

§ 39: Missbrauch v. Scheck- und Kreditkarten (§ 266b StGB)

I. Allgemeines

1. Rechtsgut

Geschütztes Rechtsgut ist das **Vermögen** der kartenausgebenden Banken und Kreditinstitute (nach a.A. darüber hinaus auch die Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs, vgl. BGHSt 47, 160, 168).

2. Deliktscharakter

§ 266b StGB ist ein echtes Sonderdelikt – nur der *berechtigte* Karteninhaber kann Täter sein – die Tätereigenschaft ist besonderes persönliches Merkmal i.S.v. § 28 I StGB. Das Missbrauchsmerkmal entspricht dem Missbrauchstatbestand von § 266 I Alt. 1. StGB; eine Vermögensbetreuungspflicht ist jedoch nicht erforderlich, denn die Pflicht, das eigene Konto nicht zu überziehen, ist (z.B. im Girovertrag) nur Nebenpflicht.

II. Aufbau

1. Täterqualifikation

- a) **Alt. 1:** wem vom Aussteller eine *Scheckkarte* überlassen wurde.
- b) **Alt. 2:** wem vom Aussteller eine *Kreditkarte* überlassen wurde.

2. **Missbrauch** der durch Überlassung der Karte eingeräumten Möglichkeit, den Aussteller zu einer Zahlung zu veranlassen.

3. **Vermögensschaden**

III. Tatbestand

1. Scheckkarte

Die Garantie des Kartenausstellers, das Schecksystem, ist mit dem 1.1.2002 weggefallen, so dass es den klassischen Scheckkartenmissbrauch nicht (mehr) geben kann. Beachte: Die heutige Girocard (ehemals: ec-Karte) hat nichts mit der vormaligen Euroscheckkarte zu tun, sondern ist für das electronic-cash-Verfahren bestimmt. Die herrschende Meinung geht davon aus, dass diese Karten aufgrund des klaren Wortlauts nicht unter § 266b I Alt. 1 StGB fallen (Sch/Sch/Perron § 266b Rn. 4; *Wessels/Hillenkamp* Rn. 796).

2. Kreditkarte (im sog. „Drei-Partner-System“)

Der Aussteller garantiert dem Vertragsunternehmen die Bezahlung von dessen Forderungen gegenüber dem Kreditkarteninhaber. Rechtlich wurde dies – zumindest früher – darüber konstruiert, dass der Karteninhaber das Kreditunternehmen bei Abgabe des abstrakten Schuldversprechens vertritt. Weil das im Vier-Partner-System aber nicht trägt (KK 566 f.), sollte aber auch hier die tatsächliche Macht, die Zahlungsverpflichtung zu begründen, genügen (*Rengier* BT I § 19 Rn. 17).

Die sog. Kundenkarte (*Zwei-Partner-System*) ist nicht ausreichend: Sie ermöglicht Kunden des kartenausstellenden Unternehmens die bargeldlose Tätigkeit von Geschäften. Das hat zur Folge, dass der Unternehmer sich zur Vorleistung verpflichtet. Hier wird also keine Zahlung veranlasst und damit auch keine Garantieverpflichtung ausgelöst, sondern lediglich ein Kredit erschlichen (*Rengier* BT I § 19 Rn. 5, 18 f.). Nach a.A. ist auch im Zwei-Partner-System der im Strafraumen gegenüber §§ 263, 263a StGB mildere § 266b StGB

anzuwenden, da die Ungleichbehandlung mit Tätern im Drei-Partner-System nicht einsichtig ist (*Otto BT* § 54 Rn. 46).

Bsp.: A möchte unbedingt seine CD-Sammlung erweitern, ohne das nötige Geld dafür zu haben. Da er alle Lassie-Singers-CDs bereits hat, kauft er die CDs des ehemaligen Bandmitglieds Funny van Dannen. Er bezahlt bargeldlos mit seiner Karstadt-Kundenkarte, ohne dass die zum Ausgleich erforderliche Kontodeckung vorhanden ist.

Lösung:

§ 266b StGB (-), da A Karstadt nicht zu einer Zahlung veranlasst hat. Karstadt zahlt nicht, sondern stellt lediglich die CDs zur Verfügung. Gesetzeszweck von § 266b StGB erfasst nur Dreiecksbeziehungen (h.M.).

