

BGer 6B_333/2018 vom 23. April 2019

Bundesgericht, 2019-04-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_333_2018

FR: TF 6B_333/2018 du 23 avril 2019

IT: TF 6B_333/2018 del 23 aprile 2019

Erwägungen

E. 1.1

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung. Er rügt, die Vorinstanz gebe in ihrem Urteil den Anklagesachverhalt zuerst wörtlich und dann zusammengefasst wieder, nehme jedoch keine eigene Beweiswürdigung vor. Dem Urteil lasse sich nicht entnehmen, welche Teile des Anklagesachverhalts sie für erwiesen erachte und welcher konkrete Sachverhalt dem Schuldspruch zugrunde liege. Die Vorinstanz setze sich nur punktuell mit seinen Einwendungen auseinander und die Beweiswürdigung erweise sich als unvollständig. Es gäbe keine Beweise, die den Gesundheitszustand seines Vaters im Zeitpunkt dokumentierten, als der Beschwerdeführer den Revisionsfragebogen ausgefüllt habe. Die Vorinstanz halte fest, vom Beschwerdeführer könne nicht verlangt werden, die ärztlichen Diagnosen, wonach sein Vater halbseitig gelähmt sei, in Zweifel zu ziehen. Inwiefern er jedoch gewusst haben soll, dass sein Vater die Leiden nur simuliere, lege die Vorinstanz nicht dar und ver falle somit in Willkür.

E. 1.2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Gemäss Art. 97 Abs. 1 BGG kann die Feststellung des Sachverhalts nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Verletzung von schweizerischem Recht im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann. Offensichtlich unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn das Sachgericht in seinem Entscheid von Tatsachen ausgeht, die mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen oder auf einem offenkundigen Fehler beruhen (BGE 143 IV 241 E. 2.3.1 mit Hinweisen).

Die beschwerdeführende Partei muss substantiiert darlegen, warum die vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen offensichtlich unrichtig sind und dass das Verfahren bei rechtskonformer Ermittlung des Sachverhalts anders ausgegangen wäre. Auf ungenügend begründete Rügen oder eine bloss allgemein gehaltene appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid, wie sie vor den kantonalen Instanzen mit voller Sachkognition vorgebracht werden kann, tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 142 III 364 E. 2.4 S. 368 mit Hinweisen).

E. 1.3

Die Sachverhaltsrügen des Beschwerdeführers erweisen sich als unbegründet, soweit auf sie eingetreten werden kann. Was er gegen die vorinstanzliche Beweiswürdigung vorbringt, erschöpft sich weitgehend in einer appellatorischen Kritik oder erweist sich für den Verfahrensausgang als nicht relevant. Er beschränkt sich grösstenteils darauf, seine eigene Beweiswürdigung vorzutragen und die Schlussfolgerungen der Vorinstanz zu kritisieren.

Damit ist er im bundesgerichtlichen Beschwerdeverfahren nicht zu hören. Das Bundesgericht als oberste Recht sprechende Behörde (Art. 1 Abs. 1 BGG) ist keine Appellationsinstanz, die eine freie Prüfung in tatsächlicher Hinsicht vornimmt (vgl. Art. 105 Abs. 1 BGG ; BGE 140 III 264 E. 2.3). Es überprüft im Rahmen einer Sachverhaltsrüge lediglich - aber immerhin -, ob das erkennende Sachgericht unhaltbare Schlüsse gezogen, erhebliche Beweise übersehen oder solche willkürlich ausser Acht gelassen hat (vgl. BGE 140 III 264 E. 3.2; Urteile 6B_800/2016 vom 25. Oktober 2017 E. 10.3.1, nicht publ. in: BGE 143 IV 397 ; 6B_986/2017 vom 26. Februar 2018 E 2.4.1; je mit Hinweisen). Hierfür genügt es nicht, dass die vorinstanzliche Beweiswürdigung nicht mit der Sachverhaltsdarstellung des Beschwerdeführers übereinstimmt, denn der Vorinstanz steht als erkennendes Sachgericht im Bereich der Beweiswürdigung ein erheblicher Beurteilungsspielraum zu (vgl. Urteil 6B_800/2016 vom 25. Oktober 2017 E. 10.3.1).

