

## 1. Sachverhalt<sup>1</sup>

A will mithilfe eines Computerprogramms massenhaft Mobiltelefonnummern anrufen, jedoch jeweils nur einmal klingeln lassen. Damit erhofft er sich, die Angerufenen zu einem Rückruf auf der hinterlassenen Nummer zu animieren. Ein Computerprogramm ermöglicht es ihm, auf dem angerufenen Telefon nicht den Festnetzanschluss anzuzeigen, von dem der Anruf ausgegangen ist, sondern die Nummer eines Mehrwertdienstes – einer nicht tarifgebundenen, für den Anrufer kostenpflichtigen Rufnummer. Beim Anruf der von A angemieteten Mehrwertdienstnummer ertönt nur eine nutzlose Ansage vom Band und es werden mindestens 0,98 € pro Anruf fällig.

Zwischen dem Mehrwertdienstbetreiber und dem Netzanbieter ist vereinbart, dass letzterer die Forderungen für den Mehrwertdienst einzieht und nach Abzug des eigenen Anteils an diesen auszahlt. Aus dem so generierten Geld soll A in einem weiteren Schritt seinen Anteil bekommen. Zur Verschleierung der Kostenpflichtigkeit des Rückrufs entscheidet sich A für eine Mehrwertdienstnummer mit der Vorwahl „0137“, da diese der Vorwahl des Netzbetreibers „Vodafone“ sehr ähnelt („0173“).

<sup>1</sup> Der Sachverhalt des Urteils wurde gekürzt und leicht verändert, um die Hauptprobleme zu verdeutlichen.

## August 2014 Ping-Anruf-Fall

*Konkludente Täuschung / Stoffgleichheit*  
§ 263 StGB

### Leitsätze der Bearbeiter

1. Das einmalige Anklingeln einer Mobilfunknummer mit dem Hinterlassen einer kostenpflichtigen Mehrwertnummer stellt eine konkludente Täuschung über die Tatsache dar, dass der Anrufende mit dem Angerufenen inhaltlich kommunizieren will.
2. An einer Stoffgleichheit fehlt es auch dann nicht, wenn zwischen Täter und Opfer Personen für den Forderungseinzug zwischengeschaltet werden, da trotz einer Abrechnungskette der angestrebte Vorteil aus dem Vermögen des Opfers stammt.

BGH, Urteil vom 27. März 2014 – 3 StR 342/1 – veröffentlicht in BeckRS 2014, 11012

Dem Tatplan entsprechend ruft A mithilfe des Computerprogramms eine Vielzahl von Mobilfunknummern an. Bei ca. 660.000 Rückrufen kommt es zu einer ausreichenden Verbindung, die den Mehrwertdienst auslöst.

Das LG verurteilte den Angeklagten gem. § 263 Abs. 1 StGB<sup>2</sup> wegen vollendeten Betrugs. A rügt die Verletzung materiellen Rechts.

## 2. Probleme und bisheriger Meinungsstand

Das Hauptproblem des Falls liegt darin, unter welchen Voraussetzungen eine Täuschung i.S.d. § 263 angenommen werden kann.

Eine **Täuschung** liegt vor, wenn auf das Vorstellungsbild eines anderen

<sup>2</sup> Alle folgenden §§ ohne Gesetzesangaben sind solche des StGB.

Menschen mit dem Ziel der Irreführung eingewirkt wird.<sup>3</sup> Dies kann sowohl durch aktives Tun als auch durch Unterlassen erfolgen.<sup>4</sup> Das „Anpingen“ ist grundsätzlich lediglich ein Vorgang, indem eine Telekommunikationsverbindung hergestellt und eine Mehrwertdienstnummer hinterlassen wird. Der Anrufende erklärt dadurch jedenfalls nicht ausdrücklich, dass er mit dem Angerufenen in eine inhaltliche Kommunikation treten möchte und entsprechend einen Rückruf erwartet. Auch eine strafbare Täuschung durch Unterlassen bzgl. des Aufklärens über das nicht bestehende Kommunikationsverlangen kommt vorliegend nicht in Betracht, da es insoweit an einer notwendigen Garantienpflicht fehlt.<sup>5</sup>

