

Titel:

Voraussetzungen des Erschleichens von Leistungen bei übertragbarem Fahrschein

Normenkette:

StGB § 263, § 265a

Leitsätze:

1. Ein für die Verwirklichung des Tatbestandes von § 265 StGB erforderlicher Vermögensschaden liegt nicht vor, wenn die einem Angeklagten vorgeworfene Fahrt durch eine von ihm erworbene Zeitkarte abgedeckt und er es entgegen der Vertragsbedingungen lediglich unterlässt, die Zeitkarte bei sich zu führen oder einen neuen, zusätzlichen Fahrschein zu erwerben (Anschluss an BayObLG, Urteil vom 18.07.1985, Az. 5 St 112/85, NJW 1986, 1504). (Rn. 9)

2. Ein Vermögensschaden ergibt sich in einem solchen Fall auch nicht deshalb, weil es sich bei der Zeitkarte des Angeklagten um einen übertragbaren Fahrschein handelte. Eine Strafbarkeit nach § 265 StGB tritt nur dann ein, wenn positiv feststellbar ist, dass eine Nutzung durch eine andere Person tatsächlich erfolgt ist und damit eine Beförderungsleistung unentgeltlich erbracht wurde. (Rn. 12)

Schlagworte:

Erschleichen von Leistungen, Zeitkarte, Fahrschein, Übertragbarkeit, Vermögensschaden

Fundstellen:

RÜ 2020, 721

LSK 2020, 16503

StV 2021, 513

BeckRS 2020, 16503

Tenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts München I vom 12. Juni 2019 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

Gründe

II.

1

Der Angeklagte wird freigesprochen.

III.

2

Die Kosten des Verfahrens und die dem Angeklagten entstandenen notwendigen Auslagen hat die Staatskasse zu tragen.

3

Die Revision hat mit der Sachrüge Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO). Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zum Freispruch des Angeklagten (§ 354 Abs. 1 StPO).

4

1. Der Angeklagte wurde durch das Amtsgericht München wegen des Erschleichens von Leistungen in drei Fällen schuldig gesprochen und zu einer Gesamtgeldstrafe von 20 Tagessätzen zu je 30 Euro verurteilt. Seine Berufung wurde ebenso wie die auf die Rechtsfolgen beschränkte Berufung der Staatsanwaltschaft durch das Landgericht München I als unbegründet verworfen.

5

Gegenstand des Verfahrens ist der Vorwurf, der Angeklagte sei in drei Fällen mit Verkehrsmitteln der Münchner Verkehrsgesellschaft mbH (MVG) gefahren, ohne im Besitz eines gültigen Fahrausweises zu

sein. Dabei verfügte der Angeklagte nach den Feststellungen jeweils über eine nicht personalisierte Zeitkarte, die er jedoch jeweils nicht mit sich führte (UA S. 4). Aus dem Urteil ist ferner erschießbar, dass der Erwerber einer Zeitkarte nach den Vertragsbedingungen verpflichtet ist, für solche Fahrten einen neuen Fahrschein zu erwerben, bei denen er seine Zeitkarte nicht bei sich führt (UA S. 5).

6

2. Die genannten Feststellungen zum objektiven Tatgeschehen sind frei von Rechtsfehlern und daher für das Revisionsverfahren bindend.

7

3. Der Schuldspruch wegen Erschleichens von Leistungen wird durch die Feststellungen nicht getragen. Sie erfüllen schon nicht die objektiven Voraussetzungen einer Tat nach § 265a StGB, so dass dahinstehen kann, dass die Feststellungen zu den subjektiven Vorstellungen des Angeklagten entsprechend der zutreffenden Ausführungen im Vorlageschreiben der Generalstaatanwaltschaft M. nicht frei von Rechtsfehlern sind. Maßgeblich ist vielmehr, dass es grundsätzlich an einem Vermögensschaden des betroffenen Verkehrsunternehmens fehlt, weil der Angeklagte bei den vorgeworfenen Fahrten im Besitz einer Zeitkarte war. Dass er bei den Fahrten gegen Vertragsbedingungen verstieß, weil er die Zeitkarte nicht mit sich führte und auch keinen neuen Fahrschein erwarb, begründet genauso wenig einen Schaden wie die bloße Möglichkeit, dass seine übertragbare Zeitkarte während seiner Fahrten durch einen Dritten benutzt wurde. Im Einzelnen:

