

Betrug

Prüft eine professionelle Immobilienverwalterin die in einem Antragsformular für Mietinteressenten gemachten Angaben nicht nach, obwohl diese ungewöhnlich und teils lückenhaft sind, und besteht sie auch nicht auf der Bezahlung der Kaution vor Schlüsselübergabe, scheidet Arglist beim Betrugstatbestand von Art. 146 Abs. 1 StGB aus.

Erwägungen:

I.

1. A. bewarb sich am 8. Januar 2016 mit dem «Anmeldeformular für Mietinteressenten» (nachfolgend Formular) für eine der B. AG gehörende Wohnung mit Autoabstellplatz in Appenzell bei der Verwalterin, der C. AG. Als Grund für den Wohnungswechsel gab A. im Formular «Zuzug Ausland» und als Beruf «Unternehmer» an. Auf die Frage nach dem bisherigen Arbeitgeber bezeichnete er sich als «selbständig», unter der Rubrik «Eventuell neuer Arbeitgeber» führte er die D. AG (i.G.) auf. Seinen ungefähren Jahresverdienst bezifferte A. mit rund Fr. 150'000.00. Die Frage nach dem Bestehen von Betreibungen und Verlustscheinen beantwortete er mit «Ausland (gemäss Wunsch Fr. E. letzter Betreibungsauszug)». Das Bestehen von Abzahlungsverpflichtungen verneinte er. Die Frage nach Name und Adresse des jetzigen Vermieters liess er unbeantwortet. Unter «Referenzen» schrieb er «nach Wunsch». A. legte der Verwalterin zudem einen Betreibungsregisterauszug des Betreibungsamtes F. vom 26. Mai 2014 vor, wonach für die Zeit vom 1. September 2013 bis 26. Mai 2014 gegen ihn keine Betreibungen angehoben, keine Pfändungen vollzogen sowie keine Verlustscheine ausgestellt wurden. Auf diesem Auszug war vermerkt, dass A. am 1. September 2013 von Deutschland zugezogen war. Im Begleitmail zum Formular vom 8. Januar 2016 an die C. AG führte A. aus: «Sollten Sie eine Referenz benötigen, so gebe ich Ihnen gerne als Referenz meinen Appenzeller Treuhänder bekannt.»

Die B. AG, vertreten durch die C. AG, und A. schlossen am 19. Januar 2016 einen Mietvertrag für eine 4 1/2-Zimmer-Wohnung mit Autoabstellplatz und Keller ab. Der Mietzins betrug pro Monat brutto Fr. 2'410.00. Laut Vertrag war eine Sicherheitsleistung von Fr. 5'000.00 geschuldet, zahlbar bis Mietbeginn. Ebenfalls wurde eine «vereinbarung zur Haustierhaltung eines Hundes» abgeschlossen. A. erhielt die Schlüssel bevor die Sicherheitsleistung bezahlt war und bezog die Wohnung gleichentags. Er bezahlte in der Folge weder Miete noch Sicherheitsleistung. Die B. AG kündigte das Mietverhältnis mit dem amtlichen Formular am 18. Juli 2016 auf den 31. August 2016. A. focht am 25. August 2016 die Kündigung an. An der Schlichtungsverhandlung vom 21. September 2016 konnten sich die Parteien nicht einigen. Die B. AG liess mit Eingabe ihres Rechtsvertreters RA G. am 26. September 2016 beim Bezirksgericht Appenzell I.Rh. eine Klage auf Mieterausweisung (Rechtsschutz in klaren Fällen) einreichen. Dieses Verfahren wurde vom Einzelrichter des Bezirksgerichts zufolge Vergleichs vom 13. Oktober 2016 gleichentags am Protokoll abgeschlossen. A. zog am 3. November 2016 aus der Wohnung aus. Gemäss Angaben der Vermieterin hatte er bis zu diesem Zeitpunkt weder die Kaution noch Mietzinse bezahlt und Schäden an der Wohnung in der Höhe von Fr. 1'612.00 verursacht (Reinigung Fr. 1'140.00, Reparaturen Fr. 472.00).

2. (...)

3. (...)

4.

4.1. Die Staatsanwaltschaft hielt am Strafbefehl vom 21. September 2018 fest und überwies diesen samt Akten zur Beurteilung an das Bezirksgericht.

4.2. Das Bezirksgericht Appenzell I.Rh. erliess am 22. Oktober 2019 folgendes Urteil:

«1.

A. wird vom Vorwurf des Betruges nach Art. 146 Abs. 1 StGB freigesprochen.

2.

Es wird Vormerk genommen, dass A. die Zivilforderung der B. AG in der Höhe von Fr. 1'351.15 anerkannt hat. Im Übrigen wird die Zivilforderung auf den Zivilweg verwiesen.

3.