§ 263 StGB (+/-), je nachdem, ob sich der verfügende Kassierer nach den Vorgaben des Kartenausstellers (Karstadt) Gedanken über die Bonität von A machen muss oder ob er von der Kreditwürdigkeit jedes Kunden ausgehen darf.

3. Kreditkarte im „Vier-Partner-System“

Im Vier-Partner-System, das heute in der Praxis des Kreditkartenwesens führend ist, treten Kreditkartenorganisationen (z.B. Visa und Mastercard) nicht als Aussteller der Karten auf, sondern vergeben – vorwiegend an Bankinstitute – Lizenzen zur Kartenausstellung. Selbstständige „Acquiring-Unternehmen“ erwerben ebenfalls Lizenzen von den Kreditkartenunternehmen und werben Vertragsunternehmen an. Dabei wird das für das Vertragsunternehmen abstrakte Schuldversprechen nicht mit dem Kreditkartenunterneh-

men und auch nicht mit den Bankinstituten, sondern mit den Acquiring-Unternehmen geschlossen. Diese halten sich zum Zwecke des Ausgleichs der von ihnen geleisteten Zahlungen an die kartenausgebende Bank; Grundlage der Ausgleichsansprüche („Interchange“) ist regelmäßig die Lizenzvereinbarung. Weil die kartenausgebende Bank dabei kein Widerspruchsrecht hat, trägt sie bei einem Kartenmissbrauch letztlich den Schaden.

Die Problematik in dieser Konstellation besteht darin, dass zwischen dem Acquiring-Unternehmen und dem Karteninhaber keinerlei Rechtsbeziehung besteht, weshalb der Kreditkarteninhaber auch nicht unmittelbar mit Wirkung gegen das Acquiring-Unternehmen ein abstraktes Schuldversprechen begründet, indem er die Kreditkarte bei einem Rechtsgeschäft gegenüber einem Vertragsunternehmen verwendet. Zivilrechtlich gesehen entsteht die rechtsgeschäftliche Zahlungsgarantie durch die Konstruktion eines abstrakten Schuldversprechens des Acquiring-Unternehmens gegenüber dem Vertragsunternehmen, das durch die Einreichung des Belastungsbelegs aufschiebend bedingt ist (§ 158 I BGB). Weil damit der Kreditkarteninhaber keine rechtsgeschäftliche Bindungsmacht hat und § 266b I Alt. 2 StGB nicht bedeutungslos werden sollte, muss es ausreichen, dass der Kreditkarteninhaber mit der Verwendung der Karte, also mittels eines Realakts, eine notwendige Bedingung für das Zustandekommen der letztlich die Bank treffenden Ausgleichspflicht setzt. Dasselbe sollte dann auch für die – in praxi heute erheblich selteneren – Drei-Partner-Konstellationen gelten (eingehend *Rengier* BT I § 19 Rn. 14 ff.).

4. Missbrauch von Debitkarten

Problematisch ist, ob der Missbrauch von Debitkarten (Girokarten) im electronic-cash-Verfahren unter § 266b I Alt. 2 StGB subsumiert werden kann. Zur Erläuterung: Beim electronic-cash-Verfahren oder point-

of-sale-Verfahren (POS) erfolgt über Eingabe der PIN an der Kasse des Händlers eine Anfrage an die Autorisierungszentrale des kartenausgebenden Instituts, die bei Autorisierung die Zahlung des Betrags garantiert. Die Zahlungsgarantie folgt nicht aus der rechtlichen Befugnis des Karteninhabers, sondern aus einem abstrakten Schuldversprechen der Bank gegenüber dem Händler (Abfrage und Autorisierung).

Eine Meinung lehnt die Subsumtion von Debitkarten unter den Begriff der Kreditkarte mit Hinweis auf das Analogieverbot ab (*Wessels/Hillenkamp* Rn. 796; *MK/Radtke* § 266b Rn. 31 f.). Zudem wird die Entstehungsgeschichte angeführt. Eine andere Ansicht beruft sich darauf, dass bei Debitkarten die Belastung des Girokontos immer mit einer gewissen zeitlichen Verzögerung geschieht, die als Kredit angesehen werden kann. Die Vergleichbarkeit der Zahlungsverfahren – auch im POS-Verfahren wird ein abstraktes Schuldversprechen abgegeben – spreche für eine Strafbarkeit nach § 266b I Alt. 2 StGB. Anders sei das aber dann, wenn beim Zahlungsvorgang eine Autorisierung direkt am Girokonto stattfindet, denn hier habe die Bank die Möglichkeit die Zahlung zu verweigern (*Rengier* BT I § 19 Rn. 22 ff.).

