

BGer 6B 311/2009 vom 20. Juli 2009

Bundesgericht, 2009-07-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_311_2009

FR: TF 6B 311/2009 du 20 juillet 2009

IT: TF 6B 311/2009 del 20 luglio 2009

Regeste

Gewerbsmässiger Betrug, mehrfache Urkundenfälschung etc.; Strafzumessung | Straftaten

Erwägungen

E. 1

Die beiden Beschwerdeschriften wurden innert Frist eingereicht, weshalb grundsätzlich darauf einzutreten ist. Soweit der Beschwerdeführer allerdings die Feststellung der Verletzung seiner Ansprüche auf rechtliches Gehör und auf Schutz vor Willkür beantragt, kann mangels Feststellungsinteresse auf die Beschwerde nicht eingetreten werden (vgl. Art. 81 Abs. 1 lit. b BGG).

E. 2.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, der Freispruch vom Vorwurf des Betrugs im Anklagepunkt 10a führe dazu, dass zugleich auch die Gewerbsmässigkeit seines deliktischen Handelns entfalle. Aufgrund der verbleibenden Deliktssumme von rund Fr. 130'000.-- für vollendete und Fr. 100'000.-- für versuchte Betrugshandlungen könne nicht geschlossen werden, dass diese Einkünfte einen namhaften Beitrag an die Kosten zur Finanzierung seiner Lebensgestaltung bildeten. Da es zudem insbesondere auch im von ihm nicht angefochtenen Anklagepunkt 2a am Arglistmerkmal fehle, müsste dieser rechtskräftige Schuldspruch wegen Betrugs zwar "in der Bilanz der Strafberechnung erscheinen, jedoch mit einem Betrag von Null" (Beschwerde Rechtsvertreter S. 6 f.).

E. 2.2

Die Vorinstanz hat ausgeführt, nach dem Wegfall der Verurteilung im Anklagepunkt 10a mit einem Deliktsbetrag von Fr. 52'720.35 verblieben noch immer zwölf Schuldsprüche wegen Betrugs mit einer Deliktssumme von rund Fr. 130'000.-- für vollendete und Fr. 100'000.-- für versuchte Betrugshandlungen in einem Deliktszeitraum von etwa 2½ Jahren. Der Beschwerdeführer habe während dieser Zeitspanne Sozialhilfe bezogen und sich bewusst darauf eingerichtet, mit dem erwirtschafteten Erlös aus den deliktischen Handlungen seinen Lebensunterhalt zu bestreiten. Angesichts der Anzahl verbleibender Betrugsfälle sowie des noch immer hohen Deliktsbetrags seien die Kriterien der Gewerbsmässigkeit weiterhin erfüllt (angefochtenes Urteil S. 6 f.).

E. 2.3

Gewerbsmässigkeit ist bei berufsmässigem Handeln gegeben. Der Täter handelt berufsmässig, wenn sich aus der Zeit und den Mitteln, die er für die deliktische Tätigkeit aufwendet, aus der Häufigkeit der Einzelakte innerhalb eines bestimmten Zeitraums sowie aus den angestrebten und erzielten Einkünften ergibt, dass er die deliktische Tätigkeit nach der Art eines Berufes ausübt, wobei eine quasi nebenberufliche deliktische Tätigkeit als

Voraussetzung für Gewerbsmässigkeit genügt, wenn die erforderliche soziale Gefährlichkeit gegeben ist. Wesentlich ist, dass es der Täter darauf abgesehen hat, durch deliktische Handlungen relativ regelmässige Einnahmen zu erzielen, die einen namhaften Beitrag an die Kosten zur Finanzierung seiner Lebensgestaltung darstellen. Erforderlich ist mithin, dass der Täter die Tat bereits mehrfach begangen hat, dass er in der Absicht handelte, ein Erwerbseinkommen zu erlangen, und dass aufgrund seiner Taten darauf geschlossen werden muss, er sei zu einer Vielzahl von unter den entsprechenden Straftatbestand fallenden Taten bereit gewesen (BGE 123 IV 113 E. 2c, 119 IV 129 E. 3, 116 IV 319 insb. E. 4).

