
§ 10: Untreue (§ 266)

I. Aufbauschema des § 266 StGB

1. objektiver Tatbestand

a) *Missbrauchstatbestand, § 266 Abs. 1 Alt. 1*

- Tathandlung: Missbrauch durch Überschreiten der Verpflichtungsbefugnis bzgl fremden Vermögens
- Treueverhältnis: (qualifizierte) Vermögensbetreuungspflicht
- Taterfolg: Vermögensnachteil

b) *Treubruchtatbestand, § 266 Abs. 1 Alt. 2*

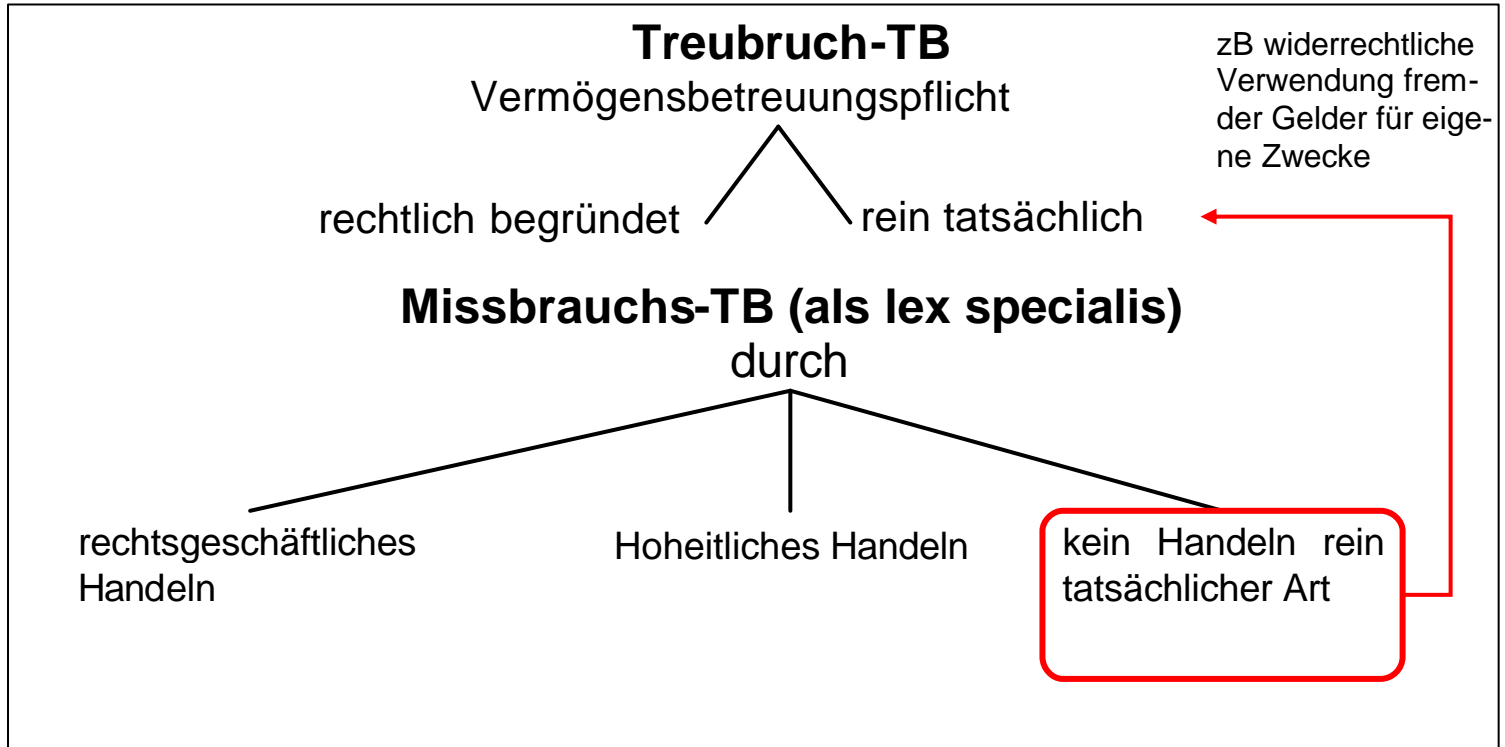
- Treueverhältnis: (qualifizierte) Vermögensbetreuungspflicht
- Tathandlung: Verletzung der Vermögensbetreuungspflicht
- Taterfolg: Vermögensnachteil

2. subjektiver Tatbestand: Vorsatz (jede Vorsatzart)

3. RW und Schuld

4. § 266 Abs. 2

§ 10: Untreue (§ 266)



§ 10: Untreue (§ 266)

