

ZH_OBERGERICHT SB110444 vom 25. Oktober 2011

ZH Obergericht, 2011-10-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB110444

FR: ZH_OBERGERICHT SB110444 du 25 octobre 2011

IT: ZH_OBERGERICHT SB110444 del 25 ottobre 2011

Erwägungen

E. 1

Mit Urteil der Vorinstanz vom 3. März 2011 wurde der Beschuldigte des mehrfachen, teilweise versuchten Betrugs (HD, ND 2, 5, 6, 7, 8, 11 und 15), der mehrfachen Urkundenfälschung (HD, ND 2, 3, 7, 8, 11 und 15), des geringfügigen Diebstahls sowie mehrerer Strassenverkehrsdelikte schuldig gesprochen und mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von 20 Monaten sowie einer Busse von Fr. 1'200.– bestraft. Von einzelnen Anklagepunkten wurde er freigesprochen. Zu- dem wurde die Probezeit zweier Vorstrafen verlängert. Die Zivilansprüche der Pri- vatkläger wurden auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen, soweit sie vom Be- schuldigten nicht anerkannt worden waren (Urk. 62).

E. 1.1

Die Vorinstanz hat das Tatverschulden des Beschuldigten zu Recht als insgesamt keineswegs leicht gewichtet: Bei der Würdigung des objektiven Verschuldens stehen die 2 Fälle von voll- endetem (ND 5 und 6) und die 6 Fälle von versuchtem Betrug (HD, ND 2, 7, 8, 11, und 15) im Zeitraum von Februar 2008 bis August 2009 im Vordergrund, mit wel- chen der Beschuldigte die doch beträchtliche Deliktssumme von über Fr. 200'000.– zu erlangen trachtete, auch wenn sich der effektive „Taterfolg“ mit wenigen tausend Franken in vergleichsweise bescheidenen Grenzen hielt. Wenn- gleich die Vorgehensweise des Beschuldigten nicht immer sehr ausgeklügelt war, kann sie entgegen der Auffassung der Verteidigung (Urk. HD 49 S. 9) nicht als

- 28 - "durchwegs laienhaft" bzw. "teilweise dilettantisch" bezeichnet werden. Insbesondere die gezielte Ausnutzung des Zeitfaktors in einem Teil der Fälle zeugt sehr wohl von einer gewissen Gerissenheit. Die 8 Urkundenfälschungen verursachten (soweit ihnen gegenüber den Betrugstaten selbständige Bedeutung zukommt) abgesehen von administrativem Aufwand bei den Geschädigten keinen ersichtli- chen Schaden. Nicht zu verkennen ist aber, dass der Beschuldigte über einen längeren Zeitraum planmässig und mit teils beträchtlichem Aufwand und beachtli- cher Geschicklichkeit vorging (vgl. etwa das Fälschen seines schweizerischen und seines internationalen Führerausweises, Urk. HD 3/6 S. 4; Urk. ND 7/76 und ND 8/5/3). Insgesamt legte der Beschuldigte eine doch erhebliche kriminelle Energie an den Tag. Nicht übersehen werden kann allerdings, dass das Handeln des Beschuldig- ten in der deutlichen Mehrzahl der Fälle nicht über das Versuchstadium hinaus- gekommen ist. Dieser Umstand ist in einem stärkeren Umfang strafmindernd zu berücksichtigen, als dies im vorinstanzlichen Urteil zum Ausdruck gekommen ist. Sodann machte der Beschuldigte konstant geltend, dass er vom Mittäter P. _____ verleitet und benutzt worden sei (vgl. Urk. 71 S. 9). Diese Darstellung kann ihm zumindest nicht widerlegt werden. Es ist deshalb in einem noch etwas stärkeren Ausmass, als dies bereits die Vorinstanz getan hat, zu seinen Gunsten zu berücksichtigen, dass er in einer Vielzahl der Fälle nicht die treibende Kraft war, sondern unter dem massgebenden Einfluss von

P. _____ gehandelt hatte. Mit der Vorinstanz ist sodann das Motiv des Beschuldigten in rein finanziellen Gründen zu sehen ist, ohne das von einer strafrechtlich relevanten Notlage gesprochen werden kann.

E. 1.2

Hinsichtlich der persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten kann vor- ab vollumfänglich auf die vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 62 S. 23, Art. 82 Abs. 4 StPO). Heute führte er ergänzend aus, dass sich die Gesamteinkünfte von ihm und seiner Frau von Fr. 4'350.– auf Fr. 3'440.– verringert hätten, weil er keine Ergänzungsleistungen mehr bekomme (Urk. 70 S. 4).

- 29 - Zu Recht verneint hat die Vorinstanz eine Strafminderung aus familiären Gründen. Die Verbüssung einer Freiheitsstrafe stellt für jeden in ein familiäres Umfeld eingebetteten Beschuldigten eine gewisse Härte dar. Als unmittelbare gesetzmässige Folge jeder Sanktion darf diese Konsequenz deshalb nur unter aussergewöhnlichen Umständen – wie sie hier nicht vorliegen – berücksichtigt werden (vgl. dazu BSK Strafrecht I - Wiprächtiger, Art. 47 N 118). Indessen kann dem 72jährigen Beschuldigten eine altersbedingte Strafmin- derung gewährt werden, ist doch nach der Rechtsprechung ein hohes Alter grundsätzlich schon bei der Strafzumessung zu berücksichtigen (BSK Strafrecht I - Wiprächtiger, Art. 47 N 119 m.w.H.). Sodann ist auch der stark angeschlagene Gesundheitszustand des Beschuldigten (vgl. Urk. 70 S. 5) strafmindernd zu be- rücksichtigen.

E. 1.3

Die drei – teilweise einschlägigen – Vorstrafen (Urk. 64) und die Tatbe- gehung während laufender Probezeiten wurden von der Vorinstanz zu Recht stark strafferhöhend gewichtet. Strafmindernd ist das umfassende Geständnis des Beschuldigten zu be- rücksichtigen. Nicht zu beanstanden ist, dass die Vorinstanz die "eher lange" Ver- fahrensdauer (Urk. 62 S. 24) nur geringfügig strafmindernd berücksichtigt hat, ist diese doch grösstenteils darauf zurückzuführen, dass der Beschuldigte während laufender Untersuchung und kantonsübergreifend weiter delinquierte (vgl. unten Ziff. V.2.) Weitere Straferhöhungs- oder -minderungsgründe sind nicht ersichtlich. 2. Unter Berücksichtigung aller massgeblichen Strafzumessungsgründe er- weist sich die von der Vorinstanz ausgesprochene Strafe von 20 Monaten Frei- heitsstrafe als zu hoch. In Anbetracht der von der Vorinstanz nicht oder zu wenig stark berücksichtigten Faktoren erweist sich eine Freiheitsstrafe von 16 Monaten als angemessen. Der Anrechnung der Haft von insgesamt 12 Tagen steht nichts entgegen.

