

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2015.103 vom 7. August 2018

BS Appellationsgericht, 2018-08-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2015.103

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2015.103 du 7 août 2018

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2015.103 del 7 agosto 2018

Erwägungen

E. 1

1.1 Hebt das Bundesgericht einen kantonalen Entscheid auf und weist es die Sache an die kantonale Behörde zurück, hat diese ihrer neuen Entscheidung die rechtliche Begründung des Bundesgerichtsentscheids zugrunde zu legen. Dabei hat sie sich auf das zu beschränken, was sich aus den für sie verbindlichen Erwägungen des Bundesgerichts als Gegenstand der neuen Entscheidung ergibt. Dieser ist insofern endgültig abgegrenzt (BGE 123 IV 1 E. 1 S. 3; 117 IV 97 E. 4a S. 104; ferner AGE SB.2011.63 vom 23. Mai 2014 E. 1 m.w.H.; Meyer/Dormann, in: Niggli/Uebersax/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 2. Auflage 2011, Art. 107 N 18 f.).

E. 2

2.1 Das Bundesgericht führt aus, das Appellationsgericht habe im angefochtenen Entscheid ohne in Willkür zu verfallen festgestellt, dass A_____ in Bezug auf die gesamte inkriminierte Zeitspanne (29. April 2005 bis 31. Dezember 2010) seinen Gesundheitszustand dramatisiert und den Ärzten und Versicherungen gegenüber wiederholt falsche Angaben gemacht habe. Das Appellationsgericht habe einen Vermögensschaden mit der Begründung bejaht, das Invalideneinkommen sei aufgrund der unzutreffenden Angaben des A_____ mit CHF 0.■ zu tief und dementsprechend der Invaliditätsgrad entschieden zu hoch angesetzt worden, weshalb die Versicherungen Leistungen erbracht hätten, auf welche A_____ keinen Anspruch gehabt hätte. Dies allein genüge aber für einen Schuldspruch wegen Betrugs nicht. Entscheidend sei, dass A_____ auch nachgewiesen werden könne, dass er in der inkriminierten Zeitspanne (oder einem Teil davon), zu mehr als 30 % bzw. 33,33 % arbeitsfähig gewesen sei, da nur diesfalls die Leistungen der Versicherungen ohne Rechtsanspruch erfolgt seien (Rückweisungsentscheid E. 3.5.2). Dieser Feststellung vorgehend verweist das Bundesgericht auf seine Rechtsprechung, wonach eine Verurteilung wegen Betrugs einen Vermögensschaden voraussetzt. Es führt dazu im Entscheid (E. 3.5.1) aus: ■ Im Sozialversicherungsrecht ist ein Vermögensschaden gegeben, wenn der Versicherte auf die ausbezahlten Leistungen keinen Anspruch hatte (Urteil 6B_646/2012 vom 12. April 2013 E. 2.4.2). Ein Vermögensschaden liegt vor, wenn die Ärzte und Gutachter, hätten sie von den falschen Vorbringen des Beschwerdeführers und den von diesem verheimlichten Aktivitäten Kenntnis gehabt, zu einer anderen Beurteilung gelangt wären und im konkreten Fall die B_____ AG, die IV und das Amt für Sozialbeiträge gestützt darauf zumindest eine volle Versicherungsleistung verweigert hätten. Dabei muss nicht eine effektive Arbeitstätigkeit über 30 % (betreffend die Leistungen der IV und des Amtes für Sozialbeiträge) bzw. 33,33 % (betreffend die B_____ AG) nachgewiesen werden, sondern lediglich eine Arbeitsfähigkeit in diesem Umfang (Urteil 6B_519/2011 vom 20. Februar 2012 E. 3.2). Der Beweis für die Arbeitsfähigkeit in diesem Umfang kann entweder über

