

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB130519-O/U/cs

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident, und lic. iur Burger, der Ersatzoberrichter lic. iur. Ernst sowie die Gerichtsschreiberin MLaw Mondgenast

Urteil vom 24. Oktober 2014

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Fürsprecher Dr. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **versuchten Betrug etc.**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 9. Abteilung - Einzelgericht, vom 16. Oktober 2013 (GG130066)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich vom 7. Dezember 2012 (Urk. 19) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - des versuchten Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB,
 - des in Umlaufsetzens von falschem Geld im Sinne von Art. 242 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 12 Monaten Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 146 Tage durch Haft erstanden sind.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 4 Jahre festgesetzt.
4. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich vom 29. November 2012 beschlagnahmten gefälschten 900 Einhundert-US-Dollarnoten werden eingezogen und dem Bundesamt für Polizei fedpol (Kommissariat Falschgeld) zur gutscheinenden Verwendung überlassen.
5. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
 - Fr. 4'000.00 ; die weiteren Auslagen betragen:
 - Fr. Kosten der Kantonspolizei
 - Fr. 3'000.00 Gebühr Anklagebehörde
 - Fr. 5'270.00 Auslagen Untersuchung bzw. amtl. Verteidigung Untersuchung
 - Fr. 63'700.70 Ausserkantonale Verfahrenskosten
 - Fr. 10'881.00 amtliche Verteidigung

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

6. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 62 S. 2)

1. Der Beschuldigte sei von den Vorwürfen des versuchten Betrugs und des In-Umlaufsetzens falschen Geldes gemäss Anklageschrift vom 07.12.2012 freizusprechen.
2. Die Verfahrenskosten seien vom Kanton bzw. vom Bund zu tragen.
3. Für Kosten, Umtriebe und wirtschaftliche Einbussen sei der Beschuldigte angemessen zu entschädigen.
4. Für den Freiheitsentzug sei dem Beschuldigten eine angemessene Genugtuung zuzusprechen.
5. Die amtliche Verteidigung sei gemäss ihrer Honorarnote zu entschädigen.

b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich:

(Urk. 66 S. 1)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte

1. Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 9. Abteilung - Einzelgericht, vom 16. Oktober 2013 wurde der Beschuldigte wegen versuchten Betrugs sowie in Umlaufsetzens von falschem Geld schuldig gesprochen und mit einer bedingten Freiheitsstrafe von 12 Monaten bestraft, unter Ansetzung einer Probezeit von vier Jahren (Urk. 50).

Gegen dieses Urteil meldete der Beschuldigte am 22. Oktober 2013 Berufung an und reichte am 5. Dezember 2013 die Berufungserklärung ein (Urk. 44 und 51). Er focht das erstinstanzliche Urteil vollumfänglich an und beantragte einen Freispruch von allen Anschuldigungen mit Zusprechung einer angemessenen Entschädigung und Genugtuung sowie die Kostentragung durch den Staat. Die Staatsanwaltschaft verzichtete auf Berufung und Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 54).

Mit Präsidialverfügung vom 21. Januar 2014 wurde mit Einverständnis der Parteien die schriftliche Durchführung des Berufungsverfahrens angeordnet und dem Beschuldigten Frist zur Einreichung der Berufungsbegründung angesetzt (Urk. 59). Die Berufungsbegründung erfolgte innert erstreckter Frist mit Eingabe vom 4. März 2014 (Urk. 62). Der Staatsanwaltschaft wurde mit Präsidialverfügung vom 10. März 2014 davon Kenntnis gegeben und Frist zur Berufungsantwort angesetzt (Urk. 64), welche fristgemäss mit Eingabe vom 20. März 2014 einging (Urk. 66). Mit Präsidialverfügung wurde die Berufungsantwort dem Beschuldigten übermittelt und ihm Frist zur freigestellten Stellungnahme angesetzt (Urk. 67). Mit Schreiben vom 2. Juni 2014 ging diese ein und wurde der Staatsanwaltschaft mit Präsidialverfügung vom 6. Juni 2014 zur freigestellten Stellungnahme zugestellt (Urk. 69 und 71). Die Duplik der Staatsanwaltschaft erfolgte mit Schreiben vom

17. Juni 2014 und wurde alsdann dem Beschuldigten zur Kenntnis gebracht (Urk. 73 und 74). Damit ist das vorliegende Berufungsverfahren spruchreif.

