

# **BGer 6S.420/2002 vom 28. September 2003**

Bundesgericht, 2003-09-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6S.420\\_2002](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6S.420_2002)

FR: TF 6S.420/2002 du 28 septembre 2003

IT: TF 6S.420/2002 del 28 settembre 2003

## **Regeste**

Straftaten

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, der Mitangeklagte Y.\_\_\_\_\_ habe entgegen der Auffassung der Vorinstanz den Tatbestand des Betrugs nicht erfüllt. Der von der Vorinstanz angenommene Eventualdolus reiche in der gegebenen Sachverhaltskonstellation nicht aus; vielmehr sei direkter Vorsatz erforderlich. Da es somit mangels subjektivem Tatbestand an einer Haupttat fehle, falle nach dem Grundsatz der limitierten Akzessorietät seine Verurteilung wegen Gehilfenschaft zu gewerbsmässigem Betrug ausser Betracht. Der Beschwerdeführer verweist zur Begründung seiner Auffassung, dass der Mitangeklagte Y.\_\_\_\_\_ nur bei direktem Vorsatz allenfalls wegen Betrugs hätte verurteilt werden dürfen, auf dessen eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde, von welcher er eine Kopie beilegt.

### **E. 1.2**

Die Verweisung auf andere Rechtsschriften ist unzulässig, auch wenn davon eine Kopie eingereicht wird. Der Beschwerdeführer hätte in seiner Beschwerdeschrift selbst darlegen müssen, weshalb der von der Vorinstanz angenommene Eventualvorsatz des Mitangeklagten Y.\_\_\_\_\_ zu dessen Verurteilung wegen Betrugs nicht ausreiche.

### **E. 1.3**

Der Einwand ist im Übrigen unbegründet. Wie der Kassationshof in seinem Urteil im Verfahren des Mitangeklagten Y.\_\_\_\_\_ (6S.407/2002) ausführt, kann der Tatbestand des Betrugs auch eventualvorsätzlich erfüllt werden (siehe schon BGE 69 IV 75 ; 92 IV 65 ; Stratenwerth, Schweiz. Strafrecht, Bes. Teil I, 5. Aufl. 1995, § 15 N. 57; Rehberg/Schmid, Strafrecht III, 7. Aufl. 1997, S. 184; Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I 2002, art. 146 CP n. 39). Es genügt, wenn der Täter in Kauf nimmt, dass seine unrichtigen Angaben falsch sind, dass der Getäuschte dadurch einem Irrtum erliegt und deshalb eine Vermögensverfügung vornimmt, durch die er sich am Vermögen schädigt.

### **E. 2**

Der Beschwerdeführer macht geltend, sein Eventualvorsatz, der bestritten werde, müsste auch das Tatbestandsmerkmal der Arglist erfassen. Die Mehrzahl der Kunden hätte, wie sich aus deren Aussagen ergebe, die Zahlungen deshalb geleistet, weil Z.\_\_\_\_\_ ihnen das Bestehen einer - in Tat und Wahrheit nicht existierenden - FDIC-Sicherheit für ihre Geldanlagen, d.h. eine Versicherung der Federal Deposit Insurance Corporation, vorgetäuscht habe. Die kantonalen Instanzen hätten den Nachweis nicht erbringen können,

dass der Mitangeklagte Y. \_\_\_\_\_, geschweige denn der Beschwerdeführer selbst gewusst hätten, "dass Z. \_\_\_\_\_ mittels der in Wirklichkeit nicht vorhandenen Banken und FDIC-Versicherung sich besonderer täuschender Machenschaften bediente, um potenzielle Anleger zu ködern...." (Nichtigkeitsbeschwerde S. 6). Die vorinstanzliche Annahme eines Eventualvorsatzes des Beschwerdeführers ab November 1993 sei willkürlich und verstosse gegen den Grundsatz "in dubio pro reo" (Nichtigkeitsbeschwerde S. 9). Was der Beschwerdeführer und der Mitangeklagte Y. \_\_\_\_\_ wussten, wollten und in Kauf nahmen, betrifft so genannte innere Tatsachen, ist damit Tatfrage ( BGE 125 IV 242 E. 3c S. 252, mit Hinweisen) und kann daher im Verfahren der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde nicht zur Entscheidung gestellt werden ( Art. 273 Abs. 1 lit. b, 277bis BStP ). Die Vorinstanz hält im Wesentlichen gestützt auf die eigenen Aussagen des Beschwerdeführers in der Untersuchung unter anderem fest, der Beschwerdeführer habe im Herbst 1993 damit gerechnet, dass die angebotenen Anlagen fingiert seien (angefochtenes Urteil S. 22). Diese Feststellung der Vorinstanz ist tatsächlicher Natur und daher für den Kassationshof im Verfahren der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde verbindlich. Was der Beschwerdeführer dagegen vorbringt (Nichtigkeitsbeschwerde S. 9 ff.), ist Kritik an der Beweiswürdigung, die im Verfahren der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde unzulässig ist ( Art. 273 Abs. 1 lit. b BStP ). Dass und inwiefern die kantonalen Instanzen von unzutreffenden Rechtsbegriffen des Vorsatzes und des Gehilfenschaftsvorsatzes ausgegangen seien, legt der Beschwerdeführer nicht dar und ist auch nicht ersichtlich.

