

BL_GERICHTE 460 15 205 vom 2. Juli 2015

BL Gerichte, 2015-07-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_460_15_205

FR: BL_GERICHTE 460 15 205 du 2 juillet 2015

IT: BL_GERICHTE 460 15 205 del 2 luglio 2015

Regeste

Gewerbsmässiger Betrug

Erwägungen

E. 1

Allgemeines Mit Blick auf die Prozessökonomie erlaubt es Art. 82 Abs. 4 StPO den Rechtsmittelinstanzen, für die tatsächliche und rechtliche Würdigung des in Frage stehenden Sachverhalts auf die Begründung der Vorinstanz zu verweisen, wenn sie dieser beipflichten. Hingegen ist auf neue tatsächliche Vorbringen und rechtliche Argumente einzugehen, die erst im Rechtsmittelverfahren vorgetragen werden (Daniela Brüscheiler, Zürcher Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, Art. 82 N 9).

E. 2

Berufungsgegenstand Gemäss Art. 404 Abs. 1 StPO überprüft das Berufungsgericht das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten. In casu liegt einzig eine Berufung des Beschuldigten vor; die Staatsanwaltschaft und die Privatkläger haben weder Berufung noch Anschlussberufung erhoben. Mit der vorliegenden Berufung wird geltend gemacht, der Sachverhalt sei teilweise unzutreffend festgestellt worden. Bestritten wird namentlich das Vorliegen einer arglistigen Täuschung sowie des subjektiven Tatbestandes des Betrugs. Sollte das Kantonsgericht das angefochtene Urteil im Strafpunkt bestätigen, so wendet sich der Beschuldigte zudem gegen die Strafzumessung der Vorderrichter.

E. 3

Gewerbsmässiger Betrug a) Gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB macht sich des Betrugs unter anderem schuldig, wer in der Absicht, sich oder einen anderen 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 anderen am Vermögen schädigt. Der Tatbestand erfordert eine arglistige Täuschung. Arglist ist nach der Rechtsprechung gegeben, wenn der Täter ein ganzes Lügengebäude errichtet oder sich besonderer Machenschaften oder Kniffe bedient. Ein Lügengebäude liegt vor, wenn mehrere Lügen derart raffiniert aufeinander abgestimmt sind und von besonderer Hinterhältigkeit zeugen, dass sich selbst eine kritische Person täuschen lässt. Als besondere Machenschaften gelten Erfindungen und Vorkehren sowie das Ausnützen von Begebenheiten, die allein oder gestützt auf Lügen oder Kniffe geeignet sind, den Betroffenen irrezuführen. Darüber hinaus wird Arglist auch bei einfachen falschen Angaben bejaht, wenn deren Überprüfung nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist, und wenn der Täter das Opfer von der möglichen Überprüfung abhält oder nach den Umständen voraussieht, dass dieses die Überprüfung der Angaben aufgrund eines besonderen Vertrauensverhältnisses unterlassen werde (zum Ganzen BGE 135 IV 76, E. 5.2

mit Hinweisen). Arglist scheidet hingegen aus, wenn der Getäuschte den Irrtum mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit hätte vermeiden können. Dabei ist die Lage und Schutzbedürftigkeit des Betroffenen im Einzelfall entscheidend. Auch unter dem Gesichtspunkt der Opfermitverantwortung erfordert der Tatbestand indes nicht, dass das Täuschungsoffer die grösstmögliche Sorgfalt walten lässt und alle erdenklichen Vorkehren trifft. Arglist ist lediglich zu verneinen, wenn die grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen nicht beachtet wurden. Entsprechend entfällt der strafrechtliche Schutz nicht bei jeder Fahrlässigkeit des Getäuschten, sondern nur bei eigentlicher Leichtfertigkeit, welche das betrügerische Verhalten des Täters völlig in den Hintergrund treten lässt (BGE 135 IV 76, E. 5.2 mit Hinweisen; BGE 126 IV 165, E. 2.e; ausdrücklich zustimmend Gunther Arzt, Basler Kommentar StGB, 3. Aufl. 2013, Art. 146 N 68). Das Bundesgericht hat in Fällen von Simulation oder Aggravation von Beschwerden, mit welchen der Versicherungsnehmer mitunter in Form einer eigentlichen Inszenierung die ärztlichen Untersucher und mittelbar auch die (Sozial-) Versicherung täuscht, die Voraussetzung der Arglist wiederholt bejaht (vgl. BGer 6S.379/2004 vom 29. November 2004, E. 2; 6B_531/2012 vom 23. April 2013, E. 3.4 und 6B_1029/2013 vom 24. Februar 2014, E. 2.4). Es hat insbesondere darauf hingewiesen, dass ein medizinischer Gutachter für die Diagnosenstellung auf die Schilderungen des Exploranden angewiesen ist, wenn die Überprüfung nicht möglich oder jedenfalls mit einem unzumutbaren Aufwand verbunden ist, obschon kein eigentliches Vertrauensverhältnis zwischen Gutachter und Explorand besteht (vgl. BGer 4B_46/2010 vom 19. April 2010, E.4.3 und 6B_531/2012 vom 23. April 2013, E. 3.4). Gerade wenn die geschilderten Beschwerden nicht mit technischen Methoden überprüfbar sind, müssen sich die untersuchenden Ärzte auf die subjektiven Angaben des Exploranden verlassen (vgl. BGer 6B_636/2011 vom 25. Juni 2012, E. 4.6). Selbst wenn die involvierten Ärzte gewisse Unstimmigkeiten bemerken, können die Sozialversicherungen die gesundheitlichen Beschwerden nicht ohne weiteres verneinen und eine Täuschung annehmen (vgl. BGer 6B_636/2011 vom 25. Juni 2012, E. 4.6). b) Die Verteidigung wendet sich gegen die von der Vorinstanz vorgenommene rechtliche Würdigung des Sachverhalts und macht geltend, das Tatbestandsmerkmal der Arglist sei vorliegend nicht gegeben. Sie stellt sich hierbei – wie bereits vor der ersten Instanz – auf den Standpunkt, die behandelnden und untersuchenden Ärzte sowie auch indirekt die Sozialversicherungen müssten sich entgegenhalten lassen, allzu leichtgläubig und ohne das gebotene Mindestmass an Vorsicht getäuscht worden zu sein. Grundlage für die erstmalige Zusprache einer Invalidenrente sei das psychiatrische Gutachten von Dr. med. E.____ vom 11. April 2005 gewesen. Aus heutiger Sicht müsse festgestellt werden, dass dieses Gutachten derart oberflächlich erscheine, dass retrospektiv nicht nachvollzogen werden könne, wie die Sozialversicherungsanstalt Basel-Landschaft (fortan: SVA) einzig und allein aufgrund dieses Gutachtens eine ganze IV-Rente habe zusprechen können. Die SVA (bzw. die F.____ [heute Pensionskasse der D.____], die C.____ sowie die B.____) hätten es leichtfertig versäumt, Widersprüchen nachzugehen und zumutbare Behandlungen anzuordnen. c) Eingang ist festzustellen, dass sich die Vorinstanz mit den im Berufungsverfahren erneut vorgebrachten Einwendungen des amtlichen Verteidigers hinsichtlich des Tatbestandsmerkmals der arglistigen Täuschung bereits detailliert auseinandergesetzt und diese allesamt mit überzeugenden Argumenten verworfen hat. Um Wiederholungen zu vermeiden, kann deshalb zunächst in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO auf die Ausführungen des vorinstanzlichen Urteils verwiesen werden (vgl. S. 12 ff.). Die nachfolgenden Erwägungen verstehen sich als teilweise ergänzend und sollen die

