

Lösungsskizze Fall 32–35 (§ 263 StGB)

Fall 32

A. § 263 I StGB

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

Erforderlich ist zunächst eine Täuschung über Tatsachen.

Tatsachen = dem Beweis zugängliche Ereignisse oder Zustände der Gegenwart oder der Vergangenheit¹

Täuschung = bewusst irreführendes Einwirken auf das Vorstellungsbild eines anderen²

Eine Täuschung kann ausdrücklich, konkludent oder durch Unterlassen erfolgen.³

a) Anknüpfungspunkt: wortlose Entgegennahme des Geldes und Weggehen?

Ausdrücklich (-)

Konkludente Täuschung käme in Betracht, wenn das Verhalten nach der Verkehrsauffassung die Erklärung beinhaltet, dass T das Wechselgeld der Höhe nach als richtig bewertet: Dies kann nicht angenommen werden. Daher hier (-)

b) Anknüpfungspunkt: Nichtreklamation bei der Entgegennahme?

Die Nichtreklamation stellt kein aktives Tun, sondern ein Unterlassen dar, von daher käme diesbezüglich lediglich eine Strafbarkeit wegen Unterlassens in Betracht.

2. Zwischenergebnis: Tatbestand (-)

II. Ergebnis: T hat sich nicht gemäß § 263 I StGB strafbar gemacht.

B. §§ 263 I, 13 I StGB

Voraussetzung wäre eine Garantenpflicht des T

Überwachergarant: weder Verkehrssicherungspflicht, noch Beaufsichtigungspflicht oder Ingenrenz → (-)

Beschützergarant: (-)

¹ Rengier StrafR BT I, 25. Aufl. 2023, § 13 Rn. 4.

² Rengier StrafR BT I, 25. Aufl. 2023, § 13 Rn. 9.

³ Vgl. Wessels/Hillenkamp/Schuh BT II, 46. Aufl. 2023, Rn. 521, 536.

Ausnahmsweise: Garantenpflicht aus **§ 242 BGB** (Treu & Glauben), wenn man eine Pflicht zur Aufklärung annehmen könnte.⁴ Strafrechtlich bewehrte vertragliche Aufklärungspflichten setzen regelmäßig ein **besonderes Vertrauensverhältnis** voraus und sollten nicht vorschnell bejaht werden. Eine vertragliche Beziehung genügt für sich genommen nicht, hinzukommen muss immer eine **Einstandspflicht für das Vermögen des anderen**.⁵

Hier sind keine Umstände ersichtlich, die eine solche Einstandspflicht des T begründen könnten. Das Leistungsrisiko liegt (uneingeschränkt) beim Leistenden. T hatte keine Pflicht zur Aufklärung, Beratung oder Bewahrung vor Schäden.

Ergebnis: T hat sich nicht gemäß §§ 263 I, 13 I StGB strafbar gemacht.

C. §§ 242 oder 246 StGB

Eine Strafbarkeit wegen Diebstahls und Unterschlagung scheidet mangels Fremdheit des Geldes aus. Die Übereignung an T erfolgte mit der Übergabe nach § 929 S. 1 BGB.

Fall 33

Vorüberlegung – Anknüpfungspunkte:

Behauptung, Schmuck kaufen zu wollen = **Betrug** \leftrightarrow Einstecken und Weglaufen = **Diebstahl**

Bei Klausurlösung zuerst das Delikt prüfen, das verneint werden soll und dann das Delikt, welches bejaht wird. Eine andere Möglichkeit ist die chronologische Prüfung der möglicherweise relevanten Verhaltensweisen.

A. § 263 I StGB durch Behauptung, den Ring kaufen zu wollen

I. Objektiver Tatbestand

1. Täuschung über Tatsachen

Täuschung über innere Absicht⁶, ein Schmuckstück kaufen zu wollen, und über die Absicht, es nur anschauen zu wollen.

⁴ RGSt 70, 151 (154 f.); BGHSt 6, 198.

⁵ Siehe dazu etwa Rengier StrafR BT I, 25. Aufl. 2023, § 13 Rn. 31 ff.

⁶ Zur Möglichkeit über *innere* Tatsachen zu täuschen etwa MüKoStGB/Hefendehl, 4. Aufl. 2022, § 263 Rn. 96, 109 ff.

