

die der Täter von anderen Benutzern des Internets mittels Phishing erlangt hat, liegt ein Ansetzen zur Verwirklichung des Tatbestandes i.S.d. § 22 StGB erst dann vor, wenn er diese Daten verwendet, indem er sie beispielsweise in den Computer eingibt, um so eine von dem tatsächlich Berechtigten nicht autorisierte Überweisung zu tätigen [vgl. *Tiedemann* in LK-StGB, 11. Aufl., § 263a Rn. 79]. Erst durch diese Handlung benutzt der Täter die erlangten Daten und beeinflusst das Ergebnis des von ihm unbefugt eingeleiteten oder manipulierten Datenverarbeitungsprozesses entsprechend seiner Tatplanung. Vorliegend mag zwar für den Angekl. die Einrichtung von Zielkonten für die unbefugt vorgenommenen Überweisungen notwendiger Bestandteil des gesamten Handlungskomplexes sein, zur Verwirklichung des Tatbestandes des § 263a StGB gehört sie nicht. Die Einrichtung der Konten, die fingierte polizeiliche Anmeldung und das Abfangen der Kontounterlagen beruhen zwar auf einer Täuschungshandlung, führen jedoch nicht unmittelbar zur Erfüllung des Tatbestandes des § 263a StGB. Hierzu bedarf es einer späteren und an einem anderen Ort vorgenommenen, die Vermögensverfügung unmittelbar auslösenden Handlung [vgl. *OLG Karlsruhe* NJW 1982, 59, 60]. Mit der von dem *AG* gegebenen Begründung kann daher weder ein Versuch noch eine Vollendung einer Straftat nach § 263a StGB bejaht werden. (...)

Mitgeteilt vom 3. Strafsenat des KG, Berlin.

**Anm. d. Red.:** Siehe zu dieser Entscheidung die Anmerkung von *Jahn* JuS 2012, 1135.

## Untersuchungshaftrecht

### Keine Flucht durch Aufenthalt im Ausland bei feststehendem Rückkehrwillen

StPO § 112 Abs. 2 Nr. 1

**1. Begibt sich ein ausländischer Beschuldigter in Kenntnis des gegen ihn in Deutschland geführten Ermittlungsverfahrens in sein Heimatland, ist er flüchtig im Sinne des § 112 Abs. 2 Nr. 1 StPO, wenn sein Verhalten von dem Willen getragen ist, sich dauernd oder länger dem Strafverfahren zu entziehen. Reist er dagegen mit Rückkehrwillen zu einem nur vorübergehenden Aufenthalt in sein Heimatland, ist er auch dann nicht flüchtig, wenn die Wirkung der Unerreichbarkeit für die deutschen Strafverfolgungsbehörden und das Gericht tatsächlich eintritt, weil sein Heimatland eigene Staatsangehörige grundsätzlich nicht an Deutschland zum Zwecke der Strafverfolgung ausliefert.**

**2. Ernsthafte Rückkehrbemühungen stehen der Annahme entgegen, der ausländische Beschuldigte verbleibe im Ausland, um sich den Zugriffsmöglichkeiten der deutschen Justiz zu entziehen. Sie sprechen gegen das Vorliegen des für die Annahme einer Flucht im Sinne des § 112 Abs. 2 Nr. 1 StPO erforderlichen subjektiven Elements (Fluchtwillens). (amtl. Leitsätze)**

