

BE_ZIVILSTRAF SK 2021 223 vom 16. März 2021

BE Obergericht, 2021-03-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_SK_2021_223

FR: BE_ZIVILSTRAF SK 2021 223 du 16 mars 2021

IT: BE_ZIVILSTRAF SK 2021 223 del 16 marzo 2021

Regeste

gewerbmässiger evtl. mehrfacher Betrug, Verfügung über mit Beschlag belegte Vermögenswerte | Strafgesetz

Erwägungen

E. 1

des Betrugs, gewerbmässig begangen

E. 1.1

begangen in der Zeit zwischen November 2014 und Oktober 2015 in Bern, Thun und evtl. anderswo zum Nachteil der Gläubiger der Pfändungsgruppe ._____ (AKS vom 12. Juni 2019 Ziff. 2.1.);

E. 1.2

begangen in der Zeit zwischen September 2016 und Januar 2017 in Bern, Muri und evtl. anderswo zum Nachteil der Gläubiger der Pfändungsgruppe ._____ (AKS vom 12. Juni 2019 Ziff. 2.2.);

E. 1.3

begangen in der Zeit zwischen August und November 2017 in Bern, Muri und evtl. anderswo zum Nachteil der Gläubiger der Pfändungsgruppe ._____ (AKS vom 12. Juni 2019 Ziff 2.3.);

E. 1.4

in der Zeit zwischen Dezember 2017 und März 2018 in Bern, Muri und evtl. anderswo zum Nachteil der Gläubiger der Pfändungsgruppe ._____ (AKS vom 12. Juni 2019 Ziff. 2.4.) und in Anwendung der einschlägigen Gesetzesbestimmungen 2. zu einer Geldstrafe von 140 Tagessätzen à CHF 30.00, insgesamt CHF 4200.00 zu verurteilen. Der Vollzug der Geldstrafe sei aufzuschieben unter Ansetzung einer Probezeit von 4 Jahren. IV. Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten seien anteilmässig den Schuldsprüchen wegen den Verstri- ckungsbrüchen resp. wegen Verfügung über mit Beschlag belegten Vermögenswerte betreffend dem Beschuldigten und im Übrigen dem Kanton Bern aufzuerlegen. Die zweitinstanzlichen Verfahrenskosten seien ebenfalls den Schuldsprüchen wegen den Verstri- ckungsbrüchen resp. wegen Verfügung über mit Beschlag belegten Vermögenswerte betreffend vom Beschuldigten und die Freisprüche betreffend vom Kanton Bern zu tragen. V. Das Honorar der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten, A._____, sei für das zweitinstanzliche Verfahren gemäss separat einzureichender Honorarnote gerichtlich festzusetzen. * Dem Beschuldigten, A._____, sei für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren Entschädigungen für die anteilmässig auf die Freisprüche

fallenden Parteikosten auszurichten. VI. Sämtliche Zivilklagen seien aufgrund der beantragten Freisprüche auf den Zivilweg zu verweisen. B. Die mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Oberland vom 14. November 2016 bedingt ausgesprochene Geldstrafe sei nicht zu widerrufen. * In diesem Fall ist zu berücksichtigen, dass die Behandlung der einzelnen Betrugsvorwürfe einen höheren Aufwand generierte, ebenso die Tätigkeiten vor der Hauptverhandlung im Zusammenhang mit der An- resp. Abwesenheit des Beschuldigten. Die Generalstaatsanwaltschaft stellte demgegenüber folgende Anträge (pag. 2701): I. Es sei festzustellen, dass das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 16. März 2021 hinsichtlich des Schuldspruchs wegen Verfügung über mit Beschlagnahmte Vermögenswerte, begangen

E. 1.5

angeblich begangen am 25. Oktober 2010 in Bern zum Nachteil von J. _____ (AKS vom 20. Oktober 2020 Ziff. 1.1.a);

E. 1.6

angeblich begangen am 10. November 2010 in Bern zum Nachteil von J. _____ (AKS vom 20. Oktober 2020 Ziff. 1.1.b);

E. 1.7

angeblich begangen in der Zeit zwischen dem 23. und dem 24. November 2011 in Bern zum Nachteil von L. _____ (AKS vom 20. Oktober 2020 Ziff. 1.2.a);