2. (Kausaler) Irrtum

= unrichtige Vorstellung über Tatsachen⁷

J glaubt dem T → (+)

3. (Kausale) Vermögensverfügung

= jedes unmittelbar vermögensmindernde Verhalten⁸

Hinweis: Anders als noch bei der (räuberischen) Erpressung, ist beim Betrug die Vermögensverfügung als ungeschriebenes objektives Tatbestandsmerkmal **allgemein anerkannt**. Sie fungiert als Bindeglied zwischen Irrtum und Vermögensschaden und verdeutlicht den Charakter des Betrugs als **Selbstschädigungsdelikt**.⁹

Hier könnte die Aushändigung des Schmuckstücks eine solche Verfügung sein. Dadurch wollte J aber weder Eigentum noch Besitz am Ring aufgeben. Die Aushändigung ist nur eine *Gewahrsamslockerung*.¹⁰

II. Ergebnis

Mangels Vermögensverfügung des J hat sich T nicht gemäß § 263 I StGB strafbar gemacht.

B. § 242 I StGB durch Einstecken und Weglaufen

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

a) Fremde, bewegliche Sache (+)

Insb. ist es durch die bloße Übergabe zu keiner Übereignung (§ 929 S. 1 BGB) gekommen. Es fehlt insofern an der dinglichen Einigung.

b) Wegnahme

Gewahrsamsausgangslage: Gewahrsam bei J

Änderung durch Herausgabe an T: (-), da bloße *Gewahrsamslockerung* – nach der allgemeinen Verkehrsanschauung hat der Verkäufer auch bei Sachen die Kunden im Geschäft (offen) anprobieren noch die tatsächliche Sachherrschaft über die Ware

Änderung durch Einstecken und Weglaufen: (+)

Gewahrsamsbruch: (+), da kein Einverständnis

⁷ Wessels/Hillenkamp/Schuhr BT II, 46. Aufl. 2023, Rn. 544.

⁸ Rengier StrafR BT I, 25. Aufl. 2023, § 13 Rn. 70.

⁹ Rengier StrafR BT I, 25. Aufl. 2023, § 13 Rn. 68.

¹⁰ Vgl. zu solchen Gewahrsamslockerungen auch Rengier StrafR BT I, 25. Aufl. 2023, § 13 Rn. 82, 91 ff.

Hinweis: An dieser Stelle muss die Prüfung unbedingt zum obigen Ergebnis passen, dass keine Vermögensverfügung vorliegt. Wenn im Rahmen des Betrugs eine Vermögensverfügung verneint wird, kann kein Einverständnis in die Wegnahme angenommen werden.

2. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz und Absicht rechtswidriger Zueignung (+)

II. Rechtswidrigkeit und Schuld (+)

III. Ergebnis

T hat sich durch das Einstecken und Weglaufen gemäß § 242 I StGB strafbar gemacht.

Fall 34

Möglicherweise relevante Verhaltensweisen: Einlegen der Batterien in den Ventilator; Vorspiegeln in der Verpackung befindet sich nur der Ventilator; Passieren des Kassenbereichs und Einpacken der Ware

A. § 242 I StGB durch Einlegen der Batterien

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

a) Fremde bewegliche Sache (+)

b) Wegnahme

Das Einlegen hebt den Gewahrsam nicht auf, denn auch der Ventilator ist noch im Gewahrsam des Ladeninhabers.¹¹ Daher liegt auch keine Gewahrsamsenklaue vor. → (-)

2. Zwischenergebnis: Tatbestand (-)

II. Ergebnis

T hat sich durch das Einlegen der Batterien nicht gemäß § 242 StGB strafbar gemacht.

¹¹ Vgl. Rengier Strafr BT I, 25. Aufl. 2023, § 2 Rn. 54.