Die Verfahrenskosten, bestehend aus einer ermässigten Gerichtsgebühr von Fr. 1'800.00 und den Untersuchungskosten von Fr. 1'355.30, insgesamt Fr. 3'155.30, gehen zu Lasten des Staates.

Die zusätzlichen amtlichen Kosten einer vollständigen Ausfertigung des Entscheides, sofern eine solche verlangt wird, werden auf Fr. 900.00 festgesetzt.

4.

Der Staat hat A. für die Verteidigung mit Fr. 7'149.65 (inkl. MWST) zu entschädigen.»

4.3. Gegen dieses Urteil, gleichentags versandt, meldete die Staatsanwaltschaft am 24. Oktober 2019 rechtzeitig die Berufung an.

(...)

III.

1. Gemäss Anklageschrift vom 25. Januar 2019 wird dem Beschuldigten A. vorgeworfen, am 8. Januar 2016 in einem Anmeldeformular für Mietinteressente bezüglich einer Wohnung falsche Angaben zu seinen finanziellen Verhältnissen gemacht und einen Betreibungsregisterauszug für die Zeit vom 1. September 2013 bis 26. Mai 2014 beigelegt zu haben, auf dem keine Beteiligungen ersichtlich gewesen seien. Im Vertrauen auf die Richtigkeit dieser Angaben habe die C. AG mit A. einen Mietvertrag abgeschlossen. Der Beschuldigte habe in der Folge weder die Kautionsrate noch eine Mietzinsrate bezahlt und Schäden in Höhe von Fr. 1'612.00 hinterlassen. Mit diesem Vorgehen habe er den Tatbestand des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB erfüllt.

(...)

2.6. Wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder ihn in

einem Irrtum arglistig bestärkt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen anderen am Vermögen schädigt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 146 Abs. 1 StGB).

Arglistige Täuschung, Irrtum, Verfügung, Schaden und der Vorteil als Gegenstück des Schadens sind die fünf Bausteine, die in ihrer Gesamtheit den Betrugstatbestand bilden. Dabei ist der Vorteil auf die Vorteilsabsicht verkürzt (Maeder/Niggli, in: Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl. 2019, N. 36 zu Art. 146 StGB). In subjektiver Hinsicht erfordert der Tatbestand von Art. 146 StGB Vorsatz und Handeln in unrechtmässiger Bereicherungsabsicht (Urteil des Bundesgerichts 6B_150/2017 vom 11. Januar 2018 E. 3.3).

Der Betrug besteht in der Täuschung der getäuschten Person. Damit Betrug gegeben ist, genügt indessen eine blosser Täuschung nicht; es ist nötig, dass sie arglistig ist. Arglistige Täuschung im Sinne von Art. 146 StGB ist gegeben, wenn der Täter sich eines ganzen Lügengebäudes oder besonderer Machenschaften oder Kniffe bedient, aber auch, wenn er bloss falsche Informationen gibt, wenn deren Überprüfung nicht möglich, schwierig oder vernünftigerweise nicht verlangt werden kann, nicht zumutbar ist, ebenso wenn der Täter die getäuschte Person von der Überprüfung abhält oder aufgrund der Umstände erwartet, dass diese wegen eines besonderen Vertrauensverhältnisses darauf verzichten wird (Urteile des Bundesgerichts 6B_383/2019 und 6B_394/2019 vom 8. November 2019, Pra 7/2020 Nr. 70 E. 6.5.1). Arglist liegt nach ständiger Rechtsprechung vor, wenn der Täter mit einer gewissen Raffinesse oder Durchtriebenheit täuscht (Urteil des Bundesgerichts 6B_480/2018 vom 13. September 2019 E. 1.1.1). Die Vorspiegelung des Leistungswillens ist grundsätzlich arglistig, weil sie eine innere Tatsache betrifft, die vom Vertragspartner ihrem Wesen nach nicht direkt überprüft werden kann. Dies gilt aber dann nicht, wenn die Behauptung des Erfüllungswillens mittels Nachforschungen über die Erfüllungsfähigkeit überprüfbar ist und sich aus der möglichen und zumutbaren Prüfung ergeben hätte, dass der andere zur Erfüllung nicht fähig ist (Urteil des Bundesgerichts 6B_480/2018 vom 13. September 2019 E. 1.1.1). Beim Lügengebäude scheidet Arglist aus, wenn die Angaben in zumutbarer Weise überprüfbar gewesen wären und schon die Aufdeckung einer einzigen Lüge zur Aufdeckung des ganzen Schwindels genügt hätte (Andreas Donatsch, in: Donatsch [Hrsg.], StGB Kommentar, 20. Aufl. 2018, N. 8 zu Art. 146 StGB). Arglist scheidet ebenfalls aus, wenn das Opfer die angesichts der konkreten Umstände und seiner persönlichen Verhältnisse angemessenen, grundlegendsten Vorsichtsmassregeln nicht beachtet. Das Mass der vom Opfer aufzubringenden Aufmerksamkeit ist nicht aufgrund eines rein objektiven Massstabs zu bestimmen, sondern richtet sich nach einem individuellen Massstab [Opfermitverantwortung] (Andreas Donatsch, a.a.O., N. 14 zu Art. 146 StGB). Besondere Fachkenntnisse und Geschäftserfahrungen des Opfers sind in Rechnung zu stellen, wie sie etwa im Rahmen von Kreditvergaben Banken beigegeben wird (Urteil des Bundesgerichts 6B_480/2018 vom 13. September 2019 E. 1.1.1). Anwendungsfälle nicht arglistiger Täuschungen betreffen in der bisherigen Rechtsprechung insbesondere Banken und sonst im Geldanlagengeschäft berufsmässig tätige Personen als potenzielle Opfer (Urteil des Bundesgerichts 6B_480/2018 vom 13. September 2019 E. 1.1.1).