8

a) § 265a StGB enthält ein Vermögensdelikt, das allein das Vermögen der Betreiber von Automaten, Telekommunikationsnetzen, Verkehrsmitteln und Einrichtungen oder Veranstaltungen schützt (ganz h.M., vgl. z.B. LK/Tiedemann, 12. Aufl. 2012, § 265a StGB Rn. 12, 14). So macht sich nach der Alternative der Beförderungsererschleichung derjenige strafbar, der die Leistung eines Verkehrsmittels erschleicht in der Absicht, "das Entgelt nicht zu entrichten". Dies setzt voraus, dass die in Anspruch genommene Leistung tatsächlich nicht bezahlt wurde. Der Vermögensschaden liegt dann in der unentgeltlichen Leistung des Transportunternehmers (vgl. BayObLG, Urteil vom 18.07.1985, Az. RReg. 5 St 112/85, NJW 1986, 1504, 1505).

9

b) Am erforderlichen Vermögensschaden fehlt es, wenn die einem Angeklagten vorgeworfene Fahrt durch eine von ihm erworbene Zeitkarte abgedeckt wird. Das gilt auch dann, wenn er es bei der Fahrt entgegen der Vertragsbedingungen unterlässt, die Zeitkarte bei sich zu führen oder einen neuen, zusätzlichen Fahrschein zu erwerben. Wenn es ein Verkehrsunternehmen ermöglicht, durch Bezahlen einer Zeitkarte beliebig viele Fahrten im fraglichen Zeitraum mit den angebotenen Verkehrsmitteln zu unternehmen, so sind die entsprechenden Aufwendungen des Unternehmens mit dem Bezahlen der Zeitkarte abgegolten. Die Vertragsbedingungen über das Beisichführen eines Fahrausweises haben keinen Einfluss auf den strafrechtlichen Vermögensbegriff. Ihr Sinn besteht in einer Beweiserleichterung zugunsten des Verkehrsunternehmens. Wird gegen sie verstoßen, so begründet allein dies keine Vermögensstrafat und vermag eine tatsächlich bezahlte Fahrt nicht zu einer ohne Entgelt erbrachten Leistung herabzustufen (vgl. BayObLG a.a.O.; ebenso OLG Koblenz, Beschluss vom 11.10.1999, AZ. 2 Ss 250/99, NJW 2000, 86, Rn. 2 bei juris; KG, Beschluss vom 15.03.2012, Az. (4) 121 Ss 113/12 (149/12), Rn. 5 bei juris; aus der Kommentarliteratur LK/Tiedemann a.a.O. Rn. 19; Schönke/Schröder/Perron, 30. Aufl. 2019, § 265a StGB Rn. 11; Fischer, 67. Aufl. 2020, § 265a StGB Rn. 9; MüKo-StGB/Hefendehl, 3. Aufl. 2019, § 265a StGB Rn. 96; NKStGB/Uwe Hellmann, 5. Aufl. 2017, § 265a StGB Rn. 38; SSW-StGB/Saliger, 4. Aufl. 2019, § 265a StGB Rn. 4).

10

c) Ein Vermögensschaden ergibt sich im vorliegenden Fall auch nicht deshalb, weil es sich bei der Zeitkarte des Angeklagten um einen übertragbaren Fahrschein handelte.

11

Zwar wird dies in der strafrechtlichen Literatur zum Teil anders bewertet mit dem Hinweis auf die Möglichkeit, dass eine übertragbare Zeitkarte, die der Erwerber bei seiner Fahrt nicht mit sich führt, währenddessen berechtigterweise durch eine andere Person genutzt werden könnte. Die mit einer übertragbaren Zeitkarte erworbene Nutzungsbefugnis beziehe sich darauf, dass irgendeine Person sie nutzen könne und dabei dann aber zwangsläufig auch in Besitz haben müsse. Sie sei daher nicht

„personenbezogen und nur durch die Karte bewiesen“, sondern „kartenbezogen und durch die jeweilige Nutzungsperson konkretisiert“. Entsprechend habe das Verkehrsunternehmen ein berechtigtes Interesse daran, dass der seine übertragbare Zeitkarte nicht bei sich führende Erwerber einen neuen Einzelfahrschein löst (Kudlich, NStZ 2001, 90, 91).

