

GR_GERICHTE SB 2003 16 vom 2. Juli 2003

GR Gerichte, 2003-07-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SB 2003 16](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SB_2003_16)

FR: GR_GERICHTE SB 2003 16 du 2 juillet 2003

IT: GR_GERICHTE SB 2003 16 del 2 luglio 2003

Regeste

mehrfacher Betrug etc. | Vermögen

Erwägungen

E. 1

des mehrfachen Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB.

E. 3

Dafür wird er mit einer Busse von Fr. 100.-- bestraft.

E. 4

Der bei X. sichergestellte Schlagstock wird eingezogen und ver- nichtet.

E. 5

Die Kosten des Verfahrens, bestehend aus: Untersuchungskosten der Staatsanwaltschaft Graubünden Fr. 1873.-- Gerichtsgebühr Fr. 2870.-- Total Fr. 4743.-- gehen zu einem Fünftel (Fr. 948.60) zulasten von X.. Dieser Be- trag ist zusammen mit der Busse von Fr. 100.--, total somit Fr. 1048.60, innert 30 Tagen seit Mitteilung des Entscheides an das Bezirksgericht Hinterrhein, PC-Konto 70-4650-5 zu überweisen. Die übrigen vier Fünftel gehen zulasten des Kantons Graubünden.

E. 6

Die Kosten der amtlichen Verteidigung von Fr. 4'842.75 (inkl. 7.6% Mehrwertsteuer) gehen zulasten des Kantons Graubünden; sie werden vorschussweise von der Bezirkskasse bezahlt und dem Kanton in Rechnung gestellt.

E. 7

(Rechtsmittelbelehrung)

E. 8

Kurzkommentar, 2. Auflage, Zürich 1997, N 2 zu Art. 146 StGB). Die Irreführung bzw. Täuschung muss sich auf gegenwärtige oder vergangene Tatsachen beziehen (Trechsel, a.a.O., N 6 zu Art. 146 StGB). Auch sogenannte innere Tatsachen kön- nen Gegenstand einer Täuschung sein. Wesentlich im Sinne von aArt. 148 StGB ist eine irri- ge Vorstellung über Tatsachen, welche den Irrenden veranlassen, eine ver- mögensschädigende Verfügung vorzunehmen. Beim Darlehensbetrug stellen diese Tatsachen insbesondere der Zahlungswille und die Zahlungsfähigkeit dar (BGE 102 IV 86). Wer ein Darlehen aufnimmt, erklärt seinen Willen zur Rückzahlung, nicht jedoch, dass er nicht in finanziellen Schwierigkeiten stecke. Bereits die Tatsache des Darlehensgesuchs weist ja zumindest auf eine momentane finanzielle Bedräng- nis des Darlehensnehmers hin (BGE 86 IV 205). Die

Lehre lehnt eine Pflicht zur Auskunft über schlechte finanzielle Verhältnisse bei Vertragsschluss im Übrigen mehrheitlich ab (vgl. Trechsel, a.a.O., N 4 zu Art. 146 StGB, mit weiteren Hinweisen). Auch aus der Tatsache allein, dass der Schuldner das Darlehen im Fälligkeitszeitpunkt nicht zurückzahlt, darf nicht nachträglich geschlossen werden, er sei von Anfang an nicht gewillt gewesen zu zahlen (BGE 72 IV 66). Eine betrugsrelevante Täuschung liegt demnach nur vor, wenn der Täter den Eindruck der Zahlungsbereitschaft vermittelt, obschon diese im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses fehlt. Vorliegend kann X. nicht rechtsgenügend nachgewiesen werden, dass er beim Vertragsabschluss nicht über den Willen zur Rückzahlung des Darlehens verfügte. Zwar handelt es sich um eine innere Tatsache, deren direkter Nachweis nicht möglich ist. Aber auch aufgrund der äusseren Umstände darf nicht ohne Weiteres auf den fehlenden Zahlungswillen geschlossen werden. So erklärte der Berufungsbeklagte beim Vertragsabschluss seinen Rückzahlungswillen und bekräftigte diesen, indem er jeweils eine Quittung ausstellte, damit schriftlich seine Schuld anerkannte und gleichzeitig seine Absicht bekannt gab, das Geld jeweils innerhalb von rund zwei Monaten mit einem Zins von 10 % zurückzahlen zu wollen. Auch gab der Berufungsbeklagte anlässlich der Konfrontation mit A. an, immer den Willen gehabt zu haben, das Darlehen zurückzuzahlen. Nicht unbedingt als Indiz für den Zahlungswillen kann entgegen der Ansicht des Berufungsbeklagten das Übergeben der Gewehre an A. gedeutet werden. Dies geschah nämlich nicht im Zeitpunkt der Darlehensübergabe, sondern offenbar erst zu einem späteren Zeitpunkt, als der Berufungsbeklagte nach Deutschland zurückkehrte bzw. in E. Wohnsitz nahm. Ob zudem von Anfang an die im Jahr 2002 geäußerte Bereitschaft des Berufungsbeklagten bestand, A. die Gewehre zum Verkauf und der anschliessenden Verrechnung mit der Darlehensschuld zu überlassen, ist unklar. Auch die Aussage des Berufungsbeklagten anlässlich der Konfrontation, dass er davon ausgegangen

