

BGer 6B 907/2013 vom 3. Oktober 2014

Bundesgericht, 2014-10-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_907_2013

FR: TF 6B 907/2013 du 3 octobre 2014

IT: TF 6B 907/2013 del 3 ottobre 2014

Regeste

Mehrfache Widerhandlung gegen die Gesundheitsverordnung (etc.); Verletzung des Anklageprinzips, Willkür | Straftaten

Erwägungen

E. 1.1

Der Beschwerdeführer erachtet das Anklageprinzip als verletzt. Die Sachverhaltsbeschreibung in der Anklageschrift genüge den Ansprüchen an ein faires Verfahren im Sinne von Art. 6 EMRK nicht. Es müsste erwähnt werden, wann welche Widerhandlung an welchem Patienten vorgenommen worden sein soll. Die Anklageschrift sei in zeitlicher und örtlicher Hinsicht sowie in Bezug auf die Tatausführung nicht hinreichend konkretisiert. Die fehlende zeitliche Individualisierung führe dazu, dass er nicht prüfen könne, welche Handlungen bereits verjährt seien. Die vorinstanzliche Argumentation, er habe anhand seiner EDV-Eintragungen nachvollziehen können, in welchen Fällen die ihm zugerechneten Arbeiten von einem Zahnarzt ausgeführt worden seien, führe zu einer Umkehr der Beweislast.

E. 1.2

Die Vorinstanz erwägt, aufgrund der geringen Strafdrohung (Busse bis Fr. 100'000.--) seien an das Akkusationsprinzip reduzierte Anforderungen zu stellen. Die Vorwürfe seien in sachlicher und örtlicher Hinsicht präzise umschrieben, was eine hinreichende Individualisierung der zu beurteilenden Taten erlaube und die relative zeitliche Unbestimmtheit der Anklage aufzuwiegen vermöge. Der Beschwerdeführer habe aufgrund der Angaben zu den Tatvorwürfen und der Hinweise auf konkrete Aktenstellen hinreichend erkennen können, welche Vorfälle Gegenstand der Anklage seien (Entscheid S. 16 f.).

E. 1.3

Nach dem Anklagegrundsatz (Art. 9 Abs. 1 StPO) bestimmt die Anklageschrift den Gegenstand des Gerichtsverfahrens und dient der Information der beschuldigten Person (Umgrenzungs- und Informationsfunktion). 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. Das Anklageprinzip bezweckt zugleich den Schutz der Verteidigungsrechte der beschuldigten Person und dient dem Anspruch auf rechtliches Gehör (BGE 133 IV 235 E. 6.2 f. S. 244 f.; Urteil 6B_130/2012 vom 22. Oktober 2012 E. 6.2, nicht publ. in: BGE 138 IV 209 ; je mit Hinweisen).

E. 1.4

Dem Beschwerdeführer wird in der Anklageschrift vorgeworfen, vom 1. Januar 2008 bis 27. Juli 2010 in seinen beiden Praxen ohne Bewilligung bewilligungspflichtige zahnärztliche Eingriffe, namentlich 327 Untersuchungen, 133 Röntgenbilder, 130 Anästhesien, 172 Zahnreinigungen, 273 chirurgische Behandlungen, 958 konservierende Behandlungen, 71 orthodontische Behandlungen, 3 Setzungen von Implantatpfeilern, 228 Beschleifungen von Zähnen und 5 Parodontitisbehandlungen durchgeführt zu haben. Er habe gewusst, dass es sich bei diesen Eingriffen um Zahnärzten vorbehaltenen, bewilligungspflichtigen Behandlungen handelt. In der gleichen Zeitspanne habe er in 66 Fällen rezeptpflichtige Arzneimittel an seine Patienten abgegeben, im Wissen, dass er dazu nicht berechtigt ist (Anklageschrift vom 22. Dezember 2010 S. 2).

