

Schriften zum Strafrecht

Band 282

Spenden- und Bettelbetrug?

Von

Jonas Krainbring



Duncker & Humblot · Berlin

JONAS KRAINBRING

Spenden- und Bettelbetrug?

Schriften zum Strafrecht

Band 282

Spenden- und Bettelbetrug?

Von

Jonas Krainbring



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät
der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg i. Br.
hat diese Arbeit im Sommersemester 2014
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
© 2015 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: L101 Mediengestaltung, Berlin
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany
ISSN 0558-9126
ISBN 978-3-428-14502-7 (Print)
ISBN 978-3-428-54502-5 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84502-6 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

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

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2014 vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg als Dissertation angenommen. Das Manuskript wurde im Juli 2014 abgeschlossen; Literatur wurde bis Anfang Mai 2014 berücksichtigt.

Ich möchte mich hier in aller Herzlichkeit bei den Personen bedanken, die mir mit Rat und Tat und Unterstützung während der Erstellung der Dissertation zur Seite gestanden haben und ohne die diese Arbeit in dieser Form sicherlich nicht möglich gewesen wäre.

Zunächst gilt mein Dank natürlich meinem Doktorvater Herrn Professor Dr. Roland Hefendehl, an dessen Lehrstuhl ich 2 ½ Jahre als Mitarbeiter verbringen durfte. Während ich bei der Erstellung der Arbeit ganz meinen Wünschen und Vorstellungen folgen konnte, war Herr Prof. Hefendehl doch stets bereit, sich meine Gedanken anzuhören und kritisch zu bewerten, was mir immer wieder geholfen hat, meine Ideen zu strukturieren. Zudem hat mich seine Offenheit für neue Gedankengänge stets motiviert, selbst in eigenen Bahnen zu denken. Dank gebührt zudem auch Herrn Professor Dr. Walter Perron für die schnelle Erstellung des Zweitgutachtens.

Ebenfalls muss und will ich meinen ehemaligen Lehrstuhlkollegen – insbesondere Herrn Dr. Jens Puschke und Herrn Dominick Stahlmecke – für die zahlreichen weiterführenden und spannenden Diskussionen und kritischen Nachfragen danken – für die diversen Grillfeste im Institutsgarten und die verlorenen Tischkickerspiele natürlich ebenfalls

Nicht genug bedanken kann ich mich bei all jenen Personen, die meine Arbeit kritisch durchgelesen und Rechtschreibfehler eliminiert haben, namentlich Frau Sarah Horn, meiner Mutter Maren Treu und Frau Nicoletta Merz. Gerade für die letzten beiden dürfte der juristische Text eine ziemliche Zumutung gewesen sein, der sie sich aber ohne zu zögern angenommen haben.

Bei meinen Eltern möchte ich mich zudem für die ständige Unterstützung bedanken, die ich nicht nur während der Zeit der Dissertation erhalten habe, sondern während meines ganzen Lebenswegs.

Zuletzt bedanke ich mich bei meiner alten Band crime killing joker man, die mich während der abendlichen Proben oder den regelmäßigen Touren immer wieder geerdet hat und deren Arbeit ich mindestens ebenso hoch schätze wie die vorliegende Arbeit.

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	11
I. Thema und Ziel der Arbeit	11
II. Darstellung	13
III. Anforderungen an eine Lösung	15
IV. Einführung in die Problematik	18
V. Gutachtenaufbau	20
B. Darstellung grundlegender Entscheidungen	22
I. BayObLG NJW 1952, 798	22
II. OLG Köln NJW 1979, 1419	22
III. OLG Düsseldorf NJW 1990, 2397	23
IV. LG Osnabrück MDR 1991, 468	23
V. BGH NJW 1995, 539	24
C. Das geschützte Rechtsgut beim Betrug	25
I. Relevanz für die weitere Untersuchung	25
II. Ermittlung des geschützten Rechtsguts	25
1. Vermögen	26
2. Dispositionsfreiheit	26
3. Recht auf Wahrheit	27
4. Treu und Glauben im Geschäftsverkehr/Sicherheit des Rechtsverkehrs	29
III. Ergebnis	30
D. Der Vermögens- und Schadensbegriff	31
I. Relevanz für die weitere Untersuchung	31
II. Der anzuwendende Vermögensbegriff	32
1. Juristischer Vermögensbegriff	32
2. Wirtschaftlicher Vermögensbegriff	33
a) Kommerzialisierung des angestrebten Zwecks	34
aa) Prestige und „warm glow“	34
bb) Hack/Gerhold	37
b) Stellungnahme	39
c) Folgen für den Spendenbetrug	42
3. Juristisch-ökonomischer Vermögensbegriff	42
4. Personaler Vermögensbegriff	43
5. Normativ-ökonomischer/integrierter Vermögensbegriff	44