E. 9

sei, seine Frau habe damals die Beträge an A. zurückgezahlt, ist zurückhaltend zu würdigen. Die Staatsanwaltschaft hält zutreffend fest, dass diesfalls kein Anlass bestanden hätte, dem Geschädigten im Jahr 1995 in einer Weihnachtskarte ein Treffen für eine allfällige Geldübergabe vorzuschlagen. Dennoch kann daraus nicht einfach auf den mangelnden Zahlungswillen im Zeitpunkt der Darlehensübergabe geschlossen werden. Auch eine Täuschung über die Zahlungsfähigkeit von X. ist nicht erstellt. Zunächst brachte dieser bereits durch das Darlehensersuchen an A. selbst zum Ausdruck, dass er sich zumindest in einer momentanen finanziell schlechten Lage befand. Auch gab der Berufungsbeklagte als Grund für die Aufnahme des zweiten Darlehens über Fr. 15'000.-- an, er müsse damit Ware auslösen, was ebenfalls auf einen momentanen Liquiditätsengpass hindeutete. Wie bereits festgehalten, war der Berufungsbeklagte zudem nicht verpflichtet, von sich aus (weitere) Auskunft über seine finanziellen Verhältnisse zu erteilen. A. selbst verlangte keine näheren Auskünfte, auch nicht, nachdem er nach einem ersten Darlehen über Fr. 3'500.-- ein weitaus höheres im Betrag von Fr. 15'000.-- gewährte. Letztlich ist auch nicht davon auszugehen, dass die finanziellen Verhältnisse von X. so schlecht waren, dass er von Anfang an vernünftigerweise gar nicht damit rechnen durfte, die Darlehen nach zwei Monaten zurückzahlen zu können. Zwar befand sich das Unternehmen des Berufungsbeklagten aufgrund der Akten bereits im Jahr 1993 in schlechten finanziellen Verhältnissen. Am 10. November 1994 wurde über das C. denn auch der Konkurs eröffnet. Dieser wurde am 2. Oktober 1995 abgeschlossen, wobei die Konkursmasse über Fr. 270'000.-- betrug. Offenbar verfügte das Unternehmen aber bis zum Zeitpunkt des Konkurses und daher auch zum

Zeitpunkt der Darlehenshin- gabe im Frühjahr 1993 noch über finanzielle Mittel. Auf die Bilanz des Jahres 1993, welche von der Staatsanwaltschaft als eindeutiges Zeichen der Zahlungsunfähigkeit ins Recht geführt wird, konnte im Zeitpunkt der Darlehensaufnahme nicht abgestellt werden. Unklar ist auch, ob im Frühjahr 1993 die Bilanz des Jahres 1992 überhaupt schon vorlag. Es ist jedoch davon auszugehen, dass die Finanzlage bereits in diesem Zeitpunkt schlecht war. Eine bestehende Überschuldung hätte sodann wohl Anlass für die Einleitung von Sanierungsmassnahmen geboten. Das sichere Ende der Unternehmung war damit jedoch noch nicht ohne Weiteres absehbar. Gemäss Aussage des Berufungsbeklagten anlässlich der untersuchungsrichterlichen Kon- fronteinvernahme waren seiner Meinung nach bei der Darlehensaufnahme genü- gend Waren vorhanden gewesen. Es ist auch nicht auszuschliessen, dass sich der Angeklagte gerade durch die Aufnahme eines Darlehens von A. erhoffte, die finan- zielle Notlage überbrücken zu können. Die Annahme, es habe bereits im Zeitpunkt

