



Oberlandesgericht Frankfurt am Main

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Strafsache

gegen _____, geb. am _____ in Frankfurt am Main,
_____ wohnhaft
_____ Staatsangehöriger,

Verteidiger Rechtsanwalt _____,

wegen Sachbeschädigung

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Marburg gegen das Urteil des
Amtsgerichts Marburg vom 28.11.2002 hat das Oberlandesgericht Frankfurt am Main
- 2. Strafsenat - in der Sitzung vom 20. Mai 2003, an der teilgenommen haben

Richter am Oberlandesgericht _____ als Vorsitzender,
Richter am Oberlandesgericht _____ und
Richter am Amtsgericht _____ als Beisitzer,
Staatsanwältin _____ als Beamtin der Staatsanwaltschaft,
Rechtsanwalt _____ als Verteidiger,
Justizangestellte _____ als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

für Recht erkannt:

Die Revision wird als unbegründet verworfen.

Die Staatskasse trägt die Kosten des Revisionsverfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten.

Gründe

I.

Das Amtsgericht Marburg erließ am 12.04.2002 gegen den Angeklagten einen Strafbefehl wegen Sachbeschädigung in zwei Fällen und setzte eine Geldstrafe von 8 Tagesätzen in Höhe von jeweils 30,--Euro fest.

Dem Angeklagten wurde vorgeworfen, in der Zeit von Februar bis März 2001 veranlasst zu haben, dass dem Zeugen zweimal jeweils ein Telefax-Schreiben mit Werbung für Internet-Erotik Angebote zugesandt worden sei. Dadurch sei jeweils ein Blatt Telefaxpapier bedruckt und für die weitere Verwendung unbrauchbar geworden.

Das Amtsgericht Marburg sprach den Angeklagten mit Urteil vom 28.1.2002 vom Vorwurf der Sachbeschädigung frei, nachdem dieser zuvor gegen den Strafbefehl vom 12.04.2002 Einspruch eingelegt hatte..

Der Freispruch erfolgte aus rechtlichen Gründen, da bereits der objektive Tatbestand des § 303 StGB nach Auffassung des Amtsgerichts Marburg nicht erfüllt war. Das Amtsgericht Marburg führte in seiner Urteilsbegründung aus, es liege keine Tathandlung i.S. des § 303 StGB vor, da der bestimmungsgemäße Verwendungszweck des Telefaxpapiers und Telefaxtoners in dem Verbrauch bei dem Erhalt von Telefaxnachrichten liege

Die Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Marburg rügt mit der hiergegen eingelegten Sprungrevision die Verletzung sachlichen Rechts. Die Staatsanwaltschaft bei dem Oberlandesgericht in Frankfurt am Main ist dieser Revision nicht beigetreten.

II.

Die Revision ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und ebenso begründet worden. Sie hat in der Sache keinen Erfolg.

Die rechtliche Würdigung des Amtsgerichts hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand.

Nach dem vom Amtsgericht Marburg festgestellten Sachverhalt hat der Angeklagte keine Sachbeschädigung i.S. des § 303 StGB begangen.

Sachbeschädigung ist das Zerstören oder Beschädigen einer fremden Sache.

Die Beschädigung setzt eine unmittelbare Einwirkung auf die betroffene Sache und eine dadurch verursachte Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit oder bestimmungsgemäßen Brauchbarkeit voraus (vgl. BGHSt 13, 207, 208; 29, 129; BGH NSStZ 82, 508, 509).

In dem Zusenden der Telefaxnachricht liegt eine unmittelbare Einwirkung auf das Telefaxpapier und den Toner.

Durch das Absenden einer Telefaxnachricht wird nämlich an einem betriebsbereiten Empfangsgerät bei deren Empfang der Druckvorgang ausgelöst und das bereitgehaltene Papier mit der Tonerfarbe bedruckt.

Das bedruckte Papier und die verwendete Tonerfarbe können deshalb für zukünftige Druckvorgänge nicht mehr genutzt werden.

Dadurch ist zumindest eine Substanzbeeinträchtigung - eventuell sogar Substanzvernichtung - von Papier und Toner gegeben, da beides nicht mehr getrennt werden kann, ohne dass eine Zerstörung oder erhebliche Beschädigung eintritt.

Es liegt jedoch keine Beeinträchtigung der bestimmungsgemäßen Brauchbarkeit des Telefaxpapiers vor.

Ebenso wie die Veränderung der äußeren Erscheinung und Form nicht als tatbestandliche Handlung gesehen wird, wenn die funktionale Brauchbarkeit der Sache nicht beeinträchtigt ist (vgl. BGHSt 29, 129, 132f), ist auch der bestimmungsgemäße Verbrauch der Sache keine tatbestandsmäßige Handlung (vgl. Tröndle/Fischer, StGB, 51. Aufl., § 303 Rn 12; Leipziger Kommentar, StGB, 11. Aufl. Rn. 15; Schönke/Schröder, StGB, 26. Aufl., § 303 Rn.10; Hoyer in Systematischer Kommentar zum StGB, § 303 Rn. 15).

Dies ergibt sich daraus, dass § 303 StGB nicht vor dem Entzug der Sache schützt, sondern vor der Substanzverletzung und der Einschränkung der Brauchbarkeit. Die schlichte

Sachentziehung ist aber straflos (vgl. BGHSt 44, 34, 38; Leipziger Kommentar, a.a.O., § 303 Rn. 15; Maurach/Schröder/Maiwald, Strafrecht, BT Teilband 1, 9.Aufl., S. 429 Rn. 19; Wessels, Strafrecht Besonderer Teil 2, 19. Aufl., Rn. 32).

§§ 242, 246 StGB schützen vor der Sachentziehung nur, wenn bezüglich der Sache Zueignung mit Zueignungsabsicht vorliegt. Dies ist aber in der vorliegenden Konstellation gerade nicht der Fall.