wesentlichen Punkte noch einmal hervorheben. d) Was die Täuschung an sich betrifft, so gibt der Berufungskläger an, diese zu bestreiten, ohne dies jedoch in der Folge in seinen Rechtsschriften oder anlässlich der kantonsgerichtlichen Hauptverhandlung auch nur ansatzweise näher auszuführen. In der Sache bestreitet der Berufungskläger offensichtlich nicht mehr, dass eine Täuschung vorgelegen hat, führt er doch über drei Seiten zum Thema Arglist aus, weshalb die Ärzte, Gutachter und Versicherer ohne Weiteres hätten feststellen müssen, dass er nicht unter den von ihm vorgegebenen Krankheiten und psychischen Beschwerden gelitten hat. Bezüglich der Angaben des Beschuldigten hinsichtlich seines Gesundheitszustandes vom 21. Dezember 2004 bis zum 24. März 2011 kann zunächst auf die ausführliche Darlegung der Vorinstanz verwiesen werden (vgl. Urteil der Vorinstanz, S. 20 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Der Beschuldigte führte ein regelrechtes Doppelleben, indem er gegenüber Versicherungen und bei sämtlichen ärztlichen Untersuchungen im Sinne eines strategisch ausgeklügelten Konstrukts seit dem Jahr 2004 konstant vorgab, schwerkrank, gänzlich pflegebedürftig und in hohem Masse depressiv zu sein. Er spielte diesen Personen nur schwer nachprüfbar Beschwerden vor und präsentierte sich über Jahre hinweg als gesundheitlich äusserst angeschlagene Person, die dauernd unter massivsten Schmerzen und Beeinträchtigungen litt und nicht einmal in der Lage war, die alltäglichsten Verrichtungen vorzunehmen. e) Diese Darstellungen des Beschuldigten stehen offensichtlich im krassen Gegensatz zu den Ergebnissen der Observation (act. 877 ff.) sowie einer Vielzahl von sichergestellten Bild- und Videoaufnahmen (act. 539 ff.; 999 ff.; 2789 ff.), die den Beschuldigten im privaten Rahmen, wenn er sich unbeobachtet fühlte, von einer ganz anderen Seite zeigen. Für die Zeitphase von August 2004 bis Februar 2005 konnten diverse Bilder von Ferienreisen des Beschuldigten nach Bosnien beschlagnahmt werden, auf welchen der Beschuldigte lachend, fröhlich und ausgelassen zu sehen ist, im grösseren Kreise Feste feiert und seinen rechten Arm ohne irgendwelche Einschränkungen aktiv einsetzt. Er treibt Sport, unternimmt verschiedenste Ausflüge und ist oft mit Freunden in Gruppen unterwegs. Vom selben Tag, als der Beschuldigte vom Gemeindespital Riehen zurück in die Klinik Sonnhalde in Riehen verlegt wurde und sich dort als schwer depressiven Pflegefall präsentierte, ist ein Foto aktenkundig, welches den angeblich unter Schwindel leidenden Beschuldigten auf der Achterbahn "Poseidon" im Europapark Rust zeigt. Das Datum des 28. Mai 2005 ist direkt im Souvenirfoto eingetragen. Augenscheinlich hat der Beschuldigte den Verlegungstag für einen Ausflug genutzt, was in höchstem Masse als dreist bezeichnet werden muss. In den Sommerferien 2006 ist der Beschuldigte auf den sichergestellten Aufnahmen in Bosnien zu sehen, wie er unbeschwerte Badeferien verbringt und wiederum zahlreiche Feste feiert, Sport treibt, ausgelassen tanzt und diverse Ausflüge unternimmt. Im April 2007 reiste der Beschuldigte mit seiner Familie nach Paris und bestieg bei dieser Gelegenheit den Eiffelturm, wobei er sich hierbei augenscheinlich ohne irgendwelche Probleme unter ihm unbekanntem Menschen bewegte. Im Sommer 2007 sowie im Dezember 2007 verbrachte der Beschuldigte wiederum Ferien in Bosnien, wobei auffällt, dass er (teilweise auch seine Ehefrau) – als angeblich hochgradig kriegstraumatisierter Mensch – einen militärischen Tarnanzug trägt und mit seinem Schwiegervater gemeinsam auf die Jagd geht. Im April 2008 unternahm der Beschuldigte mit seiner Familie eine längere Ferienreise nach Ägypten. Dokumentiert sind unter anderem diverse Aktivitäten des Beschuldigten am Strand, im Paddelboot, das einhändige Steuern eines Wüstenbuggys mit seinem rechten Arm, ein Kamelritt, ein Aufenthalt in einem Wüstenzelt im Kreise der Reisegruppe sowie Ausflüge zu den Pyramiden, zu Moscheen und in die Wüste. Nachdem der Beschuldigte im Sommer 2008 abermals Ferien in Bosnien

