

1. Sachverhalt¹

Die Angeklagten waren Mitglieder einer von Rom aus agierenden Bande, die sich zusammenschlossen hatte, um mit gefälschten Zahlungskarten missbräuchlich Abhebungen an Geldautomaten vorzunehmen. Zu diesem Zweck sollten zunächst die Magnetstreifen Daten von Kredit- und Maestrokarten sowie die dazugehörigen PIN ausgelesen werden. Mit diesen Daten wollten die Täter anschließend Kartendubletten herstellen.

Die hierfür erforderlichen technischen Geräte (sog. *Skimmer*) wurden in verschiedenen deutschen Bankfilialen installiert. Dabei tauschten die Täter jeweils den der Zugangskontrolle dienenden Kartenleser in den Türöffnern der Bankfilialen gegen ein manipuliertes Kartenlesegerät aus, das die Daten der Kartenmagnetleiste auslesen und speichern sollte. Um die PIN-Eingabe der Bankkunden zu filmen, wurde zudem oberhalb der jeweiligen Geldautomaten eine verborgene Videokamera angebracht.

Zum Teil waren die Täter mit dieser Vorgehensweise erfolgreich. In einigen, hier relevanten, Fällen wurde die Skimming-Technik jedoch zwar installiert, es konnten aber keine Daten ausgelesen werden.

¹ Wir haben den Sachverhalt der Entscheidung gekürzt, um die Hauptprobleme deutlicher hervortreten zu lassen.

Januar 2012

Skimming

Fälschung von Zahlungskarten, Versuch, Vorbereitung, Verabredung zu einem Verbrechen, Konkurrenzen

§§ 152a/b, 22, 23, 30, 149 StGB

Leitsätze der Bearbeiter:

1. Zum Versuch der Fälschung von Zahlungskarten setzt noch nicht an, wer die aufgezeichneten Datensätze nicht in seinen Besitz bringen konnte, sondern wer mit der Fälschungshandlung selbst beginnt.
2. Ein auf das Anbringen eines Skimmers gerichteter Tatplan stellt jedoch eine Verabredung zur Fälschung von Zahlungskarten mit Garantiefunktion dar.

BGH, Beschluss vom 11. August 2011 – 2 StR 91/11; veröffentlicht in: *wistra* 2011, 422 = *NStZ-RR* 2011, 367.

2. Probleme und bisheriger Meinungsstand

Skimming bedeutet „Abschöpfen“. Im strafrechtlichen Kontext wird darunter das Ausspähen von Bankdaten am Geldautomaten mittels technischer Geräte verstanden.² Dokumentierte Fälle gibt es in Deutschland seit Ende der 1980er Jahre³, jedoch häufen sich die Fälle seit 2007⁴. So wurden im Jahr 2010 3183 manipulierte Geldautomaten registriert, wobei der Schaden auf rund 60 Mio. Euro geschätzt wird.⁵

Zu unterscheiden sind vier Deliktphasen: Zunächst müssen die Täter die technischen Geräte zum Ausspähen der Daten, *Skimmer*, beschaffen und an-

² *Marberth-Kubicki*, Computer- und Internetstrafrecht, 2. Auflage 2009, Rn. 77.

³ BGHSt 38, 120.

⁴ BKA, Zahlungskartenkriminalität, Bundeslagebild 2010, S. 5 f. mit weiteren Informationen und Abbildungen.

⁵ Ebd.

bringen (1). Anschließend werden damit die Kartendaten und die vom Opfer eingegebene PIN ausgespäht, das *Skimming* i.e.S., und ggf. weitergegeben (2). Daraufhin stellen die Täter Kartendubletten her (3), die sie schließlich verwenden, um Geld von einem Automaten abzuheben (4).