### **E. 3.1**

Nach der Auffassung der Vorinstanz hat der Beschwerdeführer mit der Betreuung der Hard- und Software nach dem November 1993 zweifellos einen kausalen Tatbeitrag geleistet, ohne welchen sich die Geschäftstätigkeit des Mitangeklagten Y. \_\_\_\_\_ (sowie von Z. \_\_\_\_\_) anders abgespielt hätte. Ohne den Einsatz von EDV-Mitteln hätten angesichts der Vielzahl von Kunden nicht Anlagegelder im gleichen Umfang akquiriert werden können beziehungsweise hätte ein viel grösserer administrativer respektive personeller Aufwand betrieben werden müssen. Der Beschwerdeführer habe sich daher der Gehilfenschaft zu gewerbsmässigem Betrug schuldig gemacht (angefochtenes Urteil S. 25/26).

### **E. 3.2**

Der Beschwerdeführer macht unter Berufung auf BGE 119 IV 289 E. 2c S. 292 ff. geltend, dass nach der neueren Doktrin eine kausale Risikosteigerung für die Annahme einer strafbaren Gehilfenschaft nicht ausreiche. Vielmehr werde angenommen, dass so genannte "neutrale" Handlungen oder "Alltagshandlungen" auch straflos seien, wenn sie bewusst zu einer Deliktsverwirklichung beitragen. Dies gelte dann, wenn der "Beteiligte" einen Beitrag leiste, der für sich harmlos und alltäglich sei und nur durch die Verwirklichung von Plänen anderer Personen in einen schädigenden Verlauf umgebogen werde. Selbst wenn er im fraglichen Zeitraum die tatsächlich bereits funktionierende Software betreut hätte, was er bestreite, würde sich somit die Frage stellen, ob dieser sporadische Support genüge, um darin einen kausalen Tatbeitrag zu erblicken. Der Beschwerdeführer macht geltend, dem Zeitpunkt, ab welchem er sich des "Trouble-Shootings" bei auftauchenden/anstehenden Problemen der Firma A. \_\_\_\_\_ angenommen habe, komme daher bei der rechtlichen Würdigung seines Verhaltens entscheidende Bedeutung zu. Wenn man seinen Aussagen Glauben schenke, dass er erst ab Februar 1994 häufig(er) dort gewesen sei, erweise sich die rechtliche Würdigung seines Verhaltens durch die Vorinstanz als falsch. Die gelegentliche

Instruktion der Sekretärinnen der Firma A. \_\_\_\_\_ in den Standard-Programmen Microsoft Word und Excel könne durchaus als Alltagshandlung beziehungsweise als Leistung des täglichen Lebens betrachtet werden. Inwieweit diese Z. \_\_\_\_\_ beziehungsweise dem Mitangeklagten Y. \_\_\_\_\_ die Durchführung eines gewerbmässigen Betrugs erleichtert haben soll, sei nicht ersichtlich. Selbst wenn bewiesen wäre, dass er zu jenem Zeitpunkt bezüglich des Anlagebetrugs tatsächlich eventualvorsätzliche Hilfe leisten wollen, falle eine Verurteilung wegen Gehilfenschaft zu gewerbmässigem Betrug ausser Betracht (Nichtigkeitsbeschwerde S. 7 ff.).