verbrachte, besuchte er im Rahmen einer Städtereise Mailand und bereits über den Jahreswechsel 2008/2009 begab er sich erneut nach Bosnien. Im Februar und März 2009 ist der Beschuldigte beim Skifahren im Gebirge zu sehen und in der Folge weilte er in den Sommerferien 2009 wiederum in Bosnien, wobei die beschlagnahmten Fotos den Beschuldigten unter anderem beim Tennisspielen mit dem angeblich eingeschränkten rechten Arm sowie bei Dachdeckerarbeiten zeigen. Vom August 2010 ist unter anderem ein Video auf der Fahrt in den Süden mit Gotthardstau aktenkundig, in dem der Beschuldigte völlig entspannt zu sehen ist und nie seinen Tic in Form von ruckartigen Bewegungen des Kopfes zeigt. Im Jahr 2011 verbrachte der Beschuldigte zunächst im Januar Ferien in Bosnien, um danach während den Sommerferien Dubai zu besuchen, wobei er dort unter anderem Beachvolleyball spielt, freihändig auf einem Kamel reitet, paddelt und beim Shopping sowie diversen Ausflügen zu sehen ist. Darüber hinaus begab er sich am 28. Februar 2012 als Zuschauer in ein vollbesetztes Fussballstadion, um dem Freundschaftsspiel Brasilien gegen Bosnien-Herzegowina in St. Gallen beizuwohnen. Die Sommerferien 2012 verbrachte der Beschuldigte aufs Neue in Bosnien, wobei er sich auch hier auf den Bildern gesund, aktiv und unternehmungslustig zeigte. Auf Aufnahmen vom 2. Januar 2013 schliesslich ist der Beschuldigte beim Bowling spielen zu sehen, wobei er hierbei Anlauf nimmt und die Kugel kraftvoll und mit Belastung mit seinem angeblich eingeschränkten rechten Arm stösst. Zusammenfassend ist aus den sichergestellten Bild- und Videoaufnahmen eine geradezu ungeheure Anzahl an Aktivitäten des Beschuldigten dokumentiert, welche im evidenten Widerspruch zu den von ihm vorgetäuschten Beschwerden stehen. Dies betrifft sowohl die körperlichen Aspekte – auf den Aufnahmen sind über weite Strecken keinerlei physische Einschränkungen des Beschuldigten zu sehen – als auch das von ihm beschriebene allgemeine Desinteresse, am sozialen Leben teilzuhaben. Mithin ist aufgrund objektiver Tatsachen eindeutig belegt, dass der Beschuldigte Ärzte, Gutachter und damit auch die Versicherer über Jahre mit erheblicher Unverfrorenheit über seinen Gesundheitszustand geradezu eklatant getäuscht hat. Der Einwand, er habe für alle diese umfangreich dokumentierten Aktivitäten jeweils bloss zum Schein posiert, erscheint in Anbetracht der Masse der vorhandenen Fotos und Videos zum Vornherein als offensichtlich unbehelfliche Schutzbehauptung, zumal dies bezüglich einzelner Fotos auch klar widerlegt werden konnte. So machte der Beschuldigte beispielsweise in der Einvernahme vom 17. Dezember 2013 geltend, er sei nur in das betreffende Paddelboot gestiegen, um mit seiner Tochter ein Foto zu machen (act. 3369). Demgegenüber wurde bei der Vergrösserung des betreffenden Bildes eindeutig erkennbar, dass sich der Beschuldigte allein mit seiner Tochter auf dem offenen Meer befand, relativ weit vom Ufer entfernt (act. 3441). Die letzte Klarheit über die täuschenden Machenschaften des Beschuldigten ergibt sich aus den Einschätzungen von Dr. med. G.____, welcher in seinem forensisch-psychiatrischen Gutachten, bei der Staatsanwaltschaft am 8. August 2013 eingegangen, sowie als Sachverständiger vor den Schranken des Strafgerichts nachvollziehbar und schlüssig konstatiert, dass spätestens seit dem Zeitpunkt der kreisärztlichen Untersuchung der Suva vom 13. Juli 2004 wieder eine uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit des Beschuldigten anzunehmen sei (vgl. act. 3761). Ab diesem Zeitpunkt sei demnach aufgrund des strategischen Vorgehens des Beschuldigten aus forensisch-psychiatrischer Sicht von einer bewussten Aggravation und Simulation auszugehen bzw. ab 2004 bis 2005 würden die Diskrepanzen derart eindeutig, dass mehr als "nur" eine Aggravation angenommen werden müsse (vgl. act. 3757). Mithin würden sich zahlreiche Hinweise für eine Simulation bestimmter gar nicht vorhandener Symptome