- 30 - 3. Die von der Vorinstanz ausgesprochene Busse von Fr. 1'200.– für die Übertretungen der Strassenverkehrsvorschriften und des geringfügigen Dieb- stahls ist samt Ersatzfreiheitsstrafe zu bestätigen. Zur Begründung kann vorab ih- re Ausführungen verwiesen werden (Urk. 62 S. 25). Entgegen der Ansicht des Verteidigers (Urk. 63) handelt es sich nicht um eine "Kombinationsstrafe" nach Art. 42 Abs. 4 StGB, sondern um eine obligatorische Busse für selbständige Über- tretungen. V. Strafvollzug 1. Der Beschuldigte lässt ausführen, dass "trotz kleiner Vorstrafen, die im- merhin bereits einige Jahre zurückliegen, nochmals im Sinne einer gerade noch günstigen Prognose" eine bedingte Strafe mit einer Probezeit von 5 Jahren aus- zusprechen sei (Urk. HD 49 S. 10). 2. Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Legalprognostisch vernachlässigbar ist höchstens die erste Vorstrafe des Beschuldigten, die Busse über Fr. 600.– aus dem Jahr 2002, nicht jedoch

die zwei weiteren, innerhalb derer Pro- bezeiten der Beschuldigte erneut straffällig geworden ist. Besonders bedeutsam ist die einschlägige Vorstrafe vom 15. Dezember 2005: Der Beschuldigte musste schon damals wegen mehrfachem – teilweise gewerbsmässigem – Betrug und mehrfacher Urkundenfälschung sowie weiterer Delikte verurteilt werden und kas- sierte dafür eine bedingte Gefängnisstrafe von 18 Monaten (vgl. Urk. 64). Die Vo- rinstanz hat darauf hingewiesen, dass vor diesem Hintergrund ein Strafaufschub nur bei Vorliegen besonders günstiger Umstände in Frage gekommen wäre (Art. 42 Abs. 2 StGB), solche beim Beschuldigten indes nicht auszumachen sind. Nicht nur wurde der Beschuldigte während gleich zwei laufender Probezeiten rückfällig; er setzte seine aktuelle Deliktserie auch noch fort, nachdem die Untersuchung gegen ihn eröffnet wurde. So verübte der die Delikte ND 3, 4, 5, 6, 7, 8 in der Zeit zwischen der ersten polizeilichen Befragung vom 19. März 2008 und seiner Ver- haftung vom 23. Mai 2008 im Kanton Aargau. Selbst nach seiner Haftentlassung vom 3. Juni 2008 durch die zürcherischen Behörden (vgl. Urk. HD 10/10 Blatt 3) delinquierte er weiter (ND 11 und 15).

- 31 - Vor diesem Hintergrund muss dem Beschuldigten eine eigentliche Schlecht- prognose gestellt werden, weshalb die Vorinstanz den bedingten Vollzug der Freiheitsstrafe zu Recht verweigert hat. VI. Verzicht auf Widerruf bzw. Verlängerung der Probezeiten Der Verzicht der Vorinstanz auf Widerruf der Vorstrafen vom Dezember 2005 und 16. März 2006 unter Verlängerung der Probezeiten (Urk. 62 S. 26 f.) erscheint sachgerecht und wurde auch nicht angefochten. Es darf davon ausgegangen wer- den, dass die Anordnung und der spätere Vollzug der heutigen Freiheitsstrafe die nötige Warnwirkung zeitigen wird, die es erlaubt von einer Schlechtprognose wie- der abzukommen. Die maximale Verlängerung der Probezeiten trägt den Restbe- denken genügend Rechnung. Der erstinstanzliche Entscheid ist somit zu bestäti- gen. VII. Zivilforderungen 1. Die Vorinstanz hat zu Recht festgehalten, dass sämtliche Geschädigte, welche - noch unter altem Prozessrecht – Strafantrag gestellt und/oder Zivilforde- rungen geltend gemacht hatten, sich als Privatkläger im Sinne von Art. 118 StPO konstituiert haben (Urk. 62 S. 28 und Prot. I S. 14 f.). 2. Nachdem der Beschuldigte vor Vorinstanz von den Vorwürfen betreffend ND 13 und ND 14 freigesprochen worden ist, und er vor Berufungsgericht die erstinstanzliche Regelung der entsprechenden Zivilforderungen angefochten hat (vgl. vorstehend Ziff. II.3.2.a.), ist auf die Schadenersatzforderungen der Privat- kläger M._____ (BD 13) und N._____ (ND 14) nicht einzutreten. Im weiteren ist die vorinstanzliche Regelung des Zivilpunktes – soweit nicht bereits in Rechtskraft erwachsen – zu bestätigen. Demzufolge sind die Zivilforde- rungen der Privatklägerschaften H._____ (HD), L._____ (ND 6) sowie G1._____ AG (ND 11, 13, und 14) mangels Substanziierung auf den Weg des Zivilprozes-

- 32 - ses zu verweisen. Zur Begründung kann auf die erstinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 62 S. 28 f.). Das unbeziffert gebliebene Schadenersatzbegehren von K._____ (ND 5) hatte der Beschuldigte vor Vorinstanz im Umfang von Fr. 400.– anerkannt. Dabei blieb er auch vor Berufungsgericht (Urk. 71 S. 12). Von dieser Anerkennung ist deshalb Vormerk zu nehmen, was im Dispositiv vom 25. Oktober 2011 aus Ver- sehen unterlassen wurde und hiermit im begründeten Entscheid zu berichtigen ist. Im Mehrbetrag ist das Schadenersatzbegehren mangels Bezifferung auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen. VIII. Kosten Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen grösstenteils. Die Strafre- duktion beruht vorwiegend auf einem Ermessensentscheid des Berufungsge- richts. Bei dieser Ausgangslage ist das erstinstanzliche Kostendispositiv zu bestä- tigen und sind dem Beschuldigte die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens, mit

Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Letztere sind einstweilen – unter Vorbehalt von Art. 135 Abs. 4 StPO – auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 426 Abs. 1 StPO) Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 3. Abteilung, vom 3. März 2011 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist "Das Gericht erkennt: 1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig

- 33 - – ... – ... – des geringfügigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 172 Abs. 1 StGB – ... – des Führens eines nicht betriebssicheren Fahrzeugs im Sinne von Art. 93 Ziff. 2 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 29 SVG, Art. 57 Abs. 1 VRV und Art. 219 Abs. 1 lit. a VTS sowie Art. 65 Abs. 1 und 2 VTS (Bremse) respektive Art. 58 Abs. 4 VTS (Reifen) – der Übertretung der Verordnung über die Abgabe für die Benützung der Nationalstrassen im Sinne von Art. 10 Abs. 1 NSAV. 2. Vom Vorwurf des mehrfachen versuchten Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB (ND 1 und 3) und vom Vorwurf der mehrfachen Gehilfenschaft zur Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 25 StGB (ND 13 und 14) wird der Beschuldigte freigesprochen. 3.-8. ... 9. Die folgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 16. September 2010 beschlagnahmten Gegenstände werden eingezogen und bei den Akten belassen: – Carnet-Camping, Nr. ..., lautend auf B._____ (HD 9/11) – Kopie Quittungen Sparkasse C._____ (HD 5/1) – 2 internationale Führerscheine, lautend auf D._____ (ND7/7/6) – 13 Disketten und 2 CD's (sich bei den Akten befindend) – 1 Dienstbüchlein, lautend auf E._____ (sich bei den Akten befindend) – 1 Stempel, lautend auf F._____ GmbH (sich bei den Akten befindend) – 1 UBS Stick (sich bei den Akten befindend) – 10 Mäppli mit den folgenden Unterlagen (sich bei den Akten befindend) – Rotes Mäppli mit diversen Ausweiskopien – Rotes Mäppli mit diversen, persönlichen, nicht auf den Beschuldigten lautenden Unterlagen – Blaues Mäppli mit Ausdruck Wikipedia zum Wechsel

- 34 - – Grünes Mäppli mit diversen, nicht auf den Beschuldigten lautenden Unterlagen – Durchsichtiges Mäppli mit diversen, nicht auf den Beschuldigten lautenden Ausweisfragmenten – Blaues Mäppli mit diversen, nicht auf den Beschuldigten lautenden zerrissenen Unterlagen – Blaues Mäppli mit diversen, nicht auf den Beschuldigten lautenden Unterlagen, Ausweisen und Dokumentenkopien – Blaues Mäppli mit ...-Ausdrucken – Weisses Mäppli mit nicht auf den Beschuldigten lautenden Auszügen aus dem Betriebsregister – Rotes Mäppli mit nicht auf den Beschuldigten lautenden Ausweiskopien – Wechsel-Heft, lautend auf G._____ AG (sich bei den Akten befindend) 10. ... 11. Die Privatklägerschaft I._____ wird mit ihren Zivilansprüchen auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen (ND 1).