E. 10

der Darlehensaufnahme die Gewissheit bestanden, dass das Darlehen nicht zurückgezahlt werden könne, rechtfertigt sich unter diesen Umständen nicht. Somit ist das Vorliegen einer Täuschung von X. über seinen Zahlungswillen und seine Zahlungsfähigkeit zu verneinen. Selbst wenn man jedoch von einer Täu- schung ausgehen würde, wäre das Vorliegen eines Betrugs infolge fehlender Arglist zu verneinen. c) Für die Erfüllung des Betrugstatbestandes genügt nicht jede, sondern nur die arglistige Täuschung. Arglist ist nach der bundesgerichtlichen Rechtspre- chung gegeben, wenn der Täter zur Täuschung eines anderen ein ganzes Lügen- gebäude errichtet, wenn er sich besonderer beziehungsweise täuschender Ma- chenschaften bedient, wenn er bloss falsche Angaben macht, deren Überprüfung jedoch dem Getäuschten nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist sowie schliesslich dann, wenn der Täter den Getäuschten absichtlich von der Überprüfung seiner Angaben abhält oder wenn er nach den Umständen voraussieht, dass der Getäuschte von einer Überprüfung absehen werde, weil ein besonderes Vertrauensverhältnis besteht (BGE 126 IV 171 f.; 125 IV 127; 119 IV 35, mit weiteren Hinweisen). Mit dem Tatbestandsmerkmal der Arglist verleiht das Gesetz dem Gesichtspunkt der Opfermitverantwortung wesentliche Bedeutung. Da- nach ist bei der Prüfung der Arglist nicht auf Grund einer rein objektiven Betrach- tungsweise darauf abzustellen, wie ein durchschnittlich vorsichtiger und erfahrener Dritter auf die Täuschung reagiert hätte. Vielmehr ist die jeweilige Lage und Schutz- bedürftigkeit des Betroffenen im Einzelfall zu berücksichtigen, soweit der Täter diese kennt und ausnützt. Das gilt insbesondere bei geistesschwachen, unerfahre- nen oder auf Grund des Alters oder einer (körperlichen oder geistigen) Krankheit beeinträchtigten Opfern, ferner bei solchen, die sich in einem Abhängigkeits- oder Unterordnungsverhältnis oder in einer Notlage befinden und deshalb kaum im- stande sind, dem Täter zu misstrauen (BGE 120 IV 186 ff.). Auf der anderen Seite sind auch besondere Fachkenntnis und Geschäftserfahrung des Opfers in Rech- nung zu stellen (vgl. BGE 119 IV 284). Auch unter dem Gesichtspunkt der Opfermitverantwortung ist für die Erfüllung des Tatbestands indes nicht erforderlich, dass das Opfer die grösstmögliche Sorgfalt walten lässt und alle denkbaren Vorsichts- massnahmen trifft. Entscheidend ist nicht, ob der Betroffene alles vorgekehrt hat, um den Irrtum zu vermeiden. Arglist scheidet lediglich aus, wenn das Opfer die grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen nicht beachtet hat. Entsprechend entfällt der strafrechtliche Schutz nicht bei jeder Fahrlässigkeit des Opfers, sondern nur bei Leichtfertigkeit. Wer sich mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit selbst hätte

