

ZH_OBERGERICHT SB140152 vom 10. Oktober 2014

ZH Obergericht, 2014-10-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB140152

FR: ZH_OBERGERICHT SB140152 du 10 octobre 2014

IT: ZH_OBERGERICHT SB140152 del 10 ottobre 2014

Erwägungen

E. 1

Mit Urteil des Bezirksgerichts Bülach, II. Abteilung, vom 11. Juni 2013 wurde der Beschuldigte A._____ des mehrfachen Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB (ND 2 für den Zeitraum vom 18. Dezember 2007 bis 25. April 2008), der mehrfachen Veruntreuung im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 (ND 1, ND 2 für den Zeitraum vom 25. Mai 2008 bis 11. Februar 2009, ND 3, ND 4 und ND 5) sowie der mehrfachen Pornographie im Sinne von Art. 197 Ziff. 3bis StGB (ND 6) schuldig gesprochen. Vom Vorwurf des Betrugs in Bezug auf ND 2 für den Zeitraum vom 11. Mai 2007 bis 12. November 2007 wurde der Beschuldigte freigesprochen. Er wurde bestraft mit 20 Monaten Freiheitsstrafe, wobei der Vollzug der Freiheitsstrafe aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt wurde. Die Zivilforderungen der Geschädigten 2 bis 5 wurden auf den Zivilweg verwiesen. Die mit Verfügungen der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich vom 24. Februar 2009 (vorsorglich) und 24. März 2009 (definitiv) mittels Kontosperrbeschlagnahmten Vermögenswerte (ZKB-Konti 1 und 2) wurden definitiv eingezogen und zur Deckung der Verfahrenskosten (vorab der Gebühren und Kosten der Untersuchung sowie der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerschaft, im Mehrbetrag für die amtliche Verteidigung) verwendet. Sodann wurde der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich vom 15. Mai 2012 beschlagnahmte Laptop HP Compaq 67305 mitsamt Kabel zwecks Vernichtung definitiv eingezogen.

E. 2

Der Beschuldigte liess anlässlich der mündlichen Urteilseröffnung am 12. Juni 2013 bzw. mit Eingabe vom 13. Juni 2013 Berufung anmelden (Prot. I S. 95; Urk. 48). Das begründete vorinstanzliche Urteil wurde dem Beschuldigten, der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich (fortan: Staatsanwaltschaft) und dem Rechtsvertreter der Privatkläger 1–5 am 25. März 2014 zugestellt (Urk. 50). Mit Eingabe vom 14. April 2014 reichte die Verteidigung fristgerecht die Berufungserklärung ein (Urk. 54). Die Staatsanwaltschaft erhob mit Schreiben

- 6 - vom 28. April 2014 (Urk. 58) Anschlussberufung. Die Privatkläger liessen sich nicht vernehmen. Beweisergänzungen wurden keine beantragt.

E. 3

Die Berufung hat im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung (Art. 402 StPO). Die nicht von der Berufung erfassten Punkte erwachsen in Rechtskraft (Schmid, StPO Praxiskommentar, Art. 402 N 1; Art. 437 StPO). Der Beschuldigte beantragte in seiner Berufungserklärung einen Freispruch betreffend mehrfachem Betrug und mehrfacher Veruntreuung, d.h. Dispositivziffern 1 (teilweise), 3, 4, 6, 8 und 9 des Urteils seien aufzuheben und eine angemessene Geldstrafe für die Verurteilung wegen mehrfacher

Pornographie auszufällen (Urk. 54). Die Staatsanwaltschaft beschränkte ihre Anschlussberufung auf Dispositivziffer 1 (Schuldspruch wegen Betrug statt Veruntreuung [ND 5]) und Dispositivziffer 2 (Schuldspruch wegen Betrug [ND 2] betreffend Zeitraum 11.5.2007 bis 12.11.2007) sowie Dispositivziffer 3 (höhere Bestrafung mit 24 Monaten) (Urk. 58). Damit ist festzustellen, dass das Urteil des Bezirksgerichts Bülach, II. Abteilung, vom 11. Juni 2013, bezüglich der Dispositivziffern 1 teilweise (Schuldspruch betreffend mehrfacher Pornographie),

E. 3.1

Die Anklage behauptet im Vorspann zu den eigentlichen tatbestandlichen Vorwürfen, dass der Beschuldigte es unter Verletzung seiner gesetzlichen und reglementarischen Pflichten sowie in Ermangelung einer eigenen Entscheidungskompetenz unterlassen habe, für die Privatkläger ein vormundschaftliches Verfahren zu eröffnen, deren Meldungen aktenkundig zu machen und zuhanden der zuständigen Vormundschaftsbehörde, welcher allein die Kompetenz zum Erlass eines positiven oder negativen Entscheides über die Anordnung vormundschaftlicher Massnahmen zugestanden sei, von Amtes wegen den Sachverhalt zu ermitteln und zu dokumentieren (Urk. 31 S. 2 f.). Die Verteidigung lässt dagegen einwenden, die Stadt B._____ habe – nach dem Abgang des Beschuldigten im Frühjahr 2009 – nur im Fall des Privatklägers

- 9 - D._____ ein vormundschaftliches Verfahren eingeleitet, weshalb der Beschuldigte dieses Verfahren bei den anderen Privatkägern gar nicht habe unterlaufen können. Sodann hätten die Privatkläger C._____, D._____ und E._____ keine Verbeiständung gewollt und die Gesuche der Privatklägerinnen F._____ und G._____ seien von Dritter Seite gestellt worden. Die von den Privatkägern gewünschten Dienstleistungen hätte die Vormundschaftsbehörde im Übrigen gar nicht erbringen können (Urk. 39 S. 17; Urk. 68 S. 8). Die Vorinstanz hat sich unter Zugrundelegung der damaligen gesetzlichen Bestimmungen (Art. 360 ff. aZGB) sehr sorgfältig und ausführlich mit diesen Argumenten auseinandergesetzt (Urk. 52 S. 53–58). Sie ist zum Schluss gekommen, dass der Beschuldigte mit seinem Verhalten sehr wohl in Kauf genommen habe, seine amtlichen Pflichten zu verletzen und dass die Vormundschaftsbehörde, hätte der Beschuldigte entsprechende Dossiers angelegt und zum Entscheid vorgelegt, für alle fünf Privatkläger eine vormundschaftliche Massnahme angeordnet hätte. Zu Recht hält die Vorinstanz auch dafür, dass die aktuelle Situation der bis zum heutigen Zeitpunkt nicht verbeiständeten Privatkläger irrelevant sei für die Frage, ob im Deliktszeitraum eine solche möglich gewesen wäre. Festzuhalten ist immerhin, dass der Privatkläger D._____ unmittelbar nach Einleitung des Strafverfahrens am 4. Mai 2009 verbeiständet wurde (Urk. ND 2/1/8/1). Indessen kommt dieser Frage – wie sich noch zeigen wird – mangels relevanter Tatbestandsmässigkeit keine entscheidende Bedeutung zu. Entscheidend für vorliegendes Verfahren ist vielmehr der Umstand, dass alle Privatkläger erklärt haben, dass sie die privatrechtliche Natur des Mandats verkannt und die vorgelegten Dokumente mangels Alternative unterzeichnet hätten (Urk. 52 S. 57 und nachfolgend Ziff. 3.3.1.–3.3.5.). Der Beschuldigte gab anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung zu, dass gegenüber den Privatkägern die Alternative – umfangreiches, privates und entgeltliches oder minimales, staatliches und allenfalls kostenloses Mandat – nie thematisiert worden sei (Prot. I S. 79 f.; Urk. HD 2/8/9 S. 12). Es habe auch keine solche Aufklärungspflicht für ihn bestanden (Prot. I S. 80).

