

B M J V
II A 4 – 7036-10-23 200/2015

Berlin, 30. April 2015
Hausruf: 9214

\\bmjsan2.bmj.local\ablage\abt_2\g4447\referat\Referat_neu\Computerstrafrecht\National\Datenhehlerei\Referentenentwurf\Beitrag zu RB3-Vorlage\2015-04-29 IIA4 Beitrag Vorlage.docx

Referat: IIA4
Referatsleiter: Herr Busch

Betreff: Straftatbestand der Datenhehlerei

hier: Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer Speicherpflicht und Höchstspeicherfrist für Verkehrsdaten zur Strafverfolgungsvorsorge und zur Gefahrenabwehr

Bezug: 1. E-Mail von Referat RB 3 vom 21. April 2015
2. Vermerk von Referat IIA 4 vom 27. April 2015

Anlg.: 1. Referentenentwurf zur Strafbarkeit der Datenhehlerei
2. Synopse BMJ-Entwurf/ Bundesratsentwurf
3. Gesetzentwurf des Bundesrates (BT-Drs. 18/1288)

I. Vermerk:

Der von Referat IIA 4 erarbeitete und an Referat RB 3 übermittelte Regelungsvorschlag für einen Straftatbestand der Datenhehlerei soll als Artikel 3 in den Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer Speicherpflicht und Höchstspeicherfrist für Verkehrsdaten zur Strafverfolgungsvorsorge und zur Gefahrenabwehr eingefügt werden.

Für die von Referat RB 3 hierzu vorgesehene Hausleitungsvorlage soll folgender Beitrag zugeliefert werden:

Nach dem Straftatbestand der Datenhehlerei (neuer § 202d StGB) macht sich strafbar, wer Daten, die nicht allgemein zugänglich sind und die ein anderer durch eine rechtswidrige Tat erlangt hat, sich verschafft, einem anderen überlässt oder zugänglich macht, um sich oder einen Dritten zu bereichern oder einen anderen zu schädigen. Die Regelung lehnt sich an den entsprechenden Tatbestand in dem vom Bundesrat auf Initiative Hessens eingebrachten Gesetzentwurf zur Strafbarkeit der Datenhehlerei an.

Wesentliche Unterschiede zum Bundesratsentwurf:

- Der Bundesratsentwurf erfasst nur Daten, „an deren Nichtweiterverwendung der Berechtigte ein schützwürdiges Interesse hat“. Eine solche Einschränkung erscheint im

Hinblick auf die sowohl im BMJV-Entwurf als auch im BR-Entwurf vorgesehene Anknüpfung an „gestohlene“ Daten und den ebenfalls in beiden Entwürfen vorgesehenen Ausschluss von öffentlich zugänglichen Daten nicht erforderlich. Ihre Notwendigkeit und praktische Funktion bleiben in der Begründung des BR-Entwurfs ohne nähere Erläuterung. Der Datenhehler muss in seinen Vorsatz aufnehmen, dass es sich um Daten handelt, die ein anderer aus einer rechtswidrigen Tat erlangt hat und die nicht allgemein zugänglich sind, und er muss mit Bereicherungs- oder Schädigungsabsicht handeln. Raum für eine Berücksichtigung der Belange des Datenhehlers, wie sie der Bundesratsentwurf vorsieht, dürfte in einer solchen Situation nicht gegeben sein. Problematisch an der Einschränkung ist darüber hinaus, dass sie auf eine datenschutzrechtliche Terminologie zurückgreift, der neue Straftatbestand aber die formelle Verfügungsbefugnis des Berechtigten schützt, und zwar unabhängig davon, ob der formell Berechtigte auch der datenschutzrechtlich Betroffene ist (ob die Daten also etwas über ihn aussagen) und sogar unabhängig davon, ob es sich überhaupt um personenbezogene Daten handelt.

