

BGer 6S.9/2005 vom 6. Juni 2005

Bundesgericht, 2005-06-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6S.9_2005

FR: TF 6S.9/2005 du 6 juin 2005

IT: TF 6S.9/2005 del 6 giugno 2005

Regeste

Betrug (Art. 146 StGB); Strafzumessung (Art. 63 StGB) | Strafrecht (allgemein)

Erwägungen

E. 1

Gemäss Art. 33 Abs. 3 lit. b des Bundesgesetzes über das Bundesstrafgericht vom 4. Oktober 2002 (Strafgerichtsgesetz [SGG], SR 173.71) ist das angefochtene Urteil mit eidgenössischer Nichtigkeitsbeschwerde wegen Verletzung eidgenössischen Rechts anfechtbar. Der Beschwerdeführer ist als Angeklagter gemäss Art. 270 lit. a BStP zur Erhebung der Beschwerde legitimiert.

E. 2

Der Kassationshof hat die gegen das Urteil der Vorinstanz geführte Nichtigkeitsbeschwerde der Bundesanwaltschaft gutgeheissen, soweit diese sich gegen den Freispruch des Beschwerdeführers von der Anklage der Urkundenfälschung im Amt im Sinne von Art. 317 Ziff. 1 StGB sowie gegen die teilweise Verurteilung wegen lediglich versuchten Betruges richtete. Infolgedessen hob es das angefochtene Urteil auf und wies es zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurück. Das Bundesstrafgericht wird sich somit erneut mit der Anklage wegen Urkundenfälschung im Amt zu befassen haben. Bei der Fällung seines neuen Entscheides ist es an die rechtliche Begründung der Kassation gebunden (Art. 277ter Abs. 2 BStP). Soweit die Bundesanwaltschaft das vorinstanzliche Urteil nicht oder erfolglos angefochten hat, wird das Bundesstrafgericht wegen der vollumfänglichen Aufhebung des Urteils formal zwar ebenfalls einen neuen Entscheid zu fällen haben. Doch kann es, soweit sich die bundesgerichtliche Kassation nicht auf weitere Fragen auswirkt und es auch der Sachzusammenhang nicht erfordert (BGE 123 IV 1 E. 1), nach Rückweisung der Sache auf diese Punkte nicht mehr zurückkommen, sondern muss sich darauf beschränken, was durch die verbindlichen Erwägungen des Kassationshofes als Gegenstand der neuen Entscheidung umschrieben ist (BGE 117 IV 97 E. 4a; 101 IV 103 E. 2). Wäre auch die Nichtigkeitsbeschwerde des Beschwerdeführers gutzuheissen, hätte die Vorinstanz ihrer neuen Entscheidung auch die rechtliche Begründung dieser Kassation zugrunde zu legen (Art. 277ter Abs. 2 BStP). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten. Das gilt auch, soweit sich der Beschwerdeführer gegen die Strafzumessung wendet. Auch wenn die Vorinstanz die Strafe wegen der weiteren Schuldsprüche in ihrem neuen Entscheid neu zu bemessen haben wird, kann bereits in diesem Verfahren geprüft werden, ob die von ihm geltend gemachten Strafminderungsgründe zu berücksichtigen sind.

E. 3

Dem angefochtenen Urteil liegt folgender Sachverhalt zugrunde: Der Beschwerdeführer war seit dem Jahr 1983 in verschiedener Stellung bei der Schweizerischen

