

gangen werden müsste, dass eine Lebensrettung nicht mehr möglich war und damit das Unterlassen der Angekl. für den Erfolg nicht mehr ursächlich gewesen sein konnte.

[23] Erforderlich ist insoweit, dass die Angekl., als sie ihren, offensichtlich bewusstlosen Ehemann am Boden liegen sah, ihm in diesem Zustand keine Hilfe leistete und stattdessen zur Strangulation ansetzte, zum einen bewusst war, dass dieser aufgrund seiner schweren Verletzungen sterben könnte, zum anderen aber auch die Vorstellung hatte, dessen Leben könne noch durch ihr mögliche Maßnahmen gerettet oder in rechtlich erheblicher Weise verlängert werden (vgl. *BGH*, Urf. v. 13.01.2005 – 4 StR 469/04, juris Rn. 23 f. [= StV 2006, 228]).

[24] Von einem solchen Totschlagsversuch durch Unterlassen hätte die Angekl. auch nicht mehr strafbefreiend zurücktreten können. Der Rücktritt des Unterlassenstäters ist nach der Rspr. des *BGH* nach den Grundsätzen des beendeten Versuchs beim Begehungsdelikt gem. § 24 Abs. 1 S. 1 2. Alt. StGB zu beurteilen, da den Täter von der ersten Rettungsmöglichkeit an eine Pflicht zum Handeln trifft (Urf. v. 15.05.1997 – 5 StR 127/97, [= StV 1998, 369] *BGHR/StGB* § 24 Abs. 1 S. 1 Versuch, beendeter 11; s. auch Beschl. v. 10.03.2000 – 1 StR 675/99, NJW 2000, 1730 [1732]; v. 29.10.2002 – 4 StR 281/02, NStZ 2003, 252 [253] [= StV 2003, 216] und v. 20.12.2002 – 2 StR 251/02, *BGHSt* 48, 147 [149] [= StV 2003, 214]). Die Angekl. konnte hier aber die Vollendung der Tat weder verhindern (§ 24 Abs. 1 S. 1 2. Alt. StGB) noch wurde die Tat ohne ihr Zutun nicht vollendet (§ 24 Abs. 1 S. 2 StGB). [...]

Rücktritt vom Versuch

StGB § 24 Abs. 1; StPO § 267

Die Annahme eines Fehlschlagens des Versuchs erfordert regelmäßige Feststellungen zum Rücktrittshorizont.

BGH, Beschl. v. 19.11.2015 – 2 StR 462/15 (LG Wiesbaden)

Mittäterschaft

StGB §§ 25 Abs. 2, 152b, 263a

Ein wesentlicher (objektiver) Tatbeitrag begründet nicht per se die Annahme von Mittäterschaft.

BGH, Beschl. v. 16.11.2016 – 2 StR 246/16 (LG Aachen)

Aus den Gründen: [4] [...] II. 1. Nach den Feststellungen verabredete sich im Oktober 2010 eine Gruppe von bislang überwiegend nicht identifizierten Personen mit mehrheitlich rumänischer Abstammung, in großem Stil und auf Dauer angelegt sowie bei wechselnder Tatbeteiligung im Wege des sog. Skimmingverfahrens die auf EC- sowie Kreditkarten gespeicherten Bankdaten nebst dazugehörigen Geheimzahlen auszuspähen, um mittels der so gewonnenen Datensätze und unter Verwendung von Kartenrohlingen mit Magnetstreifen gefälschte Kartendoubletten herzustellen und hiermit zeitnah unbefugte Geldabhebungen zu Lasten der betreffenden Kunden vorzunehmen. Der Angekl., dem die Beteiligung an mehreren Taten der Bande vorgeworfen worden war, wurde lediglich wegen einer einzigen Tat verurteilt; eine Einbindung des Angekl. in die Bandenabrede hat das *LG* nicht feststellen können.

