

Strafrechtliche Konsequenzen
bei
Telefonkartenmißbrauch

Dissertation

zur Erlangung des Doktorgrades
der juristischen Fakultät der
Universität – Konstanz
vorgelegt von

Katja Schweizer
aus Stuttgart

Tag der mündlichen Prüfung: 25.05.2000

Referenten: Prof. Dr. Dr. Eric Hilgendorf
Prof. Dr. Wolfgang Heinz

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Universität Konstanz im Wintersemester 1999 / 2000 als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur wurden bis August 1999 berücksichtigt.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Dr. Eric Hilgendorf, der mich zu der Arbeit an dem vorliegenden Thema anregte. Herzlich bedanken möchte ich mich ferner für seine stets hilfreiche Unterstützung und die zügige Anfertigung des Erstgutachtens. Mein weiterer Dank gilt Herrn Prof. Dr. Wolfgang Heinz für die zeitnahe Erstellung des Zweitgutachtens.

An dieser Stelle möchte ich mich bei Herrn Rechtsanwalt Dr. Bernhard Hilland und Herrn Rechtsanwalt Dr. Thomas Gudd bedanken, die mich während der Anfertigung der Arbeit stets gefördert und unterstützt haben. Ohne diese Hilfe – und die anspornende Motivation von Herrn Dr. Hilland – wäre es mir nicht möglich gewesen, mein berufliches Engagement mit der Abfassung der vorliegenden Arbeit zu vereinbaren.

Ebenfalls danken möchte ich Herrn Staatsanwalt Harz von der Staatsanwaltschaft München für die zahlreichen weiterführenden Gespräche und hilfreichen Anregungen.

Bedanken möchte ich mich ganz besonders bei meinen Eltern, ohne deren umfassende Unterstützung ich diese Arbeit nicht zum Abschluß gebracht hätte. Meinem Freund Anton Schneller danke ich für seine Geduld und sein Verständnis dafür, daß ich mir mehr Zeit für diese Arbeit als für ihn nehmen mußte. Dank gebührt nicht zuletzt meinem Bruder und meinen zahlreichen Freunden, die mir hilfreich zur Seite standen.

Stuttgart, im Juni 2000

Katja Schweizer

Literaturverzeichnis

- Arzt, Gunther / Weber, Ulrich Strafrecht, Besonderer Teil, LH 4, Wirtschaftsstraftaten, Vermögensdelikte (Randbereich), Fälschungsdelikte, 2. Aufl., Bielefeld, 1989
- Brockhaus Enzyklopädie in 24 Bänden, 19. Aufl., München
- Baumann, Raimund /
Bühler, Christoph Strafrecht: Die Bankomat - Kriminellen, JuS 1989, S. 49 ff.
- Bernsmann, Klaus Geldwäsche und Vortatkonkretisierung, StV 1998, S. 46 ff.
- Bühler, Christoph Ein Versuch Computerkriminellen das Handwerk zu legen: Das zweite Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität, MDR 1987, S. 455 f.
- Deutsche Bank (Hersg.) Deutsche Bank - Kreditkarten, EUROCARD und VISA, Stand 5/97 (81-162/23 . 5/97)
- Deutsche Telekom AG Zentrum für T - Card, Stand Oktober 1997 (KNr- 641 210 854)
Kartenanwendung (Hersg.)
- Deutsche Telekom AG Zentrum für T - Card, Stand Stand Februar 1998 (K.Nr. 641 210
Kartenanwendung (Hersg.) 856)
- Duden Deutsches Universalwörterbuch A - Z, herausgegeben und bearbeitet vom wissenschaftlichen Rat und den Mitarbeitern der Dudenredaktion unter der Leitung von Günther Drosdowski, Wien, Zürich, 1989
- Ellmer, Manfred Betrug und Opfermitverantwortung, Berlin, 1986
- Etter, Eberhard Noch einmal: Systematisches Entleeren von Glücksspielautomaten, CR 1988, S. 1021 ff.
- Flöge, Wolf - Dieter Zur Kriminalisierung von Mißbräuchen im Scheck - und Kreditkartenverfahren nach § 266 b StGB, München, 1989

- Harbeke, Christof Die POS - Systeme der deutschen Kreditwirtschaft - Eine Darstellung unter rechtlichen Aspekten -, WM 1994, Beil 1 zu Heft 6 vom 12.02.1994, S. 1 ff.
- Haß Der strafrechtliche Schutz von Computerprogrammen, in Lehmann (Hrsg.), Rechtsschutz und Verwertung von Computerprogrammen, 2. Aufl. (1993), S. 467 ff.
- Henke, Marga Bargeldlose Zukunft und Kartenkriminalität, Juristische Grundlagen der Strafbarkeit des Mißbrauchs von Kreditkarten, Bankomaten und PoS - Systemen in der Bundesrepublik Deutschland und den USA, 1. Aufl., Hamburg, 1989
- Herzberg, Dietrich Funktion und Bedeutung des Merkmals " Irrtum" in § 263 StGB, GA 77, S. 289 ff.
- Hilgendorf , Eric Anmerkung zum Urteil des BayObLG v. 24.06.1993 - 5St RR 5/93, JR 1994, S. 478 ff.
- Hilgendorf, Eric Grundfälle zum Computerstrafrecht, JuS 1996, S. 509 ff., S. 702 ff., S. 890 ff., 1082 ff., JuS 1997, S. 130 ff., S. 323 ff.,
- Hilgendorf, Eric Scheckkartenmißbrauch und Computerbetrug - OLG Düsseldorf, NStZ - RR 1998, 137, JuS 1999, S. 542 ff.
- Hillenkamp, Thomas Vorsatztat und Opferverhalten, Göttingen, 1981
- Hirsch, Hans Joachim Literaturbericht Strafrecht Besonderer Teil II, S. 696 ff.; zu Samson Erich: Urkunde und Beweiszeichen. Die verkörperte Gedankenerklärung als Merkmal des strafrechtlichen Urkundenbegriffs, Baden Baden, Nomos Verlag, 1996, S. 160
- Hohendorf, Andreas Das Individualwucherstrafrecht nach dem ersten Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität von 1976, Berlin, 1982
- Huff, Martin W. Die Strafbarkeit im Zusammenhang mit Geldautomaten, NStZ 1985, S. 438 ff.
- Jescheck, Hans - Heinrich/
Weigend, Thomas Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Aufl., Berlin, 1996
- Kienapfel, Diethelm Anm. zu Urteil des BGH vom 07.02.1980 - 4 StR 654/79, (BGHSt 29, S. 208), JR 1980, S. 427 ff.

- Mürbe, Manfred Die "Selbstbedienungstankstelle", Jura 1992, 324 ff.
- Neumann, Peter Unfares Spielen an Geldautomaten, OLG Celle, NStZ 1989, 367, JUS 1990, S.535 ff.
- Noll, Peter Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, Zürich 1981
- Otto, Harro JK 1994, StGB § 303 a/1
- Otto, Harro Anstiftung und Beihilfe, JUS 1982, S. 557 ff.
- Otto, Harro Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit als eigenständige Deliktskategorien, in: Gedächtnisschrift für Horst Schröder, München 1978, s. 53 ff., (zitiert: Otto, Strafwürdigkeit,...)
- Puppe, Ingeborg Die neuere Rechtsprechung zu den Fälschungsdelikten - Teil 1 -, JZ 1986, S. 938 ff.
- Puppe, Ingeborg Der objektive Tatbestand der Anstiftung, GA 1984, S. 101 ff.
- Puppe, Ingeborg in: Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch, Gesamted. Ulfried Neumann, Band 2 / Besonderer Teil, Baden - Baden, Stand 1995 ff.
- Puppe, Ingeborg Urkundenfälschung, JURA 1979, S. 630 ff.
- Richter, Hans Mißbräuchliche Benutzung von Geldautomaten, Verwendung duplizierter und manipulierter Eurocheckkarten, CR 1989, S. 303ff.
- Rösler, Michael Die strafbare Fälschung beweisheblicher Daten (§ 269 StGB), iur 1987, S. 412 ff.
- Rossa, Caroline Mißbrauch beim electronic cash, CR 97, S. 138ff. und 219 ff.
- Roxin, Claus Sinn und Grenzen staatlicher Strafe, JuS 1966, S. 377 ff.
- Rudolphi, Hans - Joachim Grundprobleme der Hehlerei, JA 1981, S. 1 ff.
- Schönke, Adolf / Schröder, Horst Strafgesetzbuch, Kommentar zum Strafgesetzbuch, 25. Auflage, München 1997
- Schröder, Horst Anm. zu Urteil des BGH vom 23.03.1965 - 5 StR 620/64, JR 1965, S. 231 ff.

- Schröder, Horst Anm. zu Urteil des BGH vom 11.05.1971 - 1StR 387/70, JR 1971, S. 469 ff.
- Selmer, Peter Verfassungsrechtliche Probleme einer Kriminalisierung des Kartellrechts, Köln, Berlin, Bonn, München, 1977
- Sieber, Ulrich Computerkriminalität und Strafrecht, Köln, 1977, 2. Aufl. (1980)
- Sippel, Kurt Hehlerei an durch Scheckeinreichung erlangtem Bargeld, NStZ 1984, S. 348, ff.
- Sonnen, B. R. Anm. zu OLG Frankfurt Beschl. V. 13.09.1978 1Ss 29/78, JA 1979, S. 168 ff.
- Sturm, Richard Änderungen des Besonderen Teil des Strafrechts durch das Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch, JZ 1975, S. 6 ff.
- Systematischer Kommentar Kommentar zum Strafgesetzbuch, herausgegeben von Hans - Joachim Rudolphi, Eckhard Horn, Erich Samson, Hans - Ludwig Günther, Andreas Hoyer, 6. Aufl., Bonn, Kiel, Tübingen, (28. Lieferung: Band 1:Stand Mai 1998;Band 2:Stand April 1998)
- Tiedemann, Klaus Computerkriminalität und Mißbrauch von Daten, WM 1983, S. 1326 ff.
- Tiedemann, Klaus Die Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität durch den Gesetzgeber, JZ 1986, S. 865 ff.
- Tiedemann, Klaus Welche Strafrechtlichen Mittel empfehlen sich für eine wirksamere Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität? Gutachten zum 49. DJT, Band I, Teil C, München 1972, (zitiert: Tiedemann, Gutachten, ...)
- Tiedemann, Klaus Wirtschaftsbetrug, Sondertatbestände bei Kapitalanlage und Betriebskredit, Subventionen, Transport und Sachversicherung, EDV und Telekommunikation (erweiterte und aktualisierte Sonderausgabe der Kommentierung der §§ 263 a in der 11. Auflage des Leipziger Kommentars zum Strafgesetzbuchs), Berlin, New York, 1999
- Tröndle, Herbert Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 48. Aufl., München 1997

- Tröndle, Herbert /
Fischer, Thomas Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 49. Aufl., München
1999
- Vogler, Theo Möglichkeiten und Wege einer Entkriminalisierung,
ZStW 1990 (1978), S. 132 ff.
- Weber, Ulrich Der strafrechtliche Schutz des Urheberrechts. Unter
Berücksichtigung der bestehenden zivilrechtlichen
Schutzmöglichkeiten, Tübingen, 1976
- Wegscheider, Herbert Strafrechtlicher Urkundenbegriff und Informationsver-
arbeitung (I), (II), CR 1989, S. 923 ff., S. 996 ff.
- Welp, Jürgen, Datenveränderung (§ 303 a StGB) * Teil I, Iur 1988, S.
443 ff.
- Welp, Jürgen, Strafrechtliche Aspekte der digitalen Bildverarbeitung,
CR 1992, S. 354 ff.
- Weßlau, Edda Der Exzeß des Angestifteten, ZStW 104 (1992), S. 105
ff.
- Westphal, Marion Strafbarkeit des systematischen Entleerens von Glücks-
spielautomaten, CR 1987, S. 515 ff.
- Zacyk, Rainer "Kopie" und "Original" bei der Urkunde, NJW 1989, S:
2515 ff.;

Tabellarische Gliederung Kapitel 3, 4, 5 (Prüfung der Strafbarkeit)

Kartenart	Tathandlung	weitere Unterteilung von Kartenart oder Tathandlung	Geschützte Rechtsgüter										Kapitel					
			Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs	Sicherheit und Funktionsfähigkeit des Rechts- und Beweisverkehrs			Interesse an der Verwendbarkeit der in gespeicherten Daten enthaltenen Informationen	persönlicher und Geheimbereich	Eigentum	Vermögen				Rechtsgut der Vortat				
			§152a	§267	§268	§269/270	§303a	§202a	§242	§263	§263a	§265a		§259	§261			
Chip-Karte*	Herstellen	Veränderung	3, AI, 1; S. 44	3, AI, 2a; S. 51	3, AI, 2b; S. 52	3, AI, 2c; S. 56	3, AI, 3; S. 70	3, AI, 4; S. 82	evident nicht einschlägig, nicht geprüft					3				
		Völsimulator Doublette	3, AI, 2; S. 85															
		Völsimulator Totfälschung																
		Neuaufladen	3, AI, 3; S. 91															
		Veränderung	3, BI, 2; S. 103															
		Völsimulator Doublette	3, BI, 2; S. 99	3, BI, 1; S. 96	3, BI, 3; S. 101	3, BI, 4; S. 102												
		Völsimulator Totfälschung	nicht möglich															
Chip-Karte*	Benutzen		4, A, III; S. 119	evident nicht einschlägig, nicht geprüft	4, A, IV; S. 119	evident nicht einschlägig, nicht geprüft	4, A, I; S. 110	4, A, II, 1; S. 111	4, A, II, 2; S. 112	4, A, II, 3; S. 118	evident nicht einschlägig, nicht geprüft		4					
		Kreditkarte	4, B; S. 120															
Chip-Karte*	Weiterbesitz	Verkauf	Verkäufer	5, A, I; S. 127	evident nicht einschlägig, nicht geprüft					5, A, I; S. 127		5						
			Käufer	5, A, II; S. 163						5, A, II; S. 163								
		Vermietung	Vermieter	5, A, III; S. 169						5, A, III; S. 169								
	Mieter																	
	Kreditkarte mit Telefonchip	Besitz	Verkauf	Verkäufer						5, B, I, 1; S. 167	5, A, III; S. 169					5, B, I, 1; S. 173		
				Käufer						5, B, I, 2; S. 175						5, B, I, 2; S. 175		
Vermietung			Vermieter	5, B, I, 3; S. 178	5, B, I, 3; S. 177													

Legende: * Chipkarte = Telefonkarte mit in einem Chip aufgespeicherten und abtelefonierbarem Guthaben

Gliederung

Kapitel 1. Einleitung und Überblick über den Gang der Darstellung.....	17
---	-----------

Kapitel 2. Funktionsweise und zivilrechtliche Konstruktion der verschiedenen Telefonkarten	29
---	-----------

A. Telefonkarte mit in einem Chip aufgespeicherten und abtelefonierbarem Guthaben.....	29
--	----

B. Karten, die mit einem Chip ausgestattet sind, der zeitlich unbegrenzt bzw. längeres bargeldloses Telefonieren ermöglicht.....	35
--	----

I. Kreditkarte mit Telefonfunktion	35
---	-----------

II. Die T - Card.....	43
------------------------------	-----------

C. Ergebnis.....	48
------------------	----

Kapitel 3. Strafbarkeit der Herstellung von manipulierten Telefonkarten	51
--	-----------

A. Manipulationsvarianten von Telefonkarten mit in Chips aufgespeicherten und abtelefonierbaren Guthaben.....	52
---	----

I. Veränderung durch Anbringen zusätzlicher Teile an einer Telefonkarte der Deutschen Telekom.....	52
---	-----------

1. Beeinträchtigung der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs	54
---	----

2. Beeinträchtigung der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechts – und Beweisverkehrs durch Anbringen zusätzlicher Teile.....	61
--	----

3. Beeinträchtigung des Interesses der Verwendbarkeit der in den Daten gespeicherten Informationen	80
--	----

4. Beeinträchtigung des persönlichen – und Geheimbereichs (§ 202 a StGB).....	92
---	----

5. Ergebnis	95
-------------------	----

II. „Vollsimulator“ einer Telefonkarte der Telekom durch Anbringen von Bauteilen auf einem Kartenrohling	95
---	-----------

III. Neuaufladen einer abtelefonierten Telefonkarte der Deutschen Telekom.....101

B. Manipulationsvarianten von Karten, die mit einem Telefonchip ausgestattet sind, welcher zeitlich unbegrenzt bzw. längeres bargeldloses Telefonieren ermöglicht..... 104

I. Totalfälschungen durch Aufspielen von Informationen auf den Telefonchip eines Kreditkartenrohlings, so daß der Nachahmungsgrad für die Telefonkarteneigenschaft ausreicht.....105

II. Manipulationen am Telefonchip einer Kreditkarte...113

III. Manipulationen an der und Herstellung von „Vollsimulatoren“ der T - Card116

Kapitel 4. Strafbarkeit der Benutzung manipulierter Telefonkarten..... 119

A. Telefonieren mit Telefonkartensimulatoren, bei dem vom Chip Einheiten abtelefoniert werden, ohne daß diese über den Kartenpreis abgedeckt sind 119

I. Beeinträchtigung von Eigentum an der Telefonkarte oder den Telefoneinheiten.....120

II. Beeinträchtigung des Vermögens121

III. Beeinträchtigung der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs .129

IV. Beeinträchtigung der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechts – und Beweisverkehrs.....129

V. Ergebnis129

B. Telefonieren mit manipulierten Karten, die mit einem Telefonchip ausgestattet sind, welcher zeitlich unbegrenzt bzw. längeres bargeldloses Telefonieren ermöglicht..... 130

Kapitel 5. Strafbarkeit des Weiterleitens und Besitzens von manipulierten Telefonkarten	137
A. Telefonkartensimulatoren, bei denen von Chips abtelefoniert wird, ohne daß deren Guthaben über den Kartenpreis abgedeckt ist	137
I. Kauf.....	137
II. Miete.....	173
B. Karten, die mit einem Telefonchip ausgestattet sind, welcher zeitlich unbegrenztes bzw. längeres bargeldloses Telefonieren ermöglicht	182
I. Kreditkarten.....	182
1. Kauf	183
2. Miete	185
3. Besitz	187
II. T – Card.....	188
 Kapitel 6. Ergebnis	 189
A. Herstellen	190
B. Benutzen.....	191
C. Weiterleiten und Besitzen	192
D. Gesamtergebnis	194
Kapitel 7. Ausblick	199

Inhaltsverzeichnis :

Kapitel 1. Einleitung und Überblick über den Gang der Darstellung..... 7

Kapitel 2. Funktionsweise und zivilrechtliche Konstruktion der verschiedenen Telefonkarten 19

A. Telefonkarte mit in einem Chip aufgespeicherten und abtelefonierbarem Guthaben..... 19

I. Funktionsweise der Telefonkarte mit abtelefonierbarem Guthaben 20

II. Vergleich mit dem POS – System..... 21

III. Rechtsnatur der vertraglichen Beziehungen der Telefonkarte mit abtelefonierbarem Guthaben 23

B. Karten, die mit einem Chip ausgestattet sind, der zeitlich unbegrenzt bzw. längeres bargeldloses Telefonieren ermöglicht..... 25

I. Kreditkarte mit Telefonfunktion 25

1. Funktionsweise der Kreditkarte mit integrierter Telefonfunktion... 26

2. Vergleich mit dem POS – System und dem POZ – System..... 27

3. Rechtsnatur der vertraglichen Beziehungen der Kreditkarte mit integrierter Telefonfunktion..... 28

II. Die T - Card..... 33

1. Funktionsweise der T - Card..... 33

2. Vergleich mit dem POS – System und dem POZ – System..... 35

3. Rechtsnatur der vertraglichen Beziehungen der T - Card 36

C. Ergebnis..... 38

Kapitel 3. Strafbarkeit der Herstellung von manipulierten Telefonkarten.....41

A. Manipulationsvarianten von Telefonkarten mit in Chips aufgespeicherten und abtelefonierbaren Guthaben 42

I. Veränderung durch Anbringen zusätzlicher Teile an einer Telefonkarte der Deutschen Telekom42

1. Beeinträchtigung der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs..... 44
 - a. Fälschung von Zahlungskarten (§ 152 a I Nr. 1, 2. Alt. StGB)... 44
 - aa. Argumente für die Abdeckung der Telefonkarte durch den Begriff der Zahlungskarte nach § 152 a IV StGB 45
 - ab. Argumente gegen die Abdeckung der Telefonkarte durch den Begriff der Zahlungskarte nach § 152 a IV StGB 47
 - b. Ergebnis 49
2. Beeinträchtigung der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechts – und Beweisverkehrs durch Anbringen zusätzlicher Teile 51
 - a. Urkundenfälschung (§ 267 StGB)..... 51
 - b. Fälschung technischer Aufzeichnungen (§ 268 StGB) 52
 - c. Fälschung beweisheblicher Daten (§§ 269 I, 2. Alt., 270 StGB) .
..... 56
 - aa. Datenbegriff und Beweiserheblichkeit des Einheitenguthabens der Telefonkarte..... 56
 - ab. Hypothetische Subsumtion der Telefonkarte unter den Urkundenbegriff des § 267 StGB..... 57
 - (1) Perpetuierungsfunktion..... 58
 - (a) Dauerhaftigkeit der Datendarstellung des Einheitenguthabens 61
 - (b) Zwischenergebnis bezüglich der Dauerhaftigkeit..... 63
 - (2) Beweisfunktion..... 65
 - (3) Garantiefunktion..... 66
 - ac. Verändern von Daten als hypothetisches Verfälschen einer Urkunde..... 67
 - ad. Ergebnis 69
3. Beeinträchtigung des Interesses der Verwendbarkeit der in den Daten gespeicherten Informationen 70
 - a. Datenveränderung (§ 303 a I, 4. Alt. StGB)..... 70

aa.	Datenbegriff des Einheitenguthabens der Telefonkarte	71
ab.	Verändern durch Anbringen zusätzlicher Teile	72
ac.	Rechtswidrigkeit	75
b.	Ergebnis	82
4.	Beeinträchtigung des persönlichen – und Geheimbereichs (§ 202 a StGB)	82
5.	Ergebnis	85
	II. „Vollsimulator“ einer Telefonkarte der Telekom durch Anbringen von Bauteilen auf einem Kartenrohling	85
	III. Neuaufladen einer abtelefonierten Telefonkarte der Deutschen Telekom	91
B.	Manipulationsvarianten von Karten, die mit einem Telefonchip ausgestattet sind, welcher zeitlich unbegrenztes bzw. längeres bargeldloses Telefonieren ermöglicht.....	94
	I. Totalfälschungen durch Aufspielen von Informationen auf den Telefonchip eines Kreditkartenrohlings, so daß der Nachahmungsgrad für die Telefonkarteneigenschaft ausreicht	95
1.	Beeinträchtigung der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechts – und Beweisverkehrs	96
2.	Beeinträchtigung der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs	99
3.	Beeinträchtigung des Interesses der Verwendbarkeit der in den Daten gespeicherten Informationen	101
4.	Beeinträchtigung des Geheimbereichs.....	102
5.	Ergebnis	102
	II. Manipulationen am Telefonchip einer Kreditkarte ..	103
	III. Manipulationen an der und Herstellung von „Vollsimulatoren“ der T - Card.....	106
	Kapitel 4. Strafbarkeit der Benutzung manipulierter Telefonkarten	109
A.	Telefonieren mit Telefonkartensimulatoren, bei dem vom Chip Einheiten abtelefoniert werden, ohne daß diese über den Kartenpreis abgedeckt sind	109
	I. Beeinträchtigung von Eigentum an der Telefonkarte oder den Telefoneinheiten	110
	II. Beeinträchtigung des Vermögens.....	111

1. Betrug „gegenüber dem Fernsprecher“ zu Lasten der Deutschen Telekom (§ 263 StGB)..... 111
2. Computerbetrug „gegenüber dem Fernsprecher“ zu Lasten der Deutschen Telekom (§ 263 a I 2. Alt. StGB) 112
3. Leistungerschleichung (§ 265 a I 2. Alt. StGB) 118

III. Beeinträchtigung der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs .119

IV. Beeinträchtigung der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechts – und Beweisverkehrs.....119

V. Ergebnis119

- B. Telefonieren mit manipulierten Karten, die mit einem Telefonchip ausgestattet sind, welcher zeitlich unbegrenztes bzw. längeres bargeldloses Telefonieren ermöglicht..... 120

Kapitel 5. Strafbarkeit des Weiterleitens und Besitzens von manipulierten Telefonkarten..... 127

- A. Telefonkartensimulatoren, bei denen von Chips abtelefoniert wird, ohne daß deren Guthaben über den Kartenpreis abgedeckt ist 127

I. Kauf.....127

1. Verkauf des Herstellers an einen Dritten für dessen Selbstgebrauch 128
 - a. Nicht gewerbsmäßiger Kauf 128
 - aa. Verkauf..... 129
 - (1) Beeinträchtigung der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs..... 129
 - (2) Beeinträchtigung des Vermögens des Kartenausstellers .. 129
 - (3) Versuchte Anstiftung § 30 StGB 130
 - (4) Ergebnis..... 130
 - ab. Ankauf..... 130
 - (1) Beeinträchtigung der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs..... 130
 - (2) Beeinträchtigung des Vermögens des Kartenausstellers .. 131
 - (a) Hehlerei durch Ankaufen des Telefonsimulators (§ 259 I 1. Alt. StGB) 131
 - (aa) Gegen fremdes Vermögen gerichtete Vortat..... 131
 - (ab) Durch die Vortat erlangt 139
 - (ac) Sache 142
 - (ad) Ankaufen 143
 - (b) Ergebnis..... 145

b.	Gewerbsmäßiger Kauf	147
aa.	Verkauf	147
ab.	Ankauf	148
c.	Abwandlungen	150
2.	Im Auftrag des Herstellers von Telefonkartensimulatoren verkauft ein Dritter diese an Interessenten	151
a.	Nicht gewerbsmäßiger Kauf	151
b.	Gewerbsmäßiger Kauf	152
3.	Weiterverkauf von Telefonkartensimulatoren ohne Abstimmung mit dem Hersteller	154
a.	Nicht gewerbsmäßiger Kauf	154
b.	Gewerbsmäßiger Kauf	155
4.	Weiterverkauf von Telefonkartensimulatoren ohne Abstimmung mit dem Hersteller mit anschließendem Benutzen	157
a.	Nicht gewerbsmäßiger Kauf	157
aa.	Benutzer des Telefonkartensimulators	158
ab.	Verkäufer des Telefonkartensimulators	158
(1)	Beeinträchtigung des Vermögens	158
(a)	Anstiftung zum Computerbetrug (§§ 263 I 2. Alt., 26 StGB)	158
(b)	Beihilfe zum Computerbetrug (§§ 263 a I 2. Alt., 26 StGB)	162
(2)	Ergebnis	163
ac.	Gewerbsmäßiger Kauf	163

II. Miete..... 163

1.	Der Hersteller von Telefonkartensimulatoren vermietet diese an Interessenten	164
a.	Nicht gewerbsmäßige Miete	164
b.	Gewerbsmäßige Miete	165
2.	Im Auftrag des Herstellers von Telefonkartensimulatoren vermietet ein Dritter Telefonkarten an Interessenten	167
3.	Ein Dritter vermietet Telefonkartensimulatoren ohne Abstimmung mit dem Hersteller	168
4.	Vermieten von Telefonkartensimulatoren ohne Abstimmung mit dem Hersteller mit anschließendem Benutzen	168

III. Besitz	169
1. Nicht gewerbsmäßiger Besitz.....	169
a. Beeinträchtigung des Vermögens des Kartenausstellers	169
b. Beeinträchtigung der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechts – und Beweisverkehrs	170
c. Ergebnis	171
2. Gewerbsmäßiger Besitz	171
B. Karten, die mit einem Telefonchip ausgestattet sind, welcher zeitlich unbegrenzt bzw. längeres bargeldloses Telefonieren ermöglicht	172
I. Kreditkarten	172
1. Kauf.....	173
2. Miete	175
3. Besitz.....	177
II. T – Card	178
Kapitel 6. Ergebnis.....	179
A. Herstellen.....	180
B. Benutzen	181
C. Weiterleiten und Besitzen.....	182
D. Gesamtergebnis	184
Kapitel 7. Ausblick.....	189
Stichwortverzeichnis	199
Glossar	203

Kapitel 1. Einleitung und Überblick über den Gang der Darstellung

Der Einsatz von Plastikkarten im Zahlungsverkehr ist in den achtziger und neunziger Jahren sprunghaft angestiegen. Gründe hierfür sind im Ausbau des Netzes der Geldautomaten und Bankomaten und in der Schaffung neuer bargeldloser Zahlungsmöglichkeiten wie der automatisierten Warenkasse (point of sale mit Zahlungsgarantie, das POS – System, oder point of sale ohne Zahlungsgarantie, das POZ - System) zu sehen. Hierdurch können nahezu alle Zahlungsvorgänge des täglichen Lebens mit Plastikkarten getätigt werden. Im Zuge dieser Entwicklung wurde auch das bargeldlose Telefonieren von öffentlichen Fernsprechern durch eine Plastikkarte ermöglicht bzw. in die Funktionen der Plastikkarten integriert.

Anfang der neunziger Jahre hat die Deutsche Bundespost bzw. die Deutsche Telekom als deren Rechtsnachfolgerin zum einen Telefonkarten mit einem abtelefonierbaren Guthaben auf den Markt gebracht, mit denen von öffentlichen Kartentelefonzellen bargeldlos telefoniert werden kann. Diese Telefonkarten werden abtelefoniert und weggeworfen. Zum anderen gibt es auch Telefonkarten der Deutschen Telekom, mit denen zu Lasten des Fernsprechkontos des Karteninhabers oder eines aufgeladenen Guthabens telefoniert werden kann¹. Diese Karten ermöglichen unbegrenztes bzw. längeres Telefonieren. Sie sind nicht für den einmaligen Gebrauch bestimmt. Sie können immer benutzt bzw. wieder aufgeladen werden. Die Telefonkarten ermöglichen auch an öffentlichen Fernsprechern ein komfortables und benutzerfreundliches Telefonieren. Der Kunde muß nicht mehr Münzgeld in einer bestimmten Höhe vorrätig halten, sondern kann mit der Telefonkarte in der von ihm gewünschten Dauer telefonieren.

¹ Broschüren der Deutschen Telekom zur T – Card, Stand Februar 1998

Die Deutsche Telekom hat die Einführung von Telefonkarten und die Aufstellung der entsprechenden Kartentelefone auch um eigener Vorteile willen betrieben. Hierbei stand die Kostendämpfung im Vordergrund. Die Kartentelefone müssen nur der Wartung wegen angefahren werden, so daß die regelmäßigen Fahrten zur Münzentleerung entfallen. Die öffentlichen Münzfernsprecher waren Ziel von kriminellen Übergriffen. Neben der Entwendung der sich in den Apparaten befindlichen Gelder kam es in den allermeisten Fällen zu Beschädigungen oder gar zur Zerstörung der Fernsprecher sowie der Telefonzellen. Die Reparaturkosten überstiegen meist die Summe des entwendeten Geldes um ein Vielfaches.

Die Deutsche Telekom ging bei der Planung der Einführung von Telefonkarten davon aus, daß sich in den Kartentelefonen keine Werte befinden, die aus den Kartentelefonen entwendet werden können. Die Zusatzkosten für Reparaturen, die durch kriminelle Übergriffe entstanden sind, sollten mit der Umrüstung in Kartentelefone entfallen.

Parallel zu dieser Entwicklung wurden auch andere Plastikkarten, z.B. Kreditkarten, mit Telefonfunktionen ausgestattet. Mitglieder des Diners Club können eine Telefonkarte bekommen, mit der z.B. bargeldlos von Deutschland in die USA telefoniert werden kann². Die VISACARD und die EUROCARD - Mastercard verschiedener Banken können ebenfalls zum Telefonieren benutzt werden³.

Entgegen der Erwartungen der Deutschen Telekom sind die öffentlichen Kartenfernsprecher mißbräuchlichen Benutzungen ausgesetzt. Die Deutsche Telekom zeichnete technisch Störungen auf, die bei Telefonaten in öffentlichen Fernsprechern auftreten. Vermehrte „Fehlermeldungen“ führten zu dem Schluß, daß die öffentlichen Kartentelefone nicht ordnungsgemäß bedient wurden.

² Henke, Bargeldlose Zukunft und Kartenkriminalität, S.16

³ Broschüre der Deutschen Bank zu Deutsche Bank – Kreditkarten, Stand 5/97

Im Jahre 1994 wurden die ersten Attacken dieser Art in verschiedenen Regionen⁴, besonders in Großstädten, bekannt. Dort wurden irreguläre Telefonkarten eingesetzt, die ein Telefonieren ermöglichen, ohne daß das entsprechende Entgelt an die Deutsche Telekom floß. Derart eingesetzte Telefonkarten werden unter dem Begriff „Telefonkartensimulatoren“ geführt. Ende 1996 wurden in Berlin und Hamburg solche Telefonkartensimulatoren eingesetzt. Im Jahre 1997 stieg die Anzahl der registrierten Einsätze von Telefonkartensimulatoren bundesweit an. „Genereller Schwerpunkt“ war hier nach Angaben der Deutschen Telekom Berlin⁵. Diese Entwicklung war im Jahre 1998 rückläufig⁶. Technische Verbesserungen der Telefonkartensimulatoren waren dafür verantwortlich, daß weniger Fehlermeldungen bei der Deutschen Telekom registriert wurden. Demnach ist es sehr wahrscheinlich, daß mehr manipulierte Telefonkarten zum Einsatz kamen, als die Deutsche Telekom aus den Fehlermeldungen abgeleitet hat. Es liegt nahe, daß nur die Anzahl der offiziell bekannten Fälle absank. Somit ist von einer hohen Dunkelziffer auszugehen.

Die technischen Informationen zur Herstellung von Telefonkartensimulatoren sind im Internet jedem frei zugänglich⁷. Das Know – How eines Studenten der Informatik⁸, der Elektrotechnik oder eines versierten „Hobbybastlers“⁹ reicht zur Fertigung eines Telefonkartensimulators aus. Die Simulatoren stammen in kleiner Stückzahl aus „Bastelkellern“ und in

⁴ Rhein – Neckar – Zeitung vom 22.11.1997; Stuttgarter Zeitung vom 24.11.1997

⁵ Berliner Morgenpost 25.03.1997, <http://www.berliner – morgenpost.de>

⁶ Information auf Grund eines Interviews der Deutschen Telekom in Darmstadt am 23.07.1998

⁷ Rhein – Neckar – Zeitung vom 22.11.1997; Stuttgarter Zeitung vom 24.11.1997

⁸ Bild am Sonntag vom 02.03.1997

⁹ Reutlinger Generalanzeiger vom 13.06.1997

höherer Auflage aus Fabriken, die meist in der Tschechei¹⁰ oder anderen Ländern in Osteuropa gelegen sind. Es gibt auch Hinweise darauf, daß viele Telefonkartensimulatoren aus den USA in die Bundesrepublik Deutschland gelangen¹¹. Bei den sich in Umlauf befindlichen Telefonkartensimulatoren zeichnet sich insgesamt eine steigende Qualität und ein erhöhtes Vorkommen ab. Bei der Deutschen Telekom, den Staatsanwaltschaften und der Polizei nimmt die Vermutung zu, daß sowohl die Herstellung als auch der Handel mit den Telefonkartensimulatoren floriert und zunehmend Teil der organisierten Kriminalität wird¹².

Mit der Herstellung von Telefonkartensimulatoren wird das Ziel verfolgt, sich möglichst viel Geld zu verschaffen. Zur „Vermarktung“ der Telefonkartensimulatoren sind verschiedene Möglichkeiten bekannt. Die Telefonkartensimulatoren werden pro Stück für DM 200¹³ bis DM 4.000¹⁴ verkauft, wobei der übliche Preis bei DM 1.000¹⁵ bis DM 1.400¹⁶ liegt. Der Käufer kann für den eigenen Gebrauch „kostenlos“ telefonieren. Die Telefonkartensimulatoren eignen sich als ständige Einnahmequelle, wenn

¹⁰ Rhein – Neckar – Zeitung vom 22.11.1997; Stuttgarter Zeitung vom 24.11.1997

¹¹ SZ vom 09.12.1997 / München, SzonNet,
http://www.sueddeutsche.de/aktuell/mu_b.htm

¹² Reutlinger – Generalanzeiger vom 13.06.1997 SZ vom 09.12.1997 / München, SzonNet 3.1. http://www.sueddeutsche.de/aktuell/muc_b.htm

¹³ „Pfälzischer Merkur“ Zweibrücken vom 02.07.1997

¹⁴ SZ vom 09.12.1997 / München, SzonNet 3.1.
http://www.sueddeutsche.de/aktuell/muc_b.htm

¹⁵ Reutlinger General – Anzeiger vom 13.06.1997; Hamburger Morgenpost vom 25.07.1997

¹⁶ Südwest – Presse vom 17.12.1997; Schwarzwälder Bote 17.12.1997

sie zeitweise gegen Entgelt vermietet werden¹⁷. Dabei werden ca. DM 1 bis DM 2 Mietzins pro Minute erzielt¹⁸.

Die Schäden der Deutschen Telekom liegen bundesweit mindestens in zwei- bis dreistelliger Millionenhöhe pro Jahr¹⁹. Allein in Hamburg wurden im Juli 1997 täglich 4000 Telefonate mit Telefonkartensimulatoren geführt. Dies entspricht einem geschätzten Schaden der Deutschen Telekom in Höhe von DM 58 Millionen pro Tag²⁰. Die gesamten Schäden können aber wegen der hohen Dunkelziffer nicht genau beziffert werden.

Sie resultieren aus mehreren Faktoren. Zunächst ist wegen „kostenlosen“ Telefonierens von einem hohen Einnahmeverlust der Deutschen Telekom auszugehen. Brennpunkt des Einsatzes sind Gegenden mit Asylbewerberheimen²¹. Die Bewohner der Asylbewerberheime stammen meist aus entlegenen Ländern. Die nahezu einzige Verbindung zu ihren Angehörigen in ihrem Heimatland sind kostenintensive Telefonate. Die Heimatländer liegen meist in „Weltzone 4“ der Deutschen Telekom. In dieser Tarifzone wird alle 2,31 Sekunden eine Tarifeinheit verbraucht. Bei Telefonkarten zu DM 6 bzw. DM 12 kostet eine Tarifeinheit DM 0,20, so daß ein Telefonat in „Weltzone 4“ DM 5,19 pro Minute kostet. Bei Telefonkarten zu DM 50 fallen pro Tarifeinheit DM 0,19 an, so daß pro Minute

¹⁷ Hohenloher Zeitung vom 02.11.1997; Reutlinger – Generalanzeiger vom 13.06.1997

¹⁸ Rhein – Neckar – Zeitung vom 17.12.1997; Schwarzwälder Bote vom 17.12.1997; Pirmasenser Zeitung vom 08.07.1997

¹⁹ Reutlinger – Generalanzeiger vom 13.06.1997; Hamburger Morgenpost vom 25.07.1997

²⁰ Hamburger Morgenpost vom 25.07.1997, S. 2

²¹ Reutlinger – Generalanzeiger vom 13.06.1997; Südwest – Presse Ulm vom 17.12.1997; Schwarzwälder Bote vom 17.12.1997; Pirmasenser Zeitung vom 08.07.1997; Pfälzischer Merkur Zweibrücken vom 02.07.1997; Reutlinger Nachrichten 03.06.1997

für ein solches Gespräch DM 4,93 zu bezahlen sind²². Die Mietpreise von DM 1 bis DM 2 lohnen sich für den Mieter. In Anbetracht der geringen finanziellen Mittel von Asylbewerbern stellt das Telefonieren mit Telefonkartensimulatoren eine willkommene Möglichkeit dar, Kosten zu ersparen. Es ist also leicht vorstellbar, daß der Deutschen Telekom Einnahmeverluste in Millionenhöhe entstanden sind.

Weitere Schäden liegen im Imageverlust der Deutschen Telekom durch Veröffentlichung des Telefonkartenmißbrauchs in den Medien. Die Entwicklungskosten für technische Gegenmaßnahmen und die Aufwendungen für Personal, das zur Bekämpfung der Telefonkartenkriminalität notwendig ist, stellen ebenfalls Schäden dar.

Ausgangspunkt der Aufdeckung der Telefonkartenkriminalität sind üblicherweise Fehlermeldungen im Telefonnetz der Deutschen Telekom²³ oder „ungewöhnlich hohe Umsätze an einer bestimmten Telefonzelle“²⁴. Daraus geht hervor, daß möglicherweise ein Telefonkartensimulator benutzt wurde und wo er eingesetzt wurde. Sobald eine solche Fehlermeldung auftritt, fährt Personal der Deutschen Telekom zur fraglichen Telefonzelle. Beim Antreffen einer Person, die in der Telefonzelle telefoniert, wird die Polizei verständigt²⁵. Die Polizei kann dann eine Festnahme vornehmen und die Ermittlungen aufnehmen. Nicht alle Kartenfernspre-

²² Stand Juni 1999, mitgeteilt von der Staatsanwaltschaft München anlässlich eines persönlichen Gesprächs am 18.06.1999

²³ SZ vom 09.12.1997, SzonNet, http://www.sueddeutsche.de/aktuell/muc_b.htm; Pfälzischer Merkur Zweibrücken vom 02.07.1997; Berliner Morgenpost vom 25.03.1997, <http://www.berliner-morgenpost.de>

²⁴ Bild am Sonntag vom 02.03.1997; Pfälzer Merkur Zweibrücken vom 02.07.1997

²⁵ SZ vom 09.12.1997, SzonNet, http://www.sueddeutsche.de/aktuell/muc_b.htm; Informationen der Deutschen Telekom bei einem Interview in Darmstadt am 23.07.1998

cher können Telefonkartensimulatoren beim Wiederaufladen erkennen. Nicht immer kann so schnell reagiert werden, daß die Person noch beim Telefonieren angetroffen wird. Obige Vorgehensweise wird zunehmend zurückgedrängt, da die Telefonkartensimulatoren technisch ständig weiterentwickelt werden und deren Benutzung von den Fernsprechautomaten nicht mehr erkannt werden können.

Anhand der Seriennummer kann zwar festgestellt werden, wie viele Gespräche insgesamt mit einem Telefonkartensimulator geführt wurden²⁶. Damit ist aber nicht dargetan, daß diese Gespräche von der jetzt beim Telefonieren mit dem Simulator angetroffenen Person geführt wurden. Daraus wird klar, daß es nicht nur diffizil ist, das Benutzen aufzudecken. Vielmehr ist der konkrete Nachweis des Benutzens in vollem Umfang schwer zu führen.

Noch komplizierter ist die Aufdeckung des Handels mit Telefonkartensimulatoren und deren Vermietung. Nur zufällig werden solche „Deals“ beobachtet und die Beteiligten gefaßt. Aufgrund der Beziehungen zum „Benutzer“ halten sich „Händler“ und „Vermieter“ manchmal in der Nähe von Telefonzellen auf, in denen Telefonkartensimulatoren benutzt werden. Bei der Aufdeckung des Benutzens können unvorhergesehen „Händler“ bzw. „Vermieter“ entdeckt werden. Wenn eine Person mit einer Stoppuhr oder mehreren Telefonkartensimulatoren in der Nähe einer Telefonzelle, in der mit Telefonkartensimulatoren telefoniert wird, angetroffen wird²⁷, ist ihr noch nicht nachgewiesen, daß sie Telefonkartensimulatoren vermietet bzw. verkauft hat. Der Verkauf oder das Vermieten von Telefonkartensimulatoren ist prinzipiell noch schwieriger als das Benutzen nachzuweisen.

²⁶ Angaben der Staatsanwaltschaft München anlässlich eines persönlichen Gesprächs am 18.06.1999

²⁷ Hamburger Morgenpost vom 27.07.1997, S. 2

Ähnlich schwierig ist die Aufdeckung der Hersteller von Telefonkartensimulatoren. Selbst wenn Räumlichkeiten entdeckt werden, in denen Telefonkartensimulatoren hergestellt werden, läßt sich meist nicht beweisen, wer konkret Simulatoren gebaut hat. In den meisten Fällen ist lediglich der Besitz von Telefonkartensimulatoren zweifelsfrei festzustellen.

In der Rechtsprechung gibt es zu diesem ganzen Themenbereich nur wenige Urteile. Meist werden die Verfahren durch einen Strafbefehl beendet, welche in ihrer rechtlichen Beurteilung den Urteilen folgen. Höchstrichterliche Rechtsprechung existiert nicht. Die vorhandenen Urteile ordnen die Herstellung von Telefonkartensimulatoren nach §§ 269, 270 StGB als Fälschung beweisbarer Daten ein²⁸. Das Telefonieren mit den Telefonkartensimulatoren stellt einen Computerbetrug nach § 263 a StGB dar²⁹. Besitz und Handel mit Telefonkarten werden als Anstiftungs- oder Beihilfehandlungen zu § 263 a StGB bewertet³⁰. Aus dieser gegenwärtigen Rechtsprechung folgt, daß ohne nachweisbare Haupttaten Besitz und Handel straflos bleiben.

Die Deutsche Telekom bemängelt insbesondere, daß der Handel und der Besitz von Telefonkartensimulatoren straflos bleiben. Von der Firmen- seite wird deswegen gefordert, daß der Gesetzgeber diesbezüglich neue

²⁸ unveröffentlichte Entscheidung des AG Berlin Az.: (245) 90 Js 697/95 Ls (46/95); unveröffentlichte Entscheidung des LG Berlin Az.: (503) 90 Js 2276/96 Kls (9/97)

²⁹ unveröffentlichte Entscheidung des AG München Az.: 319 Js 46812/97; unveröffentlichte Entscheidung des AG München Az.: 319 Js 32188/98

³⁰ unveröffentlichte Entscheidung des AG Mannheim Az.: 3 Ls 182/97 SG 1 – 95/97; bestätigt durch unveröffentlichte Entscheidung des LG Mannheim Az.: 15 Ns 307 Js 33/97

strafrechtliche Vorschriften schafft. Auch einige Staatsanwälte sind der Meinung, daß strafwürdiges Verhalten bisher nicht geahndet wird³¹.

Die oben angesprochenen Vorschriften sind in den existierenden Urteilen und Strafbefehlen nicht ausführlich durchgeprüft worden. Ohne tiefgehende rechtliche Argumentation werden Sachverhalte unter die Vorschriften § 263 a StGB oder §§ 269, 270 StGB subsumiert. Die Frage, ob Handlungen an und mit Telefonkartensimulatoren strafbar sind, findet in der Literatur keine Beachtung.

Vor diesem Hintergrund drängt sich eine umfassende Bearbeitung der Problematik „strafrechtliche Konsequenzen bei Telefonkartenmißbrauch“ auf. Aus den Positionen der Rechtsprechung, der Staatsanwaltschaften und der Deutschen Telekom ergeben sich für die Bearbeitung des Themas folgende Fragestellungen:

- **Greifen die von der Rechtsprechung angewandten strafrechtlichen Vorschriften ?**
- **Bestehen bei Heranziehung aller strafrechtlichen Vorschriften und Auslegungsmöglichkeiten die von Staatsanwaltschaften und der deutschen Telekom beklagten Strafbarkeitslücken ?**

Um diese Fragestellungen in obiger Form formulieren zu können, waren umfangreiche Recherchen notwendig. Presseberichte, die Deutsche Telekom AG und spezielle Abteilungen verschiedener Staatsanwaltschaften des gesamten Bundesgebietes lieferten Fallmaterial und Lösungsansätze. Persönliche Besuche bei der Staatsanwaltschaft München und der Deutschen Telekom in Darmstadt trugen dazu bei, diese Informationen durch Einzelmeinungen und Erfahrungsberichte anzureichern. Viele in der Arbeit aufbereitete Fakten stammen aus solchen persönlichen Gesprächen.

³¹ Diese Angaben beruhen auf internen Informationen, die im Rahmen vertraulicher Gespräche mit der Deutschen Telekom und Staatsanwälten verschiedener Staatsanwaltschaften weitergegeben wurden.

Sie wurden im Vertrauen darauf mitgeteilt, daß die internen Quellen nicht zitiert werden. Das Geheimhaltungsinteresse der betroffenen Stellen und Personen mußte berücksichtigt werden. Andererseits hätte ein Verzicht auf diese Informationen die Aktualität und den realen Bezug der Arbeit reduziert. Soweit persönliche Angaben und interne Quellen in die Arbeit eingeflossen sind, können sie deswegen nicht immer exakt belegt werden.

Die Existenz unterschiedlicher Arten und Funktionsweisen von Telefonkartensimulatoren beeinflussen die Form der Arbeit insofern, als bei allen Überlegungen nach den **Arten der Telefonkartensimulatoren** zu unterscheiden ist. Die Untersuchung der obigen Fragestellungen orientiert sich weiterhin an allen möglichen **Handlungen** an bzw. mit Telefonkartensimulatoren, welche zu einer strafrechtlichen Beurteilung führen können. Nahezu alle Arten von Telefonkartensimulatoren werden hergestellt, über Vermietung oder Verkauf weitergeleitet und schließlich benutzt. Um allen denkbaren Handlungsvarianten gerecht zu werden, in denen Telefonkartensimulatoren strafrechtlich relevant werden können, ist der Arbeit eine **fallorientierte Vorgehensweise** zu Grunde gelegt. Die Kreuzung dieser **drei Prämissen** ergibt die Gliederung der nachfolgenden Arbeit. Für jede Art von Telefonkartensimulatoren werden anhand fallartiger Lebenssachverhalte verschiedene Handlungen auf ihre Strafbarkeit überprüft. Hierbei wird die bei einem fallbezogenen Vorgehen übliche Prüfungsweise verfolgt.

Im Kapitel 2 werden die verschiedenen Telefonkarten auf ihre zivilrechtliche Konstruktion und ihre Funktionsweise untersucht. Die Strafbarkeit des Herstellens, Benutzens, Weiterleitens und des Besitzes wird anhand von Fallkonstellationen behandelt und ist Thema der Kapitel 3, 4 und 5. Die Ergebnisse der Kapitel 3 - 5 und die Schlüsse hieraus bezüglich vorliegender Strafbarkeitslücken sind Gegenstand von Kapitel 6. In Kapitel 7 wird erörtert ob und wie vorhandene Strafbarkeitslücken geschlossen

werden. In Kapitel 7 wird eine mögliche Fortführung des Themas dieser Arbeit angedeutet.

Im Hinblick darauf, daß kaum Literatur und Rechtsprechung existiert, soll diese Arbeit einen ersten Einstieg in das Thema „strafrechtliche Konsequenzen bei Telefonkartenmißbrauch“ darstellen. Die Untersuchung bezieht sich auf die Telefonkarten und die T - Card der Deutschen Telekom und auf Kreditkarten mit Telefonfunktion. Die vorliegende Arbeit überprüft denkbare Handlungsweisen mit den bestehenden Strafnormen und schließt mit einer Vorausschau auf Reaktionsmöglichkeiten des Gesetzgebers.

Kapitel 2. Funktionsweise und zivilrechtliche Konstruktion der verschiedenen Telefonkarten

Um die Untersuchung der Manipulationen an Telefonkarten und deren Verwendung in strafrechtlicher Sicht in der Darstellung möglichst übersichtlich zu halten, werden die Funktionsweisen der verschiedenen Telefonkarten und deren zivilrechtlichen Grundlagen vorab in einem eigenen Kapitel in der gleichen Gliederungsstruktur wie die strafrechtliche Untersuchung selbst vorangestellt. Mit Vorkenntnissen dieser Zusammenhänge fällt zum einen eine strafrechtliche Beurteilung der technischen Manipulationen und der darauf folgenden Verfahrensweise mit den manipulierten Karten leichter. Andererseits können sie beim Nachschlagen durch die gleiche Gliederungsanordnung leicht aufgefunden werden. Gleichzeitig soll versucht werden, die Telefonkarten in den bargeldlosen Zahlungsverkehr einzuordnen. Dazu werden die Funktionsweisen der Telefonkarten mit dem POS - bzw. POZ - System verglichen.

Es ist zwischen den verschiedenen Arten der Telefonkarten zu unterscheiden. Diese lassen sich in zwei große Bereiche einteilen, die aufgrund ihrer unterschiedlichen Konzeptionen getrennt von einander zu untersuchen sind. Einerseits gibt es die üblichen Telefonkarten der Deutschen Telekom. Andererseits sind Telefonkarten auf dem Markt, bei denen die Telefonfunktion in kreditkartenähnliche Karten integriert wurden.

A. Telefonkarte mit in einem Chip aufgespeicherten und abtelefonierbarem Guthaben

Im Rahmen der Umstellung von öffentlichen Münztelefonen auf öffentliche Kartentelefone hat die Deutsche Telekom eine Telefonkarte entwickelt. Es handelt sich hierbei um eine mit einem Chip ausgestattete Plastikkarte in Kreditkartenformat. Sie kann bei der Post, an Kiosken, T -

Punkt - Läden und in Zügen der deutschen Bundesbahn erworben werden. Sie ist in verschiedenen Guthabenshöhen erhältlich. Die Telefonkarte wird abtelefoniert und dann weggeworfen.

I. Funktionsweise der Telefonkarte mit abtelefonierbarem Guthaben

Die Telefonkarte ermöglicht bargeldloses Telefonieren an öffentlichen Fernsprechern der Deutschen Telekom. Zu diesem Zweck hinterlegt die Deutsche Telekom ein Guthaben an Telefoneinheiten auf einem in die Telefonkarte eingebauten sog. „Semi - Permanentspeicher“³². Diesem Telefoneinheitenguthaben entspricht ein bestimmter Gegenwert in Geld (DM 6,00, DM 12,00 oder DM 50,00). Für diese auf den Chip geladenen Einheiten kann derjenige, der die körperliche Gewalt über die Telefonkarte hat, an öffentlichen Fernsprechern bargeldlos Telefongespräche führen.

Öffentliche Kartenfernsprecher überprüfen beim Einschieben einer Telefonkarte zunächst deren Gültigkeit. Dies erfolgt durch einen „sehr schnellen Austausch von technisch eher einfach gelagerten Bit - Folgen zwischen Telefonkartenautomat und Telefonkarte“³³. Dieser Prüfvorgang erfolgt „offline“, ohne daß die auf der Telefonkarte befindlichen Daten von einer außerhalb des Telefonautomaten gelagerten Stelle überprüft werden können³⁴. Der Fernsprechautomat erkennt den Einheitenwert auf der Telefonkarte und weist diese als ungültig zurück, wenn ihr Einheitenwert „Null“ ist. Aus dem Chip kann der Telefonautomat sowohl die Produktionsdaten, den Chiptyp, den Chiphersteller als auch die Serien -

³² Informationen der Deutschen Telekom anlässlich eines persönlichen Interviews in Darmstadt am 23.07.1998

³³ Informationen der Staatsanwaltschaft München anlässlich eines vertraulichen Gesprächs am 20.08.1998

³⁴ Informationen der Deutschen Telekom anlässlich eines persönlichen Gesprächs am 23.07.1998; Informationen der Deutschen Telekom unter der Telefonnummer 0130 / 2050 im Februar 1999

und die Individualnummer der jeweiligen Telefonkarte lesen. Wenn diese Angaben nicht mit dem übereinstimmen, was der Telefonautomat als "gültig" anerkennen darf, wird die Telefonkarte ebenfalls abgewiesen. Die Eingabe einer PIN - Nummer ist nicht vorgesehen. Danach wird bei einer gültigen Telefonkarte durch Wählen einer Telefonnummer eine Telefonverbindung aufgebaut. Sobald die Telefonverbindung steht, wird im jeweiligen Einheitstakt der abtelefonierte Betrag von dem auf dem Chip gespeicherten Guthaben abgezogen.

