



Verfassungsgerichtshof

**ÜBERSETZUNG**  
**Entscheid Nr. 130/2022**  
**vom 20. Oktober 2022**  
**Geschäftsverzeichnismr. 7617**  
**AUSZUG**

*In Sachen:* Vorabentscheidungsfrage in Bezug auf Artikel 462 Absatz 1 des Strafgesetzbuches, gestellt vom Korrekionalgericht Luxemburg, Abteilung Arlon.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten P. Nihoul und L. Lavrysen, und den Richtern T. Giet, J. Moerman, M. Pâques, Y. Kherbache, T. Detienne, D. Pieters, S. de Bethune und E. Bribosia, unter Assistenz des Kanzlers F. Meersschat, unter dem Vorsitz des Präsidenten P. Nihoul,

erlässt nach Beratung folgenden Entscheid:

*I. Gegenstand der Vorabentscheidungsfrage und Verfahren*

In seinem Urteil vom 20. Juli 2021, dessen Ausfertigung am 23. Juli 2021 in der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, hat das Korrekionalgericht Luxemburg, Abteilung Arlon, folgende Vorabentscheidungsfrage gestellt:

« Verstößt Artikel 462 Absatz 1 des Strafgesetzbuches, gegebenenfalls in Verbindung mit Artikel 78 desselben Gesetzbuches, dahin ausgelegt, dass er nicht auf die in Artikel 504<sup>quater</sup> Absatz 1 [zu lesen ist: § 1] des Strafgesetzbuches vorgesehene Straftat des Computerbetrugs, die von einem Verheirateten zum Nachteil seines Ehepartners begangen wurde, Anwendung findet, gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung? ».

(...)

*III. Rechtliche Würdigung*

(...)

B.1. Der Gerichtshof wird gebeten, über die Vereinbarkeit von Artikel 462 Absatz 1 des Strafgesetzbuches, gegebenenfalls in Verbindung mit Artikel 78 desselben Gesetzbuches, mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung zu befinden, dahin ausgelegt, dass er nicht auf die in Artikel 504<sup>quater</sup> § 1 des Strafgesetzbuches vorgesehene Straftat des Computerbetrugs, die von einem Verheirateten zum Nachteil seines Ehepartners begangen wurde, Anwendung findet.

B.2.1. Artikel 462 des Strafgesetzbuches ist Bestandteil von Kapitel 1 (« Diebstahl und Erpressung ») von Titel 9 (« Verbrechen und Vergehen gegen das Eigentum ») des Strafgesetzbuches. In der durch das Gesetz vom 26. November 2011 « zur Abänderung und Ergänzung des Strafgesetzbuches zwecks Unterstrafstellung der Ausnutzung der Situation von Schwächeren und zwecks Ausweitung des strafrechtlichen Schutzes schutzbedürftiger Personen vor Misshandlung » abgeänderten Fassung bestimmt dieser Artikel:

« Diebstähle, die begangen werden von einem Ehegatten zum Nachteil des anderen, von einem Witwer oder einer Witwe, was Sachen betrifft, die dem Verstorbenen gehört haben, von Verwandten in absteigender Linie zum Nachteil ihrer Verwandten in aufsteigender Linie, von Verwandten in aufsteigender Linie zum Nachteil ihrer Verwandten in absteigender Linie oder von Verschwägerten desselben Grades, begründen lediglich zivilrechtliche Entschädigungen.

Absatz 1 ist nicht anwendbar, wenn diese Diebstähle zum Nachteil einer Person begangen wurden, die aufgrund ihres Alters, einer Schwangerschaft, Krankheit, körperlichen oder geistigen Gebrechlichkeit oder Beeinträchtigung schutzbedürftig ist.

Jegliche andere Person, die sich an diesen Diebstählen beteiligt oder alle oder einen Teil der gestohlenen Gegenstände verhehlt, wird bestraft, wie wenn Absatz 1 nicht bestünde ».

Artikel 78 des Strafgesetzbuches bestimmt:

« Ein Verbrechen oder Vergehen ist nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen entschuldbar ».

B.2.2. In den Vorarbeiten zu Artikel 462 des Strafgesetzbuches sind mehrere Auszüge aus der Begründung zu Artikel 380 des Strafgesetzbuches von 1810, der dieser Bestimmung zugrunde liegt, wiedergegeben:

« La soustraction frauduleuse dont l'auteur est époux, ascendant ou descendant de la personne lésée, est incontestablement un vol, et c'est ainsi que nous l'avons qualifiée dans l'art. 543 du projet. Ce vol constitue un crime ou un délit, comme tout autre vol. Mais ce crime

ou ce délit ne donne pas lieu à l'action publique contre le parent, l'allié ou le conjoint qui s'en est rendu coupable : des considérations graves commandent au législateur de paralyser cette action et de ne permettre que l'exercice de l'action, en réparation du préjudice causé » (*Parl. Dok.*, Kammer, Sitzung vom 20. Januar 1858, Nr. 48, S. 450).

