

# **BGer 6B 519/2022 vom 24. August 2022**

Bundesgericht, 2022-08-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_519\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_519_2022)

FR: TF 6B 519/2022 du 24 août 2022

IT: TF 6B 519/2022 del 24 agosto 2022

## **Regeste**

Gehilfenschaft zum betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage | Straftaten

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Mit Beschwerde in Strafsachen können Rechtsverletzungen nach Art. 95 und 96 BGG gerügt werden. In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt ( Art. 42 Abs. 2 BGG ). Unerlässlich ist, dass auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingegangen und im Einzelnen aufgezeigt wird, worin eine vom Bundesgericht überprüfbare Rechtsverletzung liegt. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerde an das Bundesgericht nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneuern, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen ( BGE 140 III 115 E. 2; Urteile 6B\_95/2021 vom 22. März 2021 E. 1.1; 6B\_734/2020 vom 7. September 2020 E. 3.3).

### **E. 1.2**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung kann vor Bundesgericht nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ; vgl. auch Art. 105 Abs. 2 BGG ). Offensichtlich unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist ( BGE 146 IV 88 E. 1.3.1; 145 IV 154 E. 1.1 ; 143 I 310 E. 2.2; je mit Hinweisen). Die Rüge der Verletzung von Grundrechten (einschliesslich Willkür bei der Sachverhaltsfeststellung) muss in der Beschwerde explizit vorgebracht und substantiiert begründet werden ( Art. 106 Abs. 2 BGG ). Demnach ist anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids klar und detailliert aufzuzeigen, inwiefern die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung willkürlich sein soll ( BGE 141 IV 369 E. 6.3). Auf ungenügend begründete Rügen oder allgemeine appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt das Bundesgericht nicht ein ( BGE 146 IV 88 E. 1.3.1; 144 V 50 E. 4.2; 143 IV 500 E. 1.1; je mit Hinweisen). Das Sachgericht würdigt die Beweise frei nach seiner aus dem gesamten Verfahren gewonnenen Überzeugung ( Art. 10 Abs. 2 StPO ). Ihm steht dabei von Gesetzes wegen ein weites Ermessen zu ( BGE 143 IV 347 E. 4.4). Das Bundesgericht nimmt keine eigenständige Beweiswürdigung vor, sondern überprüft die vorinstanzliche Beweiswürdigung auch bei hinreichend begründeten Rügen nur unter Willkürgesichtspunkten. Es greift also namentlich erst dann ein, wenn das Sachgericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges und entscheidewesentliches Beweismittel unberücksichtigt gelassen hat

oder wenn es auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen gezogen hat ( BGE 140 III 264 E. 2.3). Willkür ist nicht schon dann zu bejahen, wenn die Beweiswürdigung nicht mit der Darstellung der beschwerdeführenden Partei übereinstimmt, sondern bloss, wenn sie offensichtlich unhaltbar ist ( BGE 135 II 356 E. 4.2.1 ; 129 I 8 E. 2.1). Dem Grundsatz "in dubio pro reo" kommt in seiner Funktion als Beweiswürdigungsregel im Verfahren vor Bundesgericht keine über das Willkürverbot von Art. 9 BV hinausgehende Bedeutung zu ( BGE 146 IV 88 E. 1.3.1; 145 IV 154 E. 1.1; 143 IV 500 E. 1.1 ; 127 I 38 E. 2a; je mit Hinweisen).

## **E. 2**

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Verurteilung wegen Gehilfenschaft zum betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage. Er macht geltend, der objektive Tatbestand sei nicht erfüllt, und stellt seinen Vorsatz in Abrede.

### **E. 2.1.1**

Wegen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage wird bestraft, wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, durch unrichtige, unvollständige oder unbefugte Verwendung von Daten oder in vergleichbarer Weise auf einen elektronischen oder vergleichbaren Datenverarbeitungs- oder Datenübermittlungsvorgang einwirkt und dadurch eine Vermögensverschiebung zum Schaden eines andern herbeiführt oder eine Vermögensverschiebung unmittelbar danach verdeckt ( Art. 147 Abs. 1 StGB ).

