
Datum: 17.12.2020
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 2. Strafsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 RVs 85/20
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2020:1217.2RVs85.20.00

Leitsätze:

StPO § 154 Abs. 2

StGB § 263a Abs. 1

1.

Sind nach § 154 Abs. 2 StPO ausgeschiedene Taten abgeurteilt worden, stellt das Revisionsgericht das (weitere) Verfahren insoweit ein.

2.

Für den Eintritt eines Vermögensschadens zum Nachteil des Verkehrsunternehmens kommt es nicht darauf an, ob die infolge unbefugter Verwendung von Kreditkartendaten bereitgestellten Online-Tickets anschließend für Fahrten benutzt wurden. Vielmehr besteht der Vermögensschaden bereits darin, dass das Verkehrsunternehmen, das gegenüber dem berechtigten Kreditkarteninhaber zur Rückbuchung verpflichtet ist, nicht die für die Bereitstellung der Online-Tickets vertraglich geschuldete Gegenleistung erhält.

OLG Düsseldorf, 2. Strafsenat

Beschluss vom 17. Dezember 2020, III-2 RVs 85/20

Tenor:

1.

Das angefochtene Urteil wird

a) hinsichtlich der abgeurteilten Online-Ticketkäufe

vom 11. Dezember 2018 (200,00 Euro),

vom 12. Dezember 2018 (79,90 Euro) und

vom 12. Dezember 2018 (209,80 Euro)

aufgehoben; insoweit wird das Verfahren eingestellt;

b) im Schuldspruch dahin abgeändert, dass der Angeklagte
des Computerbetruges in 32 Fällen schuldig ist.

2.

Das Verfahren wird ferner hinsichtlich des Online-Ticketkaufes
vom 7. Dezember 2018 (99,90 Euro) eingestellt.

3.

Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.

4.

Im Umfang der Einstellung fallen die Kosten des Verfahrens und
die notwendigen Auslagen des Angeklagten der Staatskasse zur
Last. Die verbleibenden Kosten seines Rechtsmittels hat der
Angeklagte zu tragen.

			1
Gründe :			2
I.			3
Das Amtsgericht Mülheim an der Ruhr hat den Angeklagten wegen Computerbetruges in 37 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und acht Monaten verurteilt. Auf dessen Berufung hat das Landgericht Duisburg wegen Computerbetruges in 35 Fällen ebenfalls eine Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und acht Monaten verhängt. In einem Fall erfolgte ein Freispruch. Ein erstinstanzlich abgeurteilter Fall war, wie das Landgericht in den Urteilsgründen festgestellt hat, bereits durch das Amtsgericht nach § 154 Abs. 2 StPO eingestellt worden.			4
Gegen das Berufungsurteil, soweit er dadurch beschwert ist, richtet sich die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten.			5

