

Ergänzende gutachtliche Stellungnahme zur Frage der Verjährung des im Rechtsgutachten vom 22. 11. 2009 festgestellten Betrugsverdachts

Die Ausführungen zur Verjährung in dem Gutachten vom 22. 11. 2009 auf Seite 15/16 werden wie folgt vertieft:

Entscheidend für den Beginn der Verjährungsfrist ist nicht die Vollendung, sondern die Beendigung der Tat. Beim Betrug (§ 263 StGB) bedeutet dies: der Eintritt des Vermögensschadens (vgl. Fischer, StGB, 57. Aufl., § 263 Rn. 201). Das sind vorliegend die jeweiligen (faktischen) Vermögensverfügungen durch Saldoanerkennung. Wie sich aus dem bankrechtlichen Schrifttum (z. B. Claussen, Bank- und Börsenrecht, 4. Aufl., S. 107) ergibt, ist damit der Vorgang aber nicht endgültig abgeschlossen. Falsche Saldofeststellungen (wie hier infolge unrichtiger Wertstellungen) können auch nach Genehmigung sowohl durch die Bank als auch durch den Kunden entweder nach § 812 Abs. 2 BGB kondiziert oder gem. § 119 BGB angefochten werden (vgl. auch BGHZ 80, 176). Strafrechtlich bedeutet dies, dass mit der Einstellung des unrichtigen Saldos in die jeweils nächste Abrechnung dessen Richtigkeit (konkludent) behauptet und der Kunde erneut getäuscht wird und er wiederum verfügt, diesmal indem er von Kondiktion, Anfechtung oder anderen Korrekturbemühungen abgehalten wird, da er an die Ordnungsmäßigkeit des eingestellten Saldos glaubt. Hinzukommt jeweils die unrichtige Abrechnung für den letzten Abschnitt, sodass sich der Betrugsschaden sukzessiv erhöht. Bezüglich der schon in früheren Perioden eingetretenen Betrugsschäden handelt es sich damit allerdings nur um mitbestrafte Nachtaten, da kein zusätzlicher Schaden zu dem bereits eingetretenen entsteht und der „neue“ Betrug nur der Absicherung des bereits erlangten Vorteils dient. Daher erfolgt nach Konkurrenzregeln regelmäßig keine Bestrafung aus der „mitbestraften“ Nachtat. Das ist aber anders, wenn aus irgendwelchen Gründen eine Bestrafung wegen der Vortat nicht erfolgen kann; dann lebt die mitbestrafte Nachtat wieder auf. So sieht es der Bundesgerichtshof im Falle der Verjährung der Vortat (BGHSt 38, 366; 39, 235). Dies ist zwar nicht ganz unbestritten (a. A. Stree/Sternberg-Lieben in: Schönke/Schröder, StGB, 28. Aufl., vor § 52 Rn. 136), entspricht aber überzeugender höchstrichterlicher Rechtsprechung, da der Grund für die Subsidiarität

der Nachtat weggefallen ist, wenn die Vortat verjährt sein sollte, wie es hier die Staatsanwaltschaft überwiegend annimmt. Danach läge hier keine Verjährung der bis ins Jahr 2006 hineinreichenden (Betrugs-)Nachtaten vor, die den gesamten Wertstellungsschaden umfassen.

Villingen-Schwenningen, den 14. Oktober 2010-10-14

Prof. Dr. Kramer