

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	VII
Abkürzungsverzeichnis .....	XVII
Einleitung .....	1
1. Kapitel: Strafrechtstheoretische Vorüberlegungen .....	7
A. <i>Zu möglichen strafrechtstheoretischen Grundannahmen in der Kontroverse über die Reichweite der strafrechtlichen Vermögensdelikte</i> .....	7
I. Mögliche verbrechenstheoretische Bezüge .....	9
1. Von der Rechtsguts- zur Pflichtverletzung als dem Wesensmerkmal kriminellen Unrechts .....	9
2. Vom Erfolgs- zum Handlungsunwert .....	12
II. Mögliche straftheoretische Bezüge .....	14
1. Zur Aufrechterhaltung rechtstreuer Gesinnung als Aufgabe des Strafrechts (Welzel und die Lehre von der positiven Generalprävention) .....	14
2. Zur Normgeltung als Strafrechtsgut (Jakobs und die Lehre von der „geltungserhaltenden Generalprävention“) .....	18
3. Zur Aufgabe des Strafrechts, den Frieden zu sichern (Kargl) .....	20
III. Zusammenfassung .....	25
B. <i>Die Verletzung rechtlich anerkannter Freiheit als notwendige Voraussetzung eines Delikts gegen den Einzelnen – zur „Akzessorietät“ des Strafrechts</i> .....	25
I. Zur Gefahr naturalistischer Verkürzungen des Rechtsgutsbegriffs und zur Notwendigkeit seiner freiheitsgesetzlichen Fundierung .....	25
II. Skizze der hier zugrunde gelegten und für die hiesige Fragestellung relevanten (straf-)rechtsphilosophischen Prämissen .....	29
C. <i>Einige erste Konsequenzen für die Auslegung der Vermögensdelikte</i> ..	34
D. <i>Konsequenzen für den Gang der weiteren Untersuchung</i> .....	36

<b>2. Kapitel: Zum Begriff des Besitzverbotes</b> .....	39
A. <i>Bisheriger Forschungsstand</i> .....	40
B. <i>Keine notwendige Begriffsakzessorietät zum bürgerlichen Recht</i> .....	42
I. Zur Relativität der (Rechts-)Begriffe im Allgemeinen .....	42
II. Zur Relativität des Besitzbegriffs im Besonderen .....	43
C. <i>Zu den möglichen Zwecken der Besitzverbote</i> .....	44
I. Verhinderung der Förderung bzw. der Produktion eines Gegenstands .....	44
II. Abwendung der (1.) mit dem Gegenstand selbst oder (2.) mit seiner Verwendung verbundenen Gefahren .....	45
1. An sich gefährliche Gegenstände .....	45
2. Bei Verwendung gefährliche Gegenstände .....	46
III. Erleichterung der Strafverfolgung .....	46
D. <i>Der Begriff des „Besitzes“ im Sinne der „formellen“ Besitzverbote</i> ..	47
I. Besitz als tatsächliche Sachherrschaft .....	47
II. Zum Erfordernis einer Ausrichtung auf Dauer .....	50
III. Zum Erfordernis eines Willens zum Besitz .....	51
E. <i>Weitere Erscheinungsformen tatsächlicher Sachgewalt</i> .....	54
I. Ausübung tatsächlicher Gewalt .....	54
II. Aufbewahren, Verwahren .....	54
III. (Mit-[sich]-)Führen .....	56
IV. Vorrätig-, Feil-, Bereithalten .....	56
V. Lagern .....	56
VI. Zur Einordnung als materielle Besitzverbote .....	57
F. <i>Ordnung der Besitzverbote ihrem Umfang entsprechend</i> .....	58
I. „Reine“ Besitzverbote .....	58
II. Eingeschränkte Besitzverbote .....	58
1. Subjektive Einschränkungen .....	59
2. Personelle Einschränkungen .....	59
3. Sonstige Einschränkungen .....	59
G. <i>Zusammenfassung</i> .....	59
<b>3. Kapitel: Das Verbot des Besitzes und die Straftaten gegen das Eigentum</b> .....	61
A. <i>Der Begriff der Fremdheit im Kontext der Eigentumsdelikte</i> .....	62
I. Herrschende Definition des Fremdheitsmerkmals und abweichende Auffassungen .....	63
1. Der Fremdheitsbegriff Ottos .....	64
a) Begründungsansatz .....	64