Da aber durch das Fordern einer ausdrücklichen Erklärung viele Fälle mangels Aufklärungspflicht vom Betrugstatbestand nicht erfasst werden würden, kann nach ganz h.M.<sup>6</sup> eine Täuschung durch aktives Tun auch in einem konkludenten Verhalten liegen, wenn diesem nach dem objektiven Empfängerhorizont unter Berücksichtigung der Gesamtumstände und der Verkehrsanschauung eine stillschweigende Erklärung zu entnehmen ist.

Eine klassische Fallgruppe für konkludente Täuschungshandlungen sind manipulierte Sportwetten.<sup>7</sup> Ein Wettvertrag reicht noch nicht für die Begründung einer Garantienstellung, weshalb eine strafbare Täuschung durch Unterlassen nicht in Betracht kommt. In diesem Fall wird von der Rspr. jedoch angenommen, dass die Parteien eines

Wettvertrags mit dem Abschluss desselben konkludent die Manipulationsfreiheit des Spiels erklären.<sup>8</sup> Dies wird damit begründet, dass die Geschäftsgrundlage von Wettspielen gerade die Tatsache ist, dass für beide Vertragsparteien der Ausgang des zukünftigen Sportereignisses ungewiss ist.<sup>9</sup> Dem Eingehen einer Sportwette kommt nach dem objektiven Empfängerhorizont folglich die Vereinbarung der Manipulationsfreiheit als Geschäftsgrundlage zu.

Ein weiteres besonders praxisrelevantes Beispiel für konkludente Täuschungen sind die sog. Kostenfallen im Internet. Bei solchen wird der Nutzer durch die unübersichtliche Gestaltung der Website oder schwer erkennbare Hinweise bzgl. entstehender Kosten konkludent über die Zahlungspflichtigkeit bestimmter Dienstleistungen getäuscht.<sup>10</sup>

Eine derart weit gehende Annahme konkludenter Täuschungen und das daraus resultierende hohe Schutzniveau für mögliche Betrugsoffer werden in der Literatur jedoch auch kritisch gesehen. So würde die allgemeine Verkehrsauffassung als Auslegungsmaßstab zu uferlosen und nicht mehr tragbaren Ergebnissen führen.<sup>11</sup> Ferner wird diskutiert, ob die Mitverantwortung des Opfers mehr in den Fokus gerückt und demjenigen, der sich selbst leicht vor einer Täuschung schützen kann, kein Strafrechtsschutz gewährt werden soll. (sog. Viktimodogmatik).<sup>12</sup> Dies wird damit begründet, dass ein zu weiter Schutz des Verbrauchers vor Kostenfallen im Rahmen des § 263 auch im Widerspruch zur europarechtlichen Entwicklung stehe, denn hier wird weitge-

<sup>3</sup> Lackner/Kühl, StGB, 28. Aufl. 2014, § 263 Rn. 6.

<sup>4</sup> Perron, in Schönke/Schröder, StGB, 29. Aufl. 2014, § 263 Rn. 12.

<sup>5</sup> Vgl. Fischer, StGB, 61. Aufl. 2014, § 263 Rn. 38.

<sup>6</sup> BGHSt 47, 1, 3; BGH NSTz, 2001, 430; Hefendehl, in MüKo, StGB, 2. Aufl. 2011 ff., § 263 Rn. 95; Krey/Hellmann/Heinrich, Strafrecht BT 2, 16. Aufl. 2013, Rn. 494.

<sup>7</sup> Vgl. hierzu Lehmann/Zerbe, famos 8/2013, S. 2.

<sup>8</sup> BGHSt 51, 165.