Vorliegend fehlt es zudem bereits an der gemäß § 242 StGB erforderlichen Wegnahmehandlung. Zwar wurde dem Berechtigten die Einwirkung auf das Papier und den Toner im Augenblick des Bedruckens erschwert. Eine Wegnahme, d.h. ein Bruch fremden Gewahrsams und Begründung neuen Gewahrsams, lag aber nicht vor, da es dem Absender des Telefaxes gerade darauf ankam, dass das bedruckte Papier im Bereich des Empfängers verblieb, damit dieser die Möglichkeit hat, die Werbebotschaft wahrzunehmen.

Allerdings ist - wie oben dargelegt - durch das Bedrucken eine Substanzverletzung und damit eine Einschränkung der Brauchbarkeit des Papiers gegeben, denn obwohl es noch in bedruckter Form vorhanden ist, ist es für den vorgesehenen Zweck nicht mehr nutzbar und daher bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise verbraucht.

Die Beantwortung der Frage, ob ein bestimmungsgemäßer Verbrauch vorliegt, bestimmt sich nach den individuellen Intentionen des Eigentümers der Sache, soweit sie im Rahmen der technischen und wirtschaftlichen Zweckbestimmung der Sache erkennbar nach außen getreten sind (vgl. BGHSt 29, 129, 132).

Maßgeblich ist die Zweckbestimmung der Sache durch den Eigentümer, denn es ist dessen Recht, gemäß § 903 BGB mit der Sache nach seinem Belieben zu verfahren (vgl. Hoyer in Systematischen Kommentar, a.a.O., § 303 Rn. 9).

Das Bedrucken des bereitgehaltenen Papiers mit den zwei Telefaxwerbenachrichten entspricht auch im vorliegenden Fall der vom Betreiber abstrakt getroffenen Zweckbestimmung.

Mit der Anschaffung und der Herstellung der Betriebsbereitschaft eines Telefaxgerätes will der Betreiber grundsätzlich die Möglichkeiten dieser Form der Kommunikation nutzen.

Mit dem Einlegen des Papiers in das empfangsbereite Telefaxgerät gibt der Berechtigte dem Papier die Zweckbestimmung, dass es für das Bedrucken von eingehenden Telefaxmitteilungen bereitgehalten wird.

Der Betreiber stellt das Telefaxpapier bereit, um die Mitteilung, die zunächst als elektronisches Signal eingeht, in körperlicher Form sichtbar zu machen.

Die Entscheidung, ob eine konkrete Telefaxnachricht auch erwünscht ist, kann der Empfänger erst treffen, nachdem diese, durch den Druckvorgang, für ihn wahrnehmbar wird. Dies kann dazu führen, dass dem Betreiber Mitteilungen zugehen, die er im Nachhinein als unerwünscht ansieht.

Diese nachträgliche Bewertung der Telefaxmitteilung als unerwünscht vermag aber an der grundsätzlichen, vorab getroffenen Zweckbestimmung nichts zu ändern.

An einer Zusendung im Rahmen der vom Betreiber grundsätzlich getroffenen Zweckbestimmung kann es fehlen, wenn der Betreiber den Absender vorab davon unterrichtet hat, dass er dessen Telefaxnachrichten nicht wünscht oder wenn aufgrund sonstiger objektiver Umstände für den Absender vorab erkennbar ist, dass seine Nachrichten unerwünscht sind.

Solche Umstände können sich z.B. aus dem Inhalt der Telefaxnachricht (beleidigend oder grob pornografisch) oder deren Umfang ergeben.

Derartige Umstände hat das Amtsgericht Marburg im vorliegenden Fall nicht festgestellt.

Das Amtsgericht Marburg hat hinsichtlich des Toners keine Feststellungen zu dessen Bereithaltungsform und zu den genauen technischen Abläufen des Druckvorgangs getroffen. Sollte der Toner beim Druckvorgang aus einem nachfüllbaren Gefäß entnommen worden sein, so gelten die obigen Ausführungen - betreffend des Papiers - entsprechend.

Sollte es sich um eine nicht nachfüllbare Tonerkassette handeln, ist diese durch den Verbrauch der geringen Menge Tonerfarbe weder in der Substanz verletzt noch in der Funktion beeinträchtigt.

Entgegen der Ansicht der Revision liegt in der Annahme der Straflosigkeit in der vorliegenden Fallkonstellation kein Wertungswiderspruch zur zivilrechtlichen Rechtsprechung, denn § 303 StGB schützt nicht - wie § 1004 BGB - die Belange des Eigentümers in umfassender Weise (vgl. BGHSt 29, 129, 133).

In der zivilrechtlichen Rechtsprechung ist anerkannt, dass Telefax-Werbung wettbewerbswidrig ist, wenn hierfür kein sachlicher, in der Interessensphäre des Adressaten liegender Grund besteht (vgl. BGH NJW 1996, 660). Gleiches gilt bei Telefonwerbung (vgl.

BGHZ 113, 282, 285) und bezüglich der unverlangten E-Mailwerbung (auch als „Spamming“ bezeichnet, vgl. LG Karlsruhe MMR 2002, 402).

Der Grund für die Annahme der Wettbewerbswidrigkeit liegt jedoch nicht in einer möglichen Sachbeschädigung, sondern in der von der Telefax-Werbung ausgehenden Belästigung, in der ein Eingriff in das Persönlichkeitsrecht bzw. in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Adressaten gesehen wird (vgl. LG Karlsruhe MMR 2002, 402).

Dies sind jedoch Umstände, die nicht in den Schutzbereich des § 303 StGB fallen.