E. 3.2

Die Anklage basiert des Weiteren auf der Behauptung, dass eine vormundschaftliche Massnahme für alle fünf nicht vermögenden Privatklässer gebührenfrei gewesen wäre (Urk. HD 5/31/1 S. 3). Der amtliche Verteidiger bringt vor, die Anklageschrift lege nicht ansatzweise dar, wo in der geltenden Gebühren- und Entschädigungsregelung der Stadt B. _____ stehe, dass nicht bevormundete und nicht verbeiständete Personen diejenigen Dienstleistungen, die der Beschuldigte als Treuhänder entgeltlich erbracht hat, gebührenfrei erhalten hätten. Die Anklageschrift zeige auch nicht auf, weshalb die Honorarbezüge unangemessen seien (Urk. 39 S. 21 f.). Die Vorinstanz verweist zunächst auf das damals für das vormundschaftliche Verfahren geltende Gebühren- und Entschädigungsreglement der Stadt B. _____ (Kostenfreiheit für Entschädigungszahlungen bei Mündelvermögen bis Fr. 20'000.– und Kostenfreiheit für Auslagen des Mandatsträgers bei Mündelvermögen bis Fr. 5'000.–. Die jährlichen Entschädigungszahlungen für Mandatsträger reichen dabei je nach Aufwand von Fr. 800.– bis Fr. 2'000.– [Urk. HD 1/2/8]). Die Vorinstanz kommt dann zum Schluss, dass mangels vollständiger Dokumentation der finanziellen Verhältnisse der Privatklässer im Deliktszeitraum nicht zweifelsfrei nachgewiesen werden könne, dass eine vormundschaftliche Massnahme für alle Privatklässer kostenlos gewesen wäre. Zugunsten des Beschuldigten müsse angenommen werden, dass die Privatklässer einen amtlichen Mandatsträger mit maximal Fr. 2'000.– zuzüglich Auslagen hätten entschädigen müssen (Urk. 52 S. 58–60). Dieser Schlussfolgerung ist zuzustimmen. Insbesondere ist die Notiz der juristischen Sekretärin der Staatsanwaltschaft vom 15. Oktober 2009, wonach J. _____ als Leiterin des Sozialamtes ihr gegenüber erklärt habe, dass alle Privatklässer mit Sicherheit nichts für Leistungen der Vormundschaftsbehörde bezahlt hätten (act. HD1/2/4), als Beleg für die Kostenfreiheit des Verfahrens für die Privatklässer nicht beweistauglich. Eine Einvernahme von J. _____ als Zeugin erübrigt sich aber auch aus folgenden Gründen: Selbst schlechte finanzielle Verhältnisse der Privatklässer, wofür es einige Indizien gibt, die sogar eine Kostenbefreiung im vormundschaftlichen Verfahren zur Folge hätten haben können, vermöchte nicht dem Beschuldigten zu verbieten, für seine privatrechtlichen Leistungen eine Entschädigung zu verlangen. Für diese

- 11 - Verbindung in der Anklage besteht keine rechtliche Grundlage, wie die Verteidigung zu Recht rügt (Urk. 39 S. 21; Urk. 68 S. 8). Denn entweder handelt der Beschuldigte in seiner amtlichen Funktion und unterliegt der Entschädigungs- und Gebührenverordnung oder er handelt als Privater, und ist – im Rahmen der privatrechtlichen Bestimmungen – frei, eine Entschädigung zu verlangen. Wie noch zu zeigen sein wird, stellt sich vorliegend diese Problematik gar nicht.

E. 3.3

Der Beschuldigte bestreitet, dass er im Verkehr mit den Privatklässern ein amtliches Mandat vorgetäuscht habe. Die Privatklässer waren aus seiner Sicht keine Vormundschaftsfälle und hätten sich auch nicht mit dem Ersuchen um Einleitung vormundschaftlicher Massnahmen an den Beschuldigten als Vormundschaftssekretär gewandt. Alle Privatklässer hätten gewusst, dass er in einem 80 % Pensum für die Stadt arbeite und für seine private Betreuungstätigkeit ein Entgelt verlange. Er habe dies mit den Privatklässern so besprochen und die Entgeltlichkeit gehe auch aus den Vollmachten und Aufträgen hervor. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz habe er auch nicht wissentlich die physischen und psychischen Schwächen der Privatklässer ausgenutzt (Urk. 52 S. 12 mit entsprechenden Fundstellen; Urk. 68 S. 4 f.). Diese Behauptungen des Beschuldigten sind anhand der Aussagen der

Privatkläger und weiterer Beweismittel zu überprüfen.

E. 3.3.1

Die Vorinstanz kam nach eingehender Würdigung der Aussagen des Privatklägers C. _____ (ND 2) und des Beschuldigten zum Schluss, dass der Privatkläger C. _____ von einer amtlichen Tätigkeit des Beschuldigten ausgegangen sei und nicht über die Honorarbezüge von insgesamt Fr. 4'696.80 informiert gewesen sei, welche der Beschuldigte mittels blanko unterzeichneten Zahlungsaufträgen getätigt habe. Dabei habe der Beschuldigte für die Überweisungen auf sein H. _____konto jeweils bewusst den Betrag der Krankenkassenprämie überwiesen. Der Privatkläger habe dabei dem Beschuldigten vertraut, weil er gewusst habe, dass dieser bei der Stadt angestellt gewesen sei, ansonsten er dem vollkommen Unbekannten nicht auf Antrieb eine Generalvollmacht und blanko unterzeichnete Zahlungsaufträge ausgestellt gehabt

- 12 - hätte. Der Beschuldigte habe sodann die sechs in der Anklage aufgeführten Überweisungen als sein Honorar bezeichnet (Urk. 52 S. 25 f.). Die Verteidigung brachte anlässlich der Berufungsverhandlung vor, der Beschuldigte habe mit seinem Treuhanddienst "H. _____" die Geschäftsidee gehabt, in seiner Freizeit kundenorientierte statt amtsbürokratische Beratung und Betreuung anzubieten, welche nicht zu den amtlichen Tätigkeiten eines Vormundschaftssekretärs gehört hätten. Deshalb habe kein Privatkläger ernstlich erwarten können, dass ihn der Beschuldigte in seiner Eigenschaft als Verwaltungsangestellter gegenüber dem Friedensrichter und den Sozialversicherungen (AHV,IV) vertreten, ihn bei der Schuldensanierung unterstützen und ihm darüber hinaus noch bei Wohnungsräumung und Umzügen helfen würde (Urk. 68 S. S. 5 f.). Der Beschuldigte habe die Privatkläger weder aktiv getäuscht, noch falsche Angaben gemacht. Die Vorinstanz behelfe sich mit der Fiktion, er habe die Privatkläger im falschen Glauben gelassen. Der Privatkläger C. _____ habe diesbezüglich ausgeführt, er habe geglaubt, dass der Beschuldigte "freiwillig" zu ihm gekommen sei (Urk. 68 S. 7). Entscheidend ist indessen vielmehr, welchen Eindruck der Privatkläger C. _____ vom Auftreten des Beschuldigten hatte. Der zutreffenden Sachverhaltswürdigung der Vorinstanz folgend (Urk. 52 S. 19–26) ergibt sich, dass er zwar ausdrücklich keine vormundschaftliche Massnahme wollte, sondern zunächst nur eine Hilfestellung betreffend seine Einzahlungen während seines Spitalaufenthaltes; es ergibt sich aber auch, dass der Kontakt mit dem Beschuldigten über K. _____ vom Sozialamt B. _____ zustande kam, weshalb der Privatkläger davon ausging, der Beschuldigte käme von der Sozialbehörde (Urk. ND 1/1/5/1 S. 3) bzw. von der Vormundschaftsbehörde B. _____ (Urk. ND 1/1/5/2 S. 2; ND 1/1/5/3 S. 4). Auch wenn sich der Privatkläger im Verlauf der Befragung nicht mehr genau erinnern konnte, weshalb der Beschuldigte überhaupt gekommen war, so geht doch daraus hervor, dass er ihn als städtischen Angestellten, sei es von der Sozial- oder Vormundschaftsbehörde, einschätzte. Bei allen Aussagen ergibt sich sodann, dass er keine Kenntnis von der Entgeltlichkeit der Betreuung hatte (Urk. 52 S. 20 f.). Das dem Beschuldigten für

- 13 - seine Bemühungen geschenkte Langgewehr im Wert von Fr. 400.– (nicht Fr. 4'000.– wie in Urk. 52 S. 20 irrtümlich von der Vorinstanz festgehalten; Urk. ND 1/1/5/3 S. 5) zeigt auf, dass der Privatkläger C. _____ sich für den Einsatz des Beschuldigten erkenntlich zeigen wollte. Dies belegt ebenfalls, dass er davon ausging, der Beschuldigten handle in amtlicher, vom Staat entlohnter Funktion. Die Aussagen des Beschuldigten insbesondere bezüglich der Auszahlung und Berechnung des Honorars, wurden von der Vorinstanz zu Recht als undurchsichtig bewertet (Urk. 52 S. 21–25). Deutlich kommt dies auch bei der

Überweisung von Fr. 1'601.– vom Konto des Privatklägers an L._____, der Kindsmutter seines gemeinsamen Kindes zum Ausdruck. Diese Überweisung will er auch nicht mit dem Privatkläger besprochen haben, obwohl es seiner Ansicht nach ebenfalls Honorar dargestellt habe (Urk. HD 2/8/8/1 S. 14).

