

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis XV

1. Kapitel: Einführung 1

1. Abschnitt: Allgemeines 1

2. Abschnitt: Professionell moderierte Onlinedating-Plattform 2

1. Unterabschnitt: Gegenstand einer Onlinedating-Plattform nach allgemeiner Verkehrsauffassung 2

2. Unterabschnitt: Professionelle Moderation 4

3. Abschnitt: Darlegung des Ausgangssachverhalts 6

2. Kapitel: Subsumtion unter die Tatbestandsmerkmale des § 263 I StGB 11

1. Abschnitt: Tatbestand des Grunddelikts gem. § 263 I StGB 11

1. Unterabschnitt: Objektiver Tatbestand 11

A. Täuschung über Tatsachen 11

 I. Allgemein 11

 II. In Betracht kommende Tatsachen 12

 III. In Frage kommende Täuschungshandlungen 12

 1) Das Versenden der Werbemails 13

 a) Ausdrückliche Täuschung über Tatsachen 13

 b) Konkludente Täuschung über Tatsachen 17

 aa) Ontologischer Täuschungsbegriff 17

 bb) Normativer Täuschungsbegriff 17

 cc) Stellungnahme 18

 c) Täuschung durch Unterlassen 19

 d) Zwischenergebnis Täuschung durch Versenden der Werbemails 19

 2) Die Gestaltung der Website 20

 a) Bildgestaltung mit Untertiteln 20

b) Name der Website	21
c) Werbetexte	22
d) Gesamteindruck der Website	23
3) Das Versenden von Chatnachrichten durch die Moderatoren	23
a) „Neutrale“ Nachrichten	23
b) Täuschende Nachrichten	24
c) Gesamtkontext aus neutralen und täuschenden Nachrichten	25
IV. Ausschluss der Täuschung durch Klarstellung in den AGB?	25
1) Zur abstrakten Frage ergangene Rechtsprechung	26
a) Rechnungsähnliche Angebotsschreiben	26
b) Abo- bzw. Vertragsfallen im Internet	27
c) Ping-Anrufe	28
2) Übertragung der Rechtsprechung auf moderierte Onlinedatingportale	29
a) Vergleichbarkeit der Situation	29
b) Subsumtion unter die Anforderungen des BGH und der rein objektiven Auffassung	29
aa) BGH	29
(1) In den Hintergrund Treten von AGB im Allgemeinen?	30
(2) Inhaltliche Überprüfung der AGB nach §§ 307 ff. BGB	31
(a) Vorliegen von AGB: § 305 BGB	31
(b) Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff.	32
(c) Unwirksamkeit der Klausel gem. § 307 I 2 iVm § 307 I 1 BGB	33
(d) Information über Moderatoren als überraschende Klausel gem. § 305c BGB	33
(aa) Objektiv ungewöhnliche Klausel	34
(bb) Überraschungsmoment	35
(cc) Zwischenergebnis § 305c BGB	36
(3) Ausschlussfähigkeit durch hinreichende Deutlichkeit	36
bb) Rein objektive Auffassung	38
V. Zwischenergebnis Täuschung über Tatsachen	38
B. Irrtum	38
I. Irrtum durch fahrlässiges Verhalten der Portalnutzer	39
1) Mitverschulden der Nutzer des Portals	39
2) Irrtum unter Zweifeln	41
II. Richtlinienkonforme Auslegung anhand RL 2005/29/EG	42
III. Viktimodogmatische Normativierungen des Irrtumsbegriffs	45