KG, Beschl. v. 01.03.2013 – 4 Ws 14/13 – 141 AR 685/12

**Aus den Gründen: I. 1.** Die StA Berlin führt ein am 19.07.1995 eingeleitetes Ermittlungsverfahren gegen den

Bf. Er wird beschuldigt, den gesondert wegen erpresserischen Menschenraubs in Tateinheit mit Geiselnahme, schwerer räuberischer Erpressung, schweren Raubes und vorsätzlichen Verstoßes gegen das Gesetz über die Kontrolle von Kriegswaffen rechtskräftig Verurteilten [...] zu dieser Tat Beihilfe geleistet zu haben. Er soll im Juni 1995 im Vorfeld des von langer Hand geplanten Überfalls auf [eine] Filiale der Commerzbank seinem engen Freund K.B. zugesagt haben, die aus dem Banküberfall zu erwartende Beute nach der Tatbegehung zu übernehmen und vor dem polizeilichen Zugriff zu verstecken. Er soll zu diesem Zweck eine Wohnung angemietet und das von den Haupttätern am 27.06.1995 tatsächlich erbeutete Geld dort deponiert haben. [...]

Nachdem der noch in Damaskus weilende Besch. von dem gegen ihn bestehenden Verdacht der Beteiligung an dem Banküberfall erfahren hatte, beauftragte er den auch aktuell noch für ihn tätigen Berliner RA R. mit der Wahrnehmung seiner Interessen.

Am 17.09.1995 flog der Besch. erneut nach Damaskus, ohne dass die Ermittlungsbehörden bis dahin [zum Zwecke der Vernehmung] an ihn herangetreten wären. [...] Die Rückkehr des Besch. nach Deutschland war für die zweite Novemberhälfte 1995 vorgesehen [...]. Dazu kam es jedoch aus Gründen, auf die der Bf. keinen Einfluss nehmen konnte, nicht mehr. [...] Am 25.10.1995 beantragte die StA Berlin den Erlass eines Haftbefehls gegen den Bf. Dieser erging – gestützt auf den Haftgrund der Flucht, § 112 Abs. 2 Nr. 1 StPO – am 26.10.1995 wegen des auf die Angaben [des später gesondert abgeurteilten] I. gegründeten Vorwurfs der Beihilfe zur Geiselnahme in Tateinheit mit erpresserischem Menschenraub, schwerer räuberischer Erpressung und schwerem Raub. Der Besch. sei »im Hinblick auf das gegen ihn geführte Ermittlungsverfahren seit geraumer Zeit untergetaucht« und halte sich verborgen. [...]

Am 05.11.1995 wurde der Besch. in Damaskus festgenommen [...]; von dem gegen ihn bestehenden Haftbefehl erhielt er erst hierdurch Kenntnis. Der Besch. wurde in der Folge von den syrischen Behörden zu dem verfahrensgegenständlichen Vorwurf vernommen; ein – wohl auch deswegen – in Damaskus gegen ihn geführtes Strafverfahren wurde noch im Jahr 1995 mit seiner Verurteilung rechtskräftig abgeschlossen. [...]

Nachdem er im Rahmen einer allg. Amnestie Ende 1995 die Freiheit wiedererlangt hatte, bemühte sich der Besch. bis heute vergeblich um eine Rückkehr nach Deutschland. Er suchte regelmäßig die deutsche Botschaft in Damaskus auf, äußerte dort beständig seinen Rückkehrwillen und bat über Jahre hinweg wiederholt um entsprechende Unterstützung. Die syrischen Behörden versagen ihm jedoch seit 1995 fortwährend die Genehmigung zur Ausreise aus Syrien.

Die deutschen Behörden haben zu keinem Zeitpunkt ein Auslieferungersuchen an die syrischen Behörden gestellt. Lediglich die internationale Fahndung wurde durchgängig seit Erlass des Haftbefehls v. 26.10.1995 aufrechterhalten, im Juli 2007 unter Erlass eines Europäischen Haftbefehls. [...]

**3.** Am 05.07.2012 erhob der Besch. mit Schriftsatz seines Verteidigers erneut Beschwerde gegen den Haftbefehl und beantragte dessen Aufhebung. [...]

Der Ermittlungsrichter hat der Beschwerde nicht abgeholfen; das *LG Berlin* hat sie mit dem angefochtenen Beschluss als unbegründet verworfen.

