

Schriften zum Strafrecht

---

Band 376

# Zurechnungsfragen des Betrugstatbestands

Von

Jan Rennieke



Duncker & Humblot · Berlin

JAN RENNICKE

## Zurechnungsfragen des Betrugstatbestands

Schriften zum Strafrecht

Band 376

# Zurechnungsfragen des Betrugstatbestands

Von

Jan Rennieke



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Georg-August-Universität Göttingen hat diese Arbeit  
im Jahre 2020 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2021 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: Klaus-Dieter Voigt, Berlin  
Druck: CPI buchbücher.de gmbh, Birkach  
Printed in Germany

ISSN 0558-9126  
ISBN 978-3-428-18311-1 (Print)  
ISBN 978-3-428-58311-9 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Juliane und meinen Eltern gewidmet*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2020/2021 von der Juristischen Fakultät der Georg-August-Universität Göttingen als Dissertation angenommen. Sie entstand während meiner Tätigkeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Strafrecht und Kriminologie von Frau Prof. Dr. Katrin Höffler. Das Manuskript wurde im Herbst 2020 abgeschlossen.

Ganz herzlicher Dank gebührt zuerst meiner Doktormutter, Frau Prof. Dr. Katrin Höffler, die meine Arbeit hervorragend betreute, mir bei allen Fragen mit vielen guten Hinweisen und Ratschlägen zur Seite stand und mir zugleich jederzeit den notwendigen wissenschaftlichen Freiraum gewährte. Ganz herzlich möchte ich mich ebenfalls bei Herrn Prof. Dr. Uwe Murmann für die sehr intensive Auseinandersetzung mit der Arbeit und die schnelle Erstellung des Zweitgutachtens bedanken.

Ebenso danke ich meiner Familie für die durchgängige Unterstützung, allen voran meinen Eltern, Frau Jutta Rennieke und Herrn Martin Rennieke, aber auch Frau Dr. Monika Engel-Bader, Herrn Dr. Hubert Bader, Frau Marlies Engel, Herrn Markus Engel, Frau Ingeborg Rennieke und meinem Großvater, Herrn Klaus Rennieke, der die Fertigstellung dieser Arbeit leider nicht mehr erlebt hat.

Herrn Norbert Greschenz gilt besonderer Dank für die Unterstützung beim Lektorat und der formalen Gestaltung der Arbeit. Frau Julia Biastoch und Herrn Martin Kirschner danke ich sehr für die Wegbegleitung.

Ganz besonders möchte ich mich schließlich bei meiner Freundin Juliane Greschenz bedanken, die mir während des gesamten Projekts unermüdlich zur Seite gestanden hat.

Göttingen, im Februar 2021

*Jan Rennieke*





# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	15
-------------------------	----

## *1. Kapitel*

<b>Strafrechtliche Zurechnung</b> .....	17
---	----

<b>A. Begriff der Zurechnung im Strafrecht</b> .....	17
--	----

<b>B. Betrugsprobleme als Zurechnungsprobleme</b> .....	18
---	----

<b>C. Einwände</b> .....	19
--------------------------	----

I. Einwände gegen die objektive Zurechnungslehre an sich bzw. ihre Anwendbarkeit bei Vorsatzdelikten .....	19
--	----

1. Kritik an den Kriterien der Zurechnung .....	20
---	----

2. Kritik wegen fehlender Berechtigung neben dem Vorsatz .....	21
--	----

a) Kritikpunkt: Systemwidrigkeit .....	21
--	----

b) Kritikpunkt: Überflüssigkeit .....	23
---------------------------------------	----

II. Kritik der Anwendung auf Probleme des Betrugstatbestands .....	25
--	----

1. Unzulässige Verallgemeinerung .....	25
--	----

2. § 263 StGB als vertyppte objektive Zurechnung .....	27
--	----

III. Zusammenfassung .....	28
----------------------------	----

## *2. Kapitel*

<b>Die Instrumente strafrechtlicher Zurechnung</b> .....	29
--	----

<b>A. Die Erfolgzurechnung</b> .....	29
--------------------------------------	----