2. Gleichzeitig mit der Berufungserklärung und der Berufungsbegründung beantragte die Verteidigung die Edition von verschiedenen internen Regelungen der B._____ AG, Zürich (Urk. 62). Mit Präsidialverfügung vom 19. März 2014 wurde dieser Beweisantrag einstweilen abgewiesen (Urk. 67). Es wird nachfolgend im Rahmen der Sachverhaltserstellung soweit erforderlich darauf einzugehen sein.

II. Schuldpunkt

1. a) In der Anklageschrift vom 7. Dezember 2012 wird dem Beschuldigten im Wesentlichen vorgeworfen, am Freitagnachmittag, 26. Juni 2009, kurz vor Schalterschluss (17.00 Uhr) um ca. 16.40 Uhr / 16.50 Uhr zusammen mit C._____ die B._____ Filiale an der D._____ -Strasse ... in Zürich betreten zu haben, wo er seinen Begleiter neun Bündel mit je 100 Einhundertdollarscheinen, insgesamt USD 90'000, unter Vorspiegelung derer Echtheit am Schalter habe übergeben lassen, um diese im gesamten Betrag in Euro zu wechseln und damit in Verkehr zu bringen. Der Beschuldigte habe diese Banknoten gleichentags im Foyer der B._____ am ... [Adresse] von E._____ entgegengenommen. Das Bankpersonal, welches die Geldnoten mithilfe von zwei Notenzählmaschinen als Falschgeld habe erkennen können, habe infolge dessen einen Vermögensschaden zulasten der B._____ verhindern können.

Der Beschuldigte habe dabei gewusst oder zumindest in Kauf genommen, dass es sich bei den an die Bankangestellten übergebenen Geldnoten um Fälschungen handelte bzw. handeln könnte und die Bankangestellten über die Echtheit der Geldscheine getäuscht werden könnten. Der Beschuldigte habe sich einen unrechtmässigen Vermögensvorteil verschaffen wollen, indem er die faktisch wertlosen Geldscheine in echtes Geld einzutauschen versuchte. Er habe dabei in Bereicherungsabsicht gehandelt (Urk. 19).

b) Die Vorinstanz erachtete den eingeklagten Sachverhalt aufgrund der glaubhaften Aussagen der Zeugen F._____, G._____, H._____ und I._____ als erstellt. Der Beschuldigte habe USD 90'000 und nicht wie von ihm angegeben USD 89'000 am Bankschalter abgegeben und es habe sich bei den vom Beschuldigten durch C._____ abgegebenen US-Dollar Noten um die gleichen Noten gehandelt, die anschliessend durch die Kantonspolizei sichergestellt worden seien. Aufgrund des Verhaltens des Beschuldigten und infolge seiner widersprüchlichen und über weite Teile ungläubhaften Aussagen würden keine vernünftigen Zweifel daran bestehen, dass der Beschuldigte zumindest in Kauf genommen habe, dass es sich bei den USD 90'000 um Falschgeld handeln könnte (Urk. 50 S. 30).

c) Der Verteidiger führte in seiner Berufungsbegründung aus, der Beschuldigte habe von Anfang an im Ergebnis immer dasselbe ausgesagt: Am Bankschalter der B._____ seien nur 890 US-Dollar Noten bzw. nur USD 89'000 übergeben worden; in der Mappe von E._____ habe er nur USD 89'000 bei sich gehabt. Die B._____ habe später der Polizei 900 gefälschte US-Dollar Noten (USD 90'000) übergeben, weshalb diese nicht mit den 890 US-Dollar Noten identisch seien, welche die B._____ am Schalter erhalten habe. Zudem habe der Beschuldigte auf 9 Noten eine Markierung angebracht, die auf den Noten, welche die Polizei erhielt, nicht vorhanden gewesen seien. Die übergebenen US-Dollar Noten seien sodann am Bankschalter weder geprüft noch gezählt worden.