Inwieweit die vorinstanzliche Beweiswürdigung unvollständig sein soll und weitere Beweiserhebungen im Hinblick auf den festgestellten Sachverhalt erforderlich gewesen sein sollen, zeigt der Beschwerdeführer nicht auf und ist auch nicht ersichtlich. Der Einwand, die Vorinstanz habe aus dem Umstand, dass der Vater des Beschwerdeführers seine halbseitige Lähmung nur simuliert habe, nicht schliessen können, dass die Angaben im Revisionsfragebogen falsch seien, geht an der Sache vorbei. Dass die halbseitige Lähmung seines Vaters zumindest bis Januar 2012 nicht bestand, bestreitet der Beschwerdeführer nicht und wird durch das eingeholte medizinische Gutachten und die bei den Akten liegenden Fotos bestätigt. Bestand jedoch die Lähmung nicht, ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz die im Revisionsbogen gemachten Angaben über den Gesundheitszustand und die deshalb erforderliche Hilfe als ebenfalls unzutreffend wertet. Dass die geltend gemachte Hilfsbedürftigkeit eine andere Ursache als die über Jahre simulierte Lähmung haben könnte, findet nach den überzeugenden und vom Beschwerdeführer auch nicht angefochtenen Feststellungen der Vorinstanz in den Akten keine Stütze. Unzutreffend ist der Einwand, die Vorinstanz lege nicht ansatzweise dar, aufgrund welcher Umstände der Beschwerdeführer von der Simulation seines Vaters gewusst haben soll. Die Vorinstanz führt zum Wissen um die Simulation der halbseitigen Lähmung aus, der Beschwerdeführer sei ebenfalls auf einer Hochzeit im Ausland gewesen, auf der sein Vater ausgiebig getanzt habe; zudem habe er gewusst, dass sein Vater eigenständig grössere Auslandsreisen unternommen hat. Dass die Vorinstanz daraus schliesst, der Beschwerdeführer habe als Erwachsener trotz anderslautender ärztlicher Diagnosen um den tatsächlichen Gesundheitszustand seines Vaters gewusst, ist nicht zu beanstanden.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen den Schuldspruch wegen mittäterschaftlich begangenen gewerbsmässigen Betrugs. Bei der Qualifikation der Gewerbsmässigkeit handle es sich um ein persönliches Merkmal im Sinne von Art. 27 StGB , jedoch werde ihm weder in der Anklageschrift noch im vorinstanzlichen Urteil vorgeworfen, durch die inkriminierte Tat selber Einkünfte erzielt zu haben. Auch begründe das zweimalige Ausfüllen des Revisionsformulars und die einmalige Begleitung seines Vaters zur Untersuchung bei dessen Hausärztin keine "quasi nebenberufliche" deliktische Tätigkeit. Entgegen der Vorinstanz könne in seinen Handlungen auch kein wesentlicher Tatbeitrag erblickt werden, mit dem der Sozialversicherungsbetrag stehe oder falle. Für die Geltendmachung des Anspruchs hätte es der Unterschrift des Beschwerdeführers nicht

bedurft. Nach den zutreffenden Feststellungen der Vorinstanz habe der Leistungsanspruch seines Vaters seit 1994 "bestanden" und sei von diesem bis 2013 selbstständig geltend gemacht worden, weshalb dem Unterschreiben des Revisionsbogens lediglich untergeordnete Bedeutung zukomme. Dies gelte auch hinsichtlich seiner Rolle anlässlich der Untersuchung seines Vaters bei der Hausärztin. Dass diese das Revisionsformular nicht ohne seine Schilderung der Krankengeschichte unterschrieben hätte, sei spekulativ.

E. 2.2

Die Vorinstanz erwägt zusammengefasst, der Beschwerdeführer habe den Revisionsfragebogen gleich zweimal ausgefüllt und diesen auch jeweils unterzeichnet. Er habe durch die zu Unrecht bezogenen Leistungen von rund Fr. 1'170.- während rund 14 Monaten einen namhaften Beitrag an die Kosten zur Finanzierung der Lebensgestaltung seines Vaters "gefördert". Gründe, warum er die Revisionsbögen eigenhändig unterschrieben habe, habe er nicht nennen können. Von einem untergeordneten Tatbeitrag könne nicht gesprochen werden. Der Beschwerdeführer habe im Hinblick auf einen ungerechtfertigten Leistungsbezug massgeblich mit seinem Vater zusammengewirkt. Zudem habe er seinen Vater zur Untersuchung bei dessen Hausärztin begleitet und eine aktive Rolle eingenommen. Sein Tatbeitrag könne nicht als blosser Hilfe zur Überwindung sprachlicher Probleme gewertet werden. Er habe der Hausärztin die angebliche Krankengeschichte sowie den aktuellen Gesundheitszustand seines Vaters erläutert und es sei davon auszugehen, dass die Hausärztin ohne die Angaben des Beschwerdeführers das Revisionsformular nicht unterzeichnet hätte. Auch insoweit habe er einen massgeblichen Tatbeitrag geleistet, weshalb mit der Vorinstanz Mittäterschaft zu bejahen sei. Die innerhalb von fünf Monaten geleisteten Tatbeiträge hätten einen gewissen zeitlichen Aufwand erfordert, weshalb von einer quasi "nebenberuflichen" deliktischen Tätigkeit auszugehen und Gewerbsmässigkeit zu bejahen sei.