E. 3.3.2

Beim Privatkläger D._____ (ND 2) erachtet die Vorinstanz aufgrund seiner glaubhaften Aussagen als erstellt, dass er angenommen habe, er müsse den Beschuldigten für die Arbeit am Freitag bezahlen und er habe ihn durch die ihm zugesteckten Bargeldbeträge vollumfänglich entschädigt. Der Privatkläger D._____ habe sodann dem Beschuldigten vertraut, weil er gedacht habe, es sei alles mit der Gemeinde abgesprochen. Er habe alles ungeprüft unterzeichnet, was ihm der Beschuldigte vorgelegt habe, und zwar auch bereits vor der vollständigen Erblindung Ende November 2007. Aus diesem Grund habe er nichts gewusst von den Gutschriften auf dem H._____konto im Umfang von Fr. 13'620.–. Dem kann zugestimmt werden. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz (Urk. 52 S. 32) kann hingegen keine Ersatzbereitschaft des Beschuldigten für die auf sein Post-Konto (H._____) geflossenen Krankenkassenrückzahlungen für den Privatkläger D._____ im Betrag von Fr. 6'200.– (12. November 2007, Urk. HD 3/6/12 Blatt 12) angenommen werden. Zwar hat der Beschuldigte auf dem Einzahlungsbeleg einen entsprechenden Vermerk "Krankenkasse, Rückzahlung" angebracht; indessen hatte er keinerlei Erklärungen für diese Überweisung (Urk. HD 2/8/3 S. 15 f.). Es sei etwas mit der Krankenkasse gewesen, ein Hin und Her. Die Details

- 14 - wisse er nicht mehr. Sie hätten etwas rückfordern müssen. Er (der Beschuldigte) habe da auch etwas auf sein Konto zurückgefordert (Urk. HD 2/8/15 S. 11). Damit gibt er zu erkennen, dass er diesen Betrag für sich überweisen liess, ohne indessen dafür eine nachvollziehbare Erklärung abgeben zu können. Die anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung nachgeschobene Erklärung einer treuhänderischen Verwaltung dieses Betrages (Prot. I S. 40 f.) erweist sich als weitere Schutzbehauptung. Sein wiederholter Hinweis, die Details müssten sich aus den Akten ergeben, ist unbehelflich: Es wäre dem Beschuldigten ohne Weiteres möglich gewesen, anhand der entsprechenden Aktenstellen seine Behauptungen zu belegen. Er unterliess es indessen, zu seiner Entlastung entsprechende Angaben zu machen (vgl. BGer 6B_453/2011 E. 1.6 und 6B_562/2010 E. 2.1). Aufgrund des unsteten und ausweichenden Aussageverhaltens sowie der nicht nachvollziehbaren Berechnung des Honorars und des Anscheins einer amtlichen Tätigkeit in der Korrespondenz (Verwendung des amtlichen Stempels [Urk. ND 2/1/2/30 S. 5] und Briefpapiers der Stadt B._____ [Urk. ND 2/1/2/27]) würdigte die Vorinstanz zu Recht die Aussagen des Beschuldigten er habe das private Mandat und die Kosten mit dem Privatkläger besprochen, als nicht glaubhaft (Urk. 52 S. 31 f.). Dieser Sachverhaltswürdigung der Vorinstanz kann – mit erwähnter Ergänzung – gefolgt werden (Urk. 52 S. 26–31). Die Würdigung der Aussagen des Privatklägers sind schlüssig (Urk. 52 S. 28). Entgegen der Anklageschrift wollte auch der Privatkläger D._____ keine vormundschaftliche Massnahme, sondern gelangte über eine Liste des Betreibungsamtes an den Beschuldigten. Dennoch hat der Beschuldigte seinen ersten Kontakt mit dem Privatkläger "in der Vorabklärungsphase" (Urk. HD 2/8/3 Frage 44) eigenen Angaben gemäss in seiner Funktion als Vormundschaftssekretär gemacht, was der Betreuung aus der Wahrnehmung des Privatklägers wiederum einen amtlichen Anstrich verliehen hat.

E. 3.3.3

Bei der Privatklägerin E._____ (ND 3) kam die Vorinstanz anhand der Analyse der sichergestellten Unterlagen, der edierten Kontounterlagen und der glaubhaften Aussagen der Privatklägerin E._____ zum Schluss, es sei erstellt,

- 15 - dass dem Beschuldigten als Vormundschaftssekretär die Prüfung vormundschaftlicher Massnahmen für die Privatklägerin E._____ beantragt wurde und er sich ihr gegenüber als Vormundschaftssekretär vorgestellt und ausgewiesen habe. Die Privatklägerin sei in der Folge von einer amtlichen Betreuung ausgegangen, über ein Honorar sei nie gesprochen worden. Vielmehr habe der Beschuldigte den Rechnungen der Privatklägerin jeweils ohne ihr Wissen nach Gutdünken Zahlungen auf sein H._____konto beigefügt. Ihr Vertrauen gegenüber dem Beschuldigten habe die Privatklägerin unter anderem bekundet, indem sie ihm gleich zu Beginn ihre Postomatkarte mitsamt PIN-Code ausgehändigt habe. Insgesamt habe der Beschuldigte im Rahmen der Zahlungserledigung Fr. 7'202.35 in seine eigenen Taschen versickern lassen, wovon er Fr. 250.– auf sein H._____konto einbezahlte. Dabei habe er nicht die Absicht gehabt, diesen Betrag zugunsten der Privatklägerin zu verwenden oder jemals an sie zurückzuzahlen (Urk. 52 S. 38 f.). Die vorinstanzlichen Erwägungen sind überzeugend und es kann auf sie verwiesen werden (Urk. 52 S. 32–38). Die Privatklägerin ging gestützt auf eine Auskunft von K._____ davon aus, eine freiwillige Beistandschaft von der Gemeinde koste nichts (Urk. ND 3/1/7/2 S. 3). Sodann litt sie anlässlich der Unterzeichnung der Vollmacht und des Auftrages an Depressionen und stand unter dem Einfluss von Medikamenten (Urk. ND 3/1/7/2 S. 6). Die Einschätzung des Beschuldigten, die Privatklägerin E._____ sei bei der Unterzeichnung "gut zwäg" gewesen und er habe ihr das Meiste vorgelesen und gesagt, was eine Betreuung koste (Urk. HD 2/8/4 Frage 29 ff.), belegt insofern die Darstellung der Privatklägerin, wonach sie die Unterlagen bei der Unterzeichnung nicht gelesen hat. Da sie aufgrund der übrigen, oben erwähnten Umstände glaubhaft erklärt hat, sie sei von einer unentgeltlichen Betreuung ausgegangen, sind die Aussagen des Beschuldigten, er habe sie mündlich auf die Kosten hingewiesen, nicht überzeugend.