den Nachweis einer effektiv ausgeübten Tätigkeit erbracht werden oder aber mit hypothetischen Überlegungen basierend auf medizinischen Erkenntnissen. Im letztgenannten Fall ist von einem Vermögensschaden dann auszugehen, wenn aus medizinischer Sicht schlüssig feststeht, dass in Kenntnis des wahren Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers nicht von einem Invaliditätsgrad von mindestens 70 % bzw. 66.66 % auszugehen gewesen wäre und dieser somit nicht Anspruch auf die vollen Versicherungsleistungen gehabt hätte (Urteil 6B_519/2011 vom 20. Februar 2012 E. 3.2). Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztzeugnisses ist entscheidend, ob es für die strittigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auf die geltend gemachten Beschwerden des Exploranden eingeht, in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist und die Schlussfolgerungen des Experten begründet sind (BGE 134 V 231E. 5.1 S. 232 m.w.H.)■. Das Bundesgericht erklärt, das Appellationsgericht komme seiner Begründungspflicht nicht nach, da es für die Zeitspanne vom 29. April 2005 bis Ende 2007 nicht die notwendigen Sachverhaltsfeststellungen vorgenommen habe bzw. nicht habe vornehmen lassen. Dem angefochtenen Appellationsgerichtsurteil sei weder zu entnehmen, dass es gestützt auf das Beweisergebnis davon ausgehe, A_____ habe in dieser Zeit tatsächlich über 30 % bzw. 33,33 % gearbeitet, noch werde im Entscheid ausgeführt, weshalb die Feststellungen aus dem Gutachten des Dr. med. [] auch für die Zeit vor dem Jahr 2008 Geltung haben sollten. Es würden verlässliche medizinische Entscheidungsgrundlagen für die Zeit vor dem Jahr 2008 fehlen. Ein medizinisches Gutachten, welches sich zum Ausmass der Arbeitsfähigkeit des A_____ für die Zeit vor dem Jahr 2008 äussern würde, sei nicht eingeholt worden. Es mangle an Sachverhaltsfeststellungen zum Grad der Arbeitsfähigkeit des A_____ in der Zeit vor dem Jahr 2008. Demzufolge lasse sich gestützt auf das bisherige Sachverhaltsfundament der Schuldspruch des Appellationsgerichts betreffend die in die Zeitspanne April 2005 bis 31. Dezember 2007 fallenden Anklagevorwürfe nicht auf seine Richtigkeit überprüfen. Der Schuldspruch für diesen Zeitraum verletze deshalb Bundesrecht (Rückweisungsentscheid E. 3.5.5).

2.2Für den Zeitraum vom 29. April 2005 bis 31. Dezember 2007 existieren die durch die Falschangaben des A_____ erwirkten Arbeitsunfähigkeitszeugnisse seiner Ärzte, welche ihm eine Arbeitsunfähigkeit zwischen 75 % bis 100 % und damit eine Arbeitsfähigkeit im Umfang von 0 % bis 25 % attestieren. Wie im zurückgewiesenen Appellationsgerichtsentscheid ausgeführt, stehen diesen ärztlichen Feststellungen diverse Indizien gegenüber, die gegen eine Arbeitsunfähigkeit in diesem Ausmass sprechen. Hingegen kann entgegen den Ausführungen der Staatsanwaltschaft aus dem Umstand, dass die Fahrzeugprüfberichte eine Streckenbewältigung im fraglichen Zeitraum von bis zu maximal 37■767 km innerhalb von 12 Monaten (vom

E. 3

3.1A_____ wurde im zurückgewiesenen Appellationsgerichtsurteil des einfachen Betrugs zu Lasten der B_____ AG schuldig gesprochen. In der Anklage (Ziff. 2.4) wird ihm dazu vorgehalten, in der Zeit vom 9. November 2005 bis 12. Juni 2006 Prämienbefreiungsleistungen im Umfang von CHF 4■440.30 mittels betrügerischen Handelns erwirkt zu haben. Dieser Vorwurf fällt in den Zeitraum vor der nachgewiesenermassen 30 % bzw. 33,33 % übersteigenden Arbeitsfähigkeit des A_____, weshalb er von diesem Vorwurf kostenlos freizusprechen ist.

