

BE_ZIVILSTRAF SK 2018 357 vom 28. Mai 2018

BE Obergericht, 2018-05-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_SK_2018_357

FR: BE_ZIVILSTRAF SK 2018 357 du 28 mai 2018

IT: BE_ZIVILSTRAF SK 2018 357 del 28 maggio 2018

Regeste

Urkundenfälschung | Strafgesetz

Erwägungen

E. 1

Erstinstanzliches Urteil Mit Urteil vom 28. Mai 2018 sprach das Regionalgericht Berner Jura-Seeland (Ein- zelgericht) A._____ (nachfolgend: Beschuldigter) schuldig der Urkundenfäl- schung (Gebrauch einer gefälschten Urkunde), begangen am 6. Oktober 2014 in Biel und verurteilte ihn in Anwendung der einschlägigen Gesetzesbestimmungen zu einer Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu je CHF 200.00, ausmachend insgesamt CHF 4'000.00, wobei der Vollzug der Geldstrafe aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgelegt wurde (Ziff. I.1 des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs), zu einer Verbindungsbusse von CHF 1'000.00, wobei die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung auf 5 Tage festgesetzt wurde (Ziff. I.2 des erstinstanz- lichen Urteilsdispositivs), sowie zu den Verfahrenskosten von insgesamt CHF 3'088.55 (Ziff. I.3 des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs).

E. 2

Berufung Gegen dieses Urteil meldete der Beschuldigte mit Eingabe vom 6. Juni 2018 fristgerecht die Berufung an (pag. 358). Die erstinstanzliche Urteilsbegründung datiert vom 13. August 2018 (pag. 363 ff.). Mit Eingabe vom 6. September 2018 reichte der Beschuldigte form- und fristge- recht die Berufungserklärung ein (pag. 397 ff.). Die Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern verzichtete mit Schreiben vom 13. September 2018 auf die Teilnahme am oberinstanzlichen Verfahren (pag. 402 f.).

E. 3

Schriftliches Verfahren Mit Verfügung vom 18. September 2018 nahm die Kammer die Durchführung eines schriftlichen Verfahrens in Aussicht (pag. 404 f.). Mit dem Einverständnis des Beschuldigten (pag. 407) wurde am 11. Oktober 2018 die Durchführung des schriftlichen Verfahrens angeordnet (pag. 409). Mit Eingabe vom 14. Januar 2019 reichte der Beschuldigte nach zweimaliger Frist- erstreckung fristgerecht eine schriftliche Berufungsbegründung ein (pag. 421 ff.). Mit Verfügung vom 15. Januar 2019 wurde der Schriftenwechsel für abgeschlossen erklärt (pag. 427 f.).

E. 4

Beweisergänzungen Von Amtes wegen wurde in oberer Instanz ein aktueller Strafregisterauszug (datie- rend vom 11. Oktober 2018, pag. 411) über den Beschuldigten eingeholt.

E. 5

Anträge des Beschuldigten Der Beschuldigte beantragt zusammengefasst, er sei unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Staates vom Vorwurf der Urkundenfälschung freizusprechen (pag. 397 und 421).

E. 6

Verfahrensgegenstand und Kognition der Kammer Der Beschuldigte focht das erstinstanzliche Urteil mit Berufungserklärung vom

E. 9

Schuld

E. 9.1

Entschuldigende Notwehr Wie die rechtfertigende Notwehr verlangt auch der entschuldigende Notwehrexzess, dass überhaupt eine Notwehrsituation vorliegt (vgl. Art. 16 Abs. 1 StGB). Da dies wie gesehen nicht der Fall ist (siehe oben, E. 8.1), fällt eine entschuldigende Notwehr ausser Betracht.

E. 9.2

Entschuldigender Notstand Sowohl der rechtfertigende Notstand als auch der entschuldigende Notstand verlangen, dass die Gefahr nicht anders abwendbar ist (Urteil des Bundesgerichts 6B_765/2017 vom 18. Januar 2018 E. 1.4). Da dies wie gesehen nicht der Fall ist (siehe oben, E. 8.2), erübrigt sich eine Prüfung der übrigen Voraussetzungen des entschuldigenden Notstands.