[5] Hinsichtlich des abgeurteilten Tatgeschehens v. 23.10.2010 ist die *StRK* davon ausgegangen, dass der Angekl. morgens zusammen mit dem gesondert Verfolgten A. in der Filiale der Commerzbank G. am dortigen Geldautomaten Ausspäheinrichtungen angebracht hat, um das Ausspähen der Daten, deren spätere Auslesung sowie die Speicherung auf Kartenrohlingen und den Einsatz dieser Doubletten an Geldautomaten im Ausland zu Lasten der betreffenden Bankkunden durch Beteiligte der Tätergruppierung zu ermöglichen. Dabei kam es ihm darauf an, sich – jedenfalls aber den übrigen an der Tat beteiligten Personen – einen geldwerten Vorteil zu verschaffen, wobei nicht festgestellt ist, ob und in welcher konkreten Höhe der Angekl. selbst einen Anteil von dem später durch andere Beteiligte im Ausland abgehobenen Geld erhalten hat.

[6] 2. Diese Feststellungen tragen nicht die Verurteilung wegen Fälschung von Zahlungskarten mit Garantiefunktion in Tateinheit mit Computerbetrug in 34 tateinheitlichen Fällen.

[7] a) Die Wertung des *LG*, der Angekl. habe sich wegen mittäterschaftlicher Fälschung von Zahlungskarten mit Garantiefunktion zu verantworten, ist nicht hinreichend mit Tatsachen belegt. Die Beteiligung des Angekl. liegt in dem Anbringen der Spähvorrichtung (und der Weiterleitung der darin erfassten Daten). Dies sind im Vorfeld der eigentlichen tatbestandsmäßigen Handlungen liegende Vorbereitungshandlungen (*BGHSt* 56, 170 [171]), bei denen die Annahme von Mittäterschaft zwar nicht ausgeschlossen ist, weil Mittäterschaft nicht in jedem Fall eine Mitwirkung am Kerngeschehen voraussetzt. Erforderlich ist aber jedenfalls eine nicht ganz untergeordnete Beteiligung an Vorbereitungshandlungen, sofern der Tatbeitrag sich nicht als bloße Förderung fremden Tuns, sondern als Teil der Tätigkeit aller darstellt (*BGHR/StGB* § 25 Abs. 2 Tatherrschaft 4; NStZ 1996, 434 = *BGHR/StGB* § 25 Abs. 2 Mittäter 26). Mittäter nach § 25 Abs. 2 StGB ist insoweit, wer nicht nur fremdes Tun fördert, sondern einen eigenen Beitrag derart in eine gemeinschaftliche Tat einfügt, dass dieser als Teil der Tätigkeit des anderen und umgekehrt dessen Tun als Ergänzung seines eigenen Tatanteils erscheint. Ob ein Beteiligter ein so enges Verhältnis zur Tat hat, ist nach den gesamten Umständen, die von seiner Vorstellung umfasst sind, in wertender Betrachtung zu beurteilen. Wesentliche Anhaltspunkte können der Grad des eigenen Interesses am Taterfolg, der Umfang der Tatbeteiligung und die Tatherrschaft oder wenigstens der Wille zur Tatherrschaft sein; Durchführung und Ausgang der Tat müssen somit zumindest aus der subjektiven Sicht des Tatbeteiligten maßgeblich auch von seinem Willen abhängen. Dabei deutet eine ganz untergeordnete Tätigkeit schon objektiv darauf hin, dass der Beteiligte nur Gehilfe ist (st. Rspr.; vgl. etwa *BGH* NJW 2011, 2375; insoweit in *BGHSt* 56, 170 nicht abgedruckt).

[8] Das *LG* hat die Annahme von Mittäterschaft allein damit begründet, der Angekl. habe einen sehr wesentlichen Tatbeitrag geleistet, weshalb von Tatherrschaft auszugehen sei. Diese Würdigung greift zu kurz. Wesentliche, gegen die Annahme von Mittäterschaft sprechende Umstände bleiben unerörtert. Der Angekl. war – anders als in Entscheidungen, die von Mittäterschaft ausgegangen sind (vgl. *BGH* a.a.O.; NStZ 2012, 626) – nicht in die Banden- und Organisationsstruktur eingebunden. Er war vielmehr lediglich an einer einzigen Tat beteiligt. In welchem Verhältnis er dabei zu den übrigen, unbekannt gebliebenen Mittägern gestanden hat, lässt sich