6. Intersubjektiver Vermögensbegriff (Hoyer)	45
7. Funktionaler Vermögensbegriff (Kindhäuser)	46
8. Zwischenergebnis	47
III. Der anzuwendende Schadensbegriff	48
1. Juristischer (subjektiver) Schadensbegriff	48
2. Personaler Schadensbegriff	49
3. Intersubjektiver Schadensbegriff (Hoyer)	51
4. Intersubjektiver Schadensbegriff (Kindhäuser)	52
5. Materialer Schadensbegriff (Cramer)	53
6. Objektiver/objektiv-individueller Schadensbegriff	54
7. Stellungnahme	56
IV. Ergebnis	74
E. Tatspezifische Sonderprobleme	75
I. Täuschung trotz ausdrücklich richtiger Angaben	75
II. Beachtlichkeit der Verwaltungskosten des Spendensammlers	79
1. Maximale Kostenhöhe	80
2. Täuschung über die Kostenhöhe	82
3. Ergebnis	83
III. Zweifel als Irrtum	83
1. Grad des Zweifels	84
2. Folgen für den Spendenbetrug (im engeren Sinne)	90
3. Folgen für den Bettelbetrug	90
IV. Kein Schaden aufgrund möglicher Vertragsbeseitigung	91
1. Kompensation durch Anfechtungsrecht	91
2. Kompensation durch Widerrufsrecht	92
3. Bestehen eines zivilrechtlichen Widerrufsrechts	93
4. Ergebnis	95
F. Behandlung des Spendenbetrugs in Rechtsprechung und Literatur	96
I. Einführung in die Darstellung	96
II. Selbstschädigung und Zweckverfehlung	97
1. Erfordernis einer unbewussten Selbstschädigung	97
a) Darstellung der Ansichten	97
b) Kritik	100
c) Ergebnis	106
2. Die Zweckverfehlungslehre	106
a) Inhalt der Zweckverfehlungslehre und Begründungsansätze	107
b) Verfassungswidrigkeit der Zweckverfehlungslehre?	109
c) Kritik an der Zweckverfehlungslehre	115
d) Ergebnis	123
III. Systematisierung der diskutierten Ansätze	124
1. Unproblematische Annahme eines Betrugs	124
2. Ansätze über die Täuschung	125

a) Darstellung der Ansätze	125
b) Kritik	131
3. Regressverbot	136
4. Einschränkung über den Kreis der geschützten Verfügungen	138
5. Ansätze über den Schadensbegriff.	141
6. Ansätze über die Zurechnung des Schadens.	146
IV. Zusammenfassung	151
G. Eigener Ansatz	152
I. Täuschung	153
II. Irrtum	154
III. Schaden	155
1. Betrugsrelevante Vermögensminderung (Vermögensverfügung).	155
2. Ausbleiben einer hinreichenden Kompensation	156
IV. Objektive Zurechnung des Schadens	157
1. Grundsätzliche Anwendbarkeit der Figur der objektiven Zurechnung	158
2. Abweichende Regelung durch den Gesetzgeber	159
3. § 263 StGB als von der objektiven Zurechnung abweichende Norm	162
4. Schutz (auch) der Dispositionsfreiheit.	164
5. Objektive Zurechenbarkeit des Erfolgs beim Spendenbetrug	165
a) Eigenverantwortlichkeit des Opfers	166
b) Mittelbare Täterschaft des Täters-hinter-dem-Täter.	176
6. Ergebnis bezüglich der objektiven Zurechnung	176
V. Keine Betrugsstrafbarkeit des sog. Spendenbetrugs	177
VI. Systematische und kriminalpolitische Kontrolle des Ergebnisses	177
1. Systematische Kontrolle	177
2. Kriminalpolitische Kontrolle	178
a) Erfassung durch die Sammlungsgesetze	178
b) Erfassung durch Untreue	180
c) Erfassung durch das UWG	181
d) Ergebnis	188
3. Ergebnis der Kontrolle	188
H. Zusammenfassung der Ergebnisse	190
Literaturverzeichnis	196
Sachverzeichnis	219