gesetzlich begründete Befugnisnormen

zB
§§ 1626, 1793, 1896, 2205 BGB
§§ 22, 56, 80 InsO
§§ 753, 814 ff. ZPO

rechtsgeschäftlich begründete
Befugnisnormen

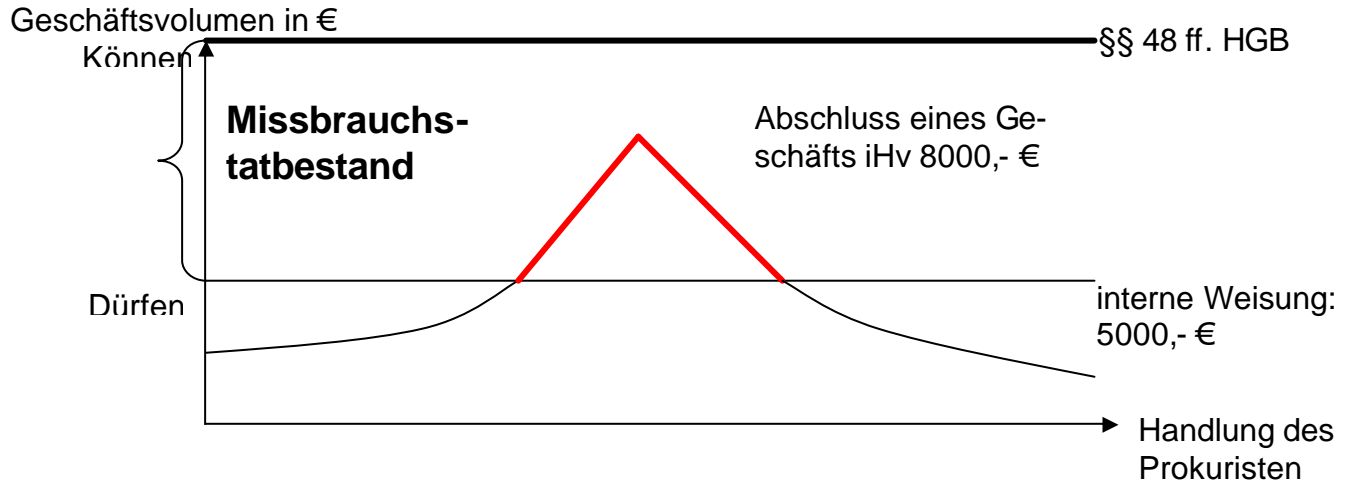
zB
§§ 164 ff. BGB,
§ 54 HGB (Vollmacht)
§ 48 HGB (Prokurist)

Befugnis

Regeln des Rechtsscheins / Glaubensschutzes
§§ 56, 366 II, III HGB
§ 932 BGB

untaugliche Befugnisnorm

§ 10: Untreue (§ 266) – Missbrauchstatbestand



Missbrauch und Pflichtverletzung muss sich aus Art und Inhalt des Geschäfts ergeben.

§ 10: Untreue (§ 266) – Missbrauchstatbestand

II. Im Einzelnen

1. Verpflichtungs- und Verfügungsbefugnis über Vermögen

Möglichkeit, wirksam über Vermögen dinglich zu verfügen bzw schuldrechtlich zu verpflichten aus:

- Vertretungsmacht, § 164 BGB
- Verfügungsermächtigung, § 185 BGB, zB Kommission, § 383 HGB
- Bestellung zum Vorstand oder Geschäftsführer einer Gesellschaft
- Gesetz (zB Vermögenssorge der Eltern, § 1626 BGB, Verwaltungsrecht des Testamentsvollstreckers, § 2205 BGB)
- behördlichem Auftrag (staatlich bestellter Treuhänder oder Liquidator)

nicht:

- bloße Botenstellung
- Gutgläubenserwerb
- Rechtsscheinvorschriften
- sofern die Vertretung nach den Regeln des Missbrauchs der Vertretungsmacht (Kollusion) unwirksam ist.

§ 10: Untreue (§ 266) – Missbrauchstatbestand

2. Missbrauchshandlung

Täter überschreitet im Rahmen seines nach außen wirkenden rechtlichen Könnens die Grenzen des im Innenverhältnis geltenden rechtlichen Dürfens.

Einverständnis des Vermögensinhabers:

Die Zustimmung des Vermögensinhabers zu dem konkreten Rechtsgeschäft erweitert den Bereich des rechtlichen Dürfens im Innenverhältnis. Es fehlt damit am TBM „Missbrauch“. Die Zustimmung wirkt somit als Einverständnis tatbestandsausschließend und nicht erst als Einwilligung rechtfertigend.

Einverständnis hat *normativen* Charakter, nicht nur rein tatsächlichen, d.h. es unterliegt denselben Wirksamkeitsanforderungen wie die Einwilligung.

Wirksamkeit des Einverständnisses kann ausgeschlossen sein:

- bei fehlender Einwilligungsfähigkeit und bei Willensmängeln
- bei nicht ausreichender Aufklärung bei Risikogeschäften
- bei Gesetzeswidrigkeit der Einwilligung
- wenn die Einwilligung selbst wiederum eine Pflichtverletzung iSd § 266 darstellt.

§ 10: Untreue (§ 266) – Missbrauchstatbestand

Zur Frage, inwieweit die **Zustimmung der Gesellschafter** einer GmbH zu Vermögensverschiebungen des Geschäftsführers wirksam sein kann (gerade auch bei einer Einmann-GmbH) vgl LPK-StGB § 266 Rn 56 ff.

Risikogeschäfte:

Ob und inwieweit der Inhaber der Befugnis ein Risiko eingehen darf, ergibt sich aus dem Innenverhältnis. Hält sich der Täter iRd vom Vermögensinhaber abgesteckten Risikobereichs oder ist das Geschäft von einem wirksamen Einverständnis gedeckt, fehlt es am TBM „Missbrauch“.

Dies gilt unabhängig davon, ob die Vornahme der geschäftsüblichen Sorgfalt entspricht (Sch/Sch/Lenckner/Perron § 266 Rn 20; aA Wessels/Hillenkamp Rn 757).

Grundsatz: Risikogeschäfte, bei denen die Gefahr eines Fehlschlages besteht, sind im Wirtschaftsleben nicht unüblich und sozial adäquat.

Vergabe von Krediten als Risikogeschäft: Nach BGHSt 47, 148 muss die Pflicht zur Bonitätsprüfung in gravierender Weise verletzt sein; vgl zum Mannesmann-Fall KK 378 ff.