I. Kausalität .....	29
---------------------	----

1. Die Äquivalenztheorie .....	30
--------------------------------	----

2. Weitere Kausalitätstheorien .....	32
--------------------------------------	----

3. Betrugsspezifischer Kausalitätsmaßstab .....	33
---	----

4. Zwischenstand .....	34
------------------------	----

II. Die Lehre von der objektiven Zurechnung .....	34
---	----

1. Die Schaffung einer rechtlich missbilligten Gefahr .....	35
---	----

a) Der normtheoretische Hintergrund .....	36
---	----

aa) Das Konzept .....	36
-----------------------	----

bb) Quellen von Verhaltensnormen .....	37
--	----

b) Themen der rechtlich missbilligten Gefahrschaffung .....	41
---	----

aa) Risikoverringerungsfälle .....	42
bb) Sozialadäquate Gefahren .....	42
c) Einwände gegen die Gefahrschaffung als Teil der Zurechnung .....	44
d) Zusammenfassung .....	45
2. Die Verwirklichung der Gefahr im Erfolg .....	46
a) Pflichtwidrigkeitszusammenhang .....	46
aa) Grundlegendes .....	46
bb) Risikoerhöhungslehre .....	47
cc) Ergebnis .....	49
b) Schutzzweckzusammenhang .....	49
3. Die Abgrenzung von Verantwortungsbereichen .....	49
a) Eigenverantwortliche Selbstschädigung und Selbstgefährdung .....	50
aa) Das Vorliegen einer Selbstschädigung oder Selbstgefährdung ..	51
bb) Die Eigenverantwortlichkeit .....	52
b) Die Abgrenzung von Verantwortungsbereichen in sonstigen Fällen ..	53
aa) Zurechnung bei fahrlässigem Dritthandeln? .....	53
bb) Zurechnung bei vorsätzlichem Dritthandeln? .....	54
cc) Ergebnis .....	56
<b>B. Die täterschaftliche Zurechnung fremden Verhaltens .....</b>	<b>56</b>
I. § 25 II StGB als Zurechnungsnorm .....	56
II. Die Voraussetzungen mittäterschaftlicher Zurechnung .....	58
1. Der gemeinsame Tatentschluss .....	59
2. Die gemeinsame Tatausführung und die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme .....	59
a) Die Ansicht der Rechtsprechung .....	60
b) Die Tatherrschaftslehre .....	60
c) Gemeinsamkeiten .....	62
d) Entscheidung .....	63
III. Abweichungen vom Tatplan .....	63
 <i>3. Kapitel</i> 	
<b>Die allgemeinen Betrugsproblematiken</b>	<b>66</b>
<b>A. Täuschung .....</b>	<b>66</b>
I. Ausdrücklich gestattete Lügen .....	67
II. Leicht durchschaubare Täuschungen .....	71
1. Der klassische Streitstand .....	71
a) Die Rechtsprechung .....	71
b) Einwände aus der Literatur, die eine Täuschung ablehnen .....	74
c) Einwände aus der Literatur, die einen Irrtum ablehnen .....	75