B. § 263 I StGB gegenüber dem Kassierer

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

a) Täuschung über Tatsachen

Konkludent (+), Erklärungswert: Ich kaufe den Inhalt dieses Pakets so, wie er auf der Verpackung ausgezeichnet ist, also bloß einen Ventilator ohne Batterien.

b) (Kausaler) Irrtum

(P) Der Kassierer glaubt nicht aktiv, dass der Verpackungsinhalt nicht ergänzt wurde

Allgemein anerkannt ist, dass das schlichte Nichtwissen, die Unkenntnis der Wahrheit („**ignorantia facti**“) für eine positive Fehlvorstellung nicht genügt, weil Täuschung und Irrtum einen Kommunikationsvorgang voraussetzen. Ausreichend für eine positive Fehlvorstellung ist hingegen ein **unreflektiertes Mitbewusstsein**, ein ständiges Begleitwissen (jedenfalls wenn das Geschehen in einen bestimmten sozialen Kontext mit *gewissen Standards oder Erwartungen* eingebettet ist).¹² Davon kann hier ausgegangen werden. In Einkaufsgeschäften ist es üblich, dass Waren ungeöffnet (bzw. jedenfalls ohne Modifikation des Packungsinhalts) an der Kasse vorgelegt werden. Aufgrund dieses sozialen Kontextes hat der Kassierer das unreflektierte Mitbewusstsein, dass die Ware nicht modifiziert wurde. Dies stellt eine für § 263 StGB ausreichende positive Fehlvorstellung dar.

Demnach: Irrtum (+)

c) Kausale Vermögensverfügung

(P) Kassierer weiß nicht, dass sich Batterien im Ventilator befinden, liegt trotzdem eine Vermögensverfügung vor?

M₁: (+) Der Kassierer weiß, dass er über Vermögen verfügt und sein **Verfügungsbewusstsein** (*das immer beim Sachbetrug zu fordern ist*) bezieht sich auf die *gesamte* Verpackung. Es kann nicht auf die einzelnen Inhalte der Verpackung „aufgespalten“ werden.¹³

M₂: (-) Der Kassierer weiß nicht, dass er über die Batterien verfügt; ihm *fehlt das konkrete* Verfügungsbewusstsein, alles andere wäre eine Fiktion.¹⁴

Beides vertretbar. Hier wird der zweiten Meinung gefolgt. Für sie spricht, dass der Kassierer gerade davon ausgeht, dass der Wareninhalt nicht modifiziert wurde (s.o. zum Irrtum).

Hinweis: Folgt man der ersten Meinung ist in der weiteren Prüfung ein **Dreiecksbetrug** zu thematisieren, da der Kassierer nicht über sein eigenes (Privat-)Vermögen verfügt.

¹² Vgl. dazu MüKoStGB/Hefendehl, 4. Aufl. 2022, § 263 Rn. 338, 341

¹³ Rengier StrafR BT I, 25. Aufl. 2023, § 13 Rn. 96.

¹⁴ MüKoStGB/Hefendehl, 4. Aufl. 2022, § 263 Rn. 417 ff., 421.

Gleichwohl wäre hier die Zurechnung der Vermögensverfügung zum Geschädigten Ladeninhaber unproblematisch möglich (Kassierer steht in dessen Lager und handelte auch mit einer entsprechenden Befugnis).

2. Zwischenergebnis: Tatbestand (-)

II. Ergebnis

T hat sich durch sein Verhalten gegenüber dem Kassierer nicht gemäß § 263 I StGB strafbar gemacht.

C. §§ 242 I, 25 I Alt. 2 StGB durch Passieren des Kassenbereichs und Verlassen des Geschäfts

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

a) Fremde bewegliche Sache (+)

b) Wegnahme

(+) mit Verlassen des Kassenbereichs

Geht man davon aus, dass der Gewahrsamsbruch durch den Kassierer erfolgt, liegt ein Diebstahl in mittelbarer Täterschaft vor (Defekt des Werkzeugs auf Vorsatzebene – überlegene Stellung des Täters ergibt sich aus Wissensherrschaft).¹⁵

2. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz & Zueignungsabsicht (+)

II. Rechtswidrigkeit und Schuld (+)

III. Ergebnis

T hat sich gemäß §§ 242 I, 25 I Alt. 2 StGB strafbar gemacht.

Die Batterien sind wohl weniger als 25-50 Euro wert und damit geringwertig, sodass gem. § 248a StGB ein Strafantrag erforderlich ist.