Vors. Richter am OLG

Richter am OLG

Richter am AG



Oberlandesgericht Frankfurt am Main

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Strafsache

g e g e n _____, geb. am _____ in Frankfurt am Main,
_____ wohnhaft
_____ Staatsangehöriger,

Verteidiger _____ Rechtsanwalt

w e g e n _____ Sachbeschädigung

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Marburg gegen das Urteil des
Amtsgerichts Marburg vom 28.11.2002 hat das Oberlandesgericht Frankfurt am Main
- 2. Strafsenat - in der Sitzung vom 20. Mai 2003, an der teilgenommen haben

Richter am Oberlandesgericht _____ als Vorsitzender,
Richter am Oberlandesgericht _____ und
Richter am Amtsgericht _____ als Beisitzer,
Staatsanwältin _____ als Beamtin der Staatsanwaltschaft,
Rechtsanwalt _____ als Verteidiger,
Justizangestellte _____ als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

für Recht erkannt:

Die Revision wird als unbegründet verworfen.

Die Staatskasse trägt die Kosten des Revisionsverfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten.

Gründe

I.

Das Amtsgericht Marburg erließ am 12.04.2002 gegen den Angeklagten einen Strafbefehl wegen Sachbeschädigung in zwei Fällen und setzte eine Geldstrafe von 8 Tagesätzen in Höhe von jeweils 30,--Euro fest.

Dem Angeklagten wurde vorgeworfen, in der Zeit von Februar bis März 2001 veranlasst zu haben, dass dem Zeugen zweimal jeweils ein Telefax-Schreiben mit Werbung für Internet-Erotik Angebote zugesandt worden sei. Dadurch sei jeweils ein Blatt Telefaxpapier bedruckt und für die weitere Verwendung unbrauchbar geworden.

Das Amtsgericht Marburg sprach den Angeklagten mit Urteil vom 28.1.2002 vom Vorwurf der Sachbeschädigung frei, nachdem dieser zuvor gegen den Strafbefehl vom 12.04.2002 Einspruch eingelegt hatte..

Der Freispruch erfolgte aus rechtlichen Gründen, da bereits der objektive Tatbestand des § 303 StGB nach Auffassung des Amtsgerichts Marburg nicht erfüllt war. Das Amtsgericht Marburg führte in seiner Urteilsbegründung aus, es liege keine Tathandlung i.S. des § 303 StGB vor, da der bestimmungsgemäße Verwendungszweck des Telefaxpapiers und Telefaxtoners in dem Verbrauch bei dem Erhalt von Telefaxnachrichten liege

Die Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Marburg rügt mit der hiergegen eingelegten Sprungrevision die Verletzung sachlichen Rechts. Die Staatsanwaltschaft bei dem Oberlandesgericht in Frankfurt am Main ist dieser Revision nicht beigetreten.

II.

Die Revision ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und ebenso begründet worden. Sie hat in der Sache keinen Erfolg.

Die rechtliche Würdigung des Amtsgerichts hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand.

Nach dem vom Amtsgericht Marburg festgestellten Sachverhalt hat der Angeklagte keine Sachbeschädigung i.S. des § 303 StGB begangen.

Sachbeschädigung ist das Zerstören oder Beschädigen einer fremden Sache.

Die Beschädigung setzt eine unmittelbare Einwirkung auf die betroffene Sache und eine dadurch verursachte Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit oder bestimmungsgemäßen Brauchbarkeit voraus (vgl. BGHSt 13, 207, 208; 29, 129; BGH NStZ 82, 508, 509).

In dem Zusenden der Telefaxnachricht liegt eine unmittelbare Einwirkung auf das Telefaxpapier und den Toner.

Durch das Absenden einer Telefaxnachricht wird nämlich an einem betriebsbereiten Empfangsgerät bei deren Empfang der Druckvorgang ausgelöst und das bereitgehaltene Papier mit der Tonerfarbe bedruckt.

Das bedruckte Papier und die verwendete Tonerfarbe können deshalb für zukünftige Druckvorgänge nicht mehr genutzt werden.

Dadurch ist zumindest eine Substanzbeeinträchtigung - eventuell sogar Substanzvernichtung - von Papier und Toner gegeben, da beides nicht mehr getrennt werden kann, ohne dass eine Zerstörung oder erhebliche Beschädigung eintritt.

Es liegt jedoch keine Beeinträchtigung der bestimmungsgemäßen Brauchbarkeit des Telefaxpapiers vor.

Ebenso wie die Veränderung der äußeren Erscheinung und Form nicht als tatbestandliche Handlung gesehen wird, wenn die funktionale Brauchbarkeit der Sache nicht beeinträchtigt ist (vgl. BGHSt 29, 129, 132f), ist auch der bestimmungsgemäße Verbrauch der Sache keine tatbestandsmäßige Handlung (vgl. Tröndle/Fischer, StGB, 51. Aufl., § 303 Rn 12; Leipziger Kommentar, StGB, 11. Aufl. Rn. 15; Schönke/Schröder, StGB, 26. Aufl., § 303 Rn.10; Hoyer in Systematischer Kommentar zum StGB, § 303 Rn. 15).

Dies ergibt sich daraus, dass § 303 StGB nicht vor dem Entzug der Sache schützt, sondern vor der Substanzverletzung und der Einschränkung der Brauchbarkeit. Die schlichte

Sachentziehung ist aber straflos (vgl. BGHSt 44, 34, 38; Leipziger Kommentar, a.a.O., § 303 Rn. 15; Maurach/Schröder/Maiwald, Strafrecht, BT Teilband 1, 9.Aufl., S. 429 Rn. 19; Wessels, Strafrecht Besonderer Teil 2, 19. Aufl., Rn. 32).

§§ 242, 246 StGB schützen vor der Sachentziehung nur, wenn bezüglich der Sache Zueignung mit Zueignungsabsicht vorliegt. Dies ist aber in der vorliegenden Konstellation gerade nicht der Fall.