E. 11

schützen bzw. den Irrtum durch ein Minimum zumutbarer Vorsicht hätte vermeiden können, wird strafrechtlich, unter dem Gesichtspunkt des Betrugs, nicht geschützt (siehe zum Ganzen BGE 128 IV 20; 126 IV 165; 119 IV 35, je mit Hinweisen). X. hat vorliegend bei A. zwei Darlehen aufgenommen und diese in der Folge nicht zurückbezahlt. Um die Darlehen zu erhalten, hat er sich gegenüber A. keiner besonderen Machenschaften bedient und auch kein Lügengebäude errichtet, sondern er hat mindestens bei der Aufnahme des zweiten Darlehens erklärt, er müsse damit Ware auslösen. Unbestrittenermassen hat der Berufungsbeklagte A. zudem nicht von der Überprüfung seiner finanziellen Verhältnisse abgehalten. In Frage stehen somit vorliegend noch jene zwei Varianten der Arglist, in welcher dem Getäuschten die Überprüfung der Angaben nicht möglich ist bzw. in welcher der Täter nach den Umständen voraussieht, dass der Getäuschte von einer Überprüfung der Angaben absehen wird, weil ein besonderes Vertrauensverhältnis besteht. Die mangelnde Überprüfbarkeit ist in erster Linie bei der Täuschung über innere Tatsachen von Bedeutung, was vorliegend demnach den Leistungswillen des Täters betrifft. Der Umstand, dass der Erfüllungswille als innere Tatsache nicht überprüfbar ist, lässt für sich allein jedoch noch nicht den Schluss zu, dass das Vorspiegeln des Leistungswillens arglistig ist. Dies ist insbesondere dann nicht der Fall, wenn die Behauptung des Erfüllungswillens indirekt, durch eine mögliche und zumutbare Überprüfung der Erfüllungsfähigkeit überprüfbar ist (BGE 118 IV 361; 125 IV 127 f.). Hier stellt sich nun die entscheidende Frage, ob der Berufungsbeklagte voraussehen durfte, dass der Getäuschte aufgrund eines besonderen Vertrauensverhältnisses von einer Überprüfung der Angaben absehen wird. Der Täter kann mit einer unterbliebenen Überprüfung durch das Opfer nur rechnen, wenn er aufgrund bestimmter Umstände zum Voraus erkennt, dass er es mit einem Opfer zu tun hat, das ihm infolge Unbeholfenheit, Unerfahrenheit und dergleichen besonderes Vertrauen entgegenbringt und deshalb aller Voraussicht nach von einer Überprüfung absieht (BGE 100 IV 274). Unbestrittenermassen bestand zwischen X. und A. im Zeitpunkt der Darlehenshingabe ein Verhältnis, welches als freundschaftlich bezeichnet werden kann. Die Bekanntschaft war indes in erster Linie geschäftlicher Natur und hatte ihren Ursprung in Fellverkäufen von A. an X.. A. sagte in diesem Zusammenhang auch aus, dass man schon zusammen den Fellmarkt in K. besucht habe. Offenbar bestanden zwischen den beiden neben den Geschäftsbeziehungen zudem solche privater Natur, war A. mit seiner Frau zusammen beispielsweise bei der Hochzeit des Beru-

E. 12

fungsbeklagten mit B. eingeladen. Jene, inzwischen vom Berufungsbeklagten geschieden, sagte anlässlich der untersuchungsrichterlichen Einvernahme aus, dass zwischen X. und A. ein besonderes Vertrauensverhältnis bestanden habe. Die Aussage der Zeugin ist indes mit Zurückhaltung zu würdigen. Einerseits äusserte jene sich über das besondere Vertrauensverhältnis nicht von sich aus, sondern nur auf die entsprechend gestellte Frage des Untersuchungsrichters hin. Andererseits wird aus der gesamten Befragung ersichtlich, dass ihr persönliches Verhältnis zum Berufungsbeklagten seit mehreren Jahren stark getrübt war. Zu beachten ist auch, dass letztlich sie bzw. ihr Rechtsvertreter es war, die A. veranlassten, die Strafanzeige wegen Darlehensbetrugs gegen den Berufungsbeklagten einzureichen. Das Gesagte lässt den Schluss zu, dass wohl ein freundschaftliches Verhältnis zwischen X. und A. bestand, dass jedoch nicht von einem betrugsrelevanten besonderen Vertrauensverhältnis auszugehen ist. Zunächst ist zu beachten, dass es sich auch bei A. um