### **E. 2.1.2**

Gehilfe im Sinne von Art. 25 StGB ist, wer zu einem Verbrechen oder Vergehen vorsätzlich Hilfe leistet, die Tat jedoch nur durch einen untergeordneten Tatbeitrag unterstützt. Nach der Rechtsprechung gilt als Hilfeleistung jeder kausale Beitrag, der die Tat fördert, sodass sich diese ohne Mitwirkung des Gehilfen anders abgespielt hätte. Die Hilfeleistung muss tatsächlich zur Tat beitragen und die Erfolgchancen der tatbestandserfüllenden Handlung erhöhen. Nicht erforderlich ist, dass es ohne die Beihilfe nicht zur Tat gekommen wäre ( BGE 132 IV 49 E. 1.1; 129 IV 124 E. 3.2; 128 IV 53 E. 5f/cc; Urteile 6B\_155/2021 vom 18. März 2022 E. 2.2.1; 6B\_1437/2020 vom 22. September 2021 E. 1.2.3 mit Hinweisen). Subjektiv erfordert Art. 25 StGB , dass der Gehilfe weiss oder damit rechnet, eine bestimmt geartete Straftat zu unterstützen, und dass er dies will oder in Kauf nimmt. Es genügt, wenn der Gehilfe den Geschehensablauf voraussieht, das heisst die wesentlichen Merkmale des vom Täter zu verwirklichenden strafbaren Tuns erkennt. Einzelheiten der Tat braucht er hingegen nicht zu kennen ( BGE 132 IV 49 E. 1.1; 128 IV 53 E. 5f/cc; Urteile 6B\_155/2021 vom 18. März 2022 E. 2.2.1; 6B\_1437/2020 vom 22. September 2021 E. 1.2.3; 6B\_224/2017 vom 17. November 2017 E. 3.2.2; je mit Hinweisen).

### **E. 2.2.1**

Die Vorinstanz stellt fest, vom 18. September 2019 bis 5. Dezember 2019 seien an verschiedenen Verkaufsautomaten mit einer als gestohlen gemeldeten Kreditkarte Waren bezogen worden, nämlich 1'496 Leih-Akkus für je Fr. 19.-- und weitere Produkte im Gesamtwert von Fr. 3'494.90. Die Akkus seien an diversen Rückgabestellen gegen Aushändigung des Depots von Fr. 15.-- abgegeben worden, wobei "sehr viele" Akkus noch geladen gewesen seien. Auf diese Weise seien insgesamt Fr. 22'440.-- vereinnahmt worden. Auf den Überwachungsvideos ist gemäss Vorinstanz ersichtlich, dass der Haupttäter verschiedene Verkaufsautomaten bediente, während der Beschwerdeführer oder der dritte

Beschuldigte die Akkus aus dem Auswurfschacht nahm. Die Videobilder stammen aus den letzten Tagen des Deliktszeitraums und stimmen exakt mit den Zeitangaben der Transaktionsliste überein. Gemäss rückwirkender Teilnehmeridentifikation sei das Mobiltelefon des Haupttäters 79-mal in der Nähe von Tatorten gewesen. In der Wohnung der drei Beschuldigten seien 415 Akku-Verpackungen sichergestellt worden. Die Kreditkarte sei im Schlafzimmer des Haupttäters sichergestellt worden; sein Fingerabdruck habe sich auf deren Rückseite befunden. Als die Kreditkarte in einer Jugendherberge verschwunden sei, habe sich das Mobiltelefon des Haupttäters in der Nähe befunden. Auch das Mobiltelefon des Beschwerdeführers sei an diversen Tatorten geortet worden. Doch genüge dies nicht zum Nachweis, dass auch er mit der Kreditkarte Waren bezogen habe. Hingegen bestehen gemäss Vorinstanz keine unüberwindlichen Zweifel, dass er den Haupttäter begleitete, als dieser Waren bezog. Der Beschwerdeführer habe selbst erklärt, er habe vom Haupttäter Akkus bekommen und dafür bei verschiedenen Rückgabestellen das Depot von Fr. 15.-- vereinnahmt. Davon habe er Fr. 3.-- für sich behalten. Auch im Zimmer des Beschwerdeführers seien Akku-Verpackungen sichergestellt worden. Zudem sei er an einer Rückgabestelle fotografiert worden. Daher bestehen gemäss Vorinstanz keine unüberwindlichen Zweifel, dass der Beschwerdeführer Akkus zurückgab, die der Haupttäter an Verkaufsautomaten bezogen hatte.