Vorliegend fehlt es zudem bereits an der gemäß § 242 StGB erforderlichen Wegnahmehandlung. Zwar wurde dem Berechtigten die Einwirkung auf das Papier und den Toner im Augenblick des Bedruckens erschwert. Eine Wegnahme, d.h. ein Bruch fremden Gewahrsams und Begründung neuen Gewahrsams, lag aber nicht vor, da es dem Absender des Telefaxes gerade darauf ankam, dass das bedruckte Papier im Bereich des Empfängers verblieb, damit dieser die Möglichkeit hat, die Werbebotschaft wahrzunehmen.

Allerdings ist - wie oben dargelegt - durch das Bedrucken eine Substanzverletzung und damit eine Einschränkung der Brauchbarkeit des Papiers gegeben, denn obwohl es noch in bedruckter Form vorhanden ist, ist es für den vorgesehenen Zweck nicht mehr nutzbar und daher bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise verbraucht.

Die Beantwortung der Frage, ob ein bestimmungsgemäßer Verbrauch vorliegt, bestimmt sich nach den individuellen Intentionen des Eigentümers der Sache, soweit sie im Rahmen der technischen und wirtschaftlichen Zweckbestimmung der Sache erkennbar nach außen getreten sind (vgl. BGHSt 29, 129, 132).

Maßgeblich ist die Zweckbestimmung der Sache durch den Eigentümer, denn es ist dessen Recht, gemäß § 903 BGB mit der Sache nach seinem Belieben zu verfahren (vgl. Hoyer in Systematischen Kommentar, a.a.O., § 303 Rn. 9).

Das Bedrucken des bereitgehaltenen Papiers mit den zwei Telefaxwerbenachrichten entspricht auch im vorliegenden Fall der vom Betreiber abstrakt getroffenen Zweckbestimmung.

Mit der Anschaffung und der Herstellung der Betriebsbereitschaft eines Telefaxgerätes will der Betreiber grundsätzlich die Möglichkeiten dieser Form der Kommunikation nutzen.

Mit dem Einlegen des Papiers in das empfangsbereite Telefaxgerät gibt der Berechtigte dem Papier die Zweckbestimmung, dass es für das Bedrucken von eingehenden Telefaxmitteilungen bereitgehalten wird.

Der Betreiber stellt das Telefaxpapier bereit, um die Mitteilung, die zunächst als elektronisches Signal eingeht, in körperlicher Form sichtbar zu machen.

Die Entscheidung, ob eine konkrete Telefaxnachricht auch erwünscht ist, kann der Empfänger erst treffen, nachdem diese, durch den Druckvorgang, für ihn wahrnehmbar wird. Dies kann dazu führen, dass dem Betreiber Mitteilungen zugehen, die er im Nachhinein als unerwünscht ansieht.

Diese nachträgliche Bewertung der Telefaxmitteilung als unerwünscht vermag aber an der grundsätzlichen, vorab getroffenen Zweckbestimmung nichts zu ändern.

An einer Zusendung im Rahmen der vom Betreiber grundsätzlich getroffenen Zweckbestimmung kann es fehlen, wenn der Betreiber den Absender vorab davon unterrichtet hat, dass er dessen Telefaxnachrichten nicht wünscht oder wenn aufgrund sonstiger objektiver Umstände für den Absender vorab erkennbar ist, dass seine Nachrichten unerwünscht sind.

Solche Umstände können sich z.B. aus dem Inhalt der Telefaxnachricht (beleidigend oder grob pornografisch) oder deren Umfang ergeben.

Derartige Umstände hat das Amtsgericht Marburg im vorliegenden Fall nicht festgestellt.

Das Amtsgericht Marburg hat hinsichtlich des Toners keine Feststellungen zu dessen Bereithaltungsform und zu den genauen technischen Abläufen des Druckvorgangs getroffen. Sollte der Toner beim Druckvorgang aus einem nachfüllbaren Gefäß entnommen worden sein, so gelten die obigen Ausführungen - betreffend des Papiers - entsprechend.

Sollte es sich um eine nicht nachfüllbare Tonerkassette handeln, ist diese durch den Verbrauch der geringen Menge Tonerfarbe weder in der Substanz verletzt noch in der Funktion beeinträchtigt.

Entgegen der Ansicht der Revision liegt in der Annahme der Straflosigkeit in der vorliegenden Fallkonstellation kein Wertungswiderspruch zur zivilrechtlichen Rechtsprechung, denn § 303 StGB schützt nicht - wie § 1004 BGB - die Belange des Eigentümers in umfassender Weise (vgl. BGHSt 29, 129, 133).

In der zivilrechtlichen Rechtsprechung ist anerkannt, dass Telefax-Werbung wettbewerbswidrig ist, wenn hierfür kein sachlicher, in der Interessensphäre des Adressaten liegender Grund besteht (vgl. BGH NJW 1996, 660). Gleiches gilt bei Telefonwerbung (vgl.

BGHZ 113, 282, 285) und bezüglich der unverlangten E-Mailwerbung (auch als „Spamming“ bezeichnet, vgl. LG Karlsruhe MMR 2002, 402).

Der Grund für die Annahme der Wettbewerbswidrigkeit liegt jedoch nicht in einer möglichen Sachbeschädigung, sondern in der von der Telefax-Werbung ausgehenden Belästigung, in der ein Eingriff in das Persönlichkeitsrecht bzw. in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Adressaten gesehen wird (vgl. LG Karlsruhe MMR 2002, 402).

Dies sind jedoch Umstände, die nicht in den Schutzbereich des § 303 StGB fallen.

