Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 309/2017

Urteil vom 16. Oktober 2017

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Jacquemoud-Rossari, präsidierendes Mitglied,
Bundesrichter Oberholzer,
Bundesrichterin Jametti,
Gerichtsschreiber Boog.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Paul Hofer,
Beschwerdeführer,

gegen

1. Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau,
2. A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Oliver Bulaty,
Beschwerdegegnerinnen.

Gegenstand
Gewerbsmässiger Betrug,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau, Strafgericht, 1. Kammer, vom 9. November 2016 (SST.2015.214 / is / so).

Sachverhalt:

A.
Die Geschädigte A._____ (nachfolgend: Privatklägerin) lernte im Jahre 2007 an ihrem gemeinsamen Arbeitsort in U._____ den Mitbeschuldigten B._____ kennen. Die Privatklägerin verliebte sich in der Folge in ihn und wünschte sich eine Beziehung mit ihm. B._____ war jedoch an einer festen Beziehung nicht interessiert, verstärkte die Gefühle der Privatklägerin aber bewusst dadurch, dass er ab ca. Anfang 2008 mehrfach mit ihr sexuell verkehrte. Im September 2008 stellte er der Privatklägerin X._____ als seinen besten Freund vor. Daraufhin kam es in der Zeit von Oktober 2008 bis Mai 2009 auch zwischen X._____ und der Privatklägerin zu wiederholten einvernehmlichen intimen Kontakten.
X._____ wird vorgeworfen, er habe zusammen mit dem Mitbeschuldigten B._____ von der Privatklägerin im Wissen darum, dass diese im Jahre 2007 eine Versicherungsleistung von ca. CHF 200'000.– erhalten habe, mehrfach betrügerisch grössere Bargeldbeträge erlangt. Im Einzelnen übergab die Privatklägerin am 8. Dezember 2008 dem Mitbeschuldigten B._____ an dessen Wohnort CHF 16'000.– zur Begleichung einer angeblich in Betreibung gesetzten Alimentenforderung für dessen Tochter. Am 24. Dezember 2008 überreichte sie X._____ zuhanden von B._____ einen Betrag von CHF 17'000.– für die Rückzahlung eines Kredits. In der Zeit vom 1. Januar 2009 bis 1. November 2009 kam es zu 14 weiteren Übergaben von Geldbeträgen in der Höhe von CHF 400.– bis CHF 15'000.– entweder an B._____ direkt oder an X._____ zur Weiterlei-

tung an jenen. Insgesamt überliess die Privatklägerin den beiden Gelder im Gesamtbetrag von CHF 111'200.–. In allen Fällen spiegelten diese ihr vor, B._____ befinde sich in finanzieller Not und brauche dringend finanzielle Hilfe. Beide hätten ihr zudem wiederholt mündlich versprochen, dass sie das Geld zurückerhalten werde. Die Privatklägerin händigte den Beschuldigten die Geldbeträge in der Hoffnung darauf aus, dass der Mitbeschuldigte B._____ doch noch eine Beziehung mit ihr eingehen werde. Dieser gab jeweils die Hälfte des erhaltenen Geldes an X._____ weiter. Beide verwendeten das Geld für eigene Zwecke.

B.
Das Bezirksgericht Baden sprach X._____ am 24. September 2014 von der Anklage des gewerbsmässigen Betruges, eventualiter der mehrfachen Veruntreuung frei. Die Schadenersatzansprüche der Zivil- und Strafklägerin verwies es auf den Zivilweg. Auf Berufung der Staatsanwaltschaft erklärte das Obergericht des Kantons Aargau X._____ mit Urteil vom 9. November 2016 des gewerbsmässigen Betruges schuldig und verurteilte ihn zu einer Geldstrafe von 270 Tagessätzen zu CHF 60.–, mit bedingtem Strafvollzug bei einer Probezeit von 2 Jahren. In Bezug auf die Schadenersatzansprüche bestätigte es den erstinstanzlichen Entscheid.