II.	6
Das Landgericht hat folgende Feststellungen und Wertungen getroffen:	7
Der Angeklagte verschaffte sich auf unbekanntem Wege eine Vielzahl von Kreditkartendaten, wobei die Kreditkarten und Kreditkartennummern tatsächlich existierten. Unter unbefugter Verwendung der Kreditkartennummern kaufte der Angeklagte in der Zeit vom 1. Oktober 2018 bis zum 8. Februar 2019 über die Internetplattform der Deutschen Bahn AG in mindestens 35 Fällen Online-Tickets für Fahrten mit deren Zügen (Gesamtpreis: 8.660,95 Euro). Eine besondere Kundenauthentifizierung fand seinerzeit nicht statt. Die Online-Tickets wurden ohne Zwischenschaltung eines Menschen an die jeweils von dem Angeklagten mitgeteilte Email-Adresse übersandt. Dieser wollte die Online-Tickets entweder selbst für Bahnfahrten benutzen oder an Dritte veräußern.	8
Die Deutsche Bahn AG buchte die Entgelte für die Online-Tickets von dem für die jeweilige Kreditkarte eingerichteten Konto des rechtmäßigen Karteninhabers ab. Da die Abbuchungen mit Ausnahme eines Falles von dem rechtmäßigen Karteninhaber als unberechtigt beanstandet wurden, erfolgte in 34 Fällen jeweils eine Rückbuchung.	9
Da nicht mehr feststellbar war, ob und inwieweit die Online-Tickets tatsächlich für Zugfahrten benutzt worden waren, ist die Strafkammer zugunsten des Angeklagten davon ausgegangen, dass die an ihn übermittelten Online-Tickets nicht für Zugfahrten verwendet wurden. Vor diesem Hintergrund hat die Strafkammer darauf abgestellt, dass im Hinblick auf eine missbräuchliche Verwendung der Online-Tickets zumindest eine schadensgleiche Vermögensgefährdung zum Nachteil der Deutschen Bank AG entstanden sei.	10
III.	11
Hinsichtlich der auch in zweiter Instanz abgeurteilten Online-Ticketkäufe vom 11. Dezember 2018 (200,00 Euro), vom 12. Dezember 2018 (79,90 Euro) und vom 12. Dezember 2018 (209,80 Euro) besteht ein zur Einstellung des Verfahrens führendes Verfahrenshindernis.	12
Das Amtsgericht hatte am 29. Oktober 2019 auf Antrag der Staatsanwaltschaft beschlossen, dass das Verfahren „hinsichtlich der Fallakten 1, 7, 9, 14, 16, 20 und 22“ gemäß § 154 Abs. 2 StPO eingestellt wird.	13
Die Einstellung nach § 154 Abs. 2 StPO begründet ein von Amts wegen zu beachtendes Verfahrenshindernis, zu dessen Beseitigung ein förmlicher Wiederaufnahmebeschluss nach § 154 Abs. 5 StPO erforderlich ist (vgl. statt vieler: BGH NStZ 2007, 476; NStZ-RR 2007, 93).	14
Ein Einstellungsbeschluss soll aus sich selbst heraus verständlich sein (vgl. BGH NJW 2015, 181, 182), was hier nicht der Fall ist, da es zur Abgrenzung des Rückgriffs auf die Fallakten bedarf, in denen je Fallakte teils mehrere Online-Ticketkäufe erfasst worden sind. Angesichts dessen wäre es für die Übersichtlichkeit hilfreich gewesen, wenn bereits in der Anklage eine fortlaufende Nummerierung der Fälle vorgenommen worden wäre, die sodann von dem Amts- und Landgericht hätte beibehalten werden können.	15
Die drei eingangs genannten Online-Ticketkäufe, die in beiden Instanzen abgeurteilt wurden, gehören zur Fallakte 16 und werden daher von dem Einstellungsbeschluss umfasst. Sind eingestellte Taten abgeurteilt worden, stellt das Revisionsgericht das (weitere) Verfahren insoweit ein (vgl. BGH NStZ-RR 2007, 83; NJW 2015, 181, 183; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 63. Aufl., § 154a Rdn. 27).	16

Der ebenfalls zur Fallakte 16 gehörende Online-Ticketkauf vom 11. Dezember 2018 (86,00 Euro) ist richtigerweise wegen der erfolgten Einstellung bereits in erster Instanz nicht abgeurteilt worden.	17
Die beiden abgeurteilten Online-Ticketkäufe vom 9. Dezember 2018 (335,70 Euro und 45,70 Euro) werden für sich in der Fallakte 15 und - offenbar wegen Verwendung derselben Kreditkartennummer wie in den vier nachfolgenden Fällen - nochmals in der Fallakte 16 angeführt. Da sich der Einstellungsbeschluss nicht auf die Fallakte 15 bezieht, fehlt es hier an der erforderlichen Klarheit über die ausgeschiedenen Verfahrensteile. Die Beschlussfassung ist in diesem Punkt widersprüchlich und einer Auslegung nicht zugänglich. Daher ist die Verfahrensbeschränkung insoweit wirkungslos und steht einer Aburteilung nicht entgegen (vgl. BGH NJW 2015, 181, 182).	18
Das Landgericht hat in den Urteilsgründen zutreffend darauf hingewiesen, dass der von dem Amtsgericht abgeurteilte Online-Ticketkauf vom 7. Dezember 2018 (99,90 Euro) zur Fallakte 14 gehört und damit von dem Einstellungsbeschluss umfasst wird. Es fehlt hierzu indes eine förmliche Entscheidung über die Einstellung des (weiteren) Verfahrens. Diese Entscheidung hat der Senat nachgeholt.	19
IV.	20
Die weitergehende Revision ist unbegründet, weil die Nachprüfung des Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben hat (§ 349 Abs. 2 und 3 StPO).	21
1.	22
Der Erörterung bedarf allein der Umstand, dass das Landgericht (lediglich) eine schadensgleiche Vermögensgefährdung angenommen hat. Zwar trägt auch diese Bewertung den Schuldspruch wegen Computerbetruges (§ 263a Abs. 1 StGB). Richtigerweise ist hier indes auf einen bereits entstandenen Vermögensschaden abzustellen.	23
Für den Eintritt eines Vermögensschadens zu Lasten der Deutschen Bahn AG kommt es nicht darauf an, ob die Online-Tickets tatsächlich für Zugfahrten benutzt wurden. Auch ist unerheblich, dass die Züge, die mit den Online-Tickets hätten genutzt werden können, ohnehin gefahren sind. Denn es liegt die Konstellation eines vertraglichen Austauschverhältnisses vor, bei dem der Vertragspartner, der eine entgeltliche Leistung erbringt oder bereitstellt, nicht die von dem anderen Vertragspartner geschuldete Gegenleistung erhält (vgl. Hefendehl in: Münchener Kommentar, StGB, 3. Aufl. 2019, § 263 Rdn. 487 f.).	24
Mit der Bereitstellung des gebuchten Online-Tickets ist jeweils ein Personenbeförderungsvertrag zwischen dem Angeklagten als Besteller und der Deutschen Bahn AG zustande gekommen (vgl. Sliwick-Born in: BeckOGK Zivilrecht, Stand: Oktober 2020; Art. 4 Bahngastrechte-VO Rdn. 32; Pohar NZV 2003, 257, 261). Als Gegenleistung für den Erwerb der die Nutzungsberechtigung verkörpernden Online-Tickets war der fällige Fahrpreis zu entrichten. Die Inanspruchnahme der Nutzungsberechtigung durch Benutzung der verkehrenden Züge oblag dem Ticketinhaber.	25
Das von dem Angeklagten jeweils geschuldete Entgelt ist dem Vermögen der Deutschen Bahn AG nicht zugewachsen. Die zu Lasten der rechtmäßigen Kreditkarteninhaber erfolgten Abbuchungen sind storniert worden (Chargeback). Soweit dies in einem Fall bisher nicht	26