einen in Geschäftsdingen erfahrenen Mann handelte. Der Ursprung der Beziehung zwischen dem Berufungsbeklagten und dem Geschädigten war ja geschäftlicher Natur. Entgegen der Ansicht der Staatsanwaltschaft ist daher nicht von einem Subordinationsverhältnis auszugehen. Der Berufungsbeklagte durfte damit nicht ohne Weiteres damit rechnen, dass A. von einer Überprüfung seiner finanziellen Verhältnisse absehen werde. Gerade der Grund, welcher X. für die Aufnahme des Darlehens angab, hätte A. hellhörig werden lassen und ihm Anlass bieten müssen, die finanziellen Verhältnisse seines Gegenübers zu überprüfen oder entsprechende Sicherheiten zu verlangen. Als Grund für die Aufnahme des zweiten Darlehens über Fr. 15'000.-- gab der Berufungsbeklagte nämlich an, dass er das Geld für die Bezahlung bzw. Auslösung von Waren aus Deutschland benötige. Die erforderlichen Massnahmen unterliess A. indes nicht, weil ein besonderes Vertrauensverhältnis bestand. Vielmehr erklärte er bei der untersuchungsrichterlichen Einvernahme, keine Zweifel über die finanziellen Verhältnisse von X. gehabt zu haben. Dieser sei früher ein reicher Mann gewesen, habe er doch seiner ersten Frau als Abfindung Fr. 600'000.-- bezahlt. Auch im Zeitpunkt der Darlehenshingabe sei ein Mercedes 400 vorhanden gewesen und habe die Familie X. eine Wohnungsmiete von ca. Fr. 2'000.-- bezahlt. Als Sicherheit hätten ihm die zwei ausgestellten Quittungen gereicht. In diesem Vertrauen ist A. allerdings nicht zu schützen. Aus einer einmal vorhanden gewesenen guten Vermögenslage darf nicht einfach geschlossen werden, diese bestehe für unbestimmte Zeit weiter. Gerade die Tatsache, dass der Berufungsbeklagte A. nun um zwei Darlehen ersuchte und dafür auch noch angab, er benötige zumindest das eine, grössere dafür, um Ware auszulösen, hätte für A. im Sinne der genannten Opfermitverantwortung Anlass bieten müssen, seinen Eindruck von der Finanzlage seines Gegenübers zu überdenken. Der Berufungsbe-

E. 13

klagte beschönigte bei der Darlehensaufnahme seine finanziellen Verhältnisse nicht, so dass er auch aus diesem Grund nicht mit Sicherheit davon ausgehen durfte, dass A. eine Prüfung der Finanzlage unterlassen würde. Hinzu kommt, dass sich A. mit einem Minimum an zumutbarer Aufmerksamkeit und Vorsicht hätte selbst schützen können, indem er sich über die Finanzlage des Berufungsbeklagten informieren lassen oder entsprechende Sicherheiten verlangen hätte können. Das Vorliegen eines besonderen Vertrauensverhältnisses, gestützt auf welches der Berufungsbeklagte hätte voraussehen dürfen, dass der Geschädigte keine Überprüfung der Angaben vornehmen würde, ist daher zu verneinen, so dass keine Arglist im Sinne von aArt. 148 StGB vorliegt. Aus dem Gesagten folgt, dass der Berufungsbeklagte den Tatbestand des Betrugs im Sinne von aArt. 148 StGB nicht erfüllt hat. Der von der Vorinstanz vorgenommene Freispruch erfolgte somit zu Recht, weshalb die Berufung in diesem Punkt abzuweisen ist. 3.a) Gemäss Art. 158 Abs. 1 StPO werden einem Verurteilten die Verfahrenskosten im Urteil ganz oder teilweise überbunden. Wird der Angeklagte vom Gericht nur wegen eines Teils der eingeklagten Tatbestände verurteilt, werden ihm die aufgelaufenen Verfahrenskosten in der Regel nur teilweise überbunden (Art. 158 Abs. 2 StPO). Davon kann abgewichen werden, wenn der Angeklagte durch sein Verhalten auch Anlass zur Durchführung des Strafverfahrens in jenen Anklagepunkten gegeben hat, in denen er schliesslich freigesprochen wurde (Padrutt, a.a.O., Ziff. 4 zu Art. 158 StPO, S. 405 f.). Entsprechend bestimmt auch Art. 157 StPO, dass das Gericht bei Freispruch dem Angeklagten die Verfahrenskosten ganz oder teilweise überbinden kann, wenn er durch sein Verhalten begründeten Anlass zu Durchführung der Untersuchung und des Gerichtsverfahrens