IV. Kein Vorliegen eines Irrtums	47
C. Kausalität zwischen Täuschung und Irrtum	47
I. Ausreichen bloßer Äquivalenzkausalität?	47
II. Übertragung der Lehre der objektiven Zurechnung auf den Betrugstatbestand ...	49
1) Allgemein	49
2) Risikosetzung	49
3) Risikorealisierung	50
a) Dazwischentreten Dritter	50
aa) Vorsätzliches Dazwischentreten Dritter	51
bb) Fahrlässiges Dazwischentreten Dritter	51
b) Dazwischentreten des Opfers	53
aa) Vorsätzliches Dazwischentreten des Opfers; eigenverantwortliche Selbstgefährdung	53
bb) Fahrlässiges Dazwischentreten des Opfers	54
III. Ergebnis Kausalität und objektive Zurechnung	54
D. Vermögensverfügung	54
I. Vermögensbegriff	55
II. Handlung, Duldung oder Unterlassen	55
III. Freiwilligkeit	55
IV. Vermögensminderung	55
1) Käuflicher Erwerb der virtuellen Währung	56
2) Senden der einzelnen Nachricht	56
3) Verstreichenlassen der Widerrufsfrist ohne ein Senden von Nachrichten	59
4) Sonderfall: Versenden von Nachrichten aufgrund geschenkter Onlinewährung	59
V. Unmittelbarkeit	60
VI. Ergebnis Vorliegen einer Vermögensverfügung	60
E. Kausalität zwischen Irrtum und Vermögensverfügung	61
I. Zweifel am Bestehen eines Kausalitätserfordernisses	61
1) „Kausalität“ als terminologischer Fehlgriff	61
2) Kausalität als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal	62
II. Ursachenzusammenhang zwischen Irrtum und Vermögensverfügung	63
1) Allgemein	63
2) Berücksichtigung der Lehre von der objektiven Zurechnung	64
F. Beschädigung des Vermögens eines anderen: sog. Vermögensschaden	65
I. Allgemein	65
II. Vorliegen eines gegenseitigen Vertrags	65

III. Gegenstand der vertraglichen Leistung	66
1) Leistung des Portalnutzers	66
2) Leistung des Portalbetreibers	66
a) Auslegung nach § 133 BGB	67
b) Auslegung nach § 157 BGB	67
c) Exkurs: Sittenwidrigkeit der Vereinbarung?	68
IV. Möglichkeit der Erbringung der vertragsgemäßen Leistung bei vorangegangener Täuschung?	69
V. Wert der moderierten Chats	69
VI. Die Begründung eines Vermögensschadens nach der Lehre von der Zweckverfehlung	71
1) Kritische Betrachtung der Lehre der Zweckverfehlung	72
a) Unvereinbarkeit mit dem Wortlaut des § 263 StGB	72
b) Unvereinbarkeit mit dem Telos des § 263 StGB	73
2) Subsumtion unter die Voraussetzungen des Vermögensschadens nach der Lehre der Zweckverfehlung	74
a) Vom Verfügenden gesetzter Zweck	74
aa) Grundlegend	74
bb) Synallagmatische Vertragsverhältnisse	75
cc) Von den Nutzern mit der Verfügung verfolgter Zweck	75
b) Art des Zwecks: Erfordernis eines sozialen Zwecks	75
aa) Allgemein	75
bb) Fallgruppen der Zweckverfehlung bei synallagmatischen Verträgen ..	76
(1) Mildtätige, karitative Zwecke	76
(2) Indirekt wirtschaftlich relevante Zwecke	76
cc) Speziell: der von den Nutzern gesetzte Zweck im Vergleich zu bisherigen Fallgruppen	77
c) Ergebnis der Subsumtion	77
VII. Begründung eines Vermögensschadens nach der Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag	78
1) Allgemein	78
2) Kritik an der Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag	79
3) Subsumtion unter die Kriterien der Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag	79
a) Vermögensschädigende Maßnahmen und nicht mehr hinreichende Mittel zur Lebensführung	79

b) Keine Eignung der Leistung des Portalbetreibers zur Erreichung des vertraglich vorausgesetzten Zwecks	80
aa) Allgemein	80
bb) Kritische Würdigung der Kriterien des BGH	81
G. Täterschaft	82
I. Mittelbare Täterschaft gem. § 25 I Var. 2 StGB	83
1) Allgemein	83
2) Begehung der Tat durch Angestellte des Unternehmens	83
a) Angestellte als (Bereicherungs-)absichtslos handelnde Werkzeuge	83
b) Mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft	
in Wirtschaftsunternehmen	84
aa) Allgemein	84
bb) Anordnungsgewalt und hierarchische Struktur	85
cc) Rechtsgelöstheit des Machtapparats	86
dd) Fungibilität des unmittelbar Ausführenden	87
ee) Wesentlich erhöhte Tatbereitschaft des Ausführenden	87
3) Begehung der Tat durch die Moderatoren	88
II. Mittäterschaft gem. § 25 II StGB	89
1) Allgemein	89
2) Gemeinsamer Tatplan	89
3) Gemeinsame Tatausführung	90
2. Unterabschnitt: Subjektiver Tatbestand	91
A. Allgemein	91
B. Vorstellung gleichwertiger Leistungen	92
I. Vorsatz bezüglich des Eintritts eines Vermögensschadens	92
II. Absicht der Bereicherung	93
III. Rechtswidrigkeit	94
1) Objektive Rechtswidrigkeit	94
2) Vorgestellte Rechtswidrigkeit	95
C. Vorstellung ungleichwertiger Leistungen	95
aa) Vorsatz	96
bb) Absicht der Bereicherung	98
cc) Rechtswidrigkeit	99
D. Stoffgleichheit erstrebter Bereicherung bei Zweckverfehlung/ individuellem Schadenseinschlag	99
2. Abschnitt: Rechtswidrigkeit	101