E. 2

Rechtliche Würdigung (Allgemeines) Hinsichtlich der allgemeinen dogmatischen Ausführungen zu den Tatbeständen des Betrugs und der Urkundenfälschung kann zur Vermeidung von unnötigen Wiederholungen vorab auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 62 S. 5 - 8; Art. 82 Abs. 4 StPO). Diese sind nachfolgend im Einzelfall nur soweit als notwendig zusammenzufassen oder zu ergänzen.

E. 3

Dezember 2002 die von der Verteidigung vorgetragene Lehrmeinung explizit verworfen hat, mit der Begründung, dass nach der Konzeption des Gesetzgebers der Unrechtsgehalt

von Art. 251 StGB durch Art. 147 StGB nicht vollständig abgedeckt wird, weil der Tatbestand der Urkundenfälschung nicht nur den konkret von einem Vermögensdelikt Betroffenen schützt, sondern darüber hinaus schon die abstrakte Gefährdung des ordnungsgemässen Rechtsverkehrs unter Strafe stellt (BGE 129 IV 53 ff., E. 3.).

E. 3.1

Die Vorinstanz sprach den Beschuldigten in diesem Fall – zum Sachverhalt vgl. Urk. HD 19 S. 4 – des versuchten Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs.

- 11 - 1 in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB und zusätzlich der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB schuldig (Urk. 62, S. 8 f.).

E. 3.2

Der Verteidiger beantragte vor Vorinstanz, dass der Beschuldigte lediglich des versuchten Betrugs schuldig zu sprechen und vom Vorwurf der Urkundenfälschung freizusprechen sei (Urk. HD 49 S. 2), und hielt an diesem Antrag auch vor Berufungsgericht fest (Urk. 71 S. 2 f.). Dabei stellt er nicht in Frage, dass das Verhalten des Beschuldigten beide Tatbestände erfüllt, macht indes geltend, dass die Urkundenfälschung vom Betrug konsumiert werde. Dabei stützt er sich auf die von einem Teil der Lehre vertretene Auffassung, wonach das Urkundenfälschungsdelikt als blosses Vorbereitungshandlung erscheine und im Betrug aufgehe, soweit eine unechte oder inhaltlich unrichtige Urkunde ausschliesslich zur Begehung eines Betrugs diene und eine weitergehende Gefährdung durch die falsche Urkunde nicht auszumachen sei (Urk. HD 49 S. 2 mit Verweis auf BSK Strafrecht II-Boog, Art. 251 N 105).

E. 3.3

Dieser Auffassung hat die Vorinstanz zu Recht die Rechtsprechung des Bundesgerichts entgegengehalten und zutreffend dargetan, dass vorliegend kein Grund zur Abweichung von derselben gegeben ist. Auf ihre Ausführungen kann deshalb vorab verwiesen werden (Urk. 62 S. 7 f. und 8; Art. 82 Abs. 4 StPO). Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Bundesgericht mit Leitentscheid vom

E. 3.4

Der Schuldspruch der Vorinstanz betreffend HD ist deshalb zu bestätigen.

- 12 -

E. 4

ND 2 (Urkundenfälschung und versuchter Betrug)

E. 4.1

Bezüglich des Sachverhalts aus ND 2 (vgl. Urk. HD 19 S. 5 f.) sprach die Vorinstanz den Beschuldigten des mehrfachen versuchten Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB sowie der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB schuldig (Urk. 62, S. 8 f.). Die Verteidigung beantragte vor Vorinstanz, dass der Beschuldigte einzig eines Betrugsversuch schuldig zu sprechen sei (Urk. HD 49 S. 2) und hielt an diesem Antrag auch vor Berufungsgericht fest (Urk. 71 S. 3 f.). Zur Begründung führt er an, dass unklar sei, weshalb die erste Phase vom 3. Mai 2008 überhaupt ein Betrugsversuch darstelle. Wie dilettantisch der Beschuldigte vorgegangen sei, zeige sich darin, dass er sich als D. _____ ausgegeben habe, während der Ver-

rechnungsscheck auf A._____ gelautet habe. Wie das Bezirksgericht Zürich in einem ähnlichen Fall vor drei Jahren festgehalten habe, sei eine solche Nichtübereinstimmung derart offensichtlich, dass man dies im Sinne der Opfermitverantwortung schlicht nicht übersehen könne (Urk. 71 S. 3; Prot. II S. 4). Sodann habe der Beschuldigte gewusst, dass der fragliche Wohnwagen an jenem 3. März 2008 noch nicht übergeben würde, weshalb sich sein Vorsatz weder auf eine Vermögensverfügung noch einen Vermögensschaden bezogen habe (Urk. 71 S. 3 f.). Weiter bringt der Verteidiger auch hier vor, dass die zwei Urkundenfälschungen in dem einen Betrugsversuch aufgehen würden. Zudem macht er geltend, dass ohnehin höchst zweifelhaft sei, ob einer Postquittung Urkundenqualität zukomme (Urk. HD 49 S. 3 f.).

E. 4.2

Ob eine oder mehrere Handlungen vorliegen ist eine Rechtsfrage. Im Fall einer schrittweisen bzw. sukzessiven Tatbestandserfüllung ist eine sogenannte natürliche Handlungseinheit denkbar, wenn die Mehrheit der Einzelakte kraft ihres engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs als ein einheitliches Tun erscheinen und auf ein und demselben Willensentschluss beruhen. Liegt hingegen zwischen der ersten Handlung und einer ihr folgenden eine deutliche, nicht nur zeitliche Zäsur und kann deshalb auf einen neuen Vorsatz geschlossen werden, ist von selbständigen Taten auszugehen (vgl. BSK Strafrecht I - Ackermann Art. 49 N 13e, 17 und 22aa)

- 13 - Der Beschuldigte erschien am 3. März 2008 bei der geschädigten Firma O._____ AG, um von dieser einen Wohnwagen zum Preis von Fr. 34'000.- zu erwerben. Dabei gab er sich als D._____ aus und unterzeichnete unter diesem Namen einen Kaufvertrag. Anschliessend übergab er dem Geschäftsführer der Geschädigten einen ungedeckten Check über den Betrag von EUR 20'800.-, lautend auf seinen richtigen Namen A._____. Sodann erschien der Beschuldigte am 25. März 2008 erneut bei der geschädigten Firma O._____ AG und übergab deren Geschäftsführer eine kurz zuvor von ihm und P._____ selbst hergestellte und abgestempelte Postquittung über den Betrag von Fr. 39'000.-. Das Geschäft kam nicht zustande, weil der Geschäftsführer Check und Postquittung überprüfen liess (Urk. HD 19 S. 5 f.). Zu Gunsten des Beschuldigten ist dessen Vorgehen am 3. und 25. März 2008 als ein zwar mehrphasiger, indes noch von einem einheitlichen Vorsatz getragener Versuch zur Herausgabe des Wohnwagens zu werten. Dabei ist jedenfalls die Verwendung der totalgefälschten Postquittung am 25. März 2008 zur Vortäuschung der angeblichen Einzahlung als ein arglistiges Handeln zu qualifizieren (vgl. dazu auch nachstehend Ziff. 4.3.). Offen gelassen werden kann deshalb die Frage, ob auch schon die Vorlage des ungedeckten Checks am 3. März 2008 als arglistig anzusehen ist, oder ob aufgrund der offensichtlichen Namensdiskrepanz zwischen Zahlendem und Checkaussteller von einer die Arglist ausschliessenden Opfermitverantwortung ausgegangen werden muss. In Abweichung zum vorinstanzlichen Urteil ist somit lediglich von einem Betrugsversuch auszugehen.