E. 3.3.4

Unter dem Anklagepunkt betreffend die Privatklägerin F._____ (ND 4) betrachtete die Vorinstanz es als erstellt, dass sie aufgrund der Umstände vor und bei der Mandatierung sowie der mehrfachen Verneinung von Kosten durch

- 16 - den Beschuldigten von einer unentgeltlichen amtlichen Tätigkeit ausgegangen sei. Der Beschuldigte habe dies gewusst. Dennoch habe er in der Folge im Rahmen der Zahlungserledigung vom Geld und den Forderungen der Privatklägerin ohne deren Wissen einen Betrag in der Grössenordnung von Fr. 4'300.– für sich behalten. Die Privatklägerin habe dem Beschuldigten als Vormundschaftssekretär vertraut und die ihr vorgelegten Dokumente, ohne sie zuvor durchzulesen, unterzeichnet. Ausserdem habe sie dem Beschuldigten umgehend ihre Bankkarte samt PIN-Code überlassen. Gegen die Darstellung des Beschuldigten, er habe die Privatklägerin explizit darauf hingewiesen, dass das Mandat privat sei und etwas koste, spreche sein gesamtes Aussageverhalten – vor allem in Bezug auf das Entgelt – sowie die absichtlich undurchschaubare Regelung der finanziellen Angelegenheiten (Urk. 52 S. 47; Urk. HD 2/8/18 S. 4). Der vorinstanzlichen Sachverhaltserstellung kann ohne Weiteres gefolgt werden (Urk. 52 S. 39–47). Dass die Privatklägerin F._____ von einer unentgeltlichen amtlichen Tätigkeit ausging, erstaunt umso weniger, als der Beschuldigte zugleich, aber unabhängig von dieser Betreuungsaufgabe, noch für die Besuchsrechtsregelung ihres Sohnes zuständig war. Zu

Recht hat auch hier die Vorinstanz die wenig plausiblen Erklärungen des Beschuldigten zur Verwaltung der Finanzen der Privatklägerin moniert und als wenig glaubhaft bezeichnet. Die Privatklägerin weist sodann darauf hin, dass sie den Beschuldigten gefragt habe, ob seine Leistungen etwas kosten würden, was dieser unter Hinweis auf die Kostenübernahme durch die Gemeinde verneint habe (Urk. ND 4/1/6/2 S. 10). Aus dem Zusammenhang gerissen ist das von der Verteidigung anlässlich der Berufungsverhandlung erwähnte Zitat der Privatklägerin, "es sei ja logisch, dass ein Privatmann etwas koste" (Urk. 68 S. 11). Vielmehr bestätigt die Privatklägerin mit dieser Aussage, dass sie den Auftrag nicht unterzeichnet hätte, wenn sie gewusst hätte, dass der Beschuldigte als Privatperson zu ihr gekommen wäre. Für sie sei es logisch, wenn das jemand privat mache, dass es koste. Sie sei davon ausgegangen, dass die Gemeinde den Lohn bezahle (Urk. ND 4/1/6/2 S. 5).

- 17 -

E. 3.3.5

Die Vorinstanz hat betreffend die Privatklägerin G._____, geb. G1.____ (ND5) folgenden Sachverhalt als erstellt erachtet: Sie sei ebenfalls von einer Tätigkeit des Beschuldigten als Vormundschaftssekretär ausgegangen, insbesondere aufgrund ihres vorgängigen Antrags an die Vormundschaftsbehörde auf Errichtung einer Beistandschaft (Urk. ND 5/1/3/1) und der Treffen im Amtsbüro. Die Vollmacht habe sie vor der Unterzeichnung gelesen, es habe jedoch weder eine Abrede über die konkrete Höhe des Honorars bestanden, noch habe die Privatklägerin die einzelnen Honorarbezüge genehmigt. Vielmehr habe sie dem Beschuldigten bei den Einzahlungen vertraut und ihm jeweils die von ihm genannte Bargeldsumme ausgehändigt, ohne die Rechnungen vorgängig zu prüfen. Der Beschuldigte habe sich insgesamt Fr. 3'108.– überwiesen, ohne die Absicht zu haben, dieses Geld zugunsten der Privatklägerin zu verwenden; eine Rückstellung habe nicht existiert. Die Aussagen des Beschuldigten seien auch in diesem Nebendossier unglaubhaft. Sie seien vor allem in Bezug auf das Entgelt unstat und widersprüchen den eigenen Arbeitsunterlagen. Die Ausführungen zum gemeinsamen Entscheid, auf eine vormundschaftliche Massnahme zu verzichten, seien alsdann realitätsfremd (Urk. 52 S. 53). Der Würdigung des Sachverhalts durch die Vorinstanz ist zu folgen (Urk. 52 S. 47–53). Insbesondere ist aufgrund des schriftlichen Ersuchens der Privatklägerin erstellt, dass sie um eine vormundschaftliche Massnahme ersuchte. Dass der Beschuldigte allenfalls eine solche nicht für notwendig befand, ändert nichts daran, dass er sie darüber nicht aufklärte. Vielmehr verstärkte er noch den Eindruck eines amtlichen Vorgehens, indem er sie zeitweise in den Amtsräumen empfing. Auch hier ist klar erstellt, dass sie dem Beschuldigten aufgrund seiner (vermeintlichen) Funktion als Beistand und seiner Anstellung bei der Gemeinde vertraute. Der Umstand, dass sie eingestandenermassen wusste, dass er nur 80 % für die Vormundschaftsbehörde arbeitete, ändert vor dem Hintergrund der gesamten Beziehung nichts an ihrer Auffassung, er handle ihr gegenüber in amtlicher Mission.

E. 3.4

Bei einer gesamthaften Würdigung der vorliegenden Beweismittel, insbesondere der Aussagen der Privatkläger und des Beschuldigten, ergeben

- 18 - sich auffällige Parallelen, was zu einer Objektivierung der Aussagen führt. Die Privatkläger schildern übereinstimmend den vom Beschuldigten vermittelten Anschein der amtlichen Tätigkeit und der damit einhergehenden Kostenlosigkeit der Betreuung. Selbst jene Privatkläger (ND 2, ND 5), denen die teilweise private Mandatstätigkeit des

Beschuldigten bewusst war, gingen auch von einer überwiegend amtlichen Tätigkeit betreffend ihrer Betreuung aus. Der Beschuldigte hat bewusst seine Doppelrolle eingesetzt, um zu seinem Ziel zu kommen: Akquise der Mandate unter dem amtlichen Deckmantel; Vereinnahmung der angeblich vereinbarten Entschädigungen unter dem Titel "private Mandate". Sein Interessenskonflikt zufolge seiner Doppelrolle korrespondiert auch mit den gleichlautenden Aussagen der Privatkläger über die Nichtoffenlegung seiner honorarpflichtigen Privatleistungen. IV. Rechtliche Würdigung 1. Die Anklage wirft dem Beschuldigten in rechtlicher Hinsicht Betrug zum Nachteil der Privatkläger C._____ (ND 1), D._____ (teilweise [ND 2]) und G._____, geb. G1._____ (ND5) vor. Gegenüber den übrigen Geschädigten wurde dem Beschuldigten Veruntreuung vorgeworfen. Die Anklagebehörde hat dort Betrug eingeklagt, wo die Privatkläger selber die schädigende Vermögensdisposition vornahmen, wie etwa durch die eigenhändige Unterzeichnung von Zahlungsaufträgen, und Veruntreuung dort, wo der Beschuldigte aufgrund der ihm eingeräumten umfassenden Verfügungsmacht die Gelder selber zu seinen Gunsten abdisponierte. Dies ist auch der Grund, weshalb im Fall des Privatklägers D._____ (ND 2) dem Beschuldigten beide Tatbestände vorgeworfen werden: In einer ersten Phase hat der Privatkläger D._____ die schädigende Vermögensdisposition selber vorgenommen, nach seiner vollständigen Erblindung räumte der Geschädigte dem Beschuldigten eine Bankvollmacht ein, auf Grundlage welcher der Beschuldigte die schädigende Vermögensdisposition selber vornehmen konnte (Urk. 36 S. 8). 2. Die Vorinstanz erkannte betreffend C._____ (ND 1) und G._____, geb. G1._____ (ND5) auf Veruntreuung statt auf Betrug. Sie stützte sich dabei v.a. auf