Die Deutsche Telekom setzt drei verschiedene Typen von Telefonautomaten ein. Für die weitere Untersuchung ist aber nur ein Typus relevant. Bei diesem Telefonautomat ist es der Deutschen Telekom möglich, die Chipdaten und sonstige bei dem Gespräch auftretende Signale für weitere Sicherheitsprüfungen heranzuziehen. Dies geschieht durch eine "softwaretechnische Ansteuerung" des Telefonautomaten. Dies bedeutet, daß die Deutsche Telekom über einen speziell eingerichteten Datenterminal an diesen Typ Telefonautomat angeschlossen ist. Sie kann die dort geführten Telefonate überprüfen und eventuelle Fehlermeldungen aufzeichnen³⁵.

II. Vergleich mit dem POS – System

Die Telefonkarte mit aufladbarem und abtelefonierbarem Guthaben soll nachfolgend in den bargeldlosen Zahlungsverkehr eingeordnet werden. Ein beispielhafter Vergleich des Telefonierens mit Telefonkarte mit dem bargeldlosen Bezahlen mit der ec – Karte in der Variante POS – System erleichtert diese Einordnung. Hier wird auf die Spielart des POS – Systems abgestellt, da diese der Verwendungsweise der Telefonkarte am ähnlichsten erscheint.

³⁵ Informationen der Staatsanwaltschaft München anlässlich eines persönlichen Gesprächs am 20.08.1998

Das POS - System ist eine Variante des bargeldlosen Bezahls mit der ec - Karte, deren Bedeutung für den modernen Zahlungsverkehr am Anfang der Einleitung bereits beschrieben wurde. Die ec – Karte wird beim Händler in den Kartenleser des Terminals an der Kasse eingeschoben, der die auf der Karte gespeicherten Daten einliest (Kontonummer, BLZ, Verfallsdatum). Der Karteninhaber gibt auf einer Tastatur des Kartenlesers seine **persönliche Identifikationsnummer** ein, die sogenannte **PIN**. Die Daten werden dann über eine Verbindung des Kartenlesers mit dem kartenausgebenden Institut (on – line) dorthin gesendet. Dort wird die zu dem Konto gespeicherte PIN mit der eingegebenen PIN auf Übereinstimmung geprüft. Aufgrund vorliegender Sperrmeldungen, Kreditlimits u.ä. kann die ec - Karte zurückgewiesen werden. Bei positiver Rückmeldung an das Terminal ist das Entstehen des Kartenausstellers für die Verbindlichkeit des Karteninhabers gegenüber dem Händler garantiert³⁶.

Beim Telefonieren mit der Telefonkarte wird die Karte in den öffentlichen Kartenfernsprecher ohne Eingabe einer PIN eingeschoben. Es findet keine on - line Abfrage statt. Das Entgelt für die geführten Telefongespräche ist schon im Voraus durch die Bezahlung der Telefonkarte entrichtet. Die Zahlung ist bereits erfolgt und muß nicht mehr durch den Kartenaussteller autorisiert werden. Damit fehlen der Telefonkarte mit abtelefonierbarem Guthaben wesentliche Merkmale, um ihre Funktionsweise mit dem POS - Systems in Verbindung bringen zu können. Die Telefonkarte wird hier beinahe so flexibel wie Bargeld eingesetzt. Denn die Deutsche Telekom kann über den abtelefonierten Betrag schon im voraus verfügen, da ihn der Käufer bereits beim Erwerb der Telefonkarte bezahlt hat.

³⁶ Harbeke WM 1994, Beil 1, 7; Kränzlein, Electronic Banking, S 21 f.; Rossa CR 97, S. 138

III. Rechtsnatur der vertraglichen Beziehungen der Telefonkarte mit abtelefonierbarem Guthaben

Für die spätere strafrechtliche Einordnung muß die Rechtsnatur der Telefonkarte mit aufspeicherbarem und abtelefonierbarem Guthaben bestimmt werden. Alle Plastikkarten im bargeldlosen Zahlungsverkehr unterscheiden sich in ihrer rechtlichen Konstruktion danach, ob zwei oder drei Partner beteiligt sind. Entweder besteht nur eine Beziehung zwischen kartenausgebendem Institut und Karteninhaber („Zwei – Partner - System“) oder es kommt noch die Beziehung zwischen Karteninhaber und Vertragshändler hinzu, so daß drei Parteien beteiligt sind („Drei – Partner - System“). Vertragshändler ist derjenige, der die Plastikkarte akzeptiert wie z.B. Kaufhäuser, Supermärkte, Tankstellen, Restaurants etc..

Bei der Telefonkarte besteht eine vertragliche Beziehung zwischen der Deutschen Telekom und dem Inhaber der Telefonkarte, also zwischen nur zwei Partnern. Im Gegensatz hierzu bestehen bei Kreditkarten vertragliche Beziehungen zwischen Karteninhaber, kartenausgebendem Institut und Vertragshändler. Der Kreditkarte liegt somit das „Drei – Partner - System“ zugrunde³⁷. Mit der Telefonkarte kann nur an Telefonautomaten der Deutschen Telekom telefoniert werden. Der Kartenausgeber ist der „Vertragshändler“. Die Telefonkarte entspricht somit nicht dem „Drei – Partner - System“.

Fraglich ist, ob die Telefonkarte mit einer Kundenkarte vergleichbar ist, die auf dem „Zwei - Partner – System“ basiert³⁸. Kundenkarten im „Zwei – Partner - System“ werden meist von Kaufhäusern oder Mietwagenunternehmen ausgegeben³⁹. Die Kundenkarten gelten nur im Verhält-

³⁷ Tröndle/Fischer, § 266 b Rdnr. 5

³⁸ Flöge, Zur Kriminalisierung von Mißbräuchen im Scheck – und Kreditkartenverfahren nach § 266 b, S.18; Henke, Bargeldlose Zukunft und Kartenkriminalität, S. 15

³⁹ Flöge, S. 18; Henke, S. 15

nis zwischen Karteninhaber und ausgebendem Unternehmen. Gegen Vorlage der Karte und Unterzeichnung eines Belegs können Inhaber solcher Kundenkarten die Leistungen des Kartenausstellers bargeldlos in Anspruch nehmen. Die einzelnen Beträge werden über eine gewisse Zeitspanne gesammelt und dem Kunden dann insgesamt berechnet. Die kartenausgebenden Unternehmen bedienen sich hierfür des Lastschriftverfahrens von einem Kundenkonto oder stellen dem Karteninhaber für den Abrechnungszeitraum eine Rechnung⁴⁰. Der Kartenaussteller garantiert die Erfüllung der Verbindlichkeiten des Karteninhabers nicht. Wirtschaftlich wird dem Karteninhaber mit der Ausgabe der Kundenkarte ein hauseigener Kredit bewilligt. Beim Einkaufen mit der Kundenkarte findet keine abermalige Kontrolle der Kreditwürdigkeit des Kunden statt⁴¹, sondern es wird nur die Identität des Inhabers der Karte mit demjenigen überprüft, der die Karte zum Einkaufen benutzt.

Die Telefonkarte ist nicht auf einen auf der Karte ausgewiesenen Inhaber bezogen. Die Telefoneinheiten, die auf der Karte aufgespeichert sind, werden durch den Kartenpreis im voraus bezahlt. Es wird kein Kredit eingeräumt. Die Telefonkarte ist somit keine Kundenkarte im „Zwei – Partner - System“.

⁴⁰ Flöge, S. 18 f.

⁴¹ Henke, S. 15

B. Karten, die mit einem Chip ausgestattet sind, der zeitlich unbegrenzt bzw. längeres bargeldloses Telefonieren ermöglicht

In Abgrenzung zur oben beschriebenen Telefonkarte gibt es Karten, mit denen beliebig lange bargeldlos telefoniert werden kann. Dies kann mit zwei verschiedenen Karten erfolgen, nämlich Kreditkarten mit Telefonfunktion und der T – Card der Deutschen Telekom. Diese beiden Karten unterscheiden sich nach Funktionsweise und Rechtsnatur.

I. Kreditkarte mit Telefonfunktion

Die Kreditkarte ist mit einem Magnetstreifen ausgestattet, welcher notwendige Informationen für die Funktion der Kreditkarte enthält. Es existieren Kreditkarten, die zusätzlich mit einer Telefonfunktion versehen sind. Auf Wunsch des Kreditkarteninhabers kann beispielsweise in die Kreditkarte „EUROCARD“ der verschiedensten Banken dafür ein Telefonchip integriert werden⁴². Mit den Kreditkarten, die über diesen Telefonchip verfügen, kann innerhalb ihrer Laufzeit beliebig lange an öffentlichen Telefonautomaten telefoniert werden. Ab Januar 1999 bestehen z.B. bei der Deutschen Bank und der Dresdner Bank Tendenzen dazu, ihre „EUROCARD“ nicht mehr mit Telefonchip auszustatten. In den aktuell ausgegebenen Broschüren der Banken wird die Telefonfunktion allerdings angeboten⁴³. Über die genauen Hintergründe dieser Tendenz kann nur gemutmaßt werden. Nach meiner Ansicht könnten wirtschaftliche Überlegungen der Deutschen Telekom dahinterstehen, die Telefonieren mit einer Kreditkarte nur noch mit der T – Card der Deutschen Telekom ermöglichen möchte. Die Deutsche Telekom könnte so Kunden an sich binden und eventuelle Gebühren an die kartenausgebenden Banken einsparen.

⁴² Broschüre der Deutschen Bank zu Deutsche Bank – Kreditkarten (EUROCARD und VISA), Stand 5/97, ausgegeben im Januar 1999

⁴³ Broschüre der Deutschen Bank zu Deutsche Bank – Kreditkarten (EUROCARD und VISA)

1. Funktionsweise der Kreditkarte mit integrierter Telefonfunktion

Die Kreditkarte ist in ihrer Funktion ein Instrument des bargeldlosen Zahlungsverkehrs. Genau diese Funktion wird ihr auch als Telefonkarte zuteil. Die Funktion der Kreditkarte mit integriertem Telefonchip wird beispielhaft an der EUROCARD erklärt, welche die verschiedensten Banken ausgeben. Zum Telefonieren muß die EUROCARD in den Telefonautomaten eingeschoben werden. Dieser liest die auf dem Telefonchip enthaltenen Informationen ein (PIN / Geheimzahl). Dann muß der Karteninhaber seine EUROCARD - PIN / Geheimzahl für die Telefonfunktion eingeben. Die PIN wird dann mit der Information auf dem Chip verglichen. Wenn die eingegebene PIN mit der PIN der EUROCARD übereinstimmt, wird durch Wählen einer Rufnummer die Leitung freigeschaltet und das Führen eines Telefongesprächs ermöglicht⁴⁴. Die durch die Länge des Telefonats anfallenden Einheiten werden mit den Daten des Chips verknüpft und dem Kreditkarteninstitut in Rechnung gestellt. Die vertelefontierten Einheiten berechnet das Kreditkarteninstitut dem Kreditkartennehmer mit der periodischen Abrechnung.

Im Gegensatz hierzu kann z.B. die VISACARD der verschiedensten Kreditinstitute nicht mit einem Telefonchip ausgestattet werden. Mit der VISACARD und der dazugehörigen Visaphone – Nummer können von jedem Telefonapparat und jeder Telefonzelle Telefongespräche geführt werden. Dazu muß der Karteninhaber die gebührenfreie Zugangsnummer (Visaphone – Nummer) wählen. Danach muß er über die Tastatur des Telefons seine VISACARD – Nummer und seine persönliche Telecode – Nummer eingeben. Hierdurch wird das Telefongespräch mit dem gewünschten Gesprächspartner aufgebaut. Die Telefongebühren, die für die Gespräche angefallen sind, die über die Visaphone – Nummer geführt

⁴⁴ Gebrauchsanweisung der Dresdner Bank für Kreditkarten mit Telefonfunktion zugeschickt am 15.01.1999

wurden, rechnet das Kreditkarteninstitut in gewissen Abständen über die Kreditkartenrechnung ab⁴⁵. Die Telefongespräche, die mit der VISA-CARD geführt werden, hängen nicht vom Einschleiben der Karte in den öffentlichen Kartenfernsprecher ab. Ansatzpunkt für Manipulationen ist demgemäß nicht die Karte bzw. ein Telefonchip, so daß die VISACARD nicht Gegenstand der nachfolgenden Untersuchungen sein kann.

Neben dem Telefonchip kann der Karteninhaber der EUROCARD auf Wunsch auch über den Connect – Service der Deutschen Telekom verfügen. Weltweit kann er damit von jedem Telefon telefonieren. Der Inhaber der EUROCARD muß ebenfalls eine Zugangsnummer wählen, seine EUROCARD – Nummer, seine Connect – Geheimzahl und die gewünschte Rufnummer eingeben⁴⁶. Die über den Connect – Service geführten Telefongespräche finden Eingang in die EUROCARD – Abrechnung. Das Telefonieren mit dem Connect – Service hängt nur von der Eingabe der richtigen Nummern und nicht von einer in der Karte angelegten Funktion ab. Ebenso wie bei der Visaphone – Nummer, entfällt eine Überprüfung von Manipulationen des Connect – Service der EUROCARD im Rahmen dieser Arbeit.

2. Vergleich mit dem POS – System und dem POZ – System

Zur Einordnung des Telefonierens mit einem auf einer Kreditkarte integrierten Telefonchip in den bargeldlosen Zahlungsverkehr soll eine Parallele zu den bargeldlosen Zahlungsvarianten der ec – Karte gezogen werden. Beim Telefonieren mit der Kreditkarte mit Telefonchip findet eine off - line Abfrage der PIN statt. Das POS - System setzt aber eine on - line Verbindung voraus, so daß die Funktionsweise der Kreditkarte nichts mit dem POS - System zu tun hat.

⁴⁵ Informationen des Visaphone – Services unter der Telefonnummer 0130 / 825489 am 22.03.1999

⁴⁶ Broschüre der Deutschen Bank über Deutsche Bank – Kreditkarten (VISA und EUROCARD), Stand 5/97, ausgegeben Januar 1999

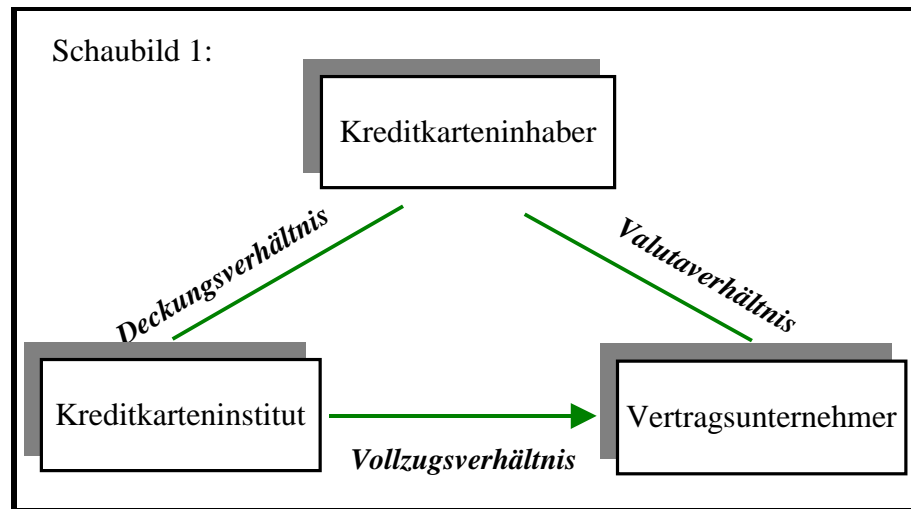
Das POZ - System ist eine Spielart des POS - Systems. Beim POZ - System werden die Daten der ec - Karte ohne Eingabe einer PIN - Nummer off - line eingelesen. Dann wird aus den Daten der Karte eine Lastschriftermächtigung erstellt und ausgedruckt, die der Karteninhaber unterschreiben muß. Durch die Unterschrift berechtigt er seinen Vertragspartner, bei Nichteinlösung der Lastschrift beim Kartenausgeber seine persönlichen Daten zu erfragen und den Betrag durch Rechnungstellung einzutreiben⁴⁷. Das die ec - Karte ausgebende Institut gibt für Zahlungsvorgänge über das POZ - System keine Zahlungsgarantie.

Beim Telefonieren mit dem Telefonchip einer Kreditkarte ist die Eingabe einer Geheimnummer erforderlich. Weiterhin werden die abtelefonierten Einheiten der Kreditkarte auf die monatliche Kreditkartenabrechnung gesetzt und keine einzelne durch die Geheimzahl autorisierte Lastschriftermächtigung erstellt. Das Telefonieren mit dem Telefonchip der Kreditkarte löst eine durch das Kreditkarteninstitut garantierte Zahlung aus. Das Telefonieren mit dem Telefonchip der EUROCARD ist mithin keine Ausprägung des POZ - Systems.

3. Rechtsnatur der vertraglichen Beziehungen der Kreditkarte mit integrierter Telefonfunktion

Bei Kreditkarten mit Telefonfunktion sind drei Vertragsbeziehungen zu unterscheiden, nämlich das Vertragsverhältnis zwischen Kreditkarteninstitut und Kreditkarteninhaber (Deckungsverhältnis), die vertragliche Beziehung zwischen Kreditkarteninhaber und der Deutschen Telekom als Kreditkartenakzeptant bzw. Vertragsunternehmen (Valutaverhältnis) und der Vertrag zwischen Kreditkarteninstitut und der Deutschen Telekom als Vertragsunternehmen (Vollzugsverhältnis). Somit spricht man bei der Kreditkarte mit Telefonfunktion vom sogenannten „Drei – Partner – System“, dem Kreditkarten immer unterliegen (Schaubild 1).

⁴⁷ Dazu Harbeke, WM Sonderbeilage 94/1, 3 ff.



Mit der Telefonkartenfunktion der Kreditkarte kann der Karteninhaber Leistungen der Deutschen Telekom (das Benutzen der Leitung für Telefongespräche) erhalten, wenn die Kreditkarte mit Telefonchip in den öffentlichen Fernsprecher eingeschoben wird. Das Telefonieren wird dem Karteninhaber gewährt, nachdem er durch Einlesen die Informationen auf der Kreditkarte in den Datenverarbeitungsvorgang eingebracht hat. Mit dem Telefonieren wird das Valutaverhältnis eingegangen. Durch Einlesen und Überprüfen der Daten der Telefonkarte akzeptiert die Deutsche Telekom als Vertragshändler gleichzeitig die eingeschobene Kreditkarte. Dies stellt die auf die Datenverarbeitung übertragene Vorlage der Kreditkarte dar, die normalerweise vom Kreditkarteninhaber gegenüber dem Vertragshändler persönlich vorgenommen wird. Bezüglich der Gesprächsdauer gilt, wie bei allen Telefonaten, die Zeitmessung durch die Deutsche Telekom, in die der Teilnehmer vertraut.

Durch das Vollzugsverhältnis der Deutschen Telekom mit dem Kreditkarteninstitut hat das Kreditkarteninstitut gegenüber der Deutschen Telekom als Vertragsunternehmen das Garantieverprechen abgegeben, für die Verbindlichkeiten desjenigen einzustehen, der über eine Kreditkarte

des betreffenden Kreditkarteninstituts verfügt⁴⁸. Dieses Garantieverprechen ist an die Überprüfung der Kreditkarte geknüpft. Ein solcher Prüfungsvorgang hat im Fernsprecher stattgefunden. Auf dieser Grundlage kann die Deutsche Telekom gegenüber dem Kreditkarteninstitut abrechnen.

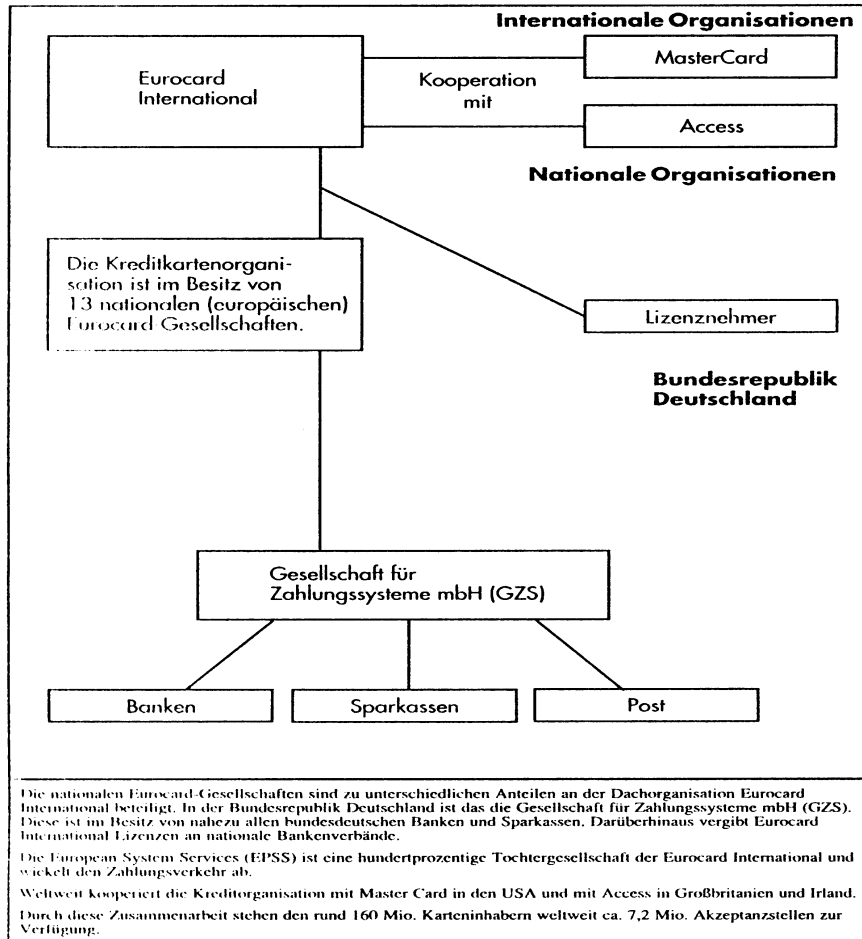
Der Kreditkarteninhaber hat mit dem Kreditkarteninstitut vertraglich (Deckungsverhältnis) vereinbart, das Gespräch nicht sofort bezahlen zu müssen. Das Kreditkarteninstitut rechnet dem Karteninhaber gegenüber die Telefonate mit seinen in regelmäßigen Abständen an ihn gestellten Kreditkartenabrechnungen ab. Der durch die Kreditkartenabrechnung ausgewiesene Betrag wird üblicherweise per Lastschriftverfahren eingezogen.

Bei den beispielhaft herangezogenen VISA- und EUROCARDS kommt zu der kartenausgebenden Bank, dem Karteninhaber und dem Vertrags Händler noch VISA bzw. EUROCARD als Unternehmen hinzu. Auch bei der VISACARD und der EUROCARD einer Bank „verpflichtet sich die Bank gegenüber dem Vertragsunternehmen, die fälligen Forderungen gegen den Karteninhaber zu erwerben und zu bezahlen“⁴⁹. Fraglich ist hier, welche Rolle VISACARD und EUROCARD als Unternehmen spielen und ob sich dadurch etwas am „Drei – Partner – System“ ändert. Dazu muß auf die Geschichte von EUROCARD und VISACARD eingegangen werden.

⁴⁸ Bedingungen für Deutsche Bank - Kreditkarte, Ziff. 6, Stand 5/97, ausgegeben Januar 1999

⁴⁹ Bedingungen für Deutsche Bank - Kreditkarte, Ziff. 6, Stand 5/97, ausgegeben Januar 1999

Der Eurocard-Aufbau



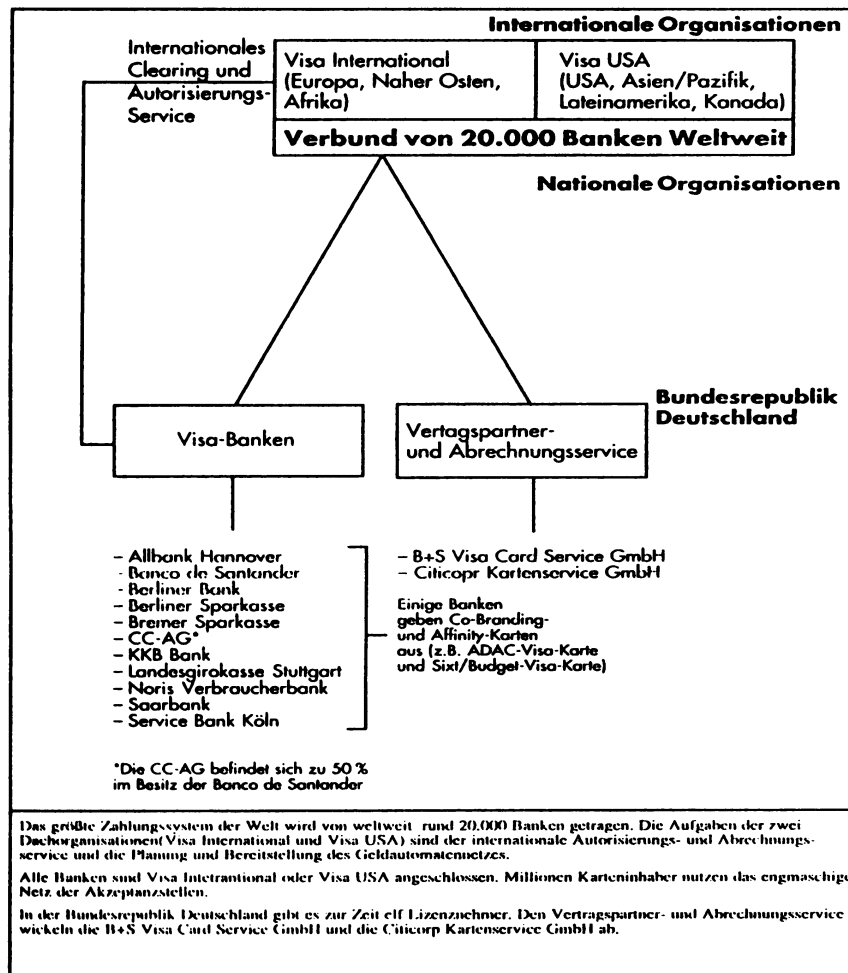
In Deutschland haben sich alle deutschen Kreditinstitute zusammengeschlossen und 1976 die EUROCARD Deutschland GmbH gegründet., welche 1982 von der Gesellschaft für Zahlungssysteme mbH (GZS) übernommen wurde⁵⁰. Diese Gesellschaft ermöglicht den einzelnen Banken seit 1989, die EUROCARD „in eigener Regie auszugeben“⁵¹. Dies ist eine Art Lizenz für die Einzelbanken. Ebenso können Einzelbanken Einzelverträge mit VISA International abschliessen, und so VI-

⁵⁰ Henke, S.14; m.w.N.

⁵¹ Henke, S. 14; m.w.N. auf a la CARD, Kartenhandbuch, S. 48

SA - Lizenznehmer werden⁵² und die VISACARD ausgeben. Die Karteninhaber können bei Vertragsunternehmen des EUROCARD / MasterCard – bzw. VISA – Verbundes bargeldlos bezahlen. Aufgabe von VISA International und VISA USA ist das internationale Clearing (Abrechnungsservice) und der Autorisierungsservice. Dies veranschaulichen Grafiken über das VISA – System und den EUROCARD - Aufbau⁵³.

Das Visa-System



⁵² Henke, S. 14

⁵³ Henke, Tabellen (im Anhang)

II. Die T - Card

Die von der Deutschen Telekom ausgegebene T - Card dient dem bargeldlosen Telefonieren. Die T - Card der Deutschen Telekom vereinigt verschiedene Funktionen in sich, nämlich die der TeleCard, die der PayCard und die der CallingCard. Alle diese Funktionen sind als Service zum Telefonieren eingerichtet. Die PayCard ist zusätzlich eine Geldkarte, mit der für eine Vielzahl anderer Geschäfte bargeldloses Bezahlen ermöglicht wird.

1. Funktionsweise der T - Card

Mit dem TeleCard - Service kann an jedem öffentlichen Kartentelefon bargeldlos telefoniert werden. Bei der Inanspruchnahme dieses TeleCard - Service wird die T - Card in einen öffentlichen Fernsprecher eingeschoben. Dieser liest die auf dem Telefonchip der Telekom enthaltenen Informationen ein (PIN). Dann muß der Karteninhaber seine TeleCard – PIN eingeben. Die PIN wird dann mit der Information auf dem Chip verglichen. Wenn die eingegebene PIN mit der PIN der TeleCard übereinstimmt, kann durch das Wählen einer Nummer ein Telefongespräch aufgebaut werden. Die Telefoneinheiten werden durch Verknüpfung mit den Informationen (T - Cardnummer) des TeleCard – Chips der Telefonrechnung des Inhabers der TeleCard zugeordnet und abgerechnet⁵⁴. Die TeleCard - Funktion erweitert den Vertrag eines Telefonteilnehmers für seinen persönlichen terrestrischen Anschluß auf den Gebrauch der öffentlichen Kartenfernsprechzellen, da die Abrechnung über das für die Telefonnummer eingerichtete Fernsprechkonto bei der Deutschen Telekom erfolgt.

⁵⁴ Broschüren der Deutschen Telekom zur T – Card, Stand Februar 1998, ausgegeben Januar 1999, allgemeine Geschäftsbedingungen der Deutschen Telekom zur T – Card, Stand 13.01.1999, http://agb.telekom.de/aktuell/1/1_21/12107.pdf

Der PayCard - Service entspricht einer Geldkarte, mit der bei Vertrags-
händlern, die diese Karte akzeptieren, bargeldlos bezahlt werden kann.
An öffentlichen Kartentelefonen kann nach Eingabe und Überprüfung
des PayCard – PIN - Codes ein Betrag von bis zu DM 400 auf den Chip
der T - Card aufgeladen werden. Der Inhaber der T - Card muß gegen-
über der Deutschen Telekom ein Konto angeben, von dem im Last-
schriftverfahren gemäß der Einzugsermächtigung des Karteninhabers die
aufgeladenen Beträge eingezogen werden. Mit dem auf die PayCard auf-
geladenen Geld kann an öffentlichen Kartentelefonen telefoniert werden.
Dazu wird die T - Card in den Telefonautomaten eingeschoben, der Pay-
Card - Service ausgewählt und ohne Eingabe einer PIN die gewünschte
Rufnummer eingegeben. Das Guthaben, welches vorher auf die PayCard
aufgeladen wurde, wird nun schrittweise (im Einheitentakt) reduziert⁵⁵.
Mit dem aufgeladenen Geld der PayCard können beispielsweise auch
Bahnfahrkarten und Fahrscheine für den öffentlichen Personennahver-
kehr gelöst werden. An Automaten mit PayCard – Symbol, die diese Lei-
stungen anbieten, müssen die Hinweise dieser Automaten beachtet wer-
den. Um mit dem PayCard – Service der T – Card zu bezahlen, muß die
T – Card eingeschoben werden, damit der angezeigte Betrag abgebucht
werden kann⁵⁶. Für die Zukunft ist ein noch größerer Einsatzbereich der
PayCard geplant.

Der CallingCard - Service hängt nicht vom Einschieben der T - Card in
den Telefonautomaten ab, sondern vom Wählen einer Nummer in Kom-
bination mit einer PIN, die sich aber von den PINs der beiden anderen
Services unterscheidet. Mit dem CallingCard - Service kann von jedem
beliebigen Telefon aus so telefoniert werden wie vom eigenen Telefon-
apparat zu Hause. Dazu muß von dem Telefonapparat, von dem aus tele-
foniert werden soll, zunächst eine Zugangsnummer gewählt werden.

⁵⁵ Broschüre der Deutschen Telekom zur T – Card, Stand Februar 1998, ausge-
geben im Januar 1999

⁵⁶ Broschüre der Deutschen Telekom zur T – Card, Stand Februar 1998, ausge-
geben im Januar 1999

Dann muß nach den Ansagen des „Operators“ die Kartennummer, die CallingCardPIN und die Rufnummer eingegeben werden. Die angefallenen Gebühren im CallingCard - Service werden über die Telefonrechnung abgerechnet⁵⁷. Diese Servicevariante kann also nicht durch Manipulationen an der T - Card selbst beeinträchtigt werden, so daß sie für die weiteren Untersuchungen nicht in Betracht kommt.

2. Vergleich mit dem POS – System und dem POZ – System

Stellt man die T – Card der ec – Karte in der Variante des POS – Systems und des POZ – Systems gegenüber, vereinfacht dies die Einstufung der T – Card als Instrument des bargeldlosen Zahlungsverkehrs. Sowohl beim PayCard - Service, als auch beim TeleCard - Service der T - Card erfolgt die Gültigkeitsprüfung off - line an den öffentlichen Kartenfernsprechapparaten. Obwohl der TeleCard - Service von der Eingabe einer PIN abhängt, weisen der TeleCard – Service und der PayCard - Service der T - Card mangels on – line – Abfrage keine Gemeinsamkeiten mit dem POS - System auf.

Beim Telefonieren mit dem TeleCard - Service der T - Card ist die Eingabe einer Geheimnummer erforderlich. Die abtelefonierten Einheiten finden Eingang in die monatliche Telefonrechnung. Einzelne durch die Geheimzahl autorisierte Lastschriftermächtigungen werden nicht erstellt. Das Aufladen der PayCard löst ein Lastschriftverfahren aus, zu welchem der Karteninhaber die Deutsche Telekom ermächtigt hat. Das Telefonieren auf Kosten des aufgeladenen Guthabens jedoch bewirkt keine einzelne Lastschriftermächtigung, denn der auf der PayCard aufgeladene Betrag wurde bereits durch das Aufladen autorisiert und dem Konto des Karteninhabers bei seinem Kreditinstitut belastet. PayCard - Service und TeleCard - Service der T - Card laufen anders ab als das POZ - System. Die Deutsche Telekom muß warten, bis sie über das vertelefonierte Geld

⁵⁷ Broschüre der Deutschen Telekom zur T – Card, Stand Februar 1998, ausgegeben im Januar 1999

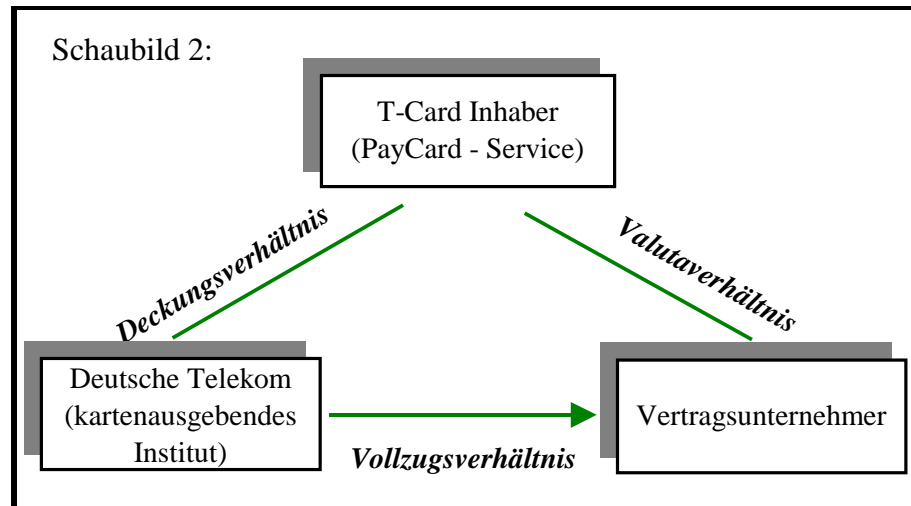
verfügen kann, denn das wird erst später durch die Telefonrechnung bzw. vom Konto eingezogen.

3. Rechtsnatur der vertraglichen Beziehungen der T - Card

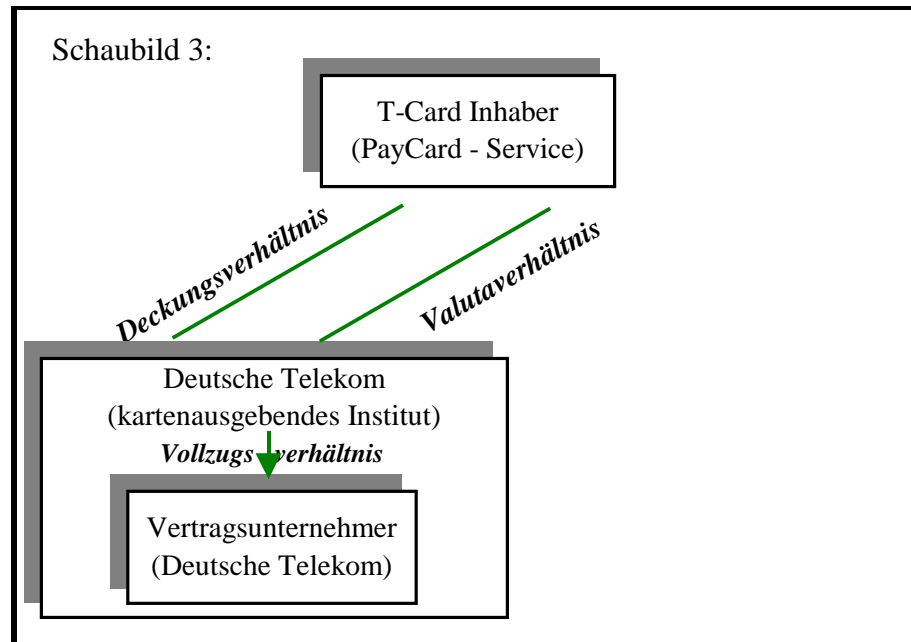
Beim TeleCard - Service der T - Card besteht nur eine vertragliche Beziehung zwischen dem Kartenausgeber Deutsche Telekom und dem Inhaber der T - Card. Mit dieser Funktion der T - Card kann ausschließlich an öffentlichen Fernsprechern der Deutschen Telekom bargeldlos telefoniert werden. Die so geführten Telefonate werden über die monatliche Telefonrechnung abgerechnet. Es werden demgemäß bargeldlos Leistungen des Kartenausstellers in Anspruch genommen, so daß eine Kreditkarte im „Zwei – Partner - System“⁵⁸ vorliegt.

Der PayCard - Service der T - Card entspricht der rechtlichen Konstruktion nach der Geldkarte. Bei der Geldkarte bestehen ebenso wie bei der Kreditkarte drei Leistungsbeziehungen. Das Deckungsverhältnis zwischen dem Inhaber der T - Card und der Deutschen Telekom als kartenausgebendem Institut, das Valutaverhältnis zwischen Vertragshändler und Karteninhaber und das Vollzugsverhältnis zwischen Vertragshändler und kartenausgebendem Institut. Wenn mit der PayCard beispielsweise Bahnfahrkarten beim Vertragshändler Deutsche Bundesbahn bezahlt werden, besteht dieses „Drei – Partner - System“ (Schaubild 2).

⁵⁸ Zur Definition des „Zwei – Partner – Systems“, s. Kapitel 2, A, III, S. 23 ff.



Im speziellen Fall des Telefonierens an einem öffentlichen Telefonautomaten mit der T - Card als PayCard ist die Deutsche Telekom sowohl kartenausgebendes Institut als auch Kartenakzeptant bzw. Vertragshändler. Die ansonsten im Vollzugsverhältnis bestehende Garantie des kartenausgebenden Instituts gegenüber dem Vertragshändler kann hier entfallen, da die Deutsche Telekom sich selbst gegenüber keine Garantie übernehmen muß. Das „Drei – Partner - System“ wird in diesem besonderen Fall zum „Zwei – Partner - System“ (Schaubild 3).



C. Ergebnis

Für alle Kartenarten ist festzuhalten, daß bei allen keine on – line, sondern eine off – line Abfrage stattfindet. Sie sind schon deshalb nicht dem POS – System zuzuordnen. Beim Telefonieren wird aus dem Inhalt der Telefonkarte keine einzelne Lastschriftermächtigung für ein einzelnes Telefongespräch erstellt, die dann vom Telefonkarteninhaber unterschrieben wird. Keine der Telefonkarten kann deswegen mit dem POZ – System verglichen werden.

Die Kreditkarte mit Telefonchip und die TeleCard – Funktion der T – Card sind über die Eingabe einer PIN abgesichert. Der Aufladevorgang des PayCard – Service erfordert ebenfalls die Eingabe einer PIN. Das Telefonieren über den PayCard – Service der T – Card findet dann aber ohne Eingabe einer PIN statt. Die Telefonchipkarte mit auf gespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben verfügt über keinen Schutz einer PIN.

Die Kreditkarte mit Telefonchip basiert auf dem „Drei – Partner – System“. Der TeleCard – Service der T – Card ist auf dem „Zwei – Partner – System“ aufgebaut. Beim Telefonieren an öffentlichen Fernsprechern liegt beim PayCard – Service der T – Card ebenfalls das „Zwei – Partner – System“ vor. Die Telefonchipkarte mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben lässt sich weder dem „Drei – Partner – System“ noch dem „Zwei – Partner – System“ zuordnen.

Kartenart	weitere Unterteilung		Funktionsweise				Vergleich			Rechtsnatur		
			Mit PIN	Ohne PIN	Offline	Online	POS - System	POZ - System	Kein System	2 - Partner System	3 - Partner System	Kein System
Chipkarte *			0	1	1	0	0	0	1	0	0	1
Kreditkarte mit Telefonchip			1	0	1	0	0	0	1	0	1	0
T-Card	Telecard		1	0	1	0	0	0	1	1	0	0
	Paycard	Telefonieren	0	1	1	0	0	0	1	1	0	0
		andere Geschäfte	0	0	0	0	0	0	1	0	1	0
	Callingcard		fällt aus der Prüfung									
Legende:			0 = trifft nicht zu 1 = trifft zu * Chipkarte = Telefonkarte mit in einem Chip aufgespeicherten und abtelefonierbarem Guthaben									

Kapitel 3. Strafbarkeit der Herstellung von manipulierten Telefonkarten

Telefonkartenmißbrauch erfolgt mit Telefonkarten, die nicht zum Telefonieren berechtigen. Für solche Telefonkarten wurde bereits in der Einleitung der Begriff „Telefonkartensimulatoren“ festgelegt. Mißbrauch kann bei der Herstellung, dem Vertrieb und dem Gebrauch der Telefonkartensimulatoren geschehen. Insofern bietet sich die Unterteilung nach diesen verschiedenen Handlungsweisen für dieses Kapitel und die beiden folgenden Kapitel an.

In derselben Weise wie es unterschiedliche Arten von Telefonkarten gibt, existieren korrespondierend verschiedene Telefonkartensimulatoren. Die Untersuchung der Strafbarkeit der Herstellung wurde nach der Art des Telefonkartensimulators gegliedert. Jede Telefonkartensimulatorart weist eine andere zivilrechtliche Konstruktion und eine andere Funktionsweise auf. Dies kann sich auch bei der strafrechtlichen Beurteilung auswirken. Deswegen wird bei der Herstellung ebenfalls zwischen diesen verschiedenen Telefonkartensimulatorarten unterschieden. Es können Simulatoren von Telefonkarten der Deutschen Telekom mit aufgespeicherten und abtelefonierbaren Guthaben hergestellt werden. Simulatoren von Karten, die bargeldloses Telefonieren in beliebiger Länge oder für ein maximales Guthaben in Höhe von DM 400 ermöglichen, können ebenfalls angefertigt werden. Telefonkartensimulatoren einer Art können auf unterschiedliche Weise hergestellt werden. Diese Herstellungsweisen können auch in ihrer strafrechtlichen Beurteilung differieren, so daß die Arten der Telefonkartensimulatoren nach ihrer Herstellungsweise untergliedert sind. Bei Telefonkarten mit in Chips auf gespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben sind die meisten Herstellungsvarianten denkbar. Aus Verweisungsgründen wird deswegen diese Telefonsimulatorart zuerst behandelt.

A. Manipulationsvarianten von Telefonkarten mit in Chips aufgespeicherten und abtelefonierbaren Guthaben

Bei den Telefonkarten mit aufgespeicherten und abtelefonierbaren Guthaben gibt es folgende Möglichkeiten, Simulatoren herzustellen:

Jede Originaltelefonkarte kann in einen Simulator umgebaut werden. Es kann aber auch aus einem Kartenrohling ein Telefonkartensimulator entstehen. Des weiteren können abtelefonierte Originaltelefonkarten mit speziellen Geräten wieder auf ihr ursprüngliches Guthaben aufgeladen werden. Diese drei unterschiedlichen Herstellungsvarianten werden nachfolgend auf ihre Strafbarkeit überprüft. Die Varianten, die sich aus der Kombination dieser Herstellungsweisen ergeben, können dann aus den Ergebnissen der obigen Grundfälle abgeleitet werden.

I. Veränderung durch Anbringen zusätzlicher Teile an einer Telefonkarte der Deutschen Telekom

Eine von der Deutsche Telekom ausgegebene Originaltelefonkarte kann in einen Telefonkartensimulator umgewandelt werden. Dazu wird der Originaltelefonkartenchip aus der Telefonkarte herausgetrennt. An diesem Chip werden zusätzliche elektronische Bauteile (z.B. durch Verdrahten) angebracht. Dieser Chip wird an der Telefonkarte mit Klebeband oder Abdeckfolie fixiert. In dieser Weise wird ein sogenannter „Endlos - Chip“ hergestellt, der bewirkt, daß sich eine Telefonkarte, nachdem ihr Guthaben abtelefoniert wurde, wieder auf ihr ursprüngliches Guthaben auflädt.

Dieser Telefonkartensimulator fingiert am öffentlichen Fernsprecher ein durch die Deutsche Telekom auf den im Chip der Karte befindlichen „Semi - Permanentspeicher“ aufgeladenes Einheitenguthaben. Die Gültigkeitsprüfung des Fernsprechautomaten wird durch die im Telefonkartensimulator eingebauten technischen Vorrichtungen so beeinflusst, daß der Telefonkartensimulator als „echte Telefonkarte“ vom Fernsprecher

akzeptiert wird. Durch Abtelefonieren des simulierten Einheitenguthabens wird das kostenfreie Telefonieren an öffentlichen Kartentelefonen der Deutschen Telekom ermöglicht.

Die Manipulationen an Originalkarten sind von unterschiedlicher Perfektion in Aussehen und Technik. Die gegenwärtig einzige Möglichkeit der Deutschen Telekom einen Telefonkartensimulator zu erkennen, besteht über Fehlermeldungen der öffentlichen Telefonkartenautomaten. Eine Fehlermeldung tritt bei der Art von Telefonautomaten auf, die softwaretechnisch angesteuert werden können, wenn sich der Chip des Telefonkartensimulators während eines Telefongesprächs selbst wieder auflädt. Die Fehlermeldung entsteht dadurch, daß ein Einheitenguthaben z.B. von DM 0 auf DM 50 aufgeladen wird, ohne daß ein Kartenwechsel stattfindet. Dies ist deswegen auffällig, da bei einem Telefongespräch mit einer Original – Telefonkarte ein Gespräch nicht ohne Kartenwechsel weitergeführt werden kann, wenn die Karte abgelaufen ist.

Neuere Telefonkartensimulatoren vermeiden beim Abtelefonieren diesen sogenannten „Nullsprung“. Bei der Deutschen Telekom ist durch diese Entwicklung die Anzahl der Fehlermeldungen deutlich zurückgegangen. Deswegen ist von einer hohen Dunkelziffer bezüglich der eingesetzten Telefonkartensimulatoren auszugehen. Andere neuere Telefonkartensimulatoren sind so beschaffen, daß bei jedem Gespräch eine andere Seriennummern ausgelesen wird⁵⁹. Die bei Telefonkartensimulatoren entstandenen Fehlermeldungen können durch diese verschiedenen Seriennummern nicht mehr anhand der Seriennummern einem bestimmten Telefonkartensimulator zugeordnet werden. Es ist der Deutschen Telekom deshalb nicht möglich, die genaue Anzahl der Telefonkartensimulatoren zu bestimmen, von denen die Fehlermeldungen stammen. Die Deutsche Telekom kann sich mangels eindeutiger Identifikation der Seriennummer auch kein Bild mehr darüber machen, mit welchem Telefonkartensimulator wann, wo und in welcher Dauer telefoniert wurde. Die Deutsche

Telekom hat dann einige Telefonautomaten mit Einrichtungen ausgestattet, die sogenannte „Induktionsprüfungen“ vornehmen. Diese Prüfvorrichtungen erkennen zusätzliche Chips und Leitungen auf den Telefonkartensimulatoren und weisen sie dann als ungültig zurück. Jedoch ist schon die nächste Generation der Telefonkartensimulatoren „auf dem Markt“. Die manipulierten Telefonchips sind dem Originalchip angeglichen worden und können so die Induktionsprüfung überlisten⁶⁰. Der Herstellerkreis reicht vom einzelnen Tüftler bzw. Student der Informatik oder Elektrotechnik bis zur Massenproduktion von gedruckten Schaltungen in Osteuropa.

1. Beeinträchtigung der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs

Das Telefonieren mit der Telefonkarte am öffentlichen Fernsprecher erfolgt bargeldlos. Das Herstellen eines Telefonkartensimulators aus einer Telefonkarte der Deutschen Telekom ermöglicht bargeldloses Telefonieren, ohne daß dies über den Kartenpreis bezahlt wird. Durch das Herstellen könnte das in § 152 a StGB geschützte eigenständige Rechtsgut der „Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs“⁶¹ verletzt werden.

a. Fälschung von Zahlungskarten (§ 152 a I Nr. 1, 2. Alt. StGB)

Durch Einrichten eines „Endlos - Chips“ auf der Telefonkarte könnte eine inländische Zahlungskarte verfälscht worden sein und § 152 a I Nr. 1, 2. Alt. StGB zutreffen.

⁵⁹ Stuttgarter Zeitung vom 24.11.1997

⁶⁰ Informationen der Staatsanwaltschaft München anlässlich eines persönlichen Gesprächs am 18.06.1999

⁶¹ BT – Drucksache 13/8587, S. 29

Die Telefonkarte mit auf einem Chip aufladbarem und abtelefonierbarem Guthaben müßte eine inländische Zahlungskarte sein. Um dies zu beurteilen, muß der Begriff der Zahlungskarte näher beleuchtet werden. Die Zahlungskarten sind in § 152 a IV StGB legaldefiniert. Zahlungskarten i. S. d. § 152 a IV StGB sind „alle Karten, die es ermöglichen, den Aussteller im Zahlungsverkehr zu einer garantierten Zahlung zu veranlassen“⁶².

aa. Argumente für die Abdeckung der Telefonkarte durch den Begriff der Zahlungskarte nach § 152 a IV StGB

Es sind Argumente denkbar, die dafür sprechen, die Telefonkarte unter den Begriff der Zahlungskarte i.S.d. § 152 a StGB zu subsumieren. Durch den Wortlaut „garantierte Zahlung“ rückt das Bezahlen mit der Zahlungskarte in die Nähe eines Garantieversprechens des kartenausgebenden Instituts. Mit der „garantierten Zahlung“ könnte also die im „Drei – Partner – System“ gemeint sein. Die Telefonkarte mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben beruht nicht auf dem „Drei – Partner - System“⁶³. Sie kann also nur dann Zahlungskarte i.S.d. § 152 a StGB sein, wenn die garantierte Zahlung des Kartenaustellers eben nicht mit der garantierten Zahlung im „Drei – Partner - System“⁶⁴ gleichgesetzt wird.

Grund für die Änderung des § 152 a StGB vom 26.01.1998 war der sprunghafte Anstieg von Mißbräuchen im Kreditkarten – und Euroscheckkartenverkehr. Perfekte Fälschungen von Kredit – und Euroscheckkarten stellen eine Gefahr für die Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehr dar⁶⁵. Parallel zu dieser Entwicklung boomte auch die Fälschung von Telefon - und anderen Plastikkarten.

⁶² BT – Drucksache 13/8587, S. 29

⁶³ Kapitel 2. A.III S. 23 ff.

⁶⁴ Kapitel 2. B.I.3 S. 28 ff.

⁶⁵ BT – Drucksache 13/8587, S. 29

Diese Plastikkarten bestimmen den bargeldlosen Zahlungsverkehr. Sie müßten vom Schutzgut des bargeldlosen Zahlungsverkehrs umfaßt sein. Vor diesem Hintergrund könnte es notwendig erscheinen, diese Zahlungskarten als solche des § 152 a IV StGB anzusehen. Dies wirft die Frage auf, warum nach § 152 a IV StGB der bargeldlose Zahlungsverkehr nur dann schützenswert sein soll, wenn die Kartenverwendung den Aussteller zu einer garantierten Zahlung im „Drei – Partner - System“ veranlaßt. Durch die Anknüpfung an diese Zahlungsgarantie des Ausstellers würden Kundenkarten im „Zwei – Partner - System“, die nur einen hauseigenen Kredit mit Abrechnung in bestimmten Zeiträumen bieten, nicht unter § 152 a StGB fallen. Ebenso verhielte es sich mit den Telefonkarten mit auf einem Chip aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben. Ein Großteil der Geschäfte, die mit Plastikkarten abgewickelt werden, fallen unter das „Zwei – Partner - System“ oder unter gar kein System. Der Akzeptant der Karte vertraut wie im „Drei – Partner - System“ auf die Leistungsfähigkeit des Karteninhabers, welche durch die Karte manifestiert wird. Er bekommt dafür nicht die im „Drei – Partner - System“ geltende Garantie. Seine Befriedigung ist aber ebenso sicher, so daß er diesen Weg des bargeldlosen Zahlungsverkehr wählen kann. Die Bezahlung ist somit durchaus in gewissem Sinne „garantiert“. Nach dieser Argumentation ist der Kartenakzeptant einer jeglichen Plastikkarte ebenso schutzwürdig wie derjenige, der eine Karte akzeptiert, die dem „Drei – Partner - System“ unterfällt. Aus diesen Gründen könnten diese Karten eine „garantierte Zahlung“ i.S.d. § 152 a IV StGB auslösen.

Bargeldloser Zahlungsverkehr findet überall dort statt, wo anstatt Bargeld Surrogate akzeptiert werden. Das Schutzgut des § 152 a StGB „bargeldloser Zahlungsverkehr“ ist zu schützen, gleichgültig welchem System die Zahlungskarte angehört. Denn die Tatsache, daß bargeldlos bezahlt werden kann und dies breite Akzeptanz im Geschäftsgebaren gefunden hat, muß für die Schutzwürdigkeit ausreichen.

Die Telefonkarte, bei der in einem Chip ein Guthaben eingespeichert ist, welches dann abtelefoniert werden kann, stellt ein Surrogat für das Einwerfen der Münzen dar, die vertelefoniert werden. Die Telefonkarte ist in diesem Sinne auch Zahlungskarte. Die Deutsche Telekom als Ausstellerin vertraut auf die Echtheit solcher Karten, wenn sie eingeschoben werden und der öffentliche Fernsprecher auf ihr gespeicherte und abtelefonierbare Werteinheiten erkennt. Der abtelefonierbare Wert ist über den Kartenwert schon im voraus bezahlt. Dies ist mehr als durch eine garantierte Zahlung erreicht werden kann. Die Deutsche Telekom muß nicht auf das Geld warten, welches über die Einheiten abtelefoniert wird, sondern verfügt über den gesamten durch die Telefonkarte dargestellten Betrag, bevor die Karte überhaupt zum Einsatz kommt. Mit der Telefonkarte kann in ganz Deutschland an jedem öffentlichen Kartentelefon telefoniert werden. Die Telefonkarte kann beinahe mit Bargeld gleichgesetzt werden, da sie deutschlandweit einsetzbar ist. Sie geht über eine garantierte Zahlung hinaus und ist somit mit dieser erst recht gleichzustellen. Aufgrund dieser Überlegung könnte die Telefonkarte als inländische Zahlungskarte i.S.d. § 152 a IV StGB eingeordnet werden.

ab. Argumente gegen die Abdeckung der Telefonkarte durch den Begriff der Zahlungskarte nach § 152 a IV StGB

Obige Überlegungen könnten aber am Wortlaut des § 152 a IV StGB scheitern. Die Zahlungskarten sind in § 152 a IV StGB legaldefiniert. Zahlungskarten i. S. d. § 152 a IV StGB sind „alle Karten, die es ermöglichen, den Aussteller im Zahlungsverkehr zu einer garantierten Zahlung zu veranlassen“⁶⁶. Der Wortlaut könnte mithin vom Kartenaussteller fordern, für die Zahlung ein eigenes Garantieverprechen abzugeben. Die Anlehnung der Änderungen an § 152 a a. F. StGB spricht für die Anknüpfung an ein Garantieverprechen des Ausstellers. § 152 a a.F. StGB erfaßte vor seiner Änderung am 26.01.1998 die Fälschung von Vordrucken für Eurochecks und Euroscheckkarten. Die Geldähnlichkeit des Eu-

⁶⁶ BT – Drucksache 13/8587, S. 29

roschecks wurde beim § 152 a a.F. StGB über die Garantie der ec – Karte hergeleitet⁶⁷. Aufgrund dieser Ähnlichkeit mit Bargeld „bedürfen sie daher eines vergleichbaren Schutzes“⁶⁸.