Bei Datenverwendung (4) ergibt sich eine Strafbarkeit gem. § 263a Abs. 1 StGB.⁶ Denn jene geschieht nach der h.M. unbefugt⁷ und beeinflusst bei Überprüfung durch den Geldautomaten einen Datenverarbeitungsvorgang. Durch die anschließende Geldausgabe tritt i.d.R. ein Vermögensschaden sowohl bei der Bank als auch beim Kunden ein.⁸

Mit der Herstellung der Kartendubletten (3) machen sich die Täter gem. § 152a Abs. 1 bzw. § 152b Abs. 1 strafbar. Die Normen unterscheiden sich vor allem hinsichtlich des Schutzgutes: § 152a Abs. 4 umfasst herkömmliche Zahlungskarten, § 152b Abs. 4 Kreditkarten.⁹

⁶ Alle folgenden Paragraphen sind solche des StGB.

⁷ Betrugsspezifische Auslegung, vgl. BGHSt, 47, 160 (162 f.); i.E. auch nach der subjektiven Auslegung, vgl. BGHSt 40, 331 (334 f.); nur die computerspezifische Auslegung käme zu einem anderen Ergebnis, vgl. OLG Celle, NStZ 1989, 367.

⁸ So auch *Eisele*, CR 2011, 131 (136). Auch machen sich die Täter gem. §§ 269 Abs. 1, 270 strafbar, da im Banksystem gespeichert wird, wann, wo und wie viel der (vermeintliche) Kunde abgehoben hat und die (automatische) Fälschung dieser beweisheblichen Daten zumindest vom Eventualvorsatz der Täter umfasst ist. Falls die Täter den Kontostand abfragen, verwirklichen sie zudem § 202a, da die Abfrage der Kontoinformation eine Zugangssicherung darstellt, die objektiv weiter besteht; so auch *Tyszkiewicz*, HRRS 2010, 207 (212); a.A. wohl *Eisele*, CR 2011, 131 (136).

⁹ Hinzu kommt eine Strafbarkeit gem. §§ 269 Abs. 1, 270: Bei den gespeicherten Kartendaten handelt es sich um beweishebliche Daten, aus denen, wür-

Die Datenbeschaffung (2) stellt kein Ausspähen von Daten i.S.d. § 202a dar.¹⁰ Fraglich ist jedoch, ob die Datenbeschaffung (2) bzw. schon die Herstellung und das Anbringen der Skimmer (1) als **Versuch der Fälschung von Zahlungskarten**, als **Vorbereitung** gem. § 149 oder als **Verabredung** gem. § 30 Abs. 2 strafbar sind.

Zum **Versuch** hatte sich der BGH im Kontext des Skimming bereits mehrfach geäußert. Zunächst hatte er in einem Fall, in dem die Täter lediglich Kartenrohlinge beschafft hatten, ohne bereits über die benötigten Daten zu verfügen, entschieden, dass der Versuch des Fälschens von Zahlungskarten erst mit der Fälschungshandlung selbst beginnt.¹¹ Anschließend hat der BGH konkretisierend festgestellt, dass die Fälschung nicht versucht, wer die Datensätze noch nicht in seinen Besitz bringen und sie deshalb auch noch nicht an seine Mittäter übermitteln konnte.¹² Schließlich hat er den Begriff der Fälschungshandlung näher bestimmt. Der Beginn der Fälschungshandlung sei als Beginn nach der allgemeinen Definition des unmittelbaren Ansatzens zu verstehen.¹³ Dieses wird nach der

den sie ausgelesen, ein Kreditinstitut als Aussteller hervorgehe; da die Daten aber tatsächlich von den Tätern auf den Magnetstreifen geschrieben wurden, sind sie unecht. So i.E. BGHSt 38, 120 (122); *Eisele*, CR 2011, 131 (134).

¹⁰ Zwar handelt es sich bei den auf der Karte gespeicherten Informationen um *Daten* gem. Abs. 2. Diese sind auch nicht für die Täter bestimmt, jedoch stellt die Speicherung auf dem Magnetstreifen keine Zugangssicherung dar, sondern ist vielmehr Voraussetzung für den Datenbegriff nach Abs. 2 (anders als bei sog. EMV-Chips liegen die Daten auf dem Magnetstreifen unverschlüsselt vor und können mit handelsüblichen Lesegeräten ausgelesen werden); BGH NStZ 2010, 275; *Eisele*, CR 2011, 131 (132); *Tyszkiewicz*, HRRS 2010, 207 (210 ff.).