d) Einwände aus der Literatur, die auf Zurechnungskriterien gestützt werden .....	75
aa) <i>Kurth</i> : Schutzzweck der Norm .....	75
bb) <i>Harbort</i> : Eigenverantwortliche Selbstgefährdung .....	76
2. Bewertung .....	77
a) Ablehnung einer Täuschung .....	77
b) Ablehnung eines Irrtums .....	78
c) <i>Kurths</i> Vorschlag .....	79
d) <i>Harborts</i> Vorschlag .....	79
3. Wie wären Strafbarkeitsbeschränkungen möglich? .....	81
4. Der Einfluss des europäischen Verbraucherleitbildes auf den Betrugstatbestand .....	82
a) Das unionsrechtliche Verbraucherleitbild .....	82
b) Der Einfluss von Richtlinien auf das nationale Recht .....	85
c) Anwendbarkeit der Richtlinie auf § 263 StGB .....	87
aa) Die Position der Rechtsprechung .....	87
bb) Gegenstimmen aus der Literatur .....	88
cc) Bewertung .....	89
d) Auswirkungen der Richtlinie auf die Fallgruppe der plumpen Täuschungen .....	91
5. Ergebnis .....	93
III. Konkludente Täuschungen .....	94
1. Rechtsprechung und herrschende Lehre .....	94
a) Aussagen zur Geschäftsgrundlage .....	95
b) Täuschung durch wahre Aussagen .....	96
aa) Rechnungsähnliche Angebotsschreiben .....	96
bb) Ping-Anrufe .....	97
2. Abweichende Auffassungen .....	99
a) Kein eigenständiger Gehalt des Täuschungsmerkmals .....	99
b) Stärker normativierende Ansätze .....	99
3. Lösung mit der Lehre von der objektiven Zurechnung? .....	100
a) Der Ansatz <i>Kracks</i> .....	101
b) Der Ansatz <i>Pawliks</i> .....	101
c) Der Ansatz <i>Wittigs</i> .....	102
d) Der Ansatz <i>Harborts</i> .....	103
4. Bewertung .....	103
a) Ansätze, die eine Irrtumsverursachung genügen lassen .....	103
aa) Verfassungsrechtliche Bedenken .....	103
bb) Einfachrechtliche Bedenken .....	104
b) Normativierende Ansätze .....	105
c) Die Ansätze <i>Pawliks</i> und <i>Wittigs</i> .....	106

d) Herrschende Meinung .....	106
5. Anwendung der Lehre von der objektiven Zurechnung? .....	107
a) Rechtlich missbilligte Gefahrschaffung .....	107
b) Eigenverantwortlichkeit des Opfers .....	109
6. Ergebnis .....	110
IV. Täuschung und Versuchsbeginn .....	111
<b>B. Irrtum .....</b>	<b>112</b>
I. Das leichtgläubige Opfer .....	112
II. Das zweifelnde Opfer .....	113
1. Die Ansicht der Rechtsprechung und herrschenden Lehre .....	114
2. Abweichende Auffassungen .....	115
a) Der Ansatz <i>Amelungs</i> .....	115
b) Der Ansatz <i>Raimund Hassemers</i> .....	116
3. Diskussion .....	117
4. Lösungen mittels der Kriterien objektiver Zurechnung .....	119
a) <i>Rengier</i> : Abgrenzung nach Verantwortungsbereichen .....	119
b) <i>Beckemper/Wegner</i> : Eigenverantwortlichkeit .....	119
c) <i>Harbort</i> : Eigenverantwortliche Selbstgefährdung .....	120
d) Diskussion .....	121
e) Zwischenstand .....	123
5. Anwendung von Zurechnungskriterien .....	123
a) Allgemeine Einschränkungen .....	123
b) Spezialfall der bewussten Risikoentscheidung .....	124
c) Spezialfall des gleichgültigen Opfers .....	125
6. Zusammenfassung der Erkenntnisse zum zweifelnden Opfer .....	127
<b>C. Vermögensverfügung .....</b>	<b>128</b>
<b>D. Vermögensschaden .....</b>	<b>129</b>
I. Das sitten- oder rechtswidrig handelnde Opfer .....	130
1. Ausdifferenzierung der Fallgruppe .....	130
2. Lösungen in Literatur und Rechtsprechung .....	131
a) Lösung über den Vermögensbegriff .....	131
aa) Der juristische Vermögensbegriff .....	132
bb) Der wirtschaftliche Vermögensbegriff .....	132
cc) Der personale Vermögensbegriff .....	132
dd) Der juristisch-ökonomische Vermögensbegriff .....	133
b) Ansetzen bei der Täuschungshandlung .....	133
c) Ansetzen bei der Vermögensverfügung .....	134
3. Einschränkung durch objektive Zurechnung bei Rechts- oder Sittenwidrigkeit? .....	134