Die Vorschläge für die Änderung des § 152 a StGB knüpften an die Entwicklung im Kartenverkehr der letzten Jahre und an die Gemeinsamkeiten der Karten mit dem Euroscheckverfahren an. Auslöser der Änderung war die steigende Verwendung internationaler Kreditkarten, die neue Funktion der Euroscheckkarte im „Point of sale“ – Verfahren und die Einführung der Geldkarte. Ebenso wie im Euroscheckverkehr zieht der Einsatz dieser Karten das garantierte Entstehen des Kartenausstellers für die Verbindlichkeit des Karteninhabers gegenüber dem Akzeptant der Karte nach sich. Über die Vergleichbarkeit dieser Karten mit dem Euroscheck wird ihr bargeldloser Einsatz durch die Zahlungsgarantie zum geldähnlichen Zahlungsmittel⁶⁹.

Nur geldähnliche Zahlungsmittel können über das Rechtsgut des § 152 a a.F. StGB, den Schutz der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs geschützt werden, so daß die Auslösung einer **garantierten** Zahlung des Kartenausstellers mit in die Legaldefinition des § 152 a IV StGB aufgenommen wurde⁷⁰. Der Akzeptant der Karte hat wegen des Garantieverprechens des Ausstellers besonderes Vertrauen in die Karte. Daraus resultiert ihre besondere Schutzwürdigkeit⁷¹. Die Telefonkarte basiert nicht auf einem Garantieverprechen der Deutschen Telekom, nicht auf dem „Drei – Partner - System“ und kann demnach, mangels Zahlungsgarantie, nicht unter § 152 a StGB fallen.

⁶⁷ Tröndle, § 152 a a.F. Rdnr. 2

⁶⁸ Tröndle, § 152 a a.F. Rdnr. 2

⁶⁹ BT – Drucksache 13/8587, S. 29

⁷⁰ BT – Drucksache 13/8587, S. 30

⁷¹ BT – Drucksache 13/8587, S. 29

b. Ergebnis

§ 152 a n.F. StGB entstand in Anlehnung an § 152 a a.F. StGB. Die garantierte Zahlungsverpflichtung knüpft mithin an das „Drei – Partner – System“ an. Denn die ec – Karte, auf die § 152 a a.F. StGB abzielt, basiert auf dem „Drei – Partner – System“. Es besteht zwischen dem Kreditkarteninstitut, welches die ec – Karte ausgibt, und dem Inhaber der ec – Karte ein Vertragsverhältnis (Deckungsverhältnis). Zwischen dem Inhaber der ec – Karte und demjenigen Händler, der den Euroscheck annimmt, existiert ebenfalls ein Vertragsverhältnis (Valutaverhältnis). Das Kreditinstitut hat dem Händler gegenüber ein Garantieverprechen abgegeben (Vollzugsverhältnis). Kreditkarten basieren ebenfalls auf dem „Drei – Partner – System“⁷². Das Gleiche gilt für die ec – Karte in der Variante des „POS – Systems“⁷³ und die Geldkarte⁷⁴. Die Karten, auf die die Erweiterung des § 152 a StGB abzielt, beruhen alle auf den „Drei – Partner – System“.

Die Zahlungsgarantie mit etwas anderem als der im „Drei – Partner – System“ zu vergleichen, würde der Entwicklungsgeschichte widersprechen. Karten, die dem „Zwei – Partner – System“ angehören, sind nach *Fischer* keine Zahlungskarten i.S.d. § 152 a n.F. StGB⁷⁵. Nach Wortlaut und Entwicklung aus dem § 152 a a.F. StGB überwiegen die Argumente dafür, Telefonkarten mit in Chips auf gespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben n. F. nicht als Zahlungskarten i.D. § 152 a StGB einzuordnen.

Zur Ablehnung des § 152 a StGB führen darüber hinaus noch zwei weitere, vom obigen Streit unabhängige Feststellungen. Zusätzlich verlangt § 152 a IV StGB, daß die Zahlungskarte durch Ausgestaltung oder Co-dierung besonders gegen Nachahmung gesichert ist. Eine solche Absi-

⁷² Kapitel 2. B.I.3, S.28.ff

⁷³ Kapitel 2. A.II S. 21.

⁷⁴ Kapitel 2. B.II.3, S. 36 ff.

⁷⁵ Tröndle/Fischer, § 152 a n.F. Rdnr. 3

cherung ist bei den zur Zeit existierenden „Kreditkarten, Euroscheckkarten und elektronischen Geldbörsen“ vorhanden⁷⁶. Sie sind durch die Eingabe einer PIN oder durch ein „in die Karte eingelassenes Hologramm“⁷⁷ geschützt. Der Chip der Telefonkarte ist zwar ebenfalls durch eine Codierung abgesichert. Es fehlt aber eine PIN oder ein Hologramm. Der Standard der Schutzmechanismen ist somit nicht auf derselben Ebene anzusiedeln wie der bei Kreditkarten und Euroscheckkarten.

Nach § 152 a IV StGB müßte die Zahlungskarte weiterhin zur Zahlung im Zahlungsverkehr gebraucht werden. Fraglich ist, ob der Einsatz einer Karte am öffentlichen Fernsprecher, der das Freischalten einer Leitung auslöst, als Einsatz im Zahlungsverkehr gewertet werden kann. Zahlung i.S.d. § 266 b StGB ist nicht nur rein technisch im Sinne der Hingabe von Bargeld zu verstehen, sondern es ist jede Geldleistung gemeint, insbesondere die im Verrechnungswege⁷⁸. Als Zahlungen im Zahlungsverkehr i. S. d. § 152 a StGB können alle Handlungen definiert werden, welche die Hingabe von Geld umfassen und ersetzen. Nach § 152 a IV StGB muß dazu der Aussteller der Karte zu einer Zahlung veranlaßt werden. Das Verringern der Werteinheiten ersetzt zwar das Einwerfen von Geld, dieses Geld ist der Deutschen Telekom aber schon mit der Entrichtung des Kartenpreises zugeflossen. In dem Moment, in dem die Telefonkarte eingeführt und die Verbindung aufgebaut wird, hat die Deutsche Telekom das Entgelt für das Telefongespräch schon erhalten. Sie kann mithin nicht mehr zur Zahlung veranlaßt werden. Die Deutsche Telekom als Ausstellerin erbringt selbst die Leistung des Freischaltens der Leitung. Dies stellt das der Zahlung gegenüberstehende Gegenstück dar und kann mithin nicht als Zahlung im Zahlungsverkehr gewertet werden. Zu demselben Ergebnis ohne nähere Begründung kommt auch *Fischer*⁷⁹. Die Tatbestandsmerkmale „durch Ausgestaltung oder Codierung besonders

⁷⁶ BT – Drucksache 13/8587, S. 30

⁷⁷ Tröndle/Fischer, § 152 a n.F. Rdnr. 3

⁷⁸ Tröndle/Fischer, § 266 b Rdnr. 3

⁷⁹ Tröndle/Fischer, § 152 a n.F. Rdnr. 3

gegen Nachahmung gesichert“ und „zu einer ...Zahlung zu veranlassen“ sind nicht erfüllt. § 152 a StGB in der Fassung des Gesetzes vom 26.01.1998 träfe deswegen selbst dann nicht zu, wenn die Telefonkarte nach den Argumenten der ersten Ansicht als Zahlungskarte i.S.d. § 152 a StGB angesehen würde.

2. Beeinträchtigung der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechts – und Beweisverkehrs durch Anbringen zusätzlicher Teile

Der aus der Telefonkarte der Deutschen Telekom hergestellte Telefonkartensimulator könnte das Rechtsgut der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechts - und Beweisverkehrs verletzen. Demnach sind die §§ 267, 268 StGB und § 269 StGB i.V.m. § 270 StGB zu prüfen.

a. Urkundenfälschung (§ 267 StGB)

Die Urkundenfälschung nach § 267 StGB ist nicht einschlägig. Eine Urkunde muß die Perpetuierungsfunktion erfüllen, d.h. sie muß „eine verkörperte allgemein oder für Eingeweihte verständliche, menschliche Gedankenerklärung“⁸⁰ enthalten. Die äußere Erscheinung dieser Gedankenerklärung muß dem Erfordernis der Sichtbarkeit genügen⁸¹. Etwas ist dann visuell wahrnehmbar, wenn es mit den Sinnen erkannt, also gesehen werden kann. Die Sichtbarkeit bezieht sich auf die „Darstellung und nicht auf den Inhalt“⁸².

Der Chip einer Telefonkarte ist zwar so angebracht, daß er von außen sichtbar ist. Die genauen Informationen, bzw. Erklärungen, die in diesem Chip enthalten sind, können aber nicht wahrgenommen werden. Der Inhalt des Chips ist nach außen hin für den Menschen nicht erkennbar, da er ihn nicht lesen kann. Wenn die Telefonkarte in den Telefonautomaten

⁸⁰ Tröndle/Fischer, § 267 Rdnr. 2

⁸¹ Puppe, Nomos – Kommentar zum StGB, § 267 Rdnr. 48

⁸² Lenckner/Winkelbauer, CR 1986, S. 484

eingeschoben wird, erscheint auf dem Display die Einheitenanzahl. Von den Informationen, die auf dem Chip enthalten sind, können also diejenigen sichtbar gemacht werden, die die Höhe des Einheitenguthabens bestimmen. Die eine Erklärung verkörpernden Zeichen müssen aber selbst optisch erkannt werden⁸³. Es reicht also nicht aus, daß die Höhe des Einheitenguthabens über das Display wahrnehmbar wird. Es ist eine technische Umformung zur Sinneswahrnehmung nötig. Es fehlt somit an der erforderlichen sichtbaren Verkörperung des Inhalts des Chips. Die Telefonkarte ist keine Urkunde, da sie bezüglich ihres Inhalts die Perpetuierungsfunktion nicht erfüllt.

b. Fälschung technischer Aufzeichnungen (§ 268 StGB)

Die Herstellung eines Telefonkartensimulators stellt keine Fälschung technischer Aufzeichnungen nach § 268 I, 2. Alt StGB bzw. § 268 III StGB dar. „Technische Aufzeichnungen“ sind in § 268 II StGB legaldefiniert. Der Begriff der „technischen Aufzeichnung“ umfaßt danach auf einen Nenner gebracht jegliche Darstellung von Informationen⁸⁴. Dadurch sind auch Darstellungen der Datenverarbeitung, welche beispielsweise elektromagnetisch gespeichert sind, als „technische Aufzeichnung“ einzuordnen⁸⁵. Das sich auf dem Chip der Telefonkarte befindliche Einheitenguthaben könnte eine solche technische Aufzeichnung sein. Dazu müßte es jedoch von einer gewissen Dauerhaftigkeit sein⁸⁶.

Nach einer Ansicht ist die Darstellung von technischen Aufzeichnungen dann dauerhaft, wenn es sich um Informationen handelt, die „in einem selbständigen und dauerhaft verkörperten vom Gerät abtrennbaren Stück

⁸³ Puppe, Nomos – Kommentar zum StGB, § 267 Rdnr. 48

⁸⁴ Tröndle/Fischer, § 268 Rdnr. 3

⁸⁵ Tröndle/Fischer, § 268 Rdnr. 3 und 4; LK – Tröndle, 268 Rdnr. 11

⁸⁶ Tröndle/Fischer, § 268 Rdnr. 3

enthalten sind⁸⁷. Beim Telefonieren mit der Telefonkarte ändert sich der Zählerstand an Einheiten durch kontinuierliche Subtraktion der vertelefonierten Einheiten. Durch die Telefonkarte wird aber keine „Quittung“ über die durch das Telefongespräch verbrauchten Einheiten am Telefontautomaten ausgegeben. Beim Telefonieren mit der Telefonkarte entsteht kein „abtrennbares Stück“. Wenn diese Ansicht auf den „Bereich der EDV“ übertragen wird, bedarf es einer „elektromagnetisch ablesbaren Fixierung“ der Informationen anstatt eines „abtrennbaren Stückes“⁸⁸. Beim nächsten Telefonieren mit derselben Karte wird das Einheitenguthaben weiter verringert, wobei der vorige Stand des Einheitenguthabens nicht vermerkt wird. Der jeweilige vorige Stand des Einheitenguthabens wird nicht „elektromagnetisch ablesbar“ fixiert. Da dem Einheitenguthaben das Merkmal der dauerhaften Darstellung fehlt, liegt mit der Telefonkarte keine technische Aufzeichnung vor.

Die Gegenmeinung fordert für eine dauerhafte Darstellung der technischen Aufzeichnung kein abtrennbares Stück, welches den Inhalt der technischen Aufzeichnung wiedergibt. Die technische Aufzeichnung ist nach dieser Ansicht dauerhaft, wenn der vorige Meßwert bzw. der Zustand des Anzeigeräts nicht vollständig untergeht, sondern im späteren Zustand noch erkennbar bleibt⁸⁹. Nach dieser Ansicht liefern Geräte nur dann keine dauerhaften Darstellungen von Informationen, wenn bei ihnen beispielsweise ein Meßvorgang durch Zeigerausschlag / Zählwerk vorgenommen wird und dieser Zeiger / dieses Zählwerk nach dem Meßvorgang wieder in seine ursprüngliche Position zurückgeht. Gemeint sind hier Zählwerke oder Zeigerausschläge von Waagen oder Strommeßgerä-

⁸⁷ BGHSt 29, S. 204, S. 205; Kienapfel JR 1980, S. 429; Puppe JZ 1986, S. 949; LK - Tröndle, § 268 Rdnr. 11,

⁸⁸ Tröndle/Fischer, § 268 Rdnr. 3

⁸⁹ OLG Frankfurt NJW 1979, S. 118; SK – Hoyer, § 268 Rdnr. 10
Sch/Sch/Cramer, § 268 Rdnr. 9; Sonnen, JA 1979, S. 168

ten. Die Daten, die im Arbeitsspeicher eines Computers enthalten sind, erfüllen das Merkmal der Dauerhaftigkeit ebenfalls nicht⁹⁰.

Fraglich ist nun, ob die Einheiten auf der Telefonkarte hiermit vergleichbar sind. Das Einheitenguthaben auf der Telefonkarte geht nach dem Telefonieren nicht in seine Ursprungsstellung zurück. Daran scheitert die Dauerhaftigkeit der Darstellung somit nicht. Diese Ansicht anerkennt z.B. den Kilometerzähler eines Kfz als dauerhafte technische Aufzeichnung, da die gefahrenen Kilometer als Teil der Endsumme in den Gesamtkilometerstand aufgenommen werden. Sie fordert für die Dauerhaftigkeit also zumindest die Konservierung des vorigen Zustandes im Endstand. Die Telefonkarte funktioniert zwar umgekehrt wie der Kilometerzähler, da von einem Anfangsguthaben an Telefoneinheiten bis auf Null hinunter gezählt wird. Auf der Telefonkarte ist aber die Höhe des jeweiligen Startguthabens vermerkt. Durch Kombination des verbleibenden Einheitenguthabens mit dem Startguthaben kann immer genau angegeben werden, wieviel von dem Startguthaben übrig ist bzw. wieviel vertelefoniert wurde. Aus dem Einheitenstand geht indirekt hervor, wie viele Einheiten vertelefoniert wurden. Damit wird der vorherige Zustand zumindest indirekt konserviert. Beim Zugrundelegen der zweiten Ansicht liegt eine technische Aufzeichnung vor.

Die beiden Ansichten führen zu unterschiedlichen Ergebnissen. Somit muß entschieden werden, welcher Meinung zu folgen ist. Zunächst ist nach dem Wortlaut auszulegen, was unter einer „technischen Aufzeichnung“ zu verstehen ist. Ausschlaggebend ist das Wort „Aufzeichnung“ und nicht das Wort „Darstellung“, da der Sonderausschuß für die Strafrechtsreform den Begriff „Aufzeichnung“ als führend ansah⁹¹. „Aufzeichnung“ umfaßt nach dem allgemeinen Sprachgebrauch das Festhalten von etwas in Wort, Bild, Schrift oder Ton sowie das Festgehaltene

⁹⁰ SK – Hoyer, § 268 Rdnr. 10, m.w.N. auf Hirsch, ZStW 85 (1973), S. 715 f.; Kienapfel, JZ 1971, S. 164

⁹¹ BT – Drucksache V / 4094, S. 34

selbst“⁹². Der BGH folgert hieraus, daß „gleichviel ob der Vorgang als solcher oder sein Produkt umschrieben wird, das Verständnis des Begriffes i.d.R. die Verkörperung des Aufgezeichneten auf einen selbständigen vom aufzeichnenden Menschen oder Gerät abtrennbaren Zeichenträger meint“⁹³.

Weiterhin ist der Wille des Gesetzgebers ein Hinweis darauf, daß die erste Meinung vorzugswürdig ist. Die Geräte, die durch die Vorschrift geschützt werden sollten, halten ihre Werte alle gesondert abtrennbar fest⁹⁴. Systematisch wird § 268 StGB bei den Urkundendelikten eingeordnet. Die technische Aufzeichnung ist somit an die Urkunde angegliedert⁹⁵. Eine Urkunde zeichnet sich aber dadurch aus, daß „ihr Erklärungsinhalt in einem selbständigen Stück enthalten ist, welches mit dem Erklärenden nicht fest verbunden ist und losgelöst von ihm Beweis erbringen kann“⁹⁶.

Der BGH sieht auch in dem kriminalpolitischen Zweck des § 268 StGB keinen Hinweis dafür, daß die Norm auch „bloße Anzeigegeräte“ erfassen soll⁹⁷. Anzeigegeräte fallen nicht unter § 268 StGB, weil für sie i.d.R. die Straftatbestände der §§ 263 ff. StGB sowieso einschlägig sind. Die erste Meinung ist also aus Gründen des Wortlauts, der Systematik und der Kriminalpolitik vorzugswürdig. Diesen Argumenten und damit der ersten Meinung ist zu folgen. § 268 StGB ist somit nicht einschlägig.

⁹² vgl. Duden, Deutsches Universalwörterbuch A - Z

⁹³ BGHSt 29, S. 204 ff., S. 206

⁹⁴ BGHSt 29, S. 204 ff., S. 206

⁹⁵ BGHSt 29, S. 204 ff., S.207, S. 208

⁹⁶ BGHSt 29, S. 204 ff., S. 209

⁹⁷ BGHSt 29, S. 204 ff., S. 209

c. Fälschung beweisheblicher Daten (§§ 269 I, 2. Alt., 270 StGB)

Durch Anbringen zusätzlicher Bauteile werden an der Telefonkarte Veränderungen vorgenommen. Durch diese Veränderungen könnten beweishebliche Daten gemäß § 269 I 2. Alt. StGB gefälscht worden sein.

aa. Datenbegriff und Beweisheblichkeit des Einheitenguthabens der Telefonkarte

§ 269 StGB setzt voraus, daß die in dem ursprünglichen Chip der Originaltelefonkarte enthaltenen Informationen Daten sind. Unter Daten versteht man nach herrschender Meinung „codierte auf einen Datenträger fixierte Informationen über eine außerhalb des Zeichensystems befindliche Wirklichkeit“⁹⁸. Dabei kommt es nicht darauf an, ob eine weitere Verarbeitung der Daten stattfindet, die Information muß nur so codiert sein, daß dies für die Datenverarbeitung erkennbar ist⁹⁹.

Bei der Ablehnung der Urkundenqualität der Telefonkarte ist bereits festgestellt worden, daß die Informationen auf der Telefonkarte visuell nicht wahrnehmbar sind¹⁰⁰. Der Streit darüber, ob nur visuell nicht wahrnehmbare Daten unter § 269 StGB fallen¹⁰¹ oder ob dies keine praktische Bedeutung hat und aus dem Wortlaut so nicht abgeleitet werden kann¹⁰², muß deshalb nicht entschieden werden.

Der Chip stellt das Medium dar, auf dem festgehalten ist, wie viele Einheiten noch vertelefoniert werden können. Er enthält also die codierte Information über das in der Karte enthaltene Guthaben einer bestimmten

⁹⁸ Tröndle/Fischer, § 268 Rdnr. 4

⁹⁹ Rösler, iur 87, S. 413; Lenckner/Winkelbauer CR 1986, S. 483, S. 484; Sch/Sch/Cramer, § 268 Rdnr. 11

¹⁰⁰ Kapitel 3, A, I, 1, a, S. 44 ff.

¹⁰¹ Lenckner/Winkelbauer, CR 1986, S. 824 f.; Wegscheider CR 1989, S. 923 ff., S. 996, S. 998; Tröndle/Fischer, § 269 Rdnr. 4

¹⁰² Rösler, iur 1987, S. 412 ff., S. 413

Anzahl von Telefoneinheiten. Es ist möglich, dieses Guthaben abzutelefonieren. Das Guthaben gibt Auskunft darüber, wie lange man dafür Telefonate führen kann. Dies ist eine außerhalb des Zeichensystems liegende Wirklichkeit. Die Telefonkarte ist Datenträger, bzw. enthält in ihrem Chip einen Datenträger. Im Chip der Telefonkarte sind Daten elektronisch gespeichert. Damit kann die Frage unbeantwortet bleiben, ob die Daten nur optisch nicht erkennbar gespeichert sein müssen¹⁰³ oder ob die Daten das zusätzliche Erfordernis der elektronischen oder magnetischen Speicherung erfüllen müssen¹⁰⁴ bzw. optische Speicherung ausreicht¹⁰⁵. Denn die Datenspeicherung auf der Telefonkarte erfüllt alle diese Voraussetzungen.

Beweiserheblich sind Daten nur dann, wenn „sie dazu bestimmt sind, bei einer Verarbeitung im Rechtsverkehr als Beweisdaten für rechtlich erhebliche Tatsachen benutzt zu werden“¹⁰⁶. Die Informationen im Chip erbringen im Rechtsverhältnis zwischen Deutscher Telekom und dem Kunden, der die Telefonkarte erworben hat, den Beweis darüber, wie viele Einheiten zum Telefonieren zur Verfügung stehen. Die Deutsche Telekom will sich nach außen hin nur an dieses, von ihr selbst ausgegebene, Guthaben binden lassen, so daß beweiserhebliche Daten vorliegen. Auf der Telefonkarte mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben sind beweiserhebliche Daten i.S.d. § 269 StGB vorhanden.

ab. Hypothetische Subsumtion der Telefonkarte unter den Urkundenbegriff des § 267 StGB

§ 269 StGB verlangt weiterhin, daß „...bei Wahrnehmung...“ der Daten

¹⁰³ Haß, Der strafrechtliche Schutz von Computerprogrammen, in Lehmann (Hrsg.), Rechtsschutz und Verwertung von Computerprogrammen, Rdnr. 45

¹⁰⁴ Mürbe, Jura 1992, S. 325

¹⁰⁵ Möhenschlager, wistra, 1986, S.128 ff., S. 134; RA - BT – Drucksache 10/5058, S. 34; Ganderath DB 1986, Beil.18,1,5; Wegscheider, CR 1989, S. 1001

¹⁰⁶ BT – Drucksache 10/5058, S. 34

„eine...Urkunde vorliegen würde...“. Dies erfordert eine hypothetische Prüfung, ob die Daten auf der Telefonkarte einer Urkunde entsprechen, wenn sie z.B. durch Ausdrucken stofflich fixiert würden. § 269 StGB wurde eingeführt, um Strafbarkeitslücken im Bereich der Urkundendelikte abzudecken¹⁰⁷, die durch mangelnde Verkörperung und Visualisierbarkeit von Datenverarbeitungsvorgängen entstanden sind¹⁰⁸. Jedoch soll der Schutzbereich bei § 267 StGB und § 269 StGB der gleiche sein. Dies hat der Gesetzgeber durch die hypothetische Prüfung des § 267 StGB zum Ausdruck gebracht.

Es muß ermittelt werden, wie die auf der Telefonkarte enthaltenen Daten aussehen würden, wenn man sie stofflich fixieren würde. Die Telefonkarte enthält ein Leistungsversprechen des Ausstellers Deutsche Telekom. Dieses Leistungsversprechen könnte folgendermaßen formuliert werden: „Beim Einschieben der Telefonkarte Nr. X erhalten Sie von der Deutschen Telekom an deren öffentlichen Fernsprechern die Möglichkeit zu Telefonaten im Gegenwert von DM Y. Der Wert Y wird durch den Inhalt des Datenspeichers ausgewiesen, der von einer Anfangsgröße ausgehend dergestalt bestimmt wird, daß während des Telefongesprächs der der Dauer des Gesprächs entsprechende Betrag abgezogen wird.“ Diese unterstellte stoffliche Fixierung muß nun einer Urkunde entsprechen. Dazu müssen die Merkmale einer Urkunde und damit Perpetuierungs-, Beweis- und Garantiefunktion erfüllt werden.

(1) Perpetuierungsfunktion

Das Leistungsversprechen der Deutschen Telekom, welches die Telefonkarte beinhaltet, muß dem Perpetuierungselement der Urkunde genügen. Es muß sich um eine „Verkörperung einer allgemein oder für die Betei-

¹⁰⁷ Sch/Sch/Cramer, § 269 Rdnr. 18 ff.; Möhrenschrager, wistra 1986, S. 134; Welp, CR 1992, S. 354

¹⁰⁸ Welp, CR 1992, S. 354

ligten verständlichen menschlichen Gedankenerklärung¹⁰⁹ handeln. Das Leistungsversprechen der Deutschen Telekom, in Höhe des auf der Telefonkarte aufgespeicherten Einheitenguthabens Telefonate zu ermöglichen, stellt einen Sachverhalt dar, der durch einen Menschen erklärt werden kann. Dieser Sachverhalt, ein durch Daten dargestelltes Einheitsguthaben, wurde zunächst ohne inhaltliche Veränderung auf den Chip fixiert. Er ist somit unverändert als menschlicher Gedanke entstanden und seine Erhaltung ist zunächst zweifelsfrei.

Fraglich ist nun, ob dieser Inhalt der Telefonkarte eine menschliche Gedankenerklärung bleibt, wenn die Telefoneinheiten beim Führen von Telefonaten bearbeitet werden, in dem sie im öffentlichen Fernsprecher – einer Datenverarbeitungsanlage - automatisch vermindert werden. Denn wenn sich der Inhalt nicht durch einen Menschen, sondern durch die Datenverarbeitung ändert, könnte er nicht mehr vom Menschen herrühren und so die Qualität einer Gedankenerklärung verlieren¹¹⁰.

Zum Zeitpunkt der Fertigstellung der Telefonkarte hatte die Deutsche Telekom, und damit Menschen, die Herrschaft über die weitere Verwendung der in den beweisheblichen Daten enthaltenen Gedankenerklärung. Die Telefonkarte soll in den Fernsprechautomaten zum Telefonieren benutzt werden. Damit ist der Wille der Deutschen Telekom dargetan, daß die in der Telefonkarte enthaltene Gedankenerklärung der Datenverarbeitung zugeführt werden soll. Die Art der Veränderung durch die Datenverarbeitung, nämlich das Vermindern des Einheitenguthabens, ist durch die Programmierung des Chips vom Hersteller Deutsche Telekom vorausbestimmt. Die Veränderung durch die Datenverarbeitung rührt also von einem Menschen her und kann als Teil seiner Gedankenerklärung angesehen werden. Trotz der Datenverarbeitung bleibt es bei einer menschlichen Gedankenerklärung. Das Guthaben ist eben als durch

¹⁰⁹ BGHSt 3, S. 82, S. 84; statt aller LK/Tröndle, § 267 Rdnr. 4

¹¹⁰ Rösler, iur 1987, S. 412 ff., S.414, mit Verweis auf: Sieber, Computerkriminalität, S. 1/ 283

die Datenverarbeitung, in seiner Höhe veränderbarer menschlicher Gedanke angelegt. Die „beweiserheblichen Daten“ in der Telefonkarte können deshalb immer als Erklärung einer Person angesehen werden¹¹¹.

Außerdem liegt es in der Natur der Datenverarbeitung, daß Daten durch EDV – Anlagen selbsttätig bearbeitet und auch verändert werden. Vor diesem Hintergrund kann die hypothetische Voraussetzung der menschlichen Gedankenerklärung nicht ganz so streng an die Erfordernisse des § 267 StGB angelehnt werden, wenn sie auf beweiserhebliche Daten übertragen wird. Ansonsten würden beweiserhebliche Daten, hypothetisch betrachtet, nie als Gedankenerklärungen von einem Menschen herühren. Die Vorschrift des § 269 StGB könnte dann die ihr vom Gesetzgeber zugedachte Funktion nicht erfüllen, „Strafbarkeitslücken im Bereich der Urkundendelikte aufzufangen“¹¹², die durch die Verbreitung der Datenverarbeitung entstanden sind. Beweiserhebliche Daten sind hypothetisch dann mit einer Gedankenerklärung gleichzusetzen, wenn „sie dazu bestimmt und geeignet sind, in einer Datenverarbeitung für den Rechtsverkehr verarbeitet zu werden“¹¹³. Das bedeutet, daß die „Erklärungsherrschaft des Ausstellers der Urkunde“¹¹⁴ bei hypothetischer Prüfung der Urkundeneigenschaft von beweiserheblichen Daten durch „die Herrschaft des Ausstellers über die Verwendung der Daten“ substituiert wird¹¹⁵. Wie oben dargestellt, entscheidet die Deutsche Telekom, wie

¹¹¹ Rösler, iur 1887, S. 412 ff., S. 414, m.w.N.

¹¹² Sch/Sch/Cramer, § 269 Rdnr. 1, mit Verweis auf: Möhrenschrager, wistra 1982, S. 203, derselbe, wistra 1986, S. 134; Tiedemann, WM 1983, S. 1330, derselbe, JZ 1986, S. 869

¹¹³ so Rösler, iur 1987, S. 412, S. 415, m.w.N. auf RA – BT, BT – Drucks. 10 / 5058, S. 33, S. 34; Möhrenschrager, wistra 1986, S. 128, S. 134; Lenckner / Winkelbauer CR 1986, S. 824, S. 825, Tröndle/Fischer, § 269 Rdnr. 3

¹¹⁴ Lk – Tröndle, § 267 Rdnr. 14; Puppe, Urkundenfälschung, JURA 1979, S. 630 ff., S. 636

¹¹⁵ Rösler, iur 1987, S. 412 ff., S. 415

das im Chip enthaltene Einheitenguthaben im Fernsprechautomaten bearbeitet wird.

(a) Dauerhaftigkeit der Datendarstellung des Einheitenguthabens

In Anlehnung an den Urkundenbegriff des § 267 StGB wird die dauerhafte Darstellung der Daten auch bei der hypothetischen Überprüfung des § 267 StGB im Rahmen des § 269 StGB gefordert¹¹⁶. Dauerhaftigkeit kann bejaht werden, wenn die beweiserheblichen Daten für eine gewisse Zeitspanne auf einen Speicher (Magnetband, Magnetplatte, Diskette etc.) eingetragen werden. Es reicht nicht aus, wenn die Daten nur während des Programmablaufs vorhanden¹¹⁷ sind bzw. nach Bearbeitung selbsttätig gelöscht werden¹¹⁸.

Bei der Verwendung der Telefonkarte zur Führung von Telefonaten verändert sich ihr Inhalt bezüglich der Höhe des Einheitenguthabens ständig. Es werden Daten gelöscht bzw. verändert. Das Problem bei der Telefonkarte ist, ob den beweiserheblichen Daten, namentlich dem Einheitenguthaben, trotzdem eine gewisse Dauerhaftigkeit innewohnt.

Lösungsansatz hierfür könnte nun die Bestimmung eines Zeitraumes sein, der für die Dauerhaftigkeit anzusetzen ist. In Anlehnung an den starren Urkundenbegriff könnte man einerseits die Existenz der Telefonkarte als einschlägigen Zeitraum bestimmen. Über den Zeitraum der Existenz der Telefonkarte finden durch das Abtelefonieren Datenverarbeitungsvorgänge statt. Dadurch verändert sich das Guthaben an Telefoneinheiten und damit die beweiserheblichen Daten. Ein Teil der im Chip als Daten fixierten Telefoneinheiten verschwindet automatisch durch Abbuchen durch den öffentlichen Fernsprecher. Am Ende jedes

¹¹⁶ Puppe, Nomos – Kommentar zum StGB, § 269 Rdnr. 21; Rösler, iur 1987, S. 412 ff., S. 415; Welp, CR 1992, S. 354 ff., S. 360

¹¹⁷ Rösler, iur, 1987, S. 412 ff., S. 415

¹¹⁸ Puppe, Nomos – Kommentar zum StGB, § 269 Rdnr. 21

Telefonats ist auf dem Chip ein anderes Telefonguthaben gespeichert, so daß über die Zeitspanne der Existenz der Telefonkarte keine dauerhafte Darstellung der Daten festzustellen ist.

Unter Berücksichtigung der Variabilität der Daten in der EDV kann die für die Dauerhaftigkeit ausschlaggebende Zeitspanne andererseits auch kürzer angesetzt werden. In jeden Datenverarbeitungsvorgang finden neue Daten Eingang, die die bestehenden Daten verändern. Meist ist kein genauer Rhythmus der Veränderungen festgelegt. Deswegen muß die Dauerhaftigkeit der beweisheblichen Daten an der Zeitspanne der „Momentaufnahme“ gemessen werden. Der Vergleich mit einem Bankkonto, welches über EDV verwaltet wird, liegt nahe. Kontobewegungen verändern das Bankguthaben ebenfalls laufend. Der hypothetische Kontoausdruck gibt nur den Kontostand zum Zeitpunkt der Einsichtnahme wieder. Ebenso gibt die Visualisierung des Telefoneinheitenguthabens zum Zeitpunkt der Einsichtnahme seinen Stand für diese Momentaufnahme wieder. Wenn nur diese Momentaufnahme betrachtet wird, ändern sich die Daten nicht und sind somit dauerhaft.

Einen Lösungsansatz für das Problem der dauerhaften Datendarstellung kann auch die Unterscheidung von Dateninhalt und Datenhülle liefern. Datenhülle ist die codierte Grundinformation, daß die Deutsche Telekom bereit ist, ein Einheitenguthaben in DM für Telefongespräche bereitzuhalten. Dateninhalt ist die jeweilige Höhe des Einheitenguthabens.

Für die Bewertung der Dauerhaftigkeit der dargestellten Daten nach dem Dateninhalt muß die Höhe des gespeicherten Einheitenguthabens betrachtet werden. Die Höhe verändert sich beim Abtelefonieren ständig, so daß beim Ansatzpunkt Dateninhalt die Dauerhaftigkeit verneint werden muß.

Der Chip in der Telefonkarte enthält ein Einheitenguthaben. Diese Grundinformation „Einheitenguthaben“ ist gespeichert und wird nicht ge-

löscht. Wenn das Einheitenguthaben Null ist, besteht immer noch die codierte Information, daß die Deutsche Telekom ein Leistungsversprechen für Telefongespräche in Höhe von DM 0 abgegeben hat. Wenn Bezugspunkt für die Dauerhaftigkeit die Grundinformation „Einheitenguthaben“ ist, so ist sie auch beim Einheitenguthaben in Höhe von DM 0 dauerhaft gespeichert. So gesehen kommt es nicht darauf an, daß sich die Höhe des Guthabens verändert. Dies würde sich auch mit der Aussage von *Rösler* decken, der dann von Dauerhaftigkeit ausgeht, wenn nach Ende des Programmablaufs immer noch Daten übrig bleiben, die gespeichert sind¹¹⁹. Eine dauerhafte Datendarstellung ist somit auch bei der Betrachtung der Datenhülle gegeben.

(b) Zwischenergebnis bezüglich der Dauerhaftigkeit

Bei der Wahl des Lösungsansatzes „Zeitraum“ wird beim Betrachten der „Momentaufnahme“ die Dauerhaftigkeit der Datendarstellung bejaht und beim Abstellen auf „den Zeitraum der Existenz der Telefonkarte“ verneint. Wenn der Lösungsweg „Daten“ beschritten wird, eröffnet die Anknüpfung an die „Datenhülle“ die Möglichkeit, die Dauerhaftigkeit der Datendarstellung zu bejahen, während die Betrachtung des „Dateninhalts“ zum umgekehrten Ergebnis führt. Bei beiden Ansätzen gibt es immer eine Möglichkeit, die dauerhafte Datendarstellung zu bejahen und eine Möglichkeit sie zu verneinen. Es muß nun zunächst eine Entscheidung innerhalb jedes Lösungsansatzes getroffen werden. Nur wenn nach dieser Entscheidung beide Lösungswege zu unterschiedlichen Ergebnissen führen, muß einem Lösungsansatz der Vorzug gegeben werden.

Zur Entscheidung, welche Möglichkeit jeweils zutrifft und ob bei der Telefonkarte eine dauerhafte Datendarstellung vorliegt, muß nochmals auf den Grund der Einführung der Vorschrift § 269 StGB eingegangen werden. Die Norm § 269 StGB wurde 1986 mit dem Gesetz zur Bekämp-

¹¹⁹ *Rösler*, iur 1987, S. 412 ff., S. 415

fung der Wirtschaftskriminalität in das StGB aufgenommen¹²⁰. Dadurch sollten Datenfälschungen als Teil der Computerkriminalität unter Strafe gestellt werden¹²¹. Urkunden liegen nur vor, wenn sie eine „sichtbare Gedankenerklärung“ enthalten. Dies ist bei Daten nicht der Fall¹²². § 269 StGB soll diese Strafbarkeitslücken auf dem Gebiet der Urkundendelikte schließen¹²³. Computerkriminalität soll so verfolgbare gemacht werden. Bei der hypothetischen Subsumtion unter den Urkundenbegriff muß besonders auf die der Datenverarbeitung innewohnenden Besonderheiten geachtet werden. Im Vergleich zur Urkunde, die sich nach ihrer Fertigstellung nicht mehr verändert, finden bei der Datenverarbeitung durch den Verarbeitungsvorgang neue Daten Eingang. Es treten Veränderungen ein. Bei der Dauerhaftigkeit kann deswegen nicht derselbe Maßstab angesetzt werden wie beim starren Urkundenbegriff. Zur hypothetischen Subsumtion unter den Urkundenbegriff gehört immer die Visualisierung der beweisheblichen Daten. Meist wird hierfür mit der Unterstellung gearbeitet, daß die Dateneingabe durch einen Drucker ausgedruckt und somit körperlich wird. Ein solcher „Ausdruck“ gibt aber nur den augenblicklichen Stand des Datenverarbeitungsvorgangs wieder. Dies ist der richtige Ansatzpunkt, da sonst der Variabilität der EDV im Vergleich zur Starrheit der Urkunden keine Rechnung getragen wird.

Wenn diese Überlegungen zu Grunde gelegt werden und als Lösungsansatz auf den Zeitraum abgestellt wird, ist die Momentaufnahme der richtige Zeitraum. Auf der Telefonkarte werden dauerhaft beweishebliche Daten dargestellt. Wenn der Lösungsansatz „Dateninhalt / Datenhülle“ angewandt und obige Argumentation berücksichtigt wird, dann bleibt beim jeweiligen hypothetischen Ausdruck die Grundinformation immer dieselbe. Somit ist auf die Datenhülle abzustellen und die Dauerhaftigkeit

¹²⁰ BT – Drucksache 10/5058, 8

¹²¹ Rösler, iur 1987, S. 412 ff., S. 412

¹²² Kapitel 3. A.I.2.a, S. 51

¹²³ Tröndle/Fischer, § 269 Rdnr. 1

zu bejahen. Nach beiden Lösungsansätzen ist die Dauerhaftigkeit zu bejahen und somit insgesamt die Perpetuierungsfunktion erfüllt.

Wenn nun trotzdem einer Meinung der Vorzug eingeräumt werden soll, muß dafür ein Entscheidungskriterium gewählt werden. § 269 StGB beinhaltet die hypothetische Überprüfung des § 263 StGB für Daten. § 269 StGB wird durch den Charakter der Daten bestimmt. Der Datencharakter ist demnach als Entscheidungsmerkmal heranzuziehen. Der Lösungsansatz „Zeitraum“ stellt auf einen Faktor ab, der mit den Daten an sich in keinem Zusammenhang steht. Der Lösungsweg „Dateninhalt / Datenhülle“ ist auf die Beschaffenheit der Daten ausgerichtet und entspricht dem Charakter der Norm besser. Dem Lösungsansatz „Dateninhalt / Datenhülle“ ist zu folgen.

(2) Beweisfunktion

Die Beweisfunktion nach § 267 StGB ist dann erfüllt, wenn „die Urkunde dazu bestimmt und geeignet ist, Beweis über eine Tatsache zu erbringen, die nicht in der Gedankenerklärung selbst besteht, sondern außerhalb der Urkunde liegt“¹²⁴.

Wenn die Gedankenerklärung „irgend etwas Rechtserhebliches beinhaltet“¹²⁵, sind die Grundsätze der Beweiseignung erfüllt. Auf Daten angewendet, kommt es darauf an, ob „an ihrem rechtserheblichen Erklärungsinhalt das Beweisführungsinteresse einer anderen Person als derjenigen besteht, die sie gespeichert hat“¹²⁶. In der Rechtsbeziehung der Deutschen Telekom zu ihrem Telefonkartenkunden geben die auf dem Chip aufgebrachten Informationen Auskunft über die Höhe des Anspruchs an Telefoneinheiten des Karteninhabers gegenüber der Deut-

¹²⁴ BGHSt, 4, S.61; S. 285; BGHSt 5, S. 296; BGHSt 16, S. 96; BGHSt 24, S.

141

¹²⁵ LK - Tröndle, § 267 Rdnr. 59

¹²⁶ Welp, CR 1992, S. 354 ff., S. 358

schen Telekom. Diese Gedankenerklärung gibt den Inhalt des zwischen dem Kartenerwerber und der Deutschen Telekom abgeschlossenen Vertrag wieder. Dieser Vertrag besteht aber außerhalb der Karte. Der Vertrag ist als Rechtsbeziehung auch rechtserheblich. Die Gedankenerklärung bezieht sich auf die Tatsache „Vertrag“, die außerhalb der hypothetischen Urkunde liegt. Es liegt ein „Rechtsverhältnis zu Dritten“ vor, auf welches die Daten ausgerichtet sind und somit auch eine „Außenbeziehung“¹²⁷. Die Beweiseignung ist gegeben.

Eine Gedankenerklärung ist zum Beweis bestimmt, wenn der Wille besteht, sie als Beweismittel im Rechtsverkehr zu verwenden¹²⁸. Übertragen auf Daten bedeutet dies, daß „wenn Daten zum Beweis einer rechtlich erheblichen Tatsache geeignet sind, ihre Beweisbestimmung von vornherein durch den Aussteller erfolgen kann“¹²⁹. Mit Ausgabe der Telefonkarte will die Deutsche Telekom die im Chip gespeicherten Daten dem Rechtsverkehr zuführen. Die Deutsche Telekom will diese Daten gleichzeitig zum Beweis über die Höhe der verbleibenden Telefoneinheiten benutzen. Es ist eine Beweisbestimmung von Seiten der Deutschen Telekom erfolgt. In der „endgültigen Archivierung eines Datensatzes könnte mit der h.M. ein Begebungsakt gesehen werden“¹³⁰. Wenn die Deutsche Telekom den Chip druckt, einbaut und ausgibt, bringt sie dadurch zum Ausdruck, daß er seine endgültige Form angenommen hat. Hierin ist also ein Begebungsakt der Daten zu sehen. Die Telefonkarte genügt demgemäß der Beweisfunktion.

(3) Garantiefunktion

Die Telefonkarte muß der in § 267 StGB verlangten Garantiefunktion Genüge tun. Die Garantiefunktion ist erfüllt, wenn die Telefonkarte ihren

¹²⁷ Welp, CR 1992, S. 354 ff., S. 358

¹²⁸ LK - Tröndle, § 267 Rdnr. 47 ff.

¹²⁹ Rösler, iur 1987, S. 412 ff., S. 415

¹³⁰ Rösler, iur 1987, S. 412 ff., S. 415

Aussteller erkennen läßt. Aussteller ist derjenige, von dem die Erklärung geistig herrührt¹³¹. Auf der Telefonkarte ist der Namenszug der Deutschen Telekom aufgedruckt. Die Telefonkarte ist körperlich mit dem Chip verbunden, der die Daten enthält. Die Deutsche Telekom ist demnach durch externe Beschriftung des Datenträgers als geistiger Urheber der Daten zu erkennen. Die Telefonkarte mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben entspricht dem hypothetischen Urkundenbegriff.

ac. Verändern von Daten als hypothetisches Verfälschen einer Urkunde

Die Tathandlung des „Veränderns von Daten“ i.D. § 269 StGB ist im Rahmen der hypothetischen Prüfung des § 267 StGB mit der des „Verfälschen einer Urkunde“ gleichzusetzen. Die gespeicherten beweis erheblichen Daten müssen nachträglich inhaltlich so verändert werden, daß sich dadurch ihre Beweisrichtung ändert und der Anschein entsteht, der Aussteller habe sie in der Form gespeichert¹³². Es sind zwei Veränderungsvarianten denkbar. Da es auf den „gesamten Datenbestand“ ankommt, sind beweis erhebliche Daten dann verändert, wenn aus dem Datenbestand Daten gelöscht werden oder Daten hinzugefügt werden¹³³. Der beweis erhebliche Informationsgehalt ist dann verändert, wenn „schon gespeicherte Daten durch eine Programmänderung manipuliert werden“¹³⁴. Durch die Tathandlung müssen die Daten eine „falsche Urkunde“ darstellen, wenn sie visualisiert würden¹³⁵.

Der Inhalt der auf dem Chip gespeicherten Daten der Originaltelefonkarte stellt sich als Leistungsversprechen der Deutschen Telekom für

¹³¹ h.M. vgl. SK – Hoyer, § 267 Rdnr. 41 ff. m.w.N.

¹³² Tröndle/Fischer, § 269 Rdnr. 5; Lenckner/Winkelbauer CR 1986, S. 824 ff., S. 826; Möhrenschrager, wistra 1986, S. 128 ff., S. 135

¹³³ Sch/Sch/Cramer, § 269 Rdnr. 17

¹³⁴ Sch/Sch/Cramer, § 269 Rdnr. 17

¹³⁵ Sch/Sch/Cramer, § 269 Rdnr. 18; Tröndle/Fischer, § 269 Rdnr. 5

Telefonate an öffentlichen Fernsprechern in Höhe eines bestimmten Einheitenguthabens dar. Der Dateninhalt nach dem Anbringen zusätzlicher Bauteile ist als Leistungsversprechen für solche Telefonate in einer bestimmten bzw. unendlichen Höhe zu beschreiben. Durch das Anbringen zusätzlicher Bauteile sind neue Informationen auf den Chip gelangt. Es wurden also neue Daten hinzugefügt, so daß von einer Datenveränderung auszugehen ist.

Die Bauteile bewirken, daß das Einheitenguthaben nach dem Ablauf auf Null wieder auf das Anfangsguthaben zurückgeht. Dies ist auf dem Originalchip der Telefonkarte nicht vorgesehen. Durch das Hinzufügen der Bauteile wurde die ursprüngliche „durch Daten fixierte Arbeitsanweisung an den Computer“¹³⁶, also das Programm, verändert. Die Arbeitsanweisung des nicht manipulierten Chips der Originaltelefonkarte an den Computer „Fernsprechanlage“ lautet: „Verringere den Einheitenstand nach deinen Vorgaben immer um 1 bis der Einheitenstand den Wert „Null“ aufweist“. Die Arbeitsanweisung nach dem Aufbringen der Bauteile heißt: „Verringere den Einheitenstand nach deinen Vorgaben immer um 1, beim Erreichen des Wertes „Null“ fange wieder von vorne an“. Somit wurde der Inhalt der Daten umgestaltet. Die Telefonkarte und ihr Chip stellen körperliche Gegenstände dar und sind somit Hardware. Die Informationen auf dem Chip sind einerseits reine Daten (Einheitenguthaben), andererseits Programm (Anweisung zur Verringerung des Einheitenguthabens). Diese Informationen sind gedruckte Schaltungen. Bei den Schaltungen existieren keine Eingabevorrichtungen, so daß die darin enthaltenen Informationen unveränderlich sind. Somit sind auch die Informationen auf dem Chip Hardware. Die Veränderungen an dem Chip durch das Hinzufügen neuer Bauteile können demnach nur Hardwareänderungen darstellen.

Die Einheiten, die durch das „Wiederaufladen“ entstehen, wurden aber nicht mehr von der Deutschen Telekom auf den Chip aufgespeichert,

sondern vom Hersteller des Simulators. Auf der so manipulierten Karte ist der Schriftzug „Deutsche Telekom“ noch immer aufgebracht, so daß die Deutsche Telekom nach außen hin weiter als Aussteller der Telefonkarte fungiert. Tatsächlicher Aussteller ist nicht die Deutsche Telekom, sondern der Hersteller des Simulators. Der scheinbare Aussteller ist somit nicht der tatsächliche Aussteller. Der Simulator entspricht einer falschen Urkunde.

ad. Ergebnis

Der objektive Tatbestand des § 269 I, 2. Alt. StGB ist in allen Punkten zu bejahen. In subjektiver Hinsicht muß der Hersteller des Telefonkartensimulators zur Täuschung im Rechtsverkehr handeln. Dies setzt voraus, daß er „mittels der gefälschten Daten im Rechtsverkehr täuschen, d.h. einen Irrtum erregen will und dadurch ein rechtserhebliches Verhalten erreichen will“¹³⁷. Der Hersteller will den Eindruck erwecken, der Telefonkartensimulator sei echt. Der vertraglich festgelegte und somit rechtserhebliche Vorgang des Freischaltens der Leitung soll durch den Telefonkartensimulator erreicht werden. Der Telefonkartensimulator wird aber keinem Menschen vorgelegt, sondern in der Datenverarbeitungsanlage „Telefonautomat“ verwendet. Es soll also kein Mensch im Rechtsverkehr getäuscht werden. Der Datenbestand soll über den öffentlichen Fernsprecher eingelesen und verarbeitet werden. Dies stellt eine fälschliche Beeinflussung einer Datenverarbeitung dar, welche aber nach § 270 StGB der Täuschung im Rechtsverkehr nach § 269 StGB gleichsteht. §§ 269 I, 2. Alt., 270 StGB ist durch die Herstellung eines Telefonkartensimulators erfüllt.

Handelt es sich nun um einen Täter, der mehrere Telefonkartensimulatoren herstellt, um diese gegen Geld weiterzuleiten und sich so eine finanzielle Versorgung zu verschaffen, muß §§ 269 I 2. Alt. III, 270 i.V.m.

¹³⁶ Tröndle/Fischer, § 263 a Rdnr. 6

¹³⁷ Tröndle/Fischer, § 269 Rdnr. 7; § 267 Rdnr. 30

§ 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB überprüft werden. Danach könnte sich der Täter der gewerbsmäßigen Fälschung beweisheblicher Daten in einem besonders schweren Fall strafbar gemacht haben. Gewerbsmäßigkeit liegt vor, wenn der Täter „sich aus wiederholter Tatbegehung eine nicht nur vorübergehende Einnahmequelle verschaffen möchte“¹³⁸. Dies ist hier der Fall, da der Täter mit den hergestellten Telefonkartensimulatoren auf längere Sicht Geld verdienen will, welches zu seinem Lebensunterhalt beiträgt. Unter diesen Gegebenheiten ist der Hersteller nach §§ 269 I 2. Alt. III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB zu bestrafen.

3. Beeinträchtigung des Interesses der Verwendbarkeit der in den Daten gespeicherten Informationen

Der Hersteller des Telefonkartensimulators verändert den Chip, der von der Deutschen Telekom auf die Telefonkarte aufgebracht wurde. Dadurch könnte das Rechtsgut „Interesse des Verfügungsberechtigten an der unversehrten Verwendbarkeit seiner Daten“¹³⁹ verletzt sein.

a. Datenveränderung (§ 303 a I, 4. Alt. StGB)

Durch das Anbringen von zusätzlichen Bauteilen kann ein „Endlos - Chip“ konstruiert werden. Da der „Endlos - Chip“ bewirkt, daß das Einheitenguthaben nach dem Abtelefonieren wieder auf die ursprüngliche Höhe aufgeladen wird, könnte der Tatbestand der Datenveränderung gemäß § 303 a StGB einschlägig sein.

¹³⁸ Tröndle/Fischer, vor § 52 StGB Rdnr. 43

¹³⁹ BT – Drucksache 10/5058; Ganderath DB Beil. Nr. 18/1986; Möhrenschrager, wistra 1986, S. 141; Bühler, MDR 1987, S. 455 f.; Welp, iur 1988, S. 447, ff.; LK – Tolksdorf, § 303 a Rdnr. 2; Sch/Sch/Stree, § 303 a Rdnr. 1; Tröndle/Fischer, § 303 a Rdnr. 2; a.A. Haft, NStZ 1987, S. 10, für den „das Vermögen in seiner spezialisierten Ausprägung in Daten oder Programmen“ das durch § 303 a geschützte Rechtsgut darstellt

Hier wird auf die Manipulation bezüglich des Inhalts des Telefonkartenchips abgestellt. Dies ist streng davon zu unterscheiden, daß dieser Eingriff eine körperliche Veränderung an der Karte voraussetzt, so daß auch § 303 StGB einschlägig sein könnte. Wenn die Telefonkarte dem Hersteller des Telefonkartensimulators von der Deutschen Telekom nach § 929 BGB übereignet wurde, er die abgelaufene Karte findet und sie sich aneignet oder er Eigentum an der Karte durch Verarbeitung erwirbt, scheitert § 303 StGB an der Fremdheit der Karte. An dieser Unterscheidung wird die Intention des Gesetzgebers klar, durch die Datenverarbeitung bedingte Strafbarkeitslücken des § 303 StGB schließen zu wollen. § 303 StGB umfaßt die Sachbeschädigung an den körperlichen Datenträgern, nicht aber Beschädigungen an den aufgespeicherten Daten¹⁴⁰.

aa. Datenbegriff des Einheitenguthabens der Telefonkarte

Die auf dem Originalchip der Telefonkarte aufgebrachten Informationen müssen Daten i.S.d. § 303 a StGB sein. Der Datenbegriff des § 303 a StGB ist durch die Verweisung im Gesetzestext auf § 202 a StGB näher bestimmt. Diese Definition der Daten unterscheidet sich grundsätzlich nicht von der in §§ 268, 269 StGB¹⁴¹. Bezüglich § 269 StGB wurde die Datenqualität des Einheitenguthabens der Telefonkarte bereits bejaht¹⁴². § 202 a II StGB schränkt den weiten Datenbegriff der §§ 268, 269 StGB auf Daten ein, die „elektronisch, magnetisch oder sonst nicht unmittelbar wahrnehmbar gespeichert sind“. Dadurch wird ein Ausufern des Datenbegriffs in § 202 a StGB vermieden. Die Informationen auf dem Chip sind elektronisch gespeichert, so daß sie auch dieser Einschränkung des weiten Datenbegriffs dem § 202 a II StGB genügen.

