

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}

6B\_886/2013

Urteil vom 6. Februar 2014

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichter Mathys, Präsident,  
Bundesrichter Schneider,  
Bundesrichterin Jacquemoud-Rossari,  
Gerichtsschreiberin Andres.

Verfahrensbeteiligte  
X.\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Bruno Burch,  
Beschwerdeführerin,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau,  
Frey-Herosé-Strasse 12, Wielandhaus, 5001 Aarau,  
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand  
Gewerbsmässiger Betrug; Strafzumessung,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau, Strafgericht, 1. Kammer, vom 27. Juni 2013.

Sachverhalt:

A.

A.a. Das Bezirksgericht Baden verurteilte X.\_\_\_\_\_ am 5. Juli 2011 wegen gewerbsmässigen Betrugs zum Nachteil mehrerer Personen, mehrfacher Geldwäscherei, Diebstahls und Hehlerei zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren. Es schob den Vollzug der Strafe im Umfang von 18 Monaten auf und setzte die Probezeit auf vier Jahre fest. Vom Vorwurf des versuchten Betrugs bezüglich zwei weiterer Sachverhalte sprach es sie frei. Es auferlegte X.\_\_\_\_\_ die Verfahrenskosten.

A.b. Die von X.\_\_\_\_\_ erhobene Berufung hiess das Obergericht des Kantons Aargau am 27. Juni 2013 teilweise gut. Es hob die Kostenverteilung auf und auferlegte X.\_\_\_\_\_ 8/9 der erstinstanzlichen Verfahrenskosten. Im Übrigen wies es die Berufung ab.

Dem Schuldspruch wegen gewerbsmässigen Betrugs liegt unter anderem folgender Sachverhalt zugrunde:

Die damals 27-jährige X.\_\_\_\_\_ sprach den ihr unbekanntem 71-jährigen Y.\_\_\_\_\_ am 24. April 2000 in einem Restaurant an. Sie blieben in der Folge (mit Unterbrüchen) während mehrerer Jahre in Kontakt. X.\_\_\_\_\_ erzählte Y.\_\_\_\_\_ wahrheitswidrig, sie brauche für bevorstehende Operationen, Mietvertragsabschlüsse, Versicherungsprämien etc. Geld. Ferner spielte sie ihm Zuneigung vor und erweckte wiederholt den Eindruck, zwischen ihnen bestehe eine tiefgründige Freundschaft, die sich weiter entwickeln könnte. An der Bekanntschaft war sie nur interessiert, weil Y.\_\_\_\_\_ ihr relativ unkritisch mehrfach hohe Geldbeträge übergab, die sie für alltägliche Bedürfnisse verwendete. Insgesamt konnte sie zwischen 2004 und 2009 über Fr. 400'000.- von ihm erhältlich machen. Er bezahlte Rechnungen für sie, übergab ihr Bargeld oder kaufte ihr Kleider oder

andere Gegenstände des täglichen Gebrauchs. Es wurde nie schriftlich festgehalten, dass X. \_\_\_\_\_ eine Gegenleistung für die geldwerten Zuwendungen erbringen muss.

B.

X. \_\_\_\_\_ führt Beschwerde in Strafsachen und beantragt im Hauptpunkt sinngemäss, das angefochtene Urteil sei aufzuheben, und sie sei vom Vorwurf des Betrugs zum Nachteil von Y. \_\_\_\_\_ freizusprechen. Die übrigen Schuldsprüche seien zu bestätigen. Sie sei zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 12 Monaten zu verurteilen.

Erwägungen:

1.

Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung von Art. 146 Abs. 1 und 2 StGB. Die Vorinstanz bejahe das Tatbestandsmerkmal der arglistigen Täuschung zu Unrecht. Ihre teilweise falschen Angaben zum Verwendungszweck des Geldes seien als einfache Lügen zu qualifizieren. Zwischen ihr und dem Rentner habe ein freundschaftliches Verhältnis bestanden. Es sei ihm zumindest für einige Zeit nicht wichtig gewesen, wofür sie das Geld brauche. Er habe ihr freiwillig Geld gegeben, selbst als er gewusst habe, dass sie ihn bei früheren Zuwendungen belogen habe. Ferner sei er nicht so hilflos, wie er von der Vorinstanz dargestellt werde. Auch die übrigen Tatbestandsmerkmale des Betrugs seien nicht erfüllt. Der Rentner habe keinen Vermögensschaden erlitten, da er auf die Rückgabe des Geldes verzichtet habe. Er habe immer gewusst, dass sie das Geld nicht zurückzahlen könne.