Eidgenossenschaft tätig, namentlich als Fachstellenleiter Unterhalt im Bereich Führungs- und Telekommunikationssysteme beim Bundesamt für Genie und Festungen (BAGF), als Chef Technik im Bereich Führungsanlagen beim Kdo Festungswachtkorps (FWK) Region 9, als Projektleiter des Automatischen Fernmeldenetzes (AF-Netz) der Untergruppe Führungsunterstützung (UG FU) des Generalstabs der Armee und als Adjunkt bzw. Sektionschef Mobil- und Telefonservices in der Abteilung Telekommunikation des Bundesamtes für Informatik und Telekommunikation (BIT). Vom 27. Dezember 1994 bis zum 23. August 2001 fertigte der Beschwerdeführer auf Formularen der Scheinfirma "A. _____ Technik" insgesamt 33 Rechnungen für in Wahrheit nicht erbrachte Leistungen im Gesamtbetrag von Fr. 1'926'791.95 an, die er der eigenen oder einer anderen Dienststelle des Bundes einreichte. In der Folge unterzeichnete er als Sachbearbeiter oder Vorgesetzter wahrheitswidrig die mit den Rechnungen verbundenen Prüfungsstempel bzw. -zettel, fälschte oder erschlich teilweise die Unterschriften weiterer Personen und veranlasste derart die Bezahlung der Fakturen durch den Finanzdienst. Die entsprechenden Beträge wurden einem vom Beschwerdeführer auf den Namen der Scheinfirma eröffneten Konto gutgeschrieben, von welchem er und seine Ehefrau über mehrere Jahre hinweg Geld für verschiedene Bedürfnisse und Anschaffungen der Familie bezogen.

E. 4.1

Der Beschwerdeführer rügt zunächst eine Verletzung von Art. 146 Abs. 1 StGB. Er macht geltend, hinsichtlich der von ihm in der Zeit seiner Tätigkeit als Chef Technik im Bereich Führungsanlagen beim FWK vom 1. Januar 1996 bis zum 31. Januar 1997 eingereichten elf Rechnungen sei das Tatbestandsmerkmal der Arglist nicht erfüllt. Mit Ausnahme einer einzigen an das FWK gerichteten Rechnung fehle auf allen Fakturen im entsprechenden Feld des Kontierungsstempels das Visum eines Sachbearbeiters. Die Rechnungsprüfung sei daher nicht sorgfaltsgemäss erfolgt. Dasselbe gelte hinsichtlich der während seiner Anstellung als Verantwortlicher für den Bereich Mobile und Telefonservices beim BIT. Das Bezahlen einer Rechnung trotz Fehlens einer Unterschrift beruhe auf einem dermassen gravierenden Fehler, dass Arglist ausscheide.

E. 4.2

Die Vorinstanz stellt fest, während seiner Tätigkeit beim FWK vom 1. Januar 1996 bis zum 31. Januar 1997 habe der Beschwerdeführer je zwei fiktive Rechnungen an diese Stelle und an das Bundesamt für militärische Bauten (BAB) sowie sieben weitere an die Bundeskanzlei gerichtet. Im FWK hätten nach seiner Verselbständigung hinsichtlich der Rechnungskontrolle die Regeln des früheren BGAF gegolten. Nach diesem sog. Vier-Augen-Prinzip sei jede eingegangene Rechnung von einem Sachbearbeiter und von einer vorgesetzten Person geprüft worden, die in der entsprechenden Rubrik eines auf den Rechnungen angebrachten Kontierungsstempels zu unterzeichnen hatten. Der Beschwerdeführer habe alle elf Rechnungen als verantwortlicher Vorgesetzter unterschrieben. Ein Sachbearbeitervisum finde sich indes lediglich auf einer dieser Rechnungen (Untersuchungsakten act. 13.21). Auf den der Bundeskanzlei eingereichten Rechnungen habe der Beschwerdeführer hingegen neben der Adresse handschriftlich den Namenszug eines früheren Mitarbeiters der Bundeskanzlei angebracht, vgl. Untersuchungsakten act. 13.17, 19-28). Im Weiteren nimmt die Vorinstanz an, der Beschwerdeführer habe während seiner Tätigkeit beim BIT 10 A. _____-Rechnungen (Untersuchungsakten act. 13.33-62) im Gesamtbetrag von Fr. 1'618'669.75 angefertigt und an das EDA adressiert. Diesen Rechnungen sei ein Kontierungszettel des BIT angeheftet

worden, auf welchen der Beschwerdeführer im vordruckten Feld "Rechnung kontrolliert und in Ordnung" unterzeichnet habe. Die so bearbeiteten Rechnungen seien an den Finanzdienst des BIT weitergereicht worden, wo die Zahlung ausgelöst worden sei. Zwar falle bei diesen Rechnungen auf, dass im BIT Rechnungen für Dienstleistungen eines Dritten an ein anderes Departement beglichen worden seien, ohne dass ein schriftlicher Beleg dafür vorgelegen habe, wonach ein Mitarbeiter jenes Departements die Richtigkeit und Angemessenheit der Leistung überprüft hätte. Doch sei die Zentralisierung solchen Aufwandes gerade ein Ziel der neuen Strukturen im BIT und die Prüfung solcher Rechnungen gerade Aufgabe eines Fachmannes vom Zuschnitt des Beschwerdeführers gewesen.

