

Problem: Gewahrsam an am Automaten ausgezahlten Geld

Einordnung: Strafrecht BT I/Diebstahl

BGH, Beschluss vom 03.03.2021
4 StR 338/20

EINLEITUNG

Der BGH befasst sich mit der Frage, wer Gewahrsam an Geldscheinen hat, die an einem Geldautomaten ausgezahlt werden.

SACHVERHALT

Die Angeklagten L und B stellten sich neben die Geschädigte G, nachdem diese in der Absicht, Bargeld abzuheben, ihre Bankkarte in einen Geldautomaten der B-Bank eingeführt und ihre PIN-Nummer eingegeben hatten. Sodann verdeckten sie das Bedienfeld mit Zeitungen und gaben als auszahlende Geldsumme einen Betrag von 500,00 € ein. Das anforderungsgemäß ausgegebene Bargeld entnahmen sie dem Automaten und entfernten sich.

Haben L und B sich wegen mittäterschaftlichen Diebstahls, §§ 242 I, 25 II StGB, strafbar gemacht?

PRÜFUNGSSCHEMA: MITTÄTERSCHAFTLICHER DIEBSTAHL, §§ 242 I, 25 II StGB

A. Tatbestand

- I. Fremde bewegliche Sache
- II. Wegnahme
- III. Mittäterschaft, § 25 II StGB
- IV. Vorsatz bzgl. I. bis III.
- V. Absicht rechtswidriger Zueignung

B. Rechtswidrigkeit und Schuld

LÖSUNG

Dadurch, dass sie sich mit dem Bargeld entfernten, könnten L und B sich wegen **mittäterschaftlichen Diebstahls gem. §§ 242 I, 25 II StGB** strafbar gemacht haben.

A. Tatbestand

I. Fremde bewegliche Sache

Bei den Geldscheinen handelt es sich um **bewegliche Sachen**. Diese müssten für L und B auch **fremd** sein. Ursprünglicher Eigentümer der Geldscheine war die B-Bank. Diese wollte im Rahmen des Auszahlungsvorgangs an dem Geldautomaten das Eigentum an diesen Geldscheinen allerdings nicht an beliebige Dritte übertragen, die mit einer fremden Bankkarte Geld am Automaten abheben, sondern ausschließlich an die berechnigte Karteninhaberin, also an G. Da dieser die Geldscheine jedoch nicht übergeben wurden, liegen die Voraussetzungen für einen Eigentumserwerb der G gem. § 929 S. 1 BGB nicht vor. Somit ist immer noch die B-Bank Eigentümerin der Geldscheine und diese sind also für L und B fremde Sachen.

LEITSATZ

Zum Gewahrsam des Bankkunden am Bargeld im Ausgabefach eines Geldautomaten, wenn er den Auszahlungsvorgang durch Einführen seiner Karte und Eingabe der zugehörigen PIN-Nummer ausgelöst hat.

Sache ist jeder körperliche Gegenstand.

Beweglich ist eine Sache, die fortgeschafft werden kann.

Fremd ist eine Sache, die zumindest auch im Eigentum einer anderen Person steht.

BGH, Beschluss vom 21.03.2019,
3 StR 333/18, NStZ 2019, 726

II. Wegnahme

L und B müssten die Geldscheine **weggenommen** haben.

BGH, Beschluss vom 16.11.2017,
2 StR 154/17, RA 2018, 48

„[5] a) **Wegnahme im Sinne des § 242 StGB ist der Bruch fremden und die Begründung neuen Gewahrsams. Ein Bruch fremden Gewahrsams liegt vor, wenn der Gewahrsam gegen oder ohne den Willen des Inhabers aufgehoben wird.** Dies hat das Landgericht hier im Ergebnis zu Recht angenommen.