E. 1.8

angeblich begangen am 30. November 2011 in Bern zum Nachteil von L. _____ (AKS vom 20. Oktober 2020 Ziff. 1.2.b);

E. 1.9

angeblich begangen am 7. Dezember 2011 in Bern zum Nachteil von L. _____ (AKS vom 20. Oktober 2020 Ziff. 1.2.c). 2. Der Beschuldigte, A. _____, sei freizusprechen von den Vorwürfen des mehrfachen Betrugs 2.1. angeblich begangen im Juli 2008 in Bern, Uetendorf und evtl. anderswo zum Nachteil von C. _____ (AKS vom 12. Juni 2019 Ziff. 1.1.); 2.2. angeblich begangen im Sommer 2009 in Bern, Uetendorf und evtl. anderswo zum Nachteil von C. _____ (Versuch; AKS vom 12. Juni 2019 Ziff. 1.2.). III. 1. Der Beschuldigte, A. _____, sei hingegen schuldig zu sprechen wegen Verstrickungsbrüche resp. wegen Verfügung über mit Beschlagnahmte Vermögenswerte

E. 5

IV. [Festlegung der amtlichen Entschädigung von Rechtsanwalt B. _____] V. Zivilklagen Betreffend Zivilpunkt wird in Anwendung von Art. 41 OR sowie Art. 126 und 432 ff. StPO erkannt: 1. A. _____ wird verurteilt:

E. 6

teileröffnung am Mittwoch, 2. März 2022 (pag. 2551). Sämtliche Termine entsprechen den Vorschlägen von Rechtsanwalt B. _____ (pag. 2541), der auf Nachfrage die Abkömmlichkeit des Beschuldigten an den genannten Daten nochmals bestätigte (pag. 2549). In der Folge wurde der Beschuldigte mit Verfügung vom 2. September 2021 ordentlich vorgeladen mit der Verpflichtung zum persönlichen Erscheinen (pag. 2551). Acht Tage vor dem Verhandlungstermin, am Donnerstag, 17. Februar 2022, liess der

Beschuldigte durch seinen Verteidiger um Absetzung der Berufungsverhandlung ersuchen (pag. 2583). Zur Begründung war u.a. ein Arztzeugnis von Dr. med. N. _____ beigelegt, datierend vom 11. Februar 2022, in welchem dieser angab, «[a]ufgrund der aktuell erheblichen Belastung im Rahmen der weiterhin 3 x wöchentlich laufenden Nierenersatztherapie sowie der parallel geplanten Transplantationsabklärung in multiplen Fachgebieten, erachte ich es als medizinisch angezeigt, die Berufungsverhandlung vor dem Obergericht des Kantons Bern von Ende Februar 2022 um drei Monate (frühestens auf Ende Mai 2022) zu verschieben, damit die Vorbereitung der Nierentransplantation erfolgreich abgeschlossen werden kann» (pag. 2589). Da sich das Arztzeugnis weder zur Durchführbarkeit der geplanten maximal 1.5-stündigen Einvernahme des Beschuldigten noch zu dessen Verhandlungsfähigkeit äusserte, bat der Vorsitzende Dr. med. N. _____ um entsprechende Präzisierung seiner Angaben (pag. 2617 f.). Daraufhin rief Dr. med. N. _____ den Vorsitzenden an und teilte ihm mit, dass er über die Umstände der Einvernahme nicht bzw. falsch informiert worden sei und eine solche von maximal 1.5 Stunden, bei Bedarf mit Pause, in psychischer und physischer Hinsicht ohne weiteres möglich sei (pag. 2621). In der Folge wurde mit Verfügung vom 21. Februar 2022 das Gesuch um Absetzung der Berufungsverhandlung abgewiesen (pag. 2626 f.). Einen Tag vor der Berufungsverhandlung liess der Beschuldigte erneut ein Gesuch um deren Absetzung einreichen. Nach Einreichen des ersten Absetzungsgesuchs, d.h. seit dem 18. Februar 2022, sei ihm schwindelig geworden und am Tag nach Erhalt der Gesuchsabweisung durch die Kammer, d.h. am 23. Februar 2022, sei er notfallmässig ins Inselspital überwiesen worden (pag. 2653). Dem Gesuch beigelegt war u.a. eine E-Mail von Dr. med. N. _____ ans Notfallzentrum des Inselspitals, wonach der Beschuldigte auf eigenen Wunsch («Der Patient möchte...») weiterführende Abklärungen im Zentrum habe durchführen lassen wollen (pag. 2656 f.). Weiter fand sich in der eingereichten Diagnoseliste eine neue Ziff. 17, wonach der Beschuldigte gegenüber Dr. med. N. _____ «anamnestisch unklare synkopale Ereignisse» behauptet habe (pag. 2659). Mit Verfügung vom 24. Februar 2022 wurde auch dieses Gesuch abgewiesen mit der Begründung, dass wieder kein Arztzeugnis eingereicht worden sei, welches sich zur Verhandlungsfähigkeit des Beschuldigten sowie zu den Umständen der geplanten Einvernahme äussere. Ferner wurde der Beschuldigte darauf hingewiesen, dass allfälligen weiteren Gesuchen ein Arztzeugnis beigelegt werden müsse, welches die Frage nach der Durchführbarkeit einer Einvernahme von maximal 1.5 Stunden am 25. Februar 2022, ersatzweise am 28. Februar 2022, allenfalls unter ärztlicher Aufsicht, sowie zur Gefahr von bleibenden Gesundheitsschädigungen im Rahmen einer solchen Einvernahme, beantwortete (pag. 2648 f.).