¹⁴⁰ Tröndle/Fischer, § 303 a Rdnr. 1

¹⁴¹ Tröndle/Fischer, § 202 a Rdnr, 3

¹⁴² Kapitel 3. A.I.2.c.aa, S. 56 ff.

ab. Verändern durch Anbringen zusätzlicher Teile

Durch das Anbringen zusätzlicher Teile wird der Originalchip zum „Endlos – Chip“ umgestaltet. Dadurch könnten die Daten der Telefonkarte verändert worden sein. Es sind zwei verschiedene Definitionen der „Datenveränderung“ gängig. Daten sind dann verändert, wenn sie „einen anderen Informationsgehalt (Aussagewert) erhalten und dadurch der ursprüngliche Verwendungszweck beeinträchtigt wird“¹⁴³. Verändern wird auch als „jede Form inhaltlichen Umgestaltens gespeicherter Daten“¹⁴⁴ definiert. Diese beiden Definitionen decken sich zumindest teilweise, da meist bei einer „inhaltlichen Umgestaltung“ auch der „Informationsgehalt“ geändert wird.

Durch das Anbringen zusätzlicher Bauteile wird die Arbeitsweise des Chips so beeinflusst, daß er sich nach dem Abtelefonieren wieder auf sein ursprüngliches Guthaben auflädt. Dieser Eingriff bewirkt, daß ein neues Einheitenguthaben und damit neue Informationen auf die Telefonkarte gelangen. Der Inhalt verändert sich dahingehend, daß das Telefonguthaben nicht von der Deutschen Telekom aufgespielt und freigegeben wurde. Im Ergebnis werden die Daten inhaltlich umgestaltet und erhalten einen anderen Informationsgehalt.

Die obigen Definitionen treffen somit beide zu. Gerade das Hinzufügen neuer Daten stellt eine Veränderung i.S.d. § 303 a StGB dar¹⁴⁵, so daß die Tathandlung des Veränderns erfüllt ist. Der Verwendungszweck wird insofern beeinträchtigt, daß der durch das limitierte Einheitenguthaben eingegrenzte Zeitumfang für die Verwendung der Daten auf einen unbestimmten Zeitraum vergrößert wird, in dem telefoniert werden kann.

¹⁴³ Sch/Sch/Stree, § 303 a Rdnr. 4; Möhrenschrager wistra 1986, S. 141 ff.

¹⁴⁴ Tröndle/Fischer, § 303 a Rdnr. 8

¹⁴⁵ Richter, CR 1989, S. 303 ff., S. 395

Derjenige, der die „Originaltelefonkarte“ durch Anbringen zusätzlicher Teile manipuliert, kann aber auch Eigentümer dieser Telefonkarte sein. Einerseits kann es sich um eine Originaltelefonkarte handeln, die abgelaufen und herrenlos war und die er sich angeeignet hat, bevor er aus ihr einen Simulator baute. Der Hersteller kann die Telefonkarte aber auch nach § 929 BGB ordnungsgemäß von der Deutschen Telekom erworben haben. Fraglich ist deswegen, ob auch der Eigentümer der Originaltelefonkarte nach § 303 a StGB zu bestrafen ist.

Dem Wortlaut des § 303 a StGB nach ist jede Veränderung durch jedermann strafbar. Selbst für den Eigentümer der Telefonkarte käme § 303 a StGB zur Anwendung. Danach scheint sogar auch die Deutsche Telekom § 303 a StGB zu erfüllen, wenn sie Daten an einer Telefonkarte z.B. durch den durch die Deutsche Telekom gewollten Vorgang des Abtelefonierens im öffentlichen Fernsprecher verändern würde. Dies ist ein merkwürdiges Ergebnis, da einmal gespeicherte Daten von niemandem mehr straflos verändert werden könnten. Dieses Ergebnis ist unhaltbar.

In Anbetracht dessen und des geschützten Rechtsgutes muß durch das Verändern der Daten deren Verfügungsberechtigter in seinem Verwendungsinteresse verletzt werden. Täter und derjenige, der ein geschütztes Interesse an den Daten hat, müssen demnach personenverschieden sein¹⁴⁶. Dies kommt in § 303 a StGB nicht explizit zum Ausdruck.

Dem kann durch die Hinzufügung des ungeschriebenen Tatbestandsmerkmals „fremd“¹⁴⁷ Rechnung getragen werden. § 303 a StGB müßte dann so gelesen werden: „Wer rechtswidrig fremde Daten ... verändert...wird ... bestraft.“

Der Schutz der Rechtsposition des Verfügungsberechtigten kann auch durch den Ansatz der wohl herrschenden Meinung erreicht werden, die

¹⁴⁶ Lenckner/Winkelbauer, CR 1986, S. 828; Sch/Sch/Stree, § 303 a Rdnr. 3

¹⁴⁷ Sch/Sch/Stree, § 303 a Rdnr. 3; Welp, iur 1988, S. 447

das Wort „rechtswidrig“ als einschränkendes Tatbestandsmerkmal interpretiert¹⁴⁸.

Dagegen wenden sich Stimmen in der Literatur, die darin lediglich das allgemeine Deliktsmerkmal der Rechtswidrigkeit sehen¹⁴⁹. Der Ausdruck „rechtswidrig“ weist grundsätzlich auf die Prüfung von Rechtfertigungsgründen hin. § 303 StGB, dem § 303 a StGB nachgebildet ist, enthält ebenfalls das Merkmal „rechtswidrig“. Dies stellt dort aber nur einen Hinweis auf die Überprüfung eventueller Rechtfertigungsgründe dar. Damit würde aber dem zu schützenden Rechtsgut nicht Rechnung getragen, da trotzdem jede Datenveränderung nach § 303 a StGB strafbar wäre¹⁵⁰. § 303 a StGB kann nicht so ausgelegt werden, daß Handlungen, denen kein vertyptes Unrecht innewohnt durch das Strafrecht sanktioniert werden¹⁵¹. Die wohl herrschende Meinung scheidet demnach nicht an dem formalen Einwand, „rechtswidrig“ könne nur als allgemeines Deliktsmerkmal interpretiert werden.

Die zweite Ansicht ist auch deshalb vorzugswürdig, weil Fremdheit nur anhand sachenrechtlicher Regeln überprüft werden kann. Das Sachenrecht bezieht sich auf Sachen, also auf körperliche Gegenstände, und kann somit nicht auf die unkörperlichen Daten übertragen werden. Außerdem kommt dem Wort „rechtswidrig“ im § 303 a StGB nur als Tatbestandsmerkmal selbständige Bedeutung zu¹⁵². Mit der herrschenden Meinung ist „rechtswidrig“ als Tatbestandseinschränkung zu würdigen.

¹⁴⁸ Tröndle/Fischer, § 303 a Rdnr. 9; SK – Samson, Lackner/Kühl, § 303 a Rdnr. 4

¹⁴⁹ Lenckner/Winkelbauer, CR 1986, S. 824 ff., S. 828; Welp, iur 1988, S. 443 ff., S. 447

¹⁵⁰ Hilgendorf, JuS 1996, S. 890 ff., S. 892

¹⁵¹ Hilgendorf, JuS 1996, S. 890 ff., S. 892, m.w.N: auf Jescheck, AT, S. 245 f.

¹⁵² Anm. Hilgendorf zu BayObLG, JR 1994, S. 476 ff., S.478

ac. Rechtswidrigkeit

Rechtswidrig ist die Tathandlung also dann, wenn das Verwendungsinteresse des Verfügungsberechtigten an den Daten tangiert ist. Darüber wie das Tatbestandsmerkmal „rechtswidrig“ aber inhaltlich auszufüllen ist, gibt § 303 a StGB keine Auskunft. Um dies zu beurteilen, muß von dem zu schützenden Rechtsgut ausgegangen und festgestellt werden, wer Verfügungsberechtigter der Daten ist. Der Wortlaut der Norm gibt darüber, wie der Verfügungsberechtigte zu bestimmen ist, keinen Aufschluß. Da der Wortlaut als Auslegungshilfe ausscheidet, entstehen Interpretationsschwierigkeiten. Dies führt zu vielfältigen Auslegungsmöglichkeiten, welche ein solches Ausmaß erreichen, daß dies als Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot gesehen werden kann. *Tolksdorf* zieht daraus den Schluß, daß die Norm verfassungswidrig ist¹⁵³. Dieser Ansicht folgen auch andere Autoren¹⁵⁴.

Es lassen sich aber durchaus einleuchtende Kriterien finden, um den Verfügungsberechtigten zu definieren. Allgemein läßt sich der Verfügungsberechtigte als derjenige beschreiben, dem die Daten zugeordnet sind. Wonach eine solche Zuordnung der Daten erfolgt, ist damit nicht geklärt, so daß dies definiert werden muß.

Nach einer Ansicht ist Verfügungsberechtigter, derjenige, der vom Inhalt der Daten betroffen ist¹⁵⁵. Hier wird der zu definierende Begriff „Zuordnung“ nur durch den ebenfalls erklärungsbedürftigen Begriff der „Betroffenheit“ ersetzt¹⁵⁶. Denn jeder, der mit den Daten irgendwie in Berührung kommt oder über den die Daten Auskunft geben, ist durch sie „betrof-

¹⁵³ LK – Tolksdorf, § 303 a Rdnr.7, umfassend behandelt von Gerhards, S. 70 ff.

¹⁵⁴ SK – Samson, § 303 a Rdnr. 7, 8 f.; Welp, iur 1988, S. 447

¹⁵⁵ BT – Drucksache, 10/5058, S. 34; Lackner/Kühl, § 303 a Rdnr. 4

¹⁵⁶ Hilgendorf, Anm. zu BayObLG, JR 1994, S. 473 ff., S.479

fen“¹⁵⁷. Im konkreten Fall sind für die Existenz des Simulators sowohl dessen Hersteller, als auch die Deutsche Telekom als Herstellerin der Originaltelefonkarte erforderlich und somit betroffen. Der Kreis der Verfügungsberechtigten wird durch die unscharfe Definition über die Betroffenheit ausgeweitet und kommt mithin zu keinem eindeutigen Ergebnis. Die Ansicht führt nicht zum Ziel.

Nach anderer Meinung knüpft sich die Verfügungsberechtigung an den Erwerb des Eigentums am Datenträger¹⁵⁸. Dieser Ansatz führt zu Schwierigkeiten, wenn Daten verschiedensten Ursprungs in einem Datenverarbeitungsvorgang zusammengeführt werden¹⁵⁹, Datenträger verschiedener Eigentümer bei einem Datenverarbeitungsvorgang zusammengeschlossen oder Daten auf Datenträger eines anderen übertragen werden. Sobald Datenträger anderer ins Spiel kommen, liegt ein Verlust der eigenen Verfügungsberechtigung über Daten nahe. Diese Meinung stellt auf den körperlichen Datenträger und den sachenrechtlichen Begriff „Eigentum“ ab. Sie kann dem unkörperlichen Charakter der Daten und dem daran geknüpften Verfügungsinteresse somit nicht gerecht werden. Sie ist somit abzulehnen. Außerdem kann sich der Hersteller die abgelaufene und herrenlose Originaltelefonkarte angeeignet haben, bevor er aus ihr einen Simulator baute. Der Hersteller kann die abgelaufene und herrenlose Originaltelefonkarte aber auch nach § 929 BGB ordnungsgemäß erworben haben oder an ihr erst durch den Umbau nach § 950 BGB Eigentümer geworden sein. Nach dieser Meinung ist der Hersteller des Simulators dann alleiniger Verfügungsberechtigter, da er die Karte zu Eigentum erworben hat. Deswegen kann er mit der Karte verfahren wie er will, so daß der Einbau von Bauteilen durch ihn gerade seinem Verfügungsinteresse entspricht. Selbst wenn dieser Ansicht gefolgt würde, scheidet nach ihr die Rechtswidrigkeit in den obengenannten Fällen aus.

¹⁵⁷ Hilgendorf, JuS 1996, S. 890 ff., S. 892

¹⁵⁸ So wohl SK – Samson, § 303 a Rdnr. 14 ff.

¹⁵⁹ Hilgendorf, Anm. zu BayObLG, JR 1994, S. 478 ff., S.479

Hilgendorf erwägt einen dritten Weg den Verfügungsberechtigten zu bestimmen. Es könnte die Urheberschaft an den Daten als Zuordnungskriterium¹⁶⁰ gewählt werden. Urheber ist derjenige, der geistiger Vater des Dateninhalts ist. Ausgangspunkt wäre die „Erzeugung des durch die Daten kodierten Informationsgehalts“¹⁶¹. Die Urheberschaft an Daten erhält durch diese Definition auch auf strafrechtlicher Ebene Bedeutung. Der Urheberrechtsschutz ist aber schon durch §§ 69 a ff und §§ 106 ff UrhG abgedeckt¹⁶². Diese gesetzgeberische Entscheidung darf nicht durch die Definition des Verfügungsberechtigten in § 303 a StGB überdeckt werden. Der Urheberrechtsschutz wurde aber nicht im StGB geregelt, sondern ist durch das UrhG abgedeckt.

Wieder andere stellen bei der Ermittlung des Verfügungsberechtigten „auf das erste Abspeichern der Daten“ ab. Verfügungsberechtigter ist „derjenige, der die Daten durch einen Skripturakt erzeugt, also ihre Speicherung bewirkt hat“¹⁶³.

Die Deutsche Telekom hat auf den Chip Telefoneinheiten aufgespeichert und ist somit Verfügungsberechtigte der Daten. Fraglich ist, ob sich dadurch etwas ändert, daß die Karten dem Erwerber zur Benutzung überlassen werden. Dabei kommt es darauf an, ob dem Erwerber der Karte, nach den Vereinbarungen mit der Deutschen Telekom, die Verfügungsbefugnis an den Daten zukommt. Der Erwerber darf über die Daten nur im ordnungsgemäßen Sinne, also im Sinne des dem Erwerb zu Grunde liegenden Vertrags, d.h. zum Telefonieren an öffentlichen Kartentelefonen

¹⁶⁰ Hilgendorf, JuS 1996, S. 890 ff., S. 893

¹⁶¹ Hilgendorf, JuS 1996, S. 890 ff., S. 893

¹⁶² Hilgendorf, JuS 1996, S. 890 ff., S.893, m.w.N. auf Weber, Der strafrechtliche Schutz des Urheberrechts. Unter Berücksichtigung der bestehenden zivilrechtlichen Schutzmöglichkeiten; Haß, in Lehmann (Hersg.), Rechtsschutz und Verwertung von Computerprogrammen, 2. Aufl. (1993), S. 467 (502 ff.)

¹⁶³ Welp, iur 1988, S. 447 ff.; darauf verweist das BayObLG, JR 1994, S. 476 ff., S. 477

verfügen. Er hat jedoch keine Veränderungen auf dem Kartenchip vorzunehmen. Bezüglich der auf dem Chip abgespeicherten Daten darf allein die Deutsche Telekom Änderungen durchführen und ist somit auch alleine Verfügungsberechtigt.

Im Ergebnis sind die Ansätze an „der Betroffenheit der Daten“, „dem Eigentum an Datenträger“ und „an der Urheberschaft der Daten“ aus den oben genannten Gründen abzulehnen. Der Ansicht, die am „Skripturakt“ ansetzt, ist zu folgen. Sie stellt die Daten und nicht den Datenträger in den Vordergrund. § 303 a StGB schützt Daten und nicht Datenträger, so daß diese Ansicht nahe am Wortlaut der Norm operiert. Sie wird somit dem unkörperlichen Charakter der Daten gerecht, weil sie die Verfügungsberechtigung nicht an für die Daten unanwendbaren sachenrechtlichen Regeln mißt. Diese Ansicht schafft das griffigste Zuordnungskriterium. Ihr ist mithin zu folgen. Die Deutsche Telekom ist, wie schon festgestellt, alleinige Verfügungsberechtigte.

Aus einer abtelefonierten und somit „ungültigen“ Telefonkarte kann ebenso ein Telefonkartensimulator hergestellt werden, wie aus einer noch gültigen Telefonkarte. Die Gültigkeit der Karte könnte an der Beantwortung der Frage der Verfügungsberechtigung etwas ändern. Kernfrage ist hierbei, ob die Verfügungsberechtigung der Deutschen Telekom an den im Chip enthaltenen Informationen eine zeitliche Begrenzung hat¹⁶⁴. Wenn man davon ausgeht, daß dies der Fall ist, muß bei der Telefonkarte von den Zeitabschnitten „vor dem Abtelefonieren der Karte“ und „nach dem Abtelefonieren der Karte“ ausgegangen werden.

Vor dem Abtelefonieren der Karte ist die Deutsche Telekom als diejenige, die den Skripturakt bewirkt hat, Verfügungsberechtigt, da die Karte weiter im Rechtsverkehr zum ordnungsgemäßen Telefonieren verwendet werden soll. Die Daten sollen nur in dieser Weise verwendet werden, so

¹⁶⁴ Die Frage der zeitlichen Begrenzung der Zuordnung von Daten wirft auch Hilgendorf auf, Anm. zu BayObLG, JR 1994, S. 478 ff., S. 479

daß die Veränderung durch das Anbringen zusätzlicher Bauteile das Verwendungsinteresse der Telekom berührt.

Nach dem Abtelefonieren hat die Karte kein vermögenswertes Einheitenguthaben mehr und wird gewöhnlich einfach weggeworfen. Mit dem Abtelefonieren könnte auch die ursprüngliche Zuordnung der Deutschen Telekom als Verfügungsberechtigte über die Daten verloren gegangen sein. Das ist dann der Fall, wenn kein schutzwürdiges Interesse mehr an den Daten besteht. Es ist somit zu entscheiden, ob und, wenn ja, nach welchen Kriterien das Interesse des Verfügungsberechtigten an den Daten erlöschen kann.

Die Verfügungsberechtigung könnte mit dem Verbrauch der sich auf der Telefonkarte befindlichen Einheiten enden, da sich auf ihr kein vermögenswertes Einheitenguthaben mehr befindet. Geschütztes Rechtsgut des § 303 a StGB ist das Interesse des Verfügungsberechtigten an der unversehrten Verwendbarkeit der Daten und nicht das Vermögen. Es kann im Hinblick auf das geschützte Rechtsgut zur Ermittlung des Endes der ursprünglichen Verfügungsberechtigung nicht auf den Vermögenswert der Daten abgestellt werden. Damit ändert der Wertverlust nichts an der ursprünglichen Verfügungsberechtigung der Deutschen Telekom.

Ob die Deutsche Telekom nach dem Abtelefonieren noch Verfügungsberechtigte ist, könnte sich nach der „Herrschaftsmacht“ über die Telefonkarte richten¹⁶⁵. Ec – Karten können noch nach ihrem Ablauf von den ausgebenden Instituten eingezogen werden¹⁶⁶. Wenn der Ansatz der „Herrschaftsmacht“ auf die ec – Karten angewandt wird, sind die ausgebenden Institute wegen ihres Rückforderungsrechts auch noch nach Ablauf der Gültigkeit verfügungsberechtigt. Die Deutsche Telekom hätte dann noch Herrschaftsmacht über die Telefonkarte, wenn sie diese zurückfordern könnte. Bei den Telefonkarten ist, im Unterschied zu den

¹⁶⁵ BayObLG, JR 1994, S.476 ff., S. 477

¹⁶⁶ vgl. Sonderbedingungen für den ec – Service (Bankversion), Nr. 10, I, 1

ec – Karten, mangels Vereinbarung kein Rückforderungsrecht der Deutschen Telekom vorgesehen, so daß die Deutsche Telekom nach Ablauf der Gültigkeit nicht mehr Verfügungsberechtigt wäre. Diese Ansicht knüpft ebenfalls an die Eigentumsverhältnisse am Datenträger und nicht an den Daten selbst an. Demnach ist es als Bruch in der Argumentation anzusehen, wenn die ursprüngliche Verfügungsberechtigung über den Skripturakt festgestellt wurde und eben nicht über das Eigentum am Datenträger. Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden.

Die Klärung der Frage, ob nach dem Abtelefonieren die Deutsche Telekom noch Verfügungsberechtigte ist, kann nach anderer Meinung, dann mit Ja beantwortet werden wenn „der ursprünglich Verfügungsberechtigte immer noch ein schutzwürdiges Interesse an der Unversehrtheit der Daten hat“¹⁶⁷. In der Bestimmung der Telefonkarte zum Wegwerfen bzw. zum „Nicht – mehr – Gebrauchen“ der Telefonkarten könnte der konkludente Verzicht der Deutschen Telekom auf die Verfügungsberechtigung gesehen werden¹⁶⁸. Die abtelefonierte Telefonkarte ist ungültig. Fraglich ist, ob die Deutsche Telekom demgemäß kein Interesse mehr an den Daten hat.

Wenn die ungültige Karte durch den Verfügungsberechtigten zum Wegwerfen bestimmt ist, existiert nach *Hilgendorf* bei der Deutschen Telekom als Verfügungsberechtigte lediglich ein „allgemeines Interesse daran nicht Opfer betrügerischer Machenschaften zu werden, was zur Annahme eines strafwürdigen Interesses speziell an der Verwendbarkeit der auf abgelaufenen Karten noch gespeicherten Einheiten nicht ausreicht“¹⁶⁹.

Das schutzwürdige Interesse des Verfügungsberechtigten könnte an die Verwendungsweise der Daten gebunden sein. Nach *Otto* hat das kartenausgebende Institut „ein Interesse daran, daß seine Karte nicht zu Täu-

¹⁶⁷ Hilgendorf, Anm. zu BayObLG, JR 1994, S. 476 ff., S.480

¹⁶⁸ Hilgendorf, Anm. zu BayObLG, JR 1994, S. 473 ff., S.479

¹⁶⁹ Hilgendorf, JuS 1996, S. 890 ff., S.894

schungs – und Manipulationszwecken verwendet wird”¹⁷⁰. Die Daten sollen für den gesamten Zeitraum ihrer Existenz nur in bestimmter Form verwendet werden. Bei der Telefonkarte dürfen sie durch Einstecken der Karte in den öffentlichen Fernsprecher der Datenverarbeitung zugeleitet werden. Sie dürfen aber unabhängig von ihrer Gültigkeit nicht anderen oder geänderten Verwendungszwecken zugeleitet werden. Dafür spricht auch, daß die Veränderungen vor und nach dem Abtelefonieren der Karte die selben Auswirkungen haben können. Außerdem ist der Beweis, ob die Veränderung vor oder nach dem Abtelefonieren vorgenommen wurde, praktisch nicht zu erbringen.

Die beiden Ansichten führen zu verschiedenen Ergebnissen. Die erste verneint das Interesse des Verfügungsberechtigten an den Daten, ab dem Moment in dem die Telefonkarte wegen abgelaufenen Einheitenguthabens ungültig wird. Die zweite Ansicht vertritt das Gegenteil und bejaht das Interesse des Verfügungsberechtigten.

Für die erste Ansicht könnte sprechen, daß selbst ein experimentierfreudiger Bastler¹⁷¹, der an einer abtelefonierten Telefonkarte technische Spielereien vornimmt, nach § 303 a StGB strafbar wäre. Die Strafbarkeit würde also soweit nach hinten verlängert, daß solche Verhaltensweisen unter § 303 a StGB fielen. Wenn dieses Verhalten strafwürdig ist, muß der zweiten Ansicht gefolgt werden. Der Strafrechtsschutz wird bis zur Zerstörung der Daten verlängert. Dies entspricht aber dem Schutz fremder körperlicher Sachen nach § 303 StGB, welche ebenfalls bis zu ihrer Zerstörung geschützt werden. Dieser sollte durch die Schaffung des § 303 a StGB gerade für die unkörperlichen Daten geschaffen werden. Anknüpfungspunkt ist nicht die Fremdheit der Sache, sondern eben das Verwendungsinteresse des ursprünglich Verfügungsberechtigten. Es liegt gerade im Interesse des Verfügungsberechtigten, Daten, die er einmal in Verkehr gebracht hat, in der von ihm gespeicherten Weise zu erhalten.

¹⁷⁰ Otto, JK 1994, StGB § 303 a/1

¹⁷¹ Hilgendorf, Anm. zu BayObLG, JR 1994, S. 478 ff., 480

Auch nach dem Abtelefonieren behält die Deutsche Telekom daher ihre Verfügungsberechtigung an den Daten auf der Telefonkarte.

Die Frage, ob nach Ablauf der Gültigkeit der Telefonkarte die Deutsche Telekom noch Verfügungsberechtigte ist, beantworten die verschiedenen Ansichten unterschiedlich. Die Ansichten, die am Wertverlust der Karte oder an der Herrschaftsmacht ansetzen, entsprechen, wie oben bereits aufgezeigt, dem Charakter des § 303 a StGB nicht. Deswegen ist der dritten Ansicht zu folgen. Die Deutsche Telekom ist danach sowohl bei gültigen, als auch bei ungültigen Telefonkarten Verfügungsberechtigte. Das Anbringen der zusätzlichen Teile auf der Telefonkarte widerspricht dem Interesse der Deutschen Telekom, da nur durch sie selbst freigegebene Einheiten abtelefoniert werden sollen. Das Verfügungsinteresse ist berührt. Somit ist die Rechtswidrigkeit als Tatbestandsmerkmal des § 303 a StGB zu bejahen.

b. Ergebnis

Derjenige, der die Originaltelefonkarte zum Simulator umbaut, kennt die objektiven Tatbestandsmerkmale und handelt somit vorsätzlich. Dies führt zu dem Ergebnis, daß durch das Anbringen zusätzlicher Teile an der Telefonkarte sowohl vor als auch nach dem Abtelefonieren der Telefonkarte § 303 a StGB erfüllt ist.

4. Beeinträchtigung des persönlichen – und Geheimbereichs (§ 202 a StGB)

Durch das Aufbringen neuer Bauteile auf die Telefonkarte, die das Wiederaufladen des Einheitenguthabens bewirken, könnte der Hersteller die Geheimosphäre der Deutschen Telekom verletzt haben. § 202 a StGB schützt persönliche oder geheime Daten des Verfügungsberechtigten,

denen wirtschaftliche Bedeutung zukommt, vor dem Zugriff Dritter¹⁷². Es könnte somit § 202 a StGB verwirklicht sein.

Das Einheitenguthaben auf der Originaltelefonkarte stellt Daten i. S. d. § 202 a II StGB dar¹⁷³, so daß ein tauglicher Tatgegenstand vorliegt. Die Daten dürfen aber, entsprechend der Vorschrift des § 202 a StGB, nicht für denjenigen bestimmt sein, der sie sich verschafft. Die Originaltelefonkarte wird dem Erwerber übereignet und die sich darin befindlichen Daten demselben überlassen. Er könnte den Datenträger Telefonkarte samt Daten erworben haben. Das „Eigentum am Datenträger“ und „die rechtliche Verfügungsmacht über die gespeicherten Daten“ können, müssen sich aber nicht decken¹⁷⁴. Es stellt sich deswegen die Frage, ob die Daten durch die Überlassung der Telefonkarte für den Erwerber bzw. jeden Nutzer bestimmt waren.

Um zu ermitteln, für wen die Daten bestimmt sind, kann einer Meinung nach auf den Willen des Verfügungsberechtigten abgestellt werden¹⁷⁵. Verfügungsberechtigter über die Daten ist die Deutsche Telekom, da sie die erste Speicherung der Daten vorgenommen hat¹⁷⁶. Dem Erwerber bzw. dem Nutzer der Telefonkarte wurde die Karte von der Deutschen Telekom zum Abtelefonieren, also zur Nutzung, übereignet. Die ordnungsgemäße Nutzung beinhaltet das Einschieben der Karte in öffentliche Kartentelefone zum Freischalten der Leitung in Höhe des von der Telekom ausgegebenen Guthabens. Ein Bearbeiten der Daten durch den Nutzer beinhaltet die ordnungsgemäße Verwendung der Telefonkarte

¹⁷² vgl. die Definitionen mit unterschiedlichem Wortlaut bei Tröndle/Fischer, § 202 a Rdnr. 2; Sch/Sch/Lenckner, § 202 a Rdnr. 1; LK – Jähnke, § 202 a Rdnr. 2; a.A. Haft, NSTZ 1987, S. 6 ff., S. 9, der das Vermögen als geschütztes Rechtsgut ansieht; dagegen wendet sich Frommel, JuS 1987, S. 668

¹⁷³ Kapitel 3. A.I.2.c.aa, S. 56 ff.

¹⁷⁴ Hilgendorf, JuS 1996, S. 509 ff., S.512

¹⁷⁵ Lackner/Kühl, § 202 a Rdnr. 3

¹⁷⁶ Kapitel 3. A.I.3.a.ac S.75

nach dem Willen der Telekom nicht. Die Daten sind insofern nicht für den Nutzer bzw. Erwerber der Telefonkarte bestimmt.

Nach anderer Ansicht schließt die Erlaubnis des Verfügungsberechtigten zur Nutzung der Daten die Anwendung des § 202 a StGB aus. Dafür wird das Argument angeführt, daß „derjenige, der Daten nutzen darf, sich diese nicht mehr verschaffen müsse“¹⁷⁷. § 202 a StGB sei keine Norm, die Urheberrechte schützt¹⁷⁸.

Bei der Entscheidung zwischen diesen beiden Ansichten muß aber darauf hingewiesen werden, daß wenn Daten jemandem zur Nutzung überlassen werden, diese demjenigen eben nicht bis in letzter Konsequenz zugänglich gemacht werden sollen¹⁷⁹. Hier lag die willentliche Beschränkung vor, die Daten nur zum einmaligen Abtelefonieren zu nutzen. Dies muß beachtet werden, da sich „das Bestimmtein“ nach dem Willen des Verfügungsberechtigten richtet. Diesem Hintergrund trägt die erste Ansicht Rechnung. Ihr ist mithin zu folgen. Die Daten auf dem Chip der Telefonkarte sind nicht für den Nutzer bzw. den Erwerber der Telefonkarte bestimmt.

Der Zugang zu den Daten auf der Telefonkarte müßte unberechtigt sein. Dies hängt von der Bestimmung des Verfügungsberechtigten ab¹⁸⁰. Die Daten sind durch die Deutsche Telekom auf einen Chip aufgespeichert, der für den Benutzer unzugänglich in die Telefonkarte integriert ist. Der Chip ist physisch gegen Manipulationen gesichert und enthält außerdem Sicherungsvorrichtungen, die ihn gegen das „Knacken“ schützen sollten. Die Deutsche Telekom hat deutlich zum Ausdruck gebracht, daß sie an

¹⁷⁷ vgl. Tröndle/Fischer, § 202 a Rdnr. 7; annähernd gleiche arg., LK – Jähnke, § 202 a Rdnr. 9; SK – Samson, § 202 a Rdnr. 12

¹⁷⁸ vgl. Gravenreuth, NStZ 1989, S. 205

¹⁷⁹ so Sch/Sch/Lenckner, § 202 a Rdnr. 6

¹⁸⁰ Tröndle/Fischer, § 202 a, Rdnr. 7 a

den Daten „ein Geheimhaltungsinteresse“¹⁸¹ hat. Es besteht mithin eine Zugangssicherung i.S. von § 202 a StGB.

Der Hersteller des Telefonkartensimulators muß sich Daten verschafft haben. „Nach allgemeinem Sprachgebrauch hat man sich eine Sache verschafft, wenn man sie der eigenen Verfügungsgewalt unterworfen hat“¹⁸². Die Telefonkarte wird aufgeschnitten, um an den Chip zu gelangen, der die Daten enthält. An den Chip werden neue Bauteile angebracht und so ein „Endlos - Chip“ hergestellt. Beim Leerspielen von Glücksspielautomaten wird für das „Sich - Verschaffen“ i.S.d. § 202 a StGB vorausgesetzt, daß der Chip des Glücksspielautomaten und die in ihm gespeicherten Daten entfernt, ausgewertet und in Besitz genommen werden¹⁸³. Hier wird der Chip ebenfalls aus der Telefonkarte herausgetrennt und in Besitz genommen. Zu den gespeicherten Daten kommen neue hinzu. Der Hersteller des Telefonkartensimulators hat die Daten in seine Verfügungsgewalt gebracht. § 202 a StGB ist demnach einschlägig.

5. Ergebnis

Beim Herstellen von Telefonkartensimulatoren macht sich der Hersteller nach § 269 I 2. Alt., § 270 (bzw. § 269 I 2. Alt. III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt.), § 303 a I 4. Alt. und § 202 a StGB strafbar. Diese Tatbestände stehen gemäß § 52 StGB in Tateinheit.

II. „Vollsimulator“ einer Telefonkarte der Telekom durch Anbringen von Bauteilen auf einem Kartenrohling

Ein Telefonkartensimulator kann auch als sogenannter „Vollsimulator“ gebaut werden. Der Hersteller des „Vollsimulators“ muß Platinen ätzen.

¹⁸¹ Tröndle/Fischer, § 202 a, Rdnr. 7 a

¹⁸² Hilgendorf, JuS 1996, S. 702 ff., S. 709

¹⁸³ Etter, CR 1988, S 1024; Neumann, JuS 1990, S. 539; Westphal, CR 1987, S. 516 f.

Diese Platinen werden mit einem Chip verbunden und auf einen Kartenrohling aus Plastik aufgebracht, der die selbe Form und Größe der Originaltelefonkarte besitzt. Der Chip ist so konstruiert, daß der „Vollsimulator“ an öffentlichen Kartentelefonen eine handelsübliche Telefonkarte vortäuscht und zum Telefonieren akzeptiert wird¹⁸⁴. „Vollsimulatoren“ existieren in der Variante des „Endlos – Chips“¹⁸⁵ oder sie werden mit Telefoneinheiten in einer bestimmten Höhe bestückt. Es ist auch ein Chip denkbar, der sich nur begrenzt oft wieder auflädt (z.B. 300 Mal). Um den Chip dieser Karte wieder zu aktivieren, muß er beim Hersteller für die nächsten 300 Mal wieder freigeschaltet werden¹⁸⁶. Diese Varianten unterscheiden sich aber nur bezüglich der Höhe des Einheitenguthabens.

Es gibt noch eine andere Möglichkeit einen „Vollsimulator“ herzustellen. Zunächst muß auf einen Kartenrohling ein Chip aufgebracht werden. Auf diesen Chip werden dann die aus einer „Originaltelefonkarte“ ausgelesenen Daten unverändert übertragen. Mit diesen Informationen bestückt, erweckt der „Vollsimulator“ im Fernsprechautomaten ebenfalls den Anschein einer echten Telefonkarte. Der „Vollsimulator“ ermöglicht so das Führen von Telefongespräche. Dieser „Vollsimulator“ wird nachfolgend, zur Unterscheidung von dem oben eingeführten Vollsimulator, „Doublette“ genannt.

Bei der Untersuchung der Strafbarkeit der Herstellung der Vollsimulatoren wird von den Ergebnissen der Strafbarkeit der aus Originaltelefonkarten hergestellten Telefonkartensimulatoren ausgegangen. Da hier ähnliche Simulatoren vorliegen, muß nur auf die Unterschiede eingegangen werden.

Beim Bau eines „Vollsimulators“ werden beweishebliche Daten nach §§ 269 I 1. Alt, 270 StGB gespeichert. Wenn der Bau der Vollsimulato-

¹⁸⁴ „Pfälzischer Merkur“ Zweibrücken vom 02.07.1997

¹⁸⁵ Hohenloher Zeitung vom 02.11.1996; Kapitel 3, A, I, S. 42 ff.

¹⁸⁶ Hohenloher Zeitung vom 02.11.1996

ren gewerbsmäßig betrieben wird, liegt eine Strafbarkeit nach §§ 269 I 1. Alt, III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB vor. Telefoneinheiten sind Daten i.S.d. § 269 StGB. „Speichern“ i.S.d. § 269 StGB steht dem „Herstellen einer unechten Urkunde“ i. S. d. § 267 StGB gleich. Es wird dann eine unechte Urkunde hergestellt, wenn der scheinbare Aussteller nicht mit dem tatsächlichen Aussteller übereinstimmt. Auf die hypothetische Prüfung des Urkundenbegriffs innerhalb des § 269 StGB übertragen, bedeutet dies, daß die Daten so gespeichert werden müssen, daß der Eindruck entsteht, als stamme diese Speicherung von einer anderen Person. Es muß mithin eine Identitätstäuschung vorliegen¹⁸⁷. Der „Vollsimulator“ kann dem Erscheinungsbild nach einer handelsüblichen Telefonkarte nachempfunden sein. Er weist dann den Schriftzug der Deutschen Telekom und ein für die Telefonkarten der Deutschen Telekom übliches Motiv auf. Er kann aber auch neutral gestaltet sein. Teilweise sind die „Whitecard – Rohlinge“ professionell wie Platinen verlötet, andere sind offenbar in Heimarbeit mit Tesafilm abgeklebt¹⁸⁸. In beiden Fällen simuliert er beim Einschieben in den Fernsprechautomaten eine handelsübliche Telefonkarte des Ausstellers Deutsche Telekom. Wirklicher Aussteller ist aber der Hersteller des Vollsimulators, so daß scheinbarer Aussteller und wirklicher Aussteller differieren und hypothetisch eine unechte Urkunde vorliegen würde.

Wenn bei der Herstellung eines „Vollsimulators“ der Inhalt einer Originaltelefonkarte dupliziert wird, entsteht eine Kopie. Damit diese Handlung §§ 269 I 1. Alt, 270 StGB erfüllt, muß das elektronische Duplikat auf seine hypothetische Urkundenqualität überprüft werden. Dabei entstehen die gleichen Probleme, wie sie bei der Beurteilung der Urkundenqualität einer Urkundenfotokopie vorliegen. „Herstellen“ nach § 267 StGB setzt voraus, daß der Aussteller die Gedankenerklärung selbst der Verkörperung zuführt oder diese in die Wege leitet¹⁸⁹. Die herrschende

¹⁸⁷ Rösler, iur 1987, S. 412 ff., S. 417

¹⁸⁸ SZ vom 09.12.1997, http://www.sueddeutsche.de/aktuell/muc_b.htm

¹⁸⁹ Welp, CR 1992, S. 354 ff., S. 359

Lehre setzt die Fotokopie der Abschrift gleich und verneint deren Urkundeneigenschaft, weil sie keine eigene Erklärung des Ausstellers sei, sondern die bloße Wiedergabe einer anderweitig verkörperten Erklärung¹⁹⁰. Bei Übertragung dieser Grundsätze auf die elektronische Kopie von Daten kommt man zu dem Ergebnis, daß diese Duplikate nur Ebenbild ihrer Vorlage sind, der Hersteller dieser Daten für ihre Richtigkeit keine Verantwortung übernimmt¹⁹¹ und den Duplikaten somit die hypothetische Urkundenqualität fehlt. Damit würden Datenkopien aus dem Schutzbereich des § 269 StGB herausfallen und § 269 I 1. Alt. StGB wäre für Duplikate zu verneinen.

Laut herrschender Lehre können Fotokopien aber ausnahmsweise zur Urkunde i.S.d. § 267 StGB „aufrücken“, wenn die Reproduktion dem Original soweit ähnelt, daß sie mit diesem verwechselt werden kann und der Hersteller diese Reproduktion als vom scheinbaren Aussteller stammende Urschrift ausgibt¹⁹².

Fraglich ist, ob die Grundsätze, die für die bei Original und Kopie bei Urkunde gelten, auch auf Daten projiziert werden können. *Puppe* stellt auf die Gegensätze von Urkunden und Daten ab. Urkunden werden als Schriftstücke körperlich weitergeleitet, während bei Daten deren Information auf Disketten oder Festplatten übertragen wird. Die Daten sind nicht fest an einen körperlichen Gegenstand gebunden. Wenn trotzdem die Verkörperung der Daten in den Vordergrund gestellt würde, wäre

¹⁹⁰ BGHSt, 24, S. 140, S. 141 mit weiteren Nachweisen: Schröder, JR 1965, S. 232 f; ders. JR 1971, S. 469 f.; Kienapfel, NJW 1971, S. 1781 ff.; D. Meyer, MDR 1973, S. 9 ff.; Zacyk, NJW 1989, S. 2515 ff.; Freund, JuS 1991, S. 723 ff.; BayObLG NJW 1990, S. 3221;

¹⁹¹ Welp, CR 1992, S. 354 ff., S. 359

¹⁹² OLG Köln, StV 1987, S. 297; BayObLG, NJW 1989, S. 2553; NJW 1992, S. 3311; Tröndle/Fischer § 267 Rdnr 12 b; Freund JuS 1991, S. 723; Sch/Sch/Cramer, § 267 Rdnr. 42

jeder Speichervorgang strafrechtlich zu überprüfen¹⁹³. § 269 StGB schützt also nicht die „Originalspeicherung“, sondern den „Informationsgehalt des Datums“¹⁹⁴. Damit ist eine Differenzierung zwischen Original und Kopie hinfällig. Der Schutz des § 269 StGB umfaßt die „einmal vom Aussteller in Verkehr gebrachte Speicherung eines Datensatzes“ und „jede weitere Speicherung dieses Datensatzes, egal ob sie vom Aussteller selbst vorgenommen oder autorisiert worden ist oder durch einen Dritten erfolgt“¹⁹⁵. Es soll jedoch auch verhindert werden, daß Datensätze unbefugt kopiert werden. Nach der von *Puppe* vertretenen Ansicht kann man nicht „die Datenkopie als echte Datenurkunde nach § 269 StGB schützen und gleichzeitig ihren Hersteller wegen Speicherung einer unechten Urkunde nach § 269 StGB bestrafen“¹⁹⁶. Nach dieser Ansicht wäre § 269 StGB für die Herstellung einer Datenkopie zu verneinen.

Wenn man nur die Daten betrachtet, kann man nicht zwischen Originaldaten und Kopie der Daten unterscheiden. Dies ist bei Urkunden und Fotokopien ebenso. Diesbezüglich besteht mithin kein Unterschied zwischen Urkunde und Daten. Wenn man nun der herrschenden Lehre bezüglich der Urkunden folgt, muß auch ihre Ausnahme für Urkundenkopien auf Datenkopien angewendet werden¹⁹⁷. Wenn das Datenoriginal nicht von der Datenkopie zu unterscheiden ist, sind sie, wie Urkunde und Fotokopie, auch strafrechtlich gleich zu behandeln¹⁹⁸. Der Hersteller der „Doublette“ will diese am öffentlichen Fernsprecher wie eine von der Deutschen Telekom ausgegebene Telefonkarte einsetzen. Die „Doublette“ müßte von der Originaltelefonkarte nicht unterschieden werden können. Abzustellen ist nicht auf das äußerliche Erscheinungsbild des

¹⁹³ Puppe, Nomos - Kommentar, § 269 Rdnr. 27

¹⁹⁴ Puppe, Nomos - Kommentar, § 269 Rdnr. 28

¹⁹⁵ Puppe, Nomos - Kommentar, § 269 Rdnr. 28

¹⁹⁶ Puppe, Nomos - Kommentar, § 269 Rdnr. 28

¹⁹⁷ Welp, CR 1992, S. 354 ff., S. 359

¹⁹⁸ so auch Cramer, JZ 1992, S. 1031 ff., S. 1032; Bühler, MDR 1987, S. 448 ff., S. 454

Datenträgers, sondern auf die vom „Vollsimulator“ ausgelöste Reaktion am Fernsprechautomaten. Diese wird durch die Daten bestimmt. Der Fernsprecher schaltet die Leitung bei der Benutzung von Simulatoren ebenso frei wie bei Originalkarten, weil die Daten nicht differieren. Auf die Daten abgestellt, liegt also das gleiche äußere Erscheinungsbild vor. Somit ist die Herstellung eines „Vollsimulators“, der eine Doublette darstellt, ebenfalls nach § 269 I 1. Alt., 270 StGB strafbar. Wenn Doubletten gewerbsmäßig hergestellt werden, liegt eine Strafbarkeit nach §§ 269 I 1. Alt, III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB vor.

Eine Strafbarkeit nach § 303 a StGB scheidet aus, da beim Herstellen eines „Vollsimulators“ durch eigenes technisches „Know – How“ von Anfang an Daten des Herstellers vorlagen. Der Hersteller hat diese Daten selbst erzeugt und abgespeichert. Dieser Skripturakt ist ihm zu zuordnen. Der Hersteller und nicht die Deutsche Telekom ist bezüglich der Daten verfügungsberechtigt. Da der Hersteller des „Vollsimulators“ selbst verfügungsberechtigt ist, können seine eigenen gewollten Handlungen seinem Interesse als Verfügungsberechtigtem nicht widersprechen.

§ 202 a StGB greift ebenfalls nicht, da Daten, die der Hersteller selbst erstellt, für ihn bestimmt sind. Er hat sie selbst erstellt und muß sie sich nicht mehr verschaffen.

Anders könnte die Bewertung des § 303 a StGB beim „Vollsimulator“ in Form der Doublette ausfallen, denn es werden keine „erfundenen“ Daten übertragen, sondern Daten aus der Originaltelefonkarte. Problematisch erscheint hier, ob beim einfachen Übertragen der Daten von der Originaltelefonkarte auf den Kartenrohling ein Verändern i.S.d. § 303 a StGB vorliegt, da auf die Daten selbst nicht eingewirkt wird. Wie bei der Installation eines „Endlos – Chips“ verändert sich der Inhalt dahingehend, daß das Telefonguthaben nicht von der Deutschen Telekom aufgespielt und freigegeben wurde, sondern von demjenigen, der die Duplizierung vorgenommen hat. Bezüglich der Rechtswidrigkeit entstehen die-

selben Probleme wie oben¹⁹⁹ und mit diesen Argumenten wird eine Strafbarkeit nach § 303 a 4. Alt. StGB bejaht²⁰⁰.

Anders als beim „Vollsimulator“ ist § 202 a StGB beim Erstellen einer „Doublette“ zu bejahen. Die Daten der Originaltelefonkarte, die nicht in Form der Zugänglichmachung für den Nutzer bestimmt sind, müssen für die Übertragung auf den Kartenrohling entschlüsselt werden. Mit dem Übertragen auf den Kartenrohling hat der Hersteller der „Doublette“ Verfügungsmacht an den im Chip der Originaltelefonkarte enthaltenen Daten erlangt. Er hat sie sich i.S.d. § 202 a StGB verschafft.

Insgesamt gesehen liegt einerseits beim Herstellen eines „Vollsimulators“ §§ 269 I 1. Alt., 270 StGB (§§ 269 I 1. Alt, III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB) vor. Andererseits macht sich der Täter beim Herstellen eines Duplikats gemäß §§ 269 I 1. Alt., 270 (§§ 269 I 1. Alt, III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB), § 303 a und § 202 a StGB in Tateinheit nach 52 StGB strafbar.

III. Neuaufladen einer abtelefonierten Telefonkarte der Deutschen Telekom

Eine andere Möglichkeit, eine handelsübliche Telefonkarte zu simulieren, stellt das „Aufladen“ einer abtelefonierten Telefonkarte der Telekom dar. Durch einen technischen Trick wird die „wertlose“ Telefonkarte in einem Aufladegerät auf ihr ursprüngliches Guthaben gebracht²⁰¹. Die so aufgeladenen Telefonkarten werden von den öffentlichen Kartenfern-

¹⁹⁹ Kapitel 3. A.I.3.a.ac. S.75 ff.

²⁰⁰ a.A. Hilgendorf, JuS 1996, S.890; m.w.N. auf: Meinhard, Überlegungen zur Interpretation von § 303 a, 1991; LK – Tolksdorf, § 303 a Rdnr. 18, die § 303 a StGB verneinen, da sich die Verfügungsbefugnis nicht auf Kopien erstreckt

²⁰¹ Informationen der Deutschen Telekom anlässlich eines persönlichen Gesprächs in Darmstadt am 23.07.1998

sprechautomaten akzeptiert. Das aufgeladene Guthaben kann abtelefoniert werden.

Die Deutsche Telekom versuchte dieser Entwicklung entgegenzuwirken. Dazu nutzte sie vorhandene Speicherkapazität der Originaltelefonkarte. Die Information „diese Karte ist leer“ erscheint in dieser Speicherkapazität sobald das Guthaben der Originaltelefonkarte abtelefoniert ist. Durch das Aufladegerät reaktivierte Telefonkarten trugen diese Information („diese Karte ist leer“) weiter in sich. Sie wurden nun von den Telefonkartenautomaten als ungültig zurückgewiesen. Mittlerweile sind die Aufladegeräte aber in der Lage, die Telefonkarten so aufzuladen, daß die Guthaben abtelefoniert werden können, ohne daß der Fernsprechautomat dies erkennen kann²⁰². Die neu aufgeladenen Guthaben können wieder ungestört abtelefoniert werden.

Bei der Untersuchung der Strafbarkeit des „Aufladens“ soll ebenfalls nur auf die Unterschiede zu den bereits erörterten Verhaltensweisen bezüglich Telefonkarten mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben hingewiesen werden.

§§ 269 I 1, 270 StGB ist in der Alternative des „Veränderns“ erfüllt. Wenn das Aufladen gewerbsmäßig betrieben wird, trifft §§ 269 I 1 2. Alt., III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB zu. Denn Telefoneinheiten sind Daten. Das „Verändern“ von Daten entspricht dem Verfälschen einer echten Urkunde. Durch den Aufladevorgang gelangen neue Daten auf den Chip der Telefonkarte. Die Daten wurden also verändert. Diese Daten stammen aber nicht von der Deutschen Telekom. Somit findet auch hier eine Täuschung über den Urheber der gespeicherten Daten statt. Denn die Deutsche Telekom hat scheinbar, aber nicht tatsächlich, die Speicherung des Einheitenguthabens auf die Telefonkarte und damit eine Veränderung von beweiserheblichen Daten vorgenommen.

²⁰² Information der Staatsanwaltschaft München anlässlich eines persönlichen Gesprächs am 18.06.1999

§ 303 a StGB trifft nur zu, wenn durch das „Aufladen“ Daten verändert wurden. Die wiederaufgeladene Karte stellt aber keine Doublette dar, weil die aus der Sphäre des Herstellers stammenden Daten per Aufladegerät auf den Original – Datenträger aufgespielt werden. Verändern i.S.d. § 303 a StGB ist „jede Form inhaltlichen Umgestaltens der gespeicherten Daten“²⁰³. Durch den Aufladevorgang werden auch hier neue Daten hinzugefügt, die den Aussagewert dahingehend verändern, daß die Telefonieinheiten nicht von der Deutschen Telekom stammen. Es wurden Daten verändert. Der Täter erfüllt § 303 a StGB.

Der Hersteller hat aber eine abgelaufene, also eine ungültige Telefonkarte, aufgeladen. Die Herstellungsvariante des Neuauf ladens setzt eine abtelefonierte Originaltelefonkarte der Deutschen Telekom voraus. Als § 303 a StGB für das Verändern der Originaltelefonkarte durch das Anbringen neuer Bauteile geprüft wurde, wurde bei der Rechtswidrigkeit problematisiert, ob die Deutsche Telekom nach dem Abtelefonieren der Originaltelefonkarte noch Verfügungsberechtigte ist²⁰⁴. Dort wurde der Deutschen Telekom ein „schutzwürdiges Interesse an der Unversehrtheit der Daten“ der abtelefonierten Originaltelefonkarte zuerkannt²⁰⁵. Dies ist auch beim Wiederaufladen abtelefonierter Telefonkarten relevant. Am Neuauf laden abgelaufener Telefonkarten wird deutlich, daß Manipulationen an ungültigen Telefonkarten ähnliche Folgen haben, wie Manipulationen an gültigen Telefonkarten. Wenn nun die Verfügungsberechtigung der Deutschen Telekom an den Daten der abgelaufenen Telefonkarte nicht bestünde, könnte ihr Aufladen strafrechtlich nicht nach § 303 a StGB erfaßt werden. Daran wird deutlich, daß wenn umfassender Strafrechtsschutz erreicht werden soll, das Interesse an der Unversehrtheit auf die Existenz der Daten ausgeweitet werden muß. Durch das Beispiel des Neuauf ladens abgelaufener Telefonkarten wird die für die durch neue

²⁰³ Tröndle/Fischer, § 303 a Rdnr. 8

²⁰⁴ Kapitel 3. A.I.3.a.ac S.75

²⁰⁵ Kapitel 3. A.I.3.a.ac S.75

Bauteile veränderte Originaltelefonkarte getroffene Entscheidung gestützt²⁰⁶. § 303 a StGB trifft also zu.

§ 202 a StGB scheitert, da Kenntnisnahme von den in der Telefonkarte enthaltenen Daten bzw. deren Entschlüsselung für den Aufladevorgang nicht erforderlich ist. Durch den Aufladevorgang werden Daten vom Aufladegerät übertragen. Die Daten stammen aus der Sphäre des Aufladenden. Diese sind jedenfalls vor dem Aufladen in diese Sphäre gelangt. Das Know – How desjenigen, der einen Vollsimulator baut, war gleichfalls vor dem Bau vorhanden. Insofern ist niemand außer dem Aufladenden verfügungsberechtigt, so daß die Daten für ihn bestimmt waren. Der Aufladende muß sich die Daten demgemäß nicht durch den Aufladevorgang verschaffen.

Das Neuaufladen der Telefonkarte ist nach §§ 269 I 2. Alt., 270 (§§ 269 I 1 2. Alt., III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB), 303 a, 52 StGB strafbar.

B. Manipulationsvarianten von Karten, die mit einem Telefonchip ausgestattet sind, welcher zeitlich unbegrenztes bzw. längeres bargeldloses Telefonieren ermöglicht

Bei Karten, die mit einem Telefonchip ausgestattet sind, gibt es verschiedene Manipulationsvarianten. Einerseits kann aus einem Kartenrohling ein Vollsimulator hergestellt werden. Andererseits ist es möglich, auf einer Originalkarte den Chip so zu manipulieren, daß ebenfalls ein Simulator entsteht.

²⁰⁶ Kapitel 3. A.I.3.a.ac S. 75

I. Totalfälschungen durch Aufspielen von Informationen auf den Telefonchip eines Kreditkartenrohlings, so daß der Nachahmungsgrad für die Telefonkarteneigenschaft ausreicht

In Verbindung mit Kreditkarten, die eine Telefonkartenfunktion haben, können Vollsimulatoren hergestellt werden. Dabei wird auf einen Kartenrohling ein Chip aufgebracht, auf den Informationen aufgespielt werden. Diese Informationen stammen entweder aus dem tätereigenen „Know – How“ oder sie wurden unverändert vom Kreditkartenoriginal auf den Kartenrohling übertragen. Im ersten Fall handelt es sich um einen Vollsimulator, im zweiten um eine Doublette. Der Vollsimulator erweckt bei öffentlichen Fernsprechern den Eindruck, es handele sich um „echte Kreditkarten mit Telefonkartenfunktion“ und kann so die Gültigkeitsprüfung des Fernsprechers bestehen. Dabei ist nur ein geringer Nachahmungsstandard erforderlich, um den „Telefonkarteneffekt“ der Kreditkarte zu erreichen²⁰⁷. Es wird hier ebenfalls, wie bei der Telefonkarte mit aufladbarem und abtelefonierbarem Guthaben²⁰⁸, zwischen dem Vollsimulator und der Doublette unterschieden. Wenn die Gültigkeitsprüfung überwunden ist, kann mit dem Vollsimulator ohne zeitliche Beschränkung des Telefonats kostenlos telefoniert werden. Die Kreditkarte ist bei keinem Kreditkarteninstitut registriert. Es existiert kein Kreditkarteninhaber und kein Konto, von dem Geld abgebucht werden kann. Die Kosten der Telefongespräche, die mit „Vollsimulatoren“ geführt werden, können mithin keiner bei einem Kreditinstitut geführten Kreditkarte zugeordnet werden. Die Deutsche Telekom kann die mit einem „Vollsimulator“ geführten Gespräche gegenüber keinem Kreditkarteninstitut ordnungsgemäß abrechnen. Bei der Doublette werden die geführten Telefonate zunächst dem Inhaber der kopierten Kreditkarte zugerechnet.