<sup>9</sup> BGHSt 51, 165, 171 f.

<sup>10</sup> Vgl. OLG Frankfurt NJW 2011, 398, 399 ff.; Rengier, Strafrecht BT 1, 16. Aufl. 2014, § 13 Rn. 14a.

<sup>11</sup> Trüg/Habetha, JZ 2007, 878, 879.

<sup>12</sup> Eiden, Jura 2011, 866 f.; Jahn, JuS 2010, 1119; zusammenfassend: Roxin, Strafrecht AT I, 4. Aufl. 2006, § 14 Rn. 16.

hend von einem informierten, aufmerksamen und aufgeklärten Verbraucher ausgegangen.<sup>13</sup> Folgt man einer solchen engen Auslegung des Wortlauts stellt sich zwingend die problematische Folgefrage, was noch als zumutbare Selbstschutzmaßnahme anzusehen ist, die zu Einschränkungen des Betrugstatbestands führen kann.

Kommt man zur Annahme einer Täuschung muss aus dieser auch ein **Irrtum** auf Seiten des Opfers resultieren. Ein Irrtum ist eine unrichtige Vorstellung von der Wirklichkeit.<sup>14</sup> Bei den Ping-Anrufen entspricht die Vorstellung der Opfer über den Telekommunikationswunsch des Anrufenden nicht der Wirklichkeit, da dieser keine Kommunikation, sondern nur den kostenpflichtigen Rückruf anstrebt.

Des Weiteren müsste auch eine **Vermögensverfügung** vorliegen. Eine Vermögensverfügung ist jedes Handeln, Dulden oder Unterlassen, das unmittelbar zu einer Vermögensminderung führt.<sup>15</sup> Diese ist in dem Tätigen des kostenpflichtigen Anrufs zu sehen. Spätestens durch den Einzug der 0,98 € liegt auch ein **Vermögensschaden** vor, da die getätigte Verfügung wegen der mangelnden Gegenleistung für den Anruf nicht durch einen unmittelbar mit ihr verbundenen Vermögenszuwachs wieder ausgeglichen wird.<sup>16</sup>

Ein weiteres Problem besteht innerhalb des subjektiven Tatbestands. Beim Betrugstatbestand ist neben dem Vorsatz bzgl. aller objektiven Tatbestandsmerkmale auch eine Absicht des Täters, sich oder einen Dritten rechtswidrig zu bereichern, notwendig. Da der Betrug

ein Vermögensverschiebungsdelikt ist, muss der angestrebte Vermögensvorteil das Spiegelbild des eingetretenen Vermögensschadens sein.<sup>17</sup> Von einer solchen **„Stoffgleichheit“** kann dann nicht ausgegangen werden, wenn der Vermögenswert, der dem Täter oder einem Dritten zufließen soll, nicht aus dem Vermögen des Betrugsopfers, sondern aus einer anderen Quelle stammt.<sup>18</sup> Beispielhaft für eine fehlende Stoffgleichheit sind Fälle, in denen der Täter einen Anderen durch eine Täuschung schädigt, um hierfür von einem Dritten eine Belohnung zu erlangen.<sup>19</sup> Bekanntestes Beispiel für eine solche Konstellation sind die sog. „Provisionsvertreterfälle“.<sup>20</sup>

In der vorliegenden Konstellation ist bezüglich der Stoffgleichheit zwischen eingetretenem Schaden und angestrebter Bereicherung zunächst danach zu unterscheiden, ob der Mehrwertdienstleister seine Vergütung aus dem Vermögen der Anrufer oder des Netzwerkbetreibers erhält.<sup>21</sup> In der Praxis haben sich dabei hauptsächlich zwei Verfahren zum Einzug der Forderungen bei entstandenen Mehrwertdienstkosten entwickelt. Beim sog. „Offline-Billing“ zieht der Netzbetreiber auf Grundlage eines Vertrages mit dem Mehrwertdienstleister die entstandenen Forderungen für diesen ein und leitet sie abzüglich einer Vergütung an den Mehrwertdienstleister weiter. Zahlt der Anrufer nicht, liegt es am Mehrwertdienstleister, die Forderung einzutreiben, dieser trägt in dem geschilderten Verfahren somit das Ausfallrisiko.<sup>22</sup> Es entsteht also eine Abrechnungskette zwischen Anrufer, Netzbetreiber und Mehrwertdienstleister, bei der der ange-