C.
X._____ führt Beschwerde in Strafsachen mit dem Antrag, er sei von der Anklage des gewerbsmässigen Betruges freizusprechen und es seien die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens neu zu verteilen. Eventualiter sei die Sache zur Neuregelung der Kostenfolgen an die Vorinstanz zu zurückzuweisen. Ferner ersucht er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer wendet sich gegen den Schuldspruch des gewerbsmässigen Betruges. Er macht zunächst geltend, die Vorinstanz habe willkürlich angenommen, dass er und und der Mitbeschuldigte B._____ die Privatklägerin über den Verwendungszweck der Gelder getäuscht hätten (Beschwerde S. 4). Selbst wenn man dies annehmen wollte, fehle es an einer Täuschung über den Rückzahlungswillen. Die Vorinstanz stelle in diesem Kontext aktenwidrig fest, er und der Mitbeschuldigte B._____ hätten der Privatklägerin versichert, dass sie das Geld zurückbekommen werde. Diese habe in der vorinstanzlichen Verhandlung ausdrücklich eingeräumt, es sei nie die Rede davon gewesen, dass sie das Geld zurückerhalten würde; er und der Mitbeschuldigte B._____ hätten sich jeweils zwar sehr dankbar gezeigt, hätten aber nie konkret gesagt, sie werde das Geld zurückerhalten. Damit habe die Privatklägerin zum Ausdruck gebracht, dass sie ihr nie zu verstehen gegeben hätten, dass das Geld zurückbezahlt würde. Es liege daher offensichtlich keine Täuschung über den Rückzahlungswillen vor. Die Vorinstanz habe sich mit diesen Aussagen der Privatklägerin nicht auseinandergesetzt (Beschwerde S. 4 f.).

1.2. Die Vorinstanz nimmt an, der Beschwerdeführer und der Mitbeschuldigte B._____ hätten die Privatklägerin über die Zweckverwendung der erhaltenen Gelder getäuscht. Sie stützt sich hiefür auf die Aussagen der Privatklägerin, wonach sich diese bei der ersten Geldübergabe aufgrund der Schilderung der finanziellen Situation des Mitbeschuldigten B._____ und der Dringlichkeit wegen der drohenden Betreibung durch seine Ex-Freundin bereit erklärt habe, mit Geld auszuhelfen. Nach ihren Angaben in der polizeilichen Befragung und vor Gericht habe sie sich zunächst bestätigen lassen wollen, dass es sich dabei um ein Darlehen handle. Der Mitbeschuldigte B._____ habe aber keine schriftliche Vereinbarung gewollt. Auch in den anderen Fällen hätten der Beschwerdeführer oder der Mitbeschuldigte B._____ jeweils die anstehende Rückzahlung von Kreditschulden, offene Rechnungen und Mietzinsrückstände als Gründe für die finanziellen Engpässe angegeben. Die Privatklägerin habe dem Mitbeschuldigten B._____ jeweils aus einer Notlage helfen wollen. Sie habe nicht gewusst, dass dieser und der Beschwerdeführer das Geld untereinander aufgeteilt hätten (angefochtenes Urteil S. 11 ff.). Die Vorinstanz kommt ferner zum Schluss, der Beschwerdeführer und der Mitbeschuldigte B._____ hätten die Privatklägerin über ihren Rückzahlungswillen getäuscht. Diese habe zwar um die finanziellen Schwierigkeiten des Mitbeschuldigten B._____ gewusst und sei sich im Klaren darüber gewesen, dass jener das Geld nicht zeitnah würde zurückzahlen können. Sie

sei jedoch davon ausgegangen, dass er das Geld langfristig mit seinem Lohn werde zurückerstatten können (angefochtenes Urteil S. 13).

2.

2.1. Die Feststellung des Sachverhalts durch die Vorinstanz kann im bundesgerichtlichen Verfahren nur gerügt werden, wenn sie willkürlich ist oder auf einer Verletzung von schweizerischem Recht im Sinne von Art. 95 BGG beruht, und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Das Bundesgericht prüft die Rüge der willkürlichen Feststellung des Sachverhalts nur insoweit, als sie in der Beschwerde explizit vorgebracht und substantiiert begründet worden ist. In der Beschwerde muss im Einzelnen dargelegt werden, inwiefern der angefochtene Entscheid an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet (Art. 106 Abs. 2 BGG). Auf eine blosse appellatorische Kritik am angefochtenen Urteil tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 141 IV 249 E. 1.3.1; 140 III 264 E. 2.3; 138 I 171 E. 1.4; je mit Hinweisen).