E. 7

Am Tag der Berufungsverhandlung, 25. Februar 2022, war der Beschuldigte trotz Vorladung mit der Verpflichtung zum persönlichen Erscheinen nicht anwesend. Rechtsanwalt B. _____ stellte ein erneutes, drittes Absetzungsgesuch und reichte ein Arztzeugnis von Dr. med. O. _____ inklusive Entbindungserklärung zu den Akten, in welchem stand: «Hiermit bestätige ich, dass [der Beschuldigte] seit dem 23.02.2022 und bis auf weiteres wegen eines immobilisierenden Schwindels auf unsere Bettenstation hospitalisiert ist. Insbesondere ist ein Gehen und Sitzen in aufrechter Position für den Patienten mit erheblichem Schwindelgefühl verbunden. Eine mögliche gesundheitliche Schädigung ergibt sich aus dem damit erhöhten Sturzrisiko, insbesondere, da der Patient gemäss eigenen Angaben im häuslichen Umfeld bereits gestürzt sei aufgrund des Schwindels. Weitere Abklärungen zur Ursache sind aktuell noch ausstehend (u.a. MRI,

Schellong-Test). Bitte beachten Sie, dass wir als behandelnde Ärzte keine Gutachtensfunktion übernehmen können» (pag. 2691). Die Kammer wies das Absetzungsgesuch ab und erklärte den Beschuldigten als der Berufungsverhandlung unentschuldigt ferngeblieben. Dabei standen für sie vor allem folgende Überlegungen im Vordergrund (vgl. auch pag. 2665 f.): - Auch das Arztzeugnis vom 24. Februar 2022 äussert sich nicht zu den relevanten Fragen. In der Verfügung vom 24. Februar 2022 wurde ausdrücklich betont, dass sich allfällige weitere Eingaben zur Möglichkeit einer maximal 1.5-stündigen Einvernahme, wenn nötig im Beisein eines Arztes, sowohl am 25. Februar 2022 als auch am Ersatztermin am 28. Februar 2022, äussern müssten, sowie dazu, inwiefern dem Beschuldigten dadurch bleibende Gesundheitsschäden drohten. Die Angabe, der Beschuldigte sei «bis auf weiteres» hospitalisiert, genügt diesen Anforderungen nicht. Der «Sturzgefahr» hätte mit organisiertem Transport und ärztlichem Support an der Berufungsverhandlung begegnet werden können. Von einer bleibenden Gesundheitsschädigung wäre nicht auszugehen gewesen. Zu den Umständen der Einvernahme (Beisein eines Arztes, maximal 1.5 Stunden) wird in keiner Weise Bezug genommen. Schliesslich war der Beschuldigte offensichtlich zumindest insofern vernunftfähig, als er Dr. med. O. _____ seine Symptomatik sowie Ereignisse, die mehrere Tage zurückgelegen haben sollen, schildern konnte. Zur Verhandlungsfähigkeit des Beschuldigten äussert sich das Arztzeugnis im Übrigen ebenfalls nicht. - Die Diagnose basiert auf den subjektiven Angaben des Beschuldigten. Bereits die Überweisung auf die Notstation geschah auf seinen Wunsch hin und wurde nicht etwa ärztlich angeordnet (pag. 2657). Das angebliche «Schwindelgefühl» konnte ganz offensichtlich nicht objektiviert werden, andernfalls nicht weitere Abklärungen (u.a. MRI, Schellong-Test) zu dessen Ursache hätten durchgeführt werden müssen. Bezüglich des behaupteten Sturzes im häuslichen Umfeld macht das Arztzeugnis klar, dass diese Information auf den Angaben des Beschuldigten basieren und nicht etwa irgendwelche Verletzungen gefunden worden wären. In dieser Hinsicht unterscheidet sich auch die Aufgabe von Dr. med. O. _____ und diejenige der Kammer: Während ersterer in erster Linie auf die subjektiven Angaben des Beschuldigten abzustellen hat, um ihm zu helfen, ist die Kammer an die Untersuchungsmaxime gebunden und hat Parteihauptungen zu hinterfragen (Art. 6 StPO). Auch Dr. med. O. _____ hielt es für angezeigt, im Arztzeugnis prominent in einem eigenen Absatz auf diesen