<i>Inhaltsverzeichnis</i>	XI
b) Kritik . . . . .	66
2. Der Fremdheitsbegriff Kohlheims . . . . .	71
II. Zivilrechtsakzessorietät bei Sachverhalten mit Auslandsbezug . . . . .	73
B. <i>Besitzverbot und Eigentumserwerb – zivilrechtliche Vorfragen</i> . . . . .	75
I. Vortüberlegungen . . . . .	76
1. Terminologisches: Verkehrsverbote, Verkehrsfähigkeit . . . . .	76
a) Verkehrsunfähigkeit und die Kategorie der <i>res extra commercium</i> . .	76
b) Zum „Verkehr“ und seinen Einschränkungen im hiesigen Kontext .	77
2. Historisches: Besitzverbot und Eigentumsunfähigkeit . . . . .	80
II. Zur Möglichkeit des Eigentumserwerbs bei bestehenden Umgangs- und Verkehrsverboten (im ausschließlich nationalen Kontext) . . . . .	82
1. Die Auswirkungen von Verkehrsverboten auf die Möglichkeit gesetzlichen Eigentumserwerbs . . . . .	83
a) Der Standpunkt der herrschenden Meinung . . . . .	83
b) Die Gegenauffassung Wolters' . . . . .	85
c) Kritik und Stellungnahme . . . . .	87
aa) Rekonstruktion des Analogietheorie Wolters' . . . . .	88
bb) Überprüfung der Analogietheorie Wolters' . . . . .	89
(1) „Beredtes Schweigen“ ausweislich der Gesetzesmaterialien? . . . . .	91
(2) Rechtfertigung der Analogie auf Grundlage der Regelungskonzeption des gesetzlichen Eigentumserwerbs . . . . .	91
(a) Wolters' Ausgangspunkt . . . . .	91
(b) Fehlende Gleichartigkeit der Erwerbstatbestände unter dem Gesichtspunkt des Willens zum Eigenbesitz .	92
(3) Widersprüche innerhalb der Rechtsordnung insgesamt als Legitimation der Analogie? . . . . .	95
(a) Zum Begriff des Eigentums im bürgerlichen Recht und zur Unterscheidung von Eigentumszuordnung und Eigentumsausübung . . . . .	97
(b) Erwerbsverbote als Ausdruck von „Unverfügbarkeit“ und die Zuordnung von Eigentum . . . . .	103
(c) Normwiderspruch aufgrund dinglicher Folgeansprüche? .	108
d) Zwischenergebnis . . . . .	110
2. Die Auswirkungen von Verkehrsverboten auf die Möglichkeit rechtsgeschäftlichen Eigentumserwerbs am Beispiel der §§ 929–931 BGB . . . . .	111
a) Zum Gesamttatbestand der Übereignung . . . . .	111
b) Grundsätzlich isolierte Beurteilung der Wirksamkeit von Verpflichtungsgeschäft und dinglicher Einigung . . . . .	114
c) Zu den Auswirkungen der Verkehrsverbote auf die dingliche Einigung . . . . .	114
aa) § 134 BGB als Transformationsnorm . . . . .	115