« L'exposé des motifs de l'art. 380 du Code pénal de 1810 développe bien les raisons qui justifient cette disposition. Elle ne s'appuie pas seulement sur ce que ' les rapports entre ces personnes sont trop intimes pour qu'il convienne, à l'occasion d'intérêts pécuniaires, de charger le ministère public de scruter les secrets des familles qui peut-être ne seraient jamais dévoilés... et de provoquer des peines dont l'effet ne se bornerait pas à répandre la consternation parmi tous les membres de la famille, mais qui pourrait encore être une source éternelle de division et de haine '. Ces raisons s'appliquent à la plupart des infractions pour lesquelles cependant aucune exception analogue n'existe; mais ce qui doit surtout déterminer à admettre cette disposition, c'est qu' ' il serait extrêmement dangereux qu'une accusation pût être poursuivie dans des affaires où la ligne qui sépare le manque de délicatesse du véritable délit, est souvent difficile à saisir '. En effet, comme le font observer Chauveau et Hélie, ' entre époux, entre ascendants et descendants, les limites de la propriété ne sont pas en fait posées avec la même netteté ; il existe, nous ne dirons pas une copropriété, mais une sorte de droit à la propriété les uns des autres, qui bien qu'il ne soit pas ouvert, exerce une influence évidente sur le caractère de la soustraction '. C'est là un point qui, de tout temps, a été reconnu » (*Parl. Dok.*, Kammer, Sitzung vom 7. Dezember 1860, Nr. 35, SS. 6-7).

Artikel 380 des Strafgesetzbuches von 1810 bestimmte:

« Les soustractions commises par des maris au préjudice de leurs femmes, par des femmes au préjudice de leurs maris, par un veuf ou une veuve quant aux choses qui avaient appartenu à l'époux décédé, par des enfants ou autres descendants au préjudice de leurs pères ou mères ou autres ascendants, par des pères et mères ou autres ascendants au préjudice de leurs enfants ou autres descendants, ou par des alliés aux mêmes degrés, ne pourront donner lieu qu'à des réparations civiles.

A l'égard de tous autres individus qui auraient recelé ou appliqué à leur profit tout ou partie des objets volés, ils seront punis comme coupables de vol ».

B.2.3. Vor dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 28. November 2000 « über die Computerkriminalität » (nachstehend: Gesetz vom 28. November 2000) wurden die Taten, die gegenwärtig in Artikel 504<sup>quater</sup> des Strafgesetzbuches als Computerbetrug qualifiziert sind, auf der Grundlage von Artikel 467 Absatz 1 des Strafgesetzbuches insbesondere als mit falschen Schlüsseln begangener Diebstahl verfolgt (Kass., 6. Mai 2003, P.03.0366.N). Somit konnte die in Artikel 462 Absatz 1 des Strafgesetzbuches vorgesehene Regel auf diese Taten Anwendung finden.

B.3.1. Artikel 504*quater* des Strafgesetzbuches eingefügt durch das Gesetz vom 28. November 2000, ist Bestandteil von Kapitel 2 (« Betrugshandlungen ») des vorerwähnten Titels 9 von Buch 2 des Strafgesetzbuches. In der durch das Gesetz von 15. Mai 2006 « zur Abänderung der Artikel 259*bis*, 314*bis*, 504*quater*, 550*bis* und 550*ter* des Strafgesetzbuches » abgeänderten Fassung bestimmt dieser Artikel:

« § 1. Wer in betrügerischer Absicht versucht, sich - für sich selbst oder andere - einen illegalen wirtschaftlichen Vorteil zu verschaffen, indem er Daten, die durch ein Datenverarbeitungssystem gespeichert, verarbeitet oder übertragen werden, in ein Datenverarbeitungssystem eingibt, ändert oder löscht oder indem er mit anderen technologischen Mitteln die übliche Verwendung der Daten in einem Datenverarbeitungssystem ändert, wird mit einer Gefängnisstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren und mit einer Geldbuße von 26 bis zu 100.000 EUR oder mit nur einer dieser Strafen bestraft.