E. 1.5

Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt (Entscheid S. 16), ist unter dem Gesichtspunkt der Informationsfunktion des Anklageprinzips massgebend, dass die beschuldigte Person genau weiss, was ihr angelastet wird, damit sie ihre Verteidigungsrechte angemessen ausüben kann. Ungenauigkeiten in den Zeitangaben sind solange nicht von entscheidender Bedeutung, als für die beschuldigte Person keine Zweifel darüber bestehen können, welches Verhalten ihr vorgeworfen wird (siehe Urteile 6B_233/2010 vom 6. Mai 2010 E. 2.3 und 6B_830/2008 vom 27. Februar 2009 E. 2.4; je mit Hinweisen). Vorliegend sind keine allzu hohen Anforderungen an das Anklageprinzip zu stellen (siehe Urteile 6B_432/2011 vom 26. Oktober 2011 E. 2.2 und 6B_333/2007 vom 7. Februar 2008 E. 2.1.4 mit Hinweis). Es trifft zwar zu, dass die allenfalls strafbaren Behandlungen zeitlich und sachlich eher vage umschrieben sind und einen weiten Zeitraum betreffen. Bei gehäuften und regelmässigen Delikten wird dem Anklagegrundsatz Genüge getan, wenn die Handlungen in zeitlicher und örtlicher Hinsicht lediglich approximativ umschrieben werden. Der Zeitraum ist auf eine bestimmte Dauer einzugrenzen, was vorliegend der Fall ist. Indem auf die Praxisstandorte des Beschwerdeführers verwiesen wird, sind die Tatorte hinreichend umschrieben. Dieser konnte anhand der Hinweise auf konkrete Aktenstellen, insbesondere das Gutachten, erkennen, welche Vorfälle Gegenstand der Anklage bilden. Der Gutachter wertete die Patientenakten aus und hielt fest, welche bewilligungspflichtigen Behandlungen der Beschwerdeführer vorgenommen haben soll. Diese werden zwar nicht nach Patientennamen und Behandlungsdaten aufgelistet, jedoch finden sich im Gutachten die Initialen sowie Geburtsdaten der Patienten. Gestützt darauf konnte der Beschwerdeführer anhand seiner EDV-Eintragungen überblicken, welche Behandlungen ihm vorgeworfen werden (vgl. Entscheid S. 17). Darin liegt keine Umkehr der Beweislast, da vom Beschwerdeführer nicht verlangt wird, dass er seine Unschuld beweist. Vielmehr konnte er mittels Gutachten die Anklage nachvollziehen. Für den Beschwerdeführer war ersichtlich, welche Behandlungen Gegenstand der Anklage bilden. Die Vorwürfe sind in sachlicher und örtlicher Hinsicht genügend detailliert umschrieben, was eine hinreichende Individualisierung der Taten erlaubt und die relative zeitliche Unbestimmtheit der Anklage aufzuwiegen vermag (vgl. als Überblick über die bundesgerichtliche Rechtsprechung Urteil 6B_432/2011 vom 26. Oktober 2011 E. 2.3). Der Beschwerdeführer wurde in seinen Verteidigungsrechten nicht eingeschränkt.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung. Er bringt vor, die kantonalen Instanzen nähmen willkürlich an, 50 % der angeklagten Vorfälle seien nach dem 25. Mai 2008 erfolgt und nicht verjährt, obwohl die jeweiligen

Tatzeitpunkte nie ermittelt worden seien. Gestützt auf den Grundsatz "in dubio pro reo" sei davon auszugehen, dass sämtliche Handlungen verjährt seien. Ferner rügt er unter anderem, die kantonalen Instanzen hätten gestützt auf das Gutachten festgestellt, er habe in 172 Fällen eine subgingivale Zahnreinigung vorgenommen, obwohl es sich um supragingivale Zahnreinigungen gehandelt habe, die einem Zahnprothetiker erlaubt seien. Der Gutachter habe sämtliche Zahnreinigungen, die in den Akten das Kürzel des Beschwerdeführers aufwiesen, als verboten taxiert, obwohl er dies anhand der Patientendossiers gar nicht habe beurteilen können. Indem die kantonalen Instanzen blind auf das widersprüchliche Gutachten abstellen würden, verfielen sie in Willkür.