E. 2.4

Die zu beurteilende Betrugsserie ist nach dieser Umschreibung auch nach Wegfall des Anklagepunkts 10a als gewerbsmässig zu qualifizieren. Entscheidend ist, dass sich der Beschwerdeführer darauf eingerichtet hat, durch deliktische Handlungen relativ regelmässige Einnahmen zu erzielen, die einen wesentlichen Beitrag an seine Lebenshaltungskosten darstellten, was vorliegend angesichts der Anzahl Taten und der hohen Deliktssumme zweifellos der Fall ist.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer richtet sich gegen die Strafzumessung und erachtet die ausgesprochene Strafe von drei Jahren und neun Monaten als unangemessen. Zwar seien die übrigen Schuldsprüche wegen Betrugs in Rechtskraft erwachsen. Namentlich der Anklagepunkt 2a sei jedoch in tatsächlicher Hinsicht mit jenem von 10a vergleichbar, weshalb es auch insoweit an einer arglistigen Täuschung fehle. Es sei zwingend, dass sich dieser Umstand trotz des Schuldspruchs "in der Strafzumessungsbilanz mit null niederschlägt". Im Ergebnis sei daher eine wesentlich tiefere Gesamtstrafe auszufällen (Beschwerde Rechtsvertreter S. 5 f. und S. 8 f.; Beschwerde Beschwerdeführer S. 6 f. und S. 11).

E. 3.2

Die Vorinstanz hat demgegenüber erwogen, der Freispruch im Anklagepunkt 10a wirke sich nicht auf die weiteren gegen den Beschwerdeführer ergangenen Schuldsprüche aus. Die Feststellung im Urteil des Bundesgerichts 6B_748/2008 vom 16. Februar 2009, wonach es für das Opfer zumutbar gewesen sei, die falschen Angaben des Beschwerdeführers zu verifizieren, beziehe sich nur auf diesen Einzelfall (angefochtenes Urteil S. 7). Dem Freispruch im Anklagepunkt 10a komme jedoch als solchem strafmindernde Wirkung zu. Allerdings halte sich diese angesichts der übrigen schuldrelevanten Faktoren sowie der verbleibenden Schuldsprüche in Grenzen. Der Reduktion des Deliktsbetrags sei im Ergebnis mit einer Strafreduktion von drei Monaten Rechnung zu tragen und der Beschwerdeführer zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und neun Monaten zu verurteilen (angefochtenes Urteil S. 9 f.).

E. 3.3

Die Ausführungen der Vorinstanz sind zutreffend. Die Erwägungen des Bundesgerichts im Urteil 6B_748/2008 vom 16. Februar 2009 zum Tatbestandsmerkmal der Arglist beziehen sich einzig auf den konkreten Einzelfall (Anklagepunkt 10a) und zeitigen keine Auswirkungen auf die auf anderen tatsächlichen Grundlagen basierenden, rechtskräftig beurteilten Betrugsfälle des Beschwerdeführers. Des Weiteren hat die Vorinstanz mit der Herabsetzung der Gesamtstrafe um drei Monate dem Wegfall des Schuldspruchs im

Anlagepunkt 10a und damit der geringeren Deliktssumme ausreichend Rechnung getragen. Das angefochtene Urteil verletzt folglich insoweit kein Bundesrecht.

E. 4.1

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Einziehung verschiedener Gegenstände (Beschwerde S. 9 f.).