E. 4.3

Die Vorinstanz hat sodann zu Recht die Urkundenqualität der Postquittung bejaht und den Beschuldigten hierfür der Urkundenfälschung im engeren Sinne schuldig gesprochen: Urkundenfälschung im engeren Sinne (Art. 251 Ziff. 1 Abs. 1, 2) ist das Herstellen einer unechten Urkunde. Die Urkunde ist unecht, wenn der Anschein erweckt wird, sie stamme von jemandem, von dem sie tatsächlich gar nicht stammt, wenn also der aus ihr ersichtliche

Aussteller nicht deren wirklicher Aussteller ist.

- 14 - (Donatsch et al., StGB. Kommentar, 2009, Art 251 N 9 f.; vgl. auch die nachstehenden Ausführungen unter Ziff. 5.3.). Die Urkundeneigenschaft eines Schriftstücks ist relativ. Nach der Rechtsprechung kommt einer Quittung Urkundeneigenschaft bezüglich der Echtheit, also der Identität des Ausstellers, zu (vgl. BSK Strafrecht I-Boog Art. 110 Abs. 4 N 50). Urkundenqualität wird sodann bejaht bei Verwendung eines falschen Poststempels in Bezug auf die Identifikation des Beamten (Trechsel/Erni, StGB PK, vor Art 251 N 23 S. 1070). Ist eine Urkunde unecht, ist die Strafbarkeit stets nach dem Tatbestand der Urkundenfälschung im engen Sinne zu prüfen; die Frage nach der Wahrheit stellt sich in diesem Fall nicht mehr (BSK Strafrecht II - Boog, Art. 251 N 39). Der Beschuldigte hatte die Postquittung zusammen mit P._____ kurz vor der Übergabe an Y._____ selbst hergestellt, indem P._____ einen falschen Poststempel anbrachte und der Beschuldigte den Falschnamen D._____ einsetzte und die Quittung mit dem Namenszeichen eines fiktiven Postbeamten unterschrieb (Urk. HD 19 S. 5; vgl. Urk. Urk. 2/3 S. 3 und ND 2/6/6). Damit täuschten sie gleich doppelt über die Identität der Urheber dieser Urkunde. Der Beschuldigte stellte demnach in Mittäterschaft mit P._____ eine unechte Urkunde dar, womit er den Tatbestand der Urkundenfälschung im engeren Sinne erfüllt hat. Bei diesem Resultat kann die Frage, ob die Postquittung in Bezug auf die Wahrheit des beurkundeten Vorgangs (die angebliche Einzahlung) eine erhöhte Glaubwürdigkeit genießt, d.h. ob ihr auch im Sinne der Falschbeurkundung Urkundencharakter zukommt, offen gelassen werden, wie die Vorinstanz zu Recht gesehen hat.

E. 4.4

Auch die Vertragsunterzeichnung mit dem Falschnamen D._____ fällt unter den Tatbestand der Urkundenfälschung im engen Sinne (vgl. hierzu nachstehend Ziff. 5.3.). Betreffend das Konkurrenzverhältnis des Betrugsversuchs und der Urkundenfälschungen kann auf die vorstehenden Ausführungen (Ziff. 3.3.) verwiesen werden.

E. 4.5

Im Ergebnis ist der Beschuldigte betreffend ND 2 somit des Betrugsversuchs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB sowie der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB schuldig zu sprechen.

- 15 -

E. 5

ND 3 (Urkundenfälschung)

E. 5.1

In diesem Fall – zum Sachverhalt vgl. Urk. HD 19 S. 6 f. – sprach die Vorinstanz den Beschuldigten einzig der Urkundenfälschung schuldig. Vom Vorwurf des Betrugsversuchs wurde er freigesprochen (Urk. 62 S. 12; vgl. vorstehend Ziff. II.3.2b.).

E. 5.2

In Bezug auf die vorgeworfene Urkundenfälschung machte der Verteidiger vor Vorinstanz geltend, dass die Unterzeichnung des Kaufvertrags mit dem Falschnamen D._____ "wohl eher" als Falschbeurkundung anzusehen sei, wobei allerdings fraglich sei, ob allein das Fälschen des Vertrags zur Qualifizierung einer Falschbeurkundung genüge (Prot. I S. 13).

Vor dem Berufungsgericht führte er aus, dass der Beschuldigte, nachdem er bereits vorinstanzlich vom Betrugsversuch freigesprochen worden sei, auch von der Urkundenfälschung freizusprechen sei, weil diese im Betrugsversuch aufgehe (Urk. 71 S. 4).

E. 5.3

Die Vorinstanz hat mit zutreffender Begründung festgehalten, dass die Vertragsunterzeichnung mittels Falschnamen entgegen der Auffassung des Verteidigers nicht unter dem Titel der Falschbeurkundung zu prüfen ist, sondern den Tatbestand der Urkundenfälschung im engeren Sinne erfüllt. Auf ihre Ausführungen (Urk. 62 S. 13; Art. 82 Abs. 4 StPO) sowie die vorstehenden allgemeinen Ausführungen zur Urkundenfälschung im engen Sinne (Ziff. 4.3.2.) kann vorab verwiesen werden. Ergänzend ist Folgendes festzuhalten: Eine Urkunde ist regelmässig unecht, wenn der Urheber bei seiner Erklärung einen falschen, ihm nicht zustehenden Namen verwendet. Dies gilt auch dann, wenn der Aussteller der Urkunde unter falschem Namen handelt, dem Vertragspartner der Name des anderen aber gleichgültig ist, weil er mit dem Kontrahieren will, der ihm gegenübersteht. Auch hier muss – entgegen der Auffassung eines Teils der Lehre, wonach höchstens eine Falschbeurkundung in Frage kommen soll – eine unechte, nicht bloss unwahre Urkunde bejaht werden (vgl. BSK Strafrecht II - Boog, Art. 251 N 9 und 12).

- 16 - Das Bundesgericht nimmt deshalb Urkundenfälschung an, sobald eine Täuschung bezüglich des Namens vorliegt und das Unwissen über die wirkliche Identität des Ausstellers der Urkunde die Vertragspartei daran hindert, ihre Ansprüche geltend zu machen (nicht veröffentlichtes Urteil 6S.193/1988 vom 16. Juni 1988, zitiert in BGE 132 IV 57, 60 = Pra 2006, Nr. 135, S. 931). Mit der Unterzeichnung des Kaufvertrags mit dem Falschnamen D._____ verbarg der Beschuldigte seine wahre Identität, was den Geschädigten, wäre der Beschuldigte letztlich nicht überführt worden, daran gehindert hätte, seine Ansprüche gegen ihn geltend zu machen. Damit ist der Tatbestand der Urkundenfälschung erfüllt, selbst wenn dem Geschäftsführer der geschädigten Firma Q._____ der wahre Name des Beschuldigten im Zeitpunkt des Vertragsschlusses nicht von Bedeutung gewesen wäre. Die Frage nach der Urkundenqualität des Vertrags im Sinne einer Falschbeurkundung erübrigt sich deshalb auch hier. Zur Eigenständigkeit eines Urkundendelikts gegenüber einem Betrug oder Betrugsversuch vgl. vorstehend Ziff. 3.3.

E. 5.4

Der Schuldspruch der Vorinstanz betreffend ND 3 ist deshalb zu bestätigen.