Weiter machte er geltend, dass, nachdem der Zeuge F._____ das Geld aus dem Sichtbereich des Kunden weggebracht habe, die Möglichkeit bestanden hätte, dass er das Geld im "Backoffice" gegen falsches Geld ausgetauscht habe und er dann das ausgetauschte, falsche Geld durch die Zählmaschine liess. In Zürich seien damals viele falsche 100-US-Dollar Noten im Umlauf gewesen. Durch den Austausch der echten Noten mit gefälschten Noten hätte ein Besitzer von Falschgeld falsche Banknoten auf "schlanke Art" loswerden und dafür richtige Banknoten erlangen können. Aus diesem Grund seien die Zeugen F._____ und G._____ nicht völlig unverdächtig, sondern würden in eigener Sache aussagen, was sie mit dem Geld gemacht hätten, nachdem sie es aus dem Sichtbereich des Kunden weggebracht hätten.

Aus den Akten ergebe sich sodann nicht, dass es sich bei den von E. _____ übergebenen US-Dollar Noten um Falschgeld handle. Der Beschuldigte sei von niemandem informiert worden, dass es Falschgeld sei oder Falschgeld sein könnte. Es habe für ihn auch kein Verdacht bestanden, die US-Dollar Noten, die E. _____ mitbrachte, könnten nicht aus dem J. _____ stammen, denn vom Ausscheiden E. _____s aus dem J. _____ habe der Beschuldigte keine Kenntnis gehabt (Urk. 62).

d) Die Staatsanwaltschaft führte in ihrer Berufungsantwort in Bezug auf die vom Beschuldigten umstrittene Identität der übergebenen US-Dollar Noten mit dem durch die Kantonspolizei Zürich sichergestellten Falschgeld aus, dass der "Geldfluss" in der Untersuchung aufgrund der Zeugenaussagen vom Moment der Übergabe der US-Dollar Noten bis zur polizeilichen Sicherstellung einwandfrei habe rekonstruiert werden können. Aus den Aussagen der Zeugen ergehe sodann, dass die übergebenen US-Dollar Noten entgegen den Ausführungen der Verteidigung nicht nur ein-, sondern zweimal gezählt worden seien. Beim Tisch bei der Zählmaschine habe sich kein anderes Geld befunden, wobei aufgrund einer bankinternen Vorschrift betreffend einer tiefen US-Dollar Limite die Aushändigung von anderweitigen Dollar-Noten an den Sicherheitsbeamten ausgeschlossen werden könne.

Weiter erachtet die Staatsanwaltschaft die Aussagen des Beschuldigten, er hätte die Noten markiert, als unglaubhaft. Der Beschuldigte hätte dadurch eine bankseitige Ablehnung bezüglich der Entgegennahme der Banknoten riskiert, was seinen eigentlichen Interessen diametral zuwider gelaufen wäre. Aufgrund der entscheidenden Aussagen der Funktionäre der B. _____ und der Polizei stehe fest, dass jedenfalls im Zeitpunkt der Übergabe der Notenbündel der Bank USD 90'000 und nicht USD 89'000 überreicht worden seien.

Der Beschuldigte habe sodann aufgrund der von ihm zugegebenen Begebenheiten bzw. Auffälligkeiten subjektiv nicht davon ausgehen können, an realen Währungs- bzw. Geldwechselgeschäften mitzuwirken, womit zumindest der Eventualvorsatz erstellt sei (Urk. 66).

e) In seiner Replik führte der Verteidiger aus, mit seinem Beweisantrag solle geklärt werden, ob die Bankmitarbeiter die Vorschriften eingehalten hätten. Aus der Verletzung von Vorschriften ergäben sich begründete Zweifel an der Zuverlässigkeit der Aussagen der beteiligten Bankmitarbeiter.