A. Einleitung

I. Thema und Ziel der Arbeit

„Falsche Spendensammler in Mühlheim aufgegriffen“,¹ „Junge Männer sammelten illegal Geld“,² „Hilfsorganisationen warnen vor falschen Spendensammlern“,³ „Die Mitleidsmafia“,⁴ „Bettler müssen Strafe wegen Betrugs zahlen“⁵ ... Ein kurzer Blick in die Meldungen der letzten Zeit zeichnet ein klares Bild: Der Spenden- und Bettelbetrug⁶ ist immer noch ein hoch aktuelles Thema. Dabei bietet der deutsche Spendenmarkt⁷ den Tätern ein großes Feld für ihr Treiben. So betrug der Spenderanteil der Bevölkerung im Jahr 2011 etwa 34%.⁸ Das Gesamtspendenvolumen erreichte mit 4,7 Mrd. Euro ein neues Rekordhoch.⁹ Zur „Erschließung“ des Marktes lassen sich die Betrüger ein ums andere Mal neue Wege einfallen, um die erhoffte „Spende“ von der angesprochenen Person zu erhalten. Mal wird mit großen Kinderaugen, denen angeblich geholfen werden soll, geworben, mal mit niedlichen Tieren. Es werden Naturkatastrophen genutzt, um vorgeblich Hilfsgelder für die Opfer zu sammeln, oder es wird schlicht vorgetäuscht, auch andere Bekannte oder Nachbarn hätten eine gewisse Summe gespen-

¹ <http://www.derwesten.de/staedte/muelheim/falscher-spendensammler-in-muelheim-aufgegriffen-id7644253.html> [5.5.2014].

² <http://www.hna.de/lokales/goettingen/junge-maenner-sammelten-illegal-geld-polizei-erwischt-spenden-betruerger-3342321.html> [5.5.2014].

³ <http://www.badische-zeitung.de/freiburg/hilfsorganisationen-warnen-vor-falschen-spendensammlern> [5.5.2014].

⁴ <http://www.freitag.de/wochenthema/1144-scheinheilige-n-chstenliebe> [5.5.2014].

⁵ <http://www.badische-zeitung.de/freiburg/bettler-muessen-strafe-wegen-betrugs-zahlen> [5.5.2014].

⁶ Im Folgenden soll der Einfachheit halber nur von Spendenbetrug gesprochen werden. Sollten sich Ausführungen ausschließlich auf den Bettelbetrug oder ausschließlich auf den Spendenbetrug beziehen, so wird das an der betreffenden Stelle klar gestellt. Zudem soll die Verwendung der Bezeichnung Spenden**betrug** nicht bedeuten, dass dieses Verhalten tatsächlich einen Betrug im Sinne des § 263 StGB darstellt. Eine offen lassende Bezeichnung würde den Text jedoch unnötig verkomplizieren.

⁷ Zu dessen geschichtlicher Entwicklung s. *Lingelbach*, *Geschichte und Gesellschaft* 33 (2007), 127 ff.

⁸ *GfK/Deutscher Spendenrat e. V.*, Bilanz des Helfens 2014, S. 6.