- 19 - die Rechtsprechung, wonach Veruntreuung vorliege, wenn die Einräumung der Verfügungsmacht über den Vermögenswert durch den Geschädigten auf den Täter Folge der Täuschungshandlung sei (BGE 133 IV 21 E. 6.2; Urk. 52 S. 62). 3. Die Vorinstanz hat den Tatbestand und die Rechtsprechung zur Veruntreuung und Betrug ausführlich wiedergegeben und es ist darauf zu verweisen (Urk. 52 S. 61–68). 4.1. Privatkläger C._____ (ND 1) Gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB macht sich des Betruges schuldig, wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder ihn in seinem Irrtum arglistig bestärkt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen andern am Vermögen schädigt. 4.1.1. Der Privatkläger C._____ ging davon aus, dass der Beschuldigte ihn als Angestellter der Stadt aufsuchte und ihn als solcher betreuen würde. Er ging ebenfalls von einer kostenlosen Betreuung aus (Ziff. III.3.3.1.). Diese Vorstellung entsprach nicht der Realität, da der Beschuldigte dieses Mandat als Privatperson mit "angemessener Entschädigung für Mühewaltung" (Urk. ND 1/2/9/1) führte. Diese Fehlvorstellung stellt einen Irrtum über eine Tatsache im Sinne von Art. 146 StGB dar. Dieser Irrtum wurde dadurch hervorgerufen, dass sich der Privatkläger an eine Amtsstelle (das Sozialamt B._____) wandte und als Folge davon dann der Beschuldigte bei ihm erschien. Der Beschuldigte, der diese Zusammenhänge kannte, nahm diese Fehlvorstellung des Privatklägers, wie auch die Vorinstanz zu Recht festhielt, bewusst in Kauf, indem er den Privatkläger nicht ausdrücklich auf das private Mandat hinwies (Urk. 52 S. 73). Zwar ist davon auszugehen, dass der Irrtum ohne Zutun des Beschuldigten entstanden ist. Im Gegensatz zur Vorinstanz (Urk. 52 S. 73) ist indessen festzuhalten, dass die unterlassene Aufklärung über das private Mandat durch den Beschuldigten als arglistig zu bezeichnen ist. Der Beschuldigte erklärte zur ersten Kontaktaufnahme, er habe dabei sowohl die Interessen seines H._____s

- 20 - wie auch jene der Vormundschaftsbehörde B._____ vertreten (Urk. HD 2/8/1 S. 4). In seiner Eigenschaft als Sekretär der Vormundschaftsbehörde oblag ihm gemäss Offizialmaxime (§ 7 Verwaltungsrechtspflegegesetz) zunächst die Abklärung vormundschaftlicher Massnahmen. Wenn nun der Beschuldigte, ohne den üblichen Amtsweg zu beschreiten, vorab zum Schluss kommt, eine vormundschaftliche Massnahme sei nicht angebracht, so enthebt ihn dies nicht der Pflicht, den Privatkläger C._____ darüber ausdrücklich aufzuklären, dass er nunmehr als Privatperson gegen Entgelt und nicht als Stadtangestellter seine Betreuung übernehmen würde (vgl. dazu BSK StGB-Gunther Arzt, 3.A., Art. 146 N 52 und N 88 f.). Diese Aufklärungspflicht ist auch deshalb zu bejahen, weil er eingeständenermassen in einer Doppelrolle aufgetreten ist, die für den Privatkläger nicht erkennbar war. Der Privatkläger (Jahrgang 1928) war im Deliktszeitpunkt knapp achtzigjährig. Im Zeitpunkt der Kontaktaufnahme war er im Spital. In dieser Situation ersuchte er um Hilfe beim städtischen Sozialamt und wurde von einer von diesem Amt vermittelten Betreuungsperson aufgesucht. Dies war dem Beschuldigten bewusst, zumal er zunächst in einer Doppelrolle auftrat und erst dann in seine private Betreuungsrolle schlüpfte. Der zufolge Krankheit hilfeschuchende Privatkläger hatte keinen Anlass, dem Beschuldigten zu misstrauen. Er vertraute ihm als städtischer Angestellter, in welcher Rolle er nach eigener Aussage zunächst auch auftrat. Entgegen der Ansicht der Verteidigung (Urk. 39 S. 30) begründet das Auftreten einer Amtsperson ein Vertrauensverhältnis. Der Privatkläger hatte deshalb keinen Grund für Rückfragen. Das Ausnützen einer derartigen Lage, trotz Aufklärungspflicht, ist arglistig. Auch das Unterzeichnen der engbedruckten und sehr umfangreichen Vollmacht (Urk. ND 1/2/9/1) vermag angesichts der Vertrauensstellung des Beschuldigten als vermeintlich städtischer Angestellter die Arglistigkeit der Täuschung nicht zu beseitigen. Aus Sicht des Privatklägers war die Unterzeichnung einer Vollmacht nichts Ungewöhnliches, da er ja gerade um Hilfe bei der Erledigung seiner administrativen Verpflichtungen, wie Einzahlungen etc., suchte. Die Aufforderung zur Unterzeichnung der Vollmacht durch einen vermeintlich als städtischer Angestellter handelnder Vertreter gibt einem nicht

- 21 - Anlass zu zweifeln, ob eine solche Vollmacht überhaupt nötig ist. Eine Opfermitverantwortung ist zu verneinen. 4.1.2. Dieser Irrtum über die private, kostenpflichtige Natur der Betreuung war kausal für die Vermögensverfügung. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz (Urk. 52 S. 74) ist das Ausfüllen von blanko Zahlungsaufträgen (Urk. 52 Ziff. III.3.6) bereits eine Vermögensdisposition im Sinne von Art. 146 StGB (BSK StGB-Gunther Arzt, a.a.O., Art. 146 N 157). 4.1.3. Zur Frage der Bereicherung zufolge der Geldüberweisungen vom Konto des Privatklägers auf das Konto des Beschuldigten bzw. des H._____s und dasjenige von L._____ hielt die Vorinstanz dafür, dass der Beschuldigte zumindest im Ausmass von jährlich Fr. 2'000.- (entsprechend dem Entschädigungsreglement der Vormundschaftsbehörde) Anspruch auf ein Honorar gehabt hätte (Urk. 52 S. 70–73). Die Staatsanwaltschaft dagegen verneinte grundsätzlich einen Honoraranspruch gestützt auf das Entschädigungsreglement der Stadt B._____, da er nicht als Beistand tätig gewesen sei; Grundlage für einen Honoraranspruch könnte bestenfalls nur die Generalvollmacht und der sog. "Auftrag" (für ND 2–5) sein. Indessen sei aber kein Honorar in bestimmter Höhe vereinbart worden, sondern im Gegenteil eine amtliche und damit vermeintlich unentgeltliche Funktion vorgetäuscht worden. Deshalb seien die Honorarbezüge ohne Weiteres als unrechtmässig zu qualifizieren (Urk. 67 S. 6). Die Verteidigung geht davon aus, dass der Beschuldigte entgeltliche Dienstleistungen erbracht habe (Urk. 39 S. 32). Als Vermögen gilt die Gesamtheit der rechtlich geschützten

wirtschaftlichen Werte (Bernard Corboz, Les infractions en droit suisse, Volume I, 3e Edition; Berne 2010, Art. 146 N 33 f.; Stratenwerth/Jenny/Bommer, BT I, 7.A., 2010, § 15 N 47; BGE 117 VI 148). Ein Vermögensschaden ist gegeben durch Verminderung der Aktiven, Vermehrung der Passiven, Nichtverminderung der Passiven oder Nichtvermehrung der Aktiven (BGE 122 IV 281). Wird eine Vermögensverminderung – wie vorliegend – durch eine Gegenleistung ausgeglichen, so liegt ein Schaden nur vor, wenn der Gesamtwert des Vermögens im Ergebnis geringer ist als vorher. Indessen kann auch ein Schaden

