

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

6B_163/2016

Urteil vom 25. Mai 2016

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichterin Jacquemoud-Rossari,
Bundesrichter Oberholzer, Rüedi,
Bundesrichterin Jametti,
Gerichtsschreiber Näf.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Gian Andrea Danuser,
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Florhofgasse 2, 8090 Zürich,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Betrug, Urkundenfälschung,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 6. November 2015.

Sachverhalt:

A.
X._____ wird in der Anklageschrift vorgeworfen, er habe als Kreditvermittler in sechs Fällen für seine Kunden der A._____ Bank AG zusammen mit Kreditgesuchen gefälschte Unterlagen, namentlich fingierte Arbeitsverträge und Lohnabrechnungen, eingereicht, um für seine Kunden Kredite erhältlich zu machen und damit auch in den Genuss von Provisionszahlungen von jeweils 15 % des Zinsertrags zu kommen.

B.
Das Bezirksgericht Dietikon, Einzelgericht, sprach X._____ am 1. Oktober 2014 in drei Fällen des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB und der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 Abs. 3 StGB schuldig und bestrafe ihn mit einer Geldstrafe von 255 Tagessätzen zu CHF 60.--, bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von zwei Jahren, und mit einer Busse von CHF 5'000.--.

Das Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, sprach X._____ am 6. November 2015 in teilweiser Gutheissung von dessen Berufung in zwei Fällen des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB und der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 Abs. 3 StGB schuldig und bestrafe ihn mit einer Geldstrafe von 185 Tagessätzen zu CHF 60.--, bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von zwei Jahren.

C.
X._____ erhebt Beschwerde in Strafsachen. Er beantragt, das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 6. November 2015 sei aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen zu einem Freispruch an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Die Staatsanwaltschaft und das Obergericht des Kantons Zürich haben auf Vernehmlassung verzichtet.

Erwägungen:

1.

1.1. Im Mai 2010 reichte der Beschwerdeführer in seiner Funktion als Geschäftsführer der Kreditvermittlungsfirma "Y._____" bei der A.____ Bank AG für AB._____ einen Antrag auf Zahlung eines Kredits von CHF 10'000.-- ein. Zusammen mit dem Antrag reichte er unter anderem drei Lohnabrechnungen der C._____ AG betreffend den Ehemann von AB._____, BB._____, für die Monate März, April und Mai 2010 ein. Diese Lohnabrechnungen waren gefälscht, da BB._____ in Tat und Wahrheit in jenem Zeitraum gar nicht mehr bei der C._____ AG tätig gewesen war. Die A._____ Bank AG bewilligte den Kredit und zahlte AB._____ am 2. Juni 2010 den Betrag von CHF 10'000.-- aus. Der Kredit wurde nur teilweise zurückbezahlt, sodass die Kreditgeberin schliesslich einen Vermögensschaden von CHF 11'011.25 erlitt (Dossier 2).

1.2. Im November 2010 reichte der Beschwerdeführer in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der Kreditvermittlungsfirma "Y._____" bei der A._____ Bank AG für BB._____ einen Antrag auf Zahlung eines Kredits von CHF 15'000.-- ein. Zusammen mit dem Antrag reichte er unter anderem zwei Lohnabrechnungen der D._____ vom September und Oktober 2010 betreffend BB._____ ein. Diese Lohnabrechnungen waren gefälscht, da BB._____ in Tat und Wahrheit gar nicht bei der D._____ tätig gewesen war. Die A._____ Bank AG bewilligte den Kredit von CHF 25'000.-- und zahlte BB._____ - nach Abzug eines früheren Kredits - am 26. November 2010 den Betrag von CHF 8'000.-- aus. Der Kredit wurde nur zu einem kleinen Teil zurückbezahlt, sodass die Kreditgeberin schliesslich einen Vermögensschaden von CHF 28'637.75 erlitt (Dossier 10).

1.3. Laut Anklage sind die gefälschten Lohnabrechnungen in beiden Fällen vom Beschwerdeführer "selbst hergestellt oder von ihm bei unbekannter Täterschaft organisiert worden" (Anklageschrift S. 9/10, 18/19).

2.