<sup>13</sup> Vgl. *Erb*, ZIS 2011, 368, 375; *Joecks*, Studienkommentar, StGB, 10. Aufl. 2012, § 263 Rn. 24; *Wessels/Hillenkamp*, Strafrecht BT 2, 36. Aufl. 2013, Rn. 496.

<sup>14</sup> *Perron*, in Schönke/Schröder (Fn. 4), § 263 Rn. 33; *Samson*, JA 1978, 469, 472.

<sup>15</sup> *Kindhäuser*, in NK, 4. Aufl. 2013, § 263 Rn. 196; *Rengier* (Fn. 10), § 13 Rn. 61.

<sup>16</sup> Vgl. *Hefendehl*, in MüKo (Fn. 6), § 263 Rn. 489 ff.; *Lackner/Kühl* (Fn. 3), § 263 Rn. 35.

<sup>17</sup> Vgl. BGHSt 6, 115, 116; *Kindhäuser*, Strafrecht BT 2, 8. Aufl. 2014, § 27 Rn. 79.

<sup>18</sup> *Mitsch*, Strafrecht BT 2/2, 2. Aufl. 2003, § 7 Rn. 119.

<sup>19</sup> *Kindhäuser* (Fn. 17), § 27 Rn. 80.

<sup>20</sup> Vgl. BGH NJW 1968, 261.

<sup>21</sup> *Brand/Reschke*, NStZ 2011, 379, 381.

<sup>22</sup> *Brand/Reschke*, NStZ 2011, 379, 381.

strebte Vorteil jedoch immer noch aus dem Vermögen der Opfer stammt. Die Stoffgleichheit wäre in diesem Verfahren folglich zu bejahen.

Beim Verfahren des „Online-Billing“ hingegen verkauft der Mehrwertdienstleister zuvor die Forderungen an den Netzbetreiber, der gegenüber den Anrufern als Forderungsinhaber auftritt und die Mehrwertdienstforderungen in eigenem Namen und auf eigene Rechnung einzieht und auch das Ausfallrisiko trägt.<sup>23</sup>

Ob eine Stoffgleichheit in diesem Verfahren noch gegeben ist, wird in der Literatur unterschiedlich bewertet. Eine Ansicht betont, dass die Stoffgleichheit hier ausscheide, da das Vermögen nicht vom Opfer, sondern vom Netzbetreiber entstammt.<sup>24</sup> Dem wird von einer anderen Ansicht widersprochen, da die schadensbegründende Vermögensminderung nicht erst in der Entgeltzahlung zu sehen sei, sondern bereits im Entstehen der entsprechenden Forderung.<sup>25</sup> Um genau diesen Entgeltanspruch wolle sich der Mehrwertdienstleister aber bereichern. Eine Stoffgleichheit zwischen Opferverlust und Täterziel liege in diesem Fall somit vor.<sup>26</sup>

