

§ 38: Versicherungsmissbrauch (§ 265 StGB)

I. Allgemeines

Der Versicherungsmissbrauch ist ein abstraktes Gefährdungsdelikt und Auffangtatbestand zum Betrug.

II. Rechtsgut (str.)

Anhand der systematischen Einordnung der Norm und des Vorfeldcharakters des § 265 StGB zu § 263 StGB ist jedenfalls fest zu halten, dass das **Vermögen der Versicherung** geschützt werden soll. Streitig ist darüber hinaus, inwieweit daneben - im Sinne einer doppelten Schutzrichtung - auch die **(soziale) Leistungsfähigkeit des Versicherungswesens** mit geschützt wird. Hierfür streitet die h.M. mit einem systematischen Vergleich zu den §§ 264, 264 a, 264 b StGB, welche ebenfalls neben dem Vermögensschutz auch zum Zweck hätten, gewichtige Instrumente der Volkswirtschaft zu schützen. Daran lässt sich aber wegen der Subsidiaritätsklausel des § 265 StGB gegenüber dem Betrug zweifeln, ferner erscheint die Begrenzung der Norm auf Sachversicherungen insoweit nicht stimmig (zum Ganzen Sch/Sch/Perron § 265 Rn. 2).

III. Tatbestand

1. Täter

„Wer“ – kein Sonderdelikt. Täter kann Eigentümer, Mitarbeiter der Versicherung oder jeder beliebige Dritte sein.

KK 357

2. Tatobjekt: versicherte Sache

Voraussetzung: abgeschlossener Versicherungsvertrag, der *formell* zustande gekommen ist.

unschädlich: Anfechtbarkeit oder Nichtigkeit des Vertrages; rechtzeitige Zahlung der Prämien irrelevant, sogar wenn Versicherer von Leistungspflicht frei geworden ist, da abstrakte Gefährdung ausreicht.

Aufzählung der Versicherungsrisiken in § 265 (gegen Untergang, Beschädigung, Beeinträchtigung der Brauchbarkeit, Verlust, Diebstahl).

→ Schadensversicherungen i.S.v. § 1 VVG

3. Tathandlungen

a) Beschädigen und Zerstören

Wie bei § 303; Erfolg der Handlung muss unter das versicherte Risiko fallen.

b) Beeinträchtigung der Brauchbarkeit

Erfasst ist die nicht unerhebliche Minderung der Funktionsfähigkeit.

c) Beiseiteschaffen

Diese Variante erfordert, dass die Position der Sache insoweit räumlich verändert wird, dass ein uneingeweihter Dritter den Eindruck bekommen kann, die Sache sei abhanden gekommen (vgl. Sch/Sch/Perron § 265 Rn. 9). Nicht erforderlich ist hingegen – so aber teilweise gefordert vgl. *Gepfert* Jura 1998, 384 -, dass die Sache der Verfügungsmöglichkeit des Berechtigten entzogen wird,

KK 358

diese Einschränkung gründet auf einer Anlehnung an § 283 StGB. Allerdings lässt sich diese Einschränkung mit dem Schutzzweck nicht vereinbaren. Denn dieser erfasst lediglich Vermögen bzw. Leistungsfähigkeit der Versicherungen, hierfür ist es aber irrelevant, ob der Berechtigte, also der Versicherungsnehmer, die Sache selbst verbirgt, oder sie ihm im Wege einer kollusiven Abrede entzogen wird (hierzu Sch/Sch/Perron § 265 Rn. 9 und Fischer § 265 Rn. 6)

d) Überlassen:

Übertragung der Sachherrschaft oder Zulassen der Herrschaftsbegründung (zur Weiterveräußerung).

4. Subjektiver Tatbestand**a) Vorsatz (bedingter Vorsatz)**

inklusive Kenntnis über die Versicherung und darüber, dass durch die Tathandlungen, der Versicherungsfall ausgelöst werden kann.

b) Absicht (dolus directus 1. Grades),

sich oder Dritten Leistungen aus Sachversicherung zu verschaffen. Leistungsveranschaffung muss nicht Endziel sein, da betrügerische Absicht nicht (mehr) erforderlich.

→ damit auch Fälle erfasst, in denen Täter den Versicherungsfall auslöst, um dem Versicherten die Leistung zukommen zu lassen, auf die dieser einen Anspruch hat (z.B. weil der Täter nicht Repräsentant i.S.v. § 81 VVG ist).

KK 359

IV. Vollendung und Versuch

Frühe Vollendung, da keine Schadensmeldung an Versicherung erforderlich; z.B. durch Zerstörung/Beschädigung einer Sache in der Privatwohnung durch den Versicherten selbst. Trotz des frühen Vollendungszeitpunkts ist aber **keine tätige Reue möglich** (a.A. § 306 e StGB analog; dies ist aber zweifelhaft, da wohl keine planwidrige Regelungslücke vorliegt, Gesetzgeber hatte die Problematik gesehen a.A. aber Sch/Sch/Perron § 265 a Rn. 15, der auf die Eile des Gesetzgebungsverfahrens hinweist).

Die Versuchsregelung in § 265 II StGB wurde insbesondere eingeführt, um Autoschiebereien zu erfassen, da bei Entdeckung vor endgültiger Verschiebung keine Tathandlung vorliegt. Die Einführung der Versuchsstrafbarkeit ist aber kritikwürdig, als damit zum Teil völlig ungefährliche und überwiegend sozial unauffällige Handlungen pönalisiert werden.

KK 360

V. Konkurrenzen

Probleme bereitet in dem Zusammenhang bereits das Verständnis der Subsidiaritätsklausel. Denn diese bezieht nicht auf den materiellen Tatbegriff, sondern vielmehr auf den prozessualen i.S.v. § 264 StPO (vgl. BGHSt. 45, 211 ff., 215). Dies deshalb, weil eine Tat im materiellen Sinne zwischen § 263 StGB und § 265 StGB selten vorliegen wird. Wenn man die Subsidiarität aber auf den Taten im materiellen Sinne beschränkt, würde dies zu einer ungerechtfertigten Doppelbestrafung aus § 263 StGB und § 265 StGB führen. Daher ist die Subsidiaritätsklausel auf den prozessualen Tatbegriff zu beziehen (vgl. dazu auch *Fischer* § 265 Rn. 17).

Tritt Täter von dem versuchtem Betrug zurück, greift der Rücktritt nicht mehr auf den vollendeten Versicherungsmissbrauch durch – Subsidiaritätsklausel greift ebenfalls nicht, so dass sich Täter nach § 265 StGB strafbar macht (vgl. *Mitsch BT II* § 3 Rn. 132).