E. 8

Unterschied hinzuweisen: «Bitte beachten Sie, dass wir als behandelnde Ärzte keine Gutachtensfunktion übernehmen können». - Die zeitlichen Zusammenhänge werfen Fragen auf. Es sticht ins Auge, dass der Beschuldigte just am Tag nach Erhalt der Ablehnung seines ersten Absetzungsgesuchs zu seinem Arzt ging und um Überweisung in die Notfallaufnahme ersuchte. Auslöser sollen Schwindelgefühle gewesen sein, die zufälligerweise genau am Tag nach Einreichen des ersten Absetzungsgesuchs angefangen haben sollen, so dass er sie in diesem noch nicht geltend machen können. Wunderlich an der Geschichte ist schliesslich auch, wieso der Beschuldigte trotz angeblich immobilisierendem Schwindel fünf Tage zuwartete (18.–23. Februar 2022), bevor er sich in ärztliche Behandlung begab und stationär einweisen liess. - Der Beschuldigte machte falsche Angaben gegenüber Dr. med. N. _____. Die Unterschiede in den Angaben von Dr. med. N. _____ im Arztzeugnis vom 11. Februar 2022 sowie anlässlich des Telefonats vom 18. Februar 2022 sind evident. Es stellte sich heraus, dass Dr. med. N. _____ vom Beschuldigten nicht korrekt über die Umstände der geplanten Einvernahme informiert worden war. Als ihm

diese durch den Vorsitzenden mitgeteilt wurden, war für Dr. med. N. _____ klar, dass eine Einvernahme ohne weiteres möglich ist. Die Kammer erachtet diese Einschätzung als glaubhaft, da es sich bei Dr. med. N. _____ um den behandelnden Arzt des Beschuldigten handelt, der ihn drei Mal pro Woche für die Dialyse trifft und daher dessen Gesundheitszustand bestens kennt. Bezeichnend ist in dieser Hinsicht auch, dass der Beschuldigte für das zweite Absetzungsgesuch kein Arztzeugnis von Dr. med. N. _____ mehr erhältlich machte. - Das gleiche «Spiel» hatte sich auch schon vor der Vorinstanz ereignet. Nachdem die Vorinstanz den Termin für die erstinstanzliche Hauptverhandlung bereits einmal wegen eines kurz vorher eingereichten Arztzeugnisses absetzen musste (pag. 1990 ff.), reichte der Beschuldigte kurz vor dem Ersatztermin wiederum ein Arztzeugnis von Dr. med. N. _____ ein, das ihm Verhandlungsunfähigkeit attestierte, weswegen die Hauptverhandlung ein zweites Mal abgesetzt werden musste (pag. 2235 ff.). Der zuständige Gerichtspräsident kontaktierte daraufhin Dr. med. N. _____ und erklärte ihm die genauen Umstände einer solchen Verhandlung, so namentlich, dass der Beschuldigte nicht während den ganzen drei Verhandlungstagen anwesend sein müsse und seine Einvernahme maximal einen halben Tag in Anspruch nehmen. Dr. med. N. _____ erklärte daraufhin, dass eine Einvernahme unter den skizzierten Bedingungen aus medizinischer Sicht zu verantworten sei (pag. 2239). In der Folge konnte die Vorinstanz – beim dritten Anlauf – eine Einvernahme mit dem Beschuldigten in Form einer vorgängigen Beweisabnahme durchführen, allerdings ohne Privatklägerschaften oder Öffentlichkeit (pag. 2243 ff.). Von der neu angesetzten Hauptverhandlung liess sich der Beschuldigte dispensieren (pag. 2249). Für die Kammer ist daher klar, dass der Beschuldigte genau wusste, dass er auch in oberer Instanz nicht an sämtlichen Verhandlungstagen hätte anwesend sein müssen. Trotzdem teilte er dies Dr. med. N. _____ so mit,