§ 2. Der Versuch, die in § 1 erwähnte Straftat zu begehen, wird mit einer Gefängnisstrafe von sechs Monaten bis zu drei Jahren und mit einer Geldbuße von 26 bis zu 50.000 EUR oder mit nur einer dieser Strafen geahndet.

§ 3. Die in den Paragraphen 1 und 2 vorgesehenen Strafen werden verdoppelt, wenn ein Verstoß gegen eine dieser Bestimmungen begangen wird binnen fünf Jahren nach der Verkündung einer Verurteilung wegen einer dieser Straftaten oder wegen einer der in den Artikeln 210*bis*, 259*bis* und 314*bis* oder in Titel IX*bis* erwähnten Straftaten ».

B.3.2. In den Vorarbeiten zum Gesetz vom 28. November 2000 heißt es:

« L'objectif du présent projet de loi est [...] de proposer, à la lumière de la situation internationale, un certain nombre de démarches concrètes afin de fournir aux acteurs de la justice des instruments juridiques adéquats pour lutter contre la criminalité sur les autoroutes de l'information. À cet égard, certaines modifications du droit pénal matériel et du droit de la procédure pénale sont envisagées, le principe de base étant que le niveau de protection pénale qui prévaut actuellement à l'égard d'une série de biens juridiques, doit également être maintenu dans le contexte de la technologie de l'information. En outre, des dispositions adéquates sont créées pour des nouveaux intérêts qui méritent protection » (*Parl. Dok.*, Kammer, 1999-2000, DOC 50-0213/001 und 50-0214/001, S. 3).

« [...] Il est tenté dans l'avant-projet d'adapter l'arsenal légal des dispositions pénales et les moyens prévus dans le droit de procédure pénale aux besoins d'une lutte efficace contre la criminalité relative à la technologie de l'information, et ce sous deux angles :

- on cherche à se conformer à la structure existante du Code pénal et du Code d'instruction criminelle sans y apporter de profondes réformes structurelles;

- concernant l'introduction de nouveaux délits, il faut s'interroger sur l'incrimination de certains abus en matière de technologie de l'information afin d'éviter une criminalisation excessive » (ebenda., S. 9).

Zu Artikel 504<sup>quater</sup> des Strafgesetzbuches im Einzelnen heißt es in den Vorarbeiten zum Gesetz vom 28. November 2000:

« Un nouvel article 504<sup>quater</sup> relatif à la fraude informatique est inséré dans le Code pénal.

La nouvelle incrimination ' fraude informatique ' punit la manipulation de données en vue de se procurer pour son propre compte ou pour le compte d'autrui un avantage patrimonial frauduleux ainsi que la réalisation de cette intention.

La disposition est séparée de l'article 496 (escroquerie), laquelle vise essentiellement les manœuvres frauduleuses qui portent atteinte à la confiance de tiers. La fraude informatique concerne des manipulations illicites de données sur une machine et est donc dans cette optique profondément différente.

En outre, l'incrimination spécifique permet de conférer au délit une structure autre que celle conférée à certains délits patrimoniaux existants. Ainsi, en ce qui concerne le nouveau délit, il n'est pas important de savoir s'il y a eu remise d'un bien patrimonial avant ou après la manipulation, alors que c'est essentiel pour faire la distinction entre l'abus de confiance et l'escroquerie. Désormais un certain nombre de cas d'infractions qui par l'interprétation étendue de la jurisprudence sont qualifiées de vol, éventuellement à l'aide de fausses clés, relèvent clairement de la fraude informatique.

Parmi les exemples de cas visés par la nouvelle disposition, peuvent être cités l'utilisation d'une carte de crédit volée pour retirer de l'argent à un guichet automatique, le dépassement illicite du crédit par le biais de sa propre carte de crédit, l'introduction d'instructions informatiques pour modifier le résultat de certaines opérations en vue d'obtenir un avantage financier illicite, le détournement motivé par l'appât du gain de fichiers ou de programmes confiés dans un but bien précis » (ebenda, S. 15).

B.3.3. In ihrem Gutachten zu dem Vorentwurf, der dem Gesetz vom 28. November 2000 zugrunde liegt, hat die Gesetzgebungsabteilung des Staatsrates zur Einhaltung des Grundsatzes der Gleichheit und Nichtdiskriminierung bemerkt:

« Si le droit pénal nécessite certaines modifications pour tenir compte de la criminalité informatique et ce afin de respecter le principe constitutionnel ' *Nullum crimen sine lege* ', il ne faudrait cependant pas que ces adaptations du droit pénal aux progrès technologiques aboutissent à sanctionner un type de comportement alors que si ce même comportement avait été commis sans l'aide de l'informatique, il n'aurait peut-être pas donné lieu à une répression pénale » (ebenda, S. 49).