BGH, Beschluss vom 16.11.2017,
2 StR 154/17, RA 2018, 48; ebenso
Brand, ZWH 2020, 125

[6] aa) Allerdings ist die Frage, ob die Herausnahme von Bargeld, das ein Geldautomat nach äußerlich ordnungsgemäßer Bedienung ausgibt, den Bruch des (gelockert fortbestehenden) Gewahrsams des den Automaten betreibenden Geldinstituts bzw. der für dieses handelnden natürlichen Personen darstellt oder ob die Freigabe des Geldes als willentliche Aufgabe des Gewahrsams zu werten ist, umstritten. Die Frage ist auch in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht einheitlich beantwortet worden. Der 2. Strafsenat hat in einem Fall, in dem ein Geldautomat durch Eingabe einer Bankkarte nebst zugehöriger PIN-Nummer äußerlich ordnungsgemäß bedient worden ist, angenommen, dass der Gewahrsam an dem Bargeld mit der Ausgabe durch das Geldinstitut preisgegeben wird und daher dessen Gewahrsam nicht mehr gebrochen werden kann. Demgegenüber hat der 3. Strafsenat in einem Anfrageverfahren nach § 132 GVG die Auffassung vertreten, dass in einer solchen Fallkonstellation der Gewahrsam des Geldinstituts gebrochen werde, weil dieser noch fortbestand, als die Geldscheine im Ausgabefach bereitlagen und nach dem maßgeblichen Willen des Instituts der Gewahrsam nur an denjenigen übertragen werden sollte, der den Geldautomaten durch Eingabe der Bankkarte und der PIN-Nummer ordnungsgemäß bedient hatte, nicht aber an einen erst später in den Vorgang eingreifenden Täter.

BGH, Beschluss vom 21.03.2019,
3 StR 333/18, NStZ 2019, 726

[7] bb) Der Senat braucht diese Rechtsfrage nicht zu entscheiden, denn vorliegend **war [...] im Zeitpunkt der Entnahme des Geldes durch die Angeklagten bereits ein (Mit-)Gewahrsam der Geschädigten, also des [...] Nutzers der Bankkarte, an dem Geld begründet worden.** Die Angeklagten verwirklichten das Tatbestandsmerkmal der Wegnahme jedenfalls dadurch, dass sie diesen Gewahrsam brachen.

BGH, Beschluss vom 28.07.2020,
2 StR 229/20, NStZ 2021, 42; Urteil
vom 09.12.1993, 4 StR 416/93,
NStZ 1994, 179

[8] (1) **Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist Gewahrsam die von einem Herrschaftswillen getragene tatsächliche Sachherrschaft. Diese liegt vor, wenn jemand auf eine Sache unter normalen Umständen einwirken kann und seiner Herrschaft keine Hindernisse entgegenstehen. Wer die tatsächliche Sachherrschaft innehat, bemisst sich nach den Umständen des Einzelfalls und den Anschauungen des täglichen Lebens. Hiernach kommt es für die Sachherrschaft zwar nicht auf eine Berechtigung an der Sache an, denn sonst könnte ein deliktischer Gewahrsam niemals erlangt werden; vielmehr ist der Gewahrsam ein faktisches Herrschaftsverhältnis über eine Sache. Dessen Bestehen oder Nichtbestehen beurteilt sich auch danach, ob Regeln der sozialen Anschauung bestehen, nach denen die Sache einer bestimmten, ihr nicht unbedingt körperlich am nächsten stehenden Person zugeordnet wird.** Infolgedessen hat die Rechtsprechung etwa angenommen, dass ein Landwirt Gewahrsam an seinem auf dem Feld zurückgelassenen Pflug behält, mag dieser auch dem leichteren Zugriff einer anderen Person offenstehen; [...]