E. 6

ND 5 (Betrug)

E. 6.1

Laut erstelltem Anklagevorwurf betreffend Nebendossier 5 ersteigerte der Beschuldigte auf der Internetplattform "... " unter dem Falschnamen D._____ einen Personenwagen für Fr. 610.– und holte diesen am nächsten Tag ab. Dabei trat er unter seinem richtigen Namen als im Auftrag des angeblichen Käufers handelnd auf und übergab dem Geschädigten K._____ zur Bezahlung einen auf seinen richtigen Namen lautenden, indes ungedeckten Verrechnungsscheck von EUR 500.– (Urk. HD 19 S. 7 f.). Die Vorinstanz sprach den Beschuldigten des Betrugs schuldig (Urk. 62 S. 13 f.).

- 17 - Die Verteidigung beantragt einen Freispruch. Sie begründete diesen vor Vorinstanz damit, dass das Verhalten des Angeklagten "verblüffend dilettantisch" gewesen sei und der Geschädigte jegliche Opferselbstverantwortung habe vermissen lassen, weshalb das Tatbestandsmerkmal der Arglist nicht erfüllt sei. So habe sich der Beschuldigte dem Geschädigten als D._____ vorgestellt, dann aber den auf seinen richtigen Namen A._____ lautenden ungedeckten Check übergeben. Diese offensichtliche Differenz zwischen den beiden Namen wäre durch den Geschädigten leicht überprüfbar gewesen und hätte von ihm jedenfalls hinterfragt werden müssen. Diese dilettantische Vorgehensweise sei deshalb nicht als arglistig zu qualifizieren (Urk. HD 49 S. 5; Urk. 71 S. 4). Der Auffassung der Verteidigung kann nicht gefolgt werden. 6.2.1. Unzutreffend ist im vorliegenden Fall schon ihre Sachverhaltsdarstellung. Der Beschuldigte stellte sich dem Geschädigten unter seinem richtigen Namen als ein Kollege des vermeintlichen Käufers D._____ vor (Urk. ND 5/1 S. 2, Urk. HD 19 S. 7). Eine Namensdiskrepanz zwischen Zahlendem und Checkaussteller lag hier somit gerade nicht vor. 6.2.2. Mit der Übergabe des Checks als Zahlung übernimmt der Zahlende die Gewähr, dass daraus eine Zahlung im Nominalbetrag resultiert. Art. 1103 OR verankert diese Pflicht des Zahlenden, d.h. des Ausstellers, indem er das Ausstellen ungedeckter Checks verbietet. Die Missachtung von Art. 1103 Abs. 1 OR allein erfüllt den Betrugstatbestand noch nicht. Weiss aber der Aussteller, dass keine Deckung vorhanden ist, so wird der Checknehmer getäuscht, wenn er, sich auf das Deckungserfordernis gemäss Obligationenrecht verlassend, das Papier entgegennimmt (Bundesgerichtsentscheid 6S.928/1999 vom 28. Januar 2000, E. 4.e.bb.) Die Übergabe eines ungedeckten Checks ist in Anbetracht der Funktion des Checks deshalb grundsätzlich arglistig, solange keine deutlichen Indizien für das Fehlen einer Deckung vorliegen (Bundesgerichtsentscheid 6S.680/2001 vom 25. Januar 2002, E. 2.d.). Die Prüfung, ob der Check gedeckt sei, war dem Geschädigten in der gegebenen Situation nicht zumutbar, weshalb die Arglist bejaht werden muss: Wie die

- 18 - Vorinstanz zurecht hervorhob, handelt es sich beim Geschädigten weder um einen professionellen Autohändler noch um einen Geschäftsmann, sondern um eine Privatperson (Chauffeur von Beruf; Urk. ND 5/1 S. 2), der seinen 20-jährigen alten Opel Omega (Urk. 5/2 S. 4) zu einem bescheidenen Preis über die populäre Internetplattform "... " veräussern wollte. Der Geschädigte war im Glauben, dass er über die echten Personalien und Adresse des Käufers D._____ verfügte. Es brauchte ihn deshalb nicht zu beunruhigen, dass ein ihm Unbekannter vorgab, den Personenwagen in dessen Auftrag abzuholen und zu bezahlen, zumal ein solcher Freundschaftsdienst unter Privaten nichts ungewöhnliches ist. Zudem dürfte der damals fast 70-jährige Beschuldigte, der hier (wie auch im Fall von ND 6, vgl. nachstehend Ziff. 7.1.2.) in Begleitung seines kleinen Sohnes beim Geschädigten erschien, einen recht harmlosen Eindruck hinterlassen haben (vgl. die Aussage des Geschädigten in Urk. ND 5/1 S. 2: "ein älterer Mann in der Begleitung eines rund 4-jährigen Knaben"; bestätigt in ND 5/3 S. 2). Mangels gegenteiliger Indizien durfte der Geschädigte somit darauf vertrauen, dass ihm nicht kurzerhand böswillig ein ungedeckter Check übergeben werde. Zu berücksichtigen ist auch, dass der Beschuldigte dem Geschädigten erst anlässlich der Abholung des Fahrzeugs eröffnete, dass er mittels Check bezahlen wolle (vgl. Urk. ND 5/1 S. 2). Mit dieser Machenschaft brachte er den Geschädigten, welcher bis dahin eine übliche Barzahlung erwarten durfte, zielgerichtet in eine Situation, in welcher dieser quasi im letzten Moment hätte entscheiden müssen, ob er auf den Abschluss des Verkaufs verzichten oder den Check annehmen wolle. Eine Überprüfung des Checks wäre angesichts der Kurzfristigkeit und Einmaligkeit des Verkaufsabschlusses sowie der

äusserst geringen Höhe des Verkaufspreises auf- wand- und kostenmässig unverhältnismässig und damit unzumutbar gewesen, was der Beschuldigte voraussah.

E. 6.3

Das Verhalten des Beschuldigten erfüllt auch sämtliche übrigen Tatbe- standsmerkmale des Betrugs, was von der Verteidigung auch nicht in Frage ge- stellt wird. Der Schuldspruch der Vorinstanz ist deshalb zu bestätigen.

- 19 -

E. 7

ND 6 (Betrug, Verletzung der Verkehrsregeln) 7.1.1. Gemäss erstelltem Sachverhalt (betreffend den ersten Teil des Ne- bendossiers 6) erschien der Beschuldigte am 3. Mai 2008, um ca. 11:00 Uhr bei der Garage R. _____ GmbH in S. _____, um einen Occasionswagen zum Preis von Fr. 4'000.– zu erwerben. Nachdem er sich mittels eines echten Ausweises ausgewiesen hatte, überreichte er dem Inhaber der Garage einen auf ihn lauten- den, jedoch ungedeckten Verrechnungsscheck von EUR 2'500.–, womit er die Übergabe des Occasionsfahrzeugs erreichte. Die Vorinstanz sprach ihn hierfür des vollendeten Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB schuldig. Die Verteidigung beantragt einen Freispruch. Da der Beschuldigte allein durch die Übergabe eines ungedeckten Checks zum Ziel gekommen sei und der Geschäftsinhaber der Garage nicht einmal die geringsten Überprüfungsbemü- hungen unternommen habe, sei eine die Arglist ausschliessende Opfermitverant- wortung anzunehmen (Urk.. HD 49 S. 5 f.; Urk. 71 S. 5). Die Auffassung der Verteidigung kann nicht geteilt werden. 7.1.2. Der Gesichtspunkt der Opfermitverantwortung darf nicht dazu führen, die Arglist einer Täuschung leichthin zu verneinen. Es ist nicht erforderlich, dass das Täuschungsoffer die grösstmögliche Sorgfalt walten lässt und alle erdenkli- chen Vorkehren trifft (BGE 135 IV 76 E. 5.2 S. 80 f.; 128 IV 18 E. 3a; je mit Hin- weisen). Dem Geschäftsführer der Garage kann nicht der Vorwurf gemacht werden, dass er nicht einmal die grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen beachtet habe, hatte er doch den Beschuldigten ausweisen lassen und eine Kopie von dessen Identitätskarte gemacht und zu sich genommen (Urk. ND 6/8 S. 2). Der Beschul- digten erschien auch hier mit seinem kleinen Sohn ("einem ca. dreijährigen, farbi- gen Knaben an der Hand", vgl. Urk. ND 6/8 S. 2), womit er einen harmlosen Ein- druck hinterlassen haben dürfte. Hinzu kommt, dass der Beschuldigte sehr wohl mit einer gewissen Gerissenheit vorgegangen ist, indem er das Geschäft bewusst