12

Mit Recht wird dieser Argumentation jedoch entgegengehalten, dass eine derartige zeitgleiche Nutzung nicht einfach unterstellt werden kann (NK-StGB/Uwe Hellmann a.a.O. Rn. 38), da dies auf eine Umkehrung der Unschuldsvermutung hinausliefe (Preuß ZJS 2013, 257, 267). Eine Strafbarkeit nach § 265a StGB wird in den Fällen einer übertragbaren Zeitkarte daher überwiegend nur dann angenommen, wenn positiv feststellbar ist, dass der Fahrschein zeitgleich zur fraglichen Fahrt des Erwerbers durch einen Dritten verwendet wurde (MüKoStGB/Hefendehl a.a.O. Rn. 98; wohl auch Schönke/Schröder/Perron a.a.O. Rn. 11; Fischer a.a.O. Rn. 9; eine Differenzierung zwischen personalisierten und übertragbaren Karten ganz abgelehnt wird durch das OLG Koblenz a.a.O. ohne Begründung; offengelassen wurde die Frage durch das KG a.a.O.).

13

Ist ein derartiger Missbrauch wie im vorliegenden Fall nicht festgestellt, so könnte der objektive Tatbestand des § 265a StGB allenfalls noch dann bejaht werden, wenn man hierzu schon die bloße Möglichkeit einer Parallelnutzung der übertragbaren Zeitkarte genügen ließe. Doch scheidet dies aus: Dass die vom Erwerber bei seiner Fahrt nicht mitgeführte Karte mit oder ohne dessen Billigung gleichzeitig durch einen Dritten genutzt werden könnte, müsste dann wie eine konkrete schadensgleiche Vermögensgefährdung in dem für § 263 StGB anerkannten Sinn behandelt werden. Zwar erscheint eine Übertragung dieser Figur auf § 265a StGB in Annahme einer gewissen Betrugsähnlichkeit (vgl. dazu z.B. MüKo-StGB/Hefendehl a.a.O. Rn. 2; differenzierend zu Parallelen und Unterschieden der beiden Delikte LK/Tiedemann a.a.O. Rn. 15) dieses Tatbestands denkbar. Nachdem diese jedenfalls insoweit besteht, als Betrug wie Leistungserschleichung jeweils Verletzungsdelikte beinhalten und eine reine Vermögensgefährdung nicht genügen lassen (vgl. z.B. MüKo-StGB/Hefendehl a.a.O. Rn. 2, 4; SSW-StGB/Saliger a.a.O. Rn. 2 m.w.N.), wären dann aber auch die Grenzen zu beachten, die für eine konkrete Vermögensgefährdung anerkannt sind.

Verlustwahrscheinlichkeiten dürfen danach nicht so diffus sein oder sich in so niedrigen Bereichen bewegen, dass der Eintritt eines realen Schadens ungewiss bleibt (BVerfG, Beschluss vom 07.12.2011, Az. 2 BvR 2500/09, BVerfGE 130, 1, Rn. 176 bei juris). Es muss vielmehr ernstlich mit wirtschaftlichen Nachteilen zu rechnen sein. Entscheidend ist dabei die Gefahr des endgültigen Verlustes eines Vermögensbestandteils; sie muss bereits so groß sein, dass sie schon jetzt eine Minderung des Gesamtvermögens zur Folge hat (vgl. z.B. BGH, Urteil vom 15.12.2006, Az. 5 StR 181/06, BGHSt 51, 165, Rn. 38 bei juris). Die bloße Möglichkeit, dass die vom Erwerber nicht mitgeführte Zeitkarte im engen Zeitfenster seiner Fahrt durch einen Dritten genutzt wird, erscheint demgegenüber theoretisch und abstrakt. Ohne konkrete Anhaltspunkte, dass eine solche Parallelnutzung im Einzelfall tatsächlich zu befürchten ist, bildet die Situation daher keine konkrete Vermögensgefährdung im genannten Sinn.

14

3. Der Senat schließt aus, dass eine erneute Hauptverhandlung Feststellungen insbesondere zu einer anderweitigen Nutzung der Zeitkarte des Angeklagten zum Zeitpunkt seiner vorgeworfenen Fahrten zu erbringen vermag, aufgrund derer die Verurteilung wegen Erschleichens von Leistungen aufrecht zu erhalten sein könnte. Das angefochtene Urteil war daher aufzuheben und der Angeklagte freizusprechen (§ 353 Abs. 1, § 354 Abs. 1 StPO).

15

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 467 Abs. 1 StPO.