bb) Das Objekt der dinglichen Einigung und ihr Inhalt . . . . .	118
cc) Inhaltliche Abstraktion und Gesetzesverstoß – zugleich: ein Exkurs zur „sittlichen Neutralität“ von Verfügungsgeschäften . .	118
(1) Zur „sittlichen Neutralität“ der Verfügungsgeschäfte und zur Berücksichtigungsfähigkeit inhaltsfremder Umstände bei der Beurteilung ihrer Nichtigkeit gem. § 138 Abs. 1 BGB . . . . .	121
(a) Auf § 138 Abs. 2 BGB gestützte systematische Erwägungen . . . . .	122
(b) Zu gegenläufigen auf § 817 BGB gestützten Erwägungen . . . . .	123
(c) Zur <i>ratio legis</i> von § 817 S. 2 BGB . . . . .	126
(d) Schlussfolgerungen für die Beurteilung der Sittenwidrigkeit abstrakter Verfügungsgeschäfte . . . . .	130
(2) Schlussfolgerungen für die Verbotswidrigkeit abstrakter Verfügungen . . . . .	132
dd) Übertragung dieser Erkenntnisse auf die hier thematischen Verkehrsverbote . . . . .	133
(1) Schutz vor der Gefährlichkeit des Gegenstandes an sich oder seiner Verwendung . . . . .	134
(2) Schutz vor den mit der Herstellung und der Gewinnung betreffender Gegenstände verbundenen Gefahren . . . . .	137
ee) Zu einem möglichen Einwand aus der Teleologie des Abstraktionsprinzips . . . . .	138
ff) Zu einem möglichen systematischen Einwand aus dem Verbot der Aneignung, § 958 Abs. 2 Alt. 1 BGB . . . . .	140
3. Zusammenfassung der Ergebnisse und ihre Übertragung auf die Möglichkeit eines Eigentumserwerbs durch Ersitzung . . . . .	141
4. <i>Exkurs:</i> Zur Gegenleistung im Rahmen eines durch Verkehrsverbote untersagten Geschäfts . . . . .	143
III. Die Beurteilung der Eigentumslage bei Sachverhalten mit Auslandsbezug .	145
IV. Zur Frage zivilrechtlicher Folgeansprüche . . . . .	148
1. Herausgabeansprüche . . . . .	148
2. Die negatorische Abwehr von unberechtigten Einwirkungen auf „verbotene“ Sachen . . . . .	152
3. Ansprüche auf Schadens- und Wertersatz in Geld . . . . .	153
V. Zusammenfassung . . . . .	156
C. <i>Besitzverbot und Eigentumsdelikt</i> . . . . .	157
I. Darstellung des Meinungsstands . . . . .	157
1. Teleologische Reduktion der Eigentumsdelikte in Fällen von Tatobjekten, deren Besitz verboten ist . . . . .	157
2. Keine rechtswidrige Enteignung in Fällen von Tatobjekten, die der Einziehung unterliegen (der Ansatz Hoyers) . . . . .	159

3. Anwendung der Eigentumsdelikte auch in diesen Fällen . . . . .	160
II. Kritik . . . . .	162
1. Zu den gesetzessystematischen Einwänden . . . . .	162
2. Der Topos vom „Formalismus“ der Eigentumsdelikte . . . . .	162
3. Das Problem der Grenzziehung: Zur Reichweite der vorgeschlagenen Einschränkung der Eigentumsdelikte (Bestimmung der „Reduktionsthese“) . . . . .	165
4. Zum Ansatz Hoyers . . . . .	168
III. Zwischenfazit und Gang der weiteren Untersuchung . . . . .	172
IV. Zur Teleologie der Eigentumsdelikte . . . . .	176
1. Die faktische Möglichkeit des Sachumgangs als Rechtsgut der Eigentumsdelikte – das Konzept der herrschenden Meinung . . . . .	176
2. Die vorrechtliche Eigenrelation als Rechtsgut der Eigentumsdelikte – das rechtsphänomenologische Konzept Rosemarie Franks . . . . .	177
3. Das tatsächliche selbstbestimmte Haben als Rechtsgut der Eigentumsdelikte – das Konzept Börners . . . . .	178
4. Das Ausschließungsrecht als Rechtsgut der Eigentumsdelikte – das Konzept J. Kauffmanns . . . . .	178
5. Kritik und Stellungnahme . . . . .	180
a) Zur inneren Widersprüchlichkeit der herrschenden Meinung . . . . .	180
b) Was es ist: Zur Intelligibilität des Eigentums . . . . .	182
c) Warum es ist: Vom Sinn privaten Eigentums – Eigentum und Freiheit . . . . .	184
aa) Kritik sozialutilitaristischer und wohlfahrtsökonomischer Eigentumstheorien . . . . .	186
bb) Eigentum und personale Freiheit . . . . .	188
(1) Der Zusammenhang von Eigentum und Freiheit bei Kant . . . . .	190
(2) Eigentum als ein Recht auf freie Wirksamkeit bei Fichte . . . . .	195
(3) Eigentum als Dasein der Freiheit bei Hegel . . . . .	198
cc) Eigentum als Rückzugsraum . . . . .	203
6. Zusammenföhrung . . . . .	207
a) Zusammenfassung zu Sinn und Struktur des Eigentums . . . . .	207
b) Bedeutung für die hiesige Untersuchung . . . . .	210
V. Bedeutung der Besitzverbote für die Reichweite des Anwendungsbereichs der Eigentumsdelikte . . . . .	211
1. Besitzverbote als Ausdruck privater „Unverfügbarkeit“ . . . . .	212
2. Besitzverbote ohne Bedeutung für die Teleologie der Eigentumsdelikte am Beispiel des Betäubungsmittelstrafrechts . . . . .	213
D. Zusammenfassung . . . . .	218