E. 9.3

Fazit Es sind keine Schuldausschlussgründe ersichtlich. Der Beschuldigte handelte schuldhaft.

8

E. 10

Fazit zur rechtlichen Würdigung Der Beschuldigte hat sich der Urkundenfälschung gemäss Art. 251 Ziff. 1 Abs. 3 StGB schuldig gemacht. IV. Strafzumessung

E. 11

Anwendbares Recht Am 1. Januar 2018 sind die revidierten Bestimmungen des allgemeinen Teils des StGB in Kraft getreten. Hat der Täter ein Verbrechen oder Vergehen vor Inkrafttreten des neuen Strafgesetzbuches begangen, erfolgt die Beurteilung aber erst nachher, so ist gemäss Art. 2 Abs. 2 StGB das neue Gesetz anzuwenden, wenn dieses für ihn das mildere ist. Der Vergleich der Schwere verschiedener Strafnormen ist nach der sog. konkreten Methode vorzunehmen, wonach sich umfassende Beurteilungen des Sachverhalts nach altem und nach neuem Recht gegenüberzustellen sind. Anzuwenden ist in Bezug auf ein und dieselbe Tat nur entweder das alte oder das neue Recht. Eine kombinierte Anwendung der beiden Rechte ist ausgeschlossen. Hat der Täter mehrere selbständige strafbare Handlungen begangen, so ist in Bezug auf jede einzelne Handlung gesondert zu prüfen, ob das alte oder das neue Recht milder ist. Gegebenenfalls ist eine Gesamtstrafe zu bilden (BGE 134 IV 82, S. 88, E. 6.2.1 und 6.2.3). Ausschlaggebend ist, nach welchem der beiden Rechte der Täter für die gerade zu beurteilende Tat besser wegkommt (vgl. zum Ganzen STEFAN TRECHSEL / HANS VEST, in:

TRECHSEL/PIETH [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 2 N 11 mit Hinweisen; ANDREAS DONATSCH, Schweizerisches Strafgesetzbuch, 19. Aufl., Zürich 2013, S. 34 N 10 sowie BGE 126 IV 5 S. 8 – je mit Hinweisen). Der Gesetzesvergleich hat sich ausschliesslich nach objektiven Gesichtspunkten zu richten (BGE 134 IV 82 E. 6.2.2). Massgebend ist dabei das Ausmass der mit einer Sanktion verbundenen Beschränkung der persönlichen Freiheiten, namentlich der Bewegungsfreiheit, des Eigentums, der Ehre, der Betätigungsfreiheit und der Beziehungsfreiheit. Unter den möglichen Strafformen hat die Freiheitsstrafe als die strengste zu gelten, gefolgt von der Geldstrafe. Sind im Übrigen die Sanktionen im Einzelfall gleichwertig, so ist altes Recht anzuwenden (BSK StGB- POPP/BERKEMEIER, Art. 2 N 20 mit weiteren Hinweisen). Der Beschuldigte hat die zur Diskussion stehende Tat am 6. Oktober 2014 vor Inkrafttreten des Strafgesetzbuches in der Fassung vom 1. Januar 2018 begangen, die Beurteilung erfolgt aber erst nachher. Da die Fassung vom 1. Januar 2018 für den Beschuldigten nicht die mildere ist, ist in Anwendung von Art. 2 Abs. 2 StGB altes Recht anzuwenden.