E. 4.3

Der Tatbestand des Betruges erfordert eine arglistige Täuschung. Wer sich mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit selbst hätte schützen bzw. den Irrtum durch ein Minimum zumutbarer Vorsicht hätte vermeiden können, wird strafrechtlich nicht geschützt. Mit dem Tatbestandsmerkmal der Arglist verleiht das Gesetz dem Gesichtspunkt der Opfermitverantwortung wesentliche Bedeutung. Danach ist bei der Prüfung der Arglist die jeweilige Lage und Schutzbedürftigkeit des Betroffenen im Einzelfall zu berücksichtigen, soweit der Täter diese kennt und ausnützt. Rechnung zu tragen ist somit einerseits insbesondere der Unerfahrenheit, einem allfälligen Abhängigkeitsverhältnis oder einer Notlage des Opfers, andererseits aber seiner besonderen Fachkenntnis und Geschäftserfahrung, wie sie etwa im Rahmen von Kreditvergaben Banken beigemessen wird. Auch unter dem Gesichtspunkt der Opfermitverantwortung erfordert die Erfüllung des Tatbestands indes nicht, dass das Täuschungsoffer die grösstmögliche Sorgfalt walten lässt und alle erdenklichen Vorkehren trifft. Arglist scheidet lediglich aus, wenn es die grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen nicht beachtet. Entsprechend entfällt der strafrechtliche Schutz nicht bei jeder Fahrlässigkeit des Opfers, sondern nur bei Leichtfertigkeit (BGE 128 IV 18 E. 3a; 126 IV 165 E. 2a; 122 IV 146 E. 3a mit Hinweisen). In diesem Sinne gilt nach der Rechtsprechung die Täuschung als arglistig, wenn der Täter ein ganzes Lügengebäude errichtet oder sich besonderer Machenschaften oder Kniffe (*manoeuvres frauduleuses; mise en scène*) bedient. Arglist ist aber auch bei einfachen falschen Angaben erfüllt, wenn deren Überprüfung nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist, und wenn der Täter den Getäuschten von der möglichen Überprüfung abhält oder nach den Umständen voraussieht, dass dieser die Überprüfung der Angaben auf Grund eines besonderen Vertrauensverhältnisses unterlassen werde (BGE 128 IV 18 E. 3a; 126 IV 165 E. 2a; 125 IV 124 E. 3; 122 IV 246 E. 3a).

E. 4.4

Die Vorinstanz bejaht das Tatbestandsmerkmal der Arglist auch in den vom Beschwerdeführer beanstandeten Fällen zu Recht. Sie nimmt zutreffend an, der Beschwerdeführer habe sich betrügerischer Machenschaften bzw. eines Lügengebäudes bedient. Diesen Sachverhalt erfüllt insbesondere das Vorlegen rechtswidrig erlangter oder gefälschter Urkunden und Belege (vgl. BGE 122 IV 197 E. 3d mit Hinweisen). Der Beschwerdeführer hat mit seiner ausgeklügelten Vorgehensweise eine eigentliche Inszenierung von Täuschungen bzw. ein ganzes System von Lügen kreiert. Hiefür genügt schon die Anfertigung und Einreichung von Rechnungen einer nicht existenten Firma für weder bestellte noch erbrachte Leistungen, mithin die Herstellung unechter und unwahrer Urkunden, und die Vortäuschung einer Prüfung der Fakturen durch ihn selbst. Auch wenn