2.1. Die Vorinstanz hält nach eingehender Würdigung der teils widersprüchlichen Aussagen von BB._____ und AB._____ zusammenfassend fest, es sei erstellt, dass der Beschwerdeführer die Fälschungen der Lohnabrechnungen der C._____ AG beim ersten Kreditantrag (Dossier 2) selbst veranlasste und dass er beim zweiten Kreditantrag (Dossier 10) zumindest BB._____ instruierte, wie der Lohnbeleg zu fälschen sei. Erstellt sei damit auch, dass der Beschwerdeführer um die gefälschten Lohnbelege gewusst und somit auch Kenntnis vom mangelnden Einkommen von BB._____ gehabt habe (angefochtener Entscheid S. 18).

2.2. In ihren rechtlichen Erwägungen führt die Vorinstanz aus, gemäss erstelltem Sachverhalt habe in Bezug auf die erste Kreditgewährung zugunsten von AB._____ der Beschwerdeführer selbst die Lohnausweise der C._____ AG produziert. Dadurch habe er den Tatbestand von Art. 251 Ziff. 1 Abs. 2 StGB - neben dem Tatbestand des Betrugs - erfüllt. Betreffend die zweite Kreditgewährung (zu Gunsten von BB._____) habe der Beschwerdeführer gefälschte Lohnabrechnungen entgegengenommen und mit dem Kreditgesuch an die Kreditgeberin weitergeleitet. In diesem Fall habe er den Tatbestand von Art. 251 Ziff. 1 Abs. 3 StGB - neben dem Tatbestand des Betrugs - erfüllt (angefochtener Entscheid S. 19).

2.3. Gemäss dem Dispositiv des angefochtenen Entscheids wird der Beschwerdeführer in beiden Fällen der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 Abs. 3 StGB schuldig gesprochen.

3.

3.1. Was der Beschwerdeführer gegen die vorinstanzliche Beweiswürdigung betreffend die Fälschung von Lohnabrechnungen der C._____ AG (Dossier 2) vorbringt (Beschwerde S. 13 f.), erschöpft sich in appellatorischer Kritik an der Beweiswürdigung, die zur Begründung der Willkürklage nicht genügt. Der Beschwerdeführer gibt die - unstreitig teils widersprüchlichen - Aussagen von BB._____ und AB._____ in den diversen Einvernahmen wieder, die auch im angefochtenen Entscheid ausführlich zitiert werden. Er setzt sich aber mit der Würdigung dieser Aussagen durch die Vorinstanz nicht auseinander und legt nicht dar, inwiefern diese Würdigung willkürlich, d.h.

schlechterdings unhaltbar, sei.

Auch was der Beschwerdeführer gegen die vorinstanzliche Beweiswürdigung betreffend die Fälschung von Lohnabrechnungen der D. _____ (Dossier 10) vorbringt (Beschwerde S. 7 f.), erschöpft sich in appellatorischer Kritik. Der Beschwerdeführer beschränkt sich darauf, die diversen - unstreitig teils widersprüchlichen - Aussagen von BB. _____ und AB. _____ wiederzugeben. Er setzt sich aber mit der Würdigung dieser Aussagen durch die Vorinstanz nicht auseinander und legt nicht dar, inwiefern die Würdigung willkürlich sei.

Auf die Beschwerde ist insoweit mangels genügender Begründung nicht einzutreten.

3.2. Der Beschwerdeführer macht geltend, ein Sachverhalt, wonach BB. _____ die Lohnabrechnungen (der D. _____, Dossier 10) gefälscht habe, sei in der Anklage gar nicht enthalten. Dies bedeute, dass die Vorinstanz in diesem Punkt den Anklagegrundsatz verletzt habe (Beschwerde S. 8).