Vors. Richter am OLG

Richter am OLG

Richter am AG



Oberlandesgericht Frankfurt am Main

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Strafsache

g e g e n _____, geb. am _____ in Frankfurt am Main,
_____ wohnhaft
_____ Staatsangehöriger,

Verteidiger _____ Rechtsanwalt

w e g e n _____ Sachbeschädigung

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Marburg gegen das Urteil des
Amtsgerichts Marburg vom 28.11.2002 hat das Oberlandesgericht Frankfurt am Main
- 2. Strafsenat - in der Sitzung vom 20. Mai 2003, an der teilgenommen haben

Richter am Oberlandesgericht _____ als Vorsitzender,
Richter am Oberlandesgericht _____ und
Richter am Amtsgericht _____ als Beisitzer,
Staatsanwältin _____ als Beamtin der Staatsanwaltschaft,
Rechtsanwalt _____ als Verteidiger,
Justizangestellte _____ als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

für Recht erkannt:

Die Revision wird als unbegründet verworfen.

Die Staatskasse trägt die Kosten des Revisionsverfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten.

Gründe

I.

Das Amtsgericht Marburg erließ am 12.04.2002 gegen den Angeklagten einen Strafbefehl wegen Sachbeschädigung in zwei Fällen und setzte eine Geldstrafe von 8 Tagesätzen in Höhe von jeweils 30,--Euro fest.

Dem Angeklagten wurde vorgeworfen, in der Zeit von Februar bis März 2001 veranlasst zu haben, dass dem Zeugen zweimal jeweils ein Telefax-Schreiben mit Werbung für Internet-Erotik Angebote zugesandt worden sei. Dadurch sei jeweils ein Blatt Telefaxpapier bedruckt und für die weitere Verwendung unbrauchbar geworden.

Das Amtsgericht Marburg sprach den Angeklagten mit Urteil vom 28.1.2002 vom Vorwurf der Sachbeschädigung frei, nachdem dieser zuvor gegen den Strafbefehl vom 12.04.2002 Einspruch eingelegt hatte..

Der Freispruch erfolgte aus rechtlichen Gründen, da bereits der objektive Tatbestand des § 303 StGB nach Auffassung des Amtsgerichts Marburg nicht erfüllt war. Das Amtsgericht Marburg führte in seiner Urteilsbegründung aus, es liege keine Tathandlung i.S. des § 303 StGB vor, da der bestimmungsgemäße Verwendungszweck des Telefaxpapiers und Telefaxtoners in dem Verbrauch bei dem Erhalt von Telefaxnachrichten liege

Die Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Marburg rügt mit der hiergegen eingelegten Sprungrevision die Verletzung sachlichen Rechts. Die Staatsanwaltschaft bei dem Oberlandesgericht in Frankfurt am Main ist dieser Revision nicht beigetreten.

II.

Die Revision ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und ebenso begründet worden. Sie hat in der Sache keinen Erfolg.

Die rechtliche Würdigung des Amtsgerichts hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand.

Nach dem vom Amtsgericht Marburg festgestellten Sachverhalt hat der Angeklagte keine Sachbeschädigung i.S. des § 303 StGB begangen.

Sachbeschädigung ist das Zerstören oder Beschädigen einer fremden Sache.

Die Beschädigung setzt eine unmittelbare Einwirkung auf die betroffene Sache und eine dadurch verursachte Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit oder bestimmungsgemäßen Brauchbarkeit voraus (vgl. BGHSt 13, 207, 208; 29, 129; BGH NStZ 82, 508, 509).

In dem Zusenden der Telefaxnachricht liegt eine unmittelbare Einwirkung auf das Telefaxpapier und den Toner.

Durch das Absenden einer Telefaxnachricht wird nämlich an einem betriebsbereiten Empfangsgerät bei deren Empfang der Druckvorgang ausgelöst und das bereitgehaltene Papier mit der Tonerfarbe bedruckt.

Das bedruckte Papier und die verwendete Tonerfarbe können deshalb für zukünftige Druckvorgänge nicht mehr genutzt werden.

Dadurch ist zumindest eine Substanzbeeinträchtigung - eventuell sogar Substanzvernichtung - von Papier und Toner gegeben, da beides nicht mehr getrennt werden kann, ohne dass eine Zerstörung oder erhebliche Beschädigung eintritt.

Es liegt jedoch keine Beeinträchtigung der bestimmungsgemäßen Brauchbarkeit des Telefaxpapiers vor.

Ebenso wie die Veränderung der äußeren Erscheinung und Form nicht als tatbestandliche Handlung gesehen wird, wenn die funktionale Brauchbarkeit der Sache nicht beeinträchtigt ist (vgl. BGHSt 29, 129, 132f), ist auch der bestimmungsgemäße Verbrauch der Sache keine tatbestandsmäßige Handlung (vgl. Tröndle/Fischer, StGB, 51. Aufl., § 303 Rn 12; Leipziger Kommentar, StGB, 11. Aufl. Rn. 15; Schönke/Schröder, StGB, 26. Aufl., § 303 Rn.10; Hoyer in Systematischer Kommentar zum StGB, § 303 Rn. 15).

Dies ergibt sich daraus, dass § 303 StGB nicht vor dem Entzug der Sache schützt, sondern vor der Substanzverletzung und der Einschränkung der Brauchbarkeit. Die schlichte

Sachentziehung ist aber straflos (vgl. BGHSt 44, 34, 38; Leipziger Kommentar, a.a.O., § 303 Rn. 15; Maurach/Schröder/Maiwald, Strafrecht, BT Teilband 1, 9.Aufl., S. 429 Rn. 19; Wessels, Strafrecht Besonderer Teil 2, 19. Aufl., Rn. 32).