E. 12

schuldunabhängige Strafmilderungsgründe, wie das Verstreichen verhältnismässig langer Zeit seit der Tat (Urteil des Bundesgerichts 6B_1302/2017 vom 20. April 2018 E. 4.1; BGE 135 IV 130 E. 5.4 mit Hinweisen). Vorliegend wiegt das Tatverschulden des Beschuldigten leicht (siehe oben, E. 12.4). Die Fälschung eines Bestätigungsschreibens zur Entbindung vom Anwaltsgeheimnis von Rechtsanwalt C._____ wiegt objektiv nicht schwer (E. 12.3). Das Tatmotiv des Beschuldigten, eine ungerechtfertigte Betreuung durch B._____ abzuwenden, ist nachvollziehbar (E. 12.4). Schliesslich liegt beim Beschuldigten eine erhöhte Strafempfindlichkeit vor, da ihm beim Eintrag einer Strafe im Strafregister die Löschung aus dem Anwalts- und Notariatsregister droht (Art. 366 Abs. 2 Bst. b aStGB; Art. 9 i.V.m. Art. 8 Abs. 1 Bst. b BGFA; Art. 46 Abs. 3 i.V.m. Art. 9 Abs. 1 Bst. c NG; siehe oben E. 12.5). Es ist jedoch gerade die berufliche Stellung des Beschuldigten als Anwalt und Notar, die das begangene Unrecht nicht mehr als vernachlässigbar erscheinen lassen. Die Tatbestände des Urkundenstrafrechts schützen in erster Linie das Vertrauen, welches im Rechtsverkehr einer Urkunde als einem Beweismittel entgegengebracht wird (BGE 137 IV 167 E. 2.3.1). Dieses Vertrauen wird nicht unwesentlich beeinträchtigt, wenn ein Anwalt und Notar einem Berufskollegen eine gefälschte Urkunde über eine rechtserhebliche Tatsache vorlegt (E. 12.3). Des Weiteren hätte sich der Beschuldigte aufgrund seiner Fachkompetenz und seines beruflichen Hintergrundes ohne weiteres regelkonform verhalten können (siehe oben, E. 12.4). Schliesslich handelte der Beschuldigte im Quervergleich zu ähnlich gelagerten Anwendungsfällen von Art. 52 aStGB (vgl. BGE 135 IV 130 E. 5.5 sowie Urteil des Bundesgerichts 6B_794/2016 vom 6. Januar 2017 E. 4.4.2 bzw. SK 2017 26 E. 7.3) vorliegend aus egoistischen Motiven (E. 12.4) und es liegen keine Strafmilderungsgründe vor wie etwa das Verstreichen einer langen Zeitdauer seit der Tat bei gleichzeitigem Wohlverhalten des Beschuldigten (E. 12.2). In Anbetracht der gesamten Umstände der Tat ist folglich trotz des leichten Tatverschuldens und der erhöhten Strafempfindlichkeit des Beschuldigten ein Strafbefürfnis vorhanden. Die Kammer nimmt daher nicht von der Bestrafung Umgang.

E. 12.1

Allgemeines zur Strafzumessung Bezüglich der Grundlagen der Strafzumessung kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz (pag. 382 f.) verwiesen werden.

E. 12.2

Strafrahmen Es liegen weder Strafmilderungs- noch Strafschärfungsgründe vor, weshalb bei der Bestimmung des Strafrahmens einzig von der Strafdrohung gemäss Art. 251 Ziff. 1 Abs. 3 StGB auszugehen ist. Demnach liegt der Strafrahmen zwischen einer Geldstrafe von einem Tagessatz am unteren sowie einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren am oberen Rand.

E. 12.3

Objektive Tatschwere Die Tatbestände des Urkundenstrafrechts schützen in erster Linie das Vertrauen, welches im Rechtsverkehr einer Urkunde als einem Beweismittel entgegengebracht wird (BGE 137 IV 167 E. 2.3.1). Vorliegend liess der Beschuldigte Rechtsanwalt C._____ eine (unechte) Einverständniserklärung von B._____ zu- kommen, gemäss welcher Rechtsanwalt C._____ dem Beschuldigten angeblich zu Händen der Steuerverwaltung habe Auskunft geben dürfen über die Wohn- adressen von B._____ in Bern und in Österreich in der Zeit zwischen 2003 und 2004. Die Nutzungsmöglichkeiten der Urkunde waren eng umgrenzt und deren Be- deutung hielt sich entsprechend in Grenzen. Erschwerend kommt jedoch hinzu, dass es sich beim Beschuldigten um einen Anwalt und Notar handelt. Aufgrund der beruflichen Stellung des Beschuldigten wurde das Vertrauen in den Rechtsverkehr durch die begangene Tat in besonderem Mass tangiert. Der Beschuldigte liess die Urkunde von Österreich aus versenden um der Täu- schung eine höhere Glaubwürdigkeit zu verleihen, ist ansonsten aber nicht beson- ders verwerflich vorgegangen. Die VBRS-Richtlinien sehen für eine Urkundenfälschung, bei der der Täter einen Autoleasingvertrag mit falschem Namen unterzeichnet, weil er selber mit vielen Be- treibungen verzeichnet ist, eine Referenzstrafe von 30 Strafeinheiten vor (VBRS- Richtlinien S. 49). Nach Auffassung der Kammer wiegt das objektive Tatverschul- den vorliegend höher, liegt jedoch nach wie vor im unteren Bereich.