**II.** Die – zulässige (§ 310 Abs. 1 Nr. 1 StPO) – weitere Beschwerde hat Erfolg.

**1.** Der *Senat* lässt dahin stehen, ob über die inzwischen verfolgungsverjährte Begünstigung hinaus ein dringender Tatverdacht hinsichtlich der unverjährt gebliebenen Beteiligung an der Vortat gegen den Besch. besteht.

**2.** Es fehlt jedenfalls an einem Haftgrund.

**a)** Der Besch. ist nicht flüchtig und hält sich auch nicht verborgen. Flüchtig ist derjenige Besch., der sich mit dem Ziel und der Wirkung ins Ausland absetzt, für Ermittlungsbehörden und Gerichte unerreichbar und ihrem Zugriff auch wegen der zu erwartenden Strafvollstreckung entzogen zu sein. Verborgen hält sich, wer unangemeldet, unter falschem Namen oder an einem unbekanntem Ort lebt, um sich dem Strafverfahren zu entziehen (vgl. nur *Meyer-Gößner*, StPO, 55. Aufl., § 112 Rn. 13). Flucht ist u.a. anzunehmen, wenn der Besch. sich von seinem bisherigen räumlichen Lebensmittelpunkt absetzt, um für die Strafverfolgungsbehörden und das Gericht in dem gegen ihn anhängigen Verfahren unerreichbar, nicht zugreifbar zu sein; es genügt, wenn der Besch. dies billigend in Kauf nimmt. Flüchtig ist danach vor allem, wer, um unerreichbar zu sein, seine Wohnung verlassen hat, ohne eine neue zu beziehen (vgl. *Hilger* in LR, StPO, 26. Aufl., § 112 Rn. 28 f. m.w.N.). Ein Ausländer ist bei Rückkehr in sein Heimatland dann flüchtig i.S.d. § 112 Abs. 2 Nr. 1 StPO, wenn sein Verhalten von dem Willen getragen ist, sich dauernd oder länger dem Strafverfahren zu entziehen (vgl. *OLG Frankfurt StV* 1994, 581).

Vorliegend ist zwar die *Wirkung* der Unerreichbarkeit des Bf. für die deutschen Ermittlungsbehörden eingetreten; dies allein genügt aber nicht. Das für die Annahme des Haftgrundes ebenfalls erforderliche *subjektive* (Willens-)Element kann nicht mit der erforderlichen Wahrscheinlichkeit angenommen werden.

Es ist bereits nicht anhand bestimmter Tatsachen die Feststellung möglich, dass der Besch. mit Fluchtwillen gehandelt hat, als er Deutschland, seinen damaligen räumlichen Lebensmittelpunkt, am 17.09.1995 in Kenntnis des gegen ihn geführten Ermittlungsverfahrens verlassen und sich nach Damaskus begeben hat. Allein aus dem Umstand, dass sich ein ausländischer Besch. seinen Gepflogenheiten entsprechend in sein Heimatland begibt, kann auch dann nicht auf dessen Willen geschlossen werden, sich dauernd oder für längere Zeit dem Verfahren zu entziehen, wenn er von dem gegen ihn in Deutschland geführten Ermittlungsverfahren Kenntnis hat (vgl. *OLG Saarbrücken StV* 1991, 265; *Hilger* a.a.O. Rn. 29 m.w.N.). Das gilt auch, wenn der Besch. weiß, dass er durch seine Ausreise faktisch dem Zugriff der deutschen Ermittlungsbehörden und Gerichte entzogen wird, weil sein Heimatland eigene Staatsangehörige grundsätzlich nicht an Deutschland zum Zwecke der Strafverfolgung ausliefert. Dagegen spricht der erkennbare Willen eines Besch., in Kenntnis des gegen ihn geführten Strafverfahrens aus dem Ausland nach Deutschland zurückzukehren, gegen eine Flucht.