3.2 Ebenfalls zur Verurteilung wegen einfachen Betrugs führten die mit Stellung des Antrags auf Leistungen am 31. Oktober 2010 einmalig getätigten falschen Angaben des A_____ gegenüber dem Amt für Sozialbeiträge, welche Zahlungen zu seinen Gunsten im Umfang von total CHF 114'735.40 für den Zeitraum April 2007 bis Juli 2011 (act. 357) zur Folge hatten. Ausgehend von einer Auszahlung von durchschnittlich monatlich CHF 2'206.40 über 52 Monate reduziert sich der Deliktsbeitrag bei Berücksichtigung der nicht mehr deliktsrelevanten Leistungen für das Jahr 2007 (9 mal CHF 2'206.40) auf CHF 94'877.80 (CHF 114'735.40 minus CHF 19'857.60).

3.3 Des Weiteren wurde A_____ aufgrund seines Versuchs von der B_____ AG Rentenleistungen zu erhalten und wegen seiner gestützt auf falsche Angaben zu Unrecht bezogenen IV-Rentenleistungen des teilweise versuchten gewerbsmässigen Betrugs schuldig erklärt. Wie dargelegt, ist erstellt, dass er im gesamten angeklagten Zeitraum die Versicherungen nicht korrekt über seine verbleibende Arbeitsfähigkeit informiert hat, und es kann ihm lediglich nicht rechtsgenügend nachgewiesen werden, dass er vor dem 1. Januar 2008 über eine Restarbeitsfähigkeit von über 30 % bzw. 33,33 % verfügte. Auch wenn damit der zur Verurteilung notwendige Schaden für die Zeit vom 29. April 2005 bis zum 31. Dezember 2007 nicht nachgewiesen ist, bleibt es bei der Kausalität sämtlicher getätigter Betrugshandlungen für den nach dem 1. Januar 2008 entstandenen Schaden (IV) bzw. bei der Kausalität der Handlungen für die versuchte Schädigung (B_____ AG).

Betreffend seines Versuchs, von der B_____ AG eine Rentenleistung zu ertrügen, ist ausserdem festzuhalten, dass A_____ auch noch nach dem 31. Dezember 2007 gegenüber dem Versicherer seinen Gesundheitszustand als schlechter darstellte, als er tatsächlich war (s. Besuchsbericht der B_____ AG vom 1. Juli 2009). Es bleibt beim Versuch, sich eine Rentenleistung im Umfang von CHF 298'553.50 zu erschleichen.

Hingegen reduziert sich die Deliktssumme betreffend die von der IV zu Unrecht bezogenen Rentenleistungen. In der Anklage (Ziff. 3.4) wird ihm dazu vorgehalten, er habe gestützt auf die Verfügungen der IV vom 11. und 15. September 2008 für den Zeitraum vom 1. April 2006 bis 31. Dezember 2010 Rentenleistungen in der Höhe von CHF 150'973.██ erhalten. Dieser Betrag ergibt sich aus dem Schreiben der IV an die Staatsanwaltschaft vom 14. Juli 2011 (act. 286). Aus den Angaben folgt, dass A_____ im gesamten Zeitraum der IV-Rentenzahlung einen monatlichen Betrag von CHF 2'648.65 erhielt (Gesamtbetrag von CHF 150'973.██ geteilt durch die 57 Monate mit Leistungsbezug). Nachdem A_____ nun neu des gewerbsmässigen Betrugs zu Lasten der IV für den reduzierten Zeitraum vom 1. Januar 2008 bis 31. Dezember 2010 schuldig zu erklären ist, verringert sich der Deliktsbetrag auf CHF 95'351.35 (36 mal CHF 2'648.65).