2.2. Soweit sich der Beschwerdeführer gegen die tatsächlichen Feststellungen durch die Vorinstanz wendet, kann auf seine Beschwerde nicht eingetreten werden. Dem Sachgericht steht im Bereich der Beweiswürdigung ein erheblicher Ermessensspielraum zu (BGE 129 IV 6 E. 6.1). Das Bundesgericht greift auf Beschwerde hin nur ein, wenn das Sachgericht offensichtlich unhaltbare Schlüsse zieht, erhebliche Beweise übersieht oder solche willkürlich ausser Acht lässt (BGE 140 III 264 E. 2.3; 135 II 356 E. 4.2.1). Dass das angefochtene Urteil mit der Darstellung der beschwerdeführenden Partei nicht übereinstimmt oder eine andere Lösung oder Würdigung vertretbar erscheint, genügt praxisgemäss für die Begründung von Willkür nicht (BGE 141 I 49 E. 3.4 und 70 E. 2.2; 140 I 201 E. 6.1).
Der Beschwerdeführer hätte mithin darlegen müssen, inwiefern die Feststellungen der Vorinstanz in Bezug auf die Täuschung über den Verwendungszweck der Gelder und den Rückzahlungswillen offensichtlich unhaltbar sein oder mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen und die vorhandenen Beweise andere Schlussfolgerungen geradezu aufdrängen sollen. Diesen Anforderungen genügt seine Beschwerde nicht. Soweit er seine Rügen überhaupt begründet, beschränkt er sich darauf, seinen im kantonalen Verfahrenen vertretenen Standpunkt zu wiederholen, wonach die Privatklägerin selbst eingeräumt habe, dass er und der Mitbeschuldigte B._____ ihr nie eine Rückzahlung des Geldes in Aussicht gestellt hätten, was eine Täuschung über den Rückzahlungswillen ausschliesse. Dabei übersieht der Beschwerdeführer, soweit er hiefür auf das erstinstanzliche Urteil verweist (Beschwerde S. 4), dass die Beschwerdebegründung in der Beschwerde selbst enthalten sein muss. Der blosse Verweis auf Ausführungen in anderen Rechtsschriften oder auf die Akten genügt nicht (BGE 133 II 396 E. 3.1). Im Übrigen setzt er sich in diesen Punkten mit den Erwägungen im angefochtenen Urteil nicht hinreichend auseinander. Dies gilt namentlich für die Feststellung der
Vorinstanz, wonach beide Täter die Privatklägerin darüber getäuscht haben, dass die Hälfte des ertrogenen Geldes jeweils an den Beschwerdeführer ging, worüber jene sich unbestrittenermassen nicht im Klaren war. Damit erschöpfen sich seine Ausführungen in diesem Punkt in einer unzulässigen appellatorischen Kritik am angefochtenen Urteil und genügen den Begründungsanforderungen nicht.

3.

3.1. Der Beschwerdeführer rügt weiter, die Vorinstanz habe zu Unrecht ein besonderes Vertrauensverhältnis zwischen der Privatklägerin und dem Mitbeschuldigten B._____ angenommen und das Tatbestandsmerkmal der Arglist bejaht. Sowohl er wie auch B._____ hätten der Privatklägerin gegenüber wiederholt und unmissverständlich zu verstehen gegeben, dass B._____ mit ihr keine Beziehung gewollt habe. Die Privatklägerin habe ihrerseits angegeben, dass sie B._____ nie auf dieses Thema angesprochen habe. Der Schluss der Vorinstanz erscheine angesichts der erstellten Umstände ohnehin als geradezu absurd. So habe die Privatklägerin im fraglichen Zeitraum sowohl mit B._____ als auch mit ihm mehrmals den Geschlechtsverkehr vollzogen, was naturgemäss ausschliesse, dass sie ernsthaft beabsichtigt habe, mit jenem eine Liebesbeziehung einzugehen. Dass sie zudem mit der Mutter des Mitbeschuldigten B._____ bekannt gewesen sei, spreche ebenfalls nicht für ein besonderes Vertrauensverhältnis, zumal diese lediglich Arbeitskolleginnen gewesen seien. Die Privatklägerin sei zudem im fraglichen Zeitraum weit über 30 Jahre alt gewesen und habe bereits eine

langjährige Beziehung hinter sich gehabt. Es sei daher nicht glaubhaft, dass sie wie
ein Teenager jegliche Vorsicht habe vermissen lassen und ihm und dem Mitbeschuldigten B._____ blind vertraut habe. Es wäre für sie jederzeit möglich und zumutbar gewesen, sich einen Betreibungsregisterauszug von B._____ zu verschaffen und seine Angaben zu verifizieren. Insgesamt habe die Privatklägerin die elementarsten Vorsichtsmassnahmen unterlassen und insgesamt leichtfertig gehandelt (Beschwerde S. 5 f.).