- 22 - bei wirtschaftlicher Gleichwertigkeit bejaht werden, wenn die Gegenleistung den subjektiven Erwartungen oder den vertraglichen Zusicherungen oder den individuellen Bedürfnissen des Getäuschten nicht entspricht (Stratenwerth/Jenny/Bommer, a.a.O., § 15 N 51 ff.; Corboz, a.a.O., Art. 146 N 35; BGE 120 II 429). Vorliegend entsprach die Gegenleistung des Beschuldigten grundsätzlich den Bedürfnissen des Privatklägers. Indessen ging er davon aus, dass er die Unterstützung von staatlicher Seite und ohne Kosten erhalten würde. Er wurde somit betreffend der Gegenpartei und betreffend der Vermögensverfügung getäuscht. Insoweit ist deshalb ein Vermögensschaden zu bejahen. Dass er auch für die staatliche Leistung allenfalls ein Entgelt hätte erbringen müssen, ändert nichts am Schaden, der durch den Beschuldigten erwirkt wurde. Beim Privatkläger wäre – falls er seinen Erwartungen gemäss eine Betreuung durch die Stadt erfahren hätte – der Schaden um den zu entrichtenden Betrag von maximal Fr. 2'000.– im Jahr wohl geringer zu veranschlagen. Der Umstand, dass der Beschuldigte eine umfassendere Betreuung als jene des Beistandes angeboten hatte, ist vorliegend unbeachtlich, weil der Privatkläger zufolge der Täuschung diesbezüglich keine Möglichkeit hatte, über die Inanspruchnahme des kostenpflichtigen Angebots zu entscheiden. Die von der Vorinstanz (Urk. 52 S. 70–73) und vom Verteidiger (Urk. 68 S. 15 f.) aufgeworfene Frage nach einer angemessenen Entschädigung bzw. einer Entschädigung gemäss dem Tarif der Stadt B._____ spielen insofern keine Rolle. 4.1.4. Der Beschuldigte war sich bewusst, dass der Privatkläger von einer kostenlosen, sprich staatlichen Betreuung ausging. Trotzdem setzte er in die Zahlungsaufträge für sich Beträge ein. Dass er dabei ohne Ersatzwillen handelte, ergibt sich daraus, dass er diese Beträge als Honorar betrachtete. Der Vermögensschaden wurde somit vom direkten Vorsatz des Beschuldigten erfasst, der in der Absicht handelte, sich mit den Honorarbezügen unrechtmässig zu bereichern. 4.1.5. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass sämtliche objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1

- 23 - StGB erfüllt sind. Die Vorinstanz hatte, wie erwähnt, auf Veruntreuung erkannt. Obwohl die Staatsanwaltschaft gegen diese Dispositivziffer keine Anschlussberufung erklärt hat, steht einer anderen rechtlichen Qualifikation dieses Sachverhaltes solange nichts entgegen, als das Verschlechterungsverbot nicht missachtet wird. Dies ist vorliegend der Fall, da beide Straftatbestände die gleiche Strafanndrohung aufweisen (BGer 6B_772/2013 vom 11. Juli 2014, BGE 139 IV 282). 4.2. Privatkläger D._____ (ND 2) 4.2.1. Betrug (11. Mai 2007 bis 25. April 2008) 4.2.1.1. Die Vorinstanz sprach den Beschuldigten für die Periode vom 11. Mai 2007 bis zum 12. November 2007 vom Vorwurf des Betruges frei. Es handelt sich dabei gemäss Anklage um die ersten zwei Zahlungen im Umfang von Fr. 300.– am 11. Mai 2007 und Fr. 6'200.– am 12. November 2007. Die Vorinstanz begründete dies damit, dass der Privatkläger ganz zu Beginn des Mandats noch habe sehen können. Es wäre ihm deshalb möglich gewesen, die ihm vorgelegten Einzahlungsscheine zu überprüfen,

bevor er dem Beschuldigten das für die Einzahlung bei der Post benötigte Bargeld ausgehändigt habe (Ziff. III.4.8–9). Bei der ersten Zahlung von Fr. 300.– Mitte Mai 2007 sei zudem die Unrechtmässigkeit nicht ohne weiteres zu bejahen, da dieser Betrag in etwa dem angemessenen Honorar für die ersten zwei Monate entsprochen hätte und unklar sei, wie viel Honorar in dieser Zeit bereits in bar bezahlt worden sei (Ziff. III.4.4– 5). Die zweite Zahlung im November 2007 hätte dem Privatkläger alsdann bereits angesichts der grossen Summe von Fr. 6'200.– ins Auge springen müssen. Ausserdem liesse sich nicht zweifelsfrei erstellen, dass der Beschuldigte nicht gewillt und fähig gewesen wäre, dem Privatkläger diese Krankenkassenrückerstattung zurückzuzahlen (Ziff. III.4.7). 4.2.1.2. Die Vorinstanz hat mit Ausnahme der beiden ersten Zahlungen die rechtliche Würdigung des Sachverhalts – unter Berücksichtigung der ergänzenden Ausführungen zum Vermögensschaden (vorstehend Ziff. IV.4.1.3.) – zutreffend vorgenommen (Urk. 52 S. 77–80). Insbesondere hat sie eine

- 24 - Aufklärungspflicht des Beschuldigten bejaht, nachdem der Privatkläger D. _____ aufgrund der lückenhaften Informationen des Beschuldigten über seine private entgeltliche Tätigkeit und sein Auftreten in der Doppelrolle (Amtsperson/Privatperson) in einen Irrtum versetzt wurde. Wie auch im vorstehenden Fall (ND 1) ist sodann die Arglistigkeit durch das Ausnützen der physischen Schwäche (praktisch blind und dann vollkommen blind) und der durch seine Tätigkeit bei der Vormundschaftsbehörde bewirkten Vertrauensposition gegeben. 4.2.1.3. Entgegen der Vorinstanz (Urk. 52 S. 80) ist auch für die ersten beiden Zahlungen von einer arglistigen Täuschung auszugehen. Insbesondere das von Anbeginn bestehende Vertrauensverhältnis schliesst eine Opfermitverantwortung aus (vgl. dazu auch vorstehende Ausführungen Ziff. 4.1.1. zu ND1). Da der Privatkläger dem Beschuldigten vertraute, bestand für ihn kein Anlass, die Rechnungen selber zu kontrollieren, abgesehen davon, dass er wegen seiner praktisch vollständigen Erblindung (Urk. ND 5/2/1/2 S. 5) dazu nicht mehr in der Lage war. Dass der Beschuldigte die Zahlung von Fr. 6'200.– mit "Krankenkasse, Rückzahlung" bezeichnete und sich nicht zweifelsfrei ausschliessen liesse, dass er zur Rückerstattung gewillt und fähig gewesen wäre, vermag die betrügerische Überweisung nicht auszuschliessen: Zum einen konnte der Beschuldigte, wie auch die Vorinstanz in extenso festhielt (Urk. 52 S. 30), keine vernünftige Erklärung dafür abgeben; dass der Beschuldigte jedenfalls nicht gewillt war, die unrechtmässig bezogenen Vermögenswerte sofort d.h. jederzeit zu ersetzen bzw. das Geld zurückzuzahlen, indiziert auch der Verlauf des Kontos des Privatklägers, welches bereits am 8. Januar 2008 nur noch einen Saldo von Fr. 2'688.– aufwies. Zuzugabe seines Finanzgebarens mit anderen Vermögen der Privatkläger (unmotiviert Geldbezüge etc.; vgl. ND 3–5) ist sodann eine jederzeitige Rückerstattung aus seinen eigenen Vermögenswerten nicht erstellt (vgl. dazu vorstehend Ziff. III. 3.3.2.). Somit war er (zumindest vorübergehend) besser gestellt. Folglich ist auch das Tatbestandsmerkmal der ungerechtfertigten Bereicherungsabsicht zu bejahen. Die von der Vorinstanz angenommene fehlende Tatbestandsmässigkeit der ersten Zahlung kann sodann nicht mit fehlender Unrechtmässigkeit begründet werden, da der Beschuldigte gerade