Lehnt man beim „Online-Billing“ eine Stoffgleichheit ab, könnte aber auch an einen Betrug des Mehrwertdienstbieters zum Nachteil der Anrufer mit Fremdbereicherungsabsicht zu Gunsten des Netzbetreibers gedacht werden. Hierfür müsste die Schädigung der Anrufer zugunsten des Netzbetreibers notwendiges Zwischenziel sein, damit der Mehrwertdienstanbieter A an den erstrebten Vermögensvorteil gelangt, da er nunmehr gegenüber dem Netzbetreiber einen entsprechenden Anspruch geltend machen kann.<sup>27</sup> Es ist jedoch gerade fraglich, ob die Schädigung als Zwischenziel erforder-

lich ist. Denn dem Mehrwertdienstanbieter könnte es beim System des „Online-Billing“ an sich gleichgültig sein, ob die Netzbetreiber bereichert werden, da der Mehrwertdienstanbieter durch den Vorabverkauf der Forderungen die Vergütung vom Netzbetreiber unabhängig davon bekommt, ob dieser mit der Einziehung seiner Forderungen gegenüber den Anrufern erfolgreich ist.<sup>28</sup>

### 3. Kernaussagen der Entscheidung

Der BGH bestätigt in seiner Entscheidung die Auffassung des LG, dass mit dem „Anpingen“ und dem Hinterlassen einer Rufnummer nach der objektiv zu bestimmenden Verkehrsanschauung konkludent die Tatsache erklärt wird, mit dem Angerufenen ernsthaft inhaltlich kommunizieren zu wollen.<sup>29</sup> Nach der Ansicht des BGH stellt ein Telefon nach allgemeiner Anschauung ein Kommunikationsmittel dar, weshalb der Angerufene damit rechnen darf, dass der Anrufende dies auch für einen solchen Zweck nutzen wolle.

Außerdem macht der dritte Strafsenat deutlich, dass im vorliegenden Fall nicht nur über einen tatsächlich nicht vorliegenden Kommunikationswunsch getäuscht wurde. Durch das Hinterlassen der „verschleierte“ Mehrwertdienstnummer wird dem Angerufenen zudem vorgespiegelt, einen Rückruf zu den mit dem Mobilfunkanbieter vereinbarten Konditionen ohne darüber hinausgehende Kosten durchführen zu können.<sup>30</sup> Dies sei auch vor dem Hintergrund zu verstehen, dass gem. § 66k Abs. 1 S. 3 TKG das Hinterlassen von Mehrwertdienstnummer verboten ist. Eine solche gesetzliche Wertung sei für die Bestimmung des Inhalts einer konkludenten Erklärung miteinzubeziehen.<sup>31</sup>

<sup>23</sup> Brand/Reschke, NStZ 2011, 379, 381.

<sup>24</sup> Brand/Reschke, NStZ 2011, 379, 382.

<sup>25</sup> Kölbl, JuS 2013, 193, 198.

<sup>26</sup> Kölbl, JuS 2013, 193, 198.

<sup>27</sup> Brand/Reschke, NStZ, 2011, 379, 382.

<sup>28</sup> Vgl. Brand/Reschke, NStZ, 2011, 379, 382.

<sup>29</sup> BGH, 3 StR 342/13, Rn. 13.

<sup>30</sup> BGH, 3 StR 342/13, Rn. 15.

<sup>31</sup> BGH, 3 StR 342/13, Rn. 17.

Der BGH bestätigt hier zudem seine bisherige Rechtsprechung<sup>32</sup>, dass das Opfer den Sachverhalt, über den es irrt, nicht aktiv reflektieren muss, sondern ein „sachgedankliches Mitbewusstsein“ über die fehlende Zahlungspflichtigkeit ausreichend ist.<sup>33</sup>

Zudem äußert sich das Gericht auch zu der Bedeutung der Vermeidbarkeit eines Irrtums auf Seiten des Opfers im Rahmen des § 263. Zwar sei zumindest der Irrtum über die Zahlungspflichtigkeit möglicherweise vermeidbar gewesen; jedoch hindere dies nicht die Erfüllung des Tatbestands des § 263.<sup>34</sup> Eine Begründung hierfür liefert das Gericht jedoch nicht.