den Urteilsgründen nicht entnehmen; es wird lediglich mitgeteilt, der Angekl. habe ggü. dem gesondert Verfolgten A., der mit ihm zusammen die Ausspähvorrichtungen in der Bank angebracht habe, keine übergeordnete Rolle – wie dieser behauptet habe – eingenommen. Im Dunkeln bleibt auch, wer die Bank als Tatobjekt ausgesucht und wer die Späheinrichtungen zur Verfügung gestellt hatte. Ebenso bleibt offen, welches finanzielle Interesse der Angekl. an der Tatbegehung hatte. Konkrete Feststellungen dazu konnte die *Kammer* nicht treffen, obwohl sie davon ausgegangen ist, dass der Angekl. ohne jede Gegenleistung nicht tätig geworden wäre. Möglich ist danach nicht nur, dass er etwa an den Abhebungen im Ausland prozentual beteiligt worden ist, was eher für Mittäterschaft sprechen könnte. Denkbar ist – vor allem mit Blick darauf, dass der gesondert verfolgte A. einen festen Geldbetrag von 250 € für jeden manipulierten Geldautomaten erhalten hat – aber auch, dass er wie dieser unabhängig vom späteren Ertrag der Karteneinsätze im Ausland »fix« entlohnt worden ist. In einem solchen Fall hätte sich das *LG* aber mit der nahe liegenden Frage auseinandersetzen müssen, ob der Angekl. sich letztlich allein auf das Sammeln von Kundendaten (und ihren Weiterverkauf) beschränkt hat, ohne sich als notwendigen Bestandteil einer ihm ansonsten fremden Täterorganisation anzusehen (vgl. *BGH* NStZ 2016, 338 [339] [= StV 2017, 445]).

[9] **b)** Auch die Verurteilung wegen täterschaftlichen Computerbetrugs in 34 tateinheitlichen Fällen hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Die *StrK* hat die Annahme von Mittäterschaft auf eine Zurechnung nach § 25 Abs. 2 StGB gestützt, ohne dies näher zu begründen. Dies begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Auch insoweit wäre es erforderlich gewesen, in die vorzunehmende Gesamtwürdigung zur Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme die Umstände erkennbar einzubeziehen, die für eine bloße Beihilfe des Angekl. an diesen Taten sprechen. Nach den Feststellungen liegt es nahe, dass der Angekl. keine Kenntnisse von den konkreten Abläufen beim Einsatz der Karten an den Geldautomaten im Ausland hatte. Es ist nicht festgestellt, dass der Angekl. nach Weitergabe der ausgespähten Daten die Abhebungen (nach Ort, Zeit und ihrer Höhe) in irgendeiner Weise beeinflussen konnte. Schließlich lässt sich den Urteilsgründen nicht entnehmen, dass sich sein Interesse an der Tat (mit Blick auf eine Beteiligung hieran) auf den durch den Computerbetrug erlangten Vermögensvorteil richtete; das *LG* lässt offen, in welcher Weise der Angekl. finanziell von der Tatbegehung profitiert hat (vgl. *Senat* NStZ 2012, 626; *ZWH* 2012, 360). [...]

Sukzessive Mittäterschaft

StGB § 25

Das bloße Einverständnis mit tatbestandlichen Handlungen und die Billigung einer bereits verwirklichten Tat können die Mittäterschaft nicht begründen. Eine sukzessive Zurechnung setzt vielmehr voraus, dass der Hinzutretende in der Vorstellung handelt, die Herbeiführung des tatbestandsmäßigen Erfolges durch sein eigenes Handeln weiter zu fördern.

BGH, Beschl. v. 21.02.2017 – 3 StR 455/16 (LG Aurich)

Anm. d. Red.: Vgl. *BGH*, Beschl. v. 18.05.2010 – 5 StR 143/10, *StraFo* 2010, 296; *BGH*, Urt. v. 01.12.2011 – 5 StR 360/11, *NStZ* 2012, 207.