B.4. Aus dem Vorlageurteil geht hervor, dass sich die Vorabentscheidungsfrage auf den Behandlungsunterschied zwischen einerseits dem Ehepartner, der sich durch die Begehung eines Diebstahls einen Geldbetrag zum Nachteil seines Ehepartners angeeignet hat, und andererseits dem Ehepartner, der sich durch die Begehung eines Computerbetrugs einen solchen Betrag zum Nachteil seines Ehepartners angeeignet hat, bezieht, insofern nur Letzterer strafrechtlich verfolgt werden kann.

B.5.1. Der Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung schließt nicht aus, dass ein Behandlungsunterschied zwischen Kategorien von Personen eingeführt wird, soweit dieser Unterschied auf einem objektiven Kriterium beruht und in angemessener Weise gerechtfertigt ist.

Das Vorliegen einer solchen Rechtfertigung ist im Hinblick auf Zweck und Folgen der beanstandeten Maßnahme sowie auf die Art der einschlägigen Grundsätze zu beurteilen; es wird gegen den Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung verstoßen, wenn feststeht, dass die eingesetzten Mittel in keinem angemessenen Verhältnis zum verfolgten Zweck stehen.

B.5.2. Aus den in B.2.2 erwähnten Vorarbeiten zu Artikel 462 des Strafgesetzbuches geht hervor, dass der Gesetzgeber zwischen Ehepartnern begangene Eigentumsverletzungen wegen der Schwierigkeit zu unterscheiden, was jeweils zu wessen Eigentum gehört, und um der Ruhe der Familien nicht zu schaden, nicht strafrechtlich verfolgen wollte.

Aus den in B.3.2 erwähnten Vorarbeiten zu Artikel 504*quater* des Strafgesetzbuches geht außerdem hervor, dass der Gesetzgeber die Anwendung der in Artikel 462 des Strafgesetzbuches enthaltenen Regel auf als Computerbetrug qualifizierte Taten nicht in Betracht gezogen hat, dass er aber allgemein das im Strafgesetzbuch bestehende Schutzniveau aufrechterhalten wollte.

B.5.3. Der in B.4 erwähnte Behandlungsunterschied beruht auf einem objektiven Kriterium, nämlich der Art der begangenen Straftat. In Anbetracht der vom Gesetzgeber bei der Annahme der fraglichen Bestimmung verfolgten Ziele, auf die dieser bei der Einfügung von Artikel 504*quater* in das Strafgesetzbuch nicht noch einmal eingegangen ist, ist dieses Unterscheidungskriterium jedoch nicht sachdienlich. Sowohl im Fall eines Diebstahls als auch

im Fall eines Computerbetrugs entwendet nämlich einer der Ehepartner einen Geldbetrag zum Nachteil seines Ehepartners.

B.5.4. Dieser Behandlungsunterschied entbehrt einer vernünftigen Rechtfertigung.

B.6. Da - wie der Kassationshof in einem Entscheid vom 26. April 2017 geurteilt hat - « die Straftat des Computerbetrugs nichts mit Artikel 462 des Strafgesetzbuches zu tun hat » (Kass., 26. April 2017, P.16.0924.F), kann dem Antrag des Ministerrats auf eine ausgleichende Auslegung nicht stattgegeben werden.

B.7. Weder Artikel 462 Absatz 1, noch Artikel 504<sup>quater</sup> § 1 des Strafgesetzbuches sind mit den Artikeln 10 und 11 unvereinbar. Die in B.5.4 erwähnte Diskriminierung hat ihren Ursprung im Fehlen einer Gesetzesbestimmung, die die Artikel 462 Absatz 1 und 504<sup>quater</sup> § 1 des Strafgesetzbuches im Fall eines von einem Ehepartner zum Nachteil seines Ehepartners begangenen Computerbetrugs miteinander in Einklang bringt.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

erkennt für Recht:

- Weder Artikel 462 Absatz 1, noch Artikel 504<sup>quater</sup> § 1 des Strafgesetzbuches verstoßen gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung.

- Das Fehlen einer Gesetzesbestimmung, die die Artikel 462 Absatz 1 und 504<sup>quater</sup> § 1 des Strafgesetzbuches im Fall eines von einem Ehepartner zum Nachteil seines Ehepartners begangenen Computerbetrugs miteinander in Einklang bringt, verstößt gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung.

Erlassen in französischer und niederländischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, am 20. Oktober 2022.

Der Kanzler,

Der Präsident,

(gez.) F. Meersschant

(gez.) P. Nihoul