E. 12.4

Subjektive Tatschwere Der Beschuldigte handelte mit direktem Vorsatz und primär aus egoistischen Moti- ven. Es wäre ihm insbesondere aufgrund seines Fachwissens als Anwalt und Notar ohne weiteres möglich gewesen, sich auf legale Weise gegen die eingeleitete Be- treibung zu wehren. Anerkannt werden muss jedoch, dass es dem Beschuldigten einzig darum ging, sich gegen eine ungerechtfertigte Betreibung zur Wehr zu set- zen. B._____ verschwieg dem Beschuldigten über mehrere Jahre hinweg ihr Zusammenleben mit D._____ und erwirkte dadurch überhöhte Unterhaltsbei- träge. Die Verärgerung des Beschuldigten über diesen Umstand sowie über seine Beweislosigkeit scheint in gewissem Mass nachvollziehbar und das subjektive Tat- verschulden wiegt entsprechend leichter. Insgesamt wird das geringe objektive Tatverschulden aufgrund des nachvollziehba- ren Tatmotivs des Beschuldigten etwas herabgesetzt. Die Kammer hält eine Ein- satzstrafe von 35 Strafeinheiten für angemessen.

E. 12.5

Täterkomponenten Bezüglich des Vorlebens des Beschuldigten kann auf die Ausführungen der Vorin- stanz verwiesen werden (pag. 384). Dieses ist neutral zu bewerten. In Bezug auf das Nachtatverhalten ist festzuhalten, dass der Beschuldigte sich während des Verfahrens stets korrekt verhielt, was von ihm erwartet werden kann. Nach einem anfänglichen

Bestreiten gestand er in seiner Einsprache vom 22. April 2017 die begangene Urkundenfälschung ein, sah sich aber aufgrund diverser Rechtfertigungsgründe nach wie vor im Recht. Ihm kann deshalb mangels Einsicht und Reue kein Geständnisrabatt gewährt werden. Seine Kooperation im Lauf des Verfahrens ist dennoch leicht strafmindernd zu berücksichtigen. Der Beschuldigte muss im Falle einer Verurteilung mit disziplinarischen Massnahmen rechnen. Namentlich droht ihm beim Eintrag einer Strafe im Strafregister die Löschung aus dem Anwalts- (Art. 366 Abs. 2 Bst. b aStGB; Art. 9 i.V.m. Art. 8 Abs. 1 Bst. b Anwaltsgesetz [BGFA; SR 935.61) und Notariatsregister (Art. 366 Abs. 2 Bst. b aStGB; Art. 46 Abs. 3 i.V.m. Art. 9 Abs. 1 Bst. c Notariatsgesetz [NG; BSG 169.11]), was entgegen der Ansicht der Vorinstanz (pag. 385) eine erhöhte Strafempfindlichkeit bedeutet (BGE 135 IV 130 E. 5.5) und strafmindernd zu berücksichtigen ist. Aufgrund der Kooperation des Beschuldigten im Verfahren sowie aufgrund seiner erhöhten Strafempfindlichkeit rechtfertigt sich eine Reduktion der Einsatzstrafe um 10 auf insgesamt 25 Strafeinheiten.