#### **E. 2.2.2**

In rechtlicher Hinsicht erwägt die Vorinstanz, die Daten der Kreditkarte hätten die Verkaufsautomaten veranlasst, Waren herauszugeben. Die Daten seien verarbeitet, gespeichert und weitergegeben worden. Nur so habe ein Warenbezug ausgelöst und eine Transaktionsliste erstellt werden können. Der Haupttäter habe den Magnetstreifen der Kreditkarte an den Kartenleser der Verkaufsautomaten gehalten. Die auf dem Magnetstreifen gespeicherten Daten hätten die Herausgabe ermöglicht. Ohne die unberechtigte Verwendung dieser Daten hätte keine Zahlung ausgelöst werden können. Der damals arbeitslose Haupttäter habe während rund 11 Wochen praktisch täglich Waren bezogen und eine Deliktssumme von Fr. 31'918.90 erzielt. Daher sei der Tatbestand des gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage erfüllt. Gemäss Vorinstanz gab der Beschwerdeführer zu, vom Haupttäter ungefähr 145 Akkus erhalten und an verschiedenen Kiosken abgeliefert zu haben. Er habe pro Akku Fr. 15.-- erhalten. Davon habe er Fr. 3.- für sich behalten und den Rest an den Haupttäter abgeliefert. Auf diese Weise habe der Beschwerdeführer geholfen, die Akkus zu Geld zu machen. Der Beschwerdeführer habe in 145 Fällen Hilfe erbracht. Deshalb wäre er gemäss Vorinstanz eigentlich wegen mehrfacher Tatbegehung schuldig zu sprechen. Das Verschlechterungsverbot gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO schliesse dies aber aus. Die Vorinstanz erwägt, dem Beschwerdeführer sei klar gewesen, dass der Haupttäter die Akkus unrechtmässig erworben haben könnte. Vor Erstinstanz habe er sogar erklärt, jeder habe es gewusst. Damit sei ihm auch bewusst gewesen, dass er die illegalen Aktivitäten des Haupttäters gefördert habe. Er habe mit Wissen und Willen gehandelt.

#### **E. 2.3**

Was der Beschwerdeführer dagegen vorträgt, verfängt nicht.

##### **E. 2.3.1**

Der Beschwerdeführer trägt vor, die Vorinstanz verweise auf eine Stelle im erstinstanzlichen Urteil. Dort habe die Erstinstanz ausdrücklich befunden, "dass dieser

Sachverhalt nicht erstellt werden kann". Die Rüge geht fehl. Mit der genannten Formulierung meinte die Erstinstanz, es habe nicht erstellt werden können, dass der Beschwerdeführer mit der Kreditkarte an den Verkaufsautomaten selbst Waren bezogen habe. Hingegen halten beide Vorinstanzen übereinstimmend fest, dass das Mobiltelefon des Beschwerdeführers 20-mal zur Tatzeit in der Nähe eines Tatorts gewesen sei. Daraus leiten sie ab, dass der Beschwerdeführer den Haupttäter begleitete, als dieser mit der Kreditkarte an den Verkaufsautomaten Waren bezog. Der Beschwerdeführer macht geltend, nach Beendigung der Haupttat sei keine Gehilfenschaft möglich. Dabei übergeht er die vorinstanzliche Feststellung, dass er mehrmals zugegen war, als der Haupttäter an Verkaufsautomaten Waren bezog. Die Vorinstanz stellt sogar fest, dass der Beschwerdeführer oder der dritte Beschuldigte die Akkus aus dem Auswurfschacht genommen hätten. Abgesehen davon ist nicht gesagt, dass Gehilfenschaft ausgeschlossen wäre, wenn der Beschwerdeführer tatsächlich nur das Depot einkassiert hätte. Denn bereits damit förderte er die mehrfach begangene Haupttat.