3. Abschnitt: Schuldabschluss nach § 17 StGB	101
1. Unterabschnitt: Fehlende Unrechtseinsicht	101
A. Vorstellung bloßer Moralwidrigkeit	102
B. Subsumtionsirrtum bei unzutreffender rechtlicher Einordnung	102
2. Unterabschnitt: Vermeidbarkeit des Irrtums	103
A. Allgemein	103
B. Zweifel: Annahme einer rechtlichen Grauzone	103
C. Erfolgte anwaltliche Beratung	104
D. Bleibende Zweifel nach erfolgter anwaltlicher Beratung	104
E. Mehrfache anwaltliche Beratung	104
4. Abschnitt: Vorliegen eines besonders schweren Falls gem. § 263 III 2 Nr. 1–3 StGB ...	105
1. Unterabschnitt: Gewerbsmäßige (oder bandenmäßige) Begehung, § 263 III 2 Nr. 1 StGB	105
2. Unterabschnitt: Herbeiführung eines Vermögensverlustes großen Ausmaßes, § 263 III 2 Nr. 2 Var. 1 StGB	106
3. Unterabschnitt: Handeln in der Absicht, durch die fortgesetzte Begehung von Betrug eine große Zahl von Menschen in die Gefahr des Verlustes von Vermögenswerten zu bringen, § 263 III 2 Nr. 2 Var. 2 StGB	107
4. Unterabschnitt: Bringen einer anderen Person in wirtschaftliche Not, § 263 III 2 Nr. 3 StGB	108
5. Unterabschnitt: Ausschluss der Regelwirkung durch Mitverschulden der Opfer?	108
5. Abschnitt: Gewerbs- und bandenmäßiger Betrug gem. § 263 V StGB	110
1. Unterabschnitt: Gewerbsmäßigkeit	110
2. Unterabschnitt: Als Mitglied einer Bande	111
A. Subsumtion des Ausgangsfalles unter das Merkmal der Begehung als Mitglied einer Bande	111
B. Restriktion für Wirtschaftsunternehmen	113
6. Abschnitt: Versuchter Betrug gem. §§ 263 I, II, 22, 23 I StGB	115
7. Abschnitt: Exkurs – Teilnahme gem. §§ 26, 27 StGB	115
1. Unterabschnitt: Anstiftung gem. § 26 StGB	116
2. Unterabschnitt: Beihilfe gem. § 27 StGB	116
A. Allgemein	116
B. Beihilfe durch Angestellte	117
C. Beihilfe durch Moderatoren	117
D. Neutrale Beihilfe	117

8. Abschnitt: Bagatellfälle und Strafantrag; Verjährung	119
1. Unterabschnitt: Bagatellfälle und Strafantrag	119
2. Unterabschnitt: Verjährung	119
3. Kapitel: Strafprozessuale und sanktionenrechtliche Aspekte	121
1. Abschnitt: Verfahrenseinstellungen und Nichteröffnung des Verfahrens	121
1. Unterabschnitt: Einstellung nach § 170 II 1 StPO	121
2. Unterabschnitt: Einstellungen aus Opportunitätsgründen	122
A. Einstellung nach § 153 StPO	122
I. Vergehen	122
II. Schuld des Täters als gering anzusehen	122
1) Allgemeines	122
2) Hypothetische Betrachtung des § 46 II 2 StGB anhand des Ausgangsfallles	123
a) Einzelne Aspekte des § 46 II 2 StGB	124
aa) Beweggründe und Ziele des Täters	124
bb) Die Gesinnung, die aus der Tat spricht	125
cc) Der bei der Tat aufgewendete Wille	126
dd) Art der Ausführung	127
ee) Verschuldete Auswirkungen der Tat	128
ff) Vorleben des Täters sowie persönliche und wirtschaftliche Verhältnisse	131
gg) Verhalten nach der Tat	131
b) Abwägung der Aspekte gegeneinander	132
III. Kein öffentliches Interesse an der Verfolgung	133
IV. Zustimmung des Gerichts	135
1) Vergehen mit nicht im Mindestmaß erhöhter Freiheitsstrafe	135
2) Geringfügigkeit der durch die Tat verursachten Folgen	136
B. Einstellung nach § 153a StPO	136
I. Zu beseitigendes öffentliches Interesse an Strafverfolgung	137
II. Geeignetheit der Auflagen und Weisungen zur Beseitigung des öffentlichen Interesses	137
1) Allgemein	137
2) Konkret in Betracht kommende Auflagen und Weisungen	138
a) Allgemein	138
b) Wiedergutmachung: § 153a I 2 Nr. 1 StPO	138
c) Täter-Opfer-Ausgleich: § 153a I 2 Nr. 5 StPO i.V.m. § 46a StGB	138