¹¹ BGH NJW 2010, 623.

¹² BGH NStZ 2011, 89; ebenso: BGH NJW 2011, 2375 (2376).

¹³ BGH NStZ 2011, 517 (518).

individuell-objektiven Theorie (mittlerweile ganz h.M.) wie folgt definiert: Der Täter muss subjektiv die Schwelle zum „Jetzt-Geht’s-Los“ überschritten haben und Handlungen vornehmen, die ohne wesentliche Zwischenschritte in die Tatbestandsverwirklichung einmünden sollen.¹⁴ Spätestens die Weitergabe der geskimten Daten stelle ein solches unmittelbares Ansetzen zur Tatbestandsverwirklichung und damit den Beginn der Fälschungshandlung bzw. des -versuchs dar.¹⁵

Vorbereitungshandlungen sind regelmäßig nicht strafbar. Eine Ausnahme stellt § 149 dar¹⁶, der für die §§ 152a/b gem. Abs. 5 entsprechend gilt. Fraglich ist, ob der Einsatz eines Skimmers als eine Vorbereitungshandlung gem. § 149 I zu werten ist. Ob die Software auf dem Skimmer als *Computerprogramm* oder der Skimmer selbst als *ähnliche Vorrichtung* einzuordnen ist, ist unerheblich, da jedenfalls gem. § 149 Abs. 1 Nr. 1 erforderlich ist, dass das Tatobjekt *seiner Art nach zur Begehung der Tat geeignet* ist.¹⁷ Das entscheidende Kriterium ist also, ob der Skimmer nach seiner spezifischen Verwendbarkeit zur Ausführung von Fälschungen geeignet ist.

Teilweise wird diese Eignung sehr weit ausgelegt und ohne weiteres für Skimmer angenommen, die sich in der Hand von nichtberechtigten Personen befinden.¹⁸

Der BGH dagegen wendet ein, der Wortlaut erfordere eine unmittelbare Eignung zur Fälschung von Zahlungskarten.¹⁹ Jedenfalls für den Fall, dass noch keine Datensätze auf dem Skimmer gespeichert wurden, verneint der BGH diese Eignung, weil damit die gefälschten Kreditkarten nicht hergestellt werden können.²⁰ Für diese Ansicht spricht, dass die problematische Vorverlagerung der Strafbarkeit nicht noch weiter ausgedehnt werden sollte.²¹

Eine darüber hinausgehende Strafbarkeit von Vorbereitungshandlungen ist in § 30 geregelt, nach dem bei Verbrechen die Strafbarkeit auf einige Vorstufen der Beteiligung ausgedehnt wird. Auf Grund der geringen objektiven Gefährlichkeit der in § 30 aufgeführten Handlung und der aus ihr resultierenden Vorfelddbestrafung ist dieser restriktiv zu interpretieren.²² Eine Verbrechenabrede gem. § 30 Abs. 2 Var. 3 ist die Willenseinigung von mindestens zwei Personen zur gemeinsamen mittäterschaftlichen Ausführung eines in seinen wesentlichen Zügen bestimmten Verbrechens.²³ Da sich die in § 30 aufgeführten Vorbereitungshandlungen auf Verbrechen i.S.d. § 12 Abs. 1 beziehen, kommt nur eine Strafbarkeit der Verabredung zur (gewerbs- und bandenmäßigen) Fälschung von Zahlungskarten mit Garantiefunktion, gem. § 30 Abs. 2 Var. 3 i.V.m. §§ 152a Abs. 1, 152b Abs. 1 (und Abs. 2) in Frage, nicht jedoch i.V.m. dem Grundtatbestand § 152a.