- 25 - keinen Lohn vereinbart hatte, bzw. die entgeltlichen Leistungen in bar vom Privatkläger entgolten erhielt (vgl. vorstehend Ziff. III.3.3.2.). 4.2.1.4. Was den Vermögensschaden angeht, ist wiederum darauf hinzuweisen, dass der Beschuldigte keinen Anspruch auf Honorar hatte, da kein solches vereinbart worden war (vgl. vorstehend Ziff. IV. 4.1.3.). Unbehelflich ist der Einwand der Verteidigung (Urk. 68 S. 19 f.), die Leistungen

des Beschuldigten seien viel weitergehender gewesen, als jene einer Beistandschaft, weshalb ein höheres Honorar geschuldet wäre. Der Privatkläger ging angesichts der arglistigen Täuschung von einer grundsätzlich kostenlosen bzw. auf den Freitag beschränkt entschädigungspflichtigen Tätigkeit des Beschuldigten aus. Er hatte somit gar keine Wahl, das umfassende Paket des Beschuldigten mit den entsprechenden Kostenfolgen abzulehnen. 4.2.1.5. Der Vorsatz und die unrechtmässige Bereicherungsabsicht sind ebenfalls zu bejahen (Urk. 52 S. 79 f.). 4.2.2. Veruntreuung (28. Mai 2008 bis 11. Februar 2009) 4.2.2.1. Die Vorinstanz hat den Sachverhalt betreffend den Veruntreuungstatbestand einer zutreffenden rechtlichen Würdigung unterzogen, worauf vorab zu verweisen ist (Urk. 52 S. 75–77). 4.2.2.2. Was die unrechtmässige Bereicherung angeht, so ist wiederum festzuhalten, dass aufgrund der Täuschungshandlungen nur von einem faktischen Anvertrauen auszugehen ist. Der Privatkläger ging davon aus, dass der Beschuldigte zu 80 Prozent seiner Tätigkeit unentgeltlich handelte. Dass er allenfalls von der Gemeinde angesichts der umfangreichen Betreuung eine zusätzliche Rechnung erwartete, ändert nichts daran, dass der Beschuldigte den Privatkläger im Glauben liess, seine Arbeit sei kostenlos. Dass auch im Falle einer amtlichen Beistandschaft Gebühren und Entschädigungen bis maximal Fr. 2'000.– pro Jahr geschuldet gewesen wären, wirkt sich höchstens im Sinne eines geringeren Schadens beim Privatkläger aus, bleibt jedoch ohne Einfluss auf die durch den Beschuldigten bewirkte Entreicherung.

- 26 - 4.2.3. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschuldigte mit seinen Handlungen die Tatbestandsmerkmale des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB und der Veruntreuung im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB erfüllt hat. 4.3. Privatklägerin E. _____ (ND 3) 4.3.1. Die Vorinstanz hat den Beschuldigten anklagegemäss der Veruntreuung schuldig gesprochen. Vorab kann mit den nachfolgenden Ergänzungen auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 52 S. 81–84). 4.3.2. Auch in diesem Fall nutzte der Beschuldigte die ihm kraft seiner Anstellung als Sekretär der Vormundschaftsbehörde bestehende Vertrauensstellung aus und liess die Privatklägerin im Glauben, die von ihm organisierte Betreuung erfolge kostenlos durch die Gemeinde. Vor diesem Hintergrund händigte sie ihm die Postomatkarte samt PIN-Code aus. Die unterzeichnete Vollmacht und der unterzeichnete Auftrag waren dabei für die Privatklägerin wohl nicht entscheidend. Die Verfügungsmacht wurde in erster Linie gestützt auf das Vertrauensverhältnis auf den Beschuldigten übertragen und ihm somit das Bankguthaben im Sinne von Art. 138 StGB anvertraut. Mit der Vorinstanz ist beim Honorarbezug von einer unrechtmässigen Verwendung auszugehen. 4.3.3. Bei der unrechtmässigen Bereicherung ist von einem faktischen Anvertrauen auszugehen, da zufolge Täuschung durch den Beschuldigten betreffend die Kostenlosigkeit des Verfahrens und die Vertragspartei (H. _____ statt Gemeinde) keine vertragliche Grundlage besteht. Der Beschuldigte hatte somit auch keinen Honoraranspruch (vgl. vorstehend Ziff. IV.4.1.3.). Dass der Beschuldigte im Vergleich zu einer herkömmlichen Beistandschaft Zusatzleistungen erbracht hat, ändert nichts daran, dass die Bereicherung ungerechtfertigt bleibt, nachdem bereits die Entschädigung seiner "äquivalenten" Grundleistungen ungerechtfertigt war.

- 27 - 4.3.4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschuldigte betreffend die Privatklägerin mit seinen Handlungen die Tatbestandselemente der Veruntreuung gemäss Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB erfüllt hat. 4.4. Privatklägerin F. _____ (ND 4) 4.4.1. Die Vorinstanz erkannte anklagegemäss auf eine Veruntreuung im Sinne von Art. 138 Ziff. 1

Abs. 2 StGB. Mit den nachfolgenden Ergänzungen kann vorab auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 52 S. 84–86). 4.4.2. Wie die Vorinstanz zu Recht darauf hinweist, ist vorliegend von einem erhöhten Vertrauensverhältnis auszugehen, da der Beschuldigte bereits in seiner Eigenschaft als Vormundschaftssekretär zufolge einer Kindesschutzmassnahme der Privatklägerin bekannt war. Auch sie ging davon aus, die Betreuung würde kostenlos durch die Gemeinde erfolgen. Aufgrund dieses Vertrauensverhältnisses kann auch nichts zu ihren Lasten aus dem Umstand abgeleitet werden, dass sie die Vollmacht und den Auftrag ohne durchzulesen unterzeichnete, zumal ihr der Beschuldigte dazu erklärte, dies sei etwas von der Gemeinde, damit er seine Arbeit weitermachen könne (ND 4/1/6/2 S. 4). Auch bei ihr unterliess es der Beschuldigte, sie über ihren Irrtum aufzuklären. Das Anvertrauen der Vermögenswerte erfolgte letztlich somit gestützt auf die amtliche Stellung des Beschuldigten. 4.4.3. Was die unrechtmässige Bereicherung angeht, so kann auf das diesbezüglich zu den vorangehenden ND 1–3 Ausgeführte verwiesen werden. Auch hier ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte mangels vertraglicher Grundlage keinen Anspruch auf das Honorar hatte. 4.4.4. Somit ist vorliegend das tatbestandsmässige Handeln im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 zu bejahen. 4.5. Privatklägerin G._____, geb. G1._____ (ND5)

- 28 - 4.5.1. Die Anklagebehörde beantragt eine Schuldigsprechung wegen Betrugs, die Vorinstanz erkannte auf Veruntreuung. 4.5.2. Die Vorinstanz hat den Betrugstatbestand v.a. wegen fehlender Arglist zufolge Opfermitverantwortung abgelehnt (Urk. 52 S. 87–89). Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. 4.5.2.1. Arglist im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB ist gegeben, wenn der Täter ein ganzes Lügengebäude errichtet oder sich besonderer Machenschaften od-er Kniffe bedient. Ein Lügengebäude liegt vor, wenn mehrere Lügen derart raffiniert aufeinander abgestimmt sind und von besonderer Hinterhältigkeit zeugen, dass sich selbst eine kritische Person täuschen lässt. Als besondere Machenschaften gelten Erfindungen und Vorkehren sowie das Ausnützen von Begebenheiten, die allein oder gestützt auf Lügen oder Kniffe geeignet sind, den Betroffenen irrezuführen (BGE 135 IV 76 E. 5.2 S. 81 mit Hinweisen). Arglist wird auch bei einfachen falschen Angaben bejaht, wenn deren Überprüfung nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist, und wenn der Täter das Opfer von der möglichen Überprüfung abhält oder nach den Umständen voraussieht, dass dieses die Überprüfung der Angaben aufgrund eines besonderen Vertrauensverhältnisses unterlassen werde (BGE 135 IV 76 E. 5.2 S. 81 f.; 128 IV 18 E. 3a; je mit Hinweisen). Arglist scheidet aus, wenn der Getäuschte den Irrtum mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit hätte vermeiden können. Dabei ist die jeweilige Lage und Schutzbedürftigkeit des Betroffenen im Einzelfall entscheidend. Besondere Fachkenntnisse und Geschäftserfahrung des Opfers sind in Rechnung zu stellen. Namentlich ist auf geistesschwache, unerfahrene oder aufgrund von Alter oder Krankheit beeinträchtigte Opfer oder auf solche, die sich in einem Abhängigkeits- oder Unterordnungsverhältnis oder in einer Notlage befinden, und deshalb kaum imstande sind, dem Täter zu misstrauen, Rücksicht zu nehmen. 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. Entsprechend entfällt der strafrechtliche Schutz nicht bei jeder Fahrlässigkeit des Getäuschten, sondern nur bei