Aus der Annahme, E. _____ habe dem Beschuldigten USD 90'000 überbracht, erfolge nicht zwingend, dass der Beschuldigte noch USD 90'000 in der Mappe gehabt habe, als er E. _____ verliess. Mit der Angabe, E. _____ habe als Überbringer des Geldes USD 1'000 erhalten, habe der Beschuldigte erklärt, weshalb am B. _____-Bankschalter nur USD 89'000 übergeben worden seien. Diese Erklärung sei strukturell gleich wie seine anfängliche Aussage, er habe den "Chauffeur", welcher ihm das Geld gebracht habe, mit USD 1'000 entschädigt (Urk. 69 S. 3 ff.).

f) Die Staatsanwaltschaft führte in ihrer Duplik aus, dass die äusserst widersprüchlichen Aussagen des Beschuldigten die überzeugenden und in sich geschlossenen Aussagen der einvernommenen B. _____-Mitarbeitenden nicht in Zweifel zu ziehen vermögen und insgesamt betrachtet eine Verwechslung des fraglichen Geldbetrags mit einer anderen Dollarnotenposition mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden könne, so dass am eingeklagten Sachverhalt keine vernünftigen Zweifel bestehen würden (Urk. 73).

2. Der Beschuldigte bestreitet nicht, an besagtem Nachmittag kurz vor Schalterschliessung zusammen mit C. _____ in der B. _____-Filiale D. _____-Strasse in Zürich erschienen zu sein und dort US-Dollar, welche ihm zuvor von E. _____ übergeben worden waren, in Euro zu wechseln. Hingegen stellt er sich auf den Standpunkt, der B. _____ nur 890 US-Dollar Noten bzw. nur USD 89'000 übergeben zu haben. Die B. _____ habe später der Polizei 900 gefälschte US-Dollar Noten übergeben (USD 90'000), weshalb diese nicht identisch mit den 890 US-Dollar Noten seien, welche er übergeben habe.

3. Es ist daher im Folgenden zu prüfen, ob einerseits die durch C. _____ für den Beschuldigten am Bankschalter übergebenen US-Dollar Noten identisch mit dem durch die Kantonspolizei sichergestellten Falschgeld sind, und anderer-

seits der Beschuldigte aufgrund der Umstände, die zum Vorfall am 26. Juni 2009 führten, wusste oder zumindest in Kauf nehmen musste, dass es sich bei den von E. _____ übergebenen US-Dollar Noten um Falschgeld handeln könnte.

Die Vorinstanz hat die relevanten Aussagen der im Rahmen des Verfahrens einvernommenen Personen umfassend dargestellt und gewürdigt sowie die allgemeinen Regeln der Beweiswürdigung zutreffend dargelegt, weshalb zur Vermeidung von Wiederholungen auf die erstinstanzlichen Ausführungen verwiesen werden kann (Urk. 50 S. 11–23; Art. 82 Abs. 4 StPO). Die nachfolgenden Ausführungen haben deshalb lediglich zusammenfassenden und teilweise ergänzenden Charakter.

Zur Verwertbarkeit der Zeugenaussagen von F. _____ und G. _____ ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass diese aufgrund von Art. 448 Abs. 2 StPO ihre Gültigkeit behalten. An der Einvernahme konnte zudem der Verteidiger des Beschuldigten teilnehmen und machte auch vom Recht auf Stellung von Ergänzungsfragen Gebrauch, weshalb das rechtliche Gehör des Beschuldigten nicht verletzt wurde. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, kann hingegen nur die Einvernahme von K. _____ vom 28. Oktober 2009 verwendet werden, da an den weiteren Einvernahmen weder der Beschuldigte noch sein Verteidiger anwesend waren und aus den Akten nicht ersichtlich ist, ob vor der Konfrontationseinvernahme Einsicht in die Einvernahmen von K. _____ gewährt worden war.

4. Beim Aussageverhalten des Beschuldigten fällt auf, dass er seine Version immer wieder anpasste. Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 27. Juni 2009 führte er noch aus, ein Chauffeur habe ihm das Geld aus Moldawien gebracht und er habe diesem USD 1'000 für dessen Dienste bezahlt (Akten Bundesanwaltschaft, Urk. 140014). Diese Aussage widerrief er zwar später, sagte aber auch danach nicht konstant und nachvollziehbar aus. So führte er anlässlich der Einvernahme vom 13. Juli 2009 aus, E. _____ habe ihm bei der Geldübergabe am 26. Juni 2009 eröffnet, nur USD 89'000 dabei zu haben (Akten Bundesanwaltschaft, Urk. 140035). In seiner Einvernahme vom 4. Juli 2012 meinte er hingegen, er habe E. _____ als Gegenleistung für die Geldübergabe am 26. Juni 2009 USD 1'000 übergeben (Urk. 3 S. 17). Nachdem der Beschuldigte