Bezüglich der Stoffgleichheit scheint der BGH die Auffassung zu favorisieren, die zwischen den unterschiedlichen Abrechnungsmodalitäten differenzieren möchte. Das Gericht bezieht sich in seiner Argumentation ausschließlich darauf, dass beim vorliegenden „Offline-Billing“, anders als beim „Online-Billing“, der Mobilfunkanbieter die Forderungen lediglich für den Mehrwertdienstleister einziehe und die Erlöse an diesen auszahle, so dass über diese Abrechnungskette das Vermögen der Opfer spiegelbildlich auch A zugekommen wäre.<sup>35</sup> Das Kriterium der Stoffgleichheit sei deshalb erfüllt. Ob diese Differenzierung dazu führt, dass beim Verfahren des „Online-Billings“ die Stoffgleichheit zu verneinen wäre, lässt das Gericht mangels Entscheidungsrelevanz dahinstehen.

#### 4. Konsequenzen für Ausbildung und Praxis

Der BGH hat durch seine Entscheidung der Ansicht, die in dem „Anpingen“ noch keine schlüssige Erklärung über einen Kommunikationswunsch, sondern nur das Herstellen einer Telefonverbin-

dung sieht,<sup>36</sup> eine klare Absage erteilt. Damit hat der BGH seine Kasuistik der konkludenten Täuschungshandlungen um eine weitere Fallgruppe erweitert. Diese dürfte auch eine hohe Examensrelevanz aufweisen. Hier kann exemplarisch abgeprüft werden, wie man trotz fehlender Garantenpflicht bei einer nicht ausdrücklichen Erklärung im Ergebnis dennoch zu einer Täuschungshandlung kommen kann. Attraktiv könnte der Fall für Prüfende auch deshalb werden, weil die Studierenden durch sauberes Arbeiten am Sachverhalt zeigen können, dass in der vorliegenden Konstellation nicht nur eine Täuschungshandlung über des Kommunikationsverlangen des Anrufenden, sondern zudem auch eine solche über die Unentgeltlichkeit des Rückrufs vorliegt. Das Herausarbeiten der Stoffgleichheitsproblematik bei Anrufbetrugsfällen dürfte in einer Klausur dagegen nur dann verlangt werden, wenn die Abrechnungsmodalitäten explizit in den Sachverhalt aufgenommen wurden.

Für die Praxis dürfte in der Ablehnung der „Viktimodogmatik“ eine Stärkung des Verbrauchers vor Betrugsfällen zu sehen sein, da auch die weniger umsichtigen und weniger aufmerksamen Bevölkerungskreise vor Betrugs-handlungen geschützt werden sollen. In der vorliegenden Konstellation scheint jedoch bereits fraglich, ob man selbst bei einer Einbeziehung des Opferverhaltens tatsächlich zu einer Ablehnung der Strafbarkeit des A gekommen wäre. Denn es scheint nur schwer vertretbar anzunehmen, dass es den Opfern leicht erkennbar gewesen war, dass es sich bei der 0137-Vorwahl nicht um eine Mobilfunknummer, sondern um eine Mehrwertdienstnummer gehandelt hat.<sup>37</sup>

Ferner stellt sich für die Zukunft die Frage, ob das Urteil tatsächlich die Gefahr der „Ping“-Anrufe eindämmen kann oder ob die Anrufbetrüger durch eine

<sup>32</sup> Vgl. BGH NStZ 2014, 215, 216; Mitsch (Fn. 18), § 7 Rn. 57.

<sup>33</sup> BGH, 3 StR 342/13, Rn. 23.

<sup>34</sup> BGH, 3 StR 342/13, Rn. 19.

<sup>35</sup> BGH, 3 StR 324/13, Rn. 22.

<sup>36</sup> Vgl. Ladgies, JuS 2012, 50, 54 f.

<sup>37</sup> So aber Jahn, JuS 2010, 1119.