- 29 - Leichtfertigkeit, welche das betrügerische Verhalten des Täters in den Hintergrund treten lässt (BGE 135 IV 76 E. 5.2 S. 80 f.; 128 IV 18 E. 3a; 126 IV 165 E. 2a; je mit

Hinweisen). 4.5.2.2. Die Privatklägerin G._____, geb. G1._____, hat ihr Gesuch um Beistandschaft aus der Psychiatrischen Klinik M._____ in ... gestellt. In der Folge wurde sie vom Beschuldigten in seiner Eigenschaft als Mitarbeiter der Stadt B._____ besucht. Die Vollmacht hat sie unterschrieben, damit der Beschuldigte das Recht habe, die Rechnungen zu machen und für die Zusammenarbeit. Er habe ihr immer gesagt, die Gemeinde würde die Kosten bezahlen, wobei er auch erwähnt hat, dass er zu 80 % bei der Gemeinde angestellt sei. Die Privatklägerin hat ihn auch mehrmals in seinem Amtsbüro getroffen. Sie hat die Vollmacht und den Auftrag vor der Unterzeichnung gelesen. An der Zeugenbefragung konnte sie allerdings die entsprechende Klausel nicht als Honorarabrede erkennen. Anfänglich hat die Privatklägerin nichts bezahlen müssen, später habe der Beschuldigte gesagt, dass sie etwas bezahlen müsse, als er gewisse Sachen für sie erledigt habe. Anlässlich der Einzahlungen hat er ihr aber nie gesagt, dass auch eine Rechnung an ihn privat darunter sei. Insbesondere hat sie ihm vertraut, weil er von der Gemeinde und ihr "Vormund" war (ND 5/1/6/4 S. 8). Angesichts dieser Umstände kann nicht erwartet werden, dass die Privatklägerin, als hilfeschuchende psychisch angeschlagene Person, dem Beschuldigten, der ihr – von der Gemeinde kommend – Hilfe anbietet, besonders kritisch gegenüber tritt. In der Notlage, die vom Beschuldigten bewusst ausgebeutet wurde, ist eine kritische Hinterfragung der Handlungen des Helfenden geradezu untypisch. Eine Opfermitverantwortung ist zu verneinen. Die Täuschungshandlung des Beschuldigten, wiederum in seiner für den Hilfesuchenden nicht auf den ersten Blick erkennbaren Doppelrolle, ist arglistig. 4.5.3. Im Übrigen kann auf die weiteren zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zum Betrugstatbestand verwiesen werden (Urk. 52 S. 87–89). Im Gegensatz zur Vorinstanz ist sodann die Vermögensdisposition zufolge der Unterzeichnung von Blankozahlungsaufträgen zu bejahen (vgl. vorstehend Ziff. IV.4.1.2.; BSK StGB-Gunther Arzt, a.a.O., Art. 146 N 157).

- 30 - 4.5.4. Zusammenfassend ist somit der Betrugstatbestand gegeben.

E. 5

Das Verschulden betreffend den Tatbestand der Pornographie ist als noch leicht zu bezeichnen. Insgesamt erweist sich in Anwendung des Asperationsprinzips eine Freiheitsstrafe von 10 Monaten bzw. 300 Tagessätzen als gerechtfertigt.

E. 6

Bei der Festlegung der Strafart ist zu berücksichtigen, dass bei der vorliegenden Strafhöhe grundsätzlich sowohl eine Freiheitsstrafe wie auch eine Geldstrafe, nicht aber gemeinnützige Arbeit in Frage kommen. Bei der Wahl der Sanktionsart ist als wichtiges Kriterium die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen. Zu berücksichtigen ist namentlich auch das Vorleben des Täters, nicht hingegen die wirtschaftlichen Verhältnisse sowie dessen voraussichtliche Zahlungsfähigkeit (BGer 6B_453/2009 vom 5. Oktober 2009 mit Verweis auf BGE 134 IV 97 E. 4.2 und 4.2.2 S. 100 f. m.H.; BSK-Dolge, N 25 zu Art. 34 StGB).

- 35 - Der Beschuldigte verfügt über einen bis anhin einwandfreien Leumund, weshalb eine Geldstrafe in präventiver Hinsicht als zweckmässig erscheint. Bei der Geldstrafe richtet sich die Höhe des Tagessatzes nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils, namentlich nach Einkommen und – soweit er davon lebt – Vermögen, ferner nach seinem Lebensaufwand, allfälligen Familien- und

Unterstützungspflichten und nach dem Existenzminimum (Art. 34 Abs. 2 StGB). Ausgangspunkt für die Tagessatzberechnung ist das Einkommen, welches dem Täter durchschnittlich an einem Tag zufließt. Dabei bleibt belanglos, aus welcher Quelle dieses Einkommen stammt. Abzuziehen ist, was gesetzlich geschuldet ist oder dem Täter wirtschaftlich nicht zufließt, so etwa die laufenden Steuern und die obligatorischen Versicherungsbeiträge. Ausserdem ist das Nettoeinkommen um die Unterhalts- und Unterstützungsbeiträge zu reduzieren, soweit der Verurteilte ihnen tatsächlich nachkommt. Nicht zu berücksichtigen sind Schulden und nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung in der Regel auch die Wohnkosten (BGE 134 IV 68 ff.). Der Beschuldigte arbeitet in einem 50 %-Pensum und erzielt einen Bruttostundenlohn von Fr. 30.–. Er hat für drei Kinder zu sorgen, wobei zwei Kinder in seinem Haushalt leben und ein drittes in Deutschland, für welches er monatliche Unterhaltsbeiträge zu bezahlen hat. Es erscheint deshalb angemessen, den Tagessatz auf Fr. 30.– anzusetzen.

E. 7

Gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB schiebt das Gericht den Vollzug einer Geldstrafe in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen abzuhalten. Der Beschuldigte verfügt über keine Vorstrafen und es ist davon auszugehen, dass er in Zukunft von erneuter Delinquenz absehen wird. Der Vollzug der Geldstrafe ist deshalb aufzuschieben und die Probezeit auf zwei Jahre anzusetzen.

E. 8

Zusammenfassend ist der Beschuldigte somit mit einer bedingten Geldstrafe von 300 Tagessätzen zu Fr. 30.–, unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren zu bestrafen.

- 36 - V. Beschlagnahmung Die Vorinstanz hat Fr. 20'000.– auf dem Konto des Beschuldigten bei der ZKB zwecks Kostendeckung beschlagnahmen lassen. Angesichts des Ausgangs dieses Verfahrens ist dieser Entscheid zu bestätigen. VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Ausgangsgemäss ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 8 und 9) zu bestätigen. 2. Im Berufungsverfahren tragen die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen vollumfänglich, weshalb ihm ausgangsgemäss die gesamten Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen sind. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind gestützt auf Art. 426 Abs. 1 StPO auf die Gerichtskasse zu nehmen; entsprechend ist der amtliche Verteidiger, Rechtsanwalt Dr. iur. X._____, mit Fr. 5'500.– (inkl. 8 % MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Der Beschuldigte ist zu verpflichten, diese Entschädigung an den Staat zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (vgl. Art. 135 Abs. 4 StPO). Es wird beschlossen:

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