E. 4

Der relevante Deliktsbetrag reduziert sich damit um rund 30 % betreffend die tatsächlich erwirkte Summe, bleibt aber insgesamt mit knapp CHF 200'000.██ nicht unerheblich hoch. Auch bleibt es bei dem Versuch, weitere CHF 298'553.50 unrechtmässig zu erhalten. Im Rahmen der Wertung des Verschuldens bei der Strafzumessung wurde im zurückgewiesenen Entscheid ausgeführt, A_____ habe █ über lange Zeit gegenüber verschiedenen Ärzten und den Versicherungen seine Arbeitsunfähigkeit vorgetäuscht und somit eine grosse Hartnäckigkeit und Zielstrebigkeit an den Tag gelegt█. Gleichzeitig wurde festgehalten, dass sich A_____ █ im Jahr 2005 wohl in einer desolaten Situation befand und tatsächlich eine schwierige depressive Phase erlebte█, was strafmildernd

bewertet wurde. Daraus ergeht, dass das Gericht immer schon davon ausging, dass es A_____ zunehmend besser ging und damit namentlich seine gegenüber Ärzten und Versicherern gemachten Angaben im Laufe der Zeit immer weniger der Wahrheit entsprachen, womit das Schwergewicht der Bewertung des Verschuldens bereits bei der vormaligen Strafbemessung in den letzten Jahren seines Handelns lag. Daran ändert der Umstand, dass ihm nun kein Schaden für den Zeitraum vom 29. April 2005 bis 31. Dezember 2007 nachgewiesen werden kann, nichts. Der Freispruch vom einfachen Betrug zu Lasten des Amtes für Sozialbeiträge wirkt sich angesichts der im Vergleich geringen angeklagten Deliktssumme zudem nur marginal aus. Die im zurückgewiesenen Entscheid ausgefallte Freiheitsstrafe ist damit von 18 Monaten auf 14 Monate zu reduzieren. Die Strafe ist mit bedingtem Strafvollzug unter Auferlegung einer Probezeit von zwei Jahren auszusprechen.

E. 5

5.1 Die Berufung gegen das Urteil des Strafgerichts vom 26. August 2015 hatte die Staatsanwaltschaft eingelegt, nachdem A_____ in jenem Urteil von den Vorwürfen des teilweise versuchten gewerbsmässigen Betrugs und des einfachen Betrugs freigesprochen worden und einzig der Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über die Invalidenversicherung und der Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung schuldig erklärt worden war. A_____ wurden sodann die gesamten Kosten des Berufungsverfahrens auferlegt, nachdem er im Berufungsverfahren vollständig unterlegen war. Auch wenn sich die Deliktssumme nun entgegen dem angeklagten Sachverhalt reduziert und es zu einem Freispruch vom Vorwurf des einfachen Betrugs kommt, bleibt es dabei, dass die Staatsanwaltschaft die Berufung zu Recht erhoben hatte, da sich der erstinstanzliche Freispruch vom teilweise versuchten gewerbsmässigen Betrug und vom Betrug nach wie vor als unrichtig erweist. Selbst wenn das Appellationsgericht bereits am 13. Mai 2016 zum Schluss gekommen wäre, dass der in Bezug auf den entstandenen Schaden deliktsrelevante Zeitraum auf den 1. Januar 2008 bis 31. Dezember 2010 zu beschränken sei, hätte es festgestellt, dass A_____ mit seinem Antrag auf Abweisung der Berufung grösstenteils unterliegt und ihm deshalb auch die Kosten des Berufungsverfahrens zu einem Grossteil auferlegt. A_____ ist deshalb eine um 20 % reduzierte Urteilsgebühr für das Berufungsverfahren aufzuerlegen und es ist festzuhalten, dass die Kosten der amtlichen Verteidigung im Berufungsverfahren einzig im Umfang von 80 % zurückgefordert werden können (Art. 135 Abs. 4 StPO).

5.2 Für das vorliegende Verfahren hat A_____ keine Kosten zu tragen, weshalb eine Rückforderung für die Kosten seiner amtlichen Verteidigung ausgeschlossen ist. Der amtliche Verteidiger hat für seinen Aufwand im Rückweisungsverfahren keine Honorarnote eingereicht, weshalb sein Aufwand zur Festlegung seiner angemessenen Entschädigung zu schätzen ist. Er hat in der Sache eine Stellungnahme von drei Seiten und eine Duplik von zwei Seiten verfasst. Es wird deshalb ein Aufwand von 5 Stunden entschädigt, inklusive Auslagen und zuzüglich der MWST von 8 % (Aufwand betrifft das Jahr 2017).

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