E. 9

um von ihm ein Arztzeugnis zu erlangen, das ihn dispensiert. Er bewies damit seine Bereitschaft, auch Ärzte anzulügen, um nicht an einer öffentlichen Gerichtsverhandlung teilnehmen zu müssen. Dass es sich vorliegend bereits um sein sechstes Dispensationsgesuch handelte, liess in diesem Zusammenhang ebenfalls Bedenken an dessen Begründetheit aufkommen. Nach Auffassung der Kammer stellte das eingereichte Arztzeugnis somit keinen hinreichenden Entschuldigungsgrund für das Nichterscheinen des Beschuldigten dar. Nach dem Verhältnismässigkeitsprinzip wurde ihm Gelegenheit eingeräumt, bis um 11:30 Uhr doch noch zur Berufungsverhandlung zu erscheinen und so die versäumte Verfahrenshandlung nachzuholen. Auf telefonische Kontaktaufnahme durch Rechtsanwalt B. _____ liess der Beschuldigte aber – in Kenntnis des Beschlusses der Kammer und der entsprechenden Rechtsfolgen – verlauten, er werde auch innert der gesetzten Nachfrist nicht erscheinen (pag. 2667). Da der Beschuldigte Berufungskläger ist und zur Berufungsverhandlung nur sein Verteidiger, nicht aber er selber erschienen ist, wurde die Berufungsverhandlung schliesslich ohne den säumigen Beschuldigten durchgeführt (Art. 407 Abs. 2 StPO e contrario; Urteil des Bundesgerichts 6B_1293/2018 vom 14. März 2019 E. 3.3.2). 4. Oberinstanzliche Beweisergänzungen Im Hinblick auf die oberinstanzliche Berufungsverhandlung wurden vom Amtes wegen über den Beschuldigten ein Leumundsbericht inklusive Erhebungsformular wirtschaftliche Verhältnisse, datierend vom 3. Februar 2022 (pag. 2558 ff.), sowie ein Strafregisterauszug, datierend vom 8. Februar 2022 (pag. 2574 f.), eingeholt. Ferner wurden aus den Akten O 21 2746 der regionalen Staatsanwaltschaft Oberland Kopien erstellt und zu den Akten erkannt (pag. 2580.1 ff.), desgleichen von den Pfändungsprotokollen Nr. _____,

._____ und ._____ (pag. 2631 ff.). Anlässlich der Berufungsverhandlung wurde zudem H._____ nochmals einlässlich zur Sache befragt (pag. 2668 ff.). Auf das Einholen eines forensischen Gutachtens über den Beschuldigten wurde verzichtet. Soweit Rechtsanwalt B._____ dies anlässlich der oberinstanzlichen Berufungsverhandlung monierte (vgl. pag. 2675), ist ihm entgegenzuhalten, dass keine Anzeichen für eine Verminderung der Schuldfähigkeit des Beschuldigten bestanden oder bestehen. Zudem wurde ein solches Gutachten von der Verteidigung auch nie beantragt. 5. Anträge der Parteien Anlässlich der oberinstanzlichen Berufungsverhandlung stellte und begründete Rechtsanwalt B._____ folgende Anträge (pag. 2694 ff.): A. I. Es sei festzustellen, dass die Bestimmung der amtlichen Entschädigung für die amtliche Verteidigung von A._____ für das erstinstanzliche Verfahren gemäss IV. des Urteils vom 16. März 2021 in Rechtskraft erwachsen ist.

E. 10

II. 1. Der Beschuldigte, A._____, sei freizusprechen von den Vorwürfen des gewerbsmässigen Betrugs

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.