nach der neueren Praxis das Kriterium der Überprüfbarkeit auch bei einem Lügengebäude und bei besonderen betrügerischen Machenschaften Bedeutung erlangt, führt der Umstand, dass die Rechnungen in den vom Beschwerdeführer beanstandeten Fällen bezahlt worden sind, obwohl auf den Kontierungsstempeln das Visum eines Sachbearbeiters fehlte bzw. kein Beleg für die Prüfung durch einen Mitarbeiter des EDA vorlag, zu keinem anderen Ergebnis. Denn das Merkmal der Arglist verlangt vom Täuschungsoffer nicht die Aufwendung grösstmöglicher Vorsicht. Im Übrigen weist die Vorinstanz zu Recht darauf hin, dass die an die Bundeskanzlei adressierten Rechnungen (Untersuchungsakten act. 13.22-28) allesamt eine gefälschte Zweitunterschrift trugen, die vom Finanzdienst als weiterer Richtigkeitsvermerk gedeutet werden durfte, auch wenn diese jeweils nicht im Kontierungsstempel angebracht war. Insgesamt waren auch in den beanstandeten Fällen die einzelnen Lügen derart raffiniert aufeinander abgestimmt, dass Arglist ohne weiteres bejaht werden muss. Der Schuldspruch wegen Betruges verletzt daher kein Bundesrecht. Die Beschwerde erweist sich in diesem Punkt als unbegründet.

E. 5.1

Der Beschwerdeführer wendet sich im Weiteren gegen die Strafzumessung. Im Einzelnen rügt er, die Vorinstanz habe die Mitverantwortung des Täuschungsoffers beim Betrug bei der Strafzumessung nicht strafmindernd berücksichtigt. Desgleichen beanstandet er, dass die Vorinstanz seine Reue, Einsicht und Geständnisbereitschaft nur unter dem Aspekt der aufrichtigen Reue gemäss Art. 64 Abs. 5 StGB geprüft, nicht aber strafmindernd gewürdigt habe. Schliesslich macht er geltend, die Vorinstanz habe nur im Rahmen der Geldwäscherei, nicht aber beim Schuldspruch wegen Betruges als strafmindernd berücksichtigt, dass ein grosser Teil der deliktisch erlangten Mittel noch vorhanden war und eingezogen werden konnte.

E. 5.2

Gemäss Art. 63 StGB misst der Richter die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu; er berücksichtigt dabei die Beweggründe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Schuldigen. Das Gericht hat in seinem Urteil die Überlegungen, die es bei der Bemessung der Strafe angestellt hat, in den Grundzügen darzustellen. Dabei muss es in der Regel die wesentlichen schuldrelevanten Tat- und Täterkomponenten so erörtern, dass festgestellt werden kann, ob alle rechtlich massgeblichen Gesichtspunkte Berücksichtigung fanden und wie sie gewichtet wurden. Dabei müssen die einzelnen Strafzumessungsfaktoren nicht in allen Einzelheiten ausgebreitet werden und über Umstände ohne oder von ausgesprochen untergeordneter Bedeutung darf auch mit Stillschweigen hinweggegangen werden. Insgesamt müssen seine Erwägungen die ausgefallte Strafe rechtfertigen, d.h. das Strafmass muss als plausibel erscheinen. Bei der Gewichtung der zu beachtenden Komponenten steht dem urteilenden Gericht ein erheblicher Spielraum des Ermessens zu. Das Bundesgericht greift in dieses auf Nichtigkeitsbeschwerde hin nur ein, wenn das vorinstanzliche Gericht den gesetzlichen Strafrahmen über- oder unterschritten hat, wenn es von rechtlich nicht massgebenden Gesichtspunkten ausgegangen ist oder wenn es wesentliche Komponenten ausser Acht gelassen bzw. falsch gewichtet hat oder wenn die Strafe in einem Masse unverhältnismässig streng bzw. mild erscheint, dass von einer Überschreitung oder einem Missbrauch des Ermessens gesprochen werden muss (BGE 127 IV 101 E. 2; 124 IV 286 E. 4a; 123 IV 49 E. 2a; 122 IV 241 E. 1a je mit Hinweisen).