E. 2.2

Die Vorinstanz erwägt, die Vorbringen des Beschwerdeführers vermöchten keine erheblichen und unüberwindlichen Zweifel an der Richtigkeit der gutachterlichen Darstellungen zu streuen. Gemäss den Akten sei der Sachverständige bemüht gewesen, zwischen sub- und supragingivaler Zahnreinigung zu differenzieren. Er habe sich sowohl am SSO-Zahnarzttarif als auch am Curriculum eines Zahnprothetikers orientiert. Der Schluss der ersten Instanz, die Erkenntnisse im Gutachten seien stringent und überzeugend, weshalb darauf abzustellen sei, sei sachlich vertretbar. Deren Beweiswürdigung sei weder willkürlich noch verletze sie den Grundsatz "in dubio pro reo" (Entscheid S. 18 ff.). Hinsichtlich der Verjährung führt die Vorinstanz mit Hinweis auf die erste Instanz aus, die gutachterlichen Erkenntnisse, wonach der Beschwerdeführer 2'300 zahnärztliche Behandlungen durchgeführt und 66 verschreibungspflichtige Medikamente abgegeben habe, bezögen sich auf den Zeitraum vom 1. Januar 2008 bis 27. Juli 2010. Es könne davon ausgegangen werden, dass zumindest 50 % der unerlaubten zahnärztlichen Behandlungen nach dem 25. Mai 2008 vorgenommen wurden. Die erste Instanz habe sich auf die Aussage des Sachverständigen gestützt, wonach es keine auffälligen Spitzenzeiten für die festgestellten Widerhandlungen gegeben habe und seiner Einschätzung nach nur rund 10 bis 15 % der fraglichen Behandlungen in die verjährte Phase vor dem 25. Mai 2008 fallen würden (Entscheid S. 23 f.; erstinstanzliches Urteil S. 11). Die Vorinstanz erwägt, bei den angeklagten Widerhandlungen gegen die GesV/SZ handle es sich um Übertretungen, die grundsätzlich in drei Jahren verjährten, weshalb die erste Instanz davon ausgegangen sei, dass im Zeitpunkt ihres Urteils am 25. Mai 2011 bereits eine unbekannte Anzahl von Übertretungen verjährt war. Bei einer Verkürzung des Tatzeitraums von 31 auf 26 Monaten sei die erste Instanz zugunsten des Beschwerdeführers nicht lediglich von 20 %, sondern von 50 % ausgegangen. Dies sei nicht willkürlich. Ferner habe der Sachverständige festgestellt, dass sich die Behandlungen regelmässig auf die untersuchten 31 Monate verteilt hätten. Die Einzelhandlungen seien daher rechtlich als Einheit zu qualifizieren, weshalb die Verjährung gemäss Art. 98 lit. b StGB erst mit der letzten Tätigkeit zu laufen begonnen habe. Folglich seien die Widerhandlungen gegen die GesV/SZ im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Urteils nicht verjährt gewesen (Entscheid S. 24 ff.).

E. 2.3

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Sachverhaltsfeststellung kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig, d.h. willkürlich im Sinne von Art. 9 BV ist (BGE 139 II 404 E. 10.1 S. 445 mit Hinweisen; zum Begriff der Willkür BGE 139 III 334 E. 3.2.5 S. 339 ; 138 I 49 E. 7.1 S. 51; je mit Hinweisen) oder wenn sie auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels

für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Eine entsprechende Rüge muss klar vorgebracht und substantiiert begründet werden (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 138 I 225 E. 3.2 S. 228 mit Hinweisen). Dem Grundsatz "in dubio pro reo" kommt in seiner vom Beschwerdeführer angerufenen Funktion als Beweiswürdigungsregel im Verfahren vor Bundesgericht keine Bedeutung zu, die über das Willkürverbot von Art. 9 BV hinausgeht (BGE 138 V 74 E. 7 S. 82 mit Hinweisen). Ob ein Gericht die in einem Gutachten oder Fachbericht enthaltenen Erörterungen für überzeugend hält oder nicht und ob es dementsprechend den Schlussfolgerungen der Experten folgen soll, ist eine Frage der Beweiswürdigung, die mit Beschwerde an das Bundesgericht wegen Verletzung des Willkürverbots aufgeworfen werden kann. Dasselbe gilt für die Frage, ob ein Gutachten in sich schlüssig ist. Das Gericht darf in Fachfragen nicht ohne triftige Gründe von Gutachten abweichen und muss Abweichungen begründen. Erscheint dem Gericht die Schlüssigkeit eines Gutachtens in wesentlichen Punkten zweifelhaft, hat es nötigenfalls ergänzende Beweise zur Klärung dieser Zweifel zu erheben. Das Abstellen auf eine nicht schlüssige Expertise bzw. der Verzicht auf die gebotenen zusätzlichen Beweiserhebungen kann gegen das Verbot der Willkür verstossen (vgl. BGE 138 III 193 E. 4.3.1 S. 198 f.; 136 II 539 E. 3.2 S. 547 f.; 133 II 384 E. 4.2.3 S. 391; je mit Hinweisen). Das trifft etwa zu, wenn das Gericht auf das Gutachten abstellt, obwohl der Sachverständige die an ihn gestellten Fragen nicht beantwortet, seine Erkenntnisse und Schlussfolgerungen nicht begründet oder diese in sich widersprüchlich sind oder die Expertise sonst wie an Mängeln krankt, die derart offensichtlich und auch ohne spezielles Fachwissen erkennbar sind, dass sie das Gericht nicht hätte übersehen dürfen (Urteil 6B_487/2011 vom 30. Januar 2012 E. 3.1.2). Ist die Kognition der kantonalen Vorinstanz in Sachverhaltsfragen auf Willkür beschränkt (vgl. Art. 398 Abs. 4 StPO), prüft das Bundesgericht frei, ob die Vorinstanz auf eine gegen das erstinstanzliche Urteil vorgebrachte Rüge der willkürlichen Beweiswürdigung hin zu Unrecht Willkür verneint und diese Verfassungsverletzung nicht behoben hat. Diese Prüfung läuft regelmässig darauf hinaus zu beurteilen, ob die erste Instanz die Beweise willkürlich gewürdigt hat. Trifft dies zu, hätte die Vorinstanz Willkür bejahen müssen. Bei der Begründung der Rüge, die Vorinstanz habe Willkür zu Unrecht verneint, muss sich der Beschwerdeführer daher auch mit den Erwägungen der ersten Instanz auseinandersetzen (siehe Urteile 6S.46/2005 vom 2. Februar 2006 E. 2.3, nicht publ. in: BGE 132 IV 70 , und 6B_696/2011 vom 6. März 2012 E. 2; je mit Hinweisen).

E. 2.4

Die erste Instanz stützte sich hauptsächlich auf das Gutachten von Dr. med. dent. B._____. Dieser prüfte anhand der Patientenkarten und des EDV-Programms der A._____ AG, welche bewilligungspflichtigen Behandlungen der Beschwerdeführer in der Zeit vom 1. Januar 2008 bis am 27. Juli 2010 vorgenommen hatte. Der Sachverständige wertete insgesamt 2'528 Patientenakten aus und stellte 2'300 unzulässige Behandlungen fest (erstinstanzliches Urteil S. 11). In welchem Zeitpunkt diese Behandlungen vorgenommen worden waren, hielt er im Gutachten nicht fest (kantonale Akten, U-act. 9-32). Hinsichtlich der Verjährung stellte die erste Instanz einzig auf die Aussage des Gutachters ab, wonach es keine auffälligen Spitzenzeiten der Behandlungen gegeben habe, weshalb er schätze, dass 10 bis 15 % in der Zeit vom 1. Januar 2008 bis 25. Mai 2008 stattgefunden hätten (erstinstanzliches Urteil S. 11; kantonale Akten, Protokoll HV, act. 2 S. 16 f.). Der Berechnung des einzuziehenden Betrags legte sie wiederum die Angaben des Sachverständigen zugrunde. Dieser habe anhand der Eintragungen im EDV-Programm vom 1. Januar 2008 bis 15. Februar 2009 eine Honorarsumme von Fr. 276'224.95 ermitteln