am 13. Juli 2009 ausführte, lediglich einen kurzen Blick auf das Geld geworfen zu haben, da die Bank das Geld ohnehin zählen würde (Akten Bundesanwaltschaft, Urk. 140035), machte er anlässlich der Einvernahme vom 29. September 2009 geltend, auf neun Noten Markierungen angebracht zu haben (Akten Bundesanwaltschaft, Urk. 140134). Widersprüchlich ist auch, zu welchem Zeitpunkt der Beschuldigte erfahren haben will, dass E._____ nur USD 89'000 mitbrachte. Anlässlich der Einvernahme vom 29. Oktober 2009 wurde er mit seinen früheren Aussagen konfrontiert, wonach ihm anlässlich der Geldübergabe von E._____ mitgeteilt wurde, dass dieser nur USD 89'000 dabei hatte, und musste diese als nicht korrekt bezeichnen, da er bereits am Abend zuvor von K._____ per SMS darüber informiert worden war (Akten Bundesanwaltschaft, Urk. 140148).

K._____ selbst führte dazu aus, dass er von E._____ am Abend des 25. Juni 2009 erfahren habe, dass USD 90'000 auf die Bank einbezahlt würden, was er dem Beschuldigten per SMS weitergeleitet habe. Erst zwei Tage nach der Geldübergabe habe er von E._____ erfahren, dass es nur USD 89'000 gewesen seien, wobei E._____ dafür keinen Grund angegeben habe. Eine dementsprechende Information beim Eintreffen von E._____ könne er nicht bestätigen und er selbst habe das Geld auch nicht gesehen (Akten Bundesanwaltschaft, Urk. 140154).

Der Zeuge F._____ führte anlässlich der Einvernahme vom 14. September 2009 aus, C._____ habe die USD ohne zu zählen bündelweise übergeben. Er selbst habe daraufhin das Geld genommen und sei damit ins Back Office zur Zählmaschine für USD gegangen. Er habe jede Note einzeln durch die Maschine gelassen, doch die Maschine habe alles Geld nicht erkannt, sondern die Summe Null angezeigt, was bedeute, dass alle Noten falsch gewesen seien. Die Maschine habe aber immer automatisch nach hundert Noten angehalten. Insgesamt habe sie total neun Mal angehalten, was einen Gesamtbetrag von USD 90'000 à 100er Noten ergebe. Er habe dann den Zeugen G._____ über das Falschgeld informiert, worauf dieser den Sicherheitsdienst benachrichtigt habe. Dann sei er zum Schalter zurückgekehrt (Akten Bundesanwaltschaft, Urk. 130028; 130030 und 130032).

Der Zeuge G._____ bestätigte die Aussagen des Zeugen F._____ betreffend das Informieren des Sicherheitsdienstes. Er sei im Back Office geblieben und habe die USD 90'000 ein zweites Mal mit einer Spindelmaschine gezählt. Als die Polizei mit dem Sicherheitsdienst eingetroffen sei, habe er die USD 90'000 an Herrn L._____ vom Sicherheitsdienst übergeben (Akten Bundesanwaltschaft, Urk. 130029). Beide Zeugen bestätigten auf Nachfrage des Verteidigers, dass das Geld, welches C._____ am Schalter abgegeben habe, das gleiche Geld sei, welches dem Sicherheitsdienst übergeben worden sei. Auf dem Tisch bei der Zählmaschine sei kein anderes Geld gelegen. Der Zeuge G._____ ergänzte, dass er aufgrund der tiefen USD-Limite, welche sie in der Filiale aufbewahren dürfen, ausschliessen könne, dass andere USD Noten an den Sicherheitsbeamten ausgehändigt worden seien (Akten Bundesanwaltschaft, Urk. 130035).