### **E. 3.3**

Gemäss Art. 25 StGB ist strafbar, wer zu einem Verbrechen oder zu einem Vergehen vorsätzlich Hilfe leistet. Das Gesetz umschreibt die Voraussetzungen der strafbaren Gehilfenschaft nicht näher. Nach der Rechtsprechung gilt als Hilfeleistung jeder kausale Beitrag, der die Tat fördert, so dass sich diese ohne Mitwirkung des Gehilfen anders abgespielt hätte. Nicht erforderlich ist, dass es ohne die Hilfeleistung nicht zur Tat gekommen wäre. Die Förderung der Tat genügt. Andererseits muss die Hilfeleistung tatsächlich zur Tat beigetragen, also einen kausalen Beitrag dargestellt haben. Der Gehilfe muss die Erfolgchancen der tatbestandserfüllenden Handlung erhöhen ( BGE 121 IV 109 E. 3a S. 119; 120 IV 265 E. 2c/aa S. 272; 119 IV 289 E. 2c/aa S. 292; 117 IV 186 E. 3, mit Hinweisen). In der neueren Doktrin setzt sich jedoch zunehmend die Ansicht durch, dass eine kausale Risikosteigerung für die Annahme einer strafbaren Gehilfenschaft nicht ausreicht. Vor allem die "normalen Geschäfte des täglichen Lebens", auch wenn sie die Begehung von Delikten ermöglichen oder Dritten deren Durchführung erleichtern, seien aus dem Kreis der missbilligten Risikoschaffung und damit des tatbestandsmässigen Verhaltens auszuscheiden. Erwähnt werden insoweit der Verkauf oder die miet- oder leihweise Überlassung deliktisch missbrauchbarer Gegenstände, die man sich jederzeit auch sonst unproblematisch durch entsprechende Geschäfte verschaffen kann, sowie die entsprechende Erbringung allgemein verfügbarer Dienstleistungen oder die Vermittlung jederzeit auch anderweitig zugänglichen Wissens. Über die Tragweite dieses Ansatzes beziehungsweise darüber, wie er im Einzelfall zu konkretisieren ist, gehen die Meinungen jedoch auseinander. Vorgeschlagen wird unter anderem, den Aussenstehenden, der die Absichten des Täters kennt, zu bestrafen, wenn sein Beitrag einen deliktischen Sinnbezug aufweist, das heisst für den Täter einzig im Hinblick auf die Haupttat sinnvoll ist. Erörtert wird beispielsweise auch, die Strafbarkeit des Aussenstehenden von dessen Solidarisierung mit dem Täter abhängig zu machen (zum Ganzen BGE 119 IV 289 E. 2c/bb S. 292 ff., mit Hinweisen; Marc Forster, Basler Kommentar, StGB I, 2003, Art. 25 N. 30 ff.; Wolfgang Wohlers, Gehilfenschaft durch "neutrale" Handlungen - Ausschluss strafrechtlicher Verantwortlichkeit bei alltäglichem bzw. berufstypischem Verhalten?, ZStrR 117/1999 S. 425 ff.; Grace Schild Trappe, Harmlose Gehilfenschaft?, Diss. Bern 1995, S. 186 ff.). Auch nach der neueren Lehre können so genannte "neutrale" Handlungen beziehungsweise "Alltagshandlungen", welche eine Straftat erleichtern oder fördern, strafbare Gehilfenschaft sein. Sie sind dies aber nicht schon, wenn derjenige, welcher sie ausführt, zumindest in Kauf nimmt, dass er dadurch eine Straftat fördert. Vielmehr müssen gewisse weitere Voraussetzungen erfüllt sein. Zur Frage, inwieweit so genannte "neutrale" Handlungen beziehungsweise "Alltagshandlungen" straflos sein sollen, selbst wenn ihr Urheber damit bewusst zu einer Deliktsverwirklichung beiträgt beziehungsweise dies in Kauf nimmt, hat das Bundesgericht noch nicht abschliessend Stellung genommen (vgl. BGE 120 IV 265 E.

2c/aa S. 272). Die Frage kann auch im vorliegenden Fall offen bleiben.