a) Die Auffassung <i>Harborts</i> .....	135
b) Die Auffassung <i>Gröselings</i> .....	135
4. Bewertung des Problems .....	136
a) Missbilligungsgrund ist der Vermögensgegenstand .....	136
b) Missbilligungsgrund ist die Transaktion .....	137
aa) Rechtlich missbilligte Gefahrschaffung .....	138
bb) Eigenverantwortliche Selbstgefährdung .....	139
5. Ergebnis der Untersuchung .....	140
II. Die Zweckverfehlung .....	141
1. Der klassische Meinungsstand .....	141
a) Einschränkung des Täuschungsbegriffes .....	141
b) Die Lehre von der unbewussten Selbstschädigung .....	142
c) Die Ansicht der Rechtsprechung .....	142
2. Auf Zurechnungskriterien beruhende Ansichten .....	144
a) Die Ansicht <i>Rengiers</i> .....	144
b) Die Ansicht <i>Harborts</i> .....	144
c) Die Ansicht <i>Hefendehls</i> .....	145
3. Anwendung von Zurechnungskriterien .....	146
a) Rechtlich missbilligte Gefahrschaffung .....	146
b) Eigenverantwortliche Selbstschädigung/-gefährdung .....	146
aa) Täuschung über den Spendenzweck .....	147
bb) Täuschung über Begleitumstände .....	148
4. Ergebnis .....	149

4. Kapitel

<b>Spezifische Probleme des Mehrpersonenverhältnisses</b> .....	150
<b>A. Irrtumsfragen</b> .....	150
I. Die Hilfsperson durchschaut die Täuschung, der Geschädigte dagegen nicht .....	151
1. Problemdarstellung .....	151
2. <i>Tiedemanns</i> Wissenszurechnung .....	152
3. Stimmen, die eine Wissenszurechnung ablehnen .....	154
4. <i>Eisele</i> und <i>Weißer</i> : Objektive Zurechnung .....	155
5. Bewertung .....	156
a) Zur Wissenszurechnung .....	156
b) Zu <i>Eiseles</i> und <i>Weißers</i> Anwendung der Objektiven Zurechnung .....	157
6. Behandlung als Regressverbotsfall .....	158
7. Ergebnis .....	159
II. Der Geschädigte durchschaut die Täuschung, die getäuschte Hilfsperson nicht .....	160
1. Darstellung .....	160

2. Natürliche Person als Geschädigter .....	161
a) Wissenszurechnung .....	161
b) Eigenverantwortliche Selbstgefährdung? .....	162
c) Ergebnis .....	163
3. Juristische Person als Geschädigter .....	164
a) Strafrechtliche Zurechnungsmechanismen .....	165
b) Zivil- oder öffentlich-rechtliche Zurechnungsmechanismen .....	166
c) Ergebnis .....	168
<b>B. Die Vermögensverfügung beim Dreiecksbetrug .....</b>	<b>168</b>
I. Die Theorie der rechtlichen Befugnis .....	169
1. Darstellung .....	169
a) Die objektive Befugnistheorie .....	169
b) Subjektivierungsversuche .....	170
2. Bewertung .....	170
a) Die objektive Variante .....	170
b) Die subjektive Variante .....	172
c) Ergebnis .....	172
II. Die Lagertheorie .....	173
1. Darstellung .....	173
2. Bewertung .....	174
III. Lösung mittels der Lehre von der objektiven Zurechnung? .....	175
1. Darstellung .....	175
2. Bewertung .....	177
IV. Lösung mittels täterschaftsähnlicher Zurechnung .....	178
1. Entwurf täterschaftsähnlicher Zurechnungskriterien .....	179
a) Art der täterschaftsähnlichen Zurechnung .....	179
b) Mittäterschaftsähnliche Zurechnung .....	179
c) Ergebnis .....	181
2. Argumente für die Übertragung täterschaftlicher Zurechnungskriterien ..	182
3. Mögliche Einwände gegen die täterschaftsähnliche Zurechnung .....	183
a) Übertragung täterschaftlicher Kriterien auf die Opferseite .....	183
b) Unzulässige Überschreitung des Wortlauts? .....	184
aa) Die hiesige Lösung ist keine Analogie zu § 25 II StGB .....	184
bb) Sollte es sich um eine Analogie handeln, wäre sie zulässig .....	185
c) Zwischenstand .....	186
4. Zusammenfassung und Ergebnis .....	187
<b>Schluss .....</b>	<b>188</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>191</b>
<b>Stichwortverzeichnis .....</b>	<b>205</b>