⁹ *GfK/Deutscher Spendenrat e. V.*, Bilanz des Helfens 2014, S. 6.

det.¹⁰ All diesen Methoden ist aber der Kern gleich: Sie sprechen innere Bedürfnisse des Menschen an; sie versuchen ihn in seiner Rolle als Teil der Gesellschaft zu erreichen. Wird in einigen Fällen an das Standesgefühl des Angesprochenen appelliert,¹¹ so wird in den allermeisten Fällen versucht, Mitleid zu erwecken. Das Ansprechen dieser emotionalen Bereiche lässt die potentiellen Opfer regelmäßig deutlich weniger zurückhaltend agieren als sie es sonst tun würden.¹² Nicht umsonst ist der Einsatz von Motiven, die die Emotionen des Einzelnen ansprechenden, gerade in der Werbung sehr beliebt und wurde lange Zeit für weitestgehend unzulässig im Sinne des UWG gehalten.¹³ Dieses Ausnutzen von sozial regelmäßig nicht nur nachvollziehbarem, sondern gerade erwünschtem Verhalten zur eigenen Bereicherung stößt in weiten Kreisen der Bevölkerung auf Unverständnis und den Wunsch, die Täter nicht straflos zu lassen. Dies zeigt sich auch deutlich bei einer Betrachtung der einschlägigen Rechtsprechung und Literatur. Fast ausnahmslos¹⁴ wird – mit unterschiedlicher Begründung – eine Betrugsstrafbarkeit angenommen. Eine Strafflosigkeit des Täters sei geradezu inakzeptabel.¹⁵

Nun ist der Spendenbetrug bei weitem kein juristisches Neuland und diese Arbeit nicht die erste eingehende Beschäftigung mit seinen Problemen.¹⁶ Der Leser mag (und darf natürlich) sich zunächst also fragen, warum

¹⁰ BayObLG v. 13.2.1952 – RevReg. III 876/51, NJW 1952, 798; dazu s. u. S. 22.

¹¹ So z. B. in BayObLG v. 13.2.1952 – RevReg. III 876/51, NJW 1952, 798.

¹² *Amelung*, GA 1977, 1, 9; *Lenz*, Der Betrogene, S. 134: „Kritikschwäche und Kritiklosigkeit sind weniger intelligenzbestimmt als von Gefühlen beherrscht.“

¹³ So z. B. BGH v. 19.5.1976 – I ZR 35/75, GRUR 1976, 699, 700 f.; BGH v. 29.11.1990 – I ZR 241/88, NJW 1991, 1228, 1228 f.; Diese Rechtsprechung hat sich erst in jüngerer Zeit unter Eindruck des gewandelten Verbraucherbilds geändert. s. nun z. B. BVerfG v. 6.2.2002 – 1 BvR 952/90, – 1 BvR 2151/96, GRUR 2002, 455, 456 f.; BGH v. 26.10.2006 – I ZR 33/04, GRUR 2007, 247, 249 ff.; Überblick bei *Hardwig*, NJW 2006, 1326 ff.; *Piper/Ohly/Sosnitzka²/Sosnitzka*, § 4 UWG Rn. 1.125 ff.

¹⁴ Ausnahmen stellen hier z. B. *Arzt/Weber²/Arzt*, § 20 Rn. 111; *Frank*, StGB¹⁸, S. 593; *Lampe*, FS Otto (2007), S. 623, 644; *Mitsch*, BT 2/1², § 7 Rn. 39; *MüKo²/Hefendehl*, § 263 StGB Rn. 734 dar; tendenziell auch *Berger*, Schutz öffentlichen Vermögens, S. 146.

¹⁵ *Deutsch/Körner*, JuS 1996, 296, 298; *Hoppertz*, Struktur, S. 76; *Jordan*, JR 2000, 133, 135; *Küpper/Bode*, JuS 1992, 642, 645; *LK¹⁰/Lackner*, § 263 StGB Rn. 166; *Mayer*, Jura 1992, 238, 240; *Merz*, Selbstschädigung, S. 122; *F.-R. Schmidt*, Vermögensschaden, S. 83; *Schmoller*, JZ 1991, 117, 119; *Schröder*, NJW 1962, 721, 722; *Gribbohm*, MDR 1962, 950, 951 spricht von der „gefühlsmäßig erstrebte[n] Lösung“.

