

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2018.142 vom 4. Dezember 2019

BS Appellationsgericht, 2019-12-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2018.142

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2018.142 du 4 décembre 2019

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2018.142 del 4 dicembre 2019

Erwägungen

E. 1

Ziff. 1 des baselstädtischen Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ein Dreiergericht des Appellationsgerichts.

1.2 Gerügt werden können mit der Berufung Rechtsverletzungen einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit (Art. 398 Abs. 2 StPO).

E. 2

2.1 In formeller Hinsicht verlangt der Verteidiger wie bereits vor der Vorinstanz die Entfernung sämtlicher Einvernahmen aus den Akten, die ohne sein Beisein durchgeführt wurden. Bei den gegen die Berufungsklägerin erhobenen Vorwürfen des gewerbmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage habe seiner Ansicht nach von Anfang an ein Fall von notwendiger Verteidigung vorgelegen. Dies umso mehr, als spätestens seit Januar 2018 bekannt gewesen sei, dass ein Deliktsbetrag von Zehntausenden von Franken im Raum stehe.

Die Vorinstanz hat sich mit den Voraussetzungen befasst, unter welchen eine beschuldigte Person notwendigerweise verteidigt werden muss. Dies ist gemäss Art. 130 lit. b StPO dann der Fall, wenn ihr eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr droht. Massgebend ist nicht die abstrakte Strafandrohung der anwendbaren Strafnorm, sondern die konkret drohende Strafe, welche nach objektiver und ausgewogener Beurteilung bestimmt werden soll, wobei eine relativ entfernte Möglichkeit bereits genügt (Ruckstuhl, in: Marcel A. Niggli / Marianne Heer / Hans Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StPO, 2. Auflage, N 18 zu Art. 130 StPO). Liegt ein Fall notwendiger Verteidigung vor, so achtet die Verfahrensleitung darauf, dass unverzüglich eine Verteidigung bestellt wird (Art. 131 Abs. 1 StPO). Wurden in Fällen, in denen die Verteidigung erkennbar notwendig gewesen wäre, Beweise erhoben, bevor ein Verteidiger bestellt worden ist, ist die Beweiserhebung nur gültig, wenn die beschuldigte Person auf ihre Wiederholung verzichtet (Art. 131 Abs. 3 StPO).

Die Vorinstanz hielt fest, dass im Januar bzw. Februar 2018 der Deliktsbetrag in der Höhe von CHF 43'042.65 ermittelt wurde (mit Verweis auf Aktennotiz, Akten S. 113 und 121). Allein damit liess sich für die Vorinstanz noch keine konkrete Strafandrohung von mehr als einem Jahr begründen. Sie verwies hierzu auf Urteile, in welchen das Appellationsgericht für Betrug zum Nachteil der Sozialhilfe in "ähnlichem Umfang" Freiheitsstrafen von unter 12 Monaten ausgefällt hatte (mit Verweis auf AGE SB.2013.50 vom 10. September 2014 sowie SB.2013.52 vom 23. Juli 2014). Ein Grund für die Sicherstellung der notwendigen

Verteidigung habe somit zum Zeitpunkt der ersten Einvernahme der Berufungsklägerin (20. Februar 2018) nicht bestanden, weshalb die Einvernahme der Beschuldigten nicht dem Beweisverwertungsverbot unterliege und in den Akten zu belassen sei.

Der Vorinstanz ist zu folgen. Eine konkrete Strafandrohung von über einem Jahr musste bei dem vorliegenden im Raum stehenden Deliktsbetrag für die nicht vorbestrafte Beschuldigte mit Hinblick auf die Gerichtspraxis nicht ausgemacht werden. Die von der Vorinstanz herangezogenen Vergleichsurteile sind im vorliegenden Kontext zwar nur teilweise aussagekräftig, da mit diesen Urteilen keine gewerbsmässig ausgeübten Vermögensdelikte zu sanktionieren waren. Für den Vergleich einschlägig sind hingegen die Deliktsbeträge zwischen CHF 40'000.■ und 50'000.■. Es wurden Strafen von deutlich unter einem Jahr ausgefällt (zwischen 100 und 180 Tagessätzen Geldstrafe). Es trifft zu, dass die Gewerbsmässigkeit eine Mindeststrafe von 90 Tagessätzen nach sich zieht. Strafen von über einem Jahr bei Vermögensdelikten liegen regelmässig jedoch deutlich höhere Deliktsbeträge oder besondere erschwerende Umstände wie einschlägige Vorstrafen zugrunde. Die Vorinstanz hat im Übrigen auch zutreffend darauf hingewiesen, dass sämtliche Vorhalte, welche Eingang in die Anklageschrift fanden, der Beschuldigten anlässlich der Hauptverhandlung explizit vorgehalten worden seien und sie zu diesen in Anwesenheit ihres Verteidigers habe Stellung nehmen können. Dabei habe sie die von ihr im Vorverfahren gemachten Aussagen wiederholt.