§§ 242, 246 StGB schützen vor der Sachentziehung nur, wenn bezüglich der Sache Zueignung mit Zueignungsabsicht vorliegt. Dies ist aber in der vorliegenden Konstellation gerade nicht der Fall.

Vorliegend fehlt es zudem bereits an der gemäß § 242 StGB erforderlichen Wegnahmehandlung. Zwar wurde dem Berechtigten die Einwirkung auf das Papier und den Toner im Augenblick des Bedruckens erschwert. Eine Wegnahme, d.h. ein Bruch fremden Gewahrsams und Begründung neuen Gewahrsams, lag aber nicht vor, da es dem Absender des Telefaxes gerade darauf ankam, dass das bedruckte Papier im Bereich des Empfängers verblieb, damit dieser die Möglichkeit hat, die Werbebotschaft wahrzunehmen.

Allerdings ist - wie oben dargelegt - durch das Bedrucken eine Substanzverletzung und damit eine Einschränkung der Brauchbarkeit des Papiers gegeben, denn obwohl es noch in bedruckter Form vorhanden ist, ist es für den vorgesehenen Zweck nicht mehr nutzbar und daher bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise verbraucht.

Die Beantwortung der Frage, ob ein bestimmungsgemäßer Verbrauch vorliegt, bestimmt sich nach den individuellen Intentionen des Eigentümers der Sache, soweit sie im Rahmen der technischen und wirtschaftlichen Zweckbestimmung der Sache erkennbar nach außen getreten sind (vgl. BGHSt 29, 129, 132).

Maßgeblich ist die Zweckbestimmung der Sache durch den Eigentümer, denn es ist dessen Recht, gemäß § 903 BGB mit der Sache nach seinem Belieben zu verfahren (vgl. Hoyer in Systematischen Kommentar, a.a.O., § 303 Rn. 9).

Das Bedrucken des bereitgehaltenen Papiers mit den zwei Telefaxwerbenachrichten entspricht auch im vorliegenden Fall der vom Betreiber abstrakt getroffenen Zweckbestimmung.

Mit der Anschaffung und der Herstellung der Betriebsbereitschaft eines Telefaxgerätes will der Betreiber grundsätzlich die Möglichkeiten dieser Form der Kommunikation nutzen.

Mit dem Einlegen des Papiers in das empfangsbereite Telefaxgerät gibt der Berechtigte dem Papier die Zweckbestimmung, dass es für das Bedrucken von eingehenden Telefaxmitteilungen bereitgehalten wird.

Der Betreiber stellt das Telefaxpapier bereit, um die Mitteilung, die zunächst als elektronisches Signal eingeht, in körperlicher Form sichtbar zu machen.

Die Entscheidung, ob eine konkrete Telefaxnachricht auch erwünscht ist, kann der Empfänger erst treffen, nachdem diese, durch den Druckvorgang, für ihn wahrnehmbar wird. Dies kann dazu führen, dass dem Betreiber Mitteilungen zugehen, die er im Nachhinein als unerwünscht ansieht.

Diese nachträgliche Bewertung der Telefaxmitteilung als unerwünscht vermag aber an der grundsätzlichen, vorab getroffenen Zweckbestimmung nichts zu ändern.

An einer Zusendung im Rahmen der vom Betreiber grundsätzlich getroffenen Zweckbestimmung kann es fehlen, wenn der Betreiber den Absender vorab davon unterrichtet hat, dass er dessen Telefaxnachrichten nicht wünscht oder wenn aufgrund sonstiger objektiver Umstände für den Absender vorab erkennbar ist, dass seine Nachrichten unerwünscht sind.

Solche Umstände können sich z.B. aus dem Inhalt der Telefaxnachricht (beleidigend oder grob pornografisch) oder deren Umfang ergeben.

Derartige Umstände hat das Amtsgericht Marburg im vorliegenden Fall nicht festgestellt.

Das Amtsgericht Marburg hat hinsichtlich des Toners keine Feststellungen zu dessen Bereithaltungsform und zu den genauen technischen Abläufen des Druckvorgangs getroffen. Sollte der Toner beim Druckvorgang aus einem nachfüllbaren Gefäß entnommen worden sein, so gelten die obigen Ausführungen - betreffend des Papiers - entsprechend.

Sollte es sich um eine nicht nachfüllbare Tonerkassette handeln, ist diese durch den Verbrauch der geringen Menge Tonerfarbe weder in der Substanz verletzt noch in der Funktion beeinträchtigt.

Entgegen der Ansicht der Revision liegt in der Annahme der Straflosigkeit in der vorliegenden Fallkonstellation kein Wertungswiderspruch zur zivilrechtlichen Rechtsprechung, denn § 303 StGB schützt nicht - wie § 1004 BGB - die Belange des Eigentümers in umfassender Weise (vgl. BGHSt 29, 129, 133).

In der zivilrechtlichen Rechtsprechung ist anerkannt, dass Telefax-Werbung wettbewerbswidrig ist, wenn hierfür kein sachlicher, in der Interessensphäre des Adressaten liegender Grund besteht (vgl. BGH NJW 1996, 660). Gleiches gilt bei Telefonwerbung (vgl.

BGHZ 113, 282, 285) und bezüglich der unverlangten E-Mailwerbung (auch als „Spamming“ bezeichnet, vgl. LG Karlsruhe MMR 2002, 402).

Der Grund für die Annahme der Wettbewerbswidrigkeit liegt jedoch nicht in einer möglichen Sachbeschädigung, sondern in der von der Telefax-Werbung ausgehenden Belästigung, in der ein Eingriff in das Persönlichkeitsrecht bzw. in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Adressaten gesehen wird (vgl. LG Karlsruhe MMR 2002, 402).

Dies sind jedoch Umstände, die nicht in den Schutzbereich des § 303 StGB fallen.