E. 12.6

Strafbefreiung nach Art. 52 aStGB Gemäss Art. 52 aStGB sieht die zuständige Behörde von einer Strafverfolgung, einer Überweisung an das Gericht oder einer Bestrafung ab, wenn Schuld und Tatfolgen geringfügig ("de peu d'importance"; "di lieve entità") sind. Die Bestimmung erfasst nach der Botschaft relativ unbedeutende Verhaltensweisen, welche die Schwere und Härte einer Strafe nicht verdienen. Die Regelung von Art. 52 aStGB ist zwingender Natur. Sind die Voraussetzungen erfüllt, muss die Behörde das Strafverfahren einstellen bzw. von einer Überweisung absehen. Stellt erst das Gericht die Voraussetzungen für das fehlende Strafbedürfnis fest, erfolgt nicht ein Freispruch, sondern ein Schuldspruch bei gleichzeitigem Strafverzicht. Voraussetzung für die Strafbefreiung und Einstellung des Verfahrens gemäss Art. 52 aStGB ist die Geringfügigkeit von Schuld und Tatfolgen. Beide Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein. Die Würdigung des Verschuldens des Täters richtet sich nach den in Art. 47 aStGB aufgeführten Strafzumessungskriterien. Der Begriff der Tatfolgen umfasst nicht nur den tatbestandsmässigen Erfolg, sondern sämtliche vom Täter verschuldete Auswirkungen der Tat. Diese müssen stets gering sein. Schwerwiegendere Folgen können nicht durch andere, zu Gunsten des Betroffenen wirkende Komponenten ausgeglichen werden (BGE 135 IV 130 E. 5.3.2 mit Hinweisen, vgl. auch BGE 139 IV 220 E. 3.4.7). Mit der Regelung von Art. 52 aStGB hat der Gesetzgeber nicht beabsichtigt, dass in allen Bagatelldelikten generell auf eine strafrechtliche Sanktion verzichtet wird.

11 Eine Strafbefreiung ("exemption de peine"; "impunità") kommt nur bei Delikten in Frage, bei denen keinerlei Strafbedürfnis besteht. Auch bei einem Bagatelldelikt kann daher wegen Geringfügigkeit von Schuld und Tatfolgen eine Strafbefreiung nur angeordnet werden, wenn es sich von anderen Fällen mit geringem Verschulden und geringen Tatfolgen qualitativ unterscheidet. Das Verhalten des Täters muss im Quervergleich zu typischen unter dieselbe Gesetzesbestimmung fallenden Taten insgesamt - vom Verschulden wie von den Tatfolgen her - als un- erheblich erscheinen, so dass die Strafbedürftigkeit offensichtlich fehlt. Die Behörde hat sich mithin am Regelfall der Straftat zu orientieren. Für die Anwendung der Bestimmung bleibt somit nur ein relativ eng begrenztes Feld (Urteil des Bundesgerichts 6B_410/2018 vom 20. Juni 2018 E. 5.4; BGE 135 IV 130 E. 5.3.3 mit Hinweisen). Der Gesetzgeber hat schon vor Inkrafttreten des neuen Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches bei einzelnen Straftaten leichte oder besonders leichte Fälle privilegiert behandelt. So kann das Gericht etwa gemäss Art. 251 Ziff. 2 aStGB