1.1. Die Vorinstanz erwägt, der Rentner habe die Un- und Halbwahrheiten der Beschwerdeführerin insbesondere zum jeweiligen Verwendungszweck nur schwer überprüfen können. Sie habe zu ihm gezielt ein Vertrauensverhältnis aufgebaut, in dessen Rahmen er jeweils nicht kontrolliert habe bzw. nicht habe kontrollieren können, ob die erlogenen Bedürfnisse real gewesen seien. Er sei ein betagter, gutmütiger Mensch, dessen Schutzbedürftigkeit erhöht sei. Die ihm zumutbare Aufmerksamkeit sei nicht jene, die bei einem Durchschnittsbürger erwartet werden könne. Er habe der Beschwerdeführerin auch nicht alles geglaubt, sondern habe einen Nachweis ihrer österreichischen Staatsbürgerschaft verlangt und sie einmal in Wien besucht. Angesichts der Vielzahl der Lügen und der Tatsache, dass die Beschwerdeführerin den Rentner auch hinsichtlich ihrer Zuneigung und Verbundenheit getäuscht habe, sei ihrem Handeln beträchtliche, von krimineller Energie getragene Raffinesse beizumessen. Die Abgestimmtheit ihrer Täuschungen, namentlich die vorgegebene freund- oder partnerschaftliche Verbundenheit gekoppelt mit immer neuen - auf unwahren und die Erzeugung von Mitleid oder Vortäuschung von Not basierenden - Bitten nach Geldsummen, stelle ein Lügengebäude dar.

Der Rentner sei einem Irrtum unterlegen, da er geglaubt habe, er unterstütze eine ihm nahe verbundene Person. Ferner lägen eine Vermögensdisposition und der erforderliche Motivationszusammenhang vor. Obwohl der Rentner stets versichert habe, das Geld freiwillig gegeben zu haben, sei er von falschen Prämissen ausgegangen. Während er der Beschwerdeführerin den Umgang mit Geld habe beibringen wollen, habe diese nie versucht, sich und ihre Familie selbst zu versorgen. Ihr Lebenshaltungskonzept habe darin bestanden, systematisch das Vermögen von betagten Personen zu plündern. Hätte der Rentner gewusst, dass sie nur an seinem Geld interessiert war und seine Grosszügig- und Gutmütigkeit schamlos ausnutzte, hätte er ihr kein Geld gegeben. Er habe trotz des Umstands, dass er das Geld nicht zurück wolle, einen Vermögensschaden erlitten. Eine zivilrechtlich relevante Willenserklärung, die im Nachgang zu einer auf arglistiger Täuschung beruhenden Vermögensverfügung abgegeben werde, ändere am ursprünglichen Vermögensschaden nichts. Die Beschwerdeführerin habe vorsätzlich, in der Absicht, sich unrechtmässig zu bereichern, und gewerbsmässig gehandelt (Urteil S. 21 ff.).

1.2. Den Tatbestand des Betrugs von Art. 146 Abs. 1 StGB erfüllt, 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.

1.3. Soweit die Beschwerdeführerin ihrer rechtlichen Argumentation eigene, von der Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz abweichende oder ergänzende Tatsachenbehauptungen zugrunde legt, ohne Willkür zu rügen, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten (vgl. Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 137 IV 1 E. 4.2.3 S. 5 mit Hinweisen). Sie bringt beispielsweise vor, die Vorinstanz berücksichtige nicht, dass dem Rentner nicht wichtig gewesen sei, wofür sie das Geld benötige. Er habe nur Freude bereiten wollen und bereue es nicht. Es habe sich

um eine echte Freundschaft gehandelt, wofür auch die zweimaligen intimen Kontakte sprächen. Sie habe nicht in der Absicht gehandelt, sich unrechtmässig zu bereichern (Beschwerde S. 6 f., 11).