2.2 Gemäss Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK hat der Beschuldigte Anspruch darauf, dem Belastungszeugen Fragen zu stellen. Eine belastende Zeugenaussage ist grundsätzlich nur verwertbar, wenn der Beschuldigte wenigstens einmal während des Verfahrens angemessene und hinreichende Gelegenheit hatte, das Zeugnis in Zweifel zu ziehen und Fragen an den Belastungszeugen zu stellen. Um sein Fragerecht wirksam ausüben zu können, muss der Beschuldigte in die Lage versetzt werden, die persönliche Glaubwürdigkeit des Zeugen zu prüfen und den Beweiswert seiner Aussagen zu hinterfragen (statt vieler BGer 6B_135/2018 vom 22. März 2019 E. 2.4; BGE 133 I 33E. 3.1 S. 41).

Zutreffend ist der Einwand der Berufungsklägerin, dass die Privatklägerin im Ermittlungs- und Untersuchungsverfahren nicht formell einvernommen wurde und dass bis zur Hauptverhandlung keine Konfrontationseinvernahme durchgeführt wurde. Tatsächlich hat das offensichtlich nur sinngemäss protokollierte Gespräch vom 31. Januar 2018 mit der betagten Privatklägerin und deren Sohn (Akten S. 170 ff.) keinen anderen Stellenwert als die Strafanzeige. Indessen ist die Privatklägerin in der erstinstanzlichen Hauptverhandlung formell in Anwesenheit der Beschuldigten und des Verteidigers als Auskunftsperson befragt worden (Protokoll erstinstanzliche Hauptverhandlung S. 5 ff., Akten S. 331 ff.). Der Verteidiger befragte die Privatklägerin, nachdem er deren Aussagen gehört hatte, ausgiebig und ohne unterbrochen zu werden, unter anderem zu deren Verhältnis zur Beschuldigten, zu ihren Freizeitgewohnheiten, zu Drittpersonen, mit denen sie zu tun hatte oder welche sie allenfalls besuchten, zur Abwicklung ihrer alltäglichen Finanzgeschäfte oder zu einem Bezug von CHF 3'000.■ im Jahr 2016 (Protokoll S. 7,8, Akten S. 333 334). Damit hatte er im Sinne der zitierten Rechtsprechung hinreichend Gelegenheit, die Belastung in Zweifel zu ziehen und den Beweiswert der Aussage zu hinterfragen, nachdem er die Gelegenheit, einen entsprechenden Beweisantrag zu stellen, vor Abschluss des Untersuchungsverfahrens unbenutzt gelassen hatte (Schreiben des Verteidigers an die Staatsanwaltschaft vom 13. April und 18. Mai 2018, Akten S. 16 und 26). Zu folgen ist der Verteidigung insoweit, als

sich Unklarheiten, die sich aus der späten Einvernahme der Privatklägerin ergeben, nicht zu Lasten der Beschuldigten auswirken dürfen und auch nicht unter Zuhilfenahme des "Gesprächs" vom 31. Januar 2018 aufgelöst werden dürfen.

E. 3

Der Beschuldigten wird mit dem erstinstanzlichen Urteil angelastet, zwischen dem 13. Juni 2017 und dem 13. Dezember 2017 unbefugt die Bankkarte und den dazugehörigen Pincode von B____, bei welcher sie Pflegeeinsätze leistete, verwendet und beim Aussenbankomaten der UBS Ahornhof in 31 Transaktionen den Gesamtbetrag von CHF 43'378.05 in unrechtmässiger Bereicherung zu Lasten des Privatkontos von B____ bezogen zu haben. Durch die unbefugte Einwirkung auf einen elektronischen Datenverarbeitungsvorgang zum Nachteil der durch ihre Vermögenstransaktionen geschädigten Personen bzw. Institutionen habe sie sich diesen Betrag angeeignet, ohne dass sie hierzu berechtigt gewesen sei.