¹⁵ Vgl. auch *Rengier* StrafR BT I, 25. Aufl. 2023, § 13 Rn. 103 (der selbst jedoch das Verfügungsbewusstsein und somit das Vorliegen eines Betrugs bejaht, vgl. Fn. 13).

Fall 35

§ 263 I StGB

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

a) Täuschung über Tatsachen

Ausdrücklich über den Tod der Schwester → (+)

b) (Kausaler) Irrtum

Die Chefin glaubt an den Todesfall. → (+)

c) (Kausale) Vermögensverfügung

Herausgabe der 100 Euro → (+)

d) (Kausaler) Vermögensschaden

Schaden = negativer Saldo bei Vergleich der Lage vor und nach der Vermögensverfügung¹⁶

Bei Gesamtsaldierung besteht eine Vermögensverringerung um 100 Euro.

Problem: Die Chefin handelt freiwillig zu einem (vermeintlich) guten Zweck und erwartet keine Gegenleistung.

M₁: Der Betrug setzt eine **unbewusste** Selbstschädigung voraus. Dem Opfer muss also der vermögensschädigende Charakter seines Verhaltens verborgen bleiben.¹⁷ Daran könnte man hier zunächst zweifeln, da das Geld bewusst (und ohne Erwartung einer wirtschaftlichen Gegenleistung) ausgezahlt wurde. Gleichwohl ist nach dieser Ansicht eine unbewusste Schädigung gegeben, wenn ein mit der Vermögensverschiebung verfolgter **sozialer Zweck bzw. Sinn verfehlt wird** (sog. Zweckverfehlungslehre).¹⁸ Hiernach wäre ein Vermögensschaden zu bejahen, da das Geld die Fahrt zur Beerdigung bezuschussen sollte und somit seinen sozialen Sinn verfehlt hat.

M₂: Auch **bewusste** Selbstschädigungen sind betrugsrelevant.¹⁹ Hiernach genügt es also, dass die Chefin täuschungsbedingt bewusst ihr Vermögen gemindert hat. Auch nach dieser Ansicht ist demzufolge ein Schaden zu bejahen.

Hinweis: Diese Ansicht erfährt in besonderen Fällen Eingrenzungen. Es besteht nämlich grundsätzlich die Gefahr, dass auch bloße Motivirrtümer zu einer Betrugsstrafbarkeit führen könnten. In solchen Fällen greift auch diese Ansicht auf den Gedanken der

¹⁶ Wessels/Hillenkamp/Schuh BT II, 46. Aufl. 2023, Rn. 614.

¹⁷ Etwa Schönke/Schröder/Perron, 30. Aufl. 2019, § 263 Rn. 41.

¹⁸ Schönke/Schröder/Perron, 30. Aufl. 2019, § 263 Rn. 102.

¹⁹ Etwa Rengier StraFR BT I, 25. Aufl. 2023, § 13 Rn. 172 ff.

sozialen Zweckverfehlung zurück und argumentiert, die Vermögensschädigung könne durch das Erreichen eines bestimmten (sozialen) Zweckes ausgeglichen werden.²⁰

M₃: Es liegt kein Vermögensschaden vor: Die Zweckverfehlung kann nur dann einen Schaden darstellen, wenn es sich bei dem verfolgten Zweck um eine **wirtschaftlich relevante Position** handelte.²¹ Das ist indes nicht der Fall. Wollte man dies anders sehen, so ergibt sich die Straflosigkeit jedenfalls aus den anerkannten Kriterien der objektiven Zurechnung: entscheidend ist nicht das Bewusstsein der Selbstschädigung, sondern deren Eigenverantwortlichkeit.

Wenn der ersten oder zweiten Ansicht gefolgt wird, ist weiter zu prüfen:

2. Subj. Tatbestand

Vorsatz und Bereicherungsabsicht (+)

II. Rechtswidrigkeit und Schuld (+)

III. Ergebnis

T hat sich gemäß § 263 I StGB strafbar gemacht.

²⁰ Dazu Rengier Strafr BT I, 25. Aufl. 2023, § 13 Rn. 176 ff.

²¹ MüKoStGB/Hefendehl, 4. Aufl. 2022, § 263 Rn. 1054, s. auch Rn. 1058 f., zum Ganzen Rn. 1021 ff.