ergeben sowie bewusste Aggravationen in einzelnen Bereichen vorliegen (act. 221). Der Beschuldigte betrieb demzufolge ein eigentliches System der Täuschung und simulierte hierbei gekonnt ein diffuses, sich laufend ausweitendes sowie nur schwer fassbares Beschwerdebild multipler Natur, indem er gegenüber Ärzten, Gutachtern und Behörden, sowohl mündlich als auch in den von ihm unterschriebenen Formularen unterschriftlich, falsche Angaben machte und eine Kraftlosigkeit im rechten Arm, vielfache und schwerwiegende Schmerzen, mannigfaltige Beschwerden sowie eine schwere Depression vorspielte. Zur Glaubhaftmachung seiner in Tat und Wahrheit lediglich vorgespülten Leiden setzte der Beschuldigte nicht nur Schilderungen ein, sondern passte auch geschickt die Mimik und Gestik entsprechend an und entwickelte sogar einen eigentlichen Tic in Form von ruckartigen Bewegungen des Kopfes (vgl. act. 2021 f.). Ganz subtil verwies er zudem, seine Herkunft aus Bosnien ausnutzend, auf traumatische Kriegserlebnisse, über die er nicht jedoch sprechen könne. Schliesslich spannte er auch regelmässig seine Ehefrau in seine täuschenden Szenarien ein, die ihn häufig zu verschiedenen Visiten begleitete und den diversen Ärzten Auskünfte erteilte, welche das Bild eines schwerkranken Mannes untermauerten. f) Bei dem vom Beschuldigten vorgezeigten Beschwerdebild, welches sich auf körperlich nicht nachweisbare, heftige Schmerzen und Beeinträchtigungen stützte, waren die Ärzte und Gutachter notgedrungen weitgehend auf dessen subjektive Aussagen angewiesen. Obschon Dr. med. E. ____ in seinem psychiatrischen Gutachten vom 11. April 2005 das Verhalten des Beschuldigten als "etwas demonstrativ und leidend" erschien (vgl. act. 2023), konnte er bei der ihm zur Verfügung stehenden Datenlage und ohne die Möglichkeit, die dargestellten Beschwerden objektivieren zu lassen bzw. anhand objektivierbarer Befunde allenfalls zu widerlegen, nicht von einer Aggravation oder Simulation ausgehen. Im Falle des Berufungsklägers wurde die SVA erst misstrauisch, als im Rahmen zweier anderer Strafuntersuchungen wegen IV-Betrugs in der gleichen Familie am selben Wohnort festgestellt wurde, dass der Beschuldigte ähnliche Symptome vorgibt wie die anderen Familienmitglieder (vgl. act. 1665). Im Rahmen der in der Folge angeordneten Observation des Beschuldigten (vgl. act. 883 ff.) wurde der Simulationsverdacht gegenüber ihm klar bestätigt. Erst aufgrund der Resultate der Observation änderte sich die Beurteilungssituation der involvierten Gutachter und Ärzte entscheidend, da ihnen dadurch erstmals objektive Beweise über die wirkliche Leistungsfähigkeit und Gesundheit des Berufungsklägers vorlagen. Im psychiatrischen Gutachten vom 11. April 2005 konstatierte Dr. med. E. ____, der Beschuldigte sei durch diffuse Schmerzsymptomatik seines rechten Armes in der Arbeitsfähigkeit stark beeinträchtigt. Zudem bestünden chronische Kopf- und Rückenschmerzen, welche den Beschuldigten in seiner Arbeitsfähigkeit ebenfalls beeinträchtigten. Der Beschuldigte sei gänzlich motivations- und lustlos geworden und nicht mehr für eine Arbeit zu gewinnen. Ebenso habe er sich im privaten Umfeld völlig zurückgezogen und sei auch dort depressiv geworden. Dr. med. E. ____ diagnostizierte dem Beschuldigten ein chronifiziertes Schmerzsyndrom am rechten Arm sowie eine depressive Episode leichten bis mittleren Grades mit Tendenz zur Chronifizierung und Somatisierung (act. 2025). In diesem Zusammenhang gilt es zu beachten, dass im Zeitpunkt der Begutachtung vom 11. April 2005 bereits eine breite Palette an Arztberichten und Fachmeinungen hinsichtlich der (vorgetäuschten) gesundheitlichen Probleme des Beschuldigten über eine Zeitspanne von über 2 Jahren vorlagen. Zu erwähnen sind in diesem Zusammenhang insbesondere der Abschlussbericht der Physiotherapie H. ____ vom 13. Februar 2003 (act. 1787 ff.) sowie die Berichte des Neurologen Dr. med. I. ____ vom 31. März 2004 (act. 1777 ff.), von Dr. med.