¹⁶ Vgl. beispielsweise *Gerhold*, Zweckverfehlung; *Harbort*, Bedeutung der objektiven Zurechnung, S. 109 ff.; *Mayer*, Jura 1992, 238 ff.; *Merz*, Selbstschädigung, passim; *Pröll*, GA 1917, 411 ff.

es einer weiteren Bearbeitung dieses Themas so dringend bedürfen soll. Eine Antwort darauf gibt bereits ein grober Blick in die bestehende Literatur und Rechtsprechung. Herrscht zwar die erwähnte Ansicht, ein Spendenbetrug sei strafbar, so endet diese Einigkeit bereits bei der Frage, warum dies denn so sein solle. Hier wird zum Teil jede irrtumsbedingte Vermögensminderung als hinreichend angesehen,¹⁷ die Verfehlung des Verfügungszwecks zum bestimmenden Prinzip der Schadensermittlung erhoben¹⁸ oder mittels der Zweckverfehlungslehre bestimmten Zwecken eine für die Frage nach einer Strafbarkeit entscheidende Bedeutung zugemessen,¹⁹ um nur einige wenige der dargebotenen Varianten zu nennen. Beachtet man zudem, dass dabei von jeder Seite regelmäßig starke Kritik an den jeweils anderen Ansätzen geübt wird, so stellt sich die berechnete Frage, ob denn die Annahme einer Strafbarkeit des Spendenbetrugs tatsächlich dogmatisch so stimmig ist, wie das der aktuelle Meinungsstand nahelegt.

Das Ziel dieser Arbeit ist daher letztlich, eine hoffentlich überzeugende Lösung für die Frage nach der Strafbarkeit des Spendenbetrugs zu bieten. Hierzu werden zunächst die für die vorliegende Problematik grundlegenden Fragen aufgezeigt und mit Blick auf das Thema dieser Arbeit behandelt. Weiter werden die diversen Lösungsansätze zum Spendenbetrug aus Rechtsprechung und Literatur betrachtet und – soweit sinnvoll möglich – systematisiert. Im Anschluss daran wird anhand der gewonnenen Erkenntnisse eine eigene Lösung ausgearbeitet.

II. Darstellung

Nicht bloß die Ansichten zum Spendenbetrug sind vielseitig und in ihrer Summe schwer überschaubar, auch der Betrug selbst, quasi seit Einführung des RStGBs 1876 unverändert,²⁰ gehört zu den schwieriger zu handhabenden Tatbeständen im StGB.²¹ Seine Fassung wird gemeinhin als missglückt angesehen.²² Insbesondere wird der Aufzählung der einzelnen Tatmodalitäten

¹⁷ BayObLG v. 13.2.1952 – RevReg. III 876/51, NJW 1952, 798.

¹⁸ So ausdrücklich *D. Geerds*, Jura 1994, 309, 311; s. auch *Hardwig*, GA 1956, 6, 18 ff.; *Otto*, Grundkurs BT⁷, § 38 Rn. 8 f.; *ders.*, Struktur, S. 65.

¹⁹ s. nur *Gallas*, FS Eb. Schmidt (1961), S. 401, 435 f.; LK¹⁰/*Lackner*, § 263 StGB Rn. 170; *Maiwald*, NJW 1981, 2777, 2780 f.; *Rengier*, BT I¹⁶, § 13 Rn. 153; *Rudolphi*, FS Klug (1983), S. 315, 317.

²⁰ Vgl. *Fuchs*, StGB, § 263 StGB; *Naucke*, Lehre vom strafbaren Betrug, S. 100.

²¹ s. *Fischer*, StGB⁶¹, § 263 StGB Rn. 4.

²² Vgl. *Lackner/Kühl*, StGB²⁷, § 263 StGB Rn. 3; *Otto*, Grundkurs BT⁷, § 51 Rn. 7 („arg missglückt“), sowie die in den folgenden Fußnoten genannten Nachweise; a.A. *Hardwig*, GA 1956, 6, 9: „[...] im ganzen gesehen ein sehr gelungener Tatbestand.“