## Einleitung

Der Betrug gem. § 263 StGB zählt empirisch betrachtet nicht nur zu den bedeutendsten Vermögensdelikten, sondern stellt zugleich einen wesentlichen Faktor der Gesamtkriminalität dar.<sup>1</sup> Seine praktische Bedeutung wird als tendenziell steigend eingeschätzt.<sup>2</sup> Gleichzeitig weist der Tatbestand geradezu eine Unzahl an Unklarheiten und wissenschaftlichen Streitigkeiten auf, für die jeweils eine Vielzahl verschiedener Lösungswege entwickelt wurde. Daraus ergibt sich ein Problem: Gerade bei denjenigen Straftatbeständen, die praktisch die größte Rolle spielen, sollte auch dogmatisch größte Klarheit herrschen. Um das zu gewährleisten, wäre es, anstelle vieler spezifischer Lösungsansätze, wünschenswert, auf allgemeine Prinzipien zurückgreifen zu können, aus denen sich nachvollziehbare Lösungen für die verschiedenen Problemkomplexe ableiten lassen.

Dazu will diese Arbeit einen Beitrag leisten. Geschehen soll dies, indem untersucht wird, inwieweit sich klassische wie auch moderne Probleme des Betrugsstatbestandes mit zwei allgemeinen Rechtsfiguren lösen bzw. in diese einfügen lassen. Dabei wird einerseits die Lehre von der objektiven Zurechnung Anwendung finden, andererseits soll die täterschaftliche Zurechnung fruchtbar gemacht werden.

In beiden Fällen werden also die Probleme des Betrugstatbestandes unter dem Aspekt der Zurechnung – entweder eines bestimmten Erfolges oder des Verhaltens dritter Personen – betrachtet, um zu erforschen, inwieweit sie mit diesen allgemeinen Instrumenten der Strafrechtsdogmatik lösbar sind. Die Berechtigung, diesen Versuch gerade mit diesen beiden Werkzeugen zu unternehmen, wird im ersten Kapitel dargelegt. Dies soll nicht nur zu einer kohärenten Behandlung des Betrugstatbestandes beitragen, sondern auch zu einer Vereinheitlichung strafrechtlicher Argumentationsweisen, indem versucht wird, den Beweis zu führen, dass sich scheinbar spezifische Probleme des Besonderen Teils mit Mitteln der allgemeinen Strafrechtsdogmatik einer überzeugenden Lösung zuführen lassen. Im zweiten Kapitel werden sodann die Instrumente strafrechtlicher Zurechnung so dargestellt werden, dass sie sich auf die Probleme des Betrugstatbestands anwenden lassen.

Angesichts der ausgewählten Instrumente ergibt sich von selbst, dass sich die hiesigen Erörterungen auf Probleme des objektiven Tatbestandes beschränken

---

<sup>1</sup> Nach der Polizeilichen Kriminalstatistik 2019 (Band 4, S. 99) macht der Betrug über 15 % der Gesamtkriminalität in Deutschland aus.

<sup>2</sup> *Fischer*, StGB § 263 Rn. 4.



müssen. Dabei sollen im dritten Kapitel zunächst die allgemeinen Fragen behandelt werden, die ebenso im Zwei- wie im Mehrpersonenverhältnis auftreten können. Es sind dies zunächst Fragen der ausdrücklichen und konkludenten Täuschung, wobei ein gewisser Schwerpunkt auf den leicht durchschaubaren Täuschungen und ihren möglichen Bezügen zum Unionsrecht liegen wird. Beim Tatbestandsmerkmal des Irrtums wird insbesondere auf die Fälle des zweifelnden Opfers einzugehen sein. Von den Fragen, die sich zum Tatbestandsmerkmal Vermögensschaden stellen, werden die Fallgruppen der Zweckverfehlung und des rechts- oder sittenwidrig handelnden Opfers erörtert werden.