- 20 - sehr kurzfristig eingefädelt hatte. So meldete er sich an einem Freitag erstmals te- lefonisch bei der Garage und teilte mit, dass er das Fahrzeug gleich am Samstag darauf – angeblich aus dem Tessin anreisend – abholen komme. Dabei sorgte er vor, dass an diesem ersten Telefon noch nicht über die Abwick- lung ("das Finanzielle") gesprochen wurde und dass er in der Zwischenzeit telefo- nisch nicht mehr erreicht werden konnte (vgl. Urk. ND 6/8 S. 2). Sodann vertraute er nicht einfach nur darauf, dass der Check aufgrund des bescheidenen Betrags ungeprüft angenommen werde, sondern legte das Treffen mit offensichtlichem Bedacht auf einen Samstag, damit der Check auf jeden Fall nicht einer Bank wür- de vorgelegt werden können (vgl. Urk. ND 6/4 S. 2: "Der Verkäufer hat mir den Subaru Legacy gegeben, ohne Abklärung, ob der Check gedeckt sei. Es war ja an einem Samstag und zudem war der Kaufpreis ja nicht sehr hoch"). Durch dieses zielgerichtete Ausnutzen des Zeitfaktors sollte der Verkäufer überrumpelt und vor eine Entweder-Oder Entscheidung gedrängt werden; Annahme des Checks oder Verzicht auf

den Verkauf. Der Beschuldigte hat damit ein qualifiziert betrügerisches Verhalten (in der Form besonderer Machenschaften) an den Tag gelegt, welches durch das Verhalten des Garagisten – der immerhin die Identität des Checkausstellers überprüft hatte und im Besitze von dessen Telefonnummer war – keineswegs in den Hintergrund gedrängt wird. Das Kriterium der Arglist ist damit erfüllt. 7.1.3. Das Vorliegen der weiteren Tatbestandsmerkmale des Betrugs werden von der Verteidigung zu Recht nicht in Frage gestellt. Der Schuldspruch der Vorinstanz ist deshalb auch in diesem Fall zu bestätigen. 7.2.1. Hinsichtlich des zweiten Teils aus Nebendossier 6 – vgl. Urk. HD 19 S. 8, letzter Abschnitt – sprach die Vorinstanz den Beschuldigten der einfachen Verkehrsregelverletzung im Sinn von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 57 Abs. 5 lit. a SVG und Art. 3a Abs. 4 VRV schuldig (Urk. 62 S. 5 und 15). Die Verteidigung beantragte damals einen Freispruch (Urk. HD 49 S. 6) und hielt daran – zumindest implizit – auch in ihrer Berufungserklärung vom 26. Juni 2011 fest (vgl. vorstehend Ziff. II.3.2.). In ihrem Plädoyer vor Berufungsgericht machte sie hiezu keine weiteren Ausführungen (vg. Urk. 71 S. 5). Vor Vorinstanz

- 21 - begründete sie den Freispruch damit, dass nicht nachweisbar sei, dass der Beschuldigte vom Kindersitzobligatorium, welches erst zwei Jahre vor dem Tatzeitpunkt eingeführt worden sei, Kenntnis gehabt habe, weswegen ihm "mangels Vorsatz" kein Tatvorwurf gemacht werden könne. 7.2.2. Dem Sinn nach macht die Verteidigung einen Verbotsirrtum nach Art. 21 StGB geltend, vermag damit aber nicht zu überzeugen. Die Vorinstanz hat zutreffend ausgeführt, dass die Kenntnis des Kindersitzobligatoriums von einem Familienvater vorausgesetzt werden darf (Urk. 62 S. 5), zumal dieses (für Kinder unter sieben Jahre) entgegen der Darstellung der Verteidigung nicht erst seit 2006, sondern bereits seit dem 1. Januar 2002 besteht (vgl. AS 2000, S. 2883 und 2887). Hinzu kommt, dass der Garagist T._____ gemäss dessen glaubhafter Aussage den Beschuldigten vor dem Wegfahren explizit darauf hingewiesen hatte, dass er einen Kindersitz für den dreijährigen Knaben benötige (Urk. ND 6/8 S. 2). Abgesehen davon genügt bei diesem Tatbestand auch bloss fahrlässiges Verhalten (Art. 100 Ziff. 1 Abs. 1 SVG; vgl. dazu Giger, Kommentar SVG, 7. Aufl., S. 433). Auch dieser Schuldspruch der Vorinstanz ist deshalb bestätigt.

E. 8

ND 7 (Mehrfache Urkundenfälschung und versuchter Betrug)

E. 8.1

Gemäss erstelltem Sachverhalt unterzeichnete der Beschuldigte einen Leasing- / Finanzierungsantrag mit dem Namen D._____ und legte dem zuständigen Verkäufer der Auto U._____ AG einen gefälschten, internationalen Führerausweis sowie einen (echten) Betreibungsregisterauszug vor, welche auf denselben Namen lauteten. In der Folge kam es indes mangels Bezahlung der vereinbarten ersten Leasingrate nicht zur beabsichtigten Übergabe des Personewagens "Mercedes Benz CLK 200 Cabriolet" (Urk. HD 19 S. 9). Die Vorinstanz qualifizierte das Verhalten des Beschuldigten als Betrugsversuch sowie mehrfache Urkundenfälschung (Urk. 62 S. 16 ff).

- 22 - Die Verteidigung forderte schon vor Vorinstanz einen Freispruch vom Vorwurf des versuchten Betruges und im Übrigen einen Schuldspruch einzig wegen Fälschung von Ausweisen im Sinne von Art. 252 StGB: Ein Betrugsversuch könne nicht angenommen werden, weil es einerseits an der Arglist fehle und andererseits ohnehin fraglich sei, ob das Versuchsstadium erreicht worden sei. Im Eventualstandpunkt wurde geltend gemacht,

dass bei einer Verurteilung wegen Betrugsversuch, die Fälschung von Ausweisen konsumiert werde (Urk. HD 49 S. 6 f.; Prot. I S. 13 f.). Vor Berufungsgericht hält die Verteidigung am beantragten Freispruch vom vorgeworfenen Betrugsversuch mit der nämlichen Begründung fest. Sie hat indes ihre Ansicht betreffend die Anwendbarkeit von Art. 252 StGB fallengelassen und macht nun einmal mehr geltend, dass die Urkundenfälschungen als rein betrügerische Tatmittel hinter den Betrugsvorwurf in unechter Konkurrenz treten müssten, weshalb auch diesbezüglich ein Freispruch zu erfolgen habe (Urk. 71 S. 5 f.).