### **E. 2.3.2**

Im Übrigen übersieht der Beschwerdeführer, dass Willkür nur vorliegt, wenn das angefochtene Urteil schlechterdings unhaltbar ist, das heisst wenn die Vorinstanz von Tatsachen ausgeht, die mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen oder auf einem offenkundigen Fehler beruhen. Dass eine andere Lösung ebenfalls möglich erscheint oder gar vorzuziehen wäre, genügt nicht ( BGE 146 IV 88 E. 1.3.1; BGE 143 IV 500 E. 1.1; BGE 241 E. 2.3.1; je mit Hinweisen). Der Beschwerdeführer trägt lediglich vor, wie die Bilder der Überwachungskameras und die anderen Beweismittel aus seiner Sicht zu würdigen sind. Er plädiert wie in einem appellatorischen Verfahren frei zum vorinstanzlichen Beweisergebnis. Dies ist insbesondere der Fall, wenn der Beschwerdeführer seinen Eventualvorsatz bestreitet und behauptet, er habe nicht gewusst, dass der Haupttäter die Akkus unrechtmässig erworben hat. Der Beschwerdeführer setzt sich nicht hinreichend mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinander. Namentlich verliert er kein Wort zur vorinstanzlichen Erwägung, dass er nicht ernsthaft davon ausgehen konnte, der Haupttäter habe die Akkus legal erworben. In der Tat wäre es ein widersinniges Verlustgeschäft, zahlreiche Leih-Akkus legal für Fr. 19.-- zu erwerben, nur um sie teilweise vollständig geladen zurückzugeben und das Depot von Fr. 15.-- zu kassieren.

## **E. 3**

Der Beschwerdeführer verlangt eine höhere Haftentschädigung.

### **E. 3.1**

Im Fall von Untersuchungs- oder Sicherheitshaft besteht ein Anspruch auf angemessene Haftentschädigung, wenn die zulässige Haftdauer überschritten ist und der übermässige Freiheitsentzug nicht an die wegen anderer Straftaten ausgesprochenen Sanktion angerechnet werden kann ( Art. 431 Abs. 2 StPO ). Die Festlegung der Haftentschädigung beruht auf gerichtlichem Ermessen, in welches das Bundesgericht nur mit Zurückhaltung eingreift ( BGE 143 IV 339 E. 3.1; Urteile 6B\_744/2020 vom 26. Oktober 2020 E. 5.2; 6B\_984/2018 vom 4. April 2019 E. 5.1; 6B\_1342/2016 vom 12. Juli 2017 E. 4.2; 6B\_196/2014 vom 5. Juni 2014 E. 1.2). Das Bundesrecht setzt keinen bestimmten Mindestbetrag fest ( Art. 431 Abs. 2 StPO ). Bei der Ausübung des Ermessens kommt den Besonderheiten des Einzelfalls entscheidendes Gewicht zu. Nach der Rechtsprechung ist zunächst die Grössenordnung der in Frage kommenden Summe zu ermitteln, wobei Art und

Schwere der Verletzung massgebend sind. In einem zweiten Schritt sind die Besonderheiten des Einzelfalls zu würdigen, die eine Verminderung oder Erhöhung der Summe nahelegen. Das Bundesgericht erachtet bei kürzeren Freiheitsentzügen Fr. 200.-- pro Tag als angemessen, sofern nicht aussergewöhnliche Umstände vorliegen, die eine höhere oder geringere Summe rechtfertigen. Bei längerer Untersuchungshaft (von mehreren Monaten Dauer) ist der Tagessatz in der Regel zu senken, da die erste Haftzeit besonders schwer ins Gewicht fällt ( BGE 143 IV 339 E. 3.1; 113 Ib 155 E. 3b; Urteile 6B\_744/2020 vom 26. Oktober 2020 E. 5.2; 6B\_984/2018 vom 4. April 2019 E. 5.1; 6B\_196/2014 vom 5. Juni 2014 E. 1.2; 6B\_111/2012 vom 15. Mai 2012 E. 4.2).