Ein rechtsvergleichender Blick nach Deutschland zeigt, dass die in der Schweiz angewendete Strafbarkeitsbeschränkung infolge Eigenverantwortung des «Opfers» in

Deutschland auf harsche Ablehnung stösst. Selbst offensichtlichste Täuschungen sind in Deutschland tatbestandsmässige Täuschungshandlungen (Jürg-Beat Ackermann, in: Ackermann/Hilf [Hrsg.], Alles Betrug? – Betrug, Betrüger und Betrogene in der Strafrechtspraxis, 2014, S. 77).

2.7.

2.7.1. Im Vordergrund steht vorliegend das Tatbestandselement der arglistigen Täuschung.

Die Angaben von A. im Anmeldeformular für Mietinteressenten sind daher darauf zu überprüfen, ob es sich um einfache Lügen oder um ein ganzes Lügengebäude handelt.

(...)

2.7.6 Das Kantonsgericht kommt zum Schluss, dass es sich bei den Angaben des Berufungsbeklagten im Formular und dem eingereichten 1½-jährigen Betreibungsregisterauszug nicht um ein sog. Lügengebäude handelt, sondern in zwei Fällen um einfache Lügen, nämlich er sei vom Ausland zuzogen und er habe keine Abzahlungsverpflichtungen. Anzuführen ist, dass der Berufungsbeklagte mehrere Fragen unbeantwortet liess.

2.8. Zu prüfen ist, ob der Berufungsbeklagte arglistig gehandelt hat, indem er die Vermieterschaft mit falschen Angaben im Formular sowie dem Einreichen eines veralteten Betreibungsregisterauszugs täuschte. Nach Meinung des Kantonsgerichts hat der Berufungsbeklagte im Wissen um seine desolante finanzielle Lage grundsätzlich arglistig gehandelt, indem er wider besseres Wissen der Vermieterin vorgespiegelt hat, er sei in der Lage, den monatlichen Mietzins von Fr. 2'410.00 zu bezahlen sowie er sei betriebsrechtlich unbescholten. Arglist scheidet aber aus, wenn das Gericht zum Schluss kommt, die Erfüllungsfähigkeit des Berufungsbeklagten wäre mittels Nachforschungen der Treuhandfirma überprüfbar gewesen und aus der möglichen und zumutbaren Prüfung hätte sich ergeben, dass der Berufungsbeklagte nicht in der Lage war, die Mietzinse sowie die Kautionszahlung zu bezahlen. Dabei ist unter dem Stichwort Opfermitverantwortung an die möglichen und zumutbaren Nachforschungen vorliegend ein erhöhter Massstab anzusetzen, da es sich bei der Verwalterin der Wohnungseigentümerin um eine Treuhandfirma handelt, für die die Vermietung von Wohnungen zum Alltagsgeschäft gehört.

2.9. Wie nachfolgend dargelegt wird, war nach Ansicht des Kantonsgerichts die Überprüfung der Zahlungsfähigkeit des Berufungsbeklagten durch die professionelle Immobilienverwalterin möglich und auch zumutbar und hätte sich aufgrund der insgesamt vagen, lückenhaften und einen Auslandsbezug aufweisenden Angaben im Formular aufgeklärt. Bereits die Nennung einer künftigen Arbeitgeberfirma, welche sich erst in Gründung befand, im Kontext mit den anderen Angaben, hätte nach einer erhöhten Vorsicht auf Seiten der Vermieterschaft gerufen. Geeignete Nachforschungsmöglichkeiten hätte es mehrere gegeben. Diese sind im Übrigen im Formular, das die Verwalterin für Mietinteressenten verwendet, aufgeführt, nämlich die Einholung von Auskünften beim Arbeitgeber, Hauseigentümer bzw. der Hausverwaltung sowie beim zuständigen Betreibungsamt. Beispielsweise hätte sich die C. mit einer kurzen telefonischen Anfrage bei dem im E-Mail vom 8. Januar 2016 als Referenz angebotenen Treuhänder über die sich erst in Gründung befindenden D. AG erkundigen können. Dann hätte sich herausgestellt, dass sich das Projekt des Berufungsbeklagten und damit der Jahreslohn von