K.____, L.____, vom 9. Mai 2003 (act. 1745 ff.) sowie von der Neurologin Dr. med. M.____ vom 17. November 2003. Die SVA setzte sich in der Folge durchaus kritisch mit dem erwähnten Gutachten vom 11. April 2005 auseinander (vgl. hierzu act. 2035) und richtete in der Folge einen ganzen Katalog an Zusatzfragen an Dr. med. E.____. Dieser kam in seinem ergänzenden Gutachten vom 21. Juni 2005 nunmehr zum Schluss, das Ausmass der depressiven Episode müsse ernster eingeschätzt werden und diagnostizierte diese – in Abänderung seines Gutachtens vom 11. April 2005 – als mittelgradig (act. 2055). Die Ergänzung der Begutachtung fiel just in den Zeitraum (vom 13. Mai 2005 bis zum 23. Mai 2005 sowie vom 28. Mai 2005 bis zum 16. Juni 2005), in dem der Beschuldigte in der M.____ in Riehen hospitalisiert war. Seine verschärfte Diagnose stützte Dr. med. E.____ im Wesentlichen auf die bei der M.____ in Riehen eingeholten Berichte. Die für den Beschuldigten zuständige Assistenzärztin schilderte ihm, dass der Aktionsradius des Beschuldigten völlig eingeschränkt sei. Er sei einerseits extrem auf seine Schmerzen fixiert, andererseits sei er niedergeschlagen, verzweifelt und überfordert. Der Beschuldigte zeige das ganze Bild einer depressiven Entwicklung. Der psychiatrische sowie der somatische Zustand scheine chronifiziert zu sein, und die Prognose erscheine als düster (act. 2055). Der Beschuldigte gab während seines Klinikaufenthaltes in strategisch geplanter und täuschender Art und Weise vor, in einem derart schlechten psychischen Gesundheitszustand zu sein, dass er schliesslich als nicht therapiefähig beurteilt wurde. Durch seine zahlreichen Machenschaften und schauspielerischen Fähigkeiten gelang es ihm, die für ihn zuständigen Fachpersonen über seinen tatsächlichen Gesundheitszustand vollends zu täuschen. In Anbetracht der systematischen und raffinierten Vorgehensweise des Beschuldigten kann bei dieser Ausgangslage klarerweise nicht von einem leichtfertigen Verhalten des Gutachters die Rede sein. Demzufolge kann zweifellos nicht gesagt werden, die SVA (respektive die B.____, die C.____ oder die Pensionskasse D.____) hätten bei der Rentengewährung die erforderliche Aufmerksamkeit vermissen lassen. Diese haben vielmehr auf zahlreiche vorangehende ärztliche Berichte sowie ein Gutachten abgestellt, auf deren Korrektheit sie sich verlassen durften. Schon gar nicht kann vor diesem Hintergrund in casu angenommen werden, die Sozialversicherer hätten mit einer eigentlichen Leichtfertigkeit, welche das betrügerische Verhalten des Beschuldigten völlig in den Hintergrund treten lässt, gehandelt. Dies gilt umso mehr für den Hausarzt des Beschuldigten, welcher in einem besonderen Vertrauensverhältnis zu diesem stand und dessen wesentliche Aufgabe es ist, seinem Patienten zu helfen und seine Beschwerden ernst zu nehmen. Zudem hat sich der Hausarzt keineswegs nur auf die mündlichen Aussagen des Berufungsklägers gestützt, sondern ihn jeweils an Spezialisten verwiesen. Ausgehend vom erstellten Sachverhalt gemäss Anklageschrift steht fest, dass der Beschuldigte systematisch über Jahre hinweg ein qualifiziert täuschendes Verhalten an den Tag legte, mit dem er die involvierten, geschädigten Versicherungen jeweils bewusst in die Irre führte. Durch dieses berechnende und äusserst dreiste Vorgehen hat er ein ganzes Lügengebäude errichtet und sich zudem besonderer Machenschaften und Kniffe bedient. Wie dargelegt wurde, ist in casu eine besondere Leichtfertigkeit der Geschädigten klarerweise zu verneinen, weswegen das Handeln des Beschuldigten als arglistige Täuschung zu qualifizieren ist. g) Hinsichtlich der übrigen Tatbestandsmerkmale des Betrugs, namentlich des Irrtums, der Vermögensdisposition und des Vermögensschadens, welche vom Beschuldigten im Berufungsverfahren nicht thematisiert worden sind, kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorderrichter verwiesen werden (vgl. Urteil der Vorinstanz, S. 38 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Demnach liegt der objektive Tatbestand vor. h) In subjektiver Hinsicht