E. 5.3

Die Vorinstanz hat sich in ihren einlässlichen Erwägungen zur Strafzumessung mit den wesentlichen schuldrelevanten Komponenten ausführlich auseinander gesetzt und sämtliche Zumessungsgründe zutreffend gewürdigt. Dass die Vorinstanz sich von rechtlich nicht massgeblichen Gesichtspunkten hätte leiten lassen oder wesentliche Gesichtspunkte nicht berücksichtigt hätte, ist nicht ersichtlich. Es kann daher mit den nachfolgenden Ergänzungen für die einzelnen Punkte ohne weiteres auf das angefochtene Urteil verwiesen werden. Nicht zu beanstanden ist zunächst die Würdigung des Verschuldens hinsichtlich des gewerbsmässigen Betruges durch die Vorinstanz. Zwar bringt der Beschwerdeführer hier zu Recht vor, eine allfällige Mitverantwortung des Opfers, welche zwar nicht zum Ausschluss des Tatbestandsmerkmals der Arglist führt, erlange im Rahmen der Strafzumessung Bedeutung (vgl. Hans Wiprächtiger, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch I, Art. 63 N 67). Doch trägt die Vorinstanz diesem Gesichtspunkt ausreichend Rechnung, wenn sie die Art und Weise der Herbeiführung des Erfolgs würdigt und mit Blick auf die arglistige Täuschung auch darauf abstellt, wie plump oder raffiniert und skrupellos die Irreführung war. Mit Recht beurteilt die Vorinstanz das Vorgehen des Beschwerdeführers insgesamt nicht als übermässig raffiniert, wertet aber doch den Umstand, dass das Verhältnis zwischen jenem und der Eidgenossenschaft massgeblich auf Vertrauen beruhte, zu seinen Ungunsten. Dadurch dass der Beschwerdeführer dieses Vertrauen gezielt missbraucht hat, indem er von ihm im Zahlungsablauf festgestellte Lücken ausnutzte, wird ein allfälliges Mitverschulden des Täuschungsopfers in einzelnen Fällen allerdings stark relativiert. Nicht zu beanstanden ist sodann, dass die Vorinstanz dem Umstand, wonach ein grosser Teil der ertrogenen Vermögenswerte noch vorhanden war, im Rahmen des Betruges keine Bedeutung beimisst. Zutreffend nimmt die Vorinstanz sodann an, es lägen keine Strafmilderungsgründe vor. Zwar sind diejenigen Umstände, welche die Voraussetzungen einer Strafmilderung gemäss Art. 64 StGB nicht ganz erfüllen, strafmindernd zu berücksichtigen (Stefan Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. Aufl. Zürich 1997, Art. 63 N 11). Doch setzt dies naturgemäss voraus, dass solche Umstände tatsächlich verwirklicht sind. Dies verneint die Vorinstanz zunächst zu Recht für die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Geständnisbereitschaft. Ein Geständnis kann nach der Rechtsprechung zugunsten des Täters berücksichtigt werden, wenn es auf Einsicht in das begangene Unrecht oder auf Reue schliessen lässt oder der Täter dadurch zur Tataufdeckung über den eigenen Tatanteil beiträgt (vgl. hiezu BGE 121 IV 202 E. 2d/cc S. 206). Dies ist hier indes nicht der Fall. Wie der Beschwerdeführer selbst einräumt, erfolgte sein Geständnis nicht auf Antrieb. Ausserdem gestand er nach den verbindlichen tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz in der Untersuchung jeweils immer nur soviel ein, wie die Strafverfolgungsbehörden ohnehin nachweisen konnten. Unter diesen Umständen fällt das Geständnis auch strafmindernd nicht ins Gewicht. Dasselbe gilt, soweit die Vorinstanz auch die geltend gemachten Bemühungen um Schadenswiedergutmachung nicht besonders berücksichtigt. Insgesamt sind die Erwägungen der Vorinstanz ohne weiteres nachvollziehbar. Jedenfalls hat die Vorinstanz ihr Ermessen nicht überschritten. Die Beschwerde ist auch in diesem Punkt unbegründet.

E. 6

Aus diesen Gründen ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Beschwerdeführer die Kosten (Art. 278 Abs. 1 BStP). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gemäss Art. 152 OG kann bewilligt werden, da von der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers auszugehen und diese ausreichend belegt ist (vgl. BGE 125 IV 161 E. 4) und er den angefochtenen Entscheid überdies mit vertretbaren

Argumenten in Frage gestellt hat (vgl. BGE 124 I 304 E. 2 mit Hinweisen). Dem Beschwerdeführer werden deshalb keine Kosten auferlegt. Seinem Vertreter wird aus der Bundesgerichtskasse eine angemessene Entschädigung ausgerichtet. Mit dem Entscheid in der Sache wird das Gesuch um aufschiebende Wirkung gegenstandslos.

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