Die Zeugin H._____ wurde am 15. August 2012 befragt und führte aus, dass C._____ ihr den Betrag von USD 90'000 genannt habe, worauf sie das Geld bereits nach Entgegennahme am Schalter durch eine Zählmaschine gelassen habe. Diese Geldmaschine habe nicht das Geld im Wert, sondern bloss in der Stückelung gezählt. Daraufhin habe sie den Zeugen F._____ gerufen (Urk. 5/1 S. 3 und 8).

Am 15. August 2012 wurde sodann auch der Polizeifunktionär I._____ als Zeuge befragt. Er führte aus, sich nicht mehr erinnern zu können, in welcher Stückelung das Geld übergeben worden sei, sie hätten es vor Ort nicht gezählt. Auf Nachfrage erklärte er, dass der Rapport, in welchem erwähnt werde, dass USD 90'000 in neun Bündel an 100 Einhundert-Dollar-Noten sichergestellt worden seien, wahrheitsgemäss verfasst worden sei (Urk. 4/1 S. 3 f.).

Die Zeugen F._____ und G._____ wurden in relativ kurzer Zeitdistanz zum Vorfall befragt. Sie sagten detailliert und chronologisch korrekt aus, ohne sich in Widersprüche zu verstricken. Alle Zeugen wiesen darauf hin, wenn sie sich nicht mehr erinnern oder zu einem Vorgang nicht aussagen konnten. Die Zeugen F._____, G._____ und H._____ machten unabhängig voneinander geltend, dass es sich beim vom Beschuldigten durch C._____ übergebenen Betrag um USD 90'000 gehandelt habe. Die Zeugen waren sich auch darüber einig, dass es sich

bei den abgegebenen und als Fälschung erkannten USD 90'000 um dieselben US-Dollar Noten handelte, die von der Kantonspolizei sichergestellt wurden. Es sind sodann entgegen der Ansicht der Verteidigung keine Gründe ersichtlich, weshalb die Zeugen den Beschuldigten mit falschen Aussagen belasten sollten.

5. Der Sachverhalt ist somit betreffend die Identität der vom Beschuldigten durch C._____ übergebenen USD 90'000 mit den von der Kantonspolizei sichergestellten Falsifikaten erstellt.

6. Der von der Verteidigung gestellte Beweisantrag betreffend die Edition von internen Regelungen der B._____ ist vor diesem Hintergrund abzuweisen. Selbst wenn interne Regelungen verletzt worden sein sollten, so ändert dies nichts daran, dass gefälschte USD 90'000 an die B._____ ausgehändigt wurden. Wie die B._____ mit Schreiben vom 3. September 2009 selbst ausführte, wurde die Filiale an der D._____ -Strasse nicht videoüberwacht, weshalb die Zähl- und Prüfvorgänge auch nicht durch Videoüberwachung registriert werden konnten (Akten Bundesanwaltschaft, Urk. 110141).

7. Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass sich nicht erstellen lässt, dass der Beschuldigte mit Sicherheit wusste, dass es sich bei den USD 90'000 um Falschgeld gehandelt hat, hingegen verbleiben keine Zweifel daran, dass er dies zumindest in Kauf genommen hat (vgl. Urk. 50 S. 25 ff.).

Wie K._____ und der Beschuldigte anlässlich der Konfrontationseinvernahme vom 28. Oktober 2009 ausführten, habe K._____, nachdem E._____ mit Bargeld erschienen sei, darauf hingewiesen, dass die Sache nicht seriös sei und sei deshalb davongelaufen (Akten Bundesanwaltschaft, Urk. 140148 f.). Dennoch wollte der Beschuldigte unbedingt das Geld wechseln, wofür er verschiedene Gründe angab. Entgegen der Ansicht der Verteidigung wäre es dem Beschuldigten durchaus möglich gewesen, den Wechsel zu verschieben, insbesondere, da sein Geschäftspartner K._____ darauf hinwies, dass die Sache nicht seriös sei. Trotz der sich dadurch einstellenden Bedenken verzichtete der Beschuldigte darauf, die Noten zu zählen und zu kontrollieren. Vielmehr nahm er einen Verlust in Kauf, damit der Wechsel noch am gleichen Tag vorgenommen wurde.