Die Berufungsklägerin, welche bei den Bezügen von der Überwachungskamera der Bank aufgezeichnet worden ist, stellte die Bezüge nicht in Abrede. Sie gab jedoch stets und gibt auch im Berufungsverfahren an, diese seien immer im Auftrag von B____ erfolgt. Sie habe das Geld jeweils abgehoben und ihr, zusammen mit der Bankkarte, im Anschluss an den Bezug ausgehändigt. B____ sei jeweils danebengestanden oder habe im Auto gewartet.

Die vor erster Instanz mit der Beschuldigten konfrontierte Geschädigte wies dies klar zurück. Sie habe die Beschuldigte nie damit beauftragt, für sie Bargeld zu beziehen. Sie habe ihr weder ihre Bankkarte noch den dazugehörenden PIN-Code gegeben. Wiederholt hatte sie betont, dass sie als ehemalige Geschäftsfrau haushälterisch wirtschaftete. Sie gehe persönlich und unregelmässig zur Bank, da ihr Sohn ihre Finanzen regle. Wenn sie Geld brauche, dann gehe sie zum Schalter. Von Bargeldbezügen am Bankomaten sehe sie ab. Sie habe die Bankkarte bei sich zuhause hinter einer Uhr im Wohnzimmer aufbewahrt. Es sei möglich, dass die Beschuldigte den Code bei ihr einmal abgeschaut habe, als sie zusammen mit ihr unterwegs gewesen sei (Protokoll der erstinstanzlichen Hauptverhandlung S. 5 f., insbesondere S. 7; Akten S. 331 und 333).

E. 4

Gemäss der in Art. 10 StPO, Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK verankerten Unschuldsvermutung ist bis zum gesetzlichen Nachweis der Schuld zu vermuten, dass der wegen einer strafbaren Handlung Angeklagte unschuldig ist. Daraus wird der Grundsatz **■in dubio pro reo■** abgeleitet (BGE 127 I 38 E. 2 m. Hinw.). Im Sinne einer Beweislastregel besagt dieser Grundsatz, dass dem Angeklagten ein Sachverhalt nur angelastet werden darf, wenn er mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erstellt ist. Dabei darf sich das Gericht im Rahmen der Beweiswürdigung nicht von einem für den Angeklagten ungünstigen Sachverhalt überzeugt erklären, wenn bei objektiver Betrachtung ernsthafte Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. In Art. 10 Abs. 3 StPO ist die Rede von **■unüberwindlichen■** Zweifeln. Bloss abstrakte und theoretische Zweifel sind freilich nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Vielmehr muss genügen, wenn das Beweisergebnis aus Sicht eines besonnenen und lebenserfahrenen Beobachters über jeden vernünftigen Zweifel erhaben ist; insbesondere genügt es, wenn die verschiedenen Indizien in ihrer Gesamtheit beweisbildend sind (zum Ganzen: BGE 144 IV 345 E. 2.2.3, 138 V 74 E. 7, 124 IV 86 E. 2a, je m. Hinw. sowie ausführlich: Tophinke, in Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. A., 2014, Art. 10 StPO N 82 ff.).

4.1 Zunächst fällt auf, dass B_____ auf keinem der Standbilder der Überwachungskamera, welche die Bezüge gefilmt hat, zu sehen ist, und dies obwohl der Aufnahmebereich einen beträchtlichen Radius von mindestens 1-2 Metern in die Richtung der Kamera und deutlich mehr in die anderen Richtungen zeigt (Standbilder, Akten S. 124-134, CD mit den Bildern der Überwachungskamera, Akten S. 258a). Wenn sich die Bezüge so ereignet hätten, wie die Berufungsklägerin geschildert hatte, nämlich so, dass die Privatklägerin zuweilen "daneben" gestanden wäre, wäre zu erwarten gewesen, dass die Privatklägerin mitunter auf den Bildern zu sehen wäre.