Das vierte Kapitel wird sich schließlich den besonderen Problemen widmen, die entstehen, wenn auf Opferseite mehr als eine Person an der Tat beteiligt ist. Im Rahmen dieser Mehrpersonenverhältnisse ist einerseits auf Irrtumsfragen einzugehen, andererseits auf die Vermögensverfügung in der Konstellation des Dreiecksbetrugs.

In der Literatur wurden bereits einige Versuche unternommen, Kriterien der objektiven Zurechnung auf den Betrugstatbestand anzuwenden, von denen bereits hier die Arbeiten von *Rengier*<sup>3</sup> und *Harbort*<sup>4</sup> genannt werden sollen. Die Ergebnisse dieser und anderer Untersuchungen werden im Laufe Arbeit Berücksichtigung finden.

---

<sup>3</sup> *Rengier*, FS Roxin 2001, 811 ff.

<sup>4</sup> *Harbort*, Zurechnung beim Betrug.

## 1. Kapitel

# Strafrechtliche Zurechnung

## A. Begriff der Zurechnung im Strafrecht

Das zentrale Thema dieser Arbeit ist die Zurechnung. Es erscheint daher erforderlich, diesen Begriff zunächst zu bestimmen. Einen erheblichen Beitrag zu seiner Klärung hat *Goeckenjan* in ihrer Habilitationsschrift über die Lehre von der objektiven Zurechnung geleistet.<sup>1</sup> Indem sie den Sprachgebrauch verschiedener Disziplinen untersucht,<sup>2</sup> arbeitet sie heraus, dass der Begriff „Zurechnung“ sich auf die Verantwortlichkeit einer Person bezieht.<sup>3</sup> Wird einer Person etwas zugerechnet, so wird sie also für etwas verantwortlich gemacht. Dieses Verständnis soll auch den hiesigen Überlegungen zugrunde liegen.

In den allgemeinen Lehren des deutschen Strafrechts spielt der Begriff der Zurechnung in zwei Konstellationen eine Rolle. Zunächst ist dies bei der Frage der Fall, wann davon gesprochen werden kann, dass eine Person einen tatbestandsmäßigen Erfolg in strafrechtlich relevanter Weise verursacht hat, nach der obigen Begriffsbestimmung für diesen Erfolg also verantwortlich ist. Diese Frage wird mittels der Kausalität und, jedenfalls nach der herrschenden Ansicht in der Literatur, der Lehre von der objektiven Zurechnung beantwortet.<sup>4</sup> Danach ist, wie noch im Detail zu erörtern sein wird, eine Person für einen Erfolg verantwortlich, wenn sie eine rechtlich missbilligte Gefahr geschaffen hat, die sich im Erfolg realisiert.

Das zweite Zurechnungsinstrument des Strafrechts begegnet dem Rechtsanwender in § 25 StGB. Mit der täterschaftlichen Zurechnung, sei es über die Figur der mittelbaren Täterschaft oder die Figur der Mittäterschaft, wird nach herrschender Auffassung eine gesetzlich legitimierte Fiktion erzeugt, die dazu führt, dass das Verhalten eines Dritten so behandelt wird, als sei es das Verhalten des

---

<sup>1</sup> *Goeckenjan*, Objektive Zurechnung S. 32 ff.

<sup>2</sup> Etwa das kaufmännische Verständnis oder die Bedeutung in Moralphilosophie und christlicher Glaubenslehre, *Goeckenjan*, Objektive Zurechnung S. 40 ff.

<sup>3</sup> *Goeckenjan*, Objektive Zurechnung S. 46. Der Begriff Verantwortlichkeit ist hier nicht im Sinne der Schuldfähigkeit zu verstehen, sondern „alltäglicher“ in dem Sinne, dass jemand durch sein Verhalten Verantwortung für einen Erfolg trägt.

<sup>4</sup> Statt aller: LK/T. *Walter* (13. Aufl.) Vor § 13 Rn. 72 ff.; *Fischer*, StGB Vor § 13 Rn. 20 ff.; *Roxin*, AT I § 11; *Jescheck/Weigend*, AT § 28; *Rengier*, AT § 13 jeweils m.w.N.