### E. 3.4

Die Firmen A. \_\_\_\_\_, B. \_\_\_\_\_ und C. \_\_\_\_\_ waren keine wirklich existierenden Unternehmungen mit einer realen, legalen Geschäftstätigkeit. Sie waren vielmehr Bestandteile eines Lügengebäudes und dienten der betrügerischen Erlangung von Geldanlagen. Die elektronische Datenverarbeitung der Firma A. \_\_\_\_\_, für welche der Beschwerdeführer verantwortlich war, stand damit einzig im Dienste des gewerbsmässigen Anlagebetrugs. Sie ermöglichte Z. \_\_\_\_\_ und dem Mitangeklagten Y. \_\_\_\_\_, die Anzahl der entgegengenommenen Kundengelder zu steigern beziehungsweise administrativ besser zu bewältigen. Dadurch wurde der gewerbsmässige Betrug erleichtert und gefördert. -:- -:- Auf Grund der tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz ist allerdings davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer die elektronische Datenverarbeitung bei der Firma A. \_\_\_\_\_ bis zum Sommer 1993 eingerichtet hatte (siehe angefochtenes Urteil S. 22 oben). Er rechnete aber erst im Herbst 1993 damit, dass die angebotenen Geldanlagen fingiert seien (angefochtenes Urteil S. 22 Mitte) beziehungsweise dass er mit der Betreuung von Hard- und Software nach dem November 1993 einen kausalen Tatbeitrag leistete (siehe angefochtenes Urteil S. 25 unten). Indessen ist auch die "Betreuung" der elektronischen Datenverarbeitung, die einzig der Verübung des gewerbsmässigen Betrugs diene, als Gehilfenschaftshandlung zu qualifizieren. Dabei kann dahingestellt bleiben, worin die Betreuungstätigkeit des Beschwerdeführers in den einzelnen zeitlichen Abschnitten des massgebenden Zeitraums - ab Herbst 1993 bis zum endgültigen Zusammenbruch der Firma A. \_\_\_\_\_ im März 1994 - jeweils im Einzelnen bestand beziehungsweise ob der Beschwerdeführer, wie er behauptet, erst ab Februar 1994 häufig(er) in der Firma A. \_\_\_\_\_ gewesen sei und sich um das "Trouble-Shooting" bei auftauchenden Problemen gekümmert habe. Selbst wenn sich die Tätigkeit des Beschwerdeführers ab Herbst 1993 bis Februar 1994, wie er behauptet, darauf beschränkt haben sollte, die Sekretärinnen der Firma A. \_\_\_\_\_ im Umgang mit der von ihm eingerichteten elektronischen Datenverarbeitung auszubilden, wäre auch insoweit strafbare Gehilfenschaft zu gewerbsmässigem Betrug gegeben. Denn die Ausbildung der Sekretärinnen war erforderlich, damit diese mit der elektronischen Datenverarbeitung der A. \_\_\_\_\_ arbeiten konnten, und diese elektronische Datenverarbeitung diene allein der Verübung des gewerbsmässigen Betrugs. Der Beschwerdeführer betreute die von ihm bis zum Sommer 1993 bei der Firma A. \_\_\_\_\_ errichtete elektronische Datenverarbeitung auch noch ab Herbst 1993, obschon er damit rechnete, dass die von der A. \_\_\_\_\_ angebotenen Geldanlagen fingiert und die A. \_\_\_\_\_ wie auch die weiteren involvierten Firmen (B. \_\_\_\_\_ und C. \_\_\_\_\_) keine real existierenden Unternehmen mit legaler Geschäftstätigkeit waren. Er betreute mithin eine elektronische Datenverarbeitung, die, wie er in Kauf nahm, der Verübung von gewerbsmässigem Betrug diene und die Haupttat förderte. Er hat damit einen Beitrag geleistet, der unter den gegebenen Umständen einzig im Hinblick auf die Haupttat sinnvoll war und somit einen deliktischen Sinnbezug aufweist, und er hat sich durch sein Verhalten mit dem Täter solidarisiert. Dass die Betreuungstätigkeit des Beschwerdeführers, soweit sie in der Ausbildung der Sekretärinnen in der elektronischen Datenverarbeitung bestand, allenfalls nicht unbedingt notwendig war, da die Sekretärinnen sich die erforderlichen Kenntnisse auch auf andere Weise (zum Beispiel durch den Besuch von Kursen oder durch Konsultation von Handbüchern und Hilfedateien) hätten aneignen können, ist unerheblich. Auch nach der neueren Doktrin zur strafrechtlichen Relevanz von so genannten "Alltagshandlungen" unter dem Gesichtspunkt

der Gehilfenschaft ist nicht erforderlich, dass es ohne die Hilfeleistung nicht zur Tat gekommen wäre. Die Vorinstanz hat demnach das Verhalten des Beschwerdeführers zu Recht als Gehilfenschaft im Sinne von Art. 25 StGB zu gewerbsmässigem Betrug qualifiziert.

#### **E. 4**

Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde ist somit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer die bundesgerichtlichen Kosten zu tragen.

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