4.2 Sodann bliebe bei der Version der Berufungsklägerin unerklärt, wieso B_____ ab Juni 2017 ihr Verhalten bezüglich Geldabhebungen markant geändert hätte, und zwar gleich in dreierlei Hinsicht: Bezüglich Höhe der abgehobenen Beträge, bezüglich Kadenz der Abhebungen und auch hinsichtlich der Bezugsart. Vor dem 13. Juni 2017 erfolgten Abhebungen gemäss den Bankauszügen der UBS am Schalter, höchstens zweimal monatlich (in gewissen Monaten auch gar nicht), und es wurden Beträge von CHF 400.■, CHF 500.■ oder CHF 600.■ abgehoben (retrait d'especes, Bankauszüge UBS Januar bis Juni 2017, S. 157-169). Lediglich einmal wurde in diesem Zeitraum der Betrag von CHF 1'000.■ am Schalter abgehoben (am 26. April 2017, Akten S. 161). Bankomatenbezüge sind bis dahin keine zu verzeichnen. Die Vorinstanz verweist weiter zutreffend auf den Umstand, dass wenige Tage nach den auch im Deliktszeitraum erfolgten Schalterbezügen auch Bargeldbezüge am Bankomaten getätigt wurden. So bezog B_____ etwa am 4. August 2017 am UBS-Schalter CHF 500.■. Fünf Tage später tätigte die Beschuldigte persönlich, von der Überwachungskamera aufgezeichnet, einen Bargeldbezug von CHF 1'000.■ und gleich noch einen Eurobezug von ■ 1'000.■ (Kontoauszug, Akten S. 152). Daraus ist einerseits ersichtlich, dass die Privatklägerin selbst Bezüge am Schalter und nicht am Bankomaten tätigte. Andererseits lässt der Schalterbezug durch die Privatklägerin den kurz darauf durch die Berufungsklägerin erfolgten Bankomatenbezug der vierfachen Summe in zwei Währungen unter den gegebenen Umständen als erklärungsbedürftig erscheinen. Eine ansatzweise plausible Erklärung hierzu blieb aus bzw. ist nicht erfindlich.

Wenn im Zeitraum von nur vier Monaten plötzlich CHF 43'378.05 abgehoben werden, wäre naheliegend, dass die Berufungsklägerin zumindest Anhaltspunkte dafür hätte geben können, wofür das von ihr immerhin eigenhändig und in kurzen Intervallen von nur wenigen Tagen am Bankomaten bezogene Geld gebraucht worden sein könnte. Dies gilt, zumal sie die Privatklägerin gemäss eigenen Angaben und dem eigens eingereichten Einsatzplan regelmässig und recht engmaschig im Alltag begleitete. Sie führte dazu vor den Schranken des Appellationsgerichts aus, das Geld sei womöglich in Modegeschäften und Restaurants, unter anderem in Frankreich, ausgegeben worden. Sie sei oft mit der Privatklägerin essen gegangen. Allerdings konnte sie auf Nachfrage kein einziges Restaurant benennen, welches sie zusammen besucht hätten. Der Hinweis auf ein "chinesisches Restaurant" in St. Louis (F) lässt zumindest nicht auf besonders hohen Geldverbrauch für Restaurants schliessen. Auch von der Berufungsklägerin behauptete Kleidereinkäufe in Boutiquen in St. Louis ■ keine Modemetropole ■ vermöchten keine solchen Summen zu erklären, ebensowenig eine zusätzliche beliebige Anzahl von "Coiffeurbesuchen" oder wiederholt erwähnte Auto-Betankungen (Protokoll der Berufungsverhandlung S. 3). Die Privatklägerin sagte vor erster Instanz aus, sie sei mit der Beschuldigten und einem oder zwei von deren Söhnen "manchmal essen" gegangen, wobei dies "normale Mahlzeiten" gewesen seien. Kleidereinkäufe mit der Beschuldigten habe es

nie gegeben (Protokoll der erstinstanzlichen Verhandlung S. 8, Akten S. 334).