Schließlich ist das **Konkurrenzverhältnis** der Verabredung, der Vorbereitung und des Versuchs zu klären. Grundsätzlich geht die tatbestandsnähere Variante der -ferneren vor.²⁴ Im

¹⁴ BGHSt 26, 201 (203); *Kühl*, in Lackner/Kühl, StGB, 27. Auflage 2011, § 22 Rn. 4 ff. m.w.N.

¹⁵ BGH NSTZ 2011, 517 (518).

¹⁶ Sowie neuerdings § 202c und § 263a Abs. 3, die aber schon mangels räumlich-zeitlichen Zusammenhangs zu der Datenverwendung (4) nicht einschlägig sein dürften.

¹⁷ Offen gelassen in BGH wistra 2004, 265 (266).

¹⁸ *Erb*, in Münchener Kommentar, StGB, 28. Auflage 2010, § 152a Rn. 13; sehr weit und vergleichend mit der Fälschung von Geld *Puppe*, in Nomos Kommentar, StGB, 3. Auflage 2010, § 149 Rn. 7 f.

¹⁹ BGH wistra 2004, 265 (266).

²⁰ Ebd.; zustimmend *Eisele*, CR 2011, 131.

²¹ Für dasselbe Problem bei § 263a *Cramer/Perron*, in Schönke-Schröder, StGB 28. Auflage 2010, § 263a Rn. 33a.

²² *Heine*, in Schönke-Schröder (Fn. 21), § 30 Rn. 1 m.w.N.

²³ BGH NSTZ 1993, 137.

²⁴ *Kühl* (Fn. 14), § 30 Rn. 10.

Wege der Subsidiarität tritt die strafbare Vorbereitung hinter dem Versuch zurück.²⁵ Hinter der versuchten oder vollendeten Tat treten auch alle Varianten des § 30 zurück.²⁶

Schwieriger ist das Verhältnis von § 30 zu Vorbereitungshandlungen. Erfüllt der Täter beide Tatbestände, stehen die verwirklichte Tatbestandsalternative des § 30 und die Vorbereitung in Handlungseinheit. Fraglich ist, ob eine Norm im Wege der Gesetzeskonkurrenz zurücktritt.

Eine Ansicht verneint dies und nimmt vor allem aus Klarstellungsge-sichtspunkten Tateinheit an.²⁷

Die wohl h.M. entscheidet je nach einschlägiger Vorbereitungshandlung, ob § 30 vorgeht oder verdrängt wird.²⁸ § 30 solle immer dann vorgehen, wenn dieser eine noch speziellere Vorbereitungshandlung darstellt. Dies ist im Einzelfall, etwa bei § 83²⁹, umstritten. Bei § 149 gehen einige Stimmen in Rechtsprechung und Literatur von einem Vorrang des § 30 aus³⁰; zum Teil wird aber auch angenommen, § 30 trete hinter § 149 zurück.³¹

Nach anderer Ansicht tritt § 30 gegenüber speziellen, im BT unter Strafe gestellten, Vorbereitungshandlungen generell zurück, denn der Gesetzgeber habe dort jeweils eine konkrete Würdigung vorbereitenden Verhaltens im

Blick auf das jeweilige Unrecht vorgenommen.³²

3. Kernaussagen der Entscheidung

Der BGH hebt das Urteil des Landgerichts auf, in dem eine versuchte gewerbs- und bandenmäßige Fälschung von Zahlungskarten mit Garantiefunktion angenommen wurde und nimmt lediglich eine Verabredung gem. § 30 Abs. 2, 3. Var. i.V.m. §§ 152a Abs. 1, 152b Abs. 1, 2 an.