Zwar verfügte der Besch. nicht mehr über einen festen Wohnsitz in Deutschland, als er am 17.09.1995 nach Damaskus reiste. Seine Ehefrau hatte ihn der gemeinsamen Wohnung verwiesen. Bei seiner Freundin konnte er nur vorübergehend, jedenfalls nicht dauerhaft wohnen. Und die Wohnung in der A.-Straße hatte der Besch. am 16.09.1995 gekündigt und S.K. mit der Abwicklung des Mietverhältnisses in seiner Abwesenheit beauftragt. Der Aufenthalt des Besch. in Damaskus, wo er bereits zuvor wiederholt besuchsweise bei seinem Bruder gewohnt hatte, war in Deutschland aber bekannt. Er stand in telefonischem Kontakt mit seiner Ehefrau, in Deutschland lebenden Familienangehörigen und A.S., sehr wahrscheinlich auch mit seinem Verteidiger. Der Besuch von Ehefrau und Sohn bei ihm in Damaskus in den Herbstferien 1995 könnte dafür sprechen, dass sich die Eheleute zumindest soweit ausgesöhnt hatten, dass dem Besch. bei Rückkehr nach Deutschland jedenfalls vorübergehend (wieder) eine Wohnmöglichkeit bei S.K. zur Verfügung gestanden hätte.

Unabhängig davon wusste der Besch. bei seiner Abreise am 17.09.1995 jedoch positiv, dass die Strafverfolgungsbehörden in absehbarer Zeit seine verantwortliche Vernehmung nicht beabsichtigten. Ein Haftbefehl gegen ihn lag nicht vor, und sonstige Ermittlungshandlungen, die seine Anwesenheit in Deutschland erfordert hätten, waren nach seiner durch die Nachfragen seines Verteidigers bei den Strafverfolgungsbehörden vermittelten Kenntnis zeitnah nicht vorgesehen.

Zudem spricht die anschauliche und glaubhafte Aussage der Nichte des Besch., S.C., dafür, dass dieser bereits vor seiner Festnahme in Damaskus – hinsichtlich Zeitpunkt und Reisesmodalitäten konkrete – Pläne für eine zeitnahe Rückkehr nach Deutschland gefasst hatte. S.C. hat in ihrer polizeilichen Vernehmung am 05.11.1995 unter Schilderung nachvollziehbarer Details diesbezüglich angegeben, sie habe von ihrer in Syrien lebenden Mutter in einem Telefongespräch am Morgen des genannten Tages (vor der Festnahme des Besch. auf dem Flughafen in Damaskus) erfahren, dass der Besch. beabsichtige, ca. zwei Wochen später auf dem Luftweg nach Deutschland zurückzukehren, und dass ihr anderer Onkel, H.K., ihn begleiten wolle.

Auch nachdem der Besch. von dem gegen ihn vorliegenden Haftbefehl durch die Festnahme am 05.11.1995 Kenntnis erlangt hatte, hielt er an seinen Rückkehrplänen fest und bemühte sich dauerhaft und ernsthaft bei der deutschen Botschaft in Damaskus um Hilfe bei ihrer Umsetzung. Selbst als er erfuhr, dass ihm nach Ablauf seines deutschen Reisepasses lediglich ein Passersatzpapier ausgestellt werden würde, welches ihn zur einmaligen Einreise nach Deutschland berechtigt, ihm jedoch keine Freizügigkeit gestattet, setzte er seine Rückkehrbemühungen fort. Er zog sogar einen illegalen Grenzübergang von Syrien in den Libanon und die Weiterreise von dort nach Deutschland in Erwägung, ohne dies vor den deutschen Behörden zu verheimlichen. Vielmehr bat er auch insoweit um deren Unterstützung, weil ihm eine legale Ausreise aus Syrien dauerhaft nicht bewilligt wurde. Seine Bekundungen gegenüber den deutschen Botschaftsmitarbeitern wurden von diesen als glaubhaft eingeschätzt. Vor dem Hintergrund der politischen Verhältnisse in Syrien und angesichts seiner persönlichen Bindungen in Deutschland, insbes. zu Sohn, Brüdern und weiteren Familienangehörigen, während H.K. nach dem Beschwerde-

vortrag zwischenzeitlich als letzter seiner Brüder aus Syrien ausgewandert ist, erscheint sein Rückkehrwillen authentisch.