Verlagerung ihrer Tätigkeit ins Ausland einer Strafbarkeit entgehen können. Gerade Betrugshandlungen mittels technischer Kommunikation können nämlich ohne besonderen technischen Aufwand gleich effektiv vom Ausland aus durchgeführt werden. Auf diese Frage, die tief hinein in die Problematik des Strafanwendungsrechts führen würde, kann an dieser Stelle allerdings nicht näher eingegangen werden.

## 5. Kritik

Der BGH legt im vorliegenden Urteil den Begriff der konkludenten Täuschung wiederum sehr weit aus. Zwar könnte man, wie Teile der Literatur dies tun, die Allgemeinheit des Auslegungsmaßstabs der „Verkehrsauffassung“ kritisieren. Jedoch ist die weite Auslegungsmöglichkeit der konkludenten Täuschung bisweilen notwendig, da es ansonsten auf Grund der strengen Anforderung an die Garantenstellung häufig zur Straffreiheit kommen würde.<sup>38</sup> Das nicht ausdrückliche Handeln mit dem Bewusstsein, in dem anderen eine Fehlvorstellung hervorzurufen, enthält jedoch keinen geringeren Unrechtsgehalt, weshalb es zu Wertungswidersprüchen kommen würde, wenn der konkludent Täuschende straffrei bliebe.

Begrüßenswert ist auch die Ablehnung der Relevanz der Vermeidbarkeit des Irrtums beim Opfer wegen Erkennbarkeit der hinterlassenen Nummern als Mehrwertdienste. Das Gesetz macht im Rahmen der Regelung des § 66k TKG nämlich deutlich, dass eine irrtumsgeignete Situationsstruktur und Aufmerksamkeitsdefizite bzgl. der Erkennbarkeit von Mehrwertdienstsummen nicht zu Lasten des Verbrauchers gehen sollen.<sup>39</sup> Zudem gebietet auch die sozialstaatliche Funktion des Strafrechts, besonders leichtgläubige und unerfahrene Personen vor Täuschungshandlungen zu schützen.<sup>40</sup>

Die im Urteil scheinbar befürwortete Auffassung der Literatur, nach der die Annahme der Stoffgleichheit von der jeweiligen Abrechnungskonstellation abhängt, ist jedoch kritisch zu sehen. Denn es ist fraglich, ob das Kriterium der Abrechnungsmodalität dogmatisch und rechtstatsächlich überzeugen kann. Stellt man darauf ab, dass der Mehrwertdienstbetreiber beim „Online-Billing“ sein Entgelt vom Netzwerkbetreiber bekommt und nicht vom Anrufer, wird zu spät angesetzt, da die schadensbegründende Vermögensminderung bereits mit Entstehen der Forderung vorliegt.<sup>41</sup> Somit sind der Schaden und der angestrebte Vorteil noch stoffgleich.

Die Differenzierung zwischen „Online-Billing“ und „Offline-Billing“ würde jedenfalls Türen für den Missbrauch öffnen, da das Verfahren des „Online-Billings“ nicht vom Betrugstatbestand erfasst wäre. Die Abgrenzung zwischen „Offline-Billing“ und „Online-Billing“ erscheint somit als ein sehr formalistisches Abgrenzungskriterium, das zu Wertungswidersprüchen führt. Anzumerken ist ebenfalls, dass der BGH mangels Entscheidungserheblichkeit auch nicht auf eine mögliche Drittbereicherungsabsicht eingeht, obwohl diese im Vergleich mit den Provisionsvertreterfällen<sup>42</sup> jedenfalls nicht abwegig erscheint.

*(Malaika Jores/Jurij Müller)*

<sup>38</sup> *Becker*, JuS 2014, 307, 308.

<sup>39</sup> Vgl. *Kölbel*, JuS 2013, 193, 196.

<sup>40</sup> *Achenbach*, Jura 1984, 602, 603; *Loos/Krack*, JuS 1995, 204, 208.

<sup>41</sup> *Kölbel*, JuS 2013, 193, 198.

<sup>42</sup> Vgl. BGH NJW 1968, 261.