[9] **Der in subjektiver Hinsicht erforderliche Herrschaftswille wird ebenfalls durch die Verkehrsanschauung geprägt. Es genügt daher ein genereller, auf sämtliche in der eigenen Herrschaftssphäre befindlichen Sachen bezogener Wille ebenso wie der nur potentielle Beherrschungswille des schlafenden Gewahrsamsinhabers und ein antizipierter Erlangungswille in Bezug auf Sachen, die erst noch in den eigenen Herrschaftsbereich gelangen werden.**

[10] (2) Nach diesem Maßstab **steht Bargeld, das ein Geldautomat am Ende eines ordnungsgemäßen Abhebevorgangs ausgibt, mit der Bereitstellung im Ausgabefach und der hierdurch eröffneten Zugriffsmöglichkeit regelmäßig (auch) im Gewahrsam desjenigen, der diesen Vorgang durch Eingabe der Bankkarte und der PIN-Nummer in Gang gesetzt hat.** Der Verkehr ordnet das Geld ab diesem Zeitpunkt jedenfalls auch dieser Person als das ‚ihre‘ zu, wie sich auch daran zeigt, dass es sozial üblich ist und teils auch durch entsprechende Hinweise oder Vorrichtungen der Banken eingefordert wird, dass Dritte während des Abhebevorgangs Abstand zu dem Automaten und dem an ihm tätigen Kunden halten. Ob etwas anderes zu gelten hat, wenn der Karteninhaber vor der Bereitstellung des Geldes im Ausgabefach durch Gewalt oder Androhung von Gewalt von der Ausübung seines Gewahrsams ausgeschlossen wird, braucht der Senat nicht zu entscheiden, denn derartige hat das Landgericht [nicht] festgestellt.

[11] **In subjektiver Hinsicht wird der Gewahrsam des Karteninhabers auch von dem erforderlichen Herrschaftswillen getragen. Dieser besteht jedenfalls in Gestalt eines antizipierten Beherrschungswillens.** Der Abhebevorgang wird gerade zu dem Zweck und mit dem Willen zur Sachherrschaft über das ausgegebene Bargeld in Gang gesetzt. **Dabei bezieht sich der antizipierte Herrschaftswille jedenfalls dann, wenn es sich – wie hier – bei dem Kartennutzer um den Kontoinhaber handelt, auf sämtliches Bargeld, das infolge des von ihm ausgelösten Vorgangs durch den Automaten ausgegeben wird.** Denn das Bargeld wird – wie ihm bewusst ist – gerade unter entsprechender Belastung seines Bankkontos freigegeben. Für die Frage des Herrschaftswillens ist es deshalb unerheblich, dass im vorliegenden Fall [...] nicht die [Geschädigte], sondern die Angeklagten den Auszahlungsbetrag eingaben. Auch kommt es nicht darauf an, ob das Ansichnehmen des im Ausgabefach liegenden Geldes durch die Angeklagten von [der] Geschädigten wahrgenommen wurde oder ob dies heimlich geschah. Denn auch ein vom Bankkunden unbemerktes Ansichnehmen des Geldes änderte nichts an dessen Willen, an dem infolge seiner Eingabe bereitgestellten Geld die Sachherrschaft auszuüben.

[12] b) Den somit begründeten Gewahrsam der [Karteninhaberin] an dem Geld brachen die Angeklagten, indem sie dieses dem Geldautomaten entnahmen.“

Eine Wegnahme liegt somit vor.

III. Mittäterschaft, § 25 II StGB

L und B handelten arbeitsteilig als gleichberechtigte Partner aufgrund eines gemeinsamen Tatentschlusses und somit als **Mittäter i.S.v. § 25 II StGB.**

Schönke/Schröder, StGB, § 242 Rn 29

LG Duisburg, Urteil vom 31.01.2018, 33 KLs – 722 Js 115/17 – 24/17; aA: KG, Beschluss vom 16.01.2015, (4) 161 Ss 240/14 (280/14)

Im vorliegenden Sachverhalt hatte G Karte und PIN eingegeben und L und B lediglich die Taste mit dem entsprechenden Auszahlungsbetrag gedrückt, sodass G nach Auffassung des 4. Senats (Mit-) Gewahrsam an dem ausgezahlten Geld erlangt hat.