3.2.1. Nach dem aus Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 BV sowie Art. 6 Ziff. 1 und 3 lit. a und b EMRK abgeleiteten und nunmehr in Art. 9 Abs. 1 StPO festgeschriebenen Anklagegrundsatz bestimmt die Anklageschrift den Gegenstand des Gerichtsverfahrens (Umgrenzungsfunktion). Die Anklage hat die der beschuldigten Person zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben, dass die Vorwürfe in objektiver und subjektiver Hinsicht genügend konkretisiert sind. Zugleich bezweckt das Anklageprinzip den Schutz der Verteidigungsrechte der beschuldigten Person und garantiert den Anspruch auf rechtliches Gehör (Informationsfunktion; BGE 141 IV 132 E. 3.4.1 mit Hinweisen). Gemäss Art. 325 Abs. 1 lit. f StPO bezeichnet die Anklageschrift möglichst kurz, aber genau die der beschuldigten Person vorgeworfenen Taten mit Beschreibung von Ort, Datum, Zeit, Art und Folgen der Tatausführung. Werden besondere Formen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit wie Mittäterschaft oder Teilnahme angeklagt, ist in der Anklageschrift darzustellen, durch welche Verhaltensweisen welche Beschuldigten diese erfüllt haben sollen (Botschaft vom 21. Dezember 2005 zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts, BBl 2006 1085 ff., 1276; LANDSHUT/BOSSHARD, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 15 zu Art. 325 StPO; HEIMGARTNER/NIGGLI, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014 N. 22 zu Art. 325 StPO).

3.2.2. In der Anklageschrift wird betreffend den Fall gemäss Dossier 10 ausgeführt, die angeblich von der D. _____ ausgestellten Lohnabrechnungen seien in Wirklichkeit "vom Beschuldigten X. _____... selbst hergestellt oder von diesem bei unbekannter Täterschaft organisiert worden" (Anklageschrift S. 18/19). Die Vorinstanz stellt demgegenüber im Fall gemäss Dossier 10 in tatsächlicher Hinsicht fest, der Beschwerdeführer habe zumindest BB. _____ instruiert, wie der Lohnbeleg zu fälschen sei (angefochtener Entscheid S. 18). Die Vorinstanz geht somit davon aus, in diesem Fall habe BB. _____ - gemäss Instruktionen des Beschwerdeführers - die Lohnabrechnungen gefälscht.

Dass die Vorinstanz nicht von unbekannter Täterschaft, sondern von BB. _____ als Urheber der Urkundenfälschung ausgeht, ändert nichts an dem dem Beschuldigten zur Last gelegten Lebenssachverhalt. Die Person des Urhebers der Fälschung ist insoweit nicht relevant.

Sowohl in der Anklageschrift wie auch im angefochtenen Urteil wird dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe sich im Fall Dossier 10 an der Herstellung der falschen Lohnabrechnungen beteiligt. Diese Beteiligung wird in der Anklageschrift als "Organisieren", im angefochtenen Entscheid als "Instruieren" bezeichnet. Das angefochtene Urteil weicht damit nicht in einem unzulässigen Ausmass vom Anklagesachverhalt ab. Dem Beschwerdeführer war klar, was ihm vorgeworfen wird, nämlich eine Beteiligung an der Herstellung von falschen Lohnabrechnungen der D. _____ für BB. _____. Der Anklagegrundsatz ist nicht verletzt.

3.2.3. Im Übrigen ergibt sich aus den rechtlichen Erwägungen der Vorinstanz, dass der Beschwerdeführer im Fall Dossier 10 gar nicht wegen Beteiligung an der Herstellung falscher Urkunden verurteilt worden ist. Die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdeführer habe gefälschte Lohnbelege entgegengenommen und diese mit dem Kreditgesuch an die Privatklägerin weitergeleitet. Dadurch habe er den Tatbestand von Art. 251 Ziff. 1 Abs. 3 StGB erfüllt (angefochtener Entscheid S. 19). Er habe die Urkunden im Wissen, dass sie gefälscht seien, zur Kreditprüfung an die Privatklägerin übermittelt (angefochtener Entscheid S. 21). Die Vorinstanz verurteilt den Beschwerdeführer wegen Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB und wegen Urkundenfälschung "im

Sinne von Art. 251 Ziff. 1 Abs. 3 StGB" (angefochtener Entscheid S. 27). Sie verurteilt ihn also deshalb, weil er gefälschte Urkunden zur Täuschung gebraucht habe. Für eine Verurteilung wegen Gebrauchseiner gefälschten Urkunde ist es jedoch unerheblich, ob und in welcher Form der Verurteilte an der Herstellung der gefälschten Urkunde beteiligt war. Es genügt, dass er um die Fälschung der von ihm gebrauchten Urkunden wusste. Dieser Vorwurf des Gebrauchs gefälschter Urkunden wird von der Anklageschrift

erfasst, wird doch dem Beschwerdeführer darin zur Last gelegt, er habe zusammen mit dem Kreditgesuch für BB._____ unter anderem Lohnabrechnungen der D._____ vom September und Oktober 2010 eingereicht, die, wie er gewusst habe, gefälscht gewesen seien (siehe Anklageschrift S. 18 f.).