Ein Versuch liege erst dann vor, wenn mit der Fälschungshandlung selbst begonnen werde.³³ Der missverständlichen Formulierung, das Anbringen der Skimming-Apparatur sei „nur eine als solche straflose Vorbereitungshandlung“, wird hinzugefügt, die Tat stelle eine Verbrechensverabredung dar.³⁴

Zuletzt wird auf die Konkurrenzen eingegangen. Ob eine Verbrechensverabredung gem. § 30 Abs. 2, Var. 3 i.V.m. §§ 152a Abs. 1, 152b Abs. 1, 2 eine Vorbereitungshandlung gem. § 149 Abs. 1 verdrängt oder ob Tateinheit vorliegt, lässt der BGH jedoch offen, da sich nach diesen beiden Ansichten keine Unterschiede hinsichtlich der Bestrafung ergeben. Auffällig ist, dass dies bereits kürzlich vom BGH entschieden wurde³⁵, die Verdrängungs-Lösung aber durch die Formulierung „teils wird vertreten“ nur als eine mögliche Lösung unter anderen dargestellt wird.

Zudem geht der BGH noch kurz auf das Konkurrenzverhältnis zwischen mehreren Fällen ein. Dieses richte sich für jeden Beteiligten allein danach, welche Tathandlung er im Hinblick auf die jeweilige Tat vorgenommen habe.³⁶ Daher sei der Angeklagte in fünf Fällen wegen der Verabredung der gewerbs- und bandenmäßigen Fälschung zu ver-

²⁵ *Erb*, in MüKo (Fn. 18), § 149 Rn. 10.

²⁶ BGHSt 14, 378; *Zaczyk*, in NK (Fn. 18), § 30 Rn. 73. *Heine*, in Schönke-Schröder (Fn. 21), § 30 Rn. 38.

²⁷ Für § 30 Abs. 2: *Fischer*, StGB, 58. Aufl. 2011, § 149 Rn. 12.

²⁸ Zusammenfassend *Zaczyk*, in NK (Fn. 18), § 30 Rn. 80 m.w.N.

²⁹ Für ein Zurücktreten des § 30: OLG Köln NJW 1954, 1259 (damals noch § 49a); *Fischer*, (Fn. 27), § 83 Rn. 7; *Kühl* (Fn. 14), § 83 Rn. 7; für Vorrang des § 30: *Sternberg-Lieben*, in Schönke-Schröder (Fn. 21), § 83 Rn. 13 m.w.N.

³⁰ BGH NJW 2010, 623; *Erb*, in MüKo (Fn. 18), § 149 Rn. 10.

³¹ Widersprüchlich zu Fn. 27: *Fischer* (Fn. 27), § 30 Rn. 18.

³² *Zaczyk*, in NK (Fn. 18), § 30 Rn. 80.

³³ BGH NSTZ 2011, 89.

³⁴ BGH wistra 2011, 422 (423); unter Bezugnahme auf BGH wistra 2011, 259 (261).

³⁵ BGH NJW 2010, 623 (624).

³⁶ BGH wistra 2011, 259 (261).

urteilen.

4. Konsequenzen für Ausbildung und Praxis

Das Urteil ist in einer Reihe mit der jüngsten BGH-Rechtsprechung bezüglich der Skimming-Problematik zu sehen.³⁷ Es bestätigt die dort getroffene Abgrenzung des Versuchs der Fälschung von Zahlungskarten, die auch mit den Versuchsregeln vereinbar ist.

Zudem wird bestätigt, dass bereits die Verabredung zur Fälschung von Zahlungskarten strafbar ist. Unklar bleibt, ob Skimmer unter § 149 fallen sowie ab wann eine Eignung gem. § 149 Abs. 1 Nr. 1 anzunehmen ist.

Studierende sollten bei Sachverhalten, die gemeinschaftlich begangene Vorbereitungshandlungen beinhalten, § 30 in Erwägung ziehen. Im Gutachten ist der Versuch zuerst zu prüfen und anschließend auf die Vorbereitungshandlungen einzugehen.

5. Kritik

Hinsichtlich des unmittelbaren Ansatzens zum Versuch der Fälschung von Zahlungskarten ist die Entscheidung konsequent, aber nicht neu. Interessant, zugleich jedoch auch problematisch, sind die Ausführungen zur Vorfeldstrafbarkeit.