1.4. Der Schuldspruch wegen gewerbsmässigen Betrugs verletzt kein Bundesrecht. Ob die Vorinstanz zu Recht annimmt, es liege ein Lügengebäude vor (vgl. BGE 119 IV 28 E. 3c), muss nicht geprüft werden. Auch wenn man alle Lügen der Beschwerdeführerin als einfache falsche Angaben qualifizieren wollte, so haben sie sich zu einem Netz von Unwahrheiten zusammengefügt, welches der Rentner nicht zu durchschauen vermochte. Das Bundesgericht hat sich in einem ähnlichen Fall ausführlich zum Tatbestandselement der arglistigen Täuschung und der Opfermitverantwortung bei hilflosen Personen geäußert. Darauf kann verwiesen werden (Urteil 6B\_383/2013 vom 9. September 2013 E. 2). Dass der Rentner der Beschwerdeführerin das Geld (aufgrund der Täuschung) freiwillig gegeben hat, ist tatbestandsinhärent, andernfalls wäre Raub oder Erpressung zu prüfen gewesen (Gunther Arzt, in: Basler Kommentar, Strafrecht II, 3. Aufl. 2013, N. 131 f. zu Art. 146 StGB). Der Umstand, dass er auf eine Wiedergutmachung verzichtet, ändert am Vorliegen eines Vermögensschadens nichts. Nach der Rechtsprechung genügt ein bloss vorübergehender Schaden (BGE 122 II 422 E. 3b/aa S. 430; 120 IV 122 E. 6b/bb S. 135). Dieser liegt darin, dass der vom Rentner beabsichtigte Zweck der Schenkung, den die Beschwerdeführerin durch die Täuschung setzte, nicht erreicht wurde (vgl. Gunther Arzt, a.a.O., N. 175 zu Art. 146 StGB). Hinsichtlich der übrigen Tatbestandsmerkmale des Betrugs kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urteil S. 21 ff.). Die Beschwerdeführerin bringt nichts vor, was weiterer Ausführungen bedarf.

2.

Die Beschwerdeführerin ficht die teilbedingte Strafe von drei Jahren an. Sie verlangt eine bedingte Freiheitsstrafe von einem, eventualiter zwei Jahren. Die Vorinstanz verletze Art. 48 StGB, indem sie ihre schwierigen persönlichen Verhältnisse, ihr Geständnis und die Tatsache nicht berücksichtige, dass sie den Geschädigten den Schaden ersetzt habe. Subeventualiter wendet sich die Beschwerdeführerin gegen die Bemessung des zu vollziehenden Teils der teilbedingten Strafe. Die Bedenken der Vorinstanz an ihrer Legalbewährung seien ungerechtfertigt. Ihre Unterhaltspflichten gegenüber ihrer Familie seien kleiner geworden und sie lebe nun in geordneten Verhältnissen in der Schweiz. Die Wirkung einer unbedingten Strafe auf ihr Leben sei sehr einschneidend. Ihr mittelschweres Verschulden und die günstige Legalprognose rechtfertigten es, den vollziehbaren Teil der Strafe auf das Minimum von sechs Monaten festzulegen.

2.1. Auf die Beschwerde ist insofern nicht einzutreten, als sich die Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit dem beantragten Freispruch äussert (Beschwerde S. 11 f.). Soweit sie eine Verletzung von Art. 48 StGB rügt, ist die Beschwerde in weiten Teilen ungenügend begründet (Art. 42 Abs. 2 BGG; Beschwerde S. 12). Sie legt nicht dar, inwiefern ihre Familienverhältnisse schwierig sind und zu einer erhöhten Strafempfindlichkeit führen. Ferner setzt sie sich nicht mit der vorinstanzlichen Begründung auseinander, wonach ihr Geständnis neutral zu würdigen sei, zumal es aufgrund der erdrückenden Beweislage und nicht aus aufrichtiger Reue abgelegt worden sei (Urteil S. 30).

Die Vorinstanz verletzt Art. 48 StGB nicht, wenn sie unberücksichtigt lässt, dass der Schaden von drei Personen ersetzt wurde. Während sich die Vorinstanz nicht dazu äussert, hielt die erste Instanz zu Recht fest, der Umstand, dass die Beschwerdeführerin einverstanden gewesen sei, die beschlagnahmten Vermögenswerte zugunsten der Geschädigten zu verwenden, liesse nicht hinreichend deutlich auf aufrichtige Reue schliessen, weil sie ohnehin deliktischen Ursprungs gewesen seien (erstinstanzliches Urteil S. 48 Ziff. 8.2.4). Nach der Rechtsprechung kann die Schadensdeckung nur als Betätigung aufrichtiger Reue gewertet werden, wenn sie auf einer besonderen und freiwilligen Anstrengung beruht, die der Täter unter Inkaufnahme von Einschränkungen persönlich erbringt (vgl. BGE 107 IV 98 E. 1; Urteil 6B\_714/2012 vom 17. September 2013 E. 6.2.1). Dies trifft vorliegend nicht zu.