Als unwahrscheinlich erweist sich die als Erklärung angebotene Mutmassung der Berufungsklägerin, die Privatklägerin könnte das in bar abgehobene Geld für Posteingzahlungen verwendet haben. Auch das setzte eine Verhaltensänderung voraus, wofür keine Erklärung vorliegt. Den Kontoauszügen lässt sich entnehmen, dass die Privatklägerin diverse Daueraufträge elektronisch abwickelte (jeweils Posten "divers ordres permanent", z.B. Akten S. 151 für September 2017 oder S. 153 für August 2017). Zudem kümmerte sich ihr Sohn um Zahlungen (Aussagen B____, Protokoll der erstinstanzlichen Hauptverhandlung S. 7, Akten S. 333 und Aussagen ihres Sohnes C____ als Zeuge, Protokoll S. 9, Akten S. 335). Auch der Einzahlungszweck für solche Summen wäre schleierhaft, und der Ablauf wirkt an sich unglaublich. Die Berufungsklägerin hätte die grossen Barbeträge abgehoben, weil sich die Privatklägerin gemäss Berufungsklägerin nicht an den Bankomaten getraut habe. Diese hätte die grossen Bargeldbeträge aber dann zur Post gebracht (die nächste Poststelle befindet sich nur wenige Meter entfernt), ohne dass dies dann aber die Berufungsklägerin mitbekommen haben will (Protokoll Berufungsverhandlung S. 4), also in einem separaten Vorgang. Nicht einzuleuchten vermag, dass Rechnungen für "Schwimmbad" und "Theater" den Bargeldbedarf der Privatklägerin Ende Jahr derart in die Höhe schiessen liessen, weder als einzelne Ausgaben noch zusammen mit anderen. Dies erscheint zunächst hinsichtlich der Summe, welche dafür realistischerweise in Rechnung gestellt wird, als unglaublich. Theater-Abonnements werden sodann notorisch nicht Ende des Kalenderjahres in Rechnung gestellt, und die massiven Bezüge sind im Übrigen auch nicht erst Ende Jahr erfolgt. Schwimmbadkosten dürften einen Bruchteil eines einzelnen Bezugs betragen. Das teuerste erhältliche Abonnement in den Basler Hallenbädern Rialto oder Eglisee kostet z.B. CHF 200.■. Hinweise durch die Berufungsklägerin auf mysteriöse andere Besucher oder die Zeugen Jehovas blieben äusserst vage. Auch hier wäre zu erwarten gewesen, dass die Berufungsklägerin Genaueres berichten könnte, wenn sie der Privatklägerin regelmässig selbst dermassen grosse Summen ausgehändigt hätte.

Es trifft zu, dass die Berufungsklägerin nicht beweisen muss, dass sie das Geld nicht selbst verbrauchte. Es erweist sich in der vorliegenden Konstellation aber als nicht als entlastend, dass sie als enge Bezugsperson und als Abheberin der Geldbeträge wider Erwarten nicht das geringste zur Erklärung des Umstands beitragen konnte, dass in der Lebensführung der Privatklägerin ungeachtet sehr hoher Bezüge ab ihrem Konto keine entsprechenden Aufwendungen auszumachen sind.

4.3 In den Aussagen der Berufungsklägerin ist weiter die Tendenz zu erkennen, ihre ehemalige ■ damals 91-jährige ■ Auftraggeberin situativ als verwirrte alte Frau darzustellen, die "die ganze Zeit" die Bankkarte verloren habe und sich deshalb möglicherweise nicht daran erinnere, sie mit den Bezügen beauftragt zu haben, um sie dann in anderem Kontext wiederum als "extrem zwäg" und "in Höchstform" zu beschreiben, wenn es darum ging, ihre angeblich so ressourcenintensive Lebensgestaltung mit Theaterbesuchen, Shopping- und Restauranttouren zu erklären (Protokoll Berufungsverhandlung S. 3/4). Die Vorinstanz hat das Aussageverhalten der Privatklägerin differenziert und überzeugend gewürdigt (Urteil des Strafgerichts S. 8). Sie stellte in ihren Depositionen zahlreiche Realkriterien fest, zum Beispiel Detailreichtum und das Fehlen von Dramatisierung oder die Wiedergabe eigener Gedankengänge. Sie würdigte auch die Anzeigesituation überzeugend, worauf verwiesen werden kann. Nicht übersehen hat sie

gewisse Diskrepanzen bezüglich Tatzeit (wann die Bezüge getätigt wurden, steht allerdings unstrittig fest) und eines Geldbezugs im Jahr 2016. Doch auch diese Auffälligkeiten würdigte die Vorinstanz überzeugend: Tatsächlich kann nicht erwartet werden, dass eine über 90-jährige Person ohne jeden Gedächtnisfehler zu Vorgängen und Begleitumständen aussagen kann, welche ein Jahr zurückliegen. Diese Erwartung wäre auch bezüglich einer jüngeren Person überspannt. Vorliegend gilt dies umso mehr, als dass das eigentliche Tatgeschehen für die Privatklägerin gerade nicht direkt sichtbar war. Der Kern der Aussage, nämlich, dass die Bezüge durch sie nicht autorisiert waren, schilderte sie aber entschieden und ohne hin und her.

4.4 Die Vorinstanz hatte ausgeführt, dass die Beschuldigte im Tatzeitraum laut eigenen Angaben offiziell arbeitslos gewesen sei und eine Arbeitslosenentschädigung von CHF 2'400.■ pro Monat erhalten habe. Während ihr Konto bis März 2017 immer im Minus gewesen sei, habe es ab April 2017 einen positiven Stand aufgewiesen. Dies könne