Diese ist dem deutschen Strafrecht vor allem wegen des Schuldprinzips und des Bestimmtheitsgebots grundsätzlich eher fremd. Unter den wenigen normierten Ausnahmen befinden sich die Vorbereitung eines Angriffskrieges (§ 80), eines hochverräterischen Unternehmens (§ 83), einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat (§ 89a) oder eines Explosions- oder Strahlungsverbrechens (§ 310). Delikte also, die besonders gewichtige Rechtsgüter gefährden und nur in Ausnahmefällen Anwendung finden. Schon § 149³⁸ fügt sich nicht recht in diese Reihe, noch

weniger jedoch § 30 als polizeirechtlicher Fremdkörper³⁹. Bei Verwirklichung dieser Delikte besteht keine Gefahr etwa für den Bestand und die Sicherheit des Staates.

Im Kontext des Skimming darf man jedoch nicht die abstrakte Gefährlichkeit dieser Vorbereitungshandlungen für den Zahlungsverkehr sowie mittelbar für das Vermögen der potentiellen Opfer unterschätzen. Hinzu kommen rechtspolitische Aspekte: Die besonders strafwürdigen Schritte **(3)** und **(4)** können trotz Anwendbarkeit des deutschen Strafrechts nur schwer von den Ermittlungsbehörden verfolgt werden. Mit guten Gründen kann man folglich die in § 30 und § 149 beschriebenen Verhaltensweisen für strafwürdig halten, gleichwohl ist eine restriktive Auslegung geboten. In diesem Spannungsfeld ergeben sich Zweifel an der Entscheidung des BGH.

Missverständlich ist insofern schon die Formulierung: „Das Anbringen einer Skimming-Apparatur [...] ist eine als solche straflose Vorbereitungshandlung.“ Die Frage, ob die Vorbereitung einer Fälschung von Zahlungskarten erfüllt ist, lässt der BGH ja gerade offen. Abgesehen davon, dass dadurch der genaue Anwendungsbereich des § 149 im Kontext des Skimming weiterhin nicht geklärt ist⁴⁰, könnte eine Verwirklichung des § 149 auch entscheidungserheblich sein. Dann nämlich, wenn man der Ansicht *Zaczyks*

³⁹ So *Zaczyk*, in NK (Fn. 18), § 30 Rn. 1. Es existieren grundsätzlich Bedenken hinsichtlich § 30 StGB, vgl. *Jakobs*, ZStW 1985, 751 (756, 765f.).

⁴⁰ § 149 könnte höchstens dann erfüllt sein, wenn auf den Skimmern bereits Datensätze gespeichert sind. Jedoch wird es auch hier nach den vom BGH aufgestellten Grundsätzen an einer unmittelbaren Eignung zur Fälschung fehlen. Daher wird man einen Skimmer wohl nie als geeignete Vorrichtung i.S.d. § 149 bezeichnen können. Als diese kommen nur Geräte zum Beschreiben von Zahlungskarten oder kombinierte Auslese- und Beschreibungsgeräte in Betracht.

³⁷ BGH NStZ 2010 (209); 2011, 89; 2011, 517.

³⁸ Wie auch §§ 202c und 263a.

folgt und § 30 hinter § 149 zurücktreten lässt und nicht umgekehrt.⁴¹ Da sich nach § 149 ein anderes Strafmaß ergibt, kann man bei Berücksichtigung dieser Meinung die dann entscheidungserhebliche Frage der Konkurrenzen nicht offen lassen. Diese Ansicht erwägt der BGH jedoch nicht, bezieht aber auch sonst nicht eindeutig Stellung hinsichtlich der Konkurrenzen, sondern führt lediglich für die umgekehrte Ansicht den erheblich höheren Strafraumen des § 30 an.⁴²

Dies ist konsequent, da der höhere Strafraumen suggeriert, der Unrechtsgehalt von § 30 sei höher. Dafür spricht zudem, dass § 30 insbesondere die Gefahr der gemeinschaftlichen Tatverwirklichung bestraft. Für einen höheren Unrechtsgehalt spricht auch, dass nach h.M.⁴³ für § 30 eine konkrete Gefahr erforderlich ist: Die Verabredung nach § 30 Abs. 2 muss das spätere Verbrechen zumindest seiner Kontur nach erfassen. Insofern besteht eine gewisse Nähe zum Versuch, die sich auf den Unrechtsgehalt auswirkt.