E. 2.3.1

Den Tatbestand des Betrugs gemäss 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. Handelt der Täter gewerbsmässig, wird er mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen bestraft (Art. 146 Abs. 2 StGB).

Nach der Rechtsprechung liegt im Begriff des berufsmässigen Handelns der Ansatzpunkt für die Umschreibung der Gewerbsmässigkeit. Der Täter handelt berufsmässig, wenn sich aus der Zeit und den Mitteln, die er für die deliktische Tätigkeit aufwendet, aus der Häufigkeit der Einzelakte innerhalb eines bestimmten Zeitraums sowie aus den angestrebten und erzielten Einkünften ergibt, dass er die deliktische Tätigkeit nach der Art eines Berufes ausübt. Wesentlich für die Annahme der Gewerbsmässigkeit ist, dass sich der Täter, wie aus den gesamten Umständen geschlossen werden muss, darauf eingerichtet hat, durch deliktische Handlungen Einkünfte zu erzielen, die einen namhaften Beitrag an die Kosten zur Finanzierung seiner Lebensgestaltung darstellen (Urteile 6B_290/2016 vom 15. August 2016 E. 1.2; 6B_550/2016 vom 10. August 2016 E. 2.3).

Der subjektive Tatbestand erfordert neben der Absicht rechtswidriger Eigen- oder Fremdbereicherung Vorsatz in Bezug auf alle objektiven Tatbestandsmerkmale, wobei Eventualvorsatz genügt.

E. 2.3.2

Mittäter ist, wer bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung eines Deliktes vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, so dass er als Hauptbeteiligter dasteht; dabei kommt es darauf an, ob der Tatbeitrag nach den Umständen des konkreten Falles und dem Tatplan für die Ausführung des Deliktes so wesentlich ist, dass sie mit ihm steht oder fällt.

Demgegenüber ist gemäss Art. 25 StGB als Gehilfe strafbar, wer zu einem Verbrechen oder Vergehen lediglich vorsätzlich Hilfe leistet (BGE 130 IV 58 E. 9.2.1; 125 IV 134 E. 3a; je mit Hinweisen). Als Hilfeleistung gilt jeder kausale Beitrag, der die Tat fördert, so dass sich diese ohne Mitwirkung des Gehilfen anders abgespielt hätte. Die Hilfeleistung muss tatsächlich zur Tat beitragen und die Erfolgchancen der tatbestandserfüllenden Handlung erhöhen. Nicht erforderlich ist, dass es ohne die Beihilfe nicht zur Tat gekommen wäre (BGE 129 IV 124 E. 3.2; 121 IV 109 E. 3a). In subjektiver Hinsicht muss der Gehilfe wissen oder sich darüber im Klaren sein, dass er einen Beitrag zu einer bestimmten Straftat leistet und dass er dies will oder in Kauf nimmt (BGE 132 IV 49 E. 1.1 mit Hinweisen).

E. 2.3.3

Besondere persönliche Verhältnisse, Eigenschaften und Umstände, welche die Strafbarkeit erhöhen, vermindern oder ausschliessen, werden nur bei dem Täter oder Teilnehmer berücksichtigt, bei dem sie vorliegen (Art. 27 StGB). Als persönliche Merkmale im Sinne von Art. 27 StGB gelten namentlich auch die Qualifikationsgründe der Gewerbs- und Bandenmässigkeit von Art. 139 Ziff. 2 und 3 StGB (vgl. Urteile 6B_976/2015 vom 27. September 2016 E. 10.3.3; 6B_207/2013 vom 10. September 2013 E. 1.3.2; je mit Hinweisen; TRECHSEL/JEAN-RICHARD, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N. 2 zu Art. 27 StGB ; MARC FORSTER, in: Basler Kommentar, Strafrecht II, 4. Aufl. 2018, N. 117 und 135 zu Art. 139 StGB).