setzt der Betrug Vorsatz und die Absicht ungerechtfertigter Bereicherung voraus. Der Vertreter des Beschuldigten stellt sich im Berufungsverfahren auf den Standpunkt, auch wenn sein Gesundheitszustand objektiv betrachtet vielleicht tatsächlich besser gewesen sei, wie von den Sozialversicherungen und den Ärzten angenommen, so sei der Beschuldigte subjektiv von seiner Krankheit und der damit verbundenen Arbeitsunfähigkeit dennoch überzeugt gewesen. Diese Argumentation verfängt bereits deshalb nicht, weil die Ergebnisse der Observation sowie der Hausdurchsuchung beim Beschuldigten deutlich aufgezeigt haben, dass dieser keineswegs an den vorgespielten Depressionen litt und seinen angeblich kraftlosen rechten Arm uneingeschränkt einsetzen konnte. Zudem widerspricht diese Argumentation des Berufungsklägers augenscheinlich seinem Vorbringen, die Ärzte und Gutachter hätten seine täuschenden Handlungen ohne weiteres erkennen können. Wäre der Beschuldigte tatsächlich von seinen von ihm behaupteten schweren Leiden überzeugt gewesen, hätte er zweifellos die in den Akten umfangreich dokumentierten Aktivitäten wie Ferienreisen nach Ägypten, Dubai, Paris, Bosnien und Ausflüge zum Jagen oder zum Skifahren (vgl. vorstehend II.3.d) niemals vorgenommen. Bezüglich des subjektiven Tatbestandes kann somit kein ernsthafter Zweifel daran bestehen, dass der Beschuldigte vorsätzlich handelte und es ihm gerade darauf ankam, sich mit seinem Verhalten unrechtmässig zu bereichern. Es ist demnach erstellt, dass der Beschuldigte beabsichtigte, mittels der von ihm vorgetäuschten Schmerzen, Bewegungseinschränkungen und psychischen Beschwerden die untersuchenden Ärzte und die Sozialversicherungen zu täuschen, um Sozialversicherungsleistungen zu erlangen, zu deren Bezug er nicht berechtigt war. Daraus ergibt sich ein Vorsatz in Bezug auf alle objektiven Tatbestandsmerkmale sowie eine Absicht zur unrechtmässigen Bereicherung. Der subjektive Tatbestand ist somit ebenfalls erfüllt. i) Ein Betrug gilt als gewerbsmässig im Sinne von Art. 146 Abs. 2 StGB, wenn ein berufsmässiges Vorgehen vorliegt. 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. Der Täter muss sich darauf eingerichtet haben, durch deliktische Handlungen Einkünfte zu erzielen, die einen namhaften Beitrag an die Kosten zur Finanzierung seines Lebensunterhalts darstellen. Es ist erforderlich, dass er die Tat bereits mehrfach begangen hat, dass er in der Absicht handelte, ein Erwerbseinkommen zu erlangen, und dass aufgrund seiner Taten darauf geschlossen werden muss, er sei zu einer Vielzahl von unter den entsprechenden Straftatbestand fallenden Taten bereit gewesen (vgl. Stefan Trechsel/Dean Cramer, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 146 N 34; BGE 139 IV 383/2013 vom 9. September 2013, E. 3.3). Vorliegend bezog der Beschuldigte von 2004 bis 2013 über Jahre betrügerisch Versicherungsleistungen in der Höhe von über CHF 400'000.-, wobei er während dieser Zeit keiner weiteren Erwerbstätigkeit mehr nachging. Mithin übte der Beschuldigte somit seine deliktische Tätigkeit nach der Art eines Berufes aus, da er seinen Lebensunterhalt aus den ihm ausgerichteten Leistungen bestritt und unter anderem damit seine zahlreichen Ferienreisen finanzierte. Die qualifizierenden Elemente sind damit gegeben. Das gewerbsmässige Handeln des Angeklagten umfasst nicht nur die vollendeten, sondern auch die versuchten Taten (BGE 123 IV 113, 117, E. 2d). j) Zusammenfassend ist demnach der vorinstanzliche Schuldspruch wegen gewerbsmässigen Betrugs zu bestätigen und die Berufung des Beschuldigten in diesem Punkt abzuweisen.