Tatherrschaft

StGB §§ 25 Abs. 2, 27, 249, 255

Die bloße Auswahl sowie die Auskundschaftung der Tatobjekte begründet für sich (auch bei Anmietung der Tatfahrzeuge) keine Tatherrschaft.

BGH, Beschl. v. 14.07.2016 – 3 StR 129/16 (LG Verden)

Aus den Gründen: [6] [...] **1. b) aa)** Bei Beteiligung mehrerer Personen, von denen nicht jede sämtliche Tatbestandsmerkmale verwirklicht, ist Mittäter i.S.v. § 25 Abs. 2 StGB, wer einen eigenen Tatbeitrag leistet und diesen so in die Tat einfügt, dass er als Teil der Handlung eines anderen Beteiligten und umgekehrt dessen Handeln als Ergänzung des eigenen Tatanteils erscheint. Mittäterschaft erfordert dabei zwar nicht zwingend eine Mitwirkung am Kerngeschehen selbst und auch keine Anwesenheit am Tatort; ausreichen kann vielmehr auch ein die Tatbestandsverwirklichung fördernder Beitrag, der sich auf eine Vorbereitungs- oder Unterstützungshandlung beschränkt. Stets muss sich die objektiv aus einem wesentlichen Tatbeitrag bestehende Mitwirkung aber nach der Willensrichtung des sich Beteiligten als Teil der Tätigkeit aller darstellen. Ob danach Mittäterschaft oder Beihilfe anzunehmen ist, hat der Tatrichter aufgrund einer wertenden Gesamtbetrachtung aller festgestellten Umstände zu prüfen; maßgebliche Kriterien sind der Grad des eigenen Interesses an der Tat, der Umfang der Tatbeteiligung und die Tatherrschaft oder wenigstens der Wille dazu, so dass die Durchführung und der Ausgang der Tat maßgeblich auch vom Willen des Betroffenen abhängen (st. Rspr.; vgl. etwa *BGH*, Urt. v. 17.10.2002 – 3 StR 153/02, *NStZ* 2003, 253 [254]; Beschl. v. 02.07.2008 – 1 StR 174/08, *NStZ* 2009, 25 [26] [=StV 2009, 410]).

[7] **bb)** Daran gemessen stellt sich die Tätigkeit der Angekl. nach dem äußeren Erscheinungsbild in Bezug zu den Tatbeiträgen des Mitangekl. nur als Beihilfe zu dessen Erpressungstaten dar. Die Angekl. war zwar in die Auswahl und in die Auskundschaftung der Tatobjekte eingebunden, ebenso mietete sie die Tatfahrzeuge in eigenem Namen an. Darin liegen aus objektiver Sicht aber keine Tatbeiträge von einem Gewicht, das den Schluss auf eine Tatherrschaft der Angekl. oder wenigstens auf ihren Willen dazu tragen könnte. Die Ausführung der Taten oblag allein dem Mitangekl. und war ebenso wie der Eintritt des Taterfolgs dem Einfluss und dem Willen der Angekl. in jeder Hinsicht entzogen. Der gemeinsame Tatentschluss und das auch aus dem Bestreiten des gemeinsamen Lebensbedarfs folgende Interesse der Angekl. am Gelingen der Überfälle vermag eine andere Beurteilung nicht zu rechtfertigen. [...]

Rücktritt von der Verabredung zu einem Verbrechen

StGB §§ 30, 31 Abs. 1, 24 Abs. 2; StPO § 267

Die strafbefreiende Verhinderung des Verbrechens, zu dem man sich bereit erklärt hat, setzt zwar i.d.R. ein aktives, auf Verhinderung der Tatvollendung abzielendes Verhalten des Täters voraus; bloßes Nicht-Weiterhandeln reicht aber aus, wenn sämtliche Tatbeteiligte dahin übereinkommen, von der Tat oder von ihrer Vollendung abzu- sehen, weshalb es entsprechender Feststellungen bedarf, wenn das verabredete Verbrechen (hier: schwerer Bandendiebstahl) nicht zur Ausführung gelangt ist.

BGH, Beschl. v. 07.09.2016 – 1 StR 202/16 (LG München I)