Insgesamt hält sich die Freiheitsstrafe von drei Jahren im Rahmen des sachrichterlichen Ermessens (vgl. BGE 136 IV 55 E. 5.6 S. 61 mit Hinweis). Ausführungen zum bedingten Strafvollzug erübrigen sich (vgl. Beschwerde S. 12).

2.2. Nach Art. 43 Abs. 1 StGB kann das Gericht den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr und höchstens drei Jahren teilweise aufschieben, wenn dies notwendig ist, um dem Verschulden des Täters genügend Rechnung zu tragen.

Für die Festsetzung des aufzuschiebenden und des zu vollziehenden Strafteils gemäss Art. 43 StGB gelten die gleichen Massstäbe. Als Bemessungsregel ist das Ausmass des Verschuldens zu beachten, dem in genügender Weise Rechnung zu tragen ist. Das Verhältnis der Strafteile ist so festzusetzen, dass darin die Wahrscheinlichkeit der Legalbewährung des Täters einerseits und dessen Einzeltatschuld andererseits hinreichend zum Ausdruck kommen. Je günstiger die Prognose und je kleiner die Vorwerfbarkeit der Tat, desto grösser muss der auf Bewährung ausgesetzte Strafteil sein. Der unbedingte Strafteil darf das unter Verschuldensgesichtspunkten (Art. 47 StGB) gebotene Mass nicht unterschreiten. Das Bundesgericht greift in den dem Sachgericht zustehenden Ermessensspielraum nur ein, wenn dieses sein Ermessen über- bzw. unterschreitet oder missbraucht und damit Bundesrecht verletzt (BGE 134 IV 1 E. 5.6).

Die Vorinstanz setzt sich mit den wesentlichen Kriterien für die Festsetzung des aufzuschiebenden und des zu vollziehenden Strafteils auseinander. Sie führt aus, der lange Zeitraum, in dem die Beschwerdeführerin unbeeindruckt von Untersuchungshandlungen der Polizei delinquierte, und die Tatsache, dass sie keinen Beruf erlernt und in ihrer Familie gewisse Betreuungspflichten hat, wirke sich auf die Legalprognose nachteilig aus. Die Wahrscheinlichkeit der Bewährung und Nichtbewährung hielten sich ungefähr die Waage. Hinzu komme das mittelschwere Verschulden ihrer hinterhältigen, verwerflichen und egoistischen Taten, bei welcher sie erhöht schutzbedürftige Menschen schamlos ausgenutzt habe. Es sei angemessen, den bedingten Vollzug lediglich für die Hälfte der Strafe zu gewähren (Urteil S. 31 f.).

Dass die Vorinstanz von rechtlich nicht massgeblichen Gesichtspunkten ausgegangen wäre oder wesentliche Gesichtspunkte nicht berücksichtigt hätte, ist nicht ersichtlich. An der Verbundenheit der Beschwerdeführerin zu ihren Kindern und Grosskindern ändert nichts, dass sie nun verheiratet ist und in der Schweiz lebt. Ferner bringt der Vollzug einer längeren Freiheitsstrafe zwangsläufig mit sich, dass die Betroffene aus ihrer Umgebung und damit allenfalls aus einem günstigen beruflichen und/oder familiären Umfeld herausgerissen wird. Als unmittelbare gesetzmässige Folge einer unbedingten Freiheitsstrafe muss dies nach der Rechtsprechung nur bei aussergewöhnlichen Umständen strafmindernd berücksichtigt werden (Urteil 6B\_251/2012 vom 2. Oktober 2012 E. 5.4 mit Hinweisen). Solche sind hier nicht gegeben. Die Rüge ist unbegründet.

3.

Ihr Begehren, wonach ihr die vor- und erstinstanzlichen Kosten nur zur Hälfte aufzuerlegen seien, begründet die Beschwerdeführerin einzig mit der Gutheissung der vorliegenden Beschwerde. Darauf ist nicht einzutreten.

4.

Die Beschwerde erweist sich als unbegründet. Sie ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang trägt die Beschwerdeführerin die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

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

Lausanne, 6. Februar 2014

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Mathys

Die Gerichtsschreiberin: Andres