E. 4.2

Die Vorinstanz hat im Einziehungspunkt festgehalten, die Daten der beschlagnahmten Datenträger (vier Festplatten, ein Notebook, zwei Memory-Sticks) seien im Jahr 2006 durch die Polizei Basel-Landschaft gesichert und ausgewertet worden. Die deliktischen Dateien (insbesondere eingescannte Unterschriften und damit zusammenhängende Dokumente) seien zu löschen und die Datenträger dem Beschwerdeführer anschliessend zurückzugeben. Der Beschwerdeführer habe sich anlässlich der Hauptverhandlung vor dem Kantonsgericht Basel-Landschaft ausdrücklich mit diesem Vorgehen einverstanden erklärt und sich einzig der Löschung seines Mailverkehrs widersetzt. An dessen Löschung sei jedoch festzuhalten, soweit dieser mit konkreten Delikten des Beschwerdeführers in Zusammenhang stehe (vgl. angefochtenes Urteil S. 10 ff.). Die Vorinstanz betont weiter, das Verfahren gegen den Beschwerdeführer wegen Herstellens harter Pornografie sei mit Beschluss der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft vom 14. März 2007 eingestellt worden. In diesem in Rechtskraft erwachsenen Einstellungsbeschluss sei die Einziehung und Vernichtung derjenigen Festplatten beschlossen worden, die pornografisches Material enthielten. Abweichend hiervon seien jedoch nach Rechtskraft des vorliegenden Strafverfahrens dem vom Bundesgericht im Urteil 6B_748/2008 vom 16. Februar 2009 statuierten Subsidiaritätsprinzip entsprechend die Datenträger nicht zu vernichten, sondern lediglich die sich darauf befindlichen pornografischen Daten (zwei Bilder und fünf Videofilme mit Sodomie) zu löschen (angefochtenes Urteil S. 14). Zudem seien dem Beschwerdeführer nach Rechtskraft des Urteils die weiteren beschlagnahmten Gegenstände (verschiedene Uhren, zwei digitale Handycams, eine Digitalkamera, zwei Schachteln mit Schlüsseln und Zylindern, sechs Wireless-Cards) zurückzugeben (angefochtenes Urteil S. 15).

E. 4.3

Die im Einziehungspunkt erhobenen Rügen des Beschwerdeführers sind nicht stichhaltig: Aus dem angefochtenen Urteil ergibt sich, dass dem Beschwerdeführer nach Rechtskraft des Urteils und nach Löschung der genannten Daten die beschlagnahmten Datenträger (inklusive der dazugehörigen Computer und des Notebooks) umgehend zurückzugeben sind. Der Antrag des Beschwerdeführers, das Bundesgericht habe die Abteilung Kriminalanalyse der Polizei Basel-Landschaft anzuweisen, ihm die Datenträger binnen einer Frist von vier Wochen nach Rechtskraft des Urteils auszuhändigen, ist daher abzuweisen. Nicht zu beanstanden ist des Weiteren die von der Vorinstanz angeordnete Löschung jenes Mailverkehrs des Beschwerdeführers, welcher mit den konkreten Delikten in Zusammenhang steht (vgl. im Einzelnen angefochtenes Urteil Dispositiv-Ziffer 1 / 3d). Konstruiert erscheint die Argumentation des Beschwerdeführers, von der Löschung der pornographischen Daten sei deshalb abzusehen, weil er diese "abscheulichen Video-Clip- und Bildmaterialien" als Beweismittel benötige, um nach seiner Haftentlassung gegen den mutmasslichen Absender ein (neuerliches) Verfahren anzuheben.

E. 5

Die weiteren vom Beschwerdeführer erhobenen Rügen zielen, soweit sie überhaupt den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügen (vgl. insbesondere Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG), an der Sache vorbei (vgl. etwa sein Antrag auf Einholung eines psychiatrischen Ergänzungsberichts zur Frage der Fortsetzungsgefahr [Beschwerde Beschwerdeführer S. 7 f.]). Die Beschwerde ist damit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung ist infolge Aussichtslosigkeit der Beschwerde abzuweisen (Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG). Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Seiner finanziellen Lage ist bei der Festsetzung der Gerichtskosten Rechnung zu tragen (Art. 65 Abs. 2 BGG). Abzuweisen ist schliesslich auch der Antrag des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers, er sei selbst bei Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege aus Gründen von Treu und Glauben für seine Aufwendungen zu entschädigen, denn aus dem allgemeinen Rechtsgrundsatz von Treu und Glauben lässt sich kein Rechtsanspruch auf Entschädigung ableiten.

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