Vors. Richter am OLG

Richter am OLG

Richter am AG



Oberlandesgericht Frankfurt am Main

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Strafsache

gegen _____, geb. am _____ in Frankfurt am Main,
_____ wohnhaft
_____ Staatsangehöriger,

Verteidiger Rechtsanwalt _____,

wegen Sachbeschädigung

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Marburg gegen das Urteil des
Amtsgerichts Marburg vom 28.11.2002 hat das Oberlandesgericht Frankfurt am Main
- 2. Strafsenat - in der Sitzung vom 20. Mai 2003, an der teilgenommen haben

Richter am Oberlandesgericht _____ als Vorsitzender,
Richter am Oberlandesgericht _____ und
Richter am Amtsgericht _____ als Beisitzer,
Staatsanwältin _____ als Beamtin der Staatsanwaltschaft,
Rechtsanwalt _____ als Verteidiger,
Justizangestellte _____ als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

für Recht erkannt:

Die Revision wird als unbegründet verworfen.

Die Staatskasse trägt die Kosten des Revisionsverfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten.

Gründe

I.

Das Amtsgericht Marburg erließ am 12.04.2002 gegen den Angeklagten einen Strafbefehl wegen Sachbeschädigung in zwei Fällen und setzte eine Geldstrafe von 8 Tagesätzen in Höhe von jeweils 30,--Euro fest.

Dem Angeklagten wurde vorgeworfen, in der Zeit von Februar bis März 2001 veranlasst zu haben, dass dem Zeugen zweimal jeweils ein Telefax-Schreiben mit Werbung für Internet-Erotik Angebote zugesandt worden sei. Dadurch sei jeweils ein Blatt Telefaxpapier bedruckt und für die weitere Verwendung unbrauchbar geworden.

Das Amtsgericht Marburg sprach den Angeklagten mit Urteil vom 28.1.2002 vom Vorwurf der Sachbeschädigung frei, nachdem dieser zuvor gegen den Strafbefehl vom 12.04.2002 Einspruch eingelegt hatte..

Der Freispruch erfolgte aus rechtlichen Gründen, da bereits der objektive Tatbestand des § 303 StGB nach Auffassung des Amtsgerichts Marburg nicht erfüllt war. Das Amtsgericht Marburg führte in seiner Urteilsbegründung aus, es liege keine Tathandlung i.S. des § 303 StGB vor, da der bestimmungsgemäße Verwendungszweck des Telefaxpapiers und Telefaxtoners in dem Verbrauch bei dem Erhalt von Telefaxnachrichten liege

Die Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Marburg rügt mit der hiergegen eingelegten Sprungrevision die Verletzung sachlichen Rechts. Die Staatsanwaltschaft bei dem Oberlandesgericht in Frankfurt am Main ist dieser Revision nicht beigetreten.

II.

Die Revision ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und ebenso begründet worden. Sie hat in der Sache keinen Erfolg.

Die rechtliche Würdigung des Amtsgerichts hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand.

Nach dem vom Amtsgericht Marburg festgestellten Sachverhalt hat der Angeklagte keine Sachbeschädigung i.S. des § 303 StGB begangen.

Sachbeschädigung ist das Zerstören oder Beschädigen einer fremden Sache.

Die Beschädigung setzt eine unmittelbare Einwirkung auf die betroffene Sache und eine dadurch verursachte Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit oder bestimmungsgemäßen Brauchbarkeit voraus (vgl. BGHSt 13, 207, 208; 29, 129; BGH NStZ 82, 508, 509).

In dem Zusenden der Telefaxnachricht liegt eine unmittelbare Einwirkung auf das Telefaxpapier und den Toner.

Durch das Absenden einer Telefaxnachricht wird nämlich an einem betriebsbereiten Empfangsgerät bei deren Empfang der Druckvorgang ausgelöst und das bereitgehaltene Papier mit der Tonerfarbe bedruckt.

Das bedruckte Papier und die verwendete Tonerfarbe können deshalb für zukünftige Druckvorgänge nicht mehr genutzt werden.

Dadurch ist zumindest eine Substanzbeeinträchtigung - eventuell sogar Substanzvernichtung - von Papier und Toner gegeben, da beides nicht mehr getrennt werden kann, ohne dass eine Zerstörung oder erhebliche Beschädigung eintritt.

Es liegt jedoch keine Beeinträchtigung der bestimmungsgemäßen Brauchbarkeit des Telefaxpapiers vor.

Ebenso wie die Veränderung der äußeren Erscheinung und Form nicht als tatbestandliche Handlung gesehen wird, wenn die funktionale Brauchbarkeit der Sache nicht beeinträchtigt ist (vgl. BGHSt 29, 129, 132f), ist auch der bestimmungsgemäße Verbrauch der Sache keine tatbestandsmäßige Handlung (vgl. Tröndle/Fischer, StGB, 51. Aufl., § 303 Rn 12; Leipziger Kommentar, StGB, 11. Aufl. Rn. 15; Schönke/Schröder, StGB, 26. Aufl., § 303 Rn.10; Hoyer in Systematischer Kommentar zum StGB, § 303 Rn. 15).

Dies ergibt sich daraus, dass § 303 StGB nicht vor dem Entzug der Sache schützt, sondern vor der Substanzverletzung und der Einschränkung der Brauchbarkeit. Die schlichte

Sachentziehung ist aber straflos (vgl. BGHSt 44, 34, 38; Leipziger Kommentar, a.a.O., § 303 Rn. 15; Maurach/Schröder/Maiwald, Strafrecht, BT Teilband 1, 9.Aufl., S. 429 Rn. 19; Wessels, Strafrecht Besonderer Teil 2, 19. Aufl., Rn. 32).

§§ 242, 246 StGB schützen vor der Sachentziehung nur, wenn bezüglich der Sache Zueignung mit Zueignungsabsicht vorliegt. Dies ist aber in der vorliegenden Konstellation gerade nicht der Fall.