So aber der Fall BGH, Beschluss vom 16.11.2017, 2 StR 154/17, RA 2018, 48

IV. Vorsatz bzgl. I. bis III.

L und B handelten mit **Vorsatz** bzgl. der objektiven Tatumstände.

V. Absicht rechtswidriger Zueignung

L und B hatten die Absicht, das Geld in ihr eigenes Vermögen einzuverleiben (**Aneignungsabsicht**). Außerdem wollten sie es G nicht zurückgeben, sodass sie diese dauerhaft aus ihrer Eigentümerposition verdrängen wollten (**Enteignungswille**). Sie haben also mit **Zueignungsabsicht** gehandelt. Die von L und B beabsichtigte **Zueignung** ist auch **rechtswidrig**, da sie keinen Anspruch auf diese haben. L und B handelten auch mit **Vorsatz bzgl. der Rechtswidrigkeit der beabsichtigten Zueignung** und somit in der **Absicht rechtswidriger Zueignung**.

B. Rechtswidrigkeit und Schuld

L und B handelten **rechtswidrig** und **schuldhaft**.

C. Ergebnis

L und B sind strafbar gem. §§ 242 I, 25 II StGB.

FAZIT

In der jüngeren Vergangenheit hat sich der BGH zweimal mit „Automatenschubser“-Fällen befasst, in denen die Angeklagten einen Bankkunden, nachdem dieser am Geldautomaten seine Bankkarte und PIN eingegeben hatte, weggeschubst hatten, dann den höchstmöglichen Auszahlungsbetrag gedrückt, das Geld entnommen und damit geflohen waren. Der 2. Senat des BGH war davon ausgegangen, dass die Bank aufgrund der ordnungsgemäßen Bedienung des Automaten ihren Gewahrsam an dem ausgezahlten Geld freiwillig aufgegeben habe, sodass dieser nicht gebrochen wurde. Der berechtigte Karteninhaber hingegen habe nie Gewahrsam an dem Geld gehabt, der hätte gebrochen werden können. Aufgrund des Fehlens einer Wegnahme hatte der 2. Senat den Angeklagten nicht wegen Raubes, § 249 I StGB, sondern wegen räuberischer Erpressung, §§ 253 I, 255 StGB, verurteilt. Der 3. Senat hingegen geht davon aus, dass ein wirksames tatbestandsausschließendes Einverständnis der Bank nicht gegeben sei, da diese den Gewahrsam nur an den berechtigten Karteninhaber übertragen wolle und nicht an jede Person, die den Geldautomaten bedient. Der Täter habe also den noch bestehenden Gewahrsam der Bank gebrochen, sodass eine Wegnahme vorliege. Deswegen hat der 3. Senat beim 2. angefragt, ob dieser an seiner Rechtsprechung festhält. Eine Antwort des 2. Senats steht noch aus. Die vorliegende Entscheidung des 4. Senats führt leider auch nicht zu einer eindeutigen Lösung dieser hochgradig examensrelevanten Frage. Zwar geht der 4. Senat davon aus, dass der berechtigte Karteninhaber (der den Auszahlungsvorgang in Gang gesetzt hatte) im vorliegenden Fall zumindest Mitgewahrsam erworben hatte und die Täter jedenfalls diesen gebrochen und die Geldscheine mithin weggenommen hatten. Der 4. Senat lässt ausdrücklich offen, ob der (Mit-) Gewahrsamserwerb durch den berechtigten Karteninhaber u.U. im Falle des Einsatzes eines qualifizierten Nötigungsmittels ausgeschlossen sein könnte. Wenn dies so sein sollte, müsste der 4. Senat allerdings entscheiden, ob die Bank noch Gewahrsam an dem Geld hat (wie der 3. Senat annimmt) oder nicht (wovon der 2. Senat ausgeht), da dann nur deren Gewahrsam gebrochen werden könnte.

BGH, Beschluss vom 16.11.2017,
2 StR 154/17, RA 2018, 48

BGH, Beschluss vom 21.03.2019,
3 StR 333/18, NStZ 2019, 726