gegeben hat. Dieser Bestimmung liegt der Gedanke zugrunde, dass nicht der Staat und damit nicht der einzelne Bürger als Steuerzahler für Verfahrenskosten aufkommen muss, die von einem Angeschuldigten durch vorwerfbares Verhalten verursacht worden sind (BGE 107 Ia 167). Ein die Kostenaufgabe rechtfertigendes verwerfliches oder leichtsinniges Benehmen liegt nach der neueren Praxis des Bundesgerichts dann vor, wenn das Verhalten des Angeschuldigten gegen zivil- oder öffentlichrechtliche Regeln als Verhaltensmassstab verstösst. Ein allein unter ethischen Gesichtspunkten vorwerfbares Verhalten kann hingegen nicht zu einer Kostenüberbindung führen (BGE 116 Ia 162 ff.; 114 Ia 299 ff.). Dem Angeschuldigten dürfen demnach bei Freispruch oder Einstellung des Verfahrens nur dann Kosten auferlegt werden, wenn er durch ein unter rechtlichen Gesichtspunkten vorwerfbares Verhalten die Einleitung des Straf-

E. 14

verfahrens veranlasst oder dessen Durchführung erschwert hat. Hat der Angeschuldigte durch sein vorwerfbares Verhalten Anlass zur Eröffnung eines Strafverfahrens gegeben, spricht das Bundesgericht von einem „prozessualen Verschulden im weiteren Sinne“, hat er hingegen durch ein vorwerfbares Benehmen im Strafprozess dessen Durchführung erschwert, so wird von einem „prozessualen Verschulden im engeren Sinne“ gesprochen. Mit der Bezeichnung „prozessuales Verschulden“ wird zum Ausdruck gebracht, dass es sich bei der Kostenpflicht des aus dem Verfahren entlassenen Angeschuldigten nicht um eine Haftung für ein strafrechtliches Verschulden, sondern um eine zivilrechtlichen Grundsätzen gemäss Art. 41 OR angenäherte Haftung für ein fehlerhaftes Verhalten handelt, durch das die Einleitung oder Erschwerung eines Prozesses verursacht wurde (BGE 116 Ia 162 ff.; 109 Ia 164; 107 Ia 167 mit Hinweisen; PKG 2001 Nr. 20). In Nachachtung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist demnach bei teilweisem Freispruch eine Kostenüberbindung auf den Angeklagten dann zulässig, wenn er in zivilrechtlich vorwerfbarer Weise gegen eine geschriebene oder ungeschriebene kommunale, kantonale oder eidgenössische Verhaltensnorm klar verstossen und dadurch die Einleitung des Strafverfahrens veranlasst oder dessen Durchführung erschwert hat. Zwar ist denkbar, dass dieses Verhalten gleichzeitig einen Straftatbestand erfüllt. Eine so begründete Kostenaufgabe widerspricht nicht grundsätzlich der Unschuldsvermutung von Art. 6 Ziff. 2 EMRK und dem aus Art. 9 BV fliessenden Willkürverbot. Damit unvereinbar ist eine Kostenaufgabe jedoch, wenn diese den Eindruck erweckt, der Betreffende werde nach wie vor als schuldig betrachtet. Unzulässig ist es namentlich, wenn eine Kostenaufgabe bei Wegfall einer Prozessvoraussetzung (Rückzug des Strafantrages; Eintritt der Verjährung) damit begründet wird, im Falle eines Urteils wäre der Beschuldigte voraussichtlich schuldig gesprochen worden (BGE 116 Ia 163 mit Hinweisen). Die Kostenbelastung darf nicht weitergehen, als der Kausalzusammenhang zwischen dem vorgeworfenen, fehlerhaften Verhalten und den kostenverursachenden behördlichen Handlungen reicht (BGE 116 Ia 162; 109 Ia 163; PKG 2000 Nr. 36; W. Padrutt, a.a.O., Ziff. 2.1.2. zu Art. 156 StPO). Wurde die Untersuchung infolge eines Verhaltens des Angeklagten eröffnet, das nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet ist, für sich alleine oder zusammen mit anderen Umständen zum Verdacht zu führen, der Angeschuldigte habe eine Tat von der durch die angehobene Untersuchung ins Auge gefassten Art begangen, so ist diese Voraussetzung erfüllt (vgl. ZR 96 1997 S. 158 ff.). Darüber hinaus muss das für die Untersuchung ursächliche Verhalten schuldhaft im Sinne der zivilrechtlichen Haftungsgrundsätze sein, wobei eine bloss leichte Fahrlässigkeit genügt (vgl. ZR 96 1997 S. 158 ff.).