3.2.4. Die Rüge der Verletzung des Anklagegrundsatzes ist demnach unbegründet.

3.3. Der Beschwerdeführer macht geltend, Lohnabrechnungen seien keine Urkunden. Eine Verurteilung wegen Urkundenfälschung (Art. 251 StGB) falle daher ausser Betracht. Zur Begründung beruft er sich auf BGE 118 IV 363 und das Urteil 6B_624/2007 vom 14. November 2007. Ob es sich um eine Totalfälschung oder um eine Falschbeurkundung handle, spiele keine Rolle.

3.3.1. Die Urkundenfälschung im engeren Sinn erfasst das Herstellen einer unechten Urkunde, deren wirklicher Aussteller mit dem aus ihr ersichtlichen Urheber nicht identisch ist. Demgegenüber betrifft die Falschbeurkundung die Errichtung einer echten, aber unwahren Urkunde, bei der also der wirkliche und der in der Urkunde enthaltene Sachverhalt nicht übereinstimmen. Nach der Rechtsprechung ist das Vertrauen darauf, dass eine Urkunde nicht verfälscht wird, grösser als das Vertrauen darauf, dass jemand in schriftlicher Form nicht lügt. Sie stellt daher an die Beweisbestimmung und Beweiseignung einer Urkunde bei der Falschbeurkundung hohe Anforderungen und wendet Art. 251 StGB restriktiv an. Die Falschbeurkundung erfordert demnach eine qualifizierte schriftliche Lüge. Eine solche liegt nur vor, wenn der Urkunde eine erhöhte Glaubwürdigkeit zukommt und der Adressat ihr aufgrund dessen ein besonderes Vertrauen entgegenbringt. Dies ist der Fall, wenn allgemein gültige objektive Garantien die Wahrheit der Erklärung gegenüber Dritten gewährleisten, wie sie unter anderem in der Prüfungspflicht einer Urkundsperson oder in gesetzlichen Bestimmungen über die ordnungsgemässe Rechnungslegung des Aktienrechts und in den Bilanzvorschriften liegen, die gerade den Inhalt bestimmter Schriftstücke näher festlegen. Blosser Erfahrungsregeln hinsichtlich der Glaubwürdigkeit irgendwelcher schriftlicher Äusserungen genügen dagegen nicht, mögen sie auch zur Folge haben, dass sich der Geschäftsverkehr in gewissem Umfang auf entsprechende Angaben verlässt (BGE 132 IV 12 E. 8.1; 129 IV 130 E. 2.1; Urteil 6B_624/2007 vom 14. November 2007 E. 4.1).

Nach der Rechtsprechung kommt Lohnabrechnungen, soweit nicht besondere gesetzliche Vorschriften bestehen, keine erhöhte Glaubwürdigkeit zu (Urteile 6B_624/2007 vom 14. November 2007 E. 4.2; 6B_827/2010 vom 24. Januar 2011 E. 4.5.3; 6B_382/2011 vom 26. September 2011 E. 2.2; je mit Hinweisen). Eine Lohnabrechnung ist grundsätzlich nicht bestimmt und geeignet, die Wahrheit der darin enthaltenen Angaben betreffend die Höhe des Lohns zu beweisen. Der Lohnabrechnung kommt hingegen in Bezug auf die Urkundenfälschung im engeren Sinne Urkundenqualität zu (Urteile 6B_624/2007 vom 14. November 2007 E. 4.2; 6S.74/2006 vom 3. Juli 2006 E. 2.4.1). Eine Lohnabrechnung ist bestimmt und geeignet zu beweisen, dass der daraus ersichtliche Aussteller dem wirklichen Aussteller der Abrechnung entspricht.

3.3.2. Die vorliegenden Lohnabrechnungen sind sowohl unecht als auch unwahr. Sie sind nicht vom daraus ersichtlichen Aussteller erstellt worden, der daraus ersichtliche Aussteller hat die darin enthaltenen Angaben nicht gemacht und diese Angaben sind inhaltlich unwahr. Die vorliegenden Lohnabrechnungen sind Urkunden, soweit der Tatbestand der Urkundenfälschung im engeren Sinn zur Diskussion steht.