Spätestens mit der Kontaktaufnahme und -pflege zur deutschen Botschaft in Damaskus hat der Besch. deutlich gemacht, dass er sich dem deutschen Strafverfahren nicht entziehen, sich nicht für die deutschen Behörden unerreichbar halten, sondern vielmehr nach Deutschland zurückkehren und sich dem Verfahren stellen will, was gegen seinen Fluchtwillen spricht.

Zwar befindet sich der Besch. tatsächlich nicht im Zugriffsbereich der deutschen Strafverfolgungsbehörden. Dies ist aber ausweislich der verschiedenen Mitteilungen der deutschen Botschaft in Damaskus aus den Jahren 1997 bis 2000 ausschließlich darauf zurückzuführen, dass den Bemühungen des Besch. um eine Rückkehr nach Deutschland, die er in der glaubhaft erklärten Absicht unternommen hat, sich hier dem Verfahren zu stellen, die Nichtgenehmigung seiner Ausreise aus Syrien durch die syrischen Behörden entgegenstand und steht.

Nach allem liegen weder hinreichende Tatsachen vor, die den Schluss zuließen, der Bf. habe sich in das Ausland *begeben*, um sich den Zugriffsmöglichkeiten der deutschen Justiz zu entziehen, noch lässt sich die Folgerung begründen, der Besch. sei mit einer solchen Motivation im Ausland *verblieben*. Seine Abwesenheit aus Deutschland beruht mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht auf einem Fluchtwillen oder dem Bestreben, das Verfahren zu sabotieren; sondern es spricht mehr dafür, dass sie seinem Willen zuwiderläuft, weil sich der Bf. mit Rückkehrwillen zu einem nur vorübergehenden Aufenthalt in sein Heimatland begeben hat und dort nicht wegen des hiesigen Strafverfahrens verblieben ist.

Mitgeteilt vom 4. Strafsenat des KG, Berlin.

## Haftgrund der Fluchtgefahr

StPO § 112 Abs. 2 Nr. 2

**Eine (Netto-)Straferwartung von noch knapp 20 Monaten begründet bei einem verheirateten Beschuldigten mit Kindern auch dann keine Fluchtgefahr, wenn er als polnischer Staatsangehöriger früher seinen Lebensmittelpunkt in Polen hatte, sich aber seit 8 Jahren in Deutschland aufhält.**

OLG Koblenz, Beschl. v. 03.01.2013 – 1 Ws 1154/12

**Aus den Gründen:** Der Bf. ist polnischer Staatsangehöriger, lebt aber seit etwa 8 J. in Deutschland. Er ist mit einer deutschen Staatsangehörigen verheiratet, mit der er zwei gemeinsame Söhne hat. Bis zu seiner Inhaftierung wohnte er in G. und war als Alleinunternehmer im Baugewerbe tätig. Er ist nicht vorbestraft.

Seit dem 13.08.2012 befindet er sich in U-Haft. Durch Urt. des LG Trier v. 13.12.2012 – dessen schriftliche Gründe noch nicht vorliegen – wurde er wegen erpresserischen Menschenraubs in Tateinheit mit versuchter räuberischer Erpressung und unerlaubten Führens einer Schusswaffe zu einer Freiheitsstrafe von 3 J. verurteilt. Er hat gegen dieses Urt. Revision eingelegt. Den Akten ist zu entnehmen, dass er geständig war.