d) Kenntlichmachung der Website als moderiertes Onlinedating-Portal	139
III. Schwere der Schuld steht nicht entgegen	139
IV. Zustimmungserfordernisse	140
1) Beschuldigter	140
2) Gericht	140
C. Teileinstellung bei mehreren Taten nach § 154 StPO	140
I. Allgemein	140
II. Teileinstellung nach § 154 I Nr. 1 StPO	141
III. Teileinstellung nach § 154 I Nr. 2 StPO	141
D. Einstellung nach § 154a StPO	141
3. Unterabschnitt: Nichteröffnungsbeschluss gem. § 204 StPO	143
2. Abschnitt: Urteil	143
1. Unterabschnitt: Freispruch	143
2. Unterabschnitt: Verurteilung mit Aussetzung der Vollstreckung der Strafe zur Bewährung nach § 56 StGB	143
A. Aussetzung nach § 56 I StGB	143
I. Verurteilung als Warnung genügend und keine Erwartung neuer Straftatbegehung	144
1) Allgemein	144
2) Persönliche Umstände des Verurteilten	144
3) Umstände der Tat des Verurteilten	145
4) Wirkungen, die von der Aussetzung für den Täter zu erwarten sind	145
II. Keine Gebotenheit der Strafe zur Verteidigung der Rechtsordnung: § 56 III StGB	145
III. Ergebnis der Sozialprognose nach erfolgter Gesamtabwägung	146
B. Aussetzung nach § 56 II StGB	146
3. Abschnitt: Sonstige in Frage kommende Sanktionen	147
1. Unterabschnitt: Einziehung von Taterträgen gem. § 73 StGB	147
A. Etwas erlangt	147
B. Durch oder für rechtswidrige Tat	147
C. Umfang der Einziehung: Anrechnung der durch den Portalbetreiber erbrachten Leistung	148
D. Außerdem: Ausschluss der Einziehung gem. § 73e StGB?	148
E. Überdies: Unverhältnismäßigkeit einer Einziehung nach § 73 StGB?	150
2. Unterabschnitt: Einziehung von Tatprodukten, Tatmitteln und Tatobjekten gem. § 74 StGB	151

3. Unterabschnitt: Selbständige Einziehung: § 76a StGB	152
4. Unterabschnitt: Berufsverbot gem. § 70 StGB	152
5. Unterabschnitt: Führungsaufsicht: § 263 VI i.V.m. § 68 I StGB	154
 4. Kapitel: Exkurs – Beweisschwierigkeiten beim Betrugstatbestand	155
1. Abschnitt: Allgemein	155
2. Abschnitt: Nachweisbarkeit des Irrtums und dessen (Mit-)Ursächlichkeit für die Vermögensverfügung	155
3. Abschnitt: Nachweisbarkeit des Eintritts eines Vermögensschadens	156
4. Abschnitt: Nachweisbarkeit der vorgestellten Rechtswidrigkeit der erstrebten Bereicherung	156
5. Abschnitt: Folgen der Nachweisschwierigkeiten	157
1. Unterabschnitt: Allgemein	157
2. Unterabschnitt: Trennung zusammenhängender Verfahren	157
3. Unterabschnitt: Einstellung einzelner Verfahren nach §§ 154, 154a StPO	158
4. Unterabschnitt: Revision – Verfahrensrüge wegen Verstoßes gegen § 261 StPO	159
 5. Kapitel: Ausblick	161
1. Abschnitt: Keine Strafbarkeit des Betreibens moderierter Onlinedatingportale	161
1. Unterabschnitt: Strafbarkeit nach § 263 StGB	161
2. Unterabschnitt: Exkurs – Strafbarkeit nach § 16 UWG	161
3. Unterabschnitt: Strafbarkeitslücke	162
2. Abschnitt: Zusammenfassung der wesentlichen Aspekte der Untersuchung	162