3.2. Die Vorinstanz nimmt in rechtlicher Hinsicht an, die Täuschungen seien arglistig gewesen. Der Beschwerdeführer und der Mitbeschuldigte B._____ hätten zwar weder ein Lügengebäude errichtet noch betrügerische Machenschaften angewendet. Doch sei einerseits die Täuschung über den Rückzahlungswillen als innere Tatsache nicht überprüfbar gewesen. Andererseits sei für den Beschwerdeführer und den Mitbeschuldigten B._____ aufgrund des Umstands, dass die Privatklägerin in den Mitbeschuldigten B._____ verliebt gewesen sei, dass sie mit Suizid gedroht habe, wenn sie zu wenig Kontakt zu ihm habe, und dass sie von ihrer Arbeitsstelle her dessen Mutter gekannt habe, voraussehbar gewesen, dass sie die falschen Angaben nicht überprüfen werde. Der Beschwerdeführer und der Mitbeschuldigte B._____ hätten die Verliebtheit der Privatklägerin, welche weiterhin auf eine Beziehung mit dem Mitbeschuldigten B._____ gehofft habe, und ihre Schwäche gezielt ausgenützt. Es sei nachvollziehbar, dass sie unter diesen Umständen auch dem Beschwerdeführer als besten Kollegen des Mitbeschuldigten vertraut habe. In Anbetracht ihrer Verliebtheit und des aus ihrer Sicht bestehenden Vertrauensverhältnisses habe sie jedenfalls nicht besonders
leichtfertig gehandelt, so dass die Opfermitverantwortung der Bejahung der Arglist nicht entgegen stehe (angefochtenes Urteil S. 11 ff.).

4.

4.1. Gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB macht sich des Betruges u.a. schuldig, wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen andern am Vermögen schädigt.
Arglist liegt nach der Rechtsprechung vor, wenn der Täter ein Lügengebäude errichtet oder sich besonderer Machenschaften bedient. Bei einfachen falschen Angaben wird Arglist bejaht, wenn deren Überprüfung nicht zumutbar oder nicht bzw. nur mit besonderer Mühe möglich 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. Das Merkmal ist nicht erfüllt, wenn das Täuschungsopfer den Irrtum mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit hätte vermeiden können. Der Tatbestand erfordert aber nicht, dass das Opfer die grösstmögliche Sorgfalt walten lässt und alle erdenklichen Vorkehren trifft, um den Irrtum zu vermeiden. Arglist scheidet nur bei Leichtfertigkeit des Opfers aus (BGE 135 IV 76 E. 5.2; 128 IV 18 E. 3a; 126 IV 165 E. 2a; je mit Hinweisen).

4.2. Die Beschwerde ist in diesem Punkt unbegründet, wobei auch in diesem Kontext ein Verweis auf die erstinstanzlichen Erwägungen (Beschwerde S. 5) den Begründungsanforderungen nicht genügt. Der Tatbestand des Betruges ist ein Kommunikations- bzw. Interaktionsdelikt, bei welchem Täter und Opfer notwendig zusammenwirken und der Täter auf die Vorstellung des Opfers einwirkt und dieses veranlasst, sich selbst durch die Vornahme einer Vermögensverfügung zugunsten des Täters oder eines Dritten zu schädigen (BGE 135 IV 76 E. 5.2, S. 80; Urteil 6B 184/2017 vom 19. Juli 2017 E. 1.4.1). Nach der Rechtsprechung sind bei der Beurteilung des Merkmals der Arglist im jeweils konkreten Fall nach einem individuellen Massstab die besonderen Verhältnisse des Täuschungsopfers zu berücksichtigen. Dabei ist insbesondere Rücksicht zu nehmen 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 im Stande sind, dem Täter zu misstrauen. Es mag zutreffen, dass der Leichtsinn oder die Einfalt dem Täter bei derartigen Opfern die Tat erleichtern. Wie das Bundesgericht in einem früheren
Entscheid festgehalten hat, handelt dieser bei solchen Konstellationen aber auch besonders verwerflich, weil er das ihm entgegengebrachte - wenn auch allenfalls blinde - Vertrauen missbraucht (BGE 135 IV 76 E. 5.2, S. 80). In diesem Sinne hat das Bundesgericht bei inferioren Opfern, deren Hilfsbereitschaft und Vertrauensseligkeit gezielt ausgenützt worden ist (Urteil 6B 785/2013 vom 22. Januar 2014 E. 2.4; Urteil 6B 383/2013