²⁰⁷ Angaben der Staatsanwaltschaft München anlässlich eines persönlichen Gesprächs vom 18.06.1999

²⁰⁸ Kapitel 3. A.II, S. 85 ff.

1. Beeinträchtigung der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechts – und Beweisverkehrs

Eine Beeinträchtigung der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Beweisverkehrs könnte durch das Aufspielen der Daten auf den Chip des Kartenrohlings gegeben sein.

Aus denselben Gründen wie bei der Telefonkarte mit auf gespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben scheidet eine Strafbarkeit des Herstellers eines Vollsimulators einer Kreditkarte mit Telefonchip wegen Urkundenfälschung nach § 267 StGB aus²⁰⁹. Die Informationen auf dem Telefonchip der Kreditkarte sind nicht sichtbar verkörpert, so daß die äußere Erscheinungsform der für § 267 StGB geforderten Gedankenerklärung nicht erfüllt ist²¹⁰.

Die Herstellung eines „Vollsimulators“ einer Kreditkarte mit Telefonchip stellt keine Fälschung technischer Aufzeichnungen nach § 268 StGB dar. Das Telefonieren mit der Kreditkarte mit Telefonchip ähnelt dem Telefonieren mit der Telefonkarte mit auf gespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben. In beiden Fällen entsteht beim Telefonieren keine Quittung über die verbrauchten Einheiten, also kein „abtrennbares Stück“²¹¹. Der Telefonchip der Kreditkarte „fixiert“ die geführten Telefongespräche nicht „elektromagnetisch ablesbar“²¹², so daß nichts gespeichert wird, was mit einem „abtrennbaren“ Stück vergleichbar wäre²¹³. Es entsteht also keine Art „elektronischer Quittung“ über die vertelefontierten Einheiten und damit liegt keine technische Aufzeichnung vor. Sowohl § 267 StGB als auch § 268 StGB sind für „Vollsimulatoren“ von Kreditkarten

²⁰⁹ Kapitel 3. A.II, S. 85 ff.

²¹⁰ Puppe, Nomos – Kommentar zum StGB, § 267 Rdnr. 48; SK – Hoyer, § 267 Rdnr. 28, 29

²¹¹ s. für die Telefonkarte mit auf gespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben; Kapitel 3. A.I.2.b, S. 52 ff.

²¹² Tröndle/Fischer, § 268 Rdnr. 3

²¹³ Tröndle/Fischer, § 268 Rdnr. 3; LK – Tröndle, § 268 Rdnr. 11

mit Telefonchip aus den gleichen Gründen wie bei der Telefonkarte mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben abzulehnen.

Durch das Aufspielen der Informationen auf den Telefonchip einer Kreditkarte könnte § 269 I 1. Alt. StGB verwirklicht sein. Dazu müsste der Telefonchip der Kreditkarte Daten enthalten. Der Telefonchip einer Kreditkarte enthält die PIN und Informationen, mit denen die Kreditkarte, der Kreditkarteninhaber bzw. das Kreditkartenkonto mit den über den Telefonchip geführten Telefonaten in Verbindung gebracht werden können. Diese Informationen geben Auskunft über die Ausgestaltung des Vertragsverhältnisses zwischen Kreditkarteninhaber und Kreditkarteninstitut. Nach diesem Vertragsverhältnis ist der Kreditkarteninhaber berechtigt, Telefongespräche an öffentlichen Fernsprechautomaten zu führen, welche über das Kreditkartenkonto abgerechnet werden. Dies stellt eine „Wirklichkeit, die außerhalb des Zeichensystems liegt“²¹⁴ dar, nämlich den vertraglichen Hintergrund des Telefonierens. Die Informationen auf dem Telefonchip sind Daten. Diese Daten sind beweisheblich, da sie Beweis über das Rechtsverhältnis zwischen Kreditkartengeber und Kreditkartennehmer im Kartenverkehr erbringen.

Der Aussagegehalt des Telefonchips einer Kreditkarte stellt sich wie folgt dar, wenn er stofflich fixiert und sichtbar gemacht würde: Der Kreditkarteninhaber X kann beim Vertragsunternehmen Deutsche Telekom Telefongespräche in Höhe seines Kreditlimits Y führen, für die das Kreditkarteninstitut Z garantiert einsteht, wenn von seiten der Deutschen Telekom die Kreditkarte ordnungsgemäß geprüft wird. Diese Visualisierung müsste nach § 267 StGB hypothetisch auf ihre Urkundenqualität überprüft werden.

Die Rechtsbeziehung zwischen Kreditkarteninstitut und Kreditkartennehmer stellt einen Sachverhalt dar, der durch einen Menschen erklärt werden kann. Dieser Sachverhalt wird auch durch den Datenverarbei-

tungsvorgang nicht verändert, der durch das Einführen der Kreditkarte in den Fernsprechautomat ausgelöst wird. Denn der Fernsprechautomat liest die Daten ein und prüft sie auf ihre Gültigkeit. Im Unterschied zur Telefonkarte mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben wird kein Einheitenguthaben vermindert, sondern es werden nur Daten ausgelesen und konserviert. Der Sachverhalt ist also vor und nach der Datenverarbeitung der gleiche, so daß er immer von einem Menschen herrührt und dauerhaft ist²¹⁵. Die Perpetuierungsfunktion ist erfüllt.

Bei einer Kreditkarte läßt sich durch den äußerlichen Aufdruck und die Informationen im Telefonchip feststellen, von welchem Kreditkarteninstitut sie stammt. Sie läßt demnach ihren Aussteller erkennen.

Beim Herstellen eines Simulators werden Daten auf einen Chip eines Kreditkartenrohlings aufgespielt. Diese Daten könnten nach § 269 I 1. Alt. StGB so gespeichert worden sein, daß es den Anschein hat, sie rühren von einer anderen Person her²¹⁶. Die auf den Vollsimulator aufgespielten Daten stammen aus dem Know - How des Herstellers des Simulators und nicht von dem Kreditkarteninstitut, welches die Kreditkarte mit Telefonfunktion ausgegeben hat.

Bei der Doublette werden Daten ohne Autorisierung durch das Kreditkarteninstitut vom Chip einer Originalkreditkarte auf den Chip des Kartenrohlings übertragen, so daß sie ebenfalls nicht durch das Kreditkarteninstitut freigegeben wurden. Wenn die Daten von der Originalkreditkarte auf den Kartenrohling dupliziert werden, liegt eine Datenkopie vor. In Kapitel 3, A, II wurde die Datenkopie dem Original im Ergebnis dann gleichgestellt, wenn der Simulator am Fernsprecher die gleichen Vorgänge auslöst wie das Original²¹⁷. Die Doublette einer Kreditkarte mit

²¹⁴ Tröndle/Fischer, § 268 Rdnr. 4

²¹⁵ Puppe, Nomos – Kommentar zum StGB, § 269 Rdnr. 21

²¹⁶ Rösler, iur, 1987, S. 412 ff., S. 417

²¹⁷ Kapitel 3. A.II, S. 85 ff.

Telefonchip wird als Original verwendet und funktioniert wie ein Original. Die Doublette besitzt hypothetische Urkundenqualität.

Der öffentliche Fernsprecher geht beim „Vollsimulator“ und bei der Doublette davon aus, daß die Daten von dem von der Karte ausgewiesenen Kreditinstitut herrühren. Scheinbarer und tatsächlicher Aussteller stimmen bei beiden Varianten nicht überein, so daß eine Identitätstäuschung und damit „Speichern“ i.S.d. § 267 I 1. Alt. StGB vorliegt.

Bei der Herstellung eines Vollsimulators, einer Kreditkarte mit Telefonfunktion oder einer Doublette einer solchen ist für den Hersteller § 269 I 1. Alt. i.V.m. § 270 StGB einschlägig. Wenn der Hersteller gewerbsmäßig handelt, ist er nach §§ 269 I 1. Alt., III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB zu bestrafen.

2. Beeinträchtigung der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs

Mit Telefonkartenfunktion ausgestattet, erlaubt die Kreditkarte bargeldloses Telefonieren. Beim Einsatz der Kreditkarte mit Telefonfunktion wird der vertelefonierte Betrag mit dem Kreditkartenkonto des Karteninhabers in Verbindung gebracht. Verbindungsglied sind die vom Fernsprechautomat aus dem Telefonchip ausgelesene Informationen. Diese Informationen sind Daten²¹⁸. Die Telefonkosten werden bei der Doublette demjenigen Kreditkartenkunden berechnet, dessen Daten auf den Kartenrohling dupliziert wurden. Beim Vollsimulator werden erfundene Daten aufgespielt, was zur Folge hat, daß der vertelefonierte Betrag keinem Kreditkartenkunden zurechenbar ist und dem Kreditkarteninstitut bzw. der Deutschen Telekom als Minus verbleibt. Der „Vollsimulator“ einer Kreditkarte mit Telefonchip ermöglicht bargeldloses Telefonieren, ohne daß dies über eine Kreditkartenrechnung abgerechnet und bezahlt wird. Das Telefonieren mit der Doublette einer Kreditkarte mit Telefon-

²¹⁸ Kapitel 3. B.I.1, S. 96ff.

chip löst eine Zahlungsverpflichtung einer Person aus, die die Telefongespräche gar nicht geführt hat. Das Herstellen solcher Simulatoren könnte das Rechtsgut der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs in Mitleidenschaft ziehen.

Durch das Aufspielen der Daten auf den Kartenrohling könnte eine Zahlungskarte i.S.d. § 152 a I Nr. 1, 1. Alt. StGB nachgemacht worden sein. Dazu müßte die Kreditkarte mit Telefonchip eine inländische Zahlungskarte sein, welche den Aussteller gemäß § 152 a IV StGB zu einer garantierten Zahlung veranlaßt. Das Kreditkarteninstitut garantiert die Bezahlung der mit der Kreditkarte getätigten Geschäfte mit den Vertragsunternehmen²¹⁹. Wenn die Kreditkarte mit einer Telefonfunktion ausgestattet ist, bezieht sich die Einlösungsgarantie auch auf die Forderungen, die durch die an den öffentlichen Fernsprechern der Telekom geführten Telefonate entstehen. Es liegt mithin eine Karte vor, die gemäß § 152 a IV StGB den Aussteller zu einer garantierten Zahlung veranlaßt. Wird beispielsweise mit der EUROCARD über deren Telefonchip telefoniert, muß der EUROCARD – Inhaber, bevor er telefonieren kann, seine EUROCARD – PIN eingeben²²⁰. Der Telefonchip der Kreditkarten wird über diese PIN geschützt. Die Sicherungen gegen Nachahmung, die § 152 a IV Nr. 2 StGB fordert, sind bei Kreditkarten mit Telefonchip vorhanden²²¹.

Sowohl bei den duplizierten Daten, als auch bei den erfundenen Daten ahmt der Kreditkartensimulator das Original nach und wird von den Fernsprechautomaten als solche akzeptiert, so daß eine nachgemachte Zahlungskarte vorliegt.

²¹⁹ Tröndle/Fischer, § 266 b Rdnr. 5; Bedingungen für die Deutsche Bank - Kreditkarte, Ziff. 6, Stand 5/97

²²⁰ Kapitel 2. B.I.1, S. 26 ff.

²²¹ BT – Drucksache, 13/8587, S. 30

Der subjektive Tatbestand fordert, daß der Täter gemäß § 152 a I StGB „zur Täuschung im Rechtsverkehr handelt“. Das Tatbestandsmerkmal „zur Täuschung im Rechtsverkehr“ wird bei §§ 267, 269 StGB ebenfalls vorausgesetzt. Die Auslegung dieses Tatbestandsmerkmal in § 152 a StGB entspricht der in §§ 267, 269 StGB. § 270 StGB ist hierbei anwendbar²²². Der Täter will gegenüber dem Fernsprechautomaten eine echte Kreditkarte simulieren, so daß eine fälschliche Beeinflussung eines Datenverarbeitungsvorgangs gemäß § 270 StGB bezweckt wird. Ist die Telefonkarte mit den Eigenschaften einer Kreditkarte verbunden, dann trifft der Tatbestand des 152 a I Nr. 1, 1. Alt. i.V.m. § 270 StGB für den Hersteller der Simulatoren zu.

3. Beeinträchtigung des Interesses der Verwendbarkeit der in den Daten gespeicherten Informationen

Durch das Aufbringen der Informationen auf den Telefonchip des Kartenrohlings könnte eine Datenveränderung und damit § 303 a StGB vorliegen. Bezüglich der Verwirklichung des § 303 a StGB greifen die gleichen Argumenten wie in Kapitel 3²²³.

Bezüglich des Vollsimulators der Kreditkarte mit Telefonchip ergeben sich keine Unterschiede zum Vollsimulator der Telefonkarte mit auf gespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben²²⁴. Der Hersteller hat auf den Telefonchip Daten aus seinem eigenen Know – How übertragen. Der Hersteller hat diese Daten selbst erzeugt und abgespeichert. Der Hersteller ist Verfügungsberechtigter. Seine Handlungen entsprechen seinem Interesse, so daß eine Strafbarkeit nach § 303 a StGB ausscheidet.

Durch Kopieren der Daten vom Original auf den Kartenrohling werden diese Daten in einen anderen Kontext gebracht. Nach dem Kopieren ent-

²²² BT – Drucksache, 13/8587, S. 30

²²³ Kapitel 3. A.I.2, S. 51 ff.

²²⁴ Kapitel 3. A.II, S. 126 ff.

sprechen sie nicht mehr der Form, in der sie vom Kreditkarteninstitut freigegeben wurden. Nach dem Kopieren entsprechen sie deshalb nicht mehr ihrem ursprünglichen Zustand auf der Original - Kreditkarte. Es liegt eine Veränderung gemäß § 303 a I 4. Alt. StGB vor. Verfügungsberechtigter ist das jeweilige Kreditkarteninstitut, denn das Kreditkarteninstitut hat die Kreditkarte samt ihren Daten hergestellt, also den „Skripturakt“²²⁵ bewirkt. Gemäß dem Vertrag zwischen Kreditkarteninstitut und Kreditkarteninhaber darf der Karteninhaber mit der Kreditkarte nur ordnungsgemäße Geschäfte mit den Vertragsunternehmen tätigen²²⁶. Nach dem Willen des Kreditkarteninstituts umfaßt diese ordnungsgemäße Nutzung nicht, daß die Daten der Kreditkarte auf andere Datenträger übertragen werden. Dies gilt für den gesamten Zeitraum der Existenz der Daten²²⁷. Bei der Doublette trifft § 303 a StGB zu.

4. Beeinträchtigung des Geheimbereichs

Beim Aufspielen von Daten aus dem „Know - How“ des Täters scheidet § 202 a StGB aus, da Daten, an denen der Täter Verfügungsberechtigt ist, für ihn bestimmt sind. Er muß sie sich demgemäß nicht mehr verschaffen. Dagegen ist § 202 a StGB bei der Doublette zu bejahen, weil Daten übertragen wurden, an denen das Kreditinstitut die Verfügungsberechtigung hat. Demnach sind diese nicht für den Hersteller bestimmt. Er hat sie sich durch das Übertragen verschafft.

5. Ergebnis

Beim Herstellen eines „Vollsimulators“ einer Kreditkarte in Form einer Doublette verwirklicht der Täter §§ 152 a I Nr. 1, 1. Alt, § 269 I 2. Alt. i.V.m. § 270 StGB, § 303 a I 4. Alt. StGB, § 202 a StGB, 52 StGB. Wenn der Täter einen Vollsimulator mit Daten aus dem eigenen „Know

²²⁵ Welp, iur 1988, S. 447 f.

²²⁶ vgl. Bedingungen für Deutsche Bank – Kreditkarten Ziff. 1, 2, 3, Stand 5/97

²²⁷ so Kapitel 3. A.I.3.a.ac S. 75

- How“ anfertigt, verwirklicht er §§ 152 a I Nr. 1, 1. Alt., § 269 I 2. Alt. i.V.m. § 270 StGB, 52 StGB.

II. Manipulationen am Telefonchip einer Kreditkarte

Denkbar wäre auch ein Eingriff auf den Telefonchip der Kreditkarte, indem Informationen auf diesen übertragen werden, die bewirken, daß mit dem Telefonchip der eigenen Karte ein Konto eines anderen oder eines nicht existierenden Kreditkarteninhabers in Verbindung gebracht wird. Im Vergleich zur Strafbarkeit des „Vollsimulators“ wird bei der Untersuchung der Strafbarkeit der Manipulation nur auf die Unterschiede eingegangen.

§ 269 I 2. Alt. i.V.m. § 270 StGB ist zu bejahen, da die neuen Daten auf dem Chip der Kreditkarte Eingang finden. Die dauerhafte menschliche Gedankenerklärung des Telefonchips ist somit verändert. Die neuen Daten stammen nicht vom Kreditkarteninstitut. Der Name des Kreditkarteninstituts verbleibt aber auf der Kreditkarte. Der Telefonchip enthält Informationen über das Kreditkarteninstitut, so daß es den Anschein hat, als ob die manipulierten Daten vom Kreditkarteninstitut freigegeben worden sind. Tatsächlicher Aussteller und scheinbarer Aussteller differieren. Die Daten sind mithin verändert worden. Wenn dies gewerbsmäßig betrieben wird, macht sich der Hersteller nach §§ 269 I 2. Alt., III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB strafbar.

Diese Handlung erfüllt auch § 152 a I Nr. 1, 2. Alt. StGB. Die Kreditkarte mit integrierter Telefonfunktion stellt eine Zahlungskarte dar, die durch die Manipulation nicht mehr den vom Kreditkarteninstitut autorisierten Inhalt hat. Die echte Karte wird durch den Eingriff in den Telefonchip verändert²²⁸ und ist demgemäß verfälscht.

²²⁸ BT – Drucksache, 13/8587, S. 30

Durch den Austausch der zu belastenden Konten könnten Daten nach § 303 a StGB verändert worden sein. Die auf dem Telefonchip befindlichen Daten entsprechen nicht mehr dem ursprünglichen Zustand der Kreditkarte. Es sind neue Informationen auf den Telefonchip gelangt. Dem Telefonchip liegt ein anderer Informationsgehalt zu Grunde, so daß eine Veränderung gemäß § 303 a I 4. Alt. StGB vorgenommen wurde. Diese Handlung ist rechtswidrig, wenn das Verwendungsinteresse des Verfügungsberechtigten tangiert ist²²⁹. Verfügungsberechtigter ist das jeweilige Kreditkarteninstitut, denn das Kreditkarteninstitut hat die Kreditkarte samt ihren Daten hergestellt, also den „Skripturakt“²³⁰ bewirkt. Der Karteninhaber darf mit der Kreditkarte nur ordnungsgemäße Geschäfte mit den Vertragsunternehmen tätigen, nicht aber die Daten auf der Kreditkarte beeinflussen. Rechtswidrigkeit ist somit zu bejahen. Der Hersteller einer Kreditkarte mit verändertem Telefonchip macht sich nach § 303 a StGB strafbar.

Solche Manipulationen können aber auch an abgelaufenen und somit ungültigen Kreditkarten vorgenommen werden. Fraglich ist hier, ob die Gültigkeit der Karte etwas an der Verfügungsberechtigung über die Daten ändert²³¹. Genau dieselbe Frage wurde schon bei der Prüfung des § 303 a StGB für den Umbau der Originaltelefonkarte zum Telefonkartensimulator ausführlich erörtert²³². Bei den Kreditkarten ist der Weg erfolgreich, der die Verfügungsberechtigung an ungültigen Kreditkarten über die Herrschaftsmacht²³³ bestimmt, weil viele Kreditkarteninstitute bezüglich abgelaufener Kreditkarten ein Einzugsrecht²³⁴ haben. Das Kre-

²²⁹ Kapitel 3. A.I.3.a.ac. S. 75

²³⁰ Welp, iur 1988, S. 447 f.

²³¹ vgl. Kapitel 3. A.I.3.a.ac.S. 75

²³² Kapitel 3. A.I.3.a.ac. S. 75

²³³ vgl. Kapitel 3. A.I.3.a.ac S. 75 mit Verweis auf BayObLG, JR 1994, S. 476, S. 477

²³⁴ vgl. Bedingungen für die Deutsche Bank – Kreditkarten, Ziff. 15, Stand 5/97

ditkarteninstitut behält meist das Eigentum an der Kreditkarte²³⁵, so daß über die Anknüpfung am Eigentum am Datenträger von der Verfügungsberechtigung des Kreditkarteninstituts an den Daten nach Ablauf der Gültigkeit auszugehen ist. Man kann nach anderer Meinung auch prüfen, ob „der ursprünglich Verfügungsberechtigte immer noch ein schutzwürdiges Interesse an der Unversehrtheit der Daten hat“. Das schutzwürdige Interesse bestimmt sich nach dem Ansatz, die Daten für den Zeitraum ihrer zeitliche Existenz zu schützen²³⁶. Nach Ablauf der Gültigkeit der Kreditkarte bleibt das Kreditkarteninstitut verfügungsberechtigt. Die Verfügungsberechtigung ist, unabhängig von der Gültigkeit der Kreditkarte, nach den obigen drei Ansichten tangiert. Somit ist auch bei der Manipulation einer „verfallenen“ Kreditkarte mit Telefonchip die Rechtswidrigkeit und damit die Strafbarkeit nach § 303 a StGB zu bejahen.

Durch das Einbringen neuer Daten auf den Telefonchip der Kreditkarte könnte § 202 a StGB erfüllt sein. Die auf dem Chip befindlichen Informationen sind Daten²³⁷. Die Daten dürfen aber nach § 202 a StGB nicht für denjenigen bestimmt sein, der sie sich verschafft. Dem Inhaber der Kreditkarte wird diese aber vom Kreditkarteninstitut überlassen. Damit könnte er die Daten in der Kreditkarte ebenfalls erworben haben.

Es stellt sich die Frage, ob die Daten für den Karteninhaber bestimmt sind²³⁸. Die Kreditkarte darf nur zum Tätigen von ordnungsgemäßen Geschäften mit Vertragsunternehmen verwendet werden. Die Nutzung der Kreditkarte beinhaltet keine Einflußnahme auf die auf dem Chip gespeicherten Daten. Die Daten des Telefonchips sind also nicht für den Nutzer bestimmt. Derjenige, der Manipulationen an einer Originalkreditkarte vornimmt, müßte sich Daten verschafft haben. Eine Sache hat man sich dann verschafft, „wenn man sie der eigenen Verfügungsgewalt un-

²³⁵ vgl. Bedingungen für die Deutsche Bank – Kreditkarten, Ziff. 11, Stand 5/97

²³⁶ Kapitel 3. A.I.3.a.ac, S.75 ff.

²³⁷ Kapitel 3. B.I.1, S. 96ff.

²³⁸ vgl. Kapitel 3. B.I.4 S. 102 ff

terworfen hat”²³⁹. Beim Einbringen neuer bzw. anderer Daten muß man an die sich ursprünglich auf dem Telefonchip befindlichen Daten gelangen. Dazu müssen diese Daten entschlüsselt werden. Dadurch werden die ursprünglichen Daten in Besitz genommen. Denn nur so können diese Daten durch das Hinzufügen neuer Daten verändert werden. Derjenige, der die Daten aufspielt, hat damit tatsächliche Verfügungsmacht über die Daten des Telefonchips, so daß ein „Sich – verschaffen” vorliegt. Der Chip ist fest in die Kreditkarte integriert. Der Chip ist durch die PIN abgesichert. Indem man durch Entschlüsselung an die Daten gelangt, werden diese Sicherungen gegen unberechtigten Zugang überwunden. Der Täter hat sich die Daten demnach verschafft und sich nach § 202 a StGB strafbar gemacht.

Beim Manipulieren des Telefonchips einer Kreditkarte verwirklicht der Täter §§ 152 a I Nr. 1, 2. Alt. StGB, § 269 I 2. Alt. i.V.m. § 270 StGB (§§ 269 I 2. Alt., III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt.), § 303 a I 4. Alt. StGB, § 202 a, § 52 StGB.

III. Manipulationen an der und Herstellung von „Vollsimulatoren“ der T - Card

Eine Simulation der TeleCard - Funktion der T - Card ist in gleicher Weise denkbar wie bei Kreditkarten oder Telefonkarten, d.h. durch Eingriffe in den Chip an der Originalkarte oder durch Kopieren der Informationen einer Originalkarte auf den Chip eines Kartenrohlings²⁴⁰. Es gibt auch die Möglichkeit, Daten aus dem „Know - How“ des Täters auf den Chip eines Kartenrohlings aufzuspielen²⁴¹.

²³⁹ Hilgendorf, JuS 1996, S. 702 ff., S. 709

²⁴⁰ Kapitel 3. A.I, S. 42 ff.; Kapitel 3. A.II, S.85 ff. ; Kapitel 3. B.I, S. 95 ff.; Kapitel 3. B.II, S. 103 ff.

²⁴¹ Kapitel 3. A.II, S. 85 ff.; Kapitel 3. B.I , S. 95 ff.

Die Strafbarkeit dieser Handlungen ist ebenso zu bewerten wie wenn sie an einer Kreditkarte vorgenommen würden²⁴². Der Hersteller eines Vollsimulators mit eigenem „Know – How“ macht sich nach §§ 269 I 2. Alt. i.V.m. 270 StGB (§§ 269 I 2. Alt., III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt.) strafbar. Beim Herstellen einer Doublette verwirklicht der Täter §§ 269 I 2. Alt. i.V.m. § 270 (§§ 269 I 2. Alt., III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt.), § 303 a I 4. Alt., § 202 a, § 52 StGB. Wenn Manipulationen an dem Chip einer T - Card vorgenommen werden, sind §§ 269 I 2. Alt. i.V.m. § 270 (§§ 269 I 2. Alt., III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt.), § 303 a I 4. Alt., § 202 a, § 52 StGB verwirklicht.

Der einzige Unterschied liegt darin, daß bei der T - Card keine garantierte Zahlung im „Drei – Partner - System“ vorliegt²⁴³. Aus diesem Grunde scheidet hier mangels Einstandsgarantie des Kartenausstellers, ebenso wie beim Telefonkartensimulator mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben, eine Strafbarkeit nach § 152 a I, Nr. 1, 1. Alt bzw. § 152 a I, Nr. 1, 2. Alt. StGB aus.

²⁴².Kapitel 3. B.I.5, S. 102 ff.; Kapitel 3. B.II, S. 103 ff.

²⁴³ Kapitel 2. B.II.3, S. 36 ff..

Kapitel 4. Strafbarkeit der Benutzung manipulierter Telefonkarten

Ziel der Herstellung der Telefonkartensimulatoren ist deren Benutzung. Die Strafbarkeit der Benutzung von Telefonkartensimulatoren wird an dieser Stelle dargestellt, um diesem praktischen Interessenszusammenhang zu folgen. In der Praxis wird das Benutzen aufgedeckt, in dem jemand beim Telefonieren mit einem Telefonkartensimulator aufgegriffen wird. Deswegen soll in diesem Kapitel nur die Handlung des „Benutzens“ untersucht werden. Wie in Kapitel 2 dargelegt, haben die Telefonkarten und damit auch die mit ihnen korrespondierenden Telefonkartensimulatoren verschiedene Funktionsweisen und zivilrechtliche Konstruktionen. Je nach Telefonkartenart bzw. Telefonkartensimulatorenart laufen im Fernsprechautomaten beim Telefonieren zumindest geringfügig unterschiedliche Vorgänge ab. Ebenso wie bei der Herstellung könnte die strafrechtliche Beurteilung dadurch je nach Art des Telefonkartensimulators differieren. Entsprechend der Prüfungsreihenfolge bei der Herstellung wird bei der Benutzung auch zwischen Telefonkarten mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben und Karten, die bargeldloses Telefonieren ermöglichen, unterschieden.

A. Telefonieren mit Telefonkartensimulatoren, bei dem vom Chip Einheiten abtelefoniert werden, ohne daß diese über den Kartenpreis abgedeckt sind

Ein Telefonkartensimulator, bei dem von einem Chip Einheiten abtelefoniert werden, wird in einen öffentlichen Kartenfernsprecher der Deutschen Telekom eingeführt und durch Wählen eine Gesprächsverbindung hergestellt. Vollsimulatoren, durch Bauteile veränderte Originaltelefonkarten oder wiederaufgeladene Originaltelefonkarten ahmen die im Handel erhältliche Telefonkarte nach. Mittels dieser Chips wird die Gültigkeitsprüfung überwunden. Die Chips enthalten nicht von der Deutschen Telekom freigegebene Einheitenguthaben. Alle Telefonkartensimulatoren werden deswegen von öffentlichen Fernsprechautomaten als reguläre

Telefonkarten akzeptiert. Die Simulatoren ermöglichen Telefongespräche, ohne daß die Gesprächsgebühren über den Kartenpreis abgedeckt sind.²⁴⁴

I. Beeinträchtigung von Eigentum an der Telefonkarte oder den Telefoneinheiten

Durch das „kostenlose Telefonieren“ könnte das Eigentum der Deutschen Telekom verletzt worden sein. Es könnte „Einheitendiebstahl“ bezüglich der kostenlos vertelefontierten Einheiten vorliegen. Dabei könnte als Diebstahlsubjekt entweder auf die Telefonkarte als Datenträger oder auf die Telefoneinheiten als Daten abgestellt werden.

Die Telefonkarte bzw. der Kartenrohling als Datenträger stellt einen körperlichen Gegenstand dar und damit eine bewegliche Sache nach § 242 StGB²⁴⁵. Durch das Einschieben des Telefonkartensimulators in den öffentlichen Kartenfernsprecher und das Telefonieren mit dem Telefonkartensimulator müßte der Telefonkartensimulator „weggenommen“ worden sein. Eine Wegnahme liegt vor, wenn durch genau diese Handlung der Gewahrsam eines anderen aufgehoben wurde, also ein Gewahrsamswechsel am Datenträger stattgefunden hat. Um mit dem Telefonkartensimulator telefonieren zu können, muß der Benutzer schon vorher durch irgendeine andere Handlung „tatsächliche Verfügungsgewalt“²⁴⁶ und damit Gewahrsam über den Telefonkartensimulator erlangt haben. § 242 StGB scheidet also an der fehlenden Wegnahme.

Die vertelefontierten Einheiten selbst müßten eine Sache, also einen körperlichen Gegenstand, darstellen. Daten sind, solange sie nicht als Ausdruck existieren, nicht verkörpert. Sie stellen stofflich nicht fixierte In-

²⁴⁴ Kapitel 3. A.I S. 42 ff; Kapitel 3. A.II, S.85 ff.; Kapitel 3. A.III, S.91 ff.

²⁴⁵ Tröndle/Fischer, § 242 Rdnr. 2; auf Datenträger bezogen, Liebl/Grosch, CR 1985, S. 162

²⁴⁶ so die Definition von „Gewahrsam“ vgl. Tröndle/Fischer, § 242 Rdnr. 9

formationen dar. Als gegenständlich und damit als Sache kann nur der Chip bzw. die Karte selbst angesehen werden, so daß ein Diebstahl an den Einheiten ausscheidet. Das Telefonieren mit Telefonsimulatoren ist nicht nach § 242 StGB strafbar.

II. Beeinträchtigung des Vermögens

Das Telefonieren mit den Telefonkartensimulatoren ist nicht über den Kartenpreis abgedeckt. Die kostenlosen Telefongespräche könnten das Vermögen der Deutschen Telekom verletzen.

1. Betrug „gegenüber dem Fernsprecher“ zu Lasten der Deutschen Telekom (§ 263 StGB)

In dem mit dem Telefonkartensimulator telefoniert wird, könnte ein Betrug „gegenüber dem Fernsprecher“ zu Lasten der Deutschen Telekom verwirklicht worden sein. Betrug nach § 263 StGB verlangt eine Täuschung. Unter Täuschung versteht man die Einflußnahme auf das Vorstellungsbild eines anderen zum Zweck der Irreführung²⁴⁷. Ein Irrtum liegt vor, wenn „ein Widerspruch zwischen einer Vorstellung und der Wirklichkeit besteht“²⁴⁸. Ein Vorstellungsbild kann nur durch menschliche Denkprozesse entstehen, so daß nur eine menschliche Fehlvorstellung zu einem Irrtum führen kann. Beim Freischalten der Leitung durch Einschieben des Simulators wird aber nicht auf das Vorstellungsbild eines Menschen, sondern nur auf den Fernsprechautomaten eingewirkt²⁴⁹. Der Benutzer des Telefonkartensimulators schiebt ihn selbständig in den Fernsprechautomat. Es ist kein Angestellter der Deutschen Telekom dazwischengeschaltet, der den Computer „Fernsprecher“ bedient. Die auf der Telefonkarte enthaltenen Daten werden nicht durch Eingabe eines

²⁴⁷ Tröndle/Fischer, § 263 Rdnr. 6

²⁴⁸ Tröndle/Fischer, § 263 Rdnr. 18

²⁴⁹ vgl. Huff, NStZ 1985, S. 438 ff., S. 440

Menschen weitergeleitet, sondern vom Fernsprecher selbsttätig eingelesen.

2. Computerbetrug „gegenüber dem Fernsprecher“ zu Lasten der Deutschen Telekom (§ 263 a I 2. Alt. StGB)

Durch das Telefonieren mit Telefonkartensimulatoren könnte ein Computerbetrug gemäß § 263 a StGB in Betracht kommen. Das Telefonieren könnte die Verwendung unrichtiger Daten nach § 263 a I 2. Alt. StGB darstellen. Durch § 263 a I 2. Alt. StGB, das Verwenden unrichtiger Daten, sollen die sogenannten Inputmanipulationen²⁵⁰ abgedeckt werden. Der Datenbegriff des § 263 a StGB deckt sich mit dem der §§ 268, 269 StGB²⁵¹. Die auf dem Chip aufgetragenen Informationen sind Daten in diesem Sinne²⁵². Daten sind dann unrichtig, „wenn der durch sie bezeichnete Sachverhalt in Wahrheit nicht oder anders gegeben ist“²⁵³. Auf Vollsimulatoren, wiederaufgeladenen Originaltelefonkarten und durch Bauteile veränderten Originaltelefonkarten befinden sich keine von der Deutschen Telekom freigegebenen Telefoneinheiten. Dies wird dem Fernsprecher aber durch technische Tricks vorgetäuscht, so daß der durch die Daten ausgedrückte Sachverhalt nicht mit der Wirklichkeit übereinstimmt. Die Daten sind somit unrichtig.

Daten werden dann verwendet, wenn sie in den „Datenverarbeitungsvorgang eingeführt werden“²⁵⁴. Fraglich ist, was unter „Einführen“ zu verstehen ist. Daran knüpft sich dann die Frage, ob „Verwenden“ mit „Benutzen“ gleichzusetzen ist. Beispiele für das Einführen von Daten sind

²⁵⁰ Hilgendorf, JuS 1997, S. 130 ff., S. 131, m.N.a. Sieber, Computerkriminalität und Strafrecht, S. 42

²⁵¹ Tröndle/Fischer, § 263 a Rdnr. 5

²⁵² Kapitel 3. A.I.2.c.aa, S. 56 ff.

²⁵³ Sch/Sch/Cramer, § 263 a StGB Rdnr. 7; Lackner/Kühl, § 263 a 4, b, aa; Tröndle/Fischer, § 263 a Rdnr. 7

²⁵⁴ Tröndle/Fischer, § 263 a Rdnr. 7; so ähnlich auch: Sch/Sch/Cramer, § 263 a Rdnr. 7

z.B. das Eingeben von Daten als Datentypist oder Operator²⁵⁵. Durch das Einführen des Simulators werden die Daten in den Datenverarbeitungsvorgang „Telefonieren“ eingespeist. Mit den unrichtigen Daten wird bei der Datenverarbeitungsanlage „öffentlicher Kartenfernsprecher“ ein Telefongespräch ausgelöst. Dabei werden die unrichtigen Telefoneinheiten mit der Dauer des Telefonats verrechnet. Die unrichtigen Daten sind Gegenstand des Datenverarbeitungsvorgangs. Die unrichtigen Daten finden somit Eingang in die Datenverarbeitung und werden somit verwendet.

§ 263 a StGB ist in Anlehnung an die Betrugsvorschrift des § 263 StGB entstanden. Er sollte die Strafbarkeitslücken schließen, die dadurch entstanden waren, daß bei Täuschungen von Computern § 263 StGB keine Anwendung findet²⁵⁶. Beim Betrug muß die Täuschung kausal für den Irrtum sein, so daß bei § 263 a StGB die unrichtige Programmgestaltung bzw. die Verwendung unrichtiger Daten ursächlich für die Beeinflussung des Datenverarbeitungsvorgangs sein muß²⁵⁷.

Das Ergebnis des Datenverarbeitungsvorgangs ist dann beeinflusst, „wenn es von dem Ergebnis abweicht, das bei einem programmgemäßen Ablauf des Computers erzielt worden wäre“²⁵⁸. Die auf den Telefonkartensimulatoren enthaltenen unrichtigen Daten werden durch Einschieben in den Kartenschlitz abgefragt. Die Daten lösen die Gültigkeitsprüfung und das Einlesen des Einheitenguthabens aus. Aufgrund des durch unrichtige Daten dargestellten Einheitenguthabens wird durch den Wählvorgang eine Telefonverbindung aufgenommen und die Einheiten abgebucht, also durch den öffentlichen Kartenfernsprecher vermindert. Sie finden dem-

²⁵⁵ Tröndle/Fischer, § 263 a Rdnr. 7

²⁵⁶ Sch/Sch/Cramer, § 263 a Rdnr. 1; Tiedemann, WM 1983, S. 1329; Lenckner/Winckelbauer, CR 1986, S. 654

²⁵⁷ BT – Drucksache 10/318, S.19

²⁵⁸ Sch/Sch/Cramer, § 263 a Rdnr. 22, m.w.N. auf, Lenckner/Winckelbauer CR 1986, S. 659

nach „Eingang in den Datenverarbeitungsvorgang“²⁵⁹ und sind für das Prüfungsergebnis und den Abbuchungsvorgang der nicht von der Deutschen Telekom autorisierten Einheiten ursächlich. Sie modifizieren also das Ergebnis des Datenverarbeitungsvorgangs, so daß dieses Ergebnis durch die unrichtigen Daten beeinflusst wurde. Das Telefonieren ist eine EDV- gesteuerte Vermögensdisposition.

Der Datenverarbeitungsvorgang muß sich vermögensrelevant auswirken²⁶⁰. Der Fernsprecher stellt eine Telefonverbindung her, die pro Einheit einen bestimmten DM - Betrag kostet, also das Vermögen der Deutschen Telekom unmittelbar beeinflusst.

Durch die Beeinflussung des Datenverarbeitungsvorgangs im Fernsprechautomaten müßte bei der Deutschen Telekom ein Vermögensschaden entstanden sein. Durch den Telefonkartensimulator wurde der Fernsprechautomat dazu veranlaßt, Telefonverbindungen herzustellen, ohne daß der Deutschen Telekom das wirtschaftliche Äquivalent dafür zugeflossen ist, denn die vertelefontierten Einheiten waren nicht durch den Kartenpreis abgedeckt. § 263 a I 2. Alt. StGB ist somit durch das Telefonieren mit einem Telefonkartensimulator erfüllt. Der Benutzer macht sich nach § 263 a I 2. Alt. StGB strafbar.

Gleichzeitig könnte durch das Telefonieren mit dem Telefonkartensimulator nach § 263 a I 1. Alt. StGB ein Programm unrichtig gestaltet worden sein, denn die Programm - Manipulation stellt einen Unterfall der Verwendung unrichtiger Daten dar²⁶¹. Daten stellen dann ein Programm dar, wenn durch sie eine „Arbeitsanweisung an den Computer fixiert“ ist²⁶². Originaltelefonkarten mit auf einem Chip aufgespeicherten und abtelefonierbarem Guthaben, der nicht manipuliert ist, beinhalten Pro-

²⁵⁹ Sch/Sch/Cramer, § 263 a Rdnr. 21 f.; Lackner/Kühl, § 263 a 5

²⁶⁰ Sch/Sch/Cramer, § 263 a Rdnr. 23

²⁶¹ Tröndle/Fischer, § 263 a Rdnr. 6

²⁶² Haft, NStZ 1987, S. 6 ff., S. 7

gramme. Das Programm liefert die Anweisung zur Verringerung des Einheitenguthabens²⁶³. Nach dem Anbringen zusätzlicher Teile auf der Originaltelefonkarte wird das Einheitenguthaben immer wieder aufgeladen. Beim Einführen in den Schlitz des Kartentelephons bringen die auf den Telefonkarten enthaltenen Informationen den öffentlichen Fernsprechautomaten dazu, das durch unrichtige Daten dargestellte Einheitenguthaben abzufragen und zu verringern. Sie sind somit als Programm zu bewerten. Die Simulatoren bewirken, daß durch das Telefonieren nicht autorisierte Einheitenguthaben abgelesen werden, als wären es gültige Telefoneinheiten. Diese Programmanweisung wurde aber schon durch das Anbringen der Bauteile bewirkt. Das Einschieben und Telefonieren selbst stellt keine unrichtige Gestaltung des Programmes mehr dar. Durch das Telefonieren wird das unrichtige Programm nur gestartet. Mithin scheidet eine Strafbarkeit des Benutzers nach § 263 a I 1. Alt. StGB aus.

Die in § 263 a I 3. Alt. StGB geregelte unbefugte Datenverwendung deckt sich nicht mit den beiden ersten Alternativen des § 263 a StGB. In Abgrenzung zu den beiden ersten Alternativen geht es bei der unbefugten Datenverwendung nicht um Beeinflussung des Datenverarbeitungsvorgangs über die Daten selbst²⁶⁴. Die Daten verbleiben bei der unbefugten Datenverwendung in ihrer Originalfassung. Daten werden unbefugt verwendet, wenn nicht befugte Personen gegen den Willen des Berechtigten auf einen autorisierten Computervorgang Einfluß nehmen²⁶⁵. Durch § 263 a I 3. Alt. StGB soll der Mißbrauch von Codekarten an Bankomaten²⁶⁶ und der Mißbrauch beim Telebanking im Btx – System abgedeckt werden. Beim Leerspielen von Glücksspielautomaten kommt § 263 a I 3. Alt. StGB ebenfalls Bedeutung zu²⁶⁷. Die Telefonkarte wird aber nicht in

²⁶³ Kapitel 3. A.I.2.c.ac, S. 67 ff.

²⁶⁴ vgl. Sch/Sch/Cramer, § 263 a Rdnr. 8

²⁶⁵ Sch/Sch/Cramer, § 263 a Rdnr. 8

²⁶⁶ BT – Drucksache 10/5058, S. 29 f.

²⁶⁷ so Sch/Sch/Cramer, § 263 a Rdnr. 1

ihrer ursprünglichen von der Deutschen Telekom vorgesehenen Form verwendet. Vor der Verwendung wird auf die Daten eingewirkt. Eine unbefugte Datenverwendung scheidet aus, da die Daten nicht in der Originalfassung gebraucht werden. Der Benutzer kann sich mithin nicht nach § 263 a I 3. Alt. StGB strafbar machen.

§ 263 a I 4. Alt. StGB kommt nur dann zur Anwendung, wenn die drei ersten Alternativen des § 263 a StGB nicht greifen. § 263 a I 4. Alt. StGB hat nur eine Auffangfunktion²⁶⁸. Der Benutzer eines Telefonkartensimulators mit auf gespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben macht sich aber bereits nach § 263 a I 2. Alt. StGB strafbar, so daß eine Prüfung von § 263 a I 4. Alt. StGB nicht in Betracht kommt.

Hilgendorf will einen Computerbetrug gemäß § 263 a StGB gegenüber „Apparaten mit Datenverarbeitung ohne intellektersetzende Funktion“ ausschließen²⁶⁹. Er hat anhand § 263 a I 3. Alt. StGB hierfür einschränkende Voraussetzungen entwickelt, die auch für alle anderen Alternativen des § 263 a StGB gelten sollen.

§ 263 a StGB soll Strafbarkeitslücken des § 263 StGB schließen; mithin darf bei allen Alternativen des § 263 a StGB nur „betrugsspezifisches Verhalten“ unter § 263 a StGB fallen²⁷⁰. Für die betrugsnahe Interpretation des § 263 a schlägt *Hilgendorf* vor, an dem zweiten Tatbestandsmerkmal des Betrugs, am Irrtum anzusetzen.²⁷¹ Ein Irrtum gemäß § 263 StGB liegt vor, wenn beim Getäuschten Wirklichkeit und Vorstellung auseinander fallen²⁷². Wirklichkeit und Vorstellung werden vom Intellekt des Menschen geprägt. Es muß mithin der Intellekt des Menschen mit

²⁶⁸ Tröndle/Fischer, § 263 a Rdnr. 9

²⁶⁹ Hilgendorf JuS 1999, S. 542 ff., S. 544

²⁷⁰ Tröndle/Fischer § 263 a Rdnr.8

²⁷¹ Hilgendorf JuS 1999, S. 542 ff., S. 543

²⁷² Tröndle/Fischer, § 263 Rdnr.18

der hiermit korrespondierenden Funktion des Computers verglichen werden, um für die „Täuschungsäquivalenz auf den Irrtum abzustellen“²⁷³.

Hilgendorfs Ergebnis lautet: Eine „maschinelle Datenverarbeitung hat dann intellektersetze Funktion, wenn die Datenverarbeitung erstens in der Lage ist über ihre Programmdateien hinaus neue Informationen aufzunehmen. Zweitens muß die Datenverarbeitung eine differenzierende Analyse und Einordnung dieser Informationen vornehmen können. Dazu gehört, daß die neuen Informationen mit bereits gespeicherten oder parallel aufgenommenen neuen Informationen verglichen und verknüpft werden können. Drittens muß die Datenverarbeitung in der Lage sein, ohne weiteres menschliches Zutun eine vermögensmindernde Entscheidung zu treffen“²⁷⁴.

Der Fernsprechautomat fragt die auf den Telefonkartensimulatoren enthaltenen Daten ab. Er ist somit in der Lage, die Informationen auf dem eingeführten Telefonkartensimulator zu lesen. Der Fernsprechautomat überprüft die Gültigkeit des Telefonkartensimulators. Es wird somit die Echtheit der Daten und das vorhandene Einheitenguthaben analysiert. Aufgrund dieser Analyse trifft der Fernsprechautomat die Entscheidung, ob durch den Wählvorgang eine Telefonverbindung aufgenommen wird. Der Fernsprecher hat mithin eine intellektersetze Funktion, so daß auch nach diesem Ansatz § 263 a I 2. Alt. StGB anwendbar ist.

Tiedemann hingegen lehnt § 263 a StGB grundsätzlich für die Fälle ab, bei denen mit den Telefonsimulatoren nur telefoniert wird. Er stellt dabei darauf ab, „daß § 263 a StGB nur die Vermittlung der (Ware oder) Leistung durch den Computer, nicht dagegen dessen **eigene Leistung** (der Kommunikation) meint“²⁷⁵. Nach *Tiedemann* „greift § 263 a StGB nur dann, wenn der Inhalt der Kommunikation selbst eine (zusätzliche) ver-

²⁷³ Hilgendorf JuS 1999, S. 542 ff., S. 544

²⁷⁴ Hilgendorf, JuS 1999, S. 542 ff., S. 544

²⁷⁵ Tiedemann, Wirtschaftsbetrug, § 263 a Rdnr. 59

mögenswerte (Dienst -) Leistung darstellt²⁷⁶. Daraus folgt, daß nach *Tiedemann* § 263 a StGB nur dann einschlägig sein kann, wenn getrennte Prüf – und Leistungscomputer eingesetzt werden. Dies führt dazu, daß alleine die technische Ausgestaltung der Computeranlage für die Strafbarkeit nach § 263 a StGB ausschlaggebend ist. § 263 a StGB wurde an § 263 StGB angelehnt. Beim Betrug sind nicht nur bestimmte Leistungen als Vermögensverfügungen anzusehen. Die vom Computer erbrachte Leistung kann auch nicht in „eigene Leistung“ und „Warenleistung“ unterteilt werden. Die von Tiedemann vertretene Auffassung ist abzulehnen.

3. Leistungerschleichung (§ 265 a I 2. Alt. StGB)

Durch das Telefonieren mit einem Telefonkartensimulator könnte gemäß § 265 a I 2. Alt. StGB die Leistung eines öffentlichen Zwecken dienenden Fernsprechers erschlichen worden sein. Am öffentlichen Kartenfernsprecher können Leistungen des Telekommunikationsnetz der Deutschen Telekom in Form von Telefongesprächen in Anspruch genommen werden. Diese Leistung wird erschlichen, wenn auf „Vermittlungs-, Steuerungs- oder Übertragungsvorgänge so eingewirkt wird, daß Gebührenerfassung – oder Sicherheitseinrichtungen ordnungswidrig bzw. mißbräuchlich umgangen werden“²⁷⁷. Mit dem Telefonkartensimulator wird der Prüfungsmechanismus für die Gültigkeit der Karte überlistet und somit die Sicherheitseinrichtung umgangen. Es werden Telefoneinheiten verbucht, die nicht von der Deutschen Telekom freigegeben und über den Kartenpreis abgedeckt sind. Damit wird die Gebührenerfassung beeinflußt. Der Täter beabsichtigt, ein kostenloses Telefongespräch zu führen, so daß § 265 a I 2. Alt. StGB erfüllt ist.

²⁷⁶ Tiedemann, Wirtschaftsbetrug, § 263 a Rdnr. 59

²⁷⁷ Sch/Sch/Lenckner, § 265 a Rdnr. 8, 10

III. Beeinträchtigung der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs

Vollsimulatoren, durch Bauteile veränderte Originaltelefonkarten und wiederaufgeladene Originaltelefonkarten stellen mangels Einstandsgarantie für die Bezahlung der geführten Telefongespräche keine Zahlungskarten i.S.d. § 152 a IV StGB dar²⁷⁸. Das Telefonieren mit den Simulatoren kann somit den Tatbestand des Gebrauchs von gefälschten Zahlungskarten nach § 152 a Nr. 2, 4. Alt. StGB nicht erfüllen.

IV. Beeinträchtigung der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechts – und Beweisverkehrs

Bei der Herstellung von Vollsimulatoren, beim Anbringen von Bauteilen an Originaltelefonkarten oder beim Wiederaufladen von Originaltelefonkarten wird § 269 StGB entweder in der ersten oder der zweiten Alternative verwirklicht²⁷⁹. Dieses Herstellungsprodukt „Telefonkartensimulator“ wird beim Benutzen in den öffentlichen Kartenfernsprecher eingeschoben und mit den Daten Telefonverbindungen hergestellt. Die gefälschten beweisheblichen Daten wurden nach §§ 269, I 3. Alt., 270 StGB gebraucht.

V. Ergebnis

Derjenige, der mit einem Telefonkartensimulator telefoniert, macht sich nach §§ 263 a, 269 I 3. Alt, 270, 52 StGB strafbar²⁸⁰. § 265 a StGB wird im Rahmen der Gesetzeskonkurrenz verdrängt, da § 263 a StGB mit schwererer Strafe bedroht ist²⁸¹.

²⁷⁸ Kapitel 3. A.I.1.b; S. 49 ff.

²⁷⁹ Kapitel 3. A.I.2.c, S. 56 ff.; Kapitel 3. A.II, S. 85 ff.; Kapitel 3. A.III, S.91 ff.

²⁸⁰ Tröndle/Fischer, § 263 a Rdnr. 18; Sch/Sch/Cramer, § 263 a Rdnr. 42

²⁸¹ Tröndle/Fischer, § 265 a Rdnr. 4

Wenn der Benutzer mit einem Telefonkartensimulator telefoniert, der so perfekt gebaut ist, daß er höchstwahrscheinlich aus einer gewerbsmäßigen Herstellung stammt, könnte er sich nach § 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 2. Alt. StGB der Geldwäsche strafbar gemacht haben. Es ist jedoch nichts über die Vortat, das Herstellen des Telefonkartensimulators, bekannt oder konkret ermittelt. Die Vortat ist nicht konkret nachgewiesen²⁸², so daß eine Strafbarkeit wegen Geldwäsche nicht in Betracht kommt²⁸³.

B. Telefonieren mit manipulierten Karten, die mit einem Telefonchip ausgestattet sind, welcher zeitlich unbegrenztes bzw. längeres bargeldloses Telefonieren ermöglicht

Die Telefonkartensimulatoren einer Kreditkarte mit Telefonfunktion oder einer T – Card werden in einen öffentlichen Fernsprecher eingeschoben. Die Simulatoren von Kreditkarten und der T – Card mit Tele-Card – Service überwinden mit einer vom Hersteller erfundenen PIN oder einer duplizierten PIN die Gültigkeitsprüfung. Dann wird durch das Wählen einer Telefonnummer ein Gespräch aufgebaut. Die durch die Länge des geführten Gesprächs verbrauchten Einheiten werden mit den erfundenen bzw. duplizierten Daten des Chips verknüpft. Die Chips enthalten keine von den Kreditkarteninstituten oder der Deutschen Telekom freigegebenen Informationen. Sie werden von den öffentlichen Fernsprechern als gültige Telefonkarten akzeptiert. Die Simulatoren ermöglichen Telefongespräche, die derjenige, der telefoniert, nicht zu bezahlen braucht. Sie sind für den Benutzer also kostenlos.

Beim Telefonieren mit Vollsimulatoren kommt § 263 a StGB in Betracht. Unterschieden werden muß wieder zwischen Vollsimulatoren, deren Chip mit Daten bespielt wurde, die aus dem tätereigenen „Know – How“

²⁸² Lackner/Kühl, § 261 Rdnr. 4

²⁸³ Kapitel 5. A.I.3.b, S. 155 ff.

stammen und Doubletten, auf die Daten eines Originaltelefonchips übertragen wurden.

Die Daten auf dem Telefonchip des Vollsimulators sind erfunden. Sie fußen nicht auf einem Vertrag zwischen kartenausgebendem Kreditkarteninstitut und dem bezeichneten Kreditkartennehmer, da kein solcher Vertrag besteht. Die Daten der Doublette sind nur für den Telefonchip der Originalkreditkarte bestimmt. Sie wurden nur einmal in autorisierter Form durch das Kreditkarteninstitut ausgegeben²⁸⁴. Sowohl der Vollsimulator, als auch die Doublette stimmen mit den wirklichen Sachverhalten nicht überein und sind somit unrichtig. Durch Einführen der Simulatoren werden diese Daten im Datenverarbeitungsvorgang des Fernsprechers auf ihre Gültigkeit geprüft. Weitere Daten werden mit der Dauer der geführten Telefonate in Verbindung gebracht. Der öffentliche Fernsprecher liest die Daten ein und verknüpft sie mit anderen Informationen. Die Daten wurden in den Datenverarbeitungsvorgang eingeführt und somit verwendet.

Diese Daten lösen das gebührenpflichtige Telefongespräch aus. Sie werden mit den geführten Telefonaten verknüpft und finden somit „Eingang in den Datenverarbeitungsvorgang“. Das Ergebnis dieses Datenverarbeitungsvorgangs bildet die Grundlage für den Abrechnungsvorgang der vertelefontierten Telefoneinheiten. Die Daten beeinflussen somit das Ergebnis des Datenverarbeitungsvorgangs. Das Telefonieren ist eine EDV – gesteuerte Vermögensdisposition.