8.2.1. Führt der Täter, nachdem er mit der Ausführung eines Verbrechens oder eines Vergehens begonnen hat, die strafbare Tätigkeit nicht zu Ende, macht er sich gemäss Art. 21 Abs. 1 StGB des unvollendeten Versuchs strafbar. Die Frage, wo die Grenze zwischen dem strafbaren Beginn der Tatausführung und der straflosen Vorbereitung verläuft, ist eine oftmals heikle Abgrenzungsfrage. Fest steht, dass der blosser Entschluss, eine strafbare Handlung zu begehen, für sich allein straflos bleibt, solange er nicht in Handlungen umgesetzt wird. Auf der anderen Seite ist die Schwelle zum Versuch jedenfalls dann überschritten, wenn der Täter mit Tatentschluss ein objektives Tatbestandsmerkmal erfüllt hat. Nach der Rechtsprechung gehört zur "Ausführung" der Tat im Sinne von Art. 21 Abs. 1 StGB jede Tätigkeit, die nach dem Plan, den sich der Täter gemacht hat, auf dem Weg zur Tatbestandsverwirklichung den letzten entscheidenden Schritt darstellt, von dem es in der Regel kein Zurück mehr gibt, es sei denn wegen äusserer Umstände, die eine Weiterverfolgung der Absicht erschweren oder verunmöglichen (BGE 131 IV 100, 102 E. 7.2.1.). Gemäss diesen allgemeinen Regeln ist beim Betrugsstatbestand die Schwelle zwischen strafloser Vorbereitung und strafbarem Versuch dann überschritten, wenn der Täter mit der Täuschung beginnt (BSK Strafrecht II-Arzt Art. 146 N 135).

- 23 - Indem sich der Beschuldigte am 14. Mai 2008 mit einem Falschnamen vorstellte, gefälschte Unterlagen vorlegte und den Leasingantrag mit dem Falschnamen unterzeichnete, täuschte er den Verkäufer der Garage U._____ AG (und mitteilbar die Leasinggesellschaft) über seine wahre Identität und verschleierte damit seinen fehlenden Zahlungswillen. Dieses Verhalten fällt objektiv zweifellos unter das Tatbestandsmerkmal des Irreführens (Täuschens). In Bezug auf die erste Leasingrate hoffte der Beschuldigte vorerst, dass diese nicht vor der Fahrzeugübergabe geleistet werden müsse, sondern auf den Verkaufspreis aufgerechnet würde, stellte sich aber auch vor, dass sie andernfalls von einem Kollegen von P._____ vorgeschossen werden könnte. Da jener Kollege das Fahrzeug zuvor zu sehen verlangte, wollte der Beschuldigte dieses am 23. Mai 2008 zusammen mit ihm in V._____ besichtigen. Dazu kam es seiner eigenen Aussage nach nur deshalb nicht mehr, weil er an diesem Tag verhaftet wurde (Urk. ND 7/4 S. 2; vgl. Urk. HD 10/2). Somit waren es letztlich einzig die äusseren Umstände, welche die Weiterverfolgung seiner Absicht verunmöglichten. Nach seinem subjektiven Plan hatte der Beschuldigte den letzten entscheidenden, in seiner Macht stehenden Schritt zur Verwirklichung des Betrugsstatbestandes jedenfalls bereits getan, als er den Garagisten getäuscht hatte und ihn mit dem besagten Kollegen ein zweites Mal aufsuchen wollte. Die Vorinstanz ist deshalb zutreffend von einem unvollendeten Versuch ausgegangen (Urk. 62 S. 17).

8.2.2. Zurecht hat sie sodann auch die Arglist bejaht und in diesem Zusammenhang von betrügerischen Machenschaften des Beschuldigten gesprochen (a.a.O., S. 17 f.). Dieser gab sich nicht nur als D._____ aus, sondern hatte sich vorgängig auch einen echten Betriebsregisterauszug desselben besorgt und einen falschen Fahrausweis auf dessen Namen hergestellt. Nachdem sich der Beschuldigte somit gleich mittels zweier öffentlicher Urkunden auszuweisen schien, kann vom Verkäufer entgegen der Auffassung der Verteidigung (Urk. HD 49 S. 6)

nicht verlangt werden, er hätte die Identitätstäuschung durchschauen und zusätzlich einen Pass oder eine Identitätskarte verlangen müssen. Ausserdem hielt er sich an die Vorschrift der Leasinggesellschaft, indem er sich vom Wunsch

- 24 - des Beschuldigten, die erste Leasingrate auf den Verkaufspreis aufzurechnen, nicht erweichen liess, sondern auf deren Vorauszahlung bestand (vgl. Urk. ND 7/1 S. 3). Es kann ihm somit kein leichtfertiges Verhalten vorgeworfen werden. 8.2.3. Auch die von der Vorinstanz vorgenommene Qualifikation der mehrfachen Urkundenfälschung ist zutreffend: Die Fälschung eines Ausweises fällt nur dann unter die privilegierte Vorschrift in Art. 252 StGB, wenn der Täter mit der Fälschung den Zugang zu legalen Chancen anstrebt. Will er sich hingegen – wie hier der Beschuldigte mit dem Fahrausweis – einen unrechtmässigen Vorteil verschaffen bzw. einen andern am Vermögen oder weiteren Rechten schädigen, macht er sich nach Art. 251 StGB strafbar (BSK Strafrecht II-Boog, Art. 252 N 16 und 21, mit Verweis auf BGE 111 IV 24, E. 1.b.). Wie bereits ausgeführt, erfüllt sodann auch die Unterzeichnung eines Vertrags mittels Falschnamen – hier des Leasingantrags – den Tatbestand der Urkundenfälschung im engen Sinne (vgl. vorstehend Ziff. 5.3.). Schliesslich stehen die zwei Urkundendelikte in echter Konkurrenz zum Betrugsversuch (vorstehend Ziff. 3.3.).

E. 8.3

Der Schuldspruch der Vorinstanz ist deshalb auch hier vollumfänglich zu bestätigen.

E. 9

ND 8 (Mehrfache Urkundenfälschung und versuchter Betrug)

E. 9.1

Der aus Nebendossier 8 erstellte Sachverhalt ist nahezu identisch mit dem vorhergehenden aus ND 7. Auch hier unterzeichnete der Beschuldigte einen Leasingantrag mit dem Namen D._____ und legte dem zuständigen Autoverkäufer einen gefälschten (diesmal schweizerischen; vgl. Urk. ND 8/2 S. 2) Fahrausweis sowie einen (echten) Betreibungsregisterauszug vor, welche auf denselben Namen lauteten. Auch in diesem Fall kam die Übergabe des Fahrzeugs nicht zustande. Zwar wurde diese hier nicht von der vorgängigen Zahlung einer ersten Leasingrate abhängig gemacht. Indes schloss der Autoverkäufer entgegen seiner Gewohnheit – da er "zum Vornherein irgendwie ein ungutes Gefühl" hatte

- 25 - (Urk. ND 8/1 S. 4) – das Geschäft nicht an Ort und Stelle ab, sondern bestand darauf, dass zuerst die Kreditbewilligung durch die Leasinggesellschaft abgewartet würde (Urk. ND 8/1 S. 4; Urk. ND 8/2 S. 4). Diese setzte sich in der Folge mit dem echten D._____ in Verbindung, da dieser zufälligerweise bereits Kunde bei ihr war, womit die Sache aufflog (Urk. HD 19 S. 9 f). Die Vorinstanz qualifizierte das Verhalten des Beschuldigten als Betrugsversuch sowie mehrfache Urkundenfälschung (Urk. 62 S. 18 f.). Die Verteidigung fordert damals wie heute einen Freispruch vom Vorwurf des Betrugsversuchs wegen fehlender Arglist (Urk. HD 49 S. 7; Urk. 71 S. 6). Weiter hält sie vor Berufungsgericht auch hier an ihrer vormaligen Auffassung der Anwendbarkeit von Art. 252 StGB nicht mehr fest, sondern macht geltend, dass die Urkundenfälschung als blosses Tatmittel hinter den Betrugsvorwurf zurücktrete (Urk. 71 S. 6).