vom 9. September 2013 E. 2.2; vgl. 6B 886/2013 vom 6. Februar 2014 E. 1.4), Arglist bejaht. Betrug hat es aber auch bei Opfern angenommen, welchen eine Liebesbeziehung vorgetäuscht wurde (Urteil 6B 180/2016 vom 28. Oktober 2016 E. 3.3) bzw. welchen unter Vorspiegelung nicht vorhandener Liebesgefühle und unter Ausnutzung ihrer labilen Persönlichkeit vorgegeben wurde, eine dauerhafte und ernstgemeinte Beziehung eingehen zu wollen (Urteil 6B 158/2017 vom 19. September 2017 E. 3.3.2), und die dadurch zur Übergabe grösserer Bargeldbeträge motiviert wurden (vgl. auch Urteil 6B 518/2012 vom 5. Februar 2013 E. 3.3.2).
Im vorliegenden Fall ergibt sich das Merkmal der Arglist im Wesentlichen schon aus der von der Vorinstanz festgestellten Täuschung über den Rückzahlungswillen, die eine innere Tatsache betrifft, die vom Vertragspartner ihrem Wesen nach nicht überprüft werden kann. Zudem war die Privatklägerin aufgrund ihrer Verliebtheit und dem starken Wunsch nach einer Beziehung in ihrer Fähigkeit, dem Beschwerdeführer und dem Mitbeschuldigten B._____ zu misstrauen und sich selbst zu schützen, offensichtlich erheblich eingeschränkt. Dies war dem Beschwerdeführer und dem Mitbeschuldigten B._____ auch bewusst und hat letzterer mit dem Unterhalten sexueller Beziehungen auch ausgenützt. Die Verstärkung der emotionalen Abhängigkeit und das Verstricken in unberechtigte Hoffnungen erscheint dabei als Teil einer betrügerischen Inszenierung. In welchem Masse die Privatklägerin auf den Mitbeschuldigten B._____ fixiert war, ergibt sich zum einen daraus, dass sie jenem gegenüber gar mit Selbstmord drohte, zum anderen aber auch auch daraus, dass sie mit dem Beschwerdeführer nach dessen eigenen Angaben nur deshalb sexuelle Beziehungen einging, weil sie sich erhoffte, dass sie dies einer Beziehung mit dem Mitbeschuldigten B._____ näher bringen würde
(vgl. erstinstanzliches Urteil S. 14/15). Ob sich aus diesen Umständen ein Vertrauens- oder Abhängigkeitsverhältnis ableiten lässt, kann offenbleiben (vgl. erstinstanzliches Urteil S. 22). Es zeigt sich darin jedenfalls, dass die Privatklägerin offensichtlich ein stark verwundbares und schwaches Opfer war. Damit waren die Täuschungen für sie auch nur erschwert durchschaubar. Auf der anderen Seite war für den Beschwerdeführer und B._____ voraussehbar, dass sie ihre falschen Angaben nicht hinterfragen würde. Es mag zutreffen, dass die Privatklägerin durch einen Auszug aus dem Betreibungsregister die Angaben über den Verwendungszweck der Gelder hätte überprüfen können. Doch ist nachvollziehbar, dass sie dies aufgrund ihrer Gefühle zum Mitbeschuldigten B._____, den sie keinesfalls verlieren wollte, unterliess, weil sie dadurch ihm gegenüber ein grundlegendes Misstrauen zum Ausdruck gebracht hätte. Die Vorinstanz hat deshalb zu Recht Arglist bejaht.
Das angefochtene Urteil verletzt in diesem Punkt kein Bundesrecht. Der Beschwerdeführer erhebt für den Fall der Bestätigung des Schuldspruchs wegen Betruges keine Einwendungen gegen die Bejahung der Gewerbsmässigkeit (vgl. angefochtenes Urteil S. 16 f.).

5.
Aus diesen Gründen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang trägt der Beschwerdeführer die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens (Art. 66 Abs. 1 BGG). Da sein Rechtsbegehren von vornherein als aussichtslos erschien (vgl. BGE 142 III 138 E. 5.1; 140 V 521 E. 9.1), ist sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen (Art. 64 Abs. 1 BGG). Seinen eingeschränkten finanziellen Verhältnissen kann bei der Festsetzung der Gerichtsgebühr Rechnung getragen werden (Art. 65 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3.
Die Gerichtskosten von Fr. 1’200.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Aargau, Strafgericht, 1. Kammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 16. Oktober 2017

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Das präsidierende Mitglied: Jacquemoud-Rossari

Der Gerichtsschreiber: Boog