E. 2.4.1

Der Schuldspruch wegen gewerbsmässigen Betrugs verletzt Bundesrecht. Zwar hat der Vater des Beschwerdeführers über Jahre hinweg Leistungen bezogen, auf die er keinen Anspruch hatte und die einen namhaften Beitrag zur Finanzierung seiner Lebensgestaltung darstellten, jedoch übersieht die Vorinstanz, dass die jeweiligen unrechtmässigen Leistungsbezüge, die aufgrund einer einzigen Täuschung erbracht wurden, für sich keine betrügerische Tätigkeit darstellen (vgl. BGE 140 IV 11 E. 2.4.1; Urteil 6B_932/2015 vom 18. November 2015 E. 4.3). Dass der Beschwerdeführer den Revisionsfragebogen zweimal (ausgefüllt und) unterschrieben sowie seinen Vater einmal zur Untersuchung bei dessen Hausärztin begleitet hat, genügt weder in Bezug auf Zeit und Mittel noch hinsichtlich der Häufigkeit zur Bejahung des Qualifikationsmerkmals des gewerbsmässigen Handelns. Es handelt sich insofern "lediglich" um eine zweimalige Tatbegehung, nachdem es beim ersten Mal bei einem Versuch geblieben ist.

Die vorinstanzlichen Erwägungen enthalten zudem keine Umstände, aus denen auf die Absicht gewerbsmässigen Handelns des Beschwerdeführers geschlossen werden kann (vgl. hierzu: Urteile 6B_253/2016 vom 29. März 2017 E. 2.3; 6B_3/2016 vom 28. Oktober 2016 E. 3.4). Dass der Beschwerdeführer beabsichtigt habe, in Zukunft regelmässig beim Sozialversicherungsbetrag seines Vater mitzuwirken, stellt die Vorinstanz nicht fest und lässt sich angesichts des Umstandes, dass sein Vater über Jahre hinweg Dokumente im Zusammenhang mit den von ihm zu Unrecht bezogenen staatlichen Leistungen eigenhändig

ausgefüllt und unterzeichnet hat, auch nicht (ohne weiteres) annehmen. Die Vorinstanz übersieht, dass das Qualifikationsmerkmal der Gewerbmässigkeit - im Unterschied zu den Voraussetzungen des Betrugstatbestandes - eigennütziges Handeln voraussetzt, d.h. der Täter muss zumindest mittelbar eigene Einnahmen anstreben und erzielen (vgl. Urteile 6B_253/2016 vom 29. März 2017 E. 2.3; 6B_3/2016 vom 28. Oktober 2016 E. 3.4; TRECHSEL/CRAMERI, in: Trechsel/Pieth, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N. 35 zu Art. 146 StGB ; kritisch: NIGGLI/RIEDO, in: Basler Kommentar, Strafrecht II, 4. Aufl. 2019, N. 105 zu Art. 139 StGB). Dies ist gemäss den vorinstanzlichen Feststellungen, wonach der Beschwerdeführer für seinen Vater gehandelt und für sich durch die Tat keinen direkten Vorteil erzielt hat, nicht der Fall.

E. 2.4.2

Ob die dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Handlungen auch ohne eigene Bereicherungsabsicht unter den konkreten Umständen noch als ein in Mittäterschaft begangener oder lediglich unterstützter Betrug qualifiziert werden können, wird die Vorinstanz neu beurteilen müssen. Hierbei hat sie neben den objektiven Tatbeiträgen auch die subjektiven Voraussetzungen der in Frage stehenden Begehungsformen festzustellen und zu würdigen. Entscheidende Bedeutung für die rechtliche Qualifikation der angeklagten Tathandlungen kommt somit der Frage zu, ob der Beschwerdeführer die Tat als eigene wollte oder "lediglich" die Tatbegehung seines Vaters hat unterstützen und fördern wollen.

E. 3

Die Beschwerde ist teilweise gutzuheissen; im Übrigen ist sie abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Verfahrenskosten sind dem Beschwerdeführer aufzuerlegen, soweit er mit seinen Rechtsbegehren unterliegt (Art. 66 Abs. 1 BGG). Der Kanton Schwyz trägt keine Verfahrenskosten (Art. 66 Abs. 4 BGG), hat jedoch den Beschwerdeführer im Umfang dessen Obsiegens angemessen zu entschädigen (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG).

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