- Der BMJV-Entwurf sieht mit **Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren** oder Geldstrafe eine **geringere Strafandrohung als der Bundesratsentwurf** vor, der sich mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe an dem Strafrahmen der Sachhehlerei (§ 259 StGB) orientiert. Nach dem BMJV-Entwurf darf die Strafe darüber hinaus nicht schwerer sein als die für die Vortat angedrohte Strafe. Der geringere Strafrahmen und die Begrenzung auf die Strafandrohung der Vortat sind erforderlich, da für die Datenhehlerei (anders als für die Sachhehlerei) auch Vortaten mit relativ geringer Strafandrohung (bspw. nach dem Bundesdatenschutzgesetz, das Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder Geldstrafe vorsieht) in Betracht kommen.
- Der BMJV-Entwurf sieht von einem **Qualifikationstatbestand der gewerbsmäßigen und bandenmäßigen Begehungsweise** ab. Grund hierfür ist wiederum, dass es ansonsten wegen der teilweise geringeren Strafandrohungen für die Vortaten zu Verwerfungen kommen würde. Der Bundesratsentwurf will dies vermeiden, indem er zugleich die Strafandrohungen für das Ausspähen und Abfangen von Daten (§§ 202a, 202b StGB), die als Vortaten in Betracht kommen, heraufsetzt und auch dort entsprechende Qualifikationstatbestände schafft. Bei Vortaten beispielsweise nach dem Bundesdatenschutzgesetz, das geringe Strafandrohungen und keine Qualifikationen vorsieht, würde es aber bei einer erheblichen Diskrepanz bleiben. Problematisch ist außerdem, dass der Qualifikationstatbestand des Bundesratsentwurfs nicht nur die „Hehlerbande“ erfasst, sondern auch „gemischte Banden“, die sich zur fortgesetzten Begehung von anderen Straftaten als Datenhehlerei zusammengetan haben. Dazu sollen Delikte wie Computerbetrug und

Computersabotage gehören, für die Datenhehlerei aber vor allem eine Vorbereitungstat ist (Datenhehler bietet die für den Computerbetrug bzw. Computersabotage erforderlichen Zugangsdaten an). Damit wird die Datenhehlerei, die als Anschlussdelikt konzipiert ist und die formelle Verfügungsbefugnis vor einer Perpetuierung ihrer durch die Vortat erfolgten Verletzung schützen soll, jedoch in problematischer Weise zu einem Vorbereitungsdelikt umfunktioniert, das andere Rechtsgüter schützt und für das sich dementsprechend höhere Strafrahmen ableiten lassen. Ein solcher Regelungsansatz geht jedenfalls über die angestrebte Strafbarkeit der Datenhehlerei hinaus.

- Beide Entwürfe enthalten einen **Tatbestandsausschluss**, mit dem insbesondere die Strafflosigkeit des **Aufkaufs von Steuer-CDs** gewährleistet werden soll. Der BMJV-Entwurf lehnt sich an § 184b Absatz 5 StGB (Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornographischer Schriften) an und geht mit dem Ausschluss von „Handlungen, die ausschließlich der Erfüllung rechtmäßiger dienstlicher oder **beruflicher Pflichten** dienen“ weiter als der Bundesratsentwurf, der nur Handlungen vom Tatbestand ausnimmt, die ausschließlich der **Erfüllung gesetzlicher Pflichten durch Amtsträger oder deren Beauftragten** dienen. Dies erscheint geboten, um insbesondere die **Recherche von Journalisten** nicht zu weitgehend unter Strafe zu stellen. Beide Entwürfe enthalten eine (vor allem aus Sicht des Bundesrats wichtige) klarstellende Regelung, dass insbesondere solche Handlungen von Amtsträgern oder deren Beauftragten vom Tatbestand ausgeschlossen sind, mit denen Daten ausschließlich der Verwertung in einem Besteuerungsverfahren, einem Strafverfahren oder einem Ordnungswidrigkeitenverfahren zugeführt werden sollen.
- Der Bundesratsentwurf knüpft an die Qualifikationstatbestände der gewerbsmäßigen und bandenmäßigen Datenhehlerei (und entsprechend an die Qualifikationstatbestände des gewerbsmäßigen und bandenmäßigen Ausspähens und Abfangens von Daten nach §§ 202a, 202b StGB) Befugnisse zur **Telekommunikations- und Wohnraumüberwachung** (§§ 100a, 100c StPO) sowie zur **erweiterten Einziehung** (§ 73d StGB). Darin dürfte auch die vorrangige Motivation für die Schaffung der Qualifikationstatbestände liegen. Der BMJV-Entwurf sieht hiervon insbesondere wegen seines geringeren Strafrahmens ab.

II. Herrn UAL IIA *AS 30/04*
Herrn AL II mit der *11/3 30/09* Bitte um Kenntnisnahme und Billigung

III. Wv. bei Referat IIA4 zur elektronischen Übermittlung an Referat RB 3 *et. Ru 30/4*

II A4
1) H. Krumpholtz 2. h. h.S. für 4.5.
2) 2 d A (ohne Ad.) für 30/4

Ru 30/4