können, während er vom 16. Februar 2009 bis 27. Juli 2010 noch eine solche von Fr. 25'538.10 geschätzt habe (erstinstanzliches Urteil S. 13; siehe auch kantonale Akten, U-act. 9-32). Demnach soll der Beschwerdeführer in den ersten 13 ½ Monaten für die A. _____ AG ein Honorar von Fr. 276'224.95 erzielt haben, während es in den restlichen 17 ½ Monaten nur noch Fr. 25'538.10 gewesen sein sollen. Aufgrund dieser Zahlen ist es schlechterdings unvorstellbar, dass er seine unzulässigen Behandlungen während der gesamten untersuchten Zeit regelmässig vornahm, wie dies der Gutachter in seiner Einvernahme angab. Vielmehr lassen die Beträge darauf schliessen, dass der Beschwerdeführer in der ersten Phase wesentlich mehr bewilligungspflichtige Behandlungen vorgenommen haben muss. Die Angaben des Sachverständigen sind offensichtlich widersprüchlich, weshalb die erste Instanz nicht ohne Weiteres darauf hätte abstellen dürfen. Daran ändert nichts, dass sie "zugunsten des Beschwerdeführers" (vgl. Entscheid S. 23 f.) annahm, 50 % der Behandlungen seien verjährt. Aufgrund der Honorare ist nicht auszuschliessen, dass mehr als 50 % der Behandlungen vor dem 25. Mai 2008 erfolgten. Da nicht willkürfrei erstellt ist, dass der Beschwerdeführer die Behandlungen regelmässig vornahm, kann auch nicht - wie dies die Vorinstanz im Sinne einer Alternativbegründung tut - von einer natürlichen Handlungseinheit ausgegangen werden. Offenbleiben kann, ob Art. 98 lit. b StGB vorliegend überhaupt anwendbar ist.

E. 2.5

Ferner ist dem Beschwerdeführer zuzustimmen, dass sich dem bei den Akten befindenden Ausdruck eines elektronischen Patientendossiers nicht entnehmen lässt, ob die Zahnreinigung sub- oder supragingival erfolgte. In der Akte findet sich lediglich der Vermerk: "4125*6 (supra/subgingivale Zahnsteinentfernung pro 5 Min) " (kantonale Akten, U-act. 1-14). Während sich die erste Instanz nicht mit der Thematik beschäftigte, erwägt die Vorinstanz, der Gutachter habe anlässlich der Hauptverhandlung ausgeführt, der Beschwerdeführer dürfe supragingivale Zahnreinigungen vornehmen, woraus sich ergebe, dass der Sachverständige die Zahnreinigungen differenziert betrachtet habe (Entscheid S. 19 f.). Dass ihm dies aufgrund der nicht eindeutigen Einträge in den Patientenakten gar nicht möglich war, berücksichtigt die Vorinstanz nicht. Damit kann nicht überprüft werden, ob der Gutachter nur subgingivale Zahnreinigungen erfasste, die der Beschwerdeführer nicht vornehmen durfte. Indem die kantonalen Instanzen dennoch auf das Gutachten abstellen, verletzen sie das Willkürverbot.

E. 2.6

Aufgrund der dargelegten Widersprüche ergeben sich erhebliche Zweifel an der Schlüssigkeit des Gutachtens. Die Vorinstanz hat das erstinstanzliche Urteil zu Unrecht für willkürfrei befunden. Die erste Instanz hätte weitere Beweiserhebungen vornehmen müssen. Indem sie die offensichtlichen Mängel des Gutachtens nicht berücksichtigte und unbesehen darauf abstellte, verfiel sie in Willkür. Sie wird insbesondere abzuklären haben, wann die angeblich unzulässigen Behandlungen durch den Beschwerdeführer erfolgten. Da die kantonalen Instanzen die gesamte Sachverhaltsfeststellung und Beweiswürdigung neu werden vornehmen müssen, erübrigt es sich, auf die weiteren Rügen einzugehen.

E. 3

Die Beschwerde ist teilweise gutzuheissen, der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Soweit der

Beschwerdeführer mit seiner Beschwerde unterliegt, wird er kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Der Kanton Schwyz hat den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren im Umfang seines 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.