Vorliegend fehlt es zudem bereits an der gemäß § 242 StGB erforderlichen Wegnahmehandlung. Zwar wurde dem Berechtigten die Einwirkung auf das Papier und den Toner im Augenblick des Bedruckens erschwert. Eine Wegnahme, d.h. ein Bruch fremden Gewahrsams und Begründung neuen Gewahrsams, lag aber nicht vor, da es dem Absender des Telefaxes gerade darauf ankam, dass das bedruckte Papier im Bereich des Empfängers verblieb, damit dieser die Möglichkeit hat, die Werbebotschaft wahrzunehmen.

Allerdings ist - wie oben dargelegt - durch das Bedrucken eine Substanzverletzung und damit eine Einschränkung der Brauchbarkeit des Papiers gegeben, denn obwohl es noch in bedruckter Form vorhanden ist, ist es für den vorgesehenen Zweck nicht mehr nutzbar und daher bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise verbraucht.

Die Beantwortung der Frage, ob ein bestimmungsgemäßer Verbrauch vorliegt, bestimmt sich nach den individuellen Intentionen des Eigentümers der Sache, soweit sie im Rahmen der technischen und wirtschaftlichen Zweckbestimmung der Sache erkennbar nach außen getreten sind (vgl. BGHSt 29, 129, 132).

Maßgeblich ist die Zweckbestimmung der Sache durch den Eigentümer, denn es ist dessen Recht, gemäß § 903 BGB mit der Sache nach seinem Belieben zu verfahren (vgl. Hoyer in Systematischen Kommentar, a.a.O., § 303 Rn. 9).

Das Bedrucken des bereitgehaltenen Papiers mit den zwei Telefaxwerbenachrichten entspricht auch im vorliegenden Fall der vom Betreiber abstrakt getroffenen Zweckbestimmung.

Mit der Anschaffung und der Herstellung der Betriebsbereitschaft eines Telefaxgerätes will der Betreiber grundsätzlich die Möglichkeiten dieser Form der Kommunikation nutzen.

Mit dem Einlegen des Papiers in das empfangsbereite Telefaxgerät gibt der Berechtigte dem Papier die Zweckbestimmung, dass es für das Bedrucken von eingehenden Telefaxmitteilungen bereitgehalten wird.

Der Betreiber stellt das Telefaxpapier bereit, um die Mitteilung, die zunächst als elektronisches Signal eingeht, in körperlicher Form sichtbar zu machen.

Die Entscheidung, ob eine konkrete Telefaxnachricht auch erwünscht ist, kann der Empfänger erst treffen, nachdem diese, durch den Druckvorgang, für ihn wahrnehmbar wird. Dies kann dazu führen, dass dem Betreiber Mitteilungen zugehen, die er im Nachhinein als unerwünscht ansieht.

Diese nachträgliche Bewertung der Telefaxmitteilung als unerwünscht vermag aber an der grundsätzlichen, vorab getroffenen Zweckbestimmung nichts zu ändern.

An einer Zusendung im Rahmen der vom Betreiber grundsätzlich getroffenen Zweckbestimmung kann es fehlen, wenn der Betreiber den Absender vorab davon unterrichtet hat, dass er dessen Telefaxnachrichten nicht wünscht oder wenn aufgrund sonstiger objektiver Umstände für den Absender vorab erkennbar ist, dass seine Nachrichten unerwünscht sind.

Solche Umstände können sich z.B. aus dem Inhalt der Telefaxnachricht (beleidigend oder grob pornografisch) oder deren Umfang ergeben.

Derartige Umstände hat das Amtsgericht Marburg im vorliegenden Fall nicht festgestellt.

Das Amtsgericht Marburg hat hinsichtlich des Toners keine Feststellungen zu dessen Bereithaltungsform und zu den genauen technischen Abläufen des Druckvorgangs getroffen. Sollte der Toner beim Druckvorgang aus einem nachfüllbaren Gefäß entnommen worden sein, so gelten die obigen Ausführungen - betreffend des Papiers - entsprechend.

Sollte es sich um eine nicht nachfüllbare Tonerkassette handeln, ist diese durch den Verbrauch der geringen Menge Tonerfarbe weder in der Substanz verletzt noch in der Funktion beeinträchtigt.

Entgegen der Ansicht der Revision liegt in der Annahme der Straflosigkeit in der vorliegenden Fallkonstellation kein Wertungswiderspruch zur zivilrechtlichen Rechtsprechung, denn § 303 StGB schützt nicht - wie § 1004 BGB - die Belange des Eigentümers in umfassender Weise (vgl. BGHSt 29, 129, 133).

In der zivilrechtlichen Rechtsprechung ist anerkannt, dass Telefax-Werbung wettbewerbswidrig ist, wenn hierfür kein sachlicher, in der Interessensphäre des Adressaten liegender Grund besteht (vgl. BGH NJW 1996, 660). Gleiches gilt bei Telefonwerbung (vgl.

BGHZ 113, 282, 285) und bezüglich der unverlangten E-Mailwerbung (auch als „Spamming“ bezeichnet, vgl. LG Karlsruhe MMR 2002, 402).

Der Grund für die Annahme der Wettbewerbswidrigkeit liegt jedoch nicht in einer möglichen Sachbeschädigung, sondern in der von der Telefax-Werbung ausgehenden Belästigung, in der ein Eingriff in das Persönlichkeitsrecht bzw. in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Adressaten gesehen wird (vgl. LG Karlsruhe MMR 2002, 402).

Dies sind jedoch Umstände, die nicht in den Schutzbereich des § 303 StGB fallen.

Vors. Richter am OLG

Richter am OLG

Richter am AG