### **E. 3.2**

Der Beschwerdeführer verlangt eine Haftentschädigung für 146 Tage. Dieser Antrag beruht auf der Prämisse, dass er freigesprochen wird. Nachdem es beim Schuldspruch wegen Gehilfenschaft zum betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage bleibt (vgl. E. 2 hiervor), ist darauf nicht einzugehen. Was die Haftentschädigung für die Überhaft von 36 Tagen betrifft, verlangt der Beschwerdeführer Fr. 200.-- statt Fr. 150.-- pro Tag. Er macht geltend, dass es sich nicht um gewöhnliche Untersuchungshaft gehandelt habe, weil sie über Weihnachten und Ostern gedauert habe. Zudem habe er wegen der Pandemie weniger Freiheiten gehabt, was eine grosse psychische Belastung dargestellt habe. Dazu sei die Ansteckungsgefahr im Gefängnis gekommen. Diese Ausführungen sind nicht geeignet, eine Bundesrechtsverletzung zu belegen. Die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdeführer sei vom 5. Dezember 2019 bis 29. April 2020 in Untersuchungshaft gewesen. Dies entspreche 146 Tagen. Die ausgefallte Geldstrafe von 110 Tagen sei daher durch Haft erstanden. Für die 36 Tage, während derer sich der Beschwerdeführer zu Unrecht in Untersuchungshaft befunden habe, sei er zu entschädigen. Die Vorinstanz übersieht nicht, dass das Bundesgericht Fr. 200.-- pro Tag grundsätzlich als angemessen erachtet. Ebenso ist zwar der Umstand, dass der Beschwerdeführer bei seiner Inhaftierung arbeitslos war, für die Bemessung der Entschädigung ohne Belang, da diese keinen Schaden, sondern die ungerechtfertigte Haft ausgleichen soll. Gleichwohl bewegt sich die Vorinstanz innerhalb des ihr zustehenden Ermessens, wenn sie einen Tagessatz von Fr. 150.-- anwendet. Der Beschwerdeführer übersieht, dass die Haft während der ersten 110 Tage gerechtfertigt war. Die Vorinstanz durfte einen tieferen Tagessatz nur schon deshalb anwenden, weil bei dieser Haftdauer eine Degression angezeigt ist (6B\_744/2020 vom 26. Oktober 2020 E. 5.2). Die vorinstanzliche Ausübung des Ermessens ist bundesrechtskonform. Es ist daran zu erinnern, dass das Bundesgericht nur einschreitet, wenn das Sachgericht grundlos von den in bewährter Lehre und Rechtsprechung anerkannten Bemessungsgrundsätzen abweicht, oder wenn Tatsachen berücksichtigt worden sind, die für den Entscheid im Einzelfall keine Rolle spielen oder umgekehrt Umstände ausser Betracht gelassen worden sind, die in den Entscheid hätten einbezogen werden müssen ( BGE 143 IV 339 E. 3.1). Solches ist vorliegend nicht der Fall. Es kann auch nicht gesagt werden, dass die Höhe der Haftentschädigung offensichtlich unbillig oder in stossender Weise ungerecht wäre.

### **E. 4**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang trägt der Beschwerdeführer die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist wegen Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren abzuweisen ( Art. 64 Abs. 1 BGG ). Seiner finanziellen Lage ist mit reduzierten Gerichtskosten Rechnung zu tragen ( Art. 65 Abs. 2 BGG ).

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