E. 9.2

Die Vorinstanz hat indessen die Arglist mit überzeugender Begründung bejaht, worauf vorab verwiesen werden kann (Urk. 62 S. 19 mit Verweis auf S. 17 f.). Der Beschuldigte bediente sich hier zur Verschleierung seiner Identität und zur Verhinderung der Überprüfbarkeit seiner fehlenden Zahlungsfähigkeit der gleichen betrügerischen Machenschaften wie in ND 7. Hinzu kommt in diesem Fall, dass der Autoverkäufer – aufgrund eines gewissen Misstrauens – dem Beschuldigten die sonst übliche Übergabe des Fahrzeugs an Ort und Stelle verweigerte und von der Bewilligung des Leasingkredits abhängig machte. Entgegen der Darstellung der Verteidigung kann ihm deshalb gerade nicht vorgeworfen werden, dass er sich sorglos verhalten habe. Seine erhöhte Vorsichtigkeit hat - zusammen mit dem Zufall, dass der wirkliche D._____ bereits Kunde bei der Leasinggeberin war – letztlich dazu geführt, dass die arglistige Täuschung noch vor Erfolgseintritt durchschaut werden konnte. Damit liegt ein typischer Fall des vollendeten Betrugsversuchs vor (vgl. BSK Strafrecht II-Arzt, Art. 146 N 135 mit Verweis auf BGE 128 IV 18).

E. 9.3

Die Unterzeichnung des Leasingantrags und die Herstellung des falschen Fahrausweises ist ohne Zweifel als mehrfache Urkundenfälschung im Sin-

- 26 - ne von Art. 251 Ziff. 1 StGB zu qualifizieren, welche in echter Konkurrenz zum Betrugsversuch hinzukommt (vgl. vorstehend Ziff. 8.2.3. und Ziff. 3.3.)

E. 9.4

Zusammenfassend ist auch der vorinstanzliche Schuldspruch betreffend ND 8 zu bestätigen.

E. 10

ND 11 (Urkundenfälschung und versuchter Betrug) Die Vorinstanz qualifizierte das Verhalten des Beschuldigten (vgl. Urk. HD 19 S. 10 f.) als Betrugsversuch sowie Urkundenfälschung (Urk. 62 S. 19). Die Verteidigung stellt den Schuldspruch wegen versuchten Betrugs nicht in Frage. Sie verlangt aber nach wie vor einen Freispruch vom Vorwurf der Urkundenfälschung mit der Begründung, dass das Fälschen des Wechsels als Vorbereitungshandlung und als betrügerisches Tatmittel hinter dem Betrugsversuch zurücktrete (Urk. HD 49 S. 8; Urk. 71 S. 6 f.). Nach richtiger Auffassung besteht indes, wie bereits ausgeführt, auch in Fällen, in denen eine vom Täter vorgenommene Urkundenfälschung nach dessen Willen allein der Verwirklichung des Betrugsdeliktes diene, echte Gesetzeskonkurrenz, weshalb der Schuldspruch der Vorinstanz vollumfänglich zu bestätigen ist.

E. 11

ND 15 (Urkundenfälschung und versuchter Betrug) Zurecht hat die Vorinstanz in diesem Punkt aus Gründen des Anklageprinzips nicht auf vollendeten, sondern lediglich versuchten Betrug erkannt (Urk. 62 S. 20), nachdem in der Anklageschrift eingangs zwar ausgeführt wird, dass der ertrogene Pferdeanhänger dem Beschuldigten gegen Übergabe des ungedeckten Wechsels übergeben worden sei, abschliessend indes widersprüchlich festgehalten wird, dass das fragliche Geschäft nicht vollzogen worden sei (Urk. HD 19 S. 12 und 13).

- 27 - Die Verteidigung hat den Schuldspruch wegen Betrugsversuch akzeptiert. Sie wehrt sich jedoch auch hier – vergebens – gegen die Verurteilung wegen Urkundenfälschung (Urk. 71 S. 7), welche in echter Gesetzeskonkurrenz hinzutritt. Auch der vorinstanzliche

Schuldspruch betreffend ND 15 ist deshalb zu bestäti- gen.

E. 12

Es wird davon Vormerk genommen, dass der Beschuldigte das Schadenersatzbegeh- ren der Privatkügerschaft J._____ GmbH im Umfang von Fr. 100.– anerkannt hat. Im Mehrbetrag wird das Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses ver- wiesen (ND 4).

E. 13

17. ...

E. 18

Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 6'000.– ; die weiteren Kosten betragen: Fr. Kosten Kantonspolizei Fr. Gebühr Anklagebehörde Fr. Kanzleikosten Fr. 95.20 Auslagen Untersuchung amtliche Verteidigung (ausstehend) A llfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.

E. 19

...

- 35 -

E. 20

Auf die Entschädigungsforderungen der Privatkügerschaft I._____, N._____ und O._____ AG wird nicht eingetreten." 2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil. Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte ist schuldig – des mehrfachen, teilweise versuchten Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB, teilweise in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB (HD, ND 2, 5, 6, 7, 8, 11 und 15) – der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB (HD, ND 2, 3, 7, 8, 11 und 15) – der Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 57 Abs. 5 lit. a SVG und Art. 3a Abs. 4 SVG 2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 16 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 12 Tage durch Haft erstanden sind, sowie mit einer Busse von Fr. 1'200.–. 3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird nicht aufgeschoben. 4. Die Busse ist zu bezahlen. 5. Beahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 12 Tagen. 6. Die mit Urteil des Kreisgerichts X Thun vom 15. Dezember 2005 angesetzte Probezeit wird mit Wirkung ab heute um 18 Monate verlängert. 7. Die mit Strafmandat des Amtstatthalteramts Luzern vom 16. März 2006 an- gesetzte Probezeit wird mit Wirkung ab heute um 1 Jahr verlängert. 8. Die Privatkügerschaft H._____ wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen (HD).

- 36 - 9. Es wird davon Vormerk genommen, dass der Beschuldigte die Schadener- satzforderung des Privatküger K._____ im Umfang von Fr. 400.– anerkannt hat. Im Mehrbetrag wird die Schadenersatzforderung auf den Weg des Zivil- prozesses verwiesen (ND 5). 10. Die Privatkügerschaft L._____ wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen (ND 6). 11. Die Privatkügerschaft G1._____ AG wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen (ND 11, 13 und 14). 12. Auf die Schadenersatzforderungen der Privatküger M._____ und N._____ (ND 13 und 14) wird nicht eingetreten. 13. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 18 und 19) wird bestätigt. 14. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen: Fr. amtliche Verteidigung (ausstehend) 15. Die

Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht bleibt vorbehalten.

16. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten(übergeben) – die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich (übergeben) – an folgende Privatkläger: - H._____
- I.____ - O.____ GmbH - J.____ GmbH - K.____ - T.____, Garage R.____ GmbH
- L._____

- 37 - - G1.____ AG, c/o ... AG - M.____ - N.____ - W.____ (Eine begründete Urteilsausfertigung - und nur hinsichtlich ihrer eigenen Anträge (Art. 84 Abs. 4 StPO) - wird den Privatklägern nur zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangen.) sowie in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten – die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste – die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A und Formular B – die Kantonspolizei Zürich, KIZ-ZA gemäss § 34a POG – das Kreisgericht X Thun betr. Aktenz. S 05 524 – das Amtsstatthalteramt Luzern betr. Aktenz. 05 18388 17. Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes

- 38 - Obergericht des Kantons Zürich II. Strafkammer Zürich, 25. Oktober 2011
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: lic. iur. Spiess lic. iur. Höfliger

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