III. Rechtliche Würdigung

Die rechtliche Würdigung durch die Vorinstanz erweist sich als zutreffend, weshalb vollumfänglich auf diese Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden kann (Urk. 50 S. 30 ff.).

Der Beschuldigte ist somit des versuchten Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB sowie des in Umlaufsetzens von falschem Geld im Sinne von Art. 242 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

IV. Strafe

1. Vorab ist festzuhalten, dass aufgrund des Verschlechterungsverbots die von der Vorinstanz ausgesprochene Strafe nicht erhöht werden kann (Art. 391 Abs. 2 StPO). Dies gilt auch für die Strafart und den Vollzug, weshalb nur eine bedingte Freiheitsstrafe von höchstens 12 Monaten unter Ansetzung einer Probezeit von vier Jahren ausgefällt werden kann.

2. Zur Strafzumessung hat sich die Vorinstanz grundsätzlich umfassend und eingehen geäußert, weshalb insbesondere zu den allgemeinen Regeln sowie zur Tat- und Täterkomponente auf ihre Erwägungen verwiesen werden kann (Urk. 50 S. 34 ff.).

3. Der vom Beschuldigten begangene Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB wird mit einer Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit einer Geldstrafe bestraft und ist somit das schwerste zu beurteilende Delikt. Aussergewöhnliche Umstände, welche zum Verlassen des ordentlichen Strafrahmens führen würden, liegen keine vor.

Was die objektive Tatschwere betrifft, so wäre die B. _____ durch den Wechsel von 90'000 USD in echte EUR für ein Schaltergeschäft doch erheblich geschädigt worden. Dass es nicht dazu kam, lag an der Aufmerksamkeit der Bankangestellten. Der Beschuldigte zog zudem den unbeteiligten Dritten C. _____ in sein Vorhaben ein, was zur Folge hatte, dass dieser drei Tage festgenommen

wurde. Das Vorgehen des Beschuldigten mutet hingegen nicht sehr professionell an. Insgesamt wiegt die objektive Tatschwere noch eher leicht, weshalb eine hypothetische Einsatzstrafe von rund 12 Monaten als angemessen erscheint.

Bezüglich des subjektive Verschuldens ist festzuhalten, dass der Beschuldigte aus rein finanziellen Interessen tätig wurde. Strafmindernd ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte lediglich mit Eventualvorsatz handelte. Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass der Beschuldigte alles Notwendige unternahm, damit das Wechselgeschäft zum Erfolg führen würde. Allerdings ist davon auszugehen, dass eine Grossbank wie die B. _____ mit den nötigen technischen Hilfsmitteln ausgestattet ist, um Geldfälschungen zu erkennen und diese auch einsetzt. Eine realistische Nähe des Erfolges ist vorliegend zu verneinen und die B. _____ blieb schadlos. Der Versuch ist deshalb im Umfang von 3 Monaten strafmindernd zu berücksichtigen. Bezüglich der persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten kann auf die Begründung im angefochtenen Urteil verwiesen werden (Urk. 50 S. 40 f.). Dass sich daraus keine strafzumessungsrelevanten Faktoren ableiten lassen, ist richtig. Seit dem Verfahren vor Vorinstanz hat sich diesbezüglich nichts geändert.

Mit Urteil des Hohen Kassationsgerichts von Bukarest vom 4. Dezember 2008 wurde der Beschuldigte mit einer Freiheitsstrafe von 7 Jahren wegen Drogendelikten bestraft. Es handelt sich somit nicht um eine einschlägige Vorstrafe, weshalb diese nur leicht strafe erhöhend im Umfang von 1 Monat zu berücksichtigen ist (Urk. 8/2 und 11/3). Der Vorinstanz ist beizupflichten, dass der Beschuldigte in den wesentlichen Punkten nicht geständig war und weder Einsicht noch Reue zeigte. Eine besondere Strafempfindlichkeit ist beim Beschuldigten sodann nicht auszumachen. Unter Berücksichtigung sämtlicher strafzumessungsrelevanten Faktoren ist die Einsatzstrafe auf 10 Monate zu reduzieren.