Seine Beschwerde, der die StrK nicht abgeholfen hat, richtet sich gegen den im Anschluss an die mündliche Urteilsverkündung be-

kanntgegebenen Haftfortdauerbeschluss. Das Rechtsmittel hat Erfolg, weil der Haftgrund der Fluchtgefahr nicht (mehr) bejaht werden kann. [Der Haftbefehl wurde aufgehoben]

Die StrK stützt ihre Nichtabhilfeentscheidung im Wesentlichen auf die Annahme, der Bf. werde in Falle seiner Haftentlassung mit Frau und Kindern »zu seiner Herkunftsfamilie nach Polen flüchten, dort untertauchen und sich dem weiteren Verfahren entziehen« oder sich in »einen anderen Mitgliedsstaat der EU« absetzen, »um dort unterzutauchen und weiter in Baugewerbe zu arbeiten«. Dabei handelt es sich um eine bloße Vermutung, die genauso richtig wie falsch sein kann. Es lässt sich allerdings nicht aus Tatsachen ableiten, dass eine höhere Wahrscheinlichkeit für die Annahme spricht, der Bf. werde sich dem Strafverfahren entziehen, als für die Erwartung, er werde sich dem weiteren Verfahren einschließlich der Strafvollstreckung stellen.

Es ist zwar richtig, dass der Bf. »seine Tätigkeit als Alleinunternehmer im Baugewerbe nicht nur in Deutschland, sondern auch trotz der dortigen wirtschaftlichen Schwierigkeiten in Polen und in jedem anderen Land der EU ausüben« kann. Daraus allein lässt sich aber keine Fluchtgefahr ableiten (siehe dazu auch KG v. 24.03.2010 – 4 Ws 37/10), denn die Verlegung des Lebensmittelpunkt in einen anderen Unionsstaat wäre nicht ohne weiteres eine Flucht. Dass der Bf. in die Illegalität abtauchen würde, ist zwar nicht völlig auszuschließen, aber eher unwahrscheinlich, weil es aus der Sicht eines durchschnittlich intelligenten Menschen sehr unvernünftig wäre. Als geständiger Ersttäter kann er mit einer Reststrafaussetzung nach § 57 Abs. 1 StGB rechnen. Die Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von 3 J. war nur bei Anwendung des § 239a Abs. 2 StGB (minder schwerer Fall) möglich, was darauf hindeutet, dass es besondere Umstände zu seinen Gunsten gab. Mehr als 4 M. sind durch Anrechnung der U-Haft bereits verbüßt. Es verbleibt somit aus heutiger Sicht eine objektiv und subjektiv realistische Straferwartung von noch knapp 20 M. Das ist zwar nicht wenig. Der von ihr ausgehende Fluchtanreiz ist aber nicht (mehr) so groß, dass ein jahrelanges Leben mit Frau und – bald schulpflichtigen – Kindern in der Illegalität ohne die Möglichkeit einer legalen Erwerbstätigkeit (im Baugewerbe) eine vorzugswürdige Alternative zu einem überschaubaren Freiheitsentzug unter den Bedingungen des inländischen Strafvollzugs wäre. Soweit die StrK darauf abstellt, der Angekl. beziehe derzeit Arbeitslosengeld 2 und seine Ehefrau habe lediglich einen Minijob, ist darauf hinzuweisen, dass es sich immerhin um legale Einkünfte handelt und Einnahmen in gleicher Höhe nach einem Untertauchen kaum zu erzielen wären.

Mitgeteilt vom 1. Strafsenat des OLG Koblenz.

## Haftgrund der Fluchtgefahr

StPO § 112 Abs. 2 Nr. 2

**1. Der Umstand, dass ein Angeschuldigter den Anklagevorwürfen entgegentritt, ist auch bei erheblichen Vorwürfen für die Beurteilung, ob Fluchtgefahr anzunehmen ist, ohne Bedeutung.**

**2. Die Einschätzung, eine Verurteilung des Angeschuldigten zu einer hohen Freiheitsstrafe sei mit Anklageer-**