Strafzumessung a) Ferner wendet sich der Beschuldigte gegen die vorinstanzliche Strafzumessung, wobei er geltend macht, die vom Strafgericht ausgesprochene Freiheitsstrafe von 3 ½ Jahren sei offensichtlich zu hoch. Die behandelnden und untersuchenden Ärzte und damit auch die Sozialversicherungen hätten im vorliegenden Fall durchaus die Möglichkeit gehabt, allfällige Unstimmigkeiten festzustellen und ihre Leistungen einzustellen. Es könne nicht alleine ihm angelastet werden, dass die Versicherungen jahrzehntelang Leistungen an ihn ausgerichtet haben, ohne seit dem oberflächlichen Gutachten von Dr. med. E. _____ aus dem Jahre 2005 eine weitere Begutachtung durchzuführen. Bei der Strafzumessung gelte es sodann auch zu berücksichtigen, dass es kaum möglich sei, rückwirkend verlässliche Angaben über den Gesundheitszustand des Berufungsklägers zu machen. Beobachtungen von Nachbarn und Spaziergängern oder Aufnahmen von privaten Anlässen erschienen als zu wenig verlässlich. Insbesondere bei psychischen Beschwerden sei auch möglich, dass sich der Gesundheitszustand im Verlaufe von Monaten oder Jahren immer wieder einmal zum Positiven wie auch zum Negativen wende. Auch der Umstand, dass seine Frau das dritte Kind erwartet, führe – wie die Vorinstanz im Übrigen schon festgestellt habe – dazu, dass beim Berufungskläger eine erhöhte Strafempfindlichkeit vorliege, auf die Rücksicht genommen werden müsse. Der Vollzug einer unbedingten Freiheitsstrafe erscheine vor diesem Hintergrund als unangemessen. b) Nach Art. 47 StGB misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters (Abs. 1). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Abs. 2). Die Berufungsinstanz fällt ein neues Urteil (vgl. Art. 408 StPO) und hat die Strafe nach ihrem eigenen Ermessen festzusetzen. Unter dem Vorbehalt des Verbots der "reformatio in peius" muss sie sich nicht daran orientieren, wie die erste Instanz die einzelnen Strafzumessungsfaktoren gewichtet (vgl. BGE 6B_298/2013 vom 16. Januar 2014, E. 6.2). c) Auszugehen ist beim gewerbsmässigen Betrug gemäss Art. 146 Abs. 2 StGB von einem Strafrahmen von Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen. d) Hinsichtlich der objektiven Tatschwere gilt es das Doppelverwertungsverbot zu beachten. Umstände, die schon Merkmale des gesetzlichen Tatbestandes sind, dürfen nicht für die konkrete Strafzumessungsentscheidung innerhalb des anzuwendenden gesetzlichen Strafrahmens berücksichtigt werden – weder zu Lasten noch zu Gunsten des Täters. Denn die Tatbestandserfüllung als solche hat sich bereits im Eröffnen des gesetzlichen Strafrahmens niedergeschlagen und ist in ihrer Bedeutung für die Strafmassfindung insoweit verbraucht, sonst würde dem Täter der gleiche Umstand zwei Mal zur Last gelegt oder zu Gute gehalten. Der Richter ist aber nicht gehindert zu berücksichtigen, in welchem Ausmass ein qualifizierender oder privilegierender Tatumstand gegeben ist (vgl. Hans Wiprächtiger/Stefan Keller, Basler Kommentar StGB, 3. Aufl. 2013, Art. 47 N 102 samt Verweisen). Dies berücksichtigend ist vorliegend festzuhalten, dass der qualifizierende Tatumstand der Gewerbsmässigkeit aufgrund des Vorgehens des Beschuldigten sowie des erwirkten hohen Schadens im Vergleich zu andern gewerbsmässigen Betrügen in sehr ausgeprägtem Ausmass vorliegt. Mit der Vorinstanz ist überdies festzustellen, dass der Beschuldigte über eine sehr lange Zeit und gegenüber einer Vielzahl von Ärzten und Mitarbeitenden der Sozialversicherungen ein gezielt täuschendes

Bild in äusserst konsequenter, raffinierter und hinterhältiger Weise mit geradezu akribischer Systematik aufrechterhielt. Er zeigte eine grosse kriminelle Energie, indem er jahrelang derart viele Personen getäuscht, angelogen und in die Irre geführt hat. Seine Handlungen zielten in verwerflicher und egoistischer Weise einzig darauf ab, möglichst viele öffentlich-rechtliche Leistungen unrechtmässig abzuschöpfen. In seine Inszenierung bezog er bewusst auch seine Familienangehörigen mit ein, indem er angab, auf deren persönliche Hilfe und Überwachung angewiesen zu sein. Darüber hinaus liess er sich regelmässig von seiner Ehefrau zu Ärzten und Gutachtern begleiten, wobei die Ehefrau teilweise auch übersetzte. Die langjährige Delinquenz des Beschuldigten verursachte einen hohen Deliktsbetrag von über CHF 400'000.-, wobei sich der Beschuldigte diese Leistungen in parasitärer Weise auf Kosten einer grossen Allgemeinheit verschaffte. Daneben hat der Beschuldigte die Allgemeinheit in erheblichem zusätzlichem Ausmass geschädigt, indem er sich die überflüssigen medizinischen Leistungen über all die Jahre hinweg durch die Krankenkasse finanzieren liess. Hervorzuheben ist, dass das vom Beschuldigten an den Tag gelegte Vorgehen in seiner Gesamtheit einer äusserst grossen kriminellen Energie, Skrupellosigkeit und Dreistigkeit bedarf, wobei bezüglich des Motivs festzustellen ist, dass der Beschuldigte aus rein finanziellen Überlegungen um des persönlichen Profites willen delinquierte. Überdies betrachtet es das Kantonsgericht als besonders verwerflich, dass der Beschuldigte Krankheiten und Beschwerden erheblichen Ausmasses vorspielte, von denen andere Menschen realiter tagtäglich, möglicherweise ein ganzes Leben lang, betroffen sind. Wer auf diese Weise Leiden anderer aus purem finanziellen Eigennutz für sich instrumentalisiert, handelt geradezu gewissenlos. Im Rahmen der subjektiven Tatkomponenten erweist sich zu Lasten des Beschuldigten, dass er ein hohes Mass an Entscheidungsfreiheit hatte und seine Tat keinesfalls aus einer Zwangslage heraus beging. Der Beschuldigte hätte aufgrund seiner Ausbildung und seiner geistigen Fähigkeiten ohne weiteres die Möglichkeit gehabt, in der Schweiz Arbeit zu finden. Soweit der Beschuldigte vorbringt, die vom ihm im Rahmen der arglistigen Täuschung geschilderten Umstände seien auch bei der Strafzumessung zu seinen Gunsten zu beachten, da die behandelnden und untersuchenden Ärzte und damit auch die Sozialversicherungen im vorliegenden Fall durchaus die Möglichkeit gehabt hätten, allfällige Unstimmigkeiten festzustellen und ihre Leistungen einzustellen, geht seine Argumentation fehl. Im Rahmen der Prüfung der Arglist wurde eine Opfermitverantwortung klar vereint, da sich die untersuchenden Ärzte und damit auch die Sozialversicherungen durchaus kritisch mit den Angaben des Beschuldigten auseinandersetzten (vgl. II.3.e). Für das Verschulden des Beschuldigten ist es zudem ohnehin nicht entscheidend, ob sein betrügerisches Verhalten möglicherweise bereits früher hätte entdeckt werden können. Insgesamt wertet das Kantonsgericht das Verschulden des Beschuldigten für den von ihm begangenen gewerbmässigen Betrug als erheblich. e) Das Strafgericht hat das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten in seinem Urteil zutreffend dargelegt, worauf an dieser Stelle grundsätzlich zu verweisen ist (vgl. Urteil der Vorinstanz, S. 42 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Anlässlich der kantonsgerichtlichen Hauptverhandlung ergänzt der Beschuldigte, im September 2015 sei seine Tochter J.____ geboren worden (vgl. Prot. KGer S. 5). f) Was der Beschuldigte hinsichtlich der Strafempfindlichkeit vorbringt, überzeugt nicht. Auch die seit dem Urteil der Vorinstanz erfolgte Geburt seiner Tochter J.____ im September 2015 führt nicht zu einer erhöhten Strafempfindlichkeit, zumal aus der heutigen Befragung vor Kantonsgericht hervorgegangen ist, dass der Beschuldigte seine Kinder gar nicht betreut (vgl. Prot. KGer S. 6 f.). Bereits im Rahmen der Einvernahme vom 12. November 2013 erklärte der