bei besonders leichten Fällen von Urkundenfälschung die Strafe mildern und gemäss Art. 100 Ziff. 1 Abs. 2 SVG in besonders leichten Fällen von Fahrlässigkeit bzw. gemäss Art. 19a Betäubungsmittelgesetz (BetMG; SR 812.121) in leichten Fällen des Konsums von Betäubungsmitteln von einer Strafe absehen (vgl. auch aArt. 322octies Ziff. 1 StGB). Die Rechtsprechung hat an die Bejahung des leichten Falles stets hohe Anforderungen gestellt und von einer Bestrafung nur Umgang genommen, wenn eine noch so geringe Strafe – weil dem Verschulden des Täters nicht angemessen – als stossend erschien. Diese Rechtsprechung kann für die Anwendung von Art. 52 aStGB als Leitlinie herangezogen werden. Der Umstand, dass das Gesetz bei einzelnen Tatbeständen leichte Fälle ausscheidet, bedeutet indes nicht, dass Art. 52 aStGB bei diesen Deliktsgruppen nicht zur Anwendung gelangen kann. Denn die Ausdifferenzierung leichter Fälle wirkt sich zugunsten der Täter aus, so dass es als widersprüchlich erschiene, wenn gerade in diesen Fällen die Möglichkeit einer Strafbefreiung im Sinne von Art. 52 aStGB entfallen würde. In solchen Fällen ist eine Strafbefreiung gerechtfertigt, wenn die bei der Strafzumessung mit zu berücksichtigenden Täterkomponenten in besonderem Masse zugunsten des Beschuldigten sprechen (BGE 135 IV 130 E. 5.3.4 mit Hinweisen). Die Bestimmung von Art. 52 aStGB trägt dem Umstand Rechnung, dass, auch wenn die Voraussetzungen der Strafbarkeit eines bestimmten Verhaltens an sich erfüllt sind, ein Strafbedürfnis aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen entweder von vornherein fehlen oder nachträglich entfallen kann. Sie erfasst somit auch Fälle, bei denen im Zeitpunkt der Untersuchung oder der gerichtlichen Beurteilung ein Strafbedürfnis nicht mehr besteht. Dies ergibt sich daraus, dass für die Würdigung des Verschuldens nicht ausschliesslich auf die in Art. 47 Abs. 2 aStGB aufgeführten, konkretisierenden Umstände zu berücksichtigen sind. In die Entscheidung über die Geringfügigkeit der Schuld fliessen vielmehr sämtliche relevanten Strafzumessungskomponenten, mithin auch die Täterkomponenten wie das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse oder das Nachtatverhalten, mit ein. Berücksichtigt werden können darüber hinaus etwa auch eine durch überlange Verfahrensdauer bewirkte Verletzung des Beschleunigungsgebots und

E. 12.7

Konkretes Strafmass Angesichts des leichten Verschuldens und des zu beachtenden Verschlechterungsverbots (siehe oben, E. 6) kommt einzig eine Geldstrafe in Betracht. Da sich die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten seit dem erstinstanzlichen Urteil soweit ersichtlich nicht geändert haben, wird die Tagessatzhöhe auch oberinstanzlich auf CHF 200.00 festgesetzt (Art. 34 aStGB).

E. 12.8

Bedingter Vollzug und Verbindungsbusse Der Beschuldigte ist nicht vorbestraft. In Beachtung des Verschlechterungsverbots ist ihm deshalb der bedingte Vollzug zu gewähren (Art. 42 Abs. 1 aStGB). Die Probezeit wird auf zwei Jahre festgesetzt (Art. 44 Abs. 1 aStGB). Entgegen der Ansicht der Vorinstanz (vgl. pag. 386 f.) hält es die Kammer jedoch nicht für sachgerecht, im vorliegenden Fall eine Verbindungsbusse auszufällen.

E. 12.9

Fazit Der Beschuldigte ist zu einer Geldstrafe von 25 Tagessätzen zu je CHF 200.00, insgesamt ausmachend CHF 5'000.00 zu verurteilen. Der Vollzug der Geldstrafe ist aufzuschieben und die Probezeit auf 2 Jahre festzusetzen. V. Kosten und Entschädigung

E. 13

Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Beschuldigte die erst- und oberinstanzlichen Verfahrenskosten (Art. 426 Abs. 1 und Art. 428 Abs. 1 StPO). Letztere werden auf CHF 2'000.00 bestimmt (Art. 424 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 24 Bst. a Verfahrenskostendekret [VKD; BSG 161.12]).

E. 14

VI. Dispositiv Die 2. Strafkammer erkennt: I. A. _____ wird schuldig erklärt: der Urkundenfälschung (Gebrauch einer gefälschten Urkunde), begangen am 6. Oktober 2014 in Biel und in Anwendung der Art. 34, 42, 44, 47, 251 Ziff. 1 Abs. 3 aStGB 426, 428 StPO verurteilt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.