5. Missbrauch

Ähnlich wie bei § 266 I Alt. 1 StGB erfordert ein Missbrauch das Handeln des Kreditkarteninhabers i.R.d. rechtlichen Könnens (Außenverhältnis) unter Überschreitung des rechtlichen Dürfens (Innenverhältnis). Nochmals: Auf eine Vermögensbetreuungspflicht des Karteninhabers kommt es bei § 266b StGB nicht an.

- **Alt. 1:** wirksame Begründung einer Einlösungspflicht des Kreditinstituts und bei Einlösung keine Kontodeckung.

- **Alt. 2:** Aussteller gegenüber Vertragsunternehmen wirksam zur Zahlung verpflichtet und Täter ist Kontoausgleich nicht möglich.

Bsp. 1: T benutzt zum Einkauf bei Mediamarkt seine Kreditkarte, da er die Sonderangebote nicht an sich vorüberziehen lassen kann. Dies tut er, obwohl er derzeit nicht zum Ausgleich des Kreditkartenkontos in der Lage ist. Danach überlässt er G die Kreditkarte gegen Bezahlung von 500 Euro, um ihm die Möglichkeit zu eröffnen, Kreditkartenmissbräuche zu begehen (hierzu BGH NStZ 1992, 278 f.). Strafbarkeit des T?

Lösung:

Einkauf: typischer Fall von § 266b StGB (+)

Überlassen der Karte: Überschreitung des rechtlichen Dürfens (+), da Vertragsbedingungen die Weitergabe der Kreditkarte untersagen.

Jedoch wird nicht jede Art von Missbrauch von § 266b StGB erfasst, sondern nur diejenige, bei der der *berechtigte* Kreditkarteninhaber Waren kauft oder Dienstleistungen in Anspruch nimmt, ohne zum Ausgleich gegenüber der kartenausgebenden Stelle in der Lage zu sein. § 266b StGB sollte nur diese Lücke schließen, da diese Handlungen nicht unter §§ 263, 266 StGB fallen.

→ § 266b StGB (-)

Bsp. 2: Der (berechtigte) Karteninhaber T überzieht sein Konto durch Bargeldabhebungen sowohl an Bankautomaten des kartenausgebenden Instituts **(1)** als auch an solchen fremder Banken **(2)** (vgl. KK 505 ff. zu § 263a StGB).

Lösung:

(1) § 263a StGB (-), wenn betrugsspezifisch ausgelegt (vgl. BGHSt 47, 160), str.

§ 266b StGB (-), da nicht im Drei-Partner-System (keine Untreueähnlichkeit) – Karte wird nicht in ihrer Garantiefunktion verwendet, vgl. BGHSt 47, 160, 165 f., str.

(2) § 263a StGB (-), da sich Mitarbeiter der fremden Bank keine Gedanken über die Berechtigung gemacht hätte.

§ 266b StGB (+): Zwar wird hier die Kreditkarte nur als Codekarte verwendet und besteht keine Garantievereinbarung im engeren Sinne. Jedoch ist das kartenausgebende Institut zur Zahlung gemäß den „Vereinbarungen für das Deutsche ec-Geldautomatensystem“, den „Richtlinien für das Deutsche ec- Geldautomatensystem“ und den „Bedingungen für den ec-Service“ ohne Widerspruchsmöglichkeit bei fehlender Deckung verpflichtet. Anders ist es allerdings, wenn aufgrund des Online-Verbundes der Kreditinstitute bei Abhebungen auch an institutsfremden Automaten eine Autorisierung der kartenausgebenden Bank stattfindet.

6. Vermögensschaden, wie bei §§ 263, 266 StGB (vgl. KK 452 ff.)

IV. **Privilegierung** gem. §§ 266b II, 248a StGB

Nach § 266 II StGB ist in entsprechender Anwendung des § 248a StGB ein Strafantrag unter den dort genannten Bedingungen (geringwertige Sache bzw. in Anwendung auf § 266b StGB: Geringwertigkeit des verursachten Vermögensschadens) erforderlich. Strafantragsberechtigt ist der geschädigte Kartenaussteller.