Verfügender (Fernsprechautomat) und Vermögensträger (Kreditkarteninstitut / Kreditkarteninhaber) sind verschieden. Ein Computerbetrug kann sich somit nur als Dreiecksbetrug darstellen. Regelmäßig besteht zwischen dem Systembetreiber und dem Vermögensträger eine besondere

²⁸⁴ Kapitel 3. B.I, S. 95 ff.

Nähebeziehung – hier aufgrund des Fernsprechersystems –²⁸⁵, so daß ein Computerbetrug unbestritten möglich ist. Das Kreditkarteninstitut „hat sich gegenüber dem Vertragsunternehmen verpflichtet, die bei der Benutzung der Kreditkarte entstandenen, sofort fälligen Forderungen gegen den Karteninhaber zu erwerben und zu bezahlen“²⁸⁶.

Fraglich ist, zu wessen Lasten diese Vermögensdisposition geht. Wegen der Zahlungsgarantie des Kreditkarteninstitut führt das Telefonieren bei nicht manipulierten Kreditkarten zu einer Vermögenminderung beim Kreditkarteninhaber. Dies wird durch die AGB verschärft, da diese den Kreditkarteninhaber mit dem Mißbrauchsrisiko belasten²⁸⁷.

Bei Vollsimulatoren mit erfundenen Daten auf dem Telefonchip existiert jedoch korrespondierend hierzu keine Kreditkarte, kein Kreditkarteninhaber und kein Kreditkartenkonto. Es kann bei keinem Kreditkarteninhaber zu einer Vermögenminderung kommen. Demnach übernimmt das Kreditkarteninstitut keine Zahlungsgarantie für die mit dem Vollsimulator geführten Telefonate. Dies wirkt sich bei der Deutschen Telekom vermögensschädigend aus. Für die Telefongespräche kommt das Kreditinstitut nicht auf, so daß der Deutschen Telekom kein wirtschaftliches Äquivalent zufließt und so ein Vermögensschaden entsteht.

Bei der Doublette sind Daten einer real existierenden Kreditkarte auf den Simulator übertragen worden. Der Fernsprechautomat der Deutschen Telekom hat die zwischen Kreditkarteninstitut und Deutscher Telekom als Vertragsunternehmen vereinbarte Kartenbenutzung äußerlich fehlerfrei durchgeführt. Es kommt zunächst zu einer Vermögenminderung

²⁸⁵ teilweise wird auf die Nähebeziehung verzichtet, da § 263 a StGB ohnehin als Dreiecksbetrug konstruiert sei, Baumann/Bühler, JuS 1989, S. 49 ff, S. 52

²⁸⁶ vgl. z.B. Bedingungen für Deutsche Bank - Kreditkarten, Ziff. 6, Stand 5/9, ausgegeben Januar 1999

²⁸⁷ vgl. z.B. Bedingungen für Deutsche Bank - Kreditkarten, Ziff. 9, Stand 5/9, ausgegeben Januar 1999

beim real existierenden Kreditkarteninhaber. Wem diese Vermögensminderung zugeordnet wird, muß im Innenverhältnis zwischen der Deutschen Telekom, dem Kreditkarteninstitut und dem Kreditkarteninhaber geklärt werden. Die Deutsche Telekom hat ihren Prüfungspflichten genügt. Es bleibt mithin bei der Zahlungsgarantie des Kreditkarteninstituts. Der Schaden verbleibt nicht bei der Deutschen Telekom. Fraglich ist, ob der Schaden das Kreditkarteninstitut oder den Kreditkarteninhaber trifft. Die Haftung für die Schäden aus mißbräuchlicher Verfügung werden durch AGB meist auf den Kreditkarteninhaber übertragen. Die AGB schreiben vor, daß der Kreditkarteninhaber den Verlust der Kreditkarte dem Kreditkarteninstitut umgehend mitzuteilen hat²⁸⁸. „Wenn der Kreditkarteninhaber seine nach den AGB definierten Pflichten grobfahrlässig verletzt (z.B. den Verlust der Kreditkarte nicht umgehend mitgeteilt hat), trägt der Kreditkarteninhaber, sofern die Bank (Kreditkarteninstitut) ihre Verpflichtung erfüllt hat, die durch seine Pflichtverletzung verursachten Schäden in vollem Umfang“²⁸⁹. Wenn dem Kreditkarteninhaber die Kreditkarte abhanden gekommen ist und er dies nicht gemeldet hat, werden die vertelefonierten Einheiten bei ihm verbleiben. Wenn der Kreditkarteninhaber seine Pflichten nicht grobfahrlässig verletzt hat, muß das Kreditkarteninstitut für diese vertelefonierten Einheiten einstehen. Dies stellt ebenfalls einen Vermögensschaden dar. Dadurch ist dann der Tatbestand des Computerbetrugs nach § 263 a StGB gegenüber der Deutschen Telekom zu Lasten des Kreditinstituts / des Kreditkarteninhabers erfüllt. Der Computerbetrug aufgrund von Vereinbarungen zwischen Systembetreiber und Vermögensträger ist meist ein Dreiecksbetrug. Aufgrund der Vereinbarung zwischen Kreditkarteninstitut und der Deutschen Telekom als Vertragsunternehmen war die Deutsche Telekom berechtigt, diese Telefongespräche zu schalten. Damit besteht wegen eines Rechts-

²⁸⁸ vgl. z.B. Bedingungen für Deutsche Bank - Kreditkarten, Ziff. 9, Stand 5/9, ausgegeben Januar 1999

²⁸⁹ vgl. z.B. Bedingungen für Deutsche Bank - Kreditkarten, Ziff. 9, Stand 5/9, ausgegeben Januar 1999

geschäfts eine Nähebeziehung zwischen Kreditkarteninstitut und Deutscher Telekom. Ein Dreiecksbetrug ist unbestritten möglich. § 263 a StGB liegt somit auch für die Doublette vor.

Der Vollsimulator und die Doublette ahmen eine Kreditkarte mit Zahlungsgarantie nach, also eine Zahlungskarte i.S.d. § 152 a IV StGB. Es liegt eine falsche Zahlungskarte nach § 152 a I StGB vor²⁹⁰, so daß das Telefonieren als Gebrauchen hiermit nach § 152 a I Nr. 2, 4. Alt. StGB strafbar ist.

Vollsimulator und Doublette simulieren einen echten Telefonchip einer Kreditkarte und überlisten so die Prüfeinrichtungen und den Gebührenerfassungsmechanismus. Damit wirken sie „auf Vermittlungs-, Steuerungs- oder Übertragungsvorgänge so ein, daß Gebührenerfassungsvorgänge ordnungswidrig bzw. mißbräuchlich umgangen werden“²⁹¹. Der Benutzer beabsichtigt kostenlos zu telefonieren, so daß § 265 a StGB ebenfalls verwirklicht wird.

Beim Herstellen des Vollsimulators und der Doublette werden falsche Daten gespeichert und § 269 I 1. Alt. StGB verwirklicht²⁹². Diese werden nun beim Telefonieren eingesetzt. Beim Telefonieren mit diesen Simulatoren werden deshalb gefälschte beweishebliche Daten nach § 269 I 3. Alt. StGB gebraucht.

Bei Telefonaten mit Simulatoren von Kreditkarten mit Telefonchip, die durch Eingriff auf den Originaltelefonchip der Kreditkarte verändert wurden, sind dieselben Tatbestände einschlägig wie oben. Je nach dem, ob das Kreditkartenkonto eines anderen oder eines nicht existierenden Kreditkarteninhabers auf den Telefonchip fixiert wird, sind die Argumente für die Doublette oder für den Vollsimulator heranzuziehen. Der-

²⁹⁰ Kapitel 3. B.I.2, S. 99 ff.

²⁹¹ Sch/Sch/Lenckner, § 265 a Rdnr. 8, 10

²⁹² .Kapitel 3. B.I.1 1, S. 96 ff.

jenige, der mit einem solchen Vollsimulator, einer Doublette oder einer manipulierten Originalkreditkarte mit Telefonfunktion telefoniert, macht sich nach §§ 152 a I Nr. 2, 4. Alt. StGB, 263 a, 269 I 3. Alt., 52 StGB strafbar. § 265a StGB wird im Rahmen der Gesetzeskonkurrenz verdrängt. Eine Strafbarkeit wegen § 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 2. Alt. StGB scheidet aus, da eine Vortat nicht konkret nachgewiesen werden kann²⁹³.

Das Telefonieren mit einer manipulierten T-Card ist strafrechtlich weitgehend gleich zu bewerten wie das Telefonieren mit einem Simulator einer Kreditkarte mit Telefonchip. Einziger Unterschied ist, daß der T-Card das „Zwei-Partner-System“ zugrundeliegt. Mithin kann für das Telefonieren mit der manipulierten T-Card §152 a StGB nicht einschlägig sein, da § 152 a StGB das „Drei-Partner-System“ voraussetzt. Der Benutzer eines Simulators einer T-Card macht sich gemäß nach §§ 263 a, 269 I 3. Alt., 52 StGB strafbar. § 265a StGB wird im Rahmen der Gesetzeskonkurrenz verdrängt. Eine Strafbarkeit wegen § 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 2. Alt. StGB scheidet mangels Nachweisbarkeit einer Vortat aus²⁹⁴.

²⁹³ vgl. Kapitel 5, A, I, 3, b, S. 155 ff.

²⁹⁴ vgl. Kapitel 5, A, I, 3, b, S. 155 ff.

Kapitel 5. Strafbarkeit des Weiterleitens und Besitzens von manipulierten Telefonkarten

Meistens werden die Telefonkartensimulatoren in größerer Stückzahl hergestellt. In den wenigsten Fällen werden Telefonkartensimulatoren vom Hersteller benutzt. Die Herstellung von Telefonkartensimulatoren in großer Anzahl zielt darauf ab, Profit zu erzielen. Die Telefonkartensimulatoren werden nach ihrer Herstellung „vermarktet“. Die Telefonkartensimulatoren müssen also vom Hersteller zum Benutzer gelangen. Inwieweit dieser Vorgang strafbar ist, wird in Anlehnung an das 3. Kapitel und das 4. Kapitel getrennt nach den beiden Kartengruppen vorgenommen, nämlich den Telefonkarten mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben und den Karten, die beliebig langes bargeldloses Telefonieren ermöglichen. Die zweite Gruppe unterteilt sich ihrerseits wieder in Kreditkarten mit Telefonchip und T – Cards.

A. Telefonkartensimulatoren, bei denen von Chips abtelefoniert wird, ohne daß deren Guthaben über den Kartenpreis abgedeckt ist

Die Telefonkartensimulatoren werden an Dritte verkauft oder vermietet. Meist kann den Tätern nicht nachgewiesen werden, daß sie die Telefonkartensimulatoren verkauft, gekauft, vermietet oder gemietet haben. Meist kann nur nachgewiesen werden, daß sich Telefonkarten im Besitz einer bestimmten Person befunden haben. Demgemäß sind der Verkauf, das Vermieten und der Besitz von Telefonkartensimulatoren auf ihre Strafbarkeit zu überprüfen.

I. Kauf

Beim Verkauf von Telefonkarten ist sowohl zwischen der Strafbarkeit von Verkäufern und von Käufern zu unterscheiden, als auch verschiedenen Verkaufs – bzw. Kaufzwecken Rechnung zu tragen. Für die Straf-

barkeit des Verkäufers kommt es weiterhin darauf an, ob der Verkauf ein nachweisbares Benutzen der Telefonkarten nach sich zieht.

1. Verkauf des Herstellers an einen Dritten für dessen Selbstgebrauch

Schon in der Einleitung wurden verschiedene Herstellertypen vorgestellt. Es gibt zum einen den Bastler, der aus Spaß an der technischen Herausforderung Telefonkartensimulatoren herstellt. Zum anderen werden Telefonkartensimulatoren in großer Stückzahl beinahe industriell produziert. Durch eine solche Produktion sollen finanzielle Einnahmequellen eröffnet werden. Beim Weiterleiten der Telefonkartensimulatoren muß zwischen diesen Herstellungsarten unterschieden werden. Es wird zuerst das nicht gewerbsmäßige Handeln untersucht. Beim gewerbsmäßigen Handeln werden dann nur noch die Unterschiede zum nicht gewerbsmäßigen Handeln aufgezeigt,

a. Nicht gewerbsmäßiger Kauf

Derjenige, der durch Anbringen von Bauteilen aus einer Originaltelefonkarte mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben einen Telefonsimulator mit „Endlos - Chip“ hergestellt hat, verkauft und übereignet diesen für z.B. DM 1.000 an einen anderen, der die Umstände der Herstellung kennt. Der Käufer weiß also genau, daß der Verkäufer auch der Hersteller des Telefonkartensimulators ist.

aa. Verkauf

Zu untersuchen ist, ob sich der Hersteller durch den Verkauf des Telefonkartensimulators strafbar gemacht hat.

(1) Beeinträchtigung der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs

Durch den Verkauf des Telefonkartensimulators könnte eine Zahlungskarte feilgehalten worden sein, so daß § 152 a I Nr. 2, 2. Alt. StGB erfüllt und die Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs gefährdet ist. Ein Telefonkartensimulator mit „Endlos – Chip“ stellt aber aufgrund fehlender Zahlungsgarantie für die geführten Telefongespräche keine Zahlungskarte i.S.d. § 152 a IV StGB dar²⁹⁵. Somit entspricht das Verkaufen des Telefonkartensimulators durch den Hersteller nicht dem Feilhalten einer Zahlungskarte. Der Verkäufer macht sich nicht nach § 152 a I Nr. 2, 2. Alt. StGB strafbar.

(2) Beeinträchtigung des Vermögens des Kartenausstellers

Durch den Verkauf des Telefonkartensimulators könnte sich der Verkäufer nach § 259 I 3. Alt. StGB strafbar gemacht haben. Der Verkäufer, der gleichzeitig der Hersteller des Telefonkartensimulators ist, hat zuvor §§ 269, 270 StGB verwirklicht²⁹⁶. Er ist insofern kein tauglicher Täter für den Hehlereitstand, da nach dem ausdrücklichen Gesetzeswortlaut des § 259 StGB ein „anderer“ die Vortat begangen haben muß. Der Hersteller hat selbst die von § 259 StGB geforderte Vortat begangen. Der Hersteller kann nicht gleichzeitig Vortäter und Hehler sein. Eine Strafbarkeit nach § 259 StGB scheidet somit aus, da Täter der von § 259 StGB geforderten Vortat nie selbst Hehler sein kann.

²⁹⁵ Kapitel 3, A, I, 1, b, S. 49 ff.

²⁹⁶ Kapitel 3, A, I, 2, c, S. 56 ff.

(3) Versuchte Anstiftung § 30 StGB

Durch den Verkauf des Telefonkartensimulators könnte sich der Verkäufer nach § 30 StGB der versuchten Anstiftung des Käufers strafbar gemacht haben. Er müßte versucht haben den Käufer dazu zu bestimmen ein Verbrechen zu begehen. Die künftige Tat müßte also ein Verbrechen sein. Mit dem Telefonkartensimulator kann der Käufer telefonieren. Der Telefonkartensimulator kann durch den Käufer weitergegeben werden. Das Benutzen eines Telefonkartensimulators mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben durch den Käufer ist nach §§ 263 a StGB, 269 I 3. Alt., 52 StGB strafbar²⁹⁷. Für das Weitergeben kommt gegebenenfalls eine Strafbarkeit nach § 259 StGB in Betracht. Nach § 12 I StGB liegt ein Verbrechen dann vor, wenn „die Tat im Mindestmaß mit einer Freiheitsstrafe von einem Jahr bedroht ist“. § 263 a StGB, § 269 StGB und § 259 sind im Mindestmaß nicht mit einer Freiheitsstrafe von einem Jahr bedroht. Keine der in Betracht kommenden künftigen Taten ist ein Verbrechen. Eine Strafbarkeit des Verkäufers nach § 30 StGB scheidet deswegen aus.

(4) Ergebnis

Wenn der Hersteller seinen selbstgefertigten Telefonkartensimulator weiterverkauft und so „versilbert“, bleibt er straflos.

ab. Ankauf

Im Ankaufen könnte ein strafbares Verhalten gesehen werden.

(1) Beeinträchtigung der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs

Durch das Ankaufen des Telefonkartensimulators könnte die Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs beeinträchtigt werden. Der Betreffende könnte sich mit dem Ankauf des Telefonkarten-

²⁹⁷ Kapitel 4, A, II, V, S. 119 ff.

simulators eine falsche Zahlungskarte nach § 152 a I Nr. 2 1. Alt. StGB verschafft haben. Ein Telefonkartensimulator mit „Endlos - Chip“ stellt aber aufgrund fehlender Zahlungsgarantie für die geführten Telefongespräche keine Zahlungskarte i.S.d. § 152 a IV StGB dar²⁹⁸.

(2) Beeinträchtigung des Vermögens des Kartenausstellers

Der Ankauf eines Telefonkartensimulators mit „Endlos – Chip“, der „kostenloses“ Telefonieren in unbegrenzter Länge ermöglicht, könnte das Vermögen der Deutschen Telekom stören.

(a) Hehlerei durch Ankaufen des Telefonsimulators (§ 259 I 1. Alt. StGB)

Als Vermögensdelikt²⁹⁹ kommt die Hehlerei nach § 259 StGB in Betracht. Der Ankauf des Telefonkartensimulators vom Hersteller könnte den Kauf einer Sache darstellen, die ein anderer durch eine gegen das Vermögen gerichtete Tat erlangt hat. Der Käufer könnte sich nach § 259 I 1. Alt. StGB strafbar gemacht haben.

(aa) Gegen fremdes Vermögen gerichtete Vortat

Zeitlich vor dem Kauf muß eine Tat eines anderen vorliegen, die fremdes Vermögen verletzt. Als Vortat kommt nur der Bau des Telefonkartensimulators durch den Hersteller in Betracht, der §§ 269, 270 StGB erfüllt³⁰⁰. Geschütztes Rechtsgut des § 269 StGB ist aber nicht das Vermögen, sondern die Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechts – und Beweisverkehrs³⁰¹. Fraglich ist nun, ob § 259 StGB eine Vortat voraussetzt, deren geschütztes Rechtsgut das Vermögen ist. Eine Handlung, die fremdes Vermögen verletzt, muß nicht unbedingt ein Vermögens – oder Eigentumsdelikt erfüllen. Die Vortat muß bezüglich des durch sie ge-

²⁹⁸ Kapitel 3, A, I, 1, b, S. 49 ff.

²⁹⁹ BGHSt 27, S. 46; 33, S. 52; NJW 1979, S. 2621

³⁰⁰ Kapitel 3, A, I, 2, c, S. 56 ff.

³⁰¹ Tröndle/Fischer, § 269 Rdnr. 2

geschützten Rechtsgutes deswegen grundsätzlich kein Eigentums – oder Vermögensdelikt im engeren Sinne sein³⁰². Wenn dieser Ansatz konsequent weitergedacht wird, könnte beispielsweise eine Urkundenfälschung Vortat der Hehlerei sein³⁰³. Die Fälschung beweisheblicher Daten lehnt sich eng an die Urkundenfälschung, so daß § 269 StGB taugliche Hehlereivortat sein könnte.

Das Problem der Vortat wird anhand von zwei konträren Meinungen diskutiert. Die erste Ansicht stellt auf die durch die Vortat entstandene „**rechtswidrige Besitzlage**“ ab. Für die zweite Ansicht hingegen ist die durch die Vortat verursachte „**rechtswidrige Vermögenslage**“ entscheidend.

Nach der ersten Ansicht, die auf „rechtswidrige Besitzlage“ abstellt, kann die Urkundenfälschung nicht alleinige Vortat der Hehlerei sein³⁰⁴. Die Fälschung beweisheblicher Daten (§ 269 StGB) ist in Anlehnung an die Urkundenfälschung (§ 267 StGB) entstanden. § 267 StGB und § 269 StGB differieren nur bezüglich der „visuellen Erkennbarkeit der Erklärungen“, auf die § 269 StGB verzichtet³⁰⁵. Überlegungen, die für § 267 StGB gelten, können auch auf §§ 269, 270 StGB übertragen werden, so daß auch die Fälschung beweisheblicher Daten nach dieser Ansicht keine Vortat für die Hehlerei sein kann.

Hehlerei verlangt als Strafgrund eine Vermögensverletzung und die „Vertiefung oder Aufrechterhaltung der durch die Vortat bestehenden rechtswidrigen Vermögenslage“³⁰⁶. Die Hehlerei bezieht sich auf „Sa-

³⁰² Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 5; Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 7

³⁰³ BGH NJW 1969, S. 1261; RGSt 52, S. 96; RGSt 55, S. 281; LK – Ruß, § 259 Rdnr. 5; Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 5

³⁰⁴ Sippel, NSTZ 1985, S. 348 ff., S. 349

³⁰⁵ Tröndle/Fischer, § 269 Rdnr. 1; Sch/Sch/Cramer, § 269 Rdnr. 2

³⁰⁶ Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 1; Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 1; BT – Drucksache 7/550; RG 70, S. 385; BGH 7, S. 137

chen“, so daß dieser rechtswidrige Vermögenszustand sich nur auf die Schaffung einer „rechtswidrigen fremden Vermögensinteressen entgegenstehenden Besitzlage“ beziehen kann³⁰⁷. Vortat kann also nur ein Delikt sein, welches fremdes Vermögen durch eine widerrechtliche Sachentziehung verletzt³⁰⁸.

Bei der Urkundenfälschung kann einerseits eine neue Sache (Urkunde) hergestellt werden, die dann von Anfang an im rechtmäßigen Besitz des Herstellers ist. Andererseits können an einer Sache (Urkunde) Veränderungen vorgenommen werden, die, wenn allein auf sie abgestellt wird, sich aber nicht auf die Besitzlage an der Sache (Urkunde) auswirken. Durch Urkundenfälschung **alleine** findet demnach i.d.R. keine widerrechtliche Sachentziehung statt, so daß durch sie keine rechtswidrige Besitzlage geschaffen wird³⁰⁹. Bevor auf eine Telefonkarte neue Bauteile aufgebracht werden können, muß die Originalkarte in den Besitz des Herstellers gelangen. Allein durch das Aufbringen neuer Bauteile wird die Telefonkarte ihrem rechtmäßigen Besitzer nicht widerrechtlich entzogen. Durch die Herstellung des Telefonkartensimulators wird also auch keine rechtswidrige Besitzlage geschaffen, die durch § 259 StGB vertieft bzw. aufrechterhalten werden kann. Schon aus diesem Grund scheidet nach dieser Ansicht § 269 StGB als taugliche Hehlereivortat aus.

Die Vortat müßte nach § 259 StGB „gegen fremdes Vermögen gerichtet“ sein. Der Telefonkartensimulator enthält durch das Aufbringen des Endlos – Chips ein sich wieder aufladendes Guthaben. Dieses Guthaben stammt vom Hersteller. Es war somit nie dem Vermögen der Deutschen Telekom zugeordnet. Das bloße Vorhandensein des Guthabens auf dem Telefonkartensimulator hat demgemäß bezüglich des Vermögens der

³⁰⁷ Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 7, 8; Bay NJW 1979, S. 2219; LK – Ruß, § 259 Rdnr. 1; SK – Samson, § 259 Rdnr. 1

³⁰⁸ LK – Ruß, § 259 Rdnr. 1; Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 7, AG München, Az 8130 Ds 319 Js 40650/97

³⁰⁹ Sippel, NStZ 1985, S. 348 ff., S. 349

Deutschen Telekom nie die Zuordnung verändert. Das Guthaben greift nicht in das Vermögen der Deutschen Telekom ein, so daß keine rechtswidrige Vermögenslage geschaffen wurde. Somit liegt selbst wenn nicht auf eine rechtswidrige Besitzlage abgestellt wird, keine Verletzung des Vermögens der Deutschen Telekom vor, welche durch das Weiterleiten perpetuiert werden könnte. Die Anerkennung von §§ 269, 270 StGB als Vortat für § 259 StGB widerspricht mithin der Perpetuierungstheorie, so daß der Strafgrund für die Hehlerei entfällt. Die Fälschung beweisheblicher Daten kann nach der ersten Ansicht auch aus diesem Grund keine Vortat im Sinne des § 259 StGB sein.

Es gibt aber auch Fälle, bei denen die erste Ansicht, die auf die "rechtswidrige Besitzlage" abstellt, trotzdem Urkundenfälschung als taugliche Hehlereivortat bejaht³¹⁰. Dort diente die Urkundenfälschung als Werkzeug für einen Betrug, mit dem dann das eigentliche Hehlereiobjekt „ertäuscht“ wurde³¹¹. Ein gefälschter Scheck wurde z.B. gegen Bargeld³¹², gefälschte Lebensmittelmarken gegen Brot und Mehl³¹³ eingetauscht. Damit ist auch in diesen Fällen Urkundenfälschung nicht **alleinige** Vortat der Hehlerei. Es wird vielmehr auf den Betrug abgestellt. Diese Überlegungen müssen auf den vorliegenden Fall übertragen werden. Zwar dienen die Telefonkartensimulatoren beim Benutzen zur Verwirklichung eines Computerbetruges nach § 263 a StGB³¹⁴, so daß die Fälschung beweisheblicher Daten in diesem Fall so wie in den obigen Beispielen Mittel zum Computerbetrug ist. Der Telefonkartensimulator kann erst benutzt werden, wenn der Benutzer körperlich über den Telefonkartensimulator verfügen kann. Der Computerbetrug, das Benutzen, findet zwangsläufig zeitlich **nach** dem Ankauf des Telefonkartensimula-

³¹⁰ RGSt 52, S. 95, S. 96, RGSt 55, S. 281; Knauth, NJW 1984, S. 2666 ff.; BGH; NJW 1969, S. 2661

³¹¹ Sippel, NSTZ 1985, S. 348 ff., S. 349

³¹² BGH, NJW 1969, S. 2661

³¹³ RGSt 52, S. 95, S. 96

³¹⁴ Kapitel 4, A, II, 2, S. 112 ff.

tors statt. Nach h.M. muß die **Vortat** i.S.d. § 259 StGB eine abgeschlossene, d.h. eine vollendete Tat darstellen³¹⁵. Dies wird nur beim zeitlichen Zusammenfallen von Vortat und Weitergabe an den Erwerber bestritten³¹⁶. Auf den Telefonkartensimulator übertragen, findet § 263 a StGB aber stets nach der Weitergabe des Telefonkartensimulators statt. Ein Zusammenfallen von Vortat und Weitergabe des Telefonkartensimulators ist nicht denkbar. Die Streitfrage, ob beim Zusammenfallen von Vortat und Weitergabe § 259 StGB einschlägig sein kann, muß nicht entschieden werden. Auch in Kombination mit einem Computerbetrug kann nach dieser Ansicht die Fälschung beweisheblicher Daten keine Hehlereivortat sein.

Nach der zweiten Ansicht, die auf „rechtswidrige Vermögenslage“ abstellt, kann Urkundenfälschung dann Vortat der Hehlerei sein³¹⁷, wenn dies mit dem Strafgrund der Hehlerei in Einklang gebracht werden kann. Ebenso wie bei der vorigen Ansicht, geht man davon aus, daß die Fälschung beweisheblicher Daten als Parallelvorschrift zur Urkundenfälschung konstruiert ist. Die Argumentation, die für die Urkundenfälschung gilt, kann demgemäß auch auf die Fälschung beweisheblicher Daten angewendet werden. Durch das Fälschen beweisheblicher Daten muß ein „rechtswidriger Vermögenszustand“ geschaffen werden³¹⁸. Das Tatbestandsmerkmal des § 259 StGB „durch eine gegen fremdes Vermögen gerichtete Vortat“ verlangt aber nicht explizit, daß die Vortat

³¹⁵ RG 67, S. 72; OLG Düsseldorf NJW 1990, S. 1492; OLG Stuttgart NStZ 1991, S. 285; Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 10; LK – Ruß, § 259 Rdnr. 11; BT – Drucksache 7/550, S. 252

³¹⁶ Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 15; Stuttgart JZ 1960, S. 289; Geerds GA 88, S. 255; Rudolphi JA 1981, S. 7

³¹⁷ RGSt 52, S. 95, S. 96; RGSt 55, S. 281; BGH NJW 1969, S. 1261; Knauth, NJW 1984, S. 2667; Ruß, in: LK; § 259 Rdnr.2; Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 7; SK – Samson; § 259 Rdnr. 7, Arzt, in: Arzt – Weber, StrafR BT, LH 4 Rdnr. 418

³¹⁸ Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 1; Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 1

zwangsläufig mit einer Sachentziehung in Zusammenhang stehen muß. Diese Absicht stellt deswegen alleine auf die Verletzung des Vermögens ab. Die Vortat muß demnach das Vermögen desjenigen beeinflussen, gegen den sie sich richtet. Dies könnte der Fall sein, wenn durch einen Telefonkartensimulator beweis erhebliche Daten mit wirtschaftlichem Bezug hergestellt worden sind.

Die auf den Originaltelefonkarten aufgespielten Daten entsprechen Telefoneinheiten, die mit einem wirtschaftlichen Wert, nämlich DM X pro Einheit, korrespondieren. Dieser Wert muß bei der Deutschen Telekom schon bei Herstellung einer Telefonkarte im Rahmen der Buchführung bzw. Bilanz vermerkt werden, damit er den später vertelefonierten Einheiten gegenübergestellt werden kann. Die Deutsche Telekom kassiert den wirtschaftlichen Wert der Telefonkarte bei der Entrichtung des Kaufpreises für die Telefonkarte, **bevor** überhaupt Einheiten abtelefoniert werden. Diese Einnahmen ersetzen dann den bei der Herstellung vermerkten Wert. Die Daten stellen für die Deutsche Telekom also ein Produkt mit wirtschaftlichem Wert dar, schon **bevor** die Karte überhaupt zum Telefonieren eingesetzt wird.

Bei Herstellung eines Telefonkartensimulators mit dem Gegenwert von beispielsweise DM 50,00 findet der auf den Chip aufgebrachte Einheitwert in dieser Höhe keinen Eingang in die „Bilanz“ der von der Deutschen Telekom freigegebenen Einheiten. Schon der Herstellungsakt verfälscht die „Bilanz“ der Deutschen Telekom um DM 50,00 bezüglich der sich im Umlauf befindenden freigegebenen Telefoneinheiten. Wenn man die vertelefonierbaren Einheiten des Telefonkartensimulators betrachtet, dann hat die Deutsche Telekom DM 50, 00 zu wenig in ihre „Bilanz“ eingestellt. Dadurch wirkt sich die Herstellung von Telefonkartensimulatoren für die Deutsche Telekom wirtschaftlich aus. Die Herstellung von Telefonkartensimulatoren betrifft so direkt das Vermögen der Deutschen Telekom. Ein Schaden tritt erst ein, wenn mit dem Telefonkartensimula-

tor telefoniert wird³¹⁹. Bilanztechnisch hat die Deutsche Telekom die Möglichkeit, mit Rückstellungen für das Telefonieren mit Telefonkartensimulatoren den Bilanzverlust im Voraus zu berücksichtigen.

Die Vortat muß aber keinen Vermögensschaden auslösen, sondern eine nur „rechtswidrige Vermögenslage“³²⁰. Nach meiner Meinung könnte zur Definition dieser „rechtswidrigen Vermögenslage“ der Betrugstatbestand herangezogen werden. Zwar fordert der Betrug einen Vermögensschaden, also mehr als eine rechtswidrige Vermögenslage. Andererseits reicht für die Verwirklichung des Betrugstatbestands eine Vermögensgefährdung aus, die einem Vermögensschaden gleichsteht³²¹. Bei einer Vermögensgefährdung muß eine konkrete Gefahr vorliegen³²², die „bei lebensnaher Betrachtung einer Wertminderung gleichkommt“³²³. Der einzige Zweck des Telefonkartensimulators ist das kostenlose Telefonieren zu Lasten der Deutschen Telekom. Somit führt der Telefonkartensimulator bei lebensnaher Betrachtung zu einer Wertminderung im Vermögen der Deutschen Telekom und kommt folglich einem Vermögensschaden gleich. Wenn nun die Herstellung eines Telefonkartensimulators eine Vermögensgefährdung i.S.d. § 263 StGB darstellt, dann ist in ihr die Schaffung einer rechtswidrigen Vermögenslage zu sehen.

Es werden pro Telefonsimulator mit „Endlos – Chip“ Gebühren bis zu DM 100. 000, im Durchschnitt bis zu DM 20.000 vertelefoniert³²⁴. Um welchen genauen Betrag die Bilanz der Deutschen Telekom verändert wird, kann demnach bei der Herstellung nicht festgestellt werden. Dies

³¹⁹ Kapitel 4, A, II, 2, S. 112 ff.

³²⁰ Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 1

³²¹ Tröndle/Fischer, § 263 Rdnr. 31

³²² BGHSt 3, S. 372; BGHSt 15, S. 83; BGHSt 21, S. 112, BGH wistra 1987, S.

21

³²³ Tröndle/Fischer, § 263 Rdnr.31; Bay NJW 1988, S. 2550

³²⁴ Angaben der Staatsanwaltschaft München anlässlich eines persönlichen Gesprächs am 20. 08. 1998

ändert aber nichts daran, daß eine vermögensrelevante Änderung vorliegt. Diese Änderung kann nur nicht genau beziffert werden. Es liegt damit eine durch die Fälschung beweisheblicher Daten geschaffene rechtswidrige Vermögenslage vor, so daß eine Perpetuierung dieser Vermögenslage möglich ist und insoweit dem Strafgrund der Hehlerei genüge getan ist. Nach dieser Ansicht ist § 269 StGB taugliche Hehlereivortat.

In den Fällen, bei denen Urkundenfälschung nach der ersten Ansicht als taugliche Hehlereivortat bejaht wurde³²⁵, wird bei Zugrundelegung der obigen Überlegungen allein durch die Urkundenfälschung eine rechtswidrige Vermögenslage geschaffen. Durch das Fälschen eines Schecks ist das Konto des Bezogenen in Höhe des Schecks gefährdet. Durch das Fälschen einer Lebensmittelmarke ist ebenfalls eine Marke im Umlauf, die nicht freigegeben wurde und der somit keine Lebensmittel entgegenstehen, da die zur Verfügung stehenden Lebensmittel auf eine bestimmte Anzahl von „echten“ Lebensmittelmarken verteilt wurden. Beide Fälle der Urkundenfälschung greifen nach letzterer Meinung in Vermögen ein.

Die beiden Ansichten führen zu unterschiedlichen Ergebnissen. Nach der zweiten Ansicht, die auf die „rechtswidrige Vermögenslage“ abstellt, ist das Tatbestandsmerkmal „durch die Vortat erlangt“ zu bejahen. Die erste Ansicht, die auf die „rechtswidrige Besitzlage“ abstellt, führt zum umgekehrten Ergebnis. Es soll nun überprüft werden, ob die unterschiedlichen Ansichten bei allen Tatbestandsmerkmalen zu verschiedenen Ergebnissen führen. Erst wenn eine der beiden Ansichten zur Bejahung des § 259 StGB führt, soll eine endgültige Entscheidung erfolgen.

³²⁵ RGSt 52, S. 95, S. 96, RGSt 55, S. 281; Knauth, NJW 1984, S. 2666 ff.; BGH; NJW 1969, S. 2661

(ab) Durch die Vortat erlangt

Der Vortäter muß die Sache gemäß § 259 StGB unmittelbar durch die rechtswidrige Vortat erlangt haben³²⁶. Die Sache ist dann aus der Vortat erlangt, wenn die Vortat kausal für die körperliche Verfügungsgewalt an der Sache ist³²⁷.

Die Ansicht, die eine „rechtswidrige fremden Vermögensinteressen entgegenstehende Besitzlage“³²⁸ bei der Hehlerei voraussetzt, kann als Erlangen nur eine „widerrechtliche Sachentziehung“³²⁹ anerkennen. Durch das Herstellen des Telefonkartensimulators werden auf die Karte, die schon im Besitz des Herstellers ist, zusätzliche Bauteile aufgebracht. Die Karte gelangt aber nicht dadurch in die körperliche Verfügungsgewalt des Herstellers, so daß der Telefonkartensimulator nicht durch die Fälschung beweisheblicher Daten erlangt wurde. Dies wird durch eine *Entscheidung des Reichsgerichts* unterstützt, die ein Erlangen der Sache aus der Vortat ablehnt, wenn diese Sache durch die Tathandlung der Vortat entstanden ist, wie z.B. „gefälschte Urkunden und Münzen“³³⁰. Dies gilt auch für Sachen, die z.B. durch Verarbeitung nach § 950 BGB mittels Vortat hergestellt werden³³¹. Eine Sache ist mithin nur „durch die Vortat erlangt“, wenn die Sache schon im Zeitpunkt der Vortat existierte³³². Nach dem Reichsgericht kann ein Telefonkartensimulator i.S.d. § 259 StGB nicht „erlangt“ sein, da er durch die Vortat erschaffen wurde.

³²⁶ Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 13; Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 10

³²⁷ Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 10, RGSt 23, S. 28

³²⁸ Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 1

³²⁹ Sippel, NStZ, 1985, S. 348 ff., S. 349

³³⁰ RGSt 70, S. 384

³³¹ LK – Ruß, § 259 Rdnr. 9

³³² LK – Ruß, § 259 Rdnr. 9

Bei den Entscheidungen, bei denen Urkundenfälschung durch die höchstrichterliche Rechtsprechung als Vortat der Hehlerei anerkannt wurde³³³, war Hehlereiobjekt nie die Urkunde (Scheck, Lebensmittelmarke), sondern der Gegenstand, der durch die Urkunde „ertäuscht“ wurde (Geld, Brot, Mehl). Wenn man sich auf diese Entscheidungen stützen will, müßte der Telefonkartensimulator also den „ertäuschten“ Gegenständen entsprechen. Der Telefonkartensimulator ist aber in gleicher Weise wie die Urkunden zu werten, deshalb kann er nicht die „erlangte Sache“ sein. Unter Zugrundelegung dieser höchstrichterlichen Rechtsprechung muß § 259 StGB abgelehnt werden.

Entgegen der obigen Ansicht, könnte das „Erlangen einer Sache aus einer rechtswidrigen Vortat“ anders auslegt werden. Dazu müssen die gängigen Auslegungsregeln herangezogen werden. Nach dem Wortlaut könnte man unter „erlangen“ verstehen, daß die Sache aus der Vortat stammt bzw. aus ihr entstanden ist. Fraglich ist, ob eine solche Auslegung des § 259 StGB möglich ist. Im allgemeinen Sprachgebrauch kann „erlangen“ durch Synonyme wie „erreichen“³³⁴, „erhalten“ oder „bekommen“ ersetzt werden. Demnach sind dem Wortsinn nach auch Sachen i.S.d. § 259 StGB erlangt, die aus der Vortat entstanden sind. Diese Interpretation lehnt sich an Synonyme des Wortes „erlangen“, deswegen ist die nach h.M. geltende „äußerste Auslegungsgrenze des noch möglichen Wortsinns“³³⁵ nicht überschritten. Der Telefonkartensimulator in der Form des „Endlos – Chips“ wurde erst durch das Aufbringen der zusätzlichen Bauteile geschaffen. Die körperliche Verfügungsgewalt über ein Instrument, mit dem kostenlos telefoniert werden kann, ist demnach an dem Veränderungsakt festzumachen, der unter §§ 269, 270 StGB fällt. Die systematische Auslegung kommt im folgenden zum gleichen Ergebnis. Andere Vorschriften, die das Wort „erlangt“ beinhalten, legen es ähnlich aus. Nach § 73 I StGB bedeutet „erlangen“, „faktische Verfügungsgewalt

³³³ RGSt 52, S. 95 f.; BGH NJW 1969, S. 1260 f.

³³⁴ Duden, Deutsches Universalwörterbuch A - Z

³³⁵ Sch/Sch/Eser, § 1 Rdnr. 55; BVerfG 71, S. 114; 73, S. 235; BGH 4, S. 148

über eine Sache oder ein Recht zu haben“³³⁶. Die historische Auslegung läßt keine weiteren Aufschlüsse über die Bedeutung von „erlangt“ in Bezug auf Telefonkartensimulatoren zu, da es diese zur Zeit der Verabschiedung des § 259 StGB noch nicht gab. Die teleologische Auslegung orientiert sich am Schutzobjekt einer Vorschrift³³⁷, bei § 259 StGB also am Vermögen. Sinn und Zweck des § 259 StGB ist es, die Perpetuierung einer durch die Vortat geschaffenen unrechtmäßigen Vermögenslage unter Strafe zu stellen. Durch das Weiterleiten der Telefonkartensimulatoren wird der Benutzerkreis stark vergrößert. Damit steigt die Gefahr der Benutzung dieser Telefonkartensimulatoren, welche das Vermögen der Deutschen Telekom schädigen. Eine Perpetuierung der durch die Herstellung geschaffenen rechtswidrigen Vermögenslage ist demnach zu bejahen. Obige Auslegung ist mithin gesetzeskonform.

Fraglich erscheint nun, ob durch das Erlangen zusätzlich eine rechtswidrige Besitzlage entstanden sein muß, wenn nach diesem Auslegungsergebnis der Gegenstand der Hehlerei durch die Vortat erlangt wurde. Wenn die Vortat eine Sachentziehung voraussetzt, muß unbestritten auch beim „Erlangen“ eine körperliche Übernahme der Sache vorliegen³³⁸. Die Vortat kann anerkanntermaßen auch § 263, § 249, § 253, § 255 StGB sein, d.h. es kommt durch die Vortat zu einer „Sachertäuschung“ oder „Sacherdrohung“ und nicht immer zu einer „Sachentziehung“. Demnach muß das „Erlangen“ der Vortat angepaßt werden und kann nicht eng an den Begriff der „Sachentziehung“ gebunden werden. Hier wird durch die Vortat eine Veränderung am Hehlereiobjekt vorgenommen, die neue Verwendungszwecke erlaubt. Erlangt ist demnach, angepaßt an die Vortat §§ 269, 270 StGB, die durch die Fälschung beweisheblicher Daten zum Simulator veränderte Telefonkarte. Die Definition, die „Erlangen“ bei allen Vortaten beinhaltet, läßt sich wie folgt abfassen: Eine Sache ist dann erlangt, wenn sie das Ergebnis der Vortat darstellt. Wie ausgeführt,

³³⁶ Tröndle/Fischer, § 73 Rdnr. 3 b

³³⁷ Sch/Sch/Eser, § 1 Rdnr. 48

³³⁸ AG München, Az.: 8130 Ds 319 Js 40650/97

widerspricht dies weder dem Wortlaut, noch dem Sinn und Zweck der Vorschrift. Der Telefonkartensimulator ist das Ergebnis der Fälschung beweisbarer Daten und somit nach dieser Ansicht durch die Vortat § 269 StGB erlangt.

(ac) Sache

Der Telefonkartensimulator stellt einen körperlichen Gegenstand dar. Nicht die in seinen Chips enthaltenen unkörperlichen Daten, sondern der Telefonkartensimulator als „Datenträger“³³⁹ kann grundsätzlich Tatobjekt der Hehlerei sein. Es ist nicht erforderlich, daß es sich um eine fremde Sache dreht.

Nach der Ansicht, die eine „rechtswidrige Besitzlage“ fordert, reicht es aus, wenn ein anderer ein Besitzrecht an der Sache hat oder anfechtbares Eigentum besteht³⁴⁰. Wie oben bereits ausgeführt, kann der Hersteller des Telefonkartensimulators an der Telefonkarte Eigentum erworben haben. Einerseits kann es sich um eine Originaltelefonkarte handeln, die abgelaufen und herrenlos war und die der Hersteller sich angeeignet hat, bevor er aus ihr einen Simulator baute. Der Hersteller kann die Telefonkarte aber auch nach § 929 BGB ordnungsgemäß von der Deutschen Telekom erworben haben. Er kann auch erst durch den Umbau nach § 950 BGB Eigentümer geworden sein. Damit ist die Besitzlage am Telefonkartensimulator durch das bestehende Eigentum des Herstellers nie rechtswidrig geworden bzw. endet durch den Eigentumserwerb des Herstellers und kann deswegen nicht aufrecht erhalten werden³⁴¹. Nach dieser Ansicht ist der Datenträger Telefonkartensimulator kein taugliches Tatobjekt im Sinne des § 259 StGB.

³³⁹ Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 5

³⁴⁰ Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 5

³⁴¹ Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 6

Durch das Eigentum ändert sich aber nichts an der rechtswidrigen Vermögenslage, die durch das Herstellen nach §§ 269, 270 StGB entstanden ist. Wie oben erwähnt setzt die Hehlerei nicht voraus, daß an dem Hehlereibjekt ein anderer als der Vortäter Eigentum hat. Es ist somit gleichgültig, ob der Hersteller Eigentümer des Telefonkartensimulators ist oder wird. Der Telefonkartensimulator ist also nach dieser Ansicht taugliches Tatobjekt im Sinne des § 259 StGB.

(ad) Ankaufen

Der Hersteller schließt mit seinem Partner einen Kaufvertrag. Aufgrund dieses Kaufvertrages verschafft der Hersteller dem anderen „den Besitz am und die alleinige Verfügungsgewalt“³⁴² über den Telefonkartensimulator. Dieser kauft ihn mithin an.

Durch das Ankaufen müßte die geschaffene rechtswidrige Vermögenslage perpetuiert werden, d.h. die Verletzung des Rechtsguts Vermögen müßte durch die Handlung des Hehlers nochmals erfolgen³⁴³. Nach der Ansicht, die eine rechtswidrige Besitzlage erfordert³⁴⁴, vertieft sich diese Besitzlage normalerweise, in dem der Hehler nach dem Vortäter neuer rechtswidriger Besitzer wird. Dies ist im vorliegenden Fall nicht möglich, da entweder nie eine oder im Moment des Weiterleitens keine rechtswidrige Besitzlage hinsichtlich des Telefonkartensimulators bestand. Der Hersteller kann an den Käufer mithin keine rechtswidrige Besitzlage übertragen.

Durch das Ankaufen alleine wird die durch die Herstellung des Telefonkartensimulators geschaffene rechtswidrige Vermögenslage der Deutschen Telekom nicht verändert. Perpetuierung im Sinne der Hehlerei läßt

³⁴² GA 54, S. 58; Rudolphi JA 1981, S. 90, Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 13

³⁴³ Sippel, NStZ 1985, S.348 ff., S. 349

³⁴⁴ Sippel, NStZ 1985, S. 348 ff., S. 349; s. Kapitel 5, A, I, 1, a, ab, (2), (a), (aa), S. 131 ff.

sich jedoch allgemein wie folgt beschreiben: „Vertiefung eines unrechtmäßig hergestellten Vermögenszustands, in dem die einmal eingetretene Schädigung verselbständigt wird“. Die Herstellung des Telefonkartensimulators betrifft das Vermögen der Deutschen Telekom, in dem sie sich nachteilig auf ihre Bilanz auswirkt“. Damit wurde ein unrechtmäßiger Vermögenszustand hergestellt³⁴⁵. Durch das Weiterleiten des Telefonkartensimulators wird der Kreis der möglichen Benutzer vergrößert. Damit verselbständigt sich die Benutzerzahl und damit die durch die Herstellung geschaffene Schädigung³⁴⁶. Tatsächlich sind gegenwärtig mit Sicherheit mehr Telefonkartensimulatoren im Einsatz als es Hersteller gibt. Das Schadenspotential vervielfacht sich³⁴⁷. Damit ist der unrechtmäßig hergestellte Vermögenszustand durch das Ankaufen perpetuiert.

Gegen diese Ansicht könnte ins Feld geführt werden, daß durch das Weiterleiten des Telefonkartensimulators die durch das Herstellen des Telefonkartensimulators entstandene Vermögenslage nur aufrecht erhalten, also „schmarotzerhaft ausgenutzt wird“. Dies würde eine Perpetuierung ausschließen. Zwar waren vereinzelt zu § 259 a.F. StGB auch solche „schmarotzerhaften Ausbeutungen“ nach der sog. „Nutznießungstheorie“ unter § 259 a.F. StGB subsumiert worden³⁴⁸. Die „Nutznießungstheorie“ „sieht das Wesen der Hehlerei allein in der Aufrechterhaltung einer rechtswidrigen oder nach der Verkehrsauffassung mißbilligten Vermögenslage“³⁴⁹. Nach allgemeiner Auffassung stellt § 259 n.F. StGB klar, daß „das Vermögen, das durch den Hehler verletzte

³⁴⁵ Kapitel 5, A, I, 1, a, ab, (2), (a), (aa), S. 131 ff.

³⁴⁶ so argumentieren Teile der Staatsanwaltschaft München, mitgeteilt anlässlich eines persönlichen Gesprächs am 20.08.1998

³⁴⁷ so argumentieren Teile der Staatsanwaltschaft München, mitgeteilt anlässlich eines persönlichen Gesprächs am 20.08.1998

³⁴⁸ Geerds, GA 1958, S. 129 ff., S. 131; Gallas, Zur Kritik der Lehre vom Verbrechen als Rechtsgutsverletzung, in: Festschrift für Gleispach, 1936, S. 50 ff., S. 59

³⁴⁹ Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 2

Rechtsgut ist“³⁵⁰. Der Hehler muß das Vermögen erneut verletzen. Trotzdem will *Knauth* in einzelnen Fällen mit der „Nutznießungstheorie“ zu einer Strafbarkeit nach § 259 n.F. StGB kommen³⁵¹. Dieser Ansatz muß jedoch nicht weiter beleuchtet werden, da durch das Weiterleiten Telefonkarten auf eine große Benutzerzahl verteilt werden. Die einmal eingetretene Schädigung hat sich verselbständigt. Der durch die Herstellung eingetretene unrechtmäßige Vermögenszustand hat sich vertieft. Dies ist keine bloße Aufrechterhaltung einer rechtswidrigen Vermögenslage. Dem Strafgrund der Hehlerei ist somit nach dieser Ansicht Genüge getan.

(b) Ergebnis

Wenn man der ersten Ansicht folgt, die „eine rechtswidrige Besitzlage“ fordert, die durch die Hehlerei vertieft wird, scheidet § 259 StGB. Die Herstellung des Telefonkartensimulators ist keine „gegen fremdes Vermögen gerichtete Vortat“. Der Telefonkartensimulator wurde auch nicht durch die Vortat erlangt. Der Telefonkartensimulator ist kein taugliches Hehlereiobjekt. Wenn man der zweiten Ansicht folgt, welche auf eine „rechtswidrige Vermögenslage“ abstellt, kann § 259 StGB bejaht werden. Für eine Entscheidung zwischen beiden Ansichten ist bei der Prüfung aller Tatbestandsmerkmale maßgebender Punkt, ob durch die Vortat eine „rechtswidrige Besitzlage“ entstehen muß, welche dann durch die Hehlerei vertieft wird.

Gegen die zweite Ansicht, die auf eine „rechtswidrige Vermögenslage“ abstellt, spricht die bisherige Dogmatik. Diese Dogmatik geht von einer rechtswidrigen, durch die Vortat geschaffenen Besitzlage aus. Grund dafür ist, daß der klassische Fall der Hehlerei eine „Sachentziehung“ ist. Die zweite Ansicht wehrt sich aber dagegen, § 259 StGB eng an die Sachentziehung zu binden. So wird § 259 StGB sehr extensiv ausgelegt. Diese Auslegung steht zwar im Widerspruch zur bisherigen Dogmatik,

³⁵⁰ Sippel, NStZ 1985, S. 348 ff., S. 349

³⁵¹ Knauth, NJW 1984, S. 2666 ff., S. 2667

da dadurch nicht nur die „Sachentziehung“, sondern auch die „Sacherohung“ bzw. die „Sachertäuschung und andere Handlungen ein „Erlangen“, i.S.d. § 259 StGB darstellen können³⁵². Bei der Auslegung werden die hierfür geltenden Regeln aber eingehalten³⁵³, so daß kein Widerspruch zum Grundsatz „nulla poena sine lege“ entsteht. Die neuesten Entwicklungen im Bereich der Technik und der Multimedialandschaft ermöglichen unbekannt Handlungen, die eventuell als kriminell einzustufen sind. Mit der zweiten Ansicht können durch diese Auslegung Handlungen erfaßt werden, die es zur Zeit der Schaffung des § 259 StGB bzw. zur Zeit der Entwicklung der Dogmatik noch nicht gab. Um das Strafbedürfnis dieser neuen Handlungsvarianten abzudecken, muß im Rahmen der Strafvorschrift zu neuen Varianten der Auslegung gegriffen werden. Somit ist der zweiten Ansicht zu folgen.

Der Käufer kennt die Vortat und weiß, daß durch das Ankaufen die rechtswidrige Vermögenslage aufrechterhalten wird. Weiterhin müßte er in der Absicht handeln, sich oder einen anderen zu bereichern. Wenn der Käufer nur einen „illegalen Erwerb zum Eigenbesitz“ vornehmen würde, läge Bereicherungsabsicht nur vor, wenn er dafür kein oder nur wenig Geld bezahlen müßte³⁵⁴. Beim Kauf eines Telefonkartensimulators bezahlt der Käufer DM 1000 – 3000 für einen Telefonkartensimulator, mit dem er Telefongespräche in beliebiger Höhe führen kann. Er erhält also einem Gegenwert, der weit über dem Kaufpreis des Telefonkartensimulators liegt. Insofern will er sich bereichern. § 259 StGB ist demgemäß zu bejahen.

³⁵² Kapitel 5, A, I, 1, a, ab, (2), (a), (ab), S. 139 ff.

³⁵³ Kapitel 5, A, I, 1, a, ab, (2), (a), (ab), S. 139 ff.

³⁵⁴ Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 22

b. Gewerbsmäßiger Kauf

Der Hersteller hat durch Anbringen von Bauteilen an Originaltelefonkarten mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben Telefonsimulatoren mit „Endlos - Chip“ in großer Stückzahl hergestellt. Er verkauft und übereignet einen davon für z.B. DM 1.000. Er hat die Telefonkartensimulatoren nur hergestellt, um sie zu verkaufen. Von dem Erlös bestreitet er seinen Lebensunterhalt. Der Käufer kennt die Umstände der Herstellung. Der Käufer weiß also genau, daß der Verkäufer auch der Hersteller des Telefonkartensimulators ist.

aa. Verkauf

Ebenso wie wenn der Hersteller einen nicht gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulator verkauft, macht sich der Verkäufer und Hersteller eines gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulators nicht nach § 152 a I Nr. 2 2. Alt. StGB und nicht nach §§ 259, 260 StGB strafbar.

Durch das Verkaufen könnte der Verkäufer, der gleichzeitig Hersteller ist, erneut das Rechtsgut der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechtsverkehrs beeinträchtigt haben³⁵⁵, welches bereits durch die Herstellung des Telefonkartensimulators verletzt wurde. Der Verkäufer könnte so einem Dritten einen Gegenstand verschafft haben, der aus einer rechtswidrigen Tat i.S.d. § 261 StGB stammt. Er könnte sich mithin nach § 261 I 2 Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 1 2. Alt StGB der Geldwäsche strafbar gemacht haben.

Der Verkäufer ist zugleich der Hersteller des Telefonkartensimulators. Nach dem Wortlaut des § 261 StGB vor dem 04.05.1998 konnte nur „ein anderer“ tauglicher Täter der Geldwäsche sein. Der Vortäter konnte danach nie selbst Geldwäscher sein³⁵⁶. Durch die Gesetzesänderung vom

³⁵⁵ Lackner/Kühl, § 261 Rdnr.1; BT – Drucksache 12/989, S. 27

³⁵⁶ Lackner/Kühl, § 261 Rdnr. 10; Tröndle/Fischer, § 261 Rdnr. Nr. 8b

04.05.1998³⁵⁷ ist diese Tatbestandsvoraussetzung gestrichen worden. Jedoch wird nach § 261 IX StGB „derjenige Täter oder Teilnehmer nicht wegen Geldwäsche bestraft werden, der wegen Beteiligung an der Vortat strafbar ist“³⁵⁸. § 261 IX StGB stellt einen persönlichen Strafaufhebungsgrund dar. Der Verkäufer ist als Hersteller wegen der Vortat nach §§ 269 I, III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB strafbar und somit Täter der Vortat. Für ihn greift der persönliche Strafaufhebungsgrund, so daß sich der Verkäufer nicht nach § 261 I 2 Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 1 2. Alt StGB strafbar gemacht hat.

ab. Ankauf

Der Käufer macht sich ebenso wie beim Erwerb eines nicht gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulators nach §§ 259, 260 I Nr. 1 StGB strafbar. Die Argumentation, die zur Strafbarkeit des Käufers eines nicht gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulators nach § 259 StGB geführt hat, gilt hier ebenfalls.