Fr. 150'000.00 zu diesem Zeitpunkt noch in der Schwebe befanden. Zudem hätte sich eine Rückfrage nach der bisherigen Wohnungsvermieterin aufgedrängt, da die vorherige Adresse und die derzeitige Vermieterin im Formular unbeantwortet blieben und der Berufungsbeklagte stattdessen die künftige Adresse in Appenzell eingesetzt hatte. Eine Anfrage beim Vermieter in F. hätte die Zahlungsprobleme des Berufungsbeklagten zu Tage gebracht. Ferner hätte die Verwalterin auf einem aktuellen Betriebsregisterauszug bestehen können. Zu guter Letzt hätte die C. AG angesichts der vagen Angaben im Formular auf der Vorabzahlung der Kautions von Fr. 5'000.00, wie dies im Mietvertrag vorgesehen war, beharren können. Bereits diese Massnahme hätte die Zahlungsprobleme des Berufungsbeklagten offenbart. Selbst wenn die Angaben im Formular als Lügengebäude bezeichnet werden müssten, hätte bereits eine der genannten und problemlos möglichen Nachforschungen das Gebäude zum Einsturz gebracht.

Wie bereits erwähnt, müssen an die branchenkundige und über Fachkenntnisse verfügende Verwalterin der Wohnung bezüglich Aufmerksamkeit höhere Anforderungen als an eine private Vermieterin gestellt werden. Wie die Staatsanwaltschaft vor Kantonsgericht zutreffend ausgeführt hat, gehört bei der Verwalterin C. AG die Vermietung zum Alltagsgeschäft. Nicht nachvollziehbar ist deshalb, dass sie angesichts der nicht sehr vertrauenerweckenden Angaben des Berufungsbeklagten im Formular weder auf einer sofortigen Bezahlung der Kautions bestand noch irgendwelche Nachforschungen über die Bonität des Mietinteressenten anstellte. Nicht einig geht das Kantonsgericht mit der Staatsanwaltschaft, im Zeitpunkt der Prüfung des Antragsformulars für Mietinteressenten habe es sich noch um ein Routinegeschäft gehandelt. Die vorstehenden Ausführungen zeigen klar, dass die Angaben im Formular ungewöhnlich und teils lückenhaft waren und daher von einem Routinegeschäft nicht die Rede sein konnte. Die Angaben im vorliegenden Fall und der veraltete Betriebsregisterauszug riefen förmlich nach Abklärungen sowie dem Bestehen auf der Bezahlung der Kautions vor der Schlüsselübergabe. Indem die Verwalterin auf jegliche Überprüfung verzichtete, scheidet Arglist aus. Somit fehlt es bezüglich Art. 146 StGB an einem Tatbestandselement, so dass der Berufungsbeklagte vom Vorwurf des Betrugs freizusprechen ist.

- 2.10. Die Staatsanwaltschaft bringt vor, wenn Arglist zu verneinen sei, fehle bloss ein objektives Tatbestandsmerkmal bei gegebenem subjektiven Tatbestand, so dass von einem Versuch auszugehen sei und verweist auf den Aufsatz von Marc Thommen, Opfermitverantwortung beim Betrug, ZStrR 126/2008 S. 17 ff. Bei dieser Auffassung handelt es sich um einen Lösungsvorschlag in Form der Versuchsstrafbarkeit. Der Autor zeigt auf, dass seiner Ansicht nach die Bejahung von Opfermitverantwortung nicht in einen Freispruch des Betrügers münden müsse. Vielmehr bleibe die Möglichkeit, den Täter wegen versuchten Betrugs zu bestrafen (a.a.O., S. 33 ff.). Er räumt aber selbst ein, dass diese in Deutschland seit längerem anerkannte Lösung bisher nicht in breiterem Masse in die Rechtsprechung Eingang gefunden habe (a.a.O., S. 35 ff.). Das Kantonsgericht kann sich dieser – zwar interessanten - Ansicht nicht anschliessen. Für Fälle, in welchen der «Erfolg» zwar eingetreten ist, aber das Tatbestandselement der Arglist aufgrund der Opfermitverantwortung nicht gegeben ist, bleibt kein Raum für die Annahme eines versuchten Betrugs.
3. Die Berufung ist demnach abzuweisen und festzuhalten, dass A. von der Anklage des Betrugs im Sinne von Art. 146 StGB freizusprechen ist.

Kantonsgericht Appenzell I.Rh., Zivil- und Strafabteilung, Entscheid K 7-2019 vom 15. September 2020