4. Kapitel: Das Verbot des Besitzes und die Vermögensdelikte im engeren Sinne .....	219
A. <i>Das Eigentum an „verbotenen“ Sachen als Teil des strafrechtlich garantiierten Vermögens .....</i>	220
I. Zur Gefahr von Wertungswidersprüchen zwischen Eigentums- und Vermögensdelikten und ihrer verfassungsrechtlichen Bedeutung .....	221
1. Das Beispiel von Raub und räuberischer Erpressung .....	222
2. Die Wertungswidersprüche zwischen Eigentums- und Vermögensdelikten als sachgrundlose Ungleichbehandlung wesentlich Gleicher .....	224
II. Zur (verfassungsrechtlichen) Möglichkeit und Notwendigkeit einer nicht auf den konkreten Geldwert abstellenden Vermögens- und Schadenslehre; die „funktionale“ Bestimmung des Schadensmerkmals durch Kindhäuser .....	226
1. Grundzüge der „funktionalen“ Vermögens- und Schadenslehre Kindhäusers .....	227
a) Das Kohärenzkriterium .....	227
b) Das Schadenskriterium; zugleich zur „personalen“ Schadenslehre ..	228
aa) Das Schadenskriterium .....	228
bb) Zur Abgrenzung von der „personalen“ Schadenslehre .....	229
c) Das Bereicherungskriterium; zugleich zum „intersubjektiven“ Vermögensbegriff Hoyers .....	230
aa) Das Bereicherungskriterium .....	230
bb) Zur Abgrenzung von der „intersubjektiven“ Vermögenslehre Hoyers .....	232
d) Die Definition des „funktionalen“ Vermögensbegriffs .....	234
e) <i>Exkurs: Abgrenzung des „funktionalen“ zum „juristischen“ Vermögensbegriff und zur Schadenslehre Bindings sowie zu ihrer Reformulierung bei Pawlik .....</i>	235
f) Zwischenfazit: zur Notwendigkeit einer „Befreiung des Strafrechts vom ökonomistischen Denken“ .....	239
2. Zur Vereinbarkeit der „funktionalen“ Vermögens- und Schadenslehre mit der <i>lex lata</i> .....	240
a) Die Bedeutung der Rechtsprechung des BVerfG zum Merkmal des Vermögensschadens; zum sog. Verschleifungsverbot .....	241
b) Zur Vereinbarkeit der „funktionalen“ Vermögens- und Schadenslehre mit dem Verbot der „Verschleifung“ und dem Gebot der Bezifferung .....	244
aa) Das Kohärenzkriterium und das Bezifferungsgebot .....	244
bb) Die „funktionale“ Vermögenslehre und das Verbot der Verschleifung .....	245
cc) Die „funktionale“ Vermögenslehre und das Gebot der Präzisierung .....	248

dd) Zwischenergebnis .....	249
c) Zur Vereinbarkeit der „funktionalen“ Vermögens- und Schadenslehre mit dem Willen des Gesetzgebers .....	249
3. Zwischenergebnis .....	251
III. Ergebnis .....	252
<i>B. Geschäfte über „verbotene“ Sachen und das strafbewehrte Verbot des Betruges .....</i>	252
I. Die Bedeutung des § 817 S. 2 BGB für die Auslegung des § 263 StGB ..	252
II. Schlussfolgerungen für die Anwendung von § 263 StGB bei Geschäften über „verbotene“ Sachen .....	255
III. Ergebnis .....	258
<i>C. Ergebnis .....</i>	258
5. Kapitel: Ein kurзорischer Überblick zum Erarbeiteten und ein exkursorischer Ausblick auf Parallelprobleme .....	261
 Literaturverzeichnis .....	271
Sachregister .....	321