Er könnte aber durch das Ankaufen des Telefonkartensimulators das Rechtsgut der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechtsverkehrs verletzt haben, in dem er sich einen Gegenstand verschafft hat, der aus einer gewerbsmäßigen Fälschung beweisbarer Daten stammt. Er könnte sich mithin zusätzlich nach § 261 I 2 Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 1 1. Alt StGB strafbar gemacht haben.

Der Telefonkartensimulator müßte taugliches Tatobjekt des § 261 StGB sein. Dazu muß der Telefonkartensimulator einen Gegenstand mit Vermögenswert³⁵⁹ darstellen. Der Telefonkartensimulator ist ein körperlicher

³⁵⁷ Gesetz zur Verbesserung der Bekämpfung der organisierten Kriminalität v. 04.05.1998 (BGB I. I 845)

³⁵⁸ Lackner /Kühl, § 261 Rdnr. 10, m.w.N. auf BT – Drucksache 13/8651, S. 11

³⁵⁹ Lackner/Kühl, § 261 Rdnr.3; Tröndle /Fischer, § 261b Rdnr. 4, BT – Drucksache 12/989, S. 27

Gegenstand, mit dem Telefongespräche geführt werden können, für die ohne die Benutzung des Telefonkartensimulators Geld zu entrichten wäre. Er beinhaltet ein Einheitenguthaben, welches Geld ersetzt, so daß ein Vermögenswert im Telefonkartensimulator verkörpert ist. Der Telefonkartensimulator „muß aus einer der in § 261 I StGB abschließend aufgezählten schweren rechtswidrigen Taten herrühren“³⁶⁰. Diese Vortat muß konkret nachgewiesen werden³⁶¹. Hier kann dem Verkäufer durch die Herstellung des Telefonkartensimulators eine gewerbsmäßige Fälschung beweiserheblicher Taten nach §§ 269 I, III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB nachgewiesen werden. Der Hersteller bestreitet mit dem Erlös aus den hergestellten Telefonkartensimulator zumindest einen Teil seines Lebensunterhalts. Dies entspricht einem gewerbsmäßigem Handeln, welches den Wille „zur Verschaffung einer nicht nur vorübergehenden Einnahmequelle aus wiederholter Tatbegehung“³⁶² voraussetzt. Somit ist nach § 269 III i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB die Gewerbsmäßigkeit erfüllt. Es liegt eine Vortat nach § 261 I Nr. 4 a StGB vor.

Der Telefonkartensimulator müßte aus dieser Vortat herrühren. Dies ist ein „sehr weit gefaßter Begriff“, dessen Grenzen nicht geklärt sind³⁶³. Es ist aber anerkannt, daß solche Sachen aus der Vortat herrühren, die durch eine rechtswidrige Tat hervorgebracht wurden, also „producta sceleris“ sind³⁶⁴. Der Telefonkartensimulator ist durch die Vortat hergestellt worden und rührt somit aus ihr her.

Der Käufer müßte sich den Telefonkartensimulator verschafft haben. Die Definition, die für das „Sich – Verschaffen“ bei der Hehlerei gilt, ist auch

³⁶⁰ Lackner/Kühl, § 261 Rdnr.4; m.N.a. Bernsmann, StV 98, S. 46

³⁶¹ Lackner/Kühl, § 261 Rdnr.4; m.N.a. Bernsmann, StV 98, S. 46

³⁶² Tröndle/Fischer, vor § 52 Rdnr. 3

³⁶³ Lackner/Kühl, § 261 Rdnr. 5; Tröndle/Fischer, § 261 Rdnr. 5

³⁶⁴ Lackner/Kühl, § 261 Rdnr. 5; Tröndle/Fischer, § 261 Rdnr. 5

für die Geldwäsche anwendbar³⁶⁵. Sich - Verschaffen i.S.d. § 259 StGB bedeutet „die Herstellung einer vom Vortäter abgeleiteten tatsächlichen Herrschaftsgewalt über die Sache im einverständlichen Zusammenwirken mit dem Vordermann“³⁶⁶. Dies ist durch das Ankaufen vom Hersteller erfüllt.

Der Käufer kannte die Umstände der Herstellung des Telefonkartensimulators. Er handelte vorsätzlich bezüglich aller objektiven Tatbestandsmerkmale. Beim gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulator macht sich der Käufer zusätzlich nach § 261 I 2 Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 1 1. Alt StGB strafbar. Insgesamt liegt dann eine Strafbarkeit des Käufers nach §§ 259 I 1. Alt., § 260 I Nr. 1, § 261 I 2 Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 1 1. Alt, 52 StGB vor.

c. Abwandlungen

Die obigen Erwägungen gelten nicht nur für Telefonkartensimulatoren, die aus einer Originaltelefonkarte hergestellt worden sind. Sie lassen sich in gleicher Weise auf „Vollsimulatoren“ anwenden, die aus einem Kartenrohling hergestellt wurden. Die obigen Erwägungen sind auch durch ein Aufladegerät auf ihr ursprüngliches Guthaben aufgeladenen Telefonkartensimulatoren übertragbar. Denn weder durch die Umwandlung des Kartenrohlings in einen Telefonkartensimulator, noch durch das Aufladen einer abgelaufenen Telefonkarte entsteht eine rechtswidrige Besitzlage bzw. wird etwas seinem rechtmäßigen Besitzer entzogen. Somit kommt es nicht auf die Bauweise der Telefonkartensimulatoren an. Deswegen muß bei den folgenden Fallvarianten des Weiterleitens nicht mehr zwischen aus der Originalkarte hergestelltem Telefonkartensimulator, Vollsimulator oder wiederaufgeladener Originalkarte unterschieden werden.

³⁶⁵ Lackner/Kühl, § 261 Rdnr. 8; Tröndle/Fischer, § 261 Rdnr. 14

³⁶⁶ Tröndle/Fischer, § 259, Rdnr. 14; BGHSt 15, S. 53 ff., S. 56; BGHSt 27, S. 160 ff., S. 163; BGH NStZ 1988, S. 271

2. Im Auftrag des Herstellers von Telefonkartensimulatoren verkauft ein Dritter diese an Interessenten

Wenn ein Dritter im Auftrag des Herstellers Telefonkartensimulatoren verkauft, so kann es sich um gewerbsmäßig hergestellte oder um nicht gewerbsmäßig hergestellte Telefonkartensimulatoren handeln. Der Kauf nicht gewerbsmäßig hergestellter Telefonkartensimulatoren wird zuerst überprüft. Beim nachfolgend behandelten Kauf gewerbsmäßig hergestellter Telefonkartensimulatoren, werden nur die Unterschiede hervorgehoben.

a. Nicht gewerbsmäßiger Kauf

Der Hersteller von Telefonkartensimulatoren beauftragt einen Dritten, einen solchen Simulator in eigener Regie für einen Preis zwischen DM 3.000 und DM 1.000 weiter zu verkaufen. Dafür soll er eine Provision von 10 % des Kaufpreises erhalten. Der Dritte verkauft den Telefonkartensimulator für DM 1.000, wobei er und der Käufer die Umstände der Herstellung des Telefonkartensimulators kennen. Der Hersteller bezahlt an den Dritten DM 1.000.

Der Verkäufer des Telefonkartensimulators könnte die Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs verletzt haben, indem er sich durch das Verkaufen des Simulators nach § 152 a I Nr. 2, 1. Alt StGB des Feilhaltens einer falschen Zahlungskarte strafbar gemacht hat. Der Telefonkartensimulator stellt aber keine Zahlungskarte nach § 152 a IV StGB dar, so daß eine Strafbarkeit nach § 152 a StGB ausscheidet.³⁶⁷

Das Verkaufen des Telefonkartensimulators könnte Hehlerei durch „Absetzen“ i.S.d. § 259 I 4. Alt. StGB darstellen und so das Vermögen der

³⁶⁷ Kapitel 3, A, I, 1, b, S. 49 ff.

Deutschen Telekom verletzen. Absetzen bedeutet, die Sache im Einverständnis und Interesse des Vortäters selbständig im Rahmen eines Rechtsgeschäfts gegen Bezahlung weiterzugeben und sie somit zu verwerten³⁶⁸. Dies liegt hier vor. Alle anderen Tatbestandsmerkmale sind in Anlehnung an die obige Argumentation³⁶⁹ erfüllt. Eine Strafbarkeit des Verkäufers nach § 259 I 4. Alt. StGB ist zu bejahen. Der Verkäufer kann sich nicht nach § 30 StGB strafbar machen, weil die künftigen Taten mit dem Telefonkartensimulator keine Verbrechen nach § 12 StGB sind³⁷⁰.

Die Handlung dieses Käufers deckt sich mit der des Käufers, der direkt vom Hersteller erwirbt. Der Käufer macht sich ebenso wie beim Verkauf eines nicht gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulators nach § 259 I 1. Alt. StGB der Hehlerei strafbar.

b. Gewerbsmäßiger Kauf

Ebenso wie in der Fallkonstellation, die nicht gewerbsmäßig hergestellte Telefonkartensimulatoren voraussetzte, verkauft ein Dritter in eigener Regie im Auftrag des Herstellers einen Telefonkartensimulator an einen Dritten. Im Unterschied dazu wurde der verkaufte Telefonkartensimulator in einer Produktion jedoch in großer Stückzahl hergestellt und der Hersteller bestreitet von dem Erlös seinen Lebensunterhalt zumindest teilweise. Der Dritte und der Verkäufer kennen die Umstände der Herstellung des Telefonkartensimulators.

Der Verkäufer hat sich nicht nach § 152 a I Nr. 2, 1. Alt. StGB strafbar gemacht. Ebenso wie in der Fallkonstellation, die von nicht gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulatoren ausgeht, ist eine Strafbarkeit des Verkäufers nach §§ 259 I 4. Alt., 260 I Nr. 1 StGB zu bejahen.

³⁶⁸ BGH NJW 1976, S. 1950

³⁶⁹ Kapitel 5, A, I, 1, S. 128 ff.

³⁷⁰ Kapitel 5, A, I, 1, a, aa, (3), S. 130 ff.

Der Verkäufer könnte sich durch das Verkaufen des Telefonkartensimulators zusätzlich noch nach § 261 I 2 Nr. 4 a i.V.m. Nr. 1 2. Alt. StGB der Geldwäsche strafbar gemacht haben. Der Telefonkartensimulator ist taugliches Tatobjekt i.S.d. § 261 StGB³⁷¹. Die Vortat des § 269 StGB ist konkret nachgewiesen und der Verkäufer ist an ihr nicht beteiligt. § 269 StGB wurde gewerbsmäßig verwirklicht, so daß eine Vortat i.S.d. § 261 I Nr. 4 StGB vorliegt.

Der Verkäufer könnte einem Dritten den Telefonkartensimulator verschafft haben. Beim „Sich - oder einem Dritten Verschaffen“ gelten die Grundsätze der Hehlerei³⁷². Einem Dritten verschafft der Täter die Sache, wenn er sie in eigenem wirtschaftlichen Interesse „unmittelbar vom Vortäter an den Dritten vermittelt“³⁷³. Dies bedeutet, daß er handelt, ohne den Gegenstand zwischenzeitlich in Besitz zu erlangen³⁷⁴. Der Verkäufer erwirbt aber vor der Verkaufshandlung Besitz am Telefonkartensimulator. Er kann den Telefonkartensimulator keinem Dritten verschafft haben.

Der Verkäufer könnte durch die Verkaufshandlung den Telefonkartensimulator aber nach § 261 II Nr. 2 1. Alt. StGB verwahrt haben. Unter Verwahren versteht man „eine Sache in Gewahrsam nehmen oder halten, um sie für einen Dritten oder für eigene spätere Verwendung zu erhalten“³⁷⁵. Bei der Verkaufshandlung führt der Verkäufer im Einverständnis mit dem Hersteller einen konkreten Telefonkartensimulator mit sich. Er darf über dessen Verkauf, also über die körperliche Weggabe, entscheiden. Mithin hat der Verkäufer „die von seinem Herrschaftswillen getragene tatsächliche Verfügungsgewalt“³⁷⁶ über den Telefonkartensimula-

³⁷¹ Kapitel 5, A, I, 1, b, S. 147 ff.

³⁷² Lackner/Kühl, § 261 Rdnr. 8; Tröndle/Fischer, § 261 Rdnr. 14

³⁷³ Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 17

³⁷⁴ Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 27

³⁷⁵ Lackner/Kühl, § 261 Rdnr. 8; Tröndle/Fischer, § 261 Rdnr. 14

³⁷⁶ Tröndle/Fischer, § 261 Rdnr. 14 m.N.a. Tröndle/Fischer, § 242 Rdnr. 9

tor. Er hält ihn also in Gewahrsam, damit ein Dritter, der Käufer, ihn später verwenden kann.

Der Verkäufer kennt die Umstände der Vortat und handelt somit insgesamt vorsätzlich. Der Verkäufer macht sich nach § 259 I 4. Alt., § 261 I 2 Nr. 4 a i.V.m. Nr. 2 1. Alt. StGB, 52 StGB strafbar.

Die Handlung des Käufers, der über einen Verkäufer erwirbt, ist identisch mit seiner Handlung beim direkten Kauf vom Hersteller. Der Käufer macht sich hier also ebenfalls nach §§ 259 I 1. Alt., 260 I Nr. 1, 261 I 2 Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 1 1. Alt, 52 StGB strafbar.

3. Weiterverkauf von Telefonkartensimulatoren ohne Abstimmung mit dem Hersteller

Wenn der Telefonkartensimulator ohne Abstimmung mit dem Hersteller weiterverkauft wird, kann es sich hierbei um gewerbsmäßig oder nicht gewerbsmäßig hergestellte Telefonkartensimulatoren handeln. Bei der Untersuchung der gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulatoren wird nur noch auf die Unterschiede zu den nicht gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulatoren hingewiesen.

a. Nicht gewerbsmäßiger Kauf

Eine Person verkauft einen Telefonkartensimulator an eine zweite Person. Beide wissen, daß es sich um einen Telefonkartensimulator handelt, ungeklärt ist aber, wer Hersteller des Telefonkartensimulators war bzw. wie der Verkäufer an den Telefonkartensimulator gelangt ist.

Der Verkäufer des Telefonkartensimulators könnte sich nach § 259 I 4. Alt. StGB der Hehlerei in Form des Absetzens strafbar gemacht haben. Hehlerei setzt einen abgeleiteten Erwerb voraus, d.h. jede unter § 259 StGB fallende Tathandlung muß im Einverständnis mit dem Vortäter

geschehen³⁷⁷. Wenn ungeklärt ist, woher der Telefonkartensimulator stammt, ist es nicht möglich, ein Handeln des Verkäufers im Einverständnis mit dem Vorbesitzer (z.B. dem Hersteller) des Simulators zu beweisen. Es kann weder bewiesen werden, daß der Verkäufer den Telefonkartensimulator selbst hergestellt hat, noch daß er ihn direkt vom Hersteller in Kenntnis der Umstände der Herstellung angekauft hat. Der Verkäufer des Telefonkartensimulators kann sich nicht nach § 259 I 4. Alt. StGB strafbar gemacht haben. Eine Strafbarkeit des Verkäufers nach § 30 StGB scheidet ebenfalls aus³⁷⁸.

Vortaten des Verkäufers nach § 269 bzw. § 259 StGB können nicht bewiesen werden. Ein einverständliches Weiterleiten vom Hersteller über den Verkäufer an den Käufer, also ein abgeleiteter Erwerb, ist ebenfalls nicht nachweisbar. Der Käufer hat sich nicht nach § 259 I 1. Alt StGB strafbar gemacht.

b. Gewerbsmäßiger Kauf

Eine Person verkauft einen Telefonkartensimulator an eine zweite Person. Beide wissen, daß es sich um einen Telefonkartensimulator handelt, ungeklärt ist aber, wer Hersteller des Telefonkartensimulators war bzw. wie der Verkäufer an den Telefonkartensimulator gelangt ist. Anhand der perfekten Bauweise des Telefonkartensimulators liegt der Schluß nahe, daß er aus einer Massenproduktion stammt, die dem Hersteller eine Einnahmequelle verschafft.

Indem der Verkäufer den Telefonkartensimulator weiterverkauft hat, könnte er ihn nach § 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt. StGB für den Käufer verwahrt haben. § 261 I Nr. 4 StGB setzt aber eine Vortat voraus,

³⁷⁷ Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 14, 18, 19, 19 a

³⁷⁸ Kapitel 5, A, I, 1, a, aa, (3), S. 130 ff.

aus der der Telefonkartensimulator stammt. „Der Nachweis dieser Vortat ist unerlässlich“³⁷⁹.

Dies folgt aus mehreren Gründen. Dem Wortlaut nach muß es sich um eine „rechtswidrige Tat“ handeln, die in § 11 I Nr. 5 StGB legaldefiniert ist. Diese Definition gilt für das ganze StGB, so daß es sich nicht „bloß um eine nicht näher konkretisierte strafbare Verhaltensweise handeln kann“³⁸⁰. Sonst würden auch Taten hierunter fallen, die im Einzelfall gerechtfertigt sein können³⁸¹. Es muß mithin „ein ganz bestimmtes Verhalten einer ganz bestimmten Person zu einem ganz bestimmten Zeitpunkt an einem ganz bestimmten Ort“³⁸² feststehen. Dies ist vor dem Hintergrund der Katalogstraftaten des § 261 I StGB einsichtig. Diese sind wegen ihrer besonderen Schwere in den Tatbestand des § 261 StGB aufgenommen worden, welche dann - wie hier die Gewerbsmäßigkeit - nur anhand eines konkreten Sachverhaltes beurteilt werden kann³⁸³. §§ 257, 258 und 259 StGB setzen auch eine solche konkrete nachgewiesene Vortat voraus³⁸⁴. §§ 73, 73 d StGB „läßt ausreichen, daß die Umstände die Annahme rechtfertigen, daß diese Gegenstände für rechtswidrige Taten oder aus ihnen erlangt worden sind“. Hier ist es egal, welche Vortat vorliegt und ob diese nachgewiesen ist³⁸⁵. Der Wortlaut unterscheidet sich von dem des § 261 StGB. Aus systematischen Erwägungen ist die Vortat des § 261 StGB konkret nachzuweisen. Jede andere Auslegung verstößt gegen den Grundsatz „nullum crime sine lege“³⁸⁶.

³⁷⁹ Lackner/Kühl, § 261 Rdnr. 4, m.w.N. Bernsmann, StVG 98, S. 46

³⁸⁰ Bernsmann, StV 1998, S. 46 ff., S. 47, S. 50 m.w.N. auf die h. M.

³⁸¹ Bernsmann, StV 1998, S. 46 ff., S. 47

³⁸² Bernsmann, StV 1998, S. 46 ff., S. 47

³⁸³ Bernsmann, StV 1998, S. 46 ff., S. 47

³⁸⁴ Bernsmann, StV 1998, S. 46 ff., S. 48

³⁸⁵ Bernsmann, StV 1998, S. 46 ff., S. 49

³⁸⁶ Bernsmann, StV 1998, S. 46 ff., S. 50

In der vorliegenden Fallkonstellation ist es sicher, daß irgend jemand einen Telefonkartensimulator hergestellt hat. Es ist ebenfalls wahrscheinlich, daß er damit eine Einnahmequelle schaffen wollte und somit Gewerbsmäßigkeit vorlag. Die Herstellungshandlung ist aber nicht bekannt, so daß sie auch nicht konkret nachgewiesen werden kann. Es fehlt mithin an einer Vortat nach § 261 I Nr. 4 a StGB. Der Verkäufer bleibt straflos.

Der Käufer kann sich mangels nachweisbarer Vortat nicht nach §§ 259 I 1. Alt., 260 I Nr. 1 StGB und aus demselben Grund auch nicht nach § 261 I Nr. 4 a i.V.m. § II Nr. 1 1. Alt. StGB strafbar machen. Dies führt zur Straflosigkeit des Käufers.

4. Weiterverkauf von Telefonkartensimulatoren ohne Abstimmung mit dem Hersteller mit anschließendem Benutzen

Beim Weiterverkauf von Telefonkartensimulatoren ohne Abstimmung mit dem Hersteller mit anschließendem Benutzen sind ebenfalls gewerbsmäßig hergestellte und nicht gewerbsmäßig hergestellte Telefonkartensimulatoren getrennt zu untersuchen. Um Wiederholungen zu vermeiden, wird bei den gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulatoren auf die nicht gewerbsmäßig hergestellten verwiesen.

a. Nicht gewerbsmäßiger Kauf

Eine Person verkauft einen Telefonkartensimulator an eine zweite Person. Beide wissen, daß es sich um einen Telefonkartensimulator handelt, ungeklärt ist aber, wer Hersteller des Telefonkartensimulators war bzw. wie der Verkäufer an den Telefonkartensimulator gelangt ist. Der Käufer des Telefonkartensimulators telefoniert mit ihm für einen bestimmten Betrag.

aa. Benutzer des Telefonkartensimulators

Das Benutzen des Telefonkartensimulators durch den Käufer erfüllt § 263 a StGB³⁸⁷ und § 269 I 3. Alt., 270 StGB³⁸⁸. Der Hersteller ist nicht bekannt. Somit ist auch ungeklärt, ob der Verkäufer selbst der Hersteller ist oder ob der Verkäufer bezüglich des Verkaufens im Einverständnis mit dem Hersteller handelte. Auf jeden Fall läßt sich das Zusammenwirken zwischen dem „Vortäter“ (Hersteller) und dem Verkäufer³⁸⁹ nicht nachweisen. Eine Strafbarkeit des Käufers/Benutzers des Telefonkartensimulators nach § 259 StGB scheidet aus.

ab. Verkäufer des Telefonkartensimulators

Der Verkäufer kann sich durch das Verkaufen des Telefonkartensimulators nun sowohl als Haupttäter als auch als Anstifter bzw. Gehilfe strafbar gemacht haben.

(1) Beeinträchtigung des Vermögens

Das Verkaufen des Telefonkartensimulators könnte das Vermögen durch eine Haupttat nach § 259 StGB verletzen. In Betracht kommen hier die Tatvarianten § 259 I 3. Alt. StGB, § 259 I 4. Alt. StGB oder § 259 I 5. Alt. StGB. Aus denselben Gründen wie beim Käufer scheidet eine Strafbarkeit nach diesen Tatvarianten des § 259 StGB angesichts des fehlenden abgeleiteten Erwerbs. Demnach kann eine Verletzung des Vermögens nur durch eine Anstiftungs – bzw. Gehilfenhandlung stattfinden.

(a) Anstiftung zum Computerbetrug (§§ 263 I 2. Alt., 26 StGB)

Der Verkäufer könnte sich durch das Verkaufen des Telefonkartensimulators der Anstiftung zum Computerbetrug nach §§ 263 a I 2. Alt., 26

³⁸⁷ Kapitel 4, A, II, 2, S. 112 ff.

³⁸⁸ Kapitel 4, A, IV, S. 119 ff.

³⁸⁹ Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 11; Sturm JZ 1975, S. 11

StGB strafbar gemacht und so das Vermögen der Telekom verletzt haben. Im vorsätzlichen und rechtswidrigen Computerbetrug des Käufers nach § 263 a StGB liegt eine Haupttat i.S.d. § 26 StGB.

Unter „Anstiften“ versteht man das Bestimmen eines anderen zur Ausführung der Haupttat³⁹⁰. Der Anstifter bestimmt einen anderen dann zur Haupttat, wenn er den Tatentschluß beim Haupttäter hervorruft³⁹¹. Die Anstifterhandlung muß den Entschluß zur Haupttat zumindest mitursächlich verursacht haben³⁹². Selbst wenn beim Haupttäter die Bereitschaft zur Begehung solcher Taten vorliegt³⁹³ oder der Haupttäter sich bezüglich der genauen Ausführung der Haupttat nicht sicher ist³⁹⁴, kann der Haupttäter noch mitursächlich zur Haupttat bestimmt werden. Eine Anstiftung ist dann ausgeschlossen, wenn der Tatentschluß des Haupttäters bereits vor der Einwirkung des Anstifters in konkreter Gestalt feststeht³⁹⁵.

Fraglich ist danach, ob jemand, der einen Telefonkartensimulator erwirbt, schon konkret dazu entschlossen ist, diesen auch zu benutzen, so daß eine Anstiftung dahingehend nicht möglich wäre. Der Käufer kann die Funktionsweise des Telefonkartensimulators schon vor der Übergabe durch den Verkäufer gekannt haben. Das spätere Benutzen kann auch von Anfang an der Zweck des Kaufes gewesen sein. Dann liegt ein konkreter Entschluß zum Telefonieren mit dem Telefonkartensimulator vor, so daß nach allgemeiner Meinung der Käufer nicht mehr zum Benutzen des Telefonkartensimulators angestiftet werden kann.

³⁹⁰ Tröndle/Fischer, § 26 Rdnr. 2

³⁹¹ BGHSt 9, S. 379

³⁹² BGHSt 9, S. 379; Weßlau, ZStW 104, S. 119

³⁹³ RGSt 37, S. 172;

³⁹⁴ MDR/D 1970, S. 730

³⁹⁵ Otto JuS 1982, S. 561

Wenn dem Käufer sein konkreter Entschluß zur Benutzung des Telefonkartensimulators vor dem Kauf nicht nachgewiesen werden kann, ist Anstiftung nicht ausgeschlossen. Sicher ist dann, daß ohne den Kauf des Telefonkartensimulators dessen Benutzung nicht möglich gewesen wäre. Die Weitergabe des Telefonkartensimulators war mitursächlich für die spätere Benutzung des Telefonkartensimulators. Als Anstifterhandlung kann nur das Überlassen des Telefonkartensimulators in Betracht kommen. Ein Beeinflussen des Käufers durch die Schilderung der Vorteile des kostenlosen Telefonierens kann dem Verkäufer nicht nachgewiesen werden. Das bloße Überlassen des Telefonkartensimulators müßte deswegen als Anstifterhandlung ausreichen.

Durch das Überlassen des Telefonkartensimulators werden auf jeden Fall die tatsächlichen Umstände geschaffen, mit denen das Telefonieren mit dem Telefonkartensimulator erst möglich wird. Dadurch wird der Entschluß, mit dem Telefonkartensimulator „kostenlos“ zu telefonieren, jedenfalls mitverursacht. Nach der einen Ansicht, die als Einwirkungshandlung das bloße Schaffen „einer zur Tat provozierenden Situation“ ausreichen läßt³⁹⁶, liegt ein ausreichendes Anstiftungsmittel vor.

Nach anderer Ansicht wird zumindest ein geistiger Kontakts zwischen Anstifter und Angestifteten als Verursachungshandlung gefordert³⁹⁷. Der Telefonkartensimulator wurde in der hier unterstellten Fallkonstellation vom Verkäufer persönlich an den Käufer gegen Bezahlung weitergegeben. Dieser Akt bedarf der Einigung und Übergabe, so daß dem Überlassen des Telefonkartensimulators auf jeden Fall ein geistiger Kontakt zu Grunde liegt. Es kann nicht bewiesen werden, daß allein dieser geistige Kontakt den Käufer konkret zum Telefonieren veranlaßte. Fraglich ist aber, ob der geistige Kontakt soweit ausgeprägt war, daß allein durch das Verkaufen dem Käufer die rein theoretische Möglichkeit zur Tat aufge-

³⁹⁶ Tröndle/Fischer, § 26 Rdnr. 3, Lackner, § 26 Rdnr. 2, SK – Samson, § 26 Rdnr. 5

³⁹⁷ LK – Roxin, § 26 Rdnr. 12; Sch/Sch/Cramer, § 26 Rdnr. 5

zeigt wurde. Mit dem Telefonkartensimulator kann „kostenlos“ telefoniert werden. Der beweisbare geistige Kontakt ist aber nur darauf gerichtet, den Telefonkartensimulator weiterzugeben, nicht aber auf dessen Funktionen. Durch den beweisbaren Inhalt des geistigen Kontakts werden somit nicht theoretische Möglichkeiten des kostenlosen Telefonierens aufgezeigt. Trotz des geistigen Kontakts wird nur eine tatsächliche Situation geschaffen, da nicht mehr als die Weitergabe bewiesen werden kann. Innerhalb dieser Ansicht gibt es eine Meinungsgruppe, die über den geistigen Kontakt hinaus eine „erkennbare Beeinflussung“ durch den Anstifter fordert³⁹⁸. Durch den Verkauf wird die körperliche Verfügungsgewalt am Telefonkartensimulator herbeigeführt. Dies beinhaltet aber nicht automatisch eine Beeinflussung dahingehend, daß der Telefonkartensimulator auch benutzt werden soll. Nach dieser Meinungsströmung liegt in der bloßen Weitergabe des Telefonkartensimulators keine taugliche Anstifterhandlung.

Beide Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen. Für die erste Ansicht spricht, daß das Schaffen einer tatanreizenden Situation viel erfolgreicher und trickreicher sein kann als das Auffordern zur Tat. Das Schaffen einer tatanreizenden Situation enthält nach dieser Ansicht somit erhebliche kriminelle Energie. Hiernach kann dieses Handeln kriminalpolitisch nicht zur Beihilfe verringert werden. Nach anderer Meinung kann das Schaffen einer zur Tat anreizenden Situation nicht unter „Bestimmen“ i.S.d. § 26 StGB gefaßt werden. Die kriminelle Energie desjenigen, der nur die Möglichkeit des Tatentschlusses zur Haupttat liefert, ist i.d.R. geringer als die des Haupttäters. Nach § 26 StGB wird der Anstifter aber ohne die Möglichkeit der Milderung „gleich einem Täter“ bestraft. Grund hierfür ist aber die Vergleichbarkeit des verwirklichten Unrechts von Anstifter und Haupttäter. Der Verkäufer liefert dem Käufer das Mittel zur Tat. Er zeigt ihm nur indirekt die Möglichkeiten des Telefonkartensimulators auf, so daß dies tatsächlich eine geringere kriminelle Energie darstellt, als wenn der Käufer direkt angeleitet würde, den Tele-

³⁹⁸ Puppe, GA 1984, S. 101 ff., S. 122 f.

funkkartensimulator zu benutzen. Wenn das Bereitstellen des Tatwerkzeuges nun als Anstiftung bewertet wird, kann keine scharfe Grenze mehr zwischen Anstiftung und Beihilfe gezogen werden. Somit ist der zweiten Ansicht zu folgen. Nach der zweiten Ansicht scheidet eine Anstiftung zum Computerbetrug nach §§ 263 a, 26 StGB durch Überlassen des Telefonkartensimulators aus.

(b) Beihilfe zum Computerbetrug (§§ 263 a I 2. Alt., 26 StGB)

Durch das Überlassen des Telefonkartensimulators könnte der Verkäufer sich der Beihilfe zum Computerbetrug gemäß §§ 263 a, 27 StGB strafbar gemacht haben.

Es wird dann „Hilfe geleistet“, wenn die Tathandlung die Haupttat fördert³⁹⁹. Ohne den Verkauf des Telefonkartensimulators an den Käufer hätte dieser nicht damit telefoniert und es hätte kein Computerbetrug stattgefunden. Die Überlassung des Telefonkartensimulators stellt die *conditio sine qua non* für die Haupttat dar. Damit liegt ein Fördern der Haupttat offensichtlich vor.

In subjektiver Hinsicht muß der Verkäufer des Telefonkartensimulators den sog. „doppelten Gehilfenvorsatz“ besitzen. Der Verkäufer hat dem Käufer den Telefonkartensimulator willentlich überlassen, so daß Vorsatz bezüglich des „Hilfeleistens“ auf jeden Fall vorlag. Es müßte aber auch Vorsatz bezüglich der Vollendung der Haupttat bestehen. Hierfür reicht *dolus eventualis* aus. Der Verkäufer hielt es für möglich, daß der Käufer mit dem Telefonkartensimulator telefonieren würde. Einziger Zweck des Telefonkartensimulators ist es, „kostenlos“ zu telefonieren. Dies wußte der Verkäufer und nahm dies zumindest billigend in Kauf. Damit handelte er bezüglich der Tatbestandsverwirklichung des Computerbetrugs vorsätzlich.

³⁹⁹ Tröndle/Fischer, § 27 Rdnr. 2

(2) Ergebnis

Der Verkäufer hat sich mithin der Beihilfe zum Computerbetrug gemäß §§ 263 a, 27 StGB strafbar gemacht. Der Verkäufer hat sich durch das Überlassen des Telefonkartensimulators auch gemäß §§ 269 I 3. Alt., 270, 27 StGB strafbar gemacht. Der Verkäufer hat sich gemäß §§ 269 I 3. Alt., 270, 27, §§ 263 a, 27, 52 StGB strafbar gemacht.

ac. Gewerbsmäßiger Kauf

Beim Weiterleiten mit anschließendem Benutzen ohne Abstimmung mit dem Hersteller handelt es sich - dem äußeren Erscheinungsbild nach – um gewerbsmäßig hergestellte Telefonkartensimulatoren. Auch dann wäre, mangels Kenntnis der genauen Umstände der Herstellung und der Person des Herstellers, die Vortat ebenfalls nicht konkret nachweisbar gewesen. Eine irgendwie geartete Strafbarkeit nach § 261 StGB scheidet deswegen aus. Bei gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulatoren haben sich Käufer und Verkäufer nach denselben Strafnormen strafbar gemacht. Der Verkäufer hat sich gemäß §§ 269 I 3. Alt., 27, §§ 263 a, 27, 52 StGB strafbar gemacht. Der Käufer hat sich nur wegen des Benutzens nach § 263 a StGB⁴⁰⁰ und § 269 I 3. Alt. StGB strafbar gemacht⁴⁰¹.

II. Miete

Ebenso wie beim Verkaufen der Telefonkartensimulatoren variieren beim Vermieten der Telefonkartensimulatoren die Fallkonstellationen je nachdem, ob der Hersteller oder ein Dritter als Vermieter auftritt.

⁴⁰⁰ Kapitel 4, A, II, 2, S. 112 ff.

⁴⁰¹ Kapitel 4, A, IV, S. 119 ff.

1. Der Hersteller von Telefonkartensimulatoren vermietet diese an Interessenten

Ebenso wie beim Kauf können auch gewerbsmäßig und nicht gewerbsmäßig hergestellte Telefonkartensimulatoren vom Hersteller selbst vermietet werden.

a. Nicht gewerbsmäßige Miete

Der Hersteller eines Telefonkartensimulators vermietet diesen für DM 2,00 pro Minute an einen Interessenten. Der Interessent weiß um die Herkunft des Telefonkartensimulators.

Der Hersteller, der einen Telefonkartensimulator vermietet, gibt keine Zahlungskarte⁴⁰² i.S.d. § 152 a IV StGB weiter, so daß er sich ebenso wie der Verkäufer von Telefonkartensimulatoren nicht nach § 152 a I Nr. 2, 2. Alt StGB strafbar macht. Der Hersteller des Telefonkartensimulators ist kein tauglicher Täter i.S.d. § 259 StGB⁴⁰³. Der Vermieter macht sich auch keiner versuchten Anstiftung nach § 30 StGB strafbar⁴⁰⁴. Das Vermieten durch den Hersteller ist somit straflos.

Mangels Vorliegen einer Zahlungskarte i.S.d. § 152 a IV StGB⁴⁰⁵ scheidet beim Mieten des Telefonkartensimulators eine Verletzung der Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs durch „Sichverschaffen“ einer solchen nach § 152 a I Nr. 2, 1. Alt. StGB aus.

Das langfristige Weiterleiten des Telefonkartensimulators durch Verkauf / Ankauf beeinträchtigt das Vermögen der Deutschen Telekom⁴⁰⁶.

⁴⁰² Kapitel 3, A, I, 1, b, S. 49 ff.

⁴⁰³ Kapitel 5, A, I, 1, a, aa, (1), S. 129 ff.

⁴⁰⁴ Kapitel 5, A, I, a, aa, (4), S. 130

⁴⁰⁵ Kapitel 3, A, I, 1, b, S. 49 ff.

⁴⁰⁶ Kapitel 5, A, I, 1, a, ab, (2), (b), S. 145 ff.

Fraglich ist, ob durch das zeitlich begrenzte Mieten des Telefonkartensimulators das Vermögen der Deutschen Telekom ebenso beeinträchtigt ist. Problematisch erscheint, ob das Mieten des Telefonkartensimulators dem „Sichverschaffen“ des § 259 I 2. Alt. StGB entspricht. Man verschafft sich das Hehlereiobjekt, in dem man vom Vortäter abgeleitete Verfügungsgewalt über die Sache begründet⁴⁰⁷. Dabei kommt es darauf an, daß der Hehler die Sache zur eigenen Verfügungsgewalt⁴⁰⁸ überlassen bekommt, mit ihr also verfahren kann wie mit seiner eigenen⁴⁰⁹. Das Mieten der Sache beinhaltet nur ein zeitweises Nutzen gegen Entgelt. Die Sache muß danach aber wieder zurückgegeben werden. Der Mieter telefoniert mit dem Telefonkartensimulator und bezahlt die Zeit, die er telefoniert hat. Danach gibt er die Sache an den Vermieter zurück. Der Mieter ist in der Nutzung der Sache zumindest zeitlich eingeschränkt und kann diese nicht wie eine eigene Sache benutzen. Mieten erfüllt demgemäß das „Sichverschaffen“ i.S.d. § 259 StGB nicht⁴¹⁰. Der Mieter des Telefonkartensimulators hat sich demgemäß nicht nach § 259 I 2. Alt StGB strafbar gemacht. Die Handlung des Mietens ist somit straflos.

b. Gewerbsmäßige Miete

Der Hersteller eines gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulators vermietet diesen für DM 2,00 pro Minute an einen Interessenten. Der Interessent weiß um die Herkunft des Telefonkartensimulators.

Der Hersteller des Telefonkartensimulators ist wegen des in § 261 IX StGB normierten persönlichen Strafaufhebungsgrundes nicht nach § 261 StGB strafbar. Das Vermieten durch den gewerbsmäßigen Hersteller ist ebenso straflos.

⁴⁰⁷ Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 14

⁴⁰⁸ RGSt 64, S. 21

⁴⁰⁹ GrSen BGHSt 7, S. 137; BGHSt 10, S. 151; BGHSt 15, S. 56; BGHSt 27, S. 46, S. 163; BGH NJW 1976, S. 1698; GA 65, S. 374

⁴¹⁰ MDR/D 58, S. 13; MDR/D 69; S. 723; Tröndle/Fischer, § 259 Rdnr. 15

Der Mieter könnte sich zusätzlich nach § 261 I 2 Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 1 1. Alt. StGB der Geldwäsche strafbar gemacht haben. Hier taucht - wie in der Fallvariante des nicht gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulators - das Problem auf, ob das Mieten dem „Sich – Verschaffen“ nach § 261 II Nr. 1 1. Alt. StGB entspricht. Die Definitionen des „Sich – Verschaffens“ in § 259 StGB und § 261 StGB sind eng aneinander angelehnt⁴¹¹. Es können also dieselben Argumenten herangezogen werden mit denen § 259 StGB für den nicht gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulator abgelehnt wurde. Beim Mieten bekommt der Mieter den Telefonkartensimulator nicht zur eigenen Verfügungsgewalt⁴¹². Dies erfüllt die Voraussetzungen des „Sich - Verschaffens“ nicht.

Der Mieter könnte durch das Mieten den Telefonkartensimulator verwahrt haben und so den Tatbestand Geldwäsche nach § 261 I 2 Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt. StGB verwirklicht haben. Dazu müsste er den Telefonkartensimulator in Gewahrsam genommen haben, um ihn „für sich oder einen Dritten zur Verfügung zu halten“⁴¹³. Der Mieter bekommt tatsächliche Verfügungsgewalt über den Telefonkartensimulator vom Hersteller übertragen. Er will den Telefonkartensimulator mieten und hat somit diesbezüglich Herrschaftswillen. Der Mieter hat den Telefonkartensimulator gemietet um damit Telefongespräche zu führen. Der Mieter begründet Gewahrsam am Telefonkartensimulator. Der Mieter verwahrt also den Telefonkartensimulator und macht sich nach § 261 I 2 Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt. StGB strafbar. Der Mieter eines gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulators bleibt im Unterschied zum Mieter eines nicht gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulators nicht straflos.

⁴¹¹ Lackner/Kühl, § 261 Rdnr. 8; m.w.N. BT – Drucksache 12/989 S. 27;

Tröndle/Fischer, § 261 Rdnr.14

⁴¹² Kapitel 5, A, II, 1, a, S. 164 ff.

⁴¹³ Tröndle/Fischer, § 261 Rdnr. 14; Lackner/Kühl, § 261 Rdnr. 8

2. Im Auftrag des Herstellers von Telefonkartensimulatoren vermietet ein Dritter Telefonkarten an Interessenten

Der Hersteller eines Telefonkartensimulators weist einen Dritten an, Telefonkartensimulatoren im Interesse des Herstellers an Interessenten zu vermieten. Pro Minute verlangt der Dritte DM 2,00. Diese führt er an den Hersteller ab und bekommt Provision. Sowohl der Vermieter als auch die Mieter sind über die Umstände der Herstellung des Telefonkartensimulators unterrichtet.

Der Vermieter könnte sich nach § 259 I 4. oder 5. Alt. StGB strafbar machen. Durch das Vermieten der Telefonkartensimulatoren könnte eine wirtschaftliche Verwertung i.S. eines Absetzens bzw. Abhelfens stattfinden. Unter „Absetzen“ versteht man „die Übertragung der tatsächlichen Verfügungsgewalt auf einen Dritten“⁴¹⁴. „Absetzen“ bildet den Gegenbegriff zu „Verschaffen“ beim Weiterleiten des Hehlereiobjekts⁴¹⁵. Deswegen muß beim „Absetzen“ ebenso wie beim „Verschaffen“ die Sache zur eigenen Verfügungsgewalt überlassen werden⁴¹⁶. Der Vermieter macht sich nicht strafbar. Beim Vermieten des Telefonkartensimulators muß der Mieter diesen wieder zurückgeben. Der Mieter erlangt also keine unbeschränkte Verfügungsmacht wie sie der Käufer beim „Sichverschaffen“ erlangt. Somit reicht das Vermieten einer Sache für den Vortäter nicht für das „Absetzen“ i.S.d. § 259 StGB aus. Der Mieter bleibt straflos⁴¹⁷.

Dieser Fall wird abgewandelt, so daß gewerbsmäßig hergestellte Telefonkartensimulatoren vermietet werden. Der Vermieter könnte sich nach § 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt. StGB strafbar gemacht haben. Die Handlung des Vermietens unterscheidet sich auf das „Verwahren“ bezogen nicht von der des Verkaufens. Denn bei beiden Handlungen besteht

⁴¹⁴ Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr.. 32; SK – Samson, § 259 Rdnr. 25

⁴¹⁵ Sch/Sch/Stree, § 259 Rdnr. 32

⁴¹⁶ RGSt 64, S. 21

⁴¹⁷ Kapitel 5, A, II, 1, a, S. 164 ff.

eine tatsächliche Herrschaftsmacht über den Telefonkartensimulator, die von einem Sachherrschaftswillen getragen ist. Mit denselben Argumenten ist somit eine Strafbarkeit des Vermieters nach § 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt. StGB zu bejahen. Der Mieter ist ebenso wie beim Mieten direkt vom Hersteller nach § 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt. StGB zu bestrafen.

3. Ein Dritter vermietet Telefonkartensimulatoren ohne Abstimmung mit dem Hersteller

Eine Person vermietet einen Telefonkartensimulator an eine weitere Person. Beide sind sich darüber im klaren, daß es sich um einen Telefonkartensimulator handelt. Es kann nicht geklärt werden, wer den Telefonkartensimulator hergestellt hat. Dies führt zur Straflosigkeit von Vermieter und Mieter, weil es an einer nachweisbaren Vortat fehlt.

Wenn dieser Fall dahingehend variiert wird, daß ein gewerbsmäßig hergestellter Telefonkartensimulator vermietet wird, kommt man zum gleichen Ergebnis. Eine konkrete Vortat kann nicht nachgewiesen werden, so daß § 261 StGB für Vermieter und Mieter an diesem Tastbestandsmerkmal scheitert.

4. Vermieten von Telefonkartensimulatoren ohne Abstimmung mit dem Hersteller mit anschließendem Benutzen

Es werden Telefonkartensimulatoren an Interessenten vermietet. Diese Mieter telefonieren mit den Telefonkartensimulatoren für einen bestimmten DM - Betrag. Es ist aber ungeklärt, wer diese Telefonkartensimulatoren hergestellt hat.

Wie beim Weiterverkauf von Telefonkartensimulatoren⁴¹⁸ mit anschließendem Benutzen des Telefonkartensimulatoren macht sich hier der Mieter nach §§ 269 I 3. Alt., 270 StGB, § 263 a, § 52 StGB strafbar.

⁴¹⁸ Kapitel 5, A, I, 3, a, S. 154 ff.

Vermieten und Verkaufen des Telefonkartensimulators ermöglichen das anschließende Telefonieren. Der Vermieter erfüllt durch die Vermietung des Telefonkartensimulators in gleicher Weise §§ 269 I 3.Alt., 270, 27 StGB und § 263 a, § 27, § 52 StGB, wie der Verkäufer durch den Verkauf⁴¹⁹.

Unterstellt es wurden gewerbsmäßig hergestellte Telefonkartensimulatoren vermietet, ergibt sich für Vermieter und Mieter keine unterschiedliche Bewertung ihrer Strafbarkeit. Grund dafür ist die nicht nachweisbare Vortat, so daß eine Strafbarkeit nach § 261 StGB nicht möglich ist.

III. Besitz

Der Besitz eines Telefonkartensimulators kann sich auf verschiedenartig hergestellte Telefonkartensimulatoren beziehen. Einmal kann es sich um gewerbsmäßig hergestellte Telefonkartensimulatoren handeln. Andererseits sind auch nicht gewerbsmäßig hergestellte Telefonkartensimulatoren im Umlauf. Beim Besitz von gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulatoren wird auf die Ergebnisse des Besitzes von nicht gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulatoren verwiesen.

1. Nicht gewerbsmäßiger Besitz

Jemand trägt einen Telefonkartensimulator bei sich. Es ist ungeklärt, wo der Telefonkartensimulator herkommt. Es ist weiterhin nicht bekannt, ob mit dem Telefonkartensimulator telefoniert wurde, und wie derjenige, der ihn bei sich trägt, an den Telefonkartensimulator gekommen ist.

a. Beeinträchtigung des Vermögens des Kartenausstellers

Der Besitzer könnte sich den Telefonkartensimulator nach § 259 I 1. Alt. StGB verschafft haben und das Vermögen der Telekom verletzt haben.

⁴¹⁹ Kapitel 5, A, I, 4, a, ab, (2), S. 163 ff.

Wann und wie der Besitzer des Telefonkartensimulators die körperliche Verfügungsgewalt über den Telefonkartensimulator erlangt hat, kann nicht aufgeklärt werden. Es gibt mithin keinen beweisbaren Sachverhalt, der unter „Sichverschaffen“ subsumiert werden kann.

b. Beeinträchtigung der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechts – und Beweisverkehrs

In dem Besitz des Telefonkartensimulators könnte ein „Gebrauchen“ i.S.d. § 269 I 3. Alt StGB gesehen werden. Das Gebrauchen gefälschter beweisheblicher Daten ist von der Definition eng an das Gebrauchen gefälschter Urkunden angelehnt⁴²⁰. Eine gefälschte Urkunde ist dann zum Zwecke der Täuschung gebraucht, wenn sie anderen so zugänglich gemacht wird, daß diese sie sinnlich wahrnehmen können⁴²¹. Ein Zugänglichmachen kann durch „Vorlegen, Übergeben, Hinterlegen, Veröffentlichchen, Verlesen, Verweisen, gegebenenfalls durch Bereitstellen“⁴²² erfolgen. Die bloße Information eines anderen darüber, daß eine Falschurkunde existiert, stellt aber keinen „Gebrauch“ i.S.d. § 267 StGB dar. Die Grundsätze für das „Gebrauchen“ einer Urkunde müssen auf das „Gebrauchen“ gefälschter beweisheblicher Daten übertragen werden. Beim bloßen Umhertragen des Telefonkartensimulators tritt dieser nicht nach außen in Erscheinung. Dies führt zum Ergebnis, daß bloßes Umhertragen kein „Gebrauchen“ des Telefonkartensimulators darstellt. Sinnliche Wahrnehmung, übertragen auf den Gebrauch gefälschter beweisheblicher Daten, bedeutet Einlesen der Daten des Telefonkartensimulators durch den öffentlichen Kartenfernsprecher. Durch den bloßen Besitz gelangt der Simulator nicht in den Einflußbereich des Kartentelefon, so daß nicht von einem Zugänglichmachen gesprochen werden kann. Der Telefonkartensimulator wird durch den bloßen Besitz nicht gebraucht, so daß sein Besitzer sich nicht nach § 269 I 3. Alt. StGB strafbar macht.

⁴²⁰ Tröndle/Fischer, § 269 Rdnr. 5

⁴²¹ BGHSt 36, S.; KG wistra 1984, S. 235; Frankfurt wistra 1990, S. 271

⁴²² Tröndle/Fischer, § 267 Rdnr. 23

c. Ergebnis

Der Besitz von Telefonkartensimulatoren ist mithin straflos. Dabei kommt es nicht darauf an, ob es sich um den Besitz eines Telefonkartensimulators handelt, der durch Anbringen zusätzlicher Bauteile hergestellt wurde, den eines „Vollsimulators“ oder um eine neu aufgeladene Originaltelefonkarte. Daran ändert sich nichts, wenn die Herstellung des Telefonkartensimulators nachgewiesen wird, da der Besitz alleine keine Tathandlung der obigen Vorschriften erfüllt.

2. Gewerbsmäßiger Besitz

Jemand trägt einen Telefonkartensimulator bei sich. Es ist ungeklärt, woher der Telefonkartensimulator herkommt. Der Telefonkartensimulator ist eine optisch perfekte Fälschung. Es liegt somit die Vermutung nahe, daß er aus einer gewerbsmäßigen Produktion stammt. Es ist weiterhin nicht bekannt, ob mit dem Telefonkartensimulator telefoniert wurde und wie derjenige, der ihn bei sich trägt, an den Telefonkartensimulator gekommen ist.

Der Besitzer könnte das Rechtsgut der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechts – und Beweisverkehrs verletzt haben, in dem er den gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulator besitzt. In Frage kommt hier Geldwäsche durch Verwahren nach § 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt. StGB. Jedoch bedarf es auch hier einer konkret nachgewiesenen Vortat⁴²³. Wenn nur der Besitz nachgewiesen werden kann, ist nicht geklärt wer den Telefonkartensimulator hergestellt hat. Der Besitz eines gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulators ist in dieser Fallkonstellation ebenfalls straflos.

⁴²³ Bernsmann, StV 1998, S. 46 ff.

Etwas anderes kann nur gelten, wenn die Vortat konkret nachgewiesen werden kann. Wenn der Besitzer dann die Umstände der Vortat gekannt hat oder nach § 261 V StGB leichtfertig nicht erkennt, daß der Telefonkartensimulator aus einer in § 261 I StGB genannten rechtswidrigen Tat herrührt, dann ist auch der Besitz nach § 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt. StGB strafbar.

B. Karten, die mit einem Telefonchip ausgestattet sind, welcher zeitlich unbegrenzt bzw. längeres bargeldloses Telefonieren ermöglicht

Beim Weiterleiten von Karten, die mit einem Telefonchip ausgestattet sind, welcher beliebig langes bargeldloses Telefonieren ermöglicht, kommt es nicht auf die Bauweise des Chips bzw. die Funktionsweise an. Es ist gleichgültig, ob es sich um einen manipulierten Originaltelefonchip oder einen Vollsimulator handelt, denn das Weiterleiten und der Besitz hängen nicht von der Art der Manipulation ab. Diese Karten können verschiedenen rechtlichen Konstruktionen unterliegen. Von dieser rechtlichen Konstruktion, dem „Zwei – Partner - System“ oder dem „Drei – Partner - System“, kann die strafrechtliche Beurteilung des Weiterleitens abhängen. In der weiteren Prüfung wird somit zwischen Kreditkarten, die dem „Drei – Partner – System“ angehören, und der T – Card unterschieden, die dem „Zwei – Partner – System“ unterliegt.

I. Kreditkarten

Es müßten nun alle Fallkonstellationen, die für die Telefonkartensimulatoren mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben im vorigen dargelegt wurden, auf die Kreditkarten übertragen werden. Bei den in den Fallkonstellationen bejahten Strafnormen war die rechtliche Konstruktion nicht entscheidend. Deswegen kommt es bezüglich der dort zutreffenden Vorschriften auch bei den Kreditkarten zu keinen Unterschieden. Beim Weiterleiten und Besitz von Kreditkartensimulatoren

braucht somit nur auf die zusätzlich zu prüfenden Vorschriften eingegangen zu werden.

1. Kauf

Beim Verkauf von Kreditkartensimulatoren mit Telefonchip, Kreditkartendoubletten mit Telefonchip und Kreditkarten mit manipuliertem Telefonchip, könnte sich derjenige nach § 152 a I Nr. 2, 2. und 3. Alt StGB strafbar machen, der als Verkäufer auftritt. Indem der Verkäufer Simulatoren an Dritte verkauft, könnte er Zahlungskarten feilhalten. Bei der Untersuchung der Strafbarkeit des Verkäufers nach § 152 a StGB kommt es nicht darauf an, ob es sich beim Verkäufer um den Hersteller oder einen beliebigen Dritten handelt. Bei Kreditkarten mit Telefonfunktion liegen Zahlungskarten i.S.d. § 152 a IV StGB vor⁴²⁴. Unter „Feilhalten“ versteht man „das äußerlich als solches erkennbare Bereitstellen zum Verkauf an das Publikum“⁴²⁵. Der Verkauf und das Übereignen der Kreditkartensimulatoren geht aber über das Feilhalten hinaus. Der Verkäufer bringt die Kreditkartensimulatoren in den „Besitz“ und die „Verfügungsgewalt“⁴²⁶ des Käufers, in dem er sie ihm übereignet. Damit hat er sie einem anderen verschafft.

Um den subjektiven Tatbestand zu erfüllen, muß der Täter zur Täuschung im Rechtsverkehr handeln oder so handeln, daß er eine Täuschung im Rechtsverkehr ermöglicht. Wenn der Verkäufer die Kreditkartensimulatoren mit Telefonchip weitergibt, weiß er oder nimmt zumindest billigend in Kauf, daß diese später zur Täuschung im Rechtsverkehr gebraucht werden. Denn der Käufer wird normalerweise mit ihnen telefonieren und § 263 a StGB bzw. §§ 269 I 3. Alt., 270 StGB verwirk-

⁴²⁴ Kapitel 3, B, I, 2, S. 99 ff.