geschehen ist, besteht jedenfalls eine Rückzahlungsverpflichtung.

In der Literatur ist unter normativen oder funktionalen Gesichtspunkten anerkannt, dass beim „Leistungsbetrug“ ein Vermögensschaden des Leistenden eintritt, wenn sich der Täter Leistungen (etwa von Verkehrsbetrieben, Sporteinrichtungen, Theatern, Ausstellungen) erschleicht, für die üblicherweise ein Entgelt zu entrichten ist (vgl. hierzu: Lackner/Kühl, StGB, 29. Aufl. 2018, § 263 Rdn. 39a; Tiedemann in: Leipziger Kommentar, StGB, 12. Aufl. 2012, § 263 Rdn. 189; Perron in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 263 Rdn. 139; Kindhäuser in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, StGB, 5. Aufl. 2017, § 263 Rdn. 315). Eines Rückgriffs auf eine normative oder funktionale Betrachtungsweise bedarf es für die Feststellung eines Vermögensschadens vorliegend indes nicht, da der Deutschen Bahn AG nach Bereitstellung der Online-Tickets jeweils die vertraglich geschuldete Gegenleistung versagt blieb (vgl. zum Vermögensschaden bei Austauschverträgen: BGH StV 2020, 754 = BeckRS 2019, 41324). Der wirtschaftliche Wert der dem Angeklagten übermittelten Online-Tickets entspricht dem tariflichen Fahrpreis.

Für die Schadensbewertung ist unerheblich, inwieweit bei der Deutschen Bahn AG nach Maßgabe des § 9 Eisenbahn-Verkehrsordnung (EVO) tariflich eine Fahrpreiserstattung wegen Nichtbenutzung des Fahrausweises vorgesehen ist (vgl. Tiedemann a.a.O.). Denn die Berücksichtigung dieses Aspektes würde dem Schutzzweck der Betrugsnormen widersprechen. Eine Fahrpreiserstattung kann von vornherein nur einem rechtmäßigen Ticketinhaber zugutekommen, der den Fahrpreis entrichtet hat.

2. 29

Die Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und acht Monaten hat Bestand. Soweit die Teileinstellung des Verfahrens zum Wegfall von drei der 35 Einzelstrafen (jeweils acht Monate Freiheitsstrafe) führt, schließt der Senat angesichts der Vielzahl der verbleibenden Fälle aus, dass die Strafkammer auf eine mildere als die verhängte Gesamtfreiheitsstrafe erkannt hätte. Dies gilt umso mehr, als der Angeklagte bereits am 29. Mai 2018 wegen gleichartiger Delikte (Computerbetrug in 391 Fällen und Betrug in vier Fällen) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt worden war und zur Tatzeit unter laufender Bewährung stand.

V. 31

Die Kosten- und Auslagenentscheidung folgt aus §§ 467 Abs. 1, 473 Abs. 1 Satz 1 StPO. 32