Beschuldigte, die Betreuung der Kinder erfolge durch die beiden Schwägerinnen, die in der unmittelbaren Nachbarschaft wohnen. Diese würden die Kinder zur Schule fahren, für sie kochen und sie betreuen; auch die Ehemänner der Schwägerinnen würden aktiv mithelfen (act. 3327). Die Verbüssung einer längeren Freiheitsstrafe stellt im Übrigen für jeden in ein familiäres Umfeld eingebetteten Täter eine gewisse Härte dar. Als unmittelbare gesetzmässige Folge jeder Sanktion darf diese Konsequenz deshalb nur unter aussergewöhnlichen Umständen – welche hier klarerweise nicht vorliegen – berücksichtigt werden (vgl. hierzu BGer 6B_470/2009 vom 21. November 2009, E. 2.5; Hans Wiprächtiger/Stefan Keller, Basler Kommentar StGB, 3. Aufl. 2013, Art. 47 N 150 mit Hinweisen). Im Gegensatz zur Darstellung des Beschuldigten ist bei ihm somit keine besondere Strafempfindlichkeit auszumachen. Die Vorinstanz hat demgegenüber eine erhöhte Strafempfindlichkeit zu Gunsten des Beschuldigten grosszügig in Rechnung gestellt, obwohl die Voraussetzungen dafür nicht gegeben sind. g) In Würdigung sämtlicher Tat- und Täterkomponenten erscheint die von den Vorderrichtern ausgesprochene Freiheitsstrafe von 3 ½ Jahren dem Verschulden und den persönlichen Umständen des Beschuldigten durchaus als angemessen. Die Sanktion erweist sich als keinesfalls zu streng, sondern liegt eher im unteren Bereich des der Vorinstanz zustehenden Ermessensspielraums. Bei der vorliegenden Strafhöhe ist die Strafe unbedingt zu vollziehen, was sich aus Art. 42 und Art. 43 StGB ergibt. An diese Strafe ist gemäss Art. 51 StGB die am 15. Januar 2013 erfolgte vorläufige Festnahme von 1 Tag anzurechnen.

E. 5

Fazit Entsprechend den obigen Ausführungen ist der Beschuldigte in Bestätigung des angefochtenen Urteils und demzufolge in vollumfänglicher Abweisung seiner Berufung des gewerbmässigen Betrugs schuldig zu sprechen und zu einer Freiheitsstrafe von 3 ½ Jahren zu verurteilen. III. Kosten a) Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Vorliegend ist die Berufung des Beschuldigten vollumfänglich abzuweisen. Entsprechend dem Ausgang des vorliegenden Verfahrens werden die Verfahrenskosten des Kantonsgerichts in der Höhe von CHF 20'200.-, beinhaltend eine Urteilsgebühr von CHF 20'000.- (§ 12 Abs. 2 der Verordnung über die Gebühren der Gerichte, GebT; SGS 170.31) sowie Auslagen von CHF 200.-, dem Beschuldigten auferlegt. b) Nachdem dem Berufungskläger die amtliche Verteidigung bewilligt worden ist, wird dem eingesetzten Advokaten, Dr. Alex Hediger, ein Honorar gemäss der Honorarnote vom 22. September 2015 in der Höhe von CHF 3'922.50 (inkl. Auslagen) zuzüglich 8% Mehrwertsteuer (CHF 313.80), somit insgesamt CHF 4'236.30, aus der Gerichtskasse ausgerichtet. Der Beschuldigte ist zur Rückzahlung der Entschädigung der amtlichen Verteidigung an den Kanton verpflichtet, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO).

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