⁴²⁵ Tröndle/Fischer, § 152 a n.F. Rdnr. 5 i.V.m. § 319 StGB, Rdnr. 6; RGSt 4, S. 274; RGSt 63, S. 420

⁴²⁶ Tröndle/Fischer, § 152 a n.F., Rdnr. 5 i.V.m. § 146 StGB, Rdnr. 7; BGHSt 2, S. 116; GA 84, S. 427

lichen. Der Verkäufer ermöglicht so eine Täuschung durch den Gebrauch des Kreditkartensimulators mit Telefonchip, da die Handlungen des Käufers gegenüber dem Kartenfernsprecher als Computer nach § 263 a, § 270 StGB Täuschungen gegenüber Menschen gleichgestellt sind. Verkäufer von Kreditkartensimulatoren machen sich in allen Fallvarianten des Verkaufens nach § 152 a I Nr. 2, 2. Alt. StGB strafbar.

Der Verkäufer könnte durch den Verkauf des Telefonkartensimulators versucht haben, den Käufer zum Telefonieren zu bestimmen. Das Telefonieren ist nach § 152 a I Nr. 2 4. Alt. StGB strafbar. § 152 a I Nr. 2 4. Alt. StGB sieht mindestens ein Jahr Freiheitsstrafe vor und ist nach § 12 I StGB ein Verbrechen. Die Handlung des bloßen Überlassens reicht jedoch für ein „Bestimmen“ i.S.d. Anstiftung nicht aus⁴²⁷. Daraus ist zu folgern, daß durch bloßes Überlassen auch nicht unmittelbar zum Anstiften angesetzt werden kann. Der Verkäufer kann sich nicht nach § 30 StGB strafbar machen.

Wenn der Verkäufer nicht der Hersteller des Kreditkartensimulators mit Telefonchip ist und er im Einverständnis mit dem Vortäter handelt, macht er sich insgesamt gemäß §§ 152 a I Nr. 2, 2. Alt., 259 I 3. Alt., 260 I Nr. 1, 52 StGB strafbar⁴²⁸. Wenn der Telefonkartensimulator zusätzlich gewerbsmäßig hergestellt wurde und dies konkret nachgewiesen ist, macht sich der Verkäufer gemäß §§ 152 a I Nr. 2, 2. Alt., 259 I 3. Alt., 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt., § 52 StGB strafbar.

Wenn zum Verkauf das Benutzen des Kreditkartensimulators mit Telefonchip hinzutritt, muß die Überlassungshandlung, in diesem Fall als Haupttat nach § 152 a I Nr. 2, 2. Alt StGB und zusätzlich als Beihilfe nach § 27 StGB zu § 263 a StGB bzw. §§ 269 I 3. Alt., 270 StGB bzw. § 152 a I Nr. 2 4. Alt. StGB bewertet werden.

⁴²⁷ Kapitel 5, A, I, 4, a, ab, (1), (a), S. 158 ff.

⁴²⁸ Kapitel 5, A, I, 2, a, S. 151 ff.

Der Käufer erlangt durch den Kauf „Besitz“ und „Verfügungsgewalt“ über eine Zahlungskarte i.S. des § 152 a IV StGB, nämlich den Kreditkartensimulator mit Telefonchip. Der Käufer macht sich beim Kauf eines Kreditkartensimulators mit Telefonchip nach § 152 a I Nr. 2, 2.Alt. StGB strafbar. Der Käufer kann, je nach Fallkonstellation, darüber hinaus § 259 StGB erfüllen. Beide Delikte haben unterschiedliche Schutzgüter. Hehleri schützt das Vermögen und § 152 a StGB die Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs. Deswegen besteht Tateinheit nach § 52 StGB, wenn der Käufer § 259 StGB und § 152 a StGB verwirklicht. Wenn dazu der Telefonkartensimulator noch gewerbsmäßig hergestellt wurde, kann der Käufer je nach dem, ob die eine Vortat konkret nachgewiesen werden kann § 261 StGB erfüllen. Dann besteht Tateinheit nach § 52 StGB, wenn der Käufer § 259 StGB, § 152 a StGB und § 261 StGB verwirklicht.

2. Miete

In allen Fallvarianten des Vermietens könnte sich der Vermieter durch das zeitweise Weggeben des Kreditkartensimulators mit Telefonchip nach § 152 a I Nr. 2, 4. Alt StGB des Überlassens gefälschter Zahlungskarten strafbar gemacht haben. Überlassen bedeutet für § 184 StGB das „Übertragen des Besitzes zur eigenen Verfügung und damit auch Kenntnisnahme“⁴²⁹. Beim Überlassen i.S.d. § 184 StGB kommt es auf das „Zugänglichmachen“ an, d.h. es muß „die unmittelbare Kenntnisnahme für kurze oder längere Zeit“ ermöglicht sein⁴³⁰. Dies muß nun auf das Überlassen einer gefälschten Zahlungskarte übertragen werden⁴³¹. Der Besitz zur eigenen Verfügung in diesem Sinne kann jedenfalls nicht von der zeitlichen Dauer abhängig gemacht werden. Der Mieter der „gefälschten“ Kreditkarte kann während der Mietzeit Telefongespräche führen. Dafür muß er die Mietzeit z.B. DM 2 pro Minute bezahlen. Innerhalb der

⁴²⁹ Tröndle/Fischer, § 152 a n.F.; Rdnr. 5 i.V.m. § 184 Rdnr. 13

⁴³⁰ Tröndle/Fischer, § 152 a n.F. Rdnr. 5 i.V.m. § 184 Rdnr. 13

⁴³¹ Tröndle/Fischer, § 152 a n.F. Rdnr. 5 i.V.m. § 184 Rdnr. 13

Mietzeit kann der Mieter allerdings die Telefongespräche nach eigenem Belieben führen. Der Mieter hat zwar keine unbegrenzte Verfügungsgewalt, aber zumindest Besitz und zeitlich eingeschränkte Verfügungsgewalt, die durch die Ausgestaltung des Mietverhältnisses bestimmt wird. Dies reicht für das durch das Überlassen einer gefälschte Zahlungskarte i.S.d. § 152 a StGB aus, da derjenige, dem die gefälschte Zahlungskarte überlassen wird, über diese für eine gewisse Zeit „verfügen“ kann.

Der Vermieter weiß bzw. nimmt, ebenso wie oben für den Verkäufer beim Käufer dargelegt, billigend in Kauf, daß der Mieter mit dem Simulator telefonieren und § 263 a StGB bzw. §§ 269 I 3. Alt., 270 StGB verwirklicht werden. Der Vermieter ermöglicht mithin eine Täuschung im Rechtsverkehr. Der Vermieter von Kreditkartensimulatoren mit Telefonchip, Kreditkartendoubletten mit Telefonchip bzw. Kreditkarten mit manipuliertem Telefonchip macht sich nach § 152 a I Nr. 2, 4. Alt StGB strafbar. Wenn der Telefonkartensimulator gewerbsmäßig hergestellt ist, die Vortat konkret nachgewiesen ist und der Vermieter nicht selbst der Hersteller des Telefonkartensimulators ist, macht er sich zusätzlich nach § 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt. StGB strafbar. Insgesamt liegt dann eine Strafbarkeit des Vermieters nach §§ 152 a I Nr. 2, 4. Alt StGB, 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt. StGB, 52 StGB vor.

Für den Mieter ist weiterhin fraglich, ob er sich alleine durch das Mieten einer gefälschten Kreditkarte nach § 152 a I Nr. 2, 1. Alt StGB strafbar macht. Entscheidend ist hierbei, ob sich der Mieter alleine durch das Anmieten schon eine gefälschte Zahlungskarte verschafft hat. „Sichverschaffen“ i.S.d. § 152 a StGB setzt in Anlehnung an die Definition des § 146 StGB „Besitz“ und „Verfügungsgewalt“⁴³² voraus. Problematisch ist, ob die zeitlich vorübergehende Verfügungsgewalt, die dem Mieter durch das Mieten zusteht, für das „Sichverschaffen“ ausreicht. Dieses Problem tauchte schon bei der Überprüfung des § 259 StGB für den Mieter der

⁴³² Tröndle/Fischer, § 152 a n.F. Rdnr.5 i.V.m. § 146 StGB Rdnr. 7; BGHSt 2, S. 116; GA 84, S. 427

Telefonkartensimulatoren auf. Mieten entspricht nicht dem „Sichverschaffen“ i.S.d. § 259 StGB⁴³³. § 152 a StGB verweist nicht auf § 259 StGB, so daß eine andere Definition des „Sichverschaffens“ möglich ist. § 152 a StGB fordert keine eigene Verfügungsgewalt, sondern nur Verfügungsgewalt. „Sichverschaffen“ scheidet dann aus, wenn „der Täter den Gewahrsam nur für einen anderen ausübt“ oder „ohne eigene Verfügungsgewalt“ die gefälschte Zahlungskarte „nur weitergibt“⁴³⁴. Der Mieter kann in der vereinbarten Mietzeit mit dem Kreditkartensimulator mit Telefonchip nach seinem Belieben telefonieren. Er hat also eine von „seinem eigenen Herrschaftswillen getragene tatsächliche Verfügungsgewalt“⁴³⁵ über den Kreditkartensimulator mit Telefonchip und somit für die Mietzeit eigenen Gewahrsam an dem Simulator. Die so ausgestaltete vorübergehende Verfügungsgewalt reicht für das „Sichverschaffen“ gemäß § 152 a I Nr. 2, 1. Alt. StGB aus. Der Mieter macht sich also nach dieser Vorschrift strafbar. Wenn der Telefonkartensimulator gewerbsmäßig hergestellt ist, und die Vortat konkret nachgewiesen ist, macht er sich zusätzlich je nach Fallkonstellation nach § 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt. (oder II Nr. 1 1. Alt.) StGB strafbar. Insgesamt liegt dann eine Strafbarkeit des Mieters nach §§ 152 a I Nr. 2, 1. Alt StGB, 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt. (oder II Nr. 1 1. Alt.) StGB, 52 StGB vor.

3. Besitz

Der Besitz einer gefälschten Kreditkarte mit Telefonfunktion fällt unter keine Alternative des § 152 a StGB, da Gebrauchen i.S.d. § 152 a StGB ebenso wie bei § 269 I 3. Alt. StGB mehr als nur die bloße körperliche Verfügungsgewalt verlangt. Wie beim Besitz der Telefonkartensimulatoren⁴³⁶ ist der Besitz von Kreditkartensimulatoren mit Telefonchip straf-

⁴³³ Kapitel 5, A, II, 1, a, S. 164 ff.

⁴³⁴ Tröndle/Fischer, § 152 a n.F., Rdnr. 5 i.V.m. § 146 StGB Rdnr. 7; BGH 35, S. 22; BGH 3, S. 156

⁴³⁵ Tröndle/ Fischer, § 242 Rdnr. 9

⁴³⁶ Kapitel 5, A, III, 1, c S. 171 ff.

frei. Selbst bei gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulatoren kommt man zu dem selben Ergebnis, wenn die Vortat des gewerbsmäßigen Herstellens nicht konkret nachgewiesen werden kann. Wenn dies doch der Fall ist macht sich ein Besitzer nach § 261 I Nr. 4 a i.V.m. II Nr. 2 1. Alt. StGB strafbar.

II. T – Card

Beim Weiterleiten der Simulatoren der T - Card kommt man mit einer Ausnahme zu denselben Ergebnissen wie beim Weiterleiten von Kreditkartensimulatoren mit Telefonchip. Eine Strafbarkeit nach § 152 a StGB scheidet in jedem Fall aus, da die T - Card nicht dem „Drei – Partner – System“ sondern dem „Zwei – Partner – System“ unterliegt. Damit erfüllt die T - Card die Voraussetzungen der Zahlungskarte i.S.d. § 152 a StGB nicht, so daß das Vermieten und das Mieten der T – Card nicht nach § 152 a StGB strafbar sein kann.

Kapitel 6. Ergebnis

Mit den Fallkonstellationen in Kapitel 3, Kapitel 4 und Kapitel 5 wurden die strafverdächtigen Verhaltensweisen untersucht, die mit Telefonkartensimulatoren in den vorkommenden Formen denkbar sind. Für jeden der Fälle wurde die Strafbarkeit bzw. Strafflosigkeit der Beteiligten festgestellt. Um nun in Kapitel 7 zu untersuchen, ob die Strafgesetzgebung in ihrer jetzigen Form ausreicht, um diese Verhaltensweisen lückenlos abzudecken, werden in Kapitel 6 die Ergebnisse der Fallkonstellationen im Gesamtergebnis dargestellt. Besonderes Augenmerk ist darauf zu richten, welche Verhaltensweisen keinerlei Strafrechtsnormen erfüllen, so daß der Täter sich nicht strafbar macht. Diese Verhaltensweisen ließen vermuten, daß sie nach StGB zu bestrafen sind. Im Ergebnis führen sie aber zu Strafflosigkeit, so daß sie als „potentielle Strafbarkeitslücken“ bezeichnet werden können.

Dazu werden zunächst die Kapitel 3, 4 und 5 (Herstellen, Benutzen und Weiterleiten bzw. Besitzen) zusammengefaßt. Die komprimierteste Darstellung der bisherigen Einzelergebnisse ist die Tabellenform. In den Tabellenfeldern wird durch eine „1“ strafbares Verhalten und durch eine „0“ strafloses Verhalten dargestellt. Die Tabellen erfassen in verschiedenen Spalten (2. Randzeile) die Strafnormen, die ihrerseits unter den geschützten Rechtsgütern (übergeordnete 1. Randzeile) eingeordnet sind. In den Zeilen werden die verschiedenen Kartenarten (1. Randspalte) und Tathandlungen (2. Randspalte) unterschieden. Hierbei wird in einzelnen Fallkonstellationen eine weitere Unterteilung von Kartenart oder Tathandlung (3. Randspalte) vorgenommen. Diese Darstellung erfolgt kapitelweise. Es wird also die Tabelle Nr. 1 für die „Herstellerstrafbarkeit“, die Tabelle Nr. 2 für die „Benutzerstrafbarkeit“ und die Tabelle Nr. 3 für die „Strafbarkeit bei Weiterleiten und Besitz“ erstellt. Aus der Kombination dieser drei Tabellen leitet sich dann die Tabelle Nr. 4 die „Gesamtstrafbarkeit“ ab.

A. Herstellen

Beim Herstellen von Telefonkartensimulatoren machen sich die Hersteller **immer** strafbar. Denn die Hersteller erfüllen zumindest §§ 269, 270 StGB. Bei der Herstellung werden § 267 StGB und § 268 StGB in keiner Fallkonstellation erfüllt. Wenn man die Bedeutsamkeit der Strafnormen an der Häufigkeit mißt, in denen die Normen zur Strafbarkeit führen, rangieren § 303 a StGB und § 202 a StGB vor § 152 a StGB. Diese statistische Wichtigkeit ist nicht mit der juristischen gleichzusetzen, da es zwischen den Normen keine Klassifikation nach Wichtigkeit gibt. Die Herstellung eines Kreditkartensimulators mit Telefonchip erfüllt in allen Manipulationsarten mindestens zwei Strafnormen (§§ 269, 270 StGB, § 152 a StGB). Wenn es sich um die Herstellung von Chipkarten oder T – Cards handelt, entfällt die Strafnorm des § 152 a StGB.

Wenn Telefonkartensimulatoren gewerbsmäßig hergestellt werden, sind zusätzlich §§ 269 I, III, 270 i.V.m. § 267 III Nr. 1 1. Alt. StGB erfüllt. Es liegt dann ein besonders schwerer Fall der Fälschung beweisbarer Daten vor. Die gewerbsmäßige Herstellung wurde nicht gesondert in die Tabelle aufgenommen.

Kartenart	Tathandlung	weitere Unterteilung von Kartenart oder Tathandlung	Geschützte Rechtsgüter													
			Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs		Sicherheit und Funktionsfähigkeit des Rechts- und Beweisverkehrs			Interesse an der Verwendbarkeit der in gespeicherten Daten enthaltenen Informationen		persönlicher und Geheimbereich	Eigentum		Vermögen			
			§152a	§267	§268	§269 / 270	§303a	§202a	§242	§263	§263a	§265a	§259			
Chipkarte *	Herstellen	Veränderung	0	0	0	1	1	1	evident nicht einschlägig, nicht geprüft							
		Vollsimulator Doublette	0	0	0	1	1	1								
		Vollsimulator Totalfälschung	0	0	0	1	0	0								
		Neuaufladen	0	0	0	1	1	0								
Kreditkarte mit Telefonchip	Herstellen	Veränderung	1	0	0	1	1	1								
		Vollsimulator Doublette	1	0	0	1	1	1								
		Vollsimulator Totalfälschung	1	0	0	1	0	0								
		Neuaufladen	nicht möglich													
T-Card	Herstellen	Veränderung	0	0	0	1	1	1								
		Vollsimulator Doublette	0	0	0	1	1	1								
		Vollsimulator Totalfälschung	0	0	0	1	0	0								
		Neuaufladen	nicht möglich													
Legende:																
0 = nicht strafbar; 1 = strafbar; 1 / 0 = je Fallkonstellation strafbar oder nicht strafbar; * Chipkarte = Telefonkarte mit in einem Chip aufgespeicherten und abtelefonierbarem Guthaben																

Tabelle Nr. 1 „Herstellerstrafbarkeit“

B. Benutzen

Wenn mit Telefonkartensimulatoren telefoniert wird, dann erfüllt der „Benutzer“ stets §§ 269, 270, 263 a StGB, § 265 a StGB. Beim Telefonieren mit Simulatoren, die dem „Drei - Partner - System“ angehören, kommt noch die Strafbarkeit nach §§ 152 a StGB hinzu. Die Benutzung von Telefonkartensimulatoren löst somit durchgehend eine Strafbarkeit aus.

Daran ändert sich nichts, wenn gewerbsmäßig hergestellte Telefonkartensimulatoren benutzt werden.

Kartenart	Tathandlung	Geschützte Rechtsgüter										
		Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs	Sicherheit und Funktionsfähigkeit des Rechts- und Beweisverkehrs			Interesse an der Verwendbarkeit der in gespeicherten Daten enthaltenen Informationen	persönlicher und Geheimbereich	Eigentum	Vermögen			
			§152a	§267	§268				§269 / 270	§303a	§202a	§242
Chip-karte*	Benutzen	0	evident nicht einschlägig nicht geprüft			evident nicht einschlägig, nicht geprüft	0	0	1	1	evident nicht einschlägig, nicht geprüft	
Kreditkarte	Benutzen	1						0	0	1		1
T-Card	Benutzen	0						0	0	1		1
Legende: 0 = nicht strafbar; 1 = strafbar; 1 / 0 = je Fallkonstellation strafbar oder nicht strafbar * Chipkarte = Telefonkarte mit in einem Chip aufgespeicherten und abtelefonierbarem Guthaben												

Tabelle Nr. 2 „Benutzerstrafbarkeit“

C. Weiterleiten und Besitzen

Der Besitz von Telefonkartensimulatoren ist **nie** strafbar.

Vermieten und Mieten von Telefonkartensimulatoren zieht bei den Karten im „Zwei – Partner – System“ **keine** Strafbarkeit als Täter einer „Haupttat“ nach sich. Der Vermieter kann beispielsweise höchstens Anstifter bzw. Gehilfe sein, wenn der Mieter den Simulator nachweislich zum Telefonieren benutzt. Im Unterschied hierzu ist das Vermieten und Mieten von Telefonkartensimulatoren, die dem „Drei – Partner – System“ zuzuordnen sind, nach § 152 a StGB strafbar.

Die Strafbarkeit des Verkaufens bzw. Kaufens von Telefonkartensimulatoren mit abtelefonierbarem Guthaben oder von Telefonkartensimulato-

ren, die dem „Zwei – Partner – System“ angehören, ist streitig. Nach der hier vorgeschlagenen Lösung kommt man in bestimmten Fallkonstellationen zumindest zu einer Strafbarkeit nach § 259 StGB. Selbst wenn man dieser Meinung folgt, gibt es Situationen, in denen der Handel mit Telefonkartensimulatoren straflos bleibt. Nach der bisherigen Rechtsprechung liegt sogar prinzipiell keine Strafbarkeit vor⁴³⁷.

Eine Strafbarkeit des „Vermieters“ als Anstifter oder Gehilfe ist dann möglich, wenn der Käufer den Telefonkartensimulator benutzt. Die Strafbarkeit der Gehilfen oder Anstifter knüpft sich immer an die Haupttat. Wenn keine Haupttat nachweisbar ist, kommt man zu keiner Strafbarkeit. Deswegen findet die Strafbarkeit als Anstifter bzw. Gehilfe keinen Niederschlag in den Tabellen. Die versuchte Anstiftung scheitert, da die künftigen Taten keine Verbrechen sind.

Im Unterschied hierzu ist das Verkaufen bzw. Kaufen von Telefonkartensimulatoren, für die das „Drei – Partner – System“ gilt, **immer** nach § 152 a StGB strafbar.

Wenn beim Weiterleiten und Besitzen von gewerbsmäßig hergestellten Telefonkartensimulatoren eine **Vortat konkret nachweisbar** ist, dann ist **immer** eine Strafbarkeit nach § 261 StGB gegeben.

⁴³⁷ Kapitel 5, A, I, 1, a, ab, (2), (b) S. 145 ff.

Kartenart	Tathandlung	weitere Unterteilung von Kartenart oder Tathandlung	Geschützte Rechtsgüter										
			Sicherheit und Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs	Sicherheit und Funktionsfähigkeit des Rechts- und Beweisverkehrs			Interesse an der Verwendbarkeit der in gespeicherten Daten enthaltenen Informationen	persönlicher und Geheimbereich	Eigentum	Vermögen			
			§152a	§267	§268	§269 / 270	§303a	§202a	§242	§263	§263a	§265a	§259
Chipkarte *	weiterleiten	Kauf	Verkäufer	0	evident nicht einschlägig, nicht geprüft							0 / 1	
			Käufer	0								0 / 1	
		Miete	Vermieter	0								0	
			Mieter	0								0	
Besitz		0	0	0									
Kreditkarte	weiterleiten	Kauf	Verkäufer	1								0 / 1	
			Käufer	1								0 / 1	
		Miete	Vermieter	1								0	
			Mieter	1								0	
Besitz		0	0	0									
T - Card	weiterleiten	Kauf	Verkäufer	0	0 / 1								
			Käufer	0	0 / 1								
		Miete	Vermieter	0	0								
			Mieter	0	0								
Besitz		0	0	0									

Legende:
 0 = nicht strafbar; 1 = strafbar; 1 / 0 = je Fallkonstellation strafbar oder nicht strafbar
 * Chipkarte = Telefonkarte mit in einem Chip aufgespeicherten und abtelefonierbarem Guthaben

Tabelle Nr. 3 „Strafbarkeit bei Weiterleiten und Besitz“

D. Gesamtergebnis

Das Gesamtergebnis faßt die Einzelergebnisse nochmals zusammen und findet Niederschlag in Tabelle Nr. 4. Die Tabelle Nr. 4 beinhaltet die Tabellen Nr. 1 – Nr. 3. Die Tabelle Nr. 4 „Gesamtstrafbarkeit“ ist durch die Zusammenfassung von Zeilen der anderen drei Tabellen entstanden.

Die Zeilen für Verändern bis Neuaufladen als auch die Zeilen von Verkäufer bis Mieter sind zu einer Zeile verschmolzen. Die Tabellenfelder sind mit „+“ versehen, für den Fall, daß in irgendeiner der zusammengefaßten Zellen Strafbarkeit bejaht wurde. Sie wurden mit „-“ gekennzeichnet, wenn für die korrespondierende zusammengefaßte Zelle keine Strafbarkeit vorlag.

Kapitel 7. Ausblick

In den Kapiteln 2 – 6 wurde die Strafbarkeit des Telefonkartenmißbrauchs eingehend behandelt. Dabei wurde deutlich, daß beim „Besitz“ und beim „Weiterleiten“ von Telefonkarten zwei potentielle Strafbarkeitslücken existieren. In diesem abschließenden Kapitel soll es darum gehen, ob diese potentiellen Strafbarkeitslücken ein Tätigwerden des Strafgesetzgebers erfordern.

Der Bundesrat hat drauf hingewiesen, daß „typische Formen des Handels“ mit Telefonkartensimulatoren vom StGB nicht unter Strafe gestellt werden. Der Vertrieb, die Ein - und Ausfuhr und das Vorrätighalten von Telefonkartensimulatoren könnten somit nicht mit einer Strafe belegt werden. Der Bundesrat weist diesen Handlungsformen „große praktische Bedeutung“ zu. Vorschlag des Bundesrats ist es, „neue spezifische Strafnormen“ zu schaffen, mit denen die Defizite beseitigt werden⁴⁴¹. Auch Staatsanwaltschaften gehen davon aus, daß zweifellos ein Strafbedürfnis für den Handel mit Telefonkarten besteht, welches aber nur durch die Schaffung neuer Strafnormen befriedigt werden kann. Die Schließung der aufgezeigten Lücken kann Thema einer weiteren wissenschaftlichen Arbeit sein. Vor diesem Hintergrund sollen die folgenden Ausführungen nur einen Ausblick liefern. Dieser Ausblick erhebt keinen Anspruch auf vollständige Prüfung der beispielhaft angerissenen Probleme.

Bevor neue Strafnormen entwickelt werden, muß geklärt werden, ob der „Handel“ mit und der „Besitz“ von Telefonkartensimulatoren Verhaltensweisen darstellen, die zu kriminalisieren sind. Antwort darauf gibt der der Rechtsordnung zu Grunde liegende „materielle Verbrechensbegriff“. Nach dem materiellen Verbrechensbegriff bestimmt sich, wann es zweckmäßig und zulässig ist, ein bestimmtes Verhalten unter Strafe zu stellen⁴⁴². Um dies zu bejahen, muß Strafwürdigkeit und Straf-

⁴⁴¹ BT – Drucksache 13/8587, S. 57, S. 58

⁴⁴² Jescheck, AT, S. 50, Vogler, S. 137; Ellmer, S. 240 f. ; Noll, S. 22

bedürftigkeit des Verhaltens vorliegen. Vereinfacht ausgedrückt, findet bei der Prüfung der Strafwürdigkeit eines Verhaltens eine Verhältnismäßigkeitsprüfung im engeren Sinne auf Verfassungsebene statt. Gegeneinander abgewogen werden dabei die Beeinträchtigung der Rechtsgüter des Täters durch die Sanktionsmaßnahmen des Staates und die durch das Verhalten des Täters verletzten Rechtsgüter. Sie werden also in eine Zweck – Mittel – Relation gestellt. Dabei wird festgestellt, ob durch das Mittel „Kriminalisierung“ der Zweck „Verhinderung einer Rechtsgutbeeinträchtigung“ erreicht werden kann⁴⁴³. Bei der Überprüfung der Strafbedürftigkeit eines Verhaltens geht es um Zweckmäßigkeitgesichtspunkte unter dem Gesichtspunkt des Strafrechts als „ultima ratio“. Auf einen Nenner gebracht, ist somit im Rahmen der Strafbedürftigkeit festzustellen, ob die strafrechtliche Sanktion „erforderlich“ ist. Erforderlich ist sie dann, wenn kein milderes Mittel zur Erreichung des Zweckes ersichtlich ist.⁴⁴⁴

Zunächst wird die erste „potentielle Strafbarkeitslücke“ anhand des Vermietens beispielhaft behandelt. Das Vermieten von Telefonkartensimulatoren mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben und T – Card - Simulatoren, die dem „Zwei – Partner – System“ zuzurechnen sind, ist straflos. Anhand des materiellen Verbrechensbegriffs und im Vergleich zur Strafbarkeit derselben Verhaltensweise bei Simulatoren im „Drei - Partner –System“ nach § 152 a StGB soll plakativ für das Vermieten angedacht werden, ob es möglich ist, einen neuen Straftatbestand zu schaffen bzw. § 152 a StGB bezüglich Telefonkarten mit abtelefonierbarem Guthaben und Telefonkarten im „Zwei – Partner – System“ zu erweitern.

⁴⁴³ Flöge, S. 55

⁴⁴⁴ Müller – Dietz, Strafe und Staat, S. 35; Tiedemann, Gutachten, S. C 33; Ellmer, S. 243; Günther, Strafrechtswidrigkeit, S. 193, 236 Fußnote 11, Hillenkamp, S. 175, Hamann, S. 31; Hohdorf, S. 189 f.

Es muß nun das Rechtsgut ermittelt werden, gegen das die Vermietung von Telefonkartensimulatoren mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben und T – Card – Simulatoren verstößt, um die oben erwähnte Abwägung innerhalb der Strafwürdigkeit vornehmen zu können. In Betracht zu ziehen sind Art. 14 GG oder der mittlerweile als schützenswertes Rechtsgut anerkannte „bargeldlose Zahlungsverkehr“⁴⁴⁵.

Nach der bisherigen Definition des bargeldlosen Zahlungsverkehrs können Zahlungskarten, die nicht dem „Drei - Partner – System“ angehören, keine Verletzung des bargeldlosen Zahlungsverkehrs auslösen⁴⁴⁶. Zu einem Verstoß kann man nur kommen, wenn das Rechtsgut „bargeldloser Zahlungsverkehr“ nicht über das „Drei – Partner – System“ definiert würde. Denn selbst über eine Auslegung kommt man bei Telefonkarten mit abtelefonierbarem Guthaben oder solchen, die dem „Drei – Partner – System“ unterliegen, nicht zu einer diesbezüglichen Verletzung⁴⁴⁷. Vom Gesetzgeber ist eine Entscheidung bezüglich einer neuen Definition des „bargeldlosen Zahlungsverkehrs“ bzw. der Zahlungskarten erforderlich. Hierfür spricht, daß die Verhaltensweisen der Täter sich decken, egal ob der Telefonkartensimulator, mit dem „Zwei – Partner - System“, dem „Drei – Partner - System“ oder mit keinem von beiden ausgestattet ist.

Der Begriff „bargeldloser Zahlungsverkehr“ wird dahin gehend definiert, daß bargeldloser Zahlungsverkehr dann vorliegt, wenn Geld durch ein Surrogat egal welcher Art ersetzt wird. Diese Definition müßte auch für § 152 a StGB gelten. Grund für den Schutz des bargeldlosen Zahlungsverkehrs ist die Vergleichbarkeit mit Bargeld. Dies erklärt sich daraus, daß § 152 a StGB entwickelt wurde, um Euroscheckkarten zu schützen. Als Grund für die Vergleichbarkeit der Euroscheckkarten mit den Karten, die dem „Drei – Partner – System“ angehören, wurde immer die Zah-

⁴⁴⁵ BT – Drucksache 13/8587, S. 29

⁴⁴⁶ Kapitel 3, A, I, 1, b, S. 49 ff.

⁴⁴⁷ Kapitel 3, A, I, 1, b, S. 49 ff.

lungsgarantie aufgeführt⁴⁴⁸. Diese Zahlungsgarantie ist bei Telefonkartensimulatoren mit abtelefonierbarem Guthaben ebenso wenig vorhanden wie bei Telefonkartensimulatoren im „Zwei - Partner - System“. Fraglich ist, ob die Telefonkartensimulatoren mit abtelefonierbarem Guthaben und die Telefonkarten im „Zwei - Partner - System“ auch ohne diese Zahlungsgarantie mit Bargeld vergleichbar sind. Sie sind nämlich als Bargeldsurrogate eingeschränkt. Mit den Telefonkarten, die mit abtelefonierbaren Guthaben ausgestattet sind, kann nur an öffentlichen Fernsprechern der Deutschen Telekom telefoniert werden. Mit den Telefonkarten im „Zwei - Partner - System“ kann nur beim Partner telefoniert oder bezahlt werden. Die Karten sind nicht universell einsetzbar und somit bedingt vergleichbar mit Bargeld. Es liegt im Entscheidungsbereich des Gesetzgebers, ob es auf diese Vergleichbarkeit und auf die garantierte Zahlung ankommen soll oder nicht. Daran entscheidet sich, ob eine Erweiterung des § 152 a StGB vorgenommen werden kann oder neue Strafrechtsnormen geschaffen werden müssen.

Das Vermieten kann das Vermögen der Deutschen Telekom bzw. der kartenausgebenden Institute verletzen. Dies könnte durch einen Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb gegeben sein, da dieser ebenfalls über Art. 14 GG geschützt ist. Die Telefonkartensimulatoren werden für DM 1 – 2 pro Minute vermietet. Schon durch das Herstellen wird das Vermögen der Deutschen Telekom betroffen. Dies wird durch das Vermieten⁴⁴⁹ vertieft. Denn durch das Vermieten wird der Benutzerkreis derjenigen ausgeweitet, die mit den Simulatoren telefonieren können. Es werden deswegen auch weniger Telefonkarten mit abtelefonierbarem Guthaben gekauft und weniger „Zwei - Partner - System“ Karten ausgegeben. Dies wirkt sich auf jeden Fall störend auf den Ablauf des eingerichteten und ausgeübten Geschäftsbetriebs aus, der über Art. 14 GG geschützt ist.

⁴⁴⁸ BT – Drucksache 13/8587, S. 29

⁴⁴⁹ Kapitel 5, A, II, S. 163 ff.; Kapitel 5, B, II, S. 178 ff.

Bei einer Erweiterung des § 152 a StGB oder bei der Schaffung einer neuen Strafrechtsnorm wird das Verhalten des Täters mit Freiheitsstrafe oder Geldstrafe geahndet. Dadurch werden die Täter zumindest in ihrem Recht nach Art. 1 bzw. 2 GG verletzt. Die Abwägung, die der Gesetzgeber vorzunehmen hat, wird höchstwahrscheinlich zu Gunsten des Vermögens bzw. des bargeldlosen Zahlungsverkehrs ausfallen. Denn es handelt sich hier um Gemeinschaftsgüter, die höher zu bewerten sind als die Individualrechtsgüter des Täters. Damit ist das Vermieten strafwürdig.

Innerhalb der Strafbedürftigkeit ist nun zu prüfen, ob strafrechtliche Maßnahmen erforderlich sind. Es wurde schon oben darauf hingewiesen, daß das Vermieten der Telefonkartensimulatoren, egal ob die Telefonkartensimulatoren dem „Zwei – Partner – System“ oder dem „Drei – Partner – System“ angehören, gleichbehandelt werden sollen. Das Vermieten der Karten im "Drei – Partner – System“ wird nach § 152 a StGB bestraft. Daraus ist zu folgern, daß für diese Vermietungshandlungen Sanktionen nur auf der Ebene des Strafgesetzbuches denkbar sind. Zwar ist auch eine Ausgestaltung in Form einer Ordnungswidrigkeit denkbar. Ordnungswidrigkeiten können aber nicht mit Freiheitsstrafe geahndet werden. Geldbußen im Rahmen von Ordnungswidrigkeiten können bei Zahlungsunfähigkeit nicht in Freiheitsstrafen umgewandelt werden. Die bei Ordnungswidrigkeiten zur Verfügung stehenden Mittel sind weniger effektiv, als die Mittel, die bei einer Strafbarkeit nach StGB zur Verfügung stehen. Wenn von Vergleichbarkeit der Handlungen ausgegangen wird, stellt das StGB mithin das mildeste Mittel zur Vermeidung des Vermietens von Telefonkarten dar. Bei der Strafbedürftigkeit stellt sich die Frage, ob als geeigneteres Mittel zur Verhinderung des Vermietens von Telefonkartensimulatoren (und damit von Telefonkartenmißbräuchen im allgemeinen) nicht private Maßnahmen der Deutschen Telekom bzw. der kartenausgebenden Institute in Betracht kommen können. Der Anreiz für das Vermieten sinkt in dem Moment ab, in dem die Karten nicht mehr so

einfach und billig nachgemacht werden können. Die privaten Selbstschutzmaßnahmen müssen also an der Karte selbst bzw. der Möglichkeit, sie überhaupt einzusetzen, ansetzen. Wenn dies nicht mehr oder nur noch schwierig möglich ist, dann ist auch kein Interesse mehr vorhanden, solche Karten zu vermieten. Es könnten andere nicht zu „knackende“ Chips auf den Telefonkarten aufgebracht werden. Die Karten könnten mit optischen Erkennungszeichen z.B. mit Hologrammen ausgestattet werden. Mit diesen Maßnahmen einhergehend müßten die alten Telefonkarten mit einem Verfallsdatum aus dem Verkehr gezogen werden, damit diese und auch ihre Simulatoren nicht mehr einsetzbar sind. In den Kartentelefonautomaten könnten technische Sperren für die „Weltzone 4“ eingerichtet werden, so daß das Hauptzielgebiet der Telefonkartensimulatoren nicht mehr erreicht werden kann. In den öffentlichen Kartenfernsprechern könnte ein System des „Antiwiring“ eingeführt werden. Die Telefonzellen würden dann mit „Drahtdetektoren“ ausgerüstet, die erkennen, daß Telefonkartensimulatoren mit mehr Bauteilen als die Originale ausgestattet sind. Natürlich sind solche Maßnahmen für die technisch versierten Täter überwindbar. Beispielsweise ist die Induktionsprüfung, bei der Drahtteile vom Fernsprechautomaten erkannt werden, durch eine neue Generation der Simulatoren schon wieder überholt worden. Diese Telefonkartensimulatoren enthalten keine zusätzlichen durch die Induktionsprüfung erkennbaren Drahtteile⁴⁵⁰. Trotzdem liegt hierin die größte Chance der Abwehr der Übergriffe, da das Strafrecht nur im Nachhinein Wirkung zeigen kann.

Es ist nun nur zu klären, ob diese Maßnahmen des privaten Selbstschutzes mit in die Erforderlichkeitsprüfung einzubeziehen sind. Im Ergebnis ist die herrschende Meinung dagegen, daß Möglichkeiten des Selbstschutzes in die Erforderlichkeitsprüfung mit einfließen sollen⁴⁵¹. Der

⁴⁵⁰ Kapitel 3. A.I, S. 42 ff.

⁴⁵¹ BVerfGE 25, S. 1 (S. 18); 30, S. 292, S. 316); 33, S. 171 (S.187); 39, S. 1 (S. 47); 39, S. 210 (S. 230); 68, S. 193 (S. 218); 70, S. 1 (S. 26); 70, S. 278 (S. 286); Selber, S. 35; Günther, Strafrechtswidrigkeit, S. 194; Otto; Strafwürdig-

Gesetzgeber sollte aber seine kriminalpolitischen Erwägungen an den privaten Selbstschutzmöglichkeiten messen. Die Deutsche Telekom und die anderen kartenausgebenden Institute sollten in Anbetracht der Minimierung ihres eigenen Schadens nicht nur auf staatliche Strafmaßnahmen bauen, sondern sich verstärkt durch eigene Maßnahmen verteidigen. Die technische Entwicklung ist immer schneller als die gesetzgeberische Tätigkeit. Insofern müssen die Unternehmen alles tun, um in der technischen Entwicklung mitzuhalten. Der Gesetzgeber kann nicht vor der Findigkeit der „Computerkriminellen“ schützen.

Es sind mithin Anhaltspunkte vorhanden, um das Vermieten von Telefontkartensimulatoren von Chipkarten und T - Cards als strafwürdig und strafbedürftig einzuordnen. Der Gesetzgeber könnte mithin den § 152 a StGB auf Karten ausweiten, die dem „Zwei – Partner – System“ oder keinem System zuzuordnen sind. Alternativ könnte der Gesetzgeber eine neue Strafnorm entwickeln, die obiges Verhalten abdeckt. Der ersten Möglichkeit ist hier der Vorzug zu geben, da es sich beim Vermieten von solchen Karten unabhängig von der formalen Zuordbarkeit zum „Drei – Partner – System“ um eine zumindest vergleichbare Verhaltensweise handelt. Es lassen sich auch Argumente finden, um die Karten als Surrogate für Bargeld einzuordnen. Daran ändern auch die Möglichkeiten der Unternehmen, sich selbst vor dem Vermieten der oben erwähnten Simulatoren zu schützen, nichts. Der Selbstschutz der Unternehmen ist nur eine begleitende Maßnahme, die den Strafrechtsschutz ergänzt. Die Selbstschutzmöglichkeiten der Unternehmen sind nicht so beschaffen, daß Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit aufgehoben wären.

Zur zweiten „potentiellen Strafbarkeitslücke“, den Besitz von Telefon-

keit, S. 57; Müller – Dieter, Pönalisierungsgebote, S. 109, Müller – Dietz, Strafe und Staat, S. 35; SK – Rudolphi, vor § 1 Rdnr. 14; Noll, S. 24; Grabitz, AÖR 98 (1973), S. 573 für die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht, Roxin JuS 1966, S. 382; Hillenkamp, S. 176; Maiwald, ZStW 96 (1984), S. 71 ff.; Günther, JuS 1978, S. 11; Herzberg, GA 77, S. 294

kartensimulatoren in allen Varianten, muß nun anhand des materiellen Verbrechensbegriffs die gleiche Untersuchung durchgeführt werden wie für das Vermieten. Im § 152 a StGB ist für Telefonkarten im „Drei – Partner – System“ keine Strafbarkeit für den Besitz von Simulatoren enthalten. Eine Erweiterung diesbezüglich kann nicht auf vergleichbare Regelung des § 152 a StGB gestützt werden.

Der Besitz könnte gegen Art. 14 GG verstoßen. Der Nachweis, daß jemand einen Telefonkartensimulator benutzt, ist relativ schwierig. Die Wahrscheinlichkeit, daß jemand, der einen Telefonkartensimulator besitzt, diesen auch zum Telefonieren benutzt, ist jedoch sehr hoch. Die immensen Schäden der Deutschen Telekom weisen auf diese hohe Wahrscheinlichkeit hin. Die Schätzung der Schäden, die durch Telefonkartensimulatoren allein in der Region München entstehen, belaufen sich auf täglich DM 150.000⁴⁵². Wie schon erwähnt bewegen sich die Kaufpreise für Simulatoren zwischen DM 500 – 4.000, die Mietpreise zwischen DM 1 – 2 pro Minute. Es muß ein Verstoß gegen Art. 14 GG vorliegen. Allein durch den Besitz wird das Vermögen der Deutschen Telekom bzw. der kartenausgebenden Institute nicht berührt. Angeknüpft werden kann an der Gefährdung des Vermögens durch den Besitz und die dadurch geschaffene Benutzungsmöglichkeit. Außerdem könnte noch zwischen „besitzen“ und „vorrätighalten“ (zum Zwecke der weiteren Verbreitung) unterschieden werden. Das „Vorrätighalten“ könnte von der Bewertung her dem Vermieten angenähert werden, da seine Zielrichtung im Verbreiten und Benutzen liegt und somit dem Vermögen Schaden zufügen wird. Wie beim Vermieten wirkt sich das Besitzen bzw. das Vorrätighalten störend auf den Geschäftsbetrieb der Deutschen Telekom oder der kartenausgebenden Institute aus.

Besitz im Strafrecht ist nur in einigen wenigen Fällen unter Strafe gestellt. Besitz von Diebesgut oder Falschgeld führt alleine nicht zu einer

⁴⁵² Angaben der Staatsanwaltschaft München anlässlich eines persönlichen Gespräches am 20.08.1998

Strafbarkeit nach dem StGB. Während der Besitz von Betäubungsmitteln nach § 29 I Nr. 3 BtMG und der Besitz von Waffen nach dem Waffengesetz strafbar ist. Bei diesen beiden Fällen liegt der Grund für die Bestrafung in der von Betäubungsmitteln und Waffen ausgehenden Gefährlichkeit für Leben und Gesundheit, welche erhöht schutzbedürftig sind. Derjenige, der einen Telefonkartensimulator besitzt, wird mit diesem auch telefonieren. Der Besitz von Telefonkartensimulatoren kann wegen dieser erhöhten Vermögensgefährdung ebenfalls unter Strafe gestellt werden.

Durch die strafrechtlichen Sanktionen sind Art. 1 bzw. 2 GG als Rechtsgüter des Täters betroffen. Bei einer Abwägung überwiegen wie beim Vermieten die Rechtsgüter des Vermögens und des bargeldlosen Zahlungsverkehrs. Bezüglich der Strafbedürftigkeit kann auf die Überlegungen beim Vermieten verwiesen werden. Da der Besitz des Telefonkartensimulators das Benutzen nahezu zwangsläufig nach sich zieht, ist der Besitz als strafwürdig und strafbedürftig anzusehen. Der Gesetzgeber muß mithin eine Strafnorm schaffen, die den Besitz bzw. das Vorrätighalten von Telefonkartensimulatoren unter Strafe stellen.

Zusammenfassend bleibt festzuhalten, daß die vorhandenen Strafnormen nicht ausreichen, um die ganze Bandbreite strafwürdigen und strafbedürftigen Verhaltens abzudecken. Deshalb ist der Gesetzgeber aufgefordert, rasch tätig zu werden, um den um sich greifenden Mißbrauch von Telefonkarten einzudämmen. Es hat sich mithin heraus gestellt, daß die potentiellen Strafbarkeitslücken echte Strafbarkeitslücken sind.

Stichwortverzeichnis

Antiwiring 194

Bit 20

Btx 115

CallingCard 33, 34

Chip 19, 20, 25, 26, 33, 34, 42, 43, 45, 46, 47, 50, 51, 52, 56, 57, 59, 61,
62, 65, 66, 67, 68, 70, 71, 72, 77, 78, 84, 85, 86, 91, 92, 94, 95, 96, 98,
103, 105, 106, 109, 111, 112, 120, 128, 129, 131, 136, 137, 147

Codierung 49, 50

Connect – Geheimzahl 27

Connect – Service 27

Datenhülle 62, 63, 64

Dateninhalt 62, 64, 68

Datenträger 56, 57, 76, 78, 80, 83, 93, 102, 105, 110, 142, 218

Deckungsverhältnis 28, 30, 36, 49

Diskette 61

Display 52

Doublette 86, 89, 90, 91, 93, 95, 98, 99, 102, 121, 122, 124

Drei – Partner - System 23, 36, 45, 46, 48, 49, 172, 191

ec - Karte 22, 28

Endlos - Chip 42, 70, 85

EUROCARD 8, 25, 26, 27, 28, 30, 100, 211

Fehlermeldung 12, 43

Glücksspielautomaten 85, 115

Gültigkeitsprüfung 35, 42, 95, 109, 113

Hardware 68

Hologramm 50

Internet 9

Kartenaussteller 22, 24, 47

Karteninhaber 22, 23, 24, 26, 27, 28, 29, 30, 33, 35, 36, 102, 104

Kartenrohling 42, 85, 86, 90, 91, 94, 95, 98, 99, 100, 101, 110, 150

Kreditkarten 8, 17, 23, 25, 26, 27, 28, 45, 48, 49, 50, 95, 96, 100, 102,
104, 105, 106, 124, 172, 173, 176, 209, 211, 218

Kreditkarteninhaber 28, 29, 30, 95, 97, 102, 122

Kundenkarte 23, 24

Lastschriftverfahren 30, 34, 35

Magnetband 61

Magnetplatte 61

offline 20

on - line 22, 27

Operator 35

Originaltelefonkarte 42, 56, 67, 68, 73, 76, 83, 86, 87, 89, 90, 91, 93,
128, 142, 147, 150, 171

PayCard 33, 34, 35, 36, 38

PIN 21, 22, 26, 27, 28, 33, 34, 35, 38, 50, 97, 100

Platine 85

POS – System 7, 21, 38

POZ - System 7, 19, 28

Semi - Permanentspeicher 20, 42

Simulator 13, 42, 69, 73, 76, 94, 98, 122, 125, 141, 142, 151, 170, 176,
177, 182, 192

T - Card 17, 33, 34, 35, 36, 106, 107, 125, 178

Telebanking 115

TeleCard 33, 35, 36, 38, 106

Telecode – Nummer 26

Telefonkartensimulator 12, 13, 42, 43, 69, 78, 85, 109, 110, 111, 114,
118, 119, 129, 130, 131, 133, 134, 136, 137, 139, 140, 142, 143, 146,
150, 151, 154, 155, 157, 159, 160, 162, 164, 168, 169, 170, 171, 183,
191, 196

Terminal 22

Totalfälschung 95

Valutaverhältnis 28, 29, 36, 49

Vertragshändler 23, 29, 30, 36

VISACARD 8, 26, 30

Visaphone – Nummer 26, 27

Vollsimulator 85, 86, 87, 90, 91, 94, 95, 98, 99, 101, 102, 121, 124, 150,
172

Vollzugsverhältnis 28, 29, 36, 49

Zwei – Partner - System 23, 24, 36, 37, 46, 172, 190, 191, 192

Glossar

(erstellt nach Brockhaus Enzyklopädie in 24 Bänden, 19. Aufl., München mit Ergänzungen der Verfasserin)

Antiwiring	~ sind Drahtdetektoren, die erkennen, wenn Telefonkartensimulatoren mit mehr Bauteilen ausgestattet sind als die Originaltelefonkarten
Bit	binary diget , kleinstes Darstellungselement bei der binären Darstellung von Daten in der Datenverarbeitung und Nachrichtentechnik
Btx	Abk.: für Bildschirmtext, ein 1984 im Rahmen der Fernmeldedienste der Dt. Bundespost heute Telekom eingerichtetes interaktives Daten- und Textübertragungssystem
CallingCard	~ ist ein Service der T - Card. Mit dem CallingCard - Service kann von jedem beliebigen Telefonanschluß der Deutschen Telekom beliebig lang so telefoniert werden, wie vom eigenen häuslichen Telefonanschluß.
Chip	~ Synonym für Halbleiterchip, der ein mikroelektron. Bau- oder Schaltelement und deren Anschlüsse enthält. Auf einem solchen Chip läßt sich die Funktion eines Mikroprozessors, d.h. der Zentraleinheit (CPU) oder sogar ein Mikrocomputer selbst realisieren. Auf der Rückseite des Chip befinden sich die elektrischen Anschlüsse. Es lassen sich auch mehrschichtige Strukturen auf einem einzigen Chip erzeugen (Multilayer Chip).
Codierung	~ ist in der Informatik und Nachrichtentechnik, die Darstellung oder Verschlüsselung einer - >Nachricht in anderer Form, d.h. die Umsetzung eines Zeichenvorrats (die Menge der zur Verständigung verabredeten Zeichen) in eine andere. (A.d.V.:Nachrichten bestehen aus Daten.)
Datenträger	~ ist ein zur dauerhaften Speicherung und Bereitstellung dienendes Medium (Speichermedium). Maschinenlesbare Daten sind z.Bsp. Lochkarte, Magnetband, Magnetplatte, Diskette. (A.d.V.: Nach dem Stand der maschinellen Erkennbarkeit sind bedrucktes Papier u.v.m. zu Datenträgern geworden.)

Display	Aus der Physik: Anzeigesystem, das elektrische Signale in optische dem menschlichen Auge verständliche Zeichen umwandelt. z.Bsp. bei Rechenanlagen der Bildschirm.
Doublette	~ mit Originaldaten einer gültigen Karte und Telefonchip versehener Kartenrohling.
Drei - Partner - System	~ ist ein Kartensystem, das auf vertraglichen Beziehungen zwischen kartenausgebendem Institut, Karteninhaber und Vertragsunternehmen basiert. Mit der Karte im Drei - Partner - System können vom Karteninhaber Leistungen der Vertragsunternehmen in Anspruch genommen werden. Für diese Leistungen steht das kartenausgebende Institut garantiert ein. (s.a. Zwei - Partner - System)
Endlos - Chip	manipulierter Chip, der bewirkt, daß sich eine Telefonkarte mit aufgespeichertem und abtelefonierbarem Guthaben wieder auf ihr ursprüngliches Guthaben auflädt.
Hardware	~ ist ein Oberbegriff für die materielle maschinentechn. Ausrüstung eines Computersystems. Die H. umfaßt alle elektron. und mechan. Bauteile der Zentraleinheit und der angeschlossenen Peripherie, also z.Bsp. Rechenwerk, Steuerwerk, verschiedene Register, Puffer, Speicher, Verbindungsleitungen, Ein- und Ausgabegeräte, Drucker.
Hologramm	Holographie ist ein 1948 entwickeltes Verfahren der Bildaufzeichnung und - wiedergabe mit kohärentem Licht, welches die Speicherung und Reproduktion dreidimensionaler Bilder ermöglicht. ~ werden als fälschungssicherer Bestandteil von Scheckkarten und Banknoten verwendet.
Induktions - prüfung	~ ist eine Überprüfung der Telefonkarten auf zusätzliche Chips und Leitungen, die auf den Originaltelefonkarten nicht vorhanden sind
Internet	~ ist ein weltweites dezentrales Telekommunikationsnetz für paketvermittelte Übertragung digitalisierter Informationen, d.h. digitaler Daten im weitesten Sinne.

Kartenrohling	~ ist ein Plastikstück in Form einer Telefonkarte, das unbeschriftet ist und keine Telefonkartenfunktionen aufweist.
Magnetband	~ ist in der Datenverarbeitung ein bandförmiges, dünnes Speichermedium, auf das Datensignale aufgezeichnet, gespeichert und von dem sie wiedergegeben werden können, auch gelöscht werden können.
Magnetplatte	~ ist in der DV ein Externspeicher zur Speicherung großer Datenmengen mit direktem Zugriff. Auf der Platte sind die Informationen in konzentrischen Kreisen durch Magnetisierung aufgezeichnet.
Nullsprung	~ ist der Augenblick, in dem sich der Endlos - Chip von Null auf sein ursprüngliches Guthaben auflädt, ohne daß während des Telefongesprächs ein Telefonkartenwechsel stattfindet.
offline	ohne Verbindung; ~ ist eine Betriebsart, die die Verbindung eines Peripheriegerätes zu einem Rechner charakterisiert. ~ ist eine Betriebsart, bei der keine direkte Geräteverbindung zur Zentraleinheit des Rechners besteht, dabei werden die Daten nicht unmittelbar übernommen bzw. ausgegeben, sondern von Zwischenträgern gelesen bzw. auf sie geschrieben.
online	mit Verbindung; ~ ist eine Betriebsart, die die Verbindung eines Peripheriegerätes zu einem Rechner charakterisiert. Bei ~ besteht eine direkte Geräteverbindung zur Zentraleinheit des Rechners, dabei werden die Daten unmittelbar übernommen bzw. ausgegeben und nicht von Zwischenträgern gelesen bzw. auf sie geschrieben.
Operator	Mitglied des Bedienungspersonals eines Rechenzentrums,(A.d.V. übertragen auf die vorliegende Arbeit: Mitglied des Bedienungspersonals des kartenausgebenden Instituts (der Deutschen Telekom)).
PayCard	~ ist ein Service der T - Card. Mit dem PayCard - Service kann ein Guthaben aufgeladen werden. Mit diesem Guthaben kann telefoniert werden und es können auch andere Leistungen in Anspruch genommen werden (z.B. Nahverkehrsticket) .

T - Card	~ ist eine von der Deutschen Telekom ausgegebene Telefonkarte. Sie ermöglicht bargeldloses Telefonieren und vereinigt die drei Funktionen TeleCard, PayCard und CallingCard in sich.
Telebanking	Abwicklung von Bankgeschäften über Einrichtungen des Postdienstes der Telekommunikation wie Telefon und v.a. Bildschirm vom Wohnsitz bzw. Wohnort des Kunden aus.
TeleCard	~ ist ein Service der T - Card. Mit dem TeleCard - Service kann auf Kosten der eigenen Telefonrechnung von öffentlichen Kartenfernsprechzellen der Deutschen Telekom beliebig lang bargeldlos telefoniert werden.
Terminal	Datenverarbeitungsendgerät, Datenendstation, Anschlußstation, Bedienungsstation für einen Benutzer mit Eingabe- und Ausgabeeinheit und eine Einheit für den Datenverkehr.
Vollsimulator	~ mit Informationen bespielter Chip eines Kartenrohlings, der dann die jeweilige Telefonkarte simuliert
Zwei - Partner - System	~ ist ein Kartensystem, das auf vertraglichen Beziehungen zwischen kartenausgebendem Institut und Karteninhaber basiert. Die Karte im Zwei - Partner - System gilt nur zwischen Karteninhaber und kartenausgebendem Institut (s.a. Drei - Partner - System)