4. Eine Erhöhung der Strafe erfolgt aufgrund des in Umlaufsetzens von falschem Geld im Sinne von Art. 242 Abs. 1 StGB. Die Vorinstanz hielt dafür, dass das Verschulden als noch eher leicht zu werten ist und unter Anwendung des Asperationsprinzips die Strafe lediglich um 2 Monate zu erhöhen sei. Dem ist beizupflichten.

Im Ergebnis ist somit eine Strafe in der Höhe von 12 Monaten resp. 360 Tagessätzen auszufällen.

5. 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 (Bundesgerichtsurteil 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).

Vorliegend ist von Belang, dass der Beschuldigte in der Vergangenheit mit Urteil des Hohen Kassationsgerichts von Bukarest vom 4. Dezember 2008 mit einer Freiheitsstrafe von 7 Jahren bestraft wurde, was in Bezug auf einen Strafzweck, welcher in der individuellen Vermeidung zukünftiger Delinquenz gesehen wird, beim Beschuldigten keine Früchte getragen hat. Vorliegend ist davon auszugehen, dass sich der Beschuldigte von einer Freiheitsstrafe als gravierendere Sanktion eher beeindruckt lässt als von einer Geldstrafe, weshalb erstere auszusprechen ist.

6. Im Ergebnis ist der Beschuldigte für die von ihm begangenen Delikte mit einer Freiheitsstrafe von 12 Monaten zu bestrafen. Die erstandene Haft von 146 Tagen ist daran anzurechnen.

7. Wie die Vorinstanz zu Recht erkannte, sind sowohl in objektiver als auch in subjektiver Hinsicht die Voraussetzungen des bedingten Strafvollzugs gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB erfüllt. Die Freiheitsstrafe von 12 Monaten ist somit unter Berücksichtigung des Verschuldens des Beschuldigten sowie seiner Legalprognose bedingt auszusprechen. Den verbleibenden Bedenken Rechnung tragend, ist eine Probezeit von vier Jahren festzusetzen. Zur Begründung kann auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 50 S. 42 f.).

V. Beschlagnahmte Güter und Einziehung

Den zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zur Beschlagnahmung und Einziehung kann vollumfänglich gefolgt werden (Urk. 50 S. 43 f.). Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich vom 29. November 2012 (Urk. 13/5) beschlagnahmten 900 Einhundert-US-Dollarnoten, welche gemäss Bericht der Bundeskriminalpolizei von der Zentralstelle Falschgeld eindeutig als Falsifikate erkannt wurden, sind gemäss Art. 69 StGB einzuziehen und dem Bundesamt für Polizei fedpol (Kommissariat Falschgeld) zur gutscheinenden Verwendung zu übergeben.

VI. Kostenfolgen

Beim vorliegenden Ausgang des Verfahrens ist das erstinstanzliche Kostendispositiv zu bestätigen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen vollumfänglich. Dementsprechend sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, aufzuerlegen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei die Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten bleibt.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig
 - des versuchten Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB,
 - des in Umlaufsetzens von falschem Geld im Sinne von Art. 242 StGB.

2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 12 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 146 Tage durch Haft erstanden sind.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 4 Jahre festgesetzt.
4. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich vom 29. November 2012 beschlagnahmten gefälschten 900 Einhundert-US-Dollarnoten werden eingezogen und dem Bundesamt für Polizei fedpol (Kommissariat Falschgeld) zur gutscheinenden Verwendung überlassen.
5. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 5 und 6) wird bestätigt.
6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 2'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 5'016.60 amtliche Verteidigung.
7. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht bleibt vorbehalten.

8. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich
- das Bundesamt für Polizei, Bundeskriminalpolizei
- die Bundesanwaltschaft betr. Verf. Nr. SV.09.0107-SH

und nach Eintritt der Rechtskraft an

- die Vorinstanz
- das Migrationsamt des Kantons Zürich
- die Bezirksgerichtskasse gem. Dispositivziffer 4 (Sach-Kautions ...)
- das Bundesamt für Polizei, fedpol (Kommissariat Falschgeld) gemäss Dispositivziffer 4
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A.

9. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 24. Oktober 2014

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Dr. Bussmann

MLaw Mondgenast