E. 15

b) Aus den Akten geht nicht hervor, dass X. das Verfahren durch sein Verhalten erschwert oder verlängert hätte. Ein prozessuales Verschulden im engen Sinne, das ein Auferlegen der Kosten rechtfertigen würde, liegt damit nicht vor. Es bleibt zu prüfen, ob das Verhalten des Berufungsbeklagten als prozessuales Verschulden im weiteren Sinne anzusehen ist, das heisst, ob er mit seinem Verhalten gegen eine geschriebene oder ungeschriebene Norm des schweizerischen Rechts verstossen hat. X. hat vorliegend bei A. zwei Darlehen aufgenommen und diese bis heute nicht vollständig zurückgezahlt. Dadurch hat er seine in Art. 312 ff. OR vorgeschriebene Pflicht zur Rückzahlung des Darlehens sowie die vertraglich vereinbarte Zinszahlungspflicht schuldhaft nicht erfüllt und eine Vertragsverletzung begangen. Dieses Handeln ist dem Berufungsbeklagten zivilrechtlich vorwerfbar. Aufgrund der Umstände des vorliegenden Falles, insbesondere dem freundschaftlichen Verhältnis zwischen den beiden Beteiligten, setzte X. durch die Nichtrückzahlung der Darlehen zudem einen begründeten Anfangsverdacht für eine Strafuntersuchung. Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich, die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens X. aufzuerlegen. Die Berufung ist in diesem Punkt gutzuheissen. 4. Die Staatsanwaltschaft rügt in einem weiteren Punkt ihrer Berufung die Höhe des Honorars der amtlichen Verteidigung sowie dessen Auferlegen an den Kanton. Rechtsanwalt Dr. iur. Dominik Infanger war vom Bezirksgerichtspräsidenten Hinterrhein am 25. November 2002 für das Verfahren vor Bezirksgerichtsausschuss Hinterrhein als amtlicher Verteidiger eingesetzt worden. Der entsprechende Antrag war am 18. November 2002, nach der Anklageerhebung, gestellt worden. Für das Untersuchungsverfahren lag kein Begehren auf Bestellung eines amtlichen Verteidigers vor. Als Kosten der amtlichen Verteidigung sind daher nur diejenigen zu berücksichtigen, die ab dem Zeitpunkt der Gesuchseinreichung am 18. November 2002 entstanden sind. Zuvor handelte es sich um eine private Verteidigung. Der amtliche Verteidiger machte für das gesamte erstinstanzliche Verfahren einen Zeitaufwand von 28.9 Stunden geltend. Gemäss der detaillierten Honorarrechnung entfallen davon 9.45 Stunden auf den Zeitraum vor dem 18. November 2002, das heisst auf das Untersuchungsverfahren, so dass als Aufwand für die amtliche Verteidigung im Gerichtsverfahren 19.45 Stunden zu berücksichtigen sind. Bei dem für die amtliche Verteidigung massgeblichen Ansatz von Fr. 150.-- (vgl. Art. 9 der Verordnung über Gebühren und Entschädigungen der im Strafverfahren mitwirkenden Personen sowie das Rechnungswesen) ergibt dies einen Betrag von Fr.

E. 16

2'917.50. Zuzüglich der geltend gemachten Spesen von Fr. 232.10 sowie der Mehrwertsteuer von 7,6 % beträgt das Honorar für die amtliche Verteidigung im vorinstanzlichen Verfahren somit Fr. 3'388.95, so dass Dr. iur. Dominik Infanger mit Fr. 3'400.-- zu entschädigen ist. Die Kosten für die amtliche Verteidigung im Gerichtsverfahren gehören gestützt auf Art. 3 der Verordnung über die Kosten im Strafverfahren zu den Gerichtskosten und sind daher den ihrerseits aus Untersuchungs- und Gerichtskosten bestehenden Verfahrenskosten zuzuschlagen. Da die Verfahrenskosten gemäss der vorangehenden Erwägung 3 in vollem Umfang zu Lasten von X. gehen, gilt dies ebenfalls für die Kosten der amtlichen Verteidigung. Die Verfahrenskosten werden vom Bezirk lediglich vorschussweise sowie bei Nichteinbringlichkeit übernommen (Art. 155 Abs. 2 und 5 StPO). Die Berufung der Staatsanwaltschaft ist daher auch in diesem Punkt gutzuheissen und das vorinstanzliche Urteil entsprechend zu korrigieren. 5. Wird eine