Dagegen spricht, dass die konkreten Vorbereitungshandlungen des § 149 in einem erheblich näheren zeitlich-räumlichen Zusammenhang zur Vollendung der §§ 152a/b stehen als § 30 Abs. 2 Var. 3. Warum § 30 versuchsnäher als § 149 sein soll, ist nicht nachvollziehbar. Auch die Gefahr der gemeinschaftlichen Tatbegehung allein vermag insgesamt keinen höheren Unrechtsgehalt als bei § 149 zu begründen. Erstens eröffnet dieser nur abstrakt eine größere Gefahr für das Rechtsgut, zweitens kann § 149 auch

gemeinschaftlich begangen werden; ihm wohnt dann dieselbe abstrakte Erhöhung der Gefahr inne. Schon begrifflich kann eine Verabredung nicht das Unrecht einer konkreten Vorbereitungshandlung zum gleichen Verbrechen beinhalten, vielmehr kann dies lediglich umgekehrt der Fall sein.

Die zweite Ansicht ist überzeugender: Weder droht durch die Verwirklichung des § 30 eine gravierendere Beeinträchtigung der von § 152a/b geschützten Rechtsgüter noch ist der tatsächliche Eintritt einer Rechtsgutsverletzung wahrscheinlicher. § 30 tangiert eher den Tatentschluss, § 149 hingegen den Versuchsbeginn. Die spezielleren Vorbereitungshandlungen des § 149 sind ein notwendiger Zwischenschritt vor der Vollendung. Nach dieser Auffassung muss § 149 den § 30 im Wege der Gesetzeskonkurrenz verdrängen; folglich kommt dann paradoxerweise nur der Strafraumen des § 149 zum Tragen.

Die Diskrepanz zwischen dem Grad der Gefährdung und dem Strafraumen könnte aber noch weitere Auswirkungen haben. Folgt man der Ansicht, dass § 149 den § 30 verdrängt, kommt es zu unbilligen Ergebnissen, wenn (wie wohl auch im vorliegenden Fall⁴⁴) § 149 nicht einschlägig ist, § 30 jedoch im Grunde schon. Dann nämlich würde der Täter nach § 30 bestraft, obwohl er sich noch in einer frühen Deliktsphase befindet, die zwar nach vorzugswürdiger Ansicht geringeres Unrecht als § 149 erfüllt, jedoch härter bestraft würde. Diesen Wertungswiderspruch kann nur der Gesetzgeber aufheben. Nach verfassungskonformer Auslegung kann die Verabredung zur Fälschung von Zahlungskarten jedenfalls nicht härter bestraft werden als die Vorbereitung. Man müsste dann im Rahmen der Strafzumessung bei § 30 auf das Missverhältnis zur Strafe des § 149 eingehen und auf dessen Rechtsfolgen verweisen.

(Felix Rasch / Ilan Selz)

⁴¹ Vgl. oben unter 2 (Fn. 32).

⁴² Der Strafraumen von § 30 Abs. 2 i.V.m. §§ 152a Abs.1, 152b Abs. 1, Abs. 2 erstreckt sich nach Minderung gem. § 49 Abs. 1 von einer Mindeststrafe von sechs Monaten bis zu einer Höchststrafe von siebeneinhalb Jahren. Dagegen sieht § 152b Abs. 5 i.V.m. § 149 Abs. 1 keine Mindeststrafe und nur eine Höchststrafe von fünf Jahren vor.

⁴³ Vgl. Zaczyk, in NK (Fn. 18), § 30 Rn. 7 m.w.N.

⁴⁴ S. oben (Fn. 40).