3.4. Der Beschwerdeführer macht geltend, der Tatbestand des Betrugs sei mangels Arglist nicht erfüllt. Die Bank hätte bei der gebotenen Sorgfalt die eingereichten Lohnabrechnungen überprüfen und eine telefonische Nachfrage beim Arbeitgeber vornehmen müssen. Sie habe entgegen ihren internen Weisungen die Echtheit der eingereichten Unterlagen nicht überprüft.

3.4.1. Arglist im Sinne des Tatbestands des Betrugs gemäss Art. 146 StGB wird in ständiger Rechtsprechung bejaht, wenn der Täter ein ganzes Lügengebäude errichtet oder sich besonderer Machenschaften oder Kniffe bedient. Arglist wird aber auch schon bei einfachen falschen Angaben bejaht, wenn deren Überprüfung nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist

oder wenn der Täter das Opfer von der möglichen Überprüfung abhält oder nach den Umständen voraussetzt, dass dieses die Überprüfung der Angaben aufgrund eines besonderen Vertrauensverhältnisses unterlassen werde. Der Gesichtspunkt der Überprüfbarkeit der Angaben erlangt nach der neueren Rechtsprechung auch bei Lügengebäuden und besonderen Machenschaften und Kniffen Bedeutung. Auch in diesen Fällen ist somit das Täuschungsoffer zu einem Mindestmass an Aufmerksamkeit verpflichtet (BGE 135 IV 76 E. 5.2; 128 IV 18 E. 3a; je mit Hinweisen).

Arglist scheidet aus, wenn der Getäuschte den Irrtum mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit hätte vermeiden können. Auch unter dem Gesichtspunkt der Opfermitverantwortung erfordert die Erfüllung des Tatbestands jedoch nicht, dass das Täuschungsoffer die grösstmögliche Sorgfalt walten lässt und alle erdenklichen Vorkehrungen trifft. Entsprechend entfällt der strafrechtliche Schutz nicht bei jeder Fahrlässigkeit des Getäuschten, sondern nur bei Leichtfertigkeit, welche das täuschende Verhalten des Täters in den Hintergrund treten lässt (BGE 135 IV 76 E. 5.2; 128 IV 18 E. 3a; je mit Hinweisen).

3.4.2. Der Beschwerdeführer hat zur Täuschung der Bank über die finanziellen Verhältnisse seiner Kunden unter anderem Lohnabrechnungen eingereicht, die als unechte Urkunden im strafrechtlichen Sinn zu qualifizieren und zudem inhaltlich unwahr sind. Ein solches Verhalten ist als besondere Machenschaft und daher als arglistige Täuschung im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB zu qualifizieren. Auch wenn das Kriterium der Überprüfbarkeit auch bei Lügengebäuden und besonderen Machenschaften von Bedeutung ist, bleibt es grundsätzlich dabei, dass das Merkmal der Arglist erfüllt ist, wenn der Täter seine falschen Angaben mit gefälschten Urkunden im Sinne von Art. 251 StGB stützt, da im geschäftlichen Verkehr grundsätzlich auf die Echtheit von Urkunden vertraut werden darf. Anders kann es sich verhalten, wenn sich aus den vorgelegten Urkunden selbst ernsthafte Anhaltspunkte für deren Unechtheit ergeben (Urteil 6S.74/2006 vom 3. Juli 2006 E. 2.4.2). Dies trifft vorliegend nicht zu.

Die Bank verhielt sich nicht leichtfertig, wenn sie davon ausging, dass die eingereichten Lohnabrechnungen echt, also von den darin genannten Arbeitgebern ausgestellt worden seien, und gestützt hierauf annahm, dass sie auch inhaltlich wahr seien. Dass nach der Darstellung des Beschwerdeführers eine Überprüfung der Lohnabrechnungen ohne grossen Aufwand möglich gewesen wäre und ergeben hätte, dass BB. _____ in den fraglichen Zeiträumen nicht bei den genannten Arbeitgebern tätig gewesen war, ist unter den gegebenen Umständen unerheblich (siehe Urteil 6S.74/2006 vom 3. Juli 2006 E. 2.4.2).

4.

Die Beschwerde ist somit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer die bundesgerichtlichen Kosten zu tragen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die bundesgerichtlichen Kosten von Fr. 4'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 25. Mai 2016

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Näf