Rechtsmitteleingabe gutheissen, so entscheidet das Gericht über die Kostenverteilung zwischen dem Einleger, dem Staat und der ersten Instanz (Art. 160 Abs. 3 StPO). Die Rechtsmittelinstanz kann dem Verteidiger eine ausser-gerichtliche Entschädigung zusprechen (Art. 160 Abs. 4 StPO). Ebenfalls kann die Rechtsmittelinstanz aus Billigkeitsgründen die Kosten ganz oder teilweise auf die Staatskasse nehmen (Art. 160 Abs. 2 StPO). Die Rechtsmittelkosten werden dann dem Staat belastet, wenn die Staatsanwaltschaft obsiegt und der Betroffene den Weiterzug nicht zu vertreten hat. Ein solcher Fall liegt unter anderem vor, wenn bezüglich des erstinstanzlichen Urteils ein Fehler zu verzeichnen ist, der durch das Rechtsmittel korrigiert werden musste und daher auch Anlass zum Weiterzug gab (Padrutt, a.a.O., Ziff. 2 zu Art. 160 StPO). Vorliegend wurde die Berufung der Staatsanwaltschaft teilweise gutgeheissen. Die von der Vorinstanz vorgenommene Kostenregelung musste korrigiert werden. Dagegen wurde der Freispruch im Strafpunkt vom Kantonsgerichtsausschuss bestätigt. Da es der Berufungsbeklagte nicht zu vertreten hat, dass sich zwei Instanzen mit seinem Fall beschäftigen mussten, werden die Kosten des Berufungsverfahrens auf die Staatskasse genommen. In der Berufungsantwort vom 23. Juni 2003 beantragte Dr. iur. Dominik Infanger, ihn für das Berufungsverfahren als amtlichen Verteidiger einzusetzen. Gemäss Art. 102 Abs. 1 lit. c StPO, welcher sowohl für das Gerichtsverfahren vor

E. 17

der ersten Instanz wie auch für das Berufungsverfahren Anwendung findet (vgl. Padrutt, a.a.O., Ziff. 4 zu Art. 102 StPO), hat der Angeklagte Anspruch auf einen amtlichen Verteidiger, wenn die tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeit des Falles es rechtfertigt. Zur relativen Schwere des Falles müssen besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten treten, denen der Angeklagte nicht gewachsen ist, so zum Beispiel im Hinblick auf seinen Bildungsstand, seine Fähigkeiten, die professionellen Erfahrungen des Angeklagten, allfällige komplizierte Beweiserhebungen oder verwickelte Rechtsprobleme (BGE 120 Ia 43; Padrutt, a.a.O., Ziff. 2.6. zu Art. 76a StPO). Vorliegend sind die Voraussetzungen für die Einsetzung eines amtlichen Verteidigers gegeben, stellten sich im Rahmen der Berufung doch komplizierte rechtliche Fragen, insbesondere was die Elemente der Täuschung und der Arglist beim Betrug betraf. Der Rechtsvertreter des Berufungsbeklagten hat somit Anspruch auf eine angemessene Entschädigung. Nachdem der Rechtsvertreter keine Honorarnote eingereicht hat, legt der Kantonsgerichtsausschuss die Entschädigung nach freiem Ermessen fest. Dr. iur. Dominik Infanger hatte vorliegend eine Antwort zur Berufung der Staatsanwaltschaft einzureichen und dafür Instruktionen von seinem Mandanten einzuholen. Unter diesen Umständen erscheint dem Kantonsgerichtsausschuss eine Entschädigung in Höhe von Fr. 800.-- angemessen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind als Teil der Kosten des Berufungsverfahrens ebenfalls auf die Staatskasse zu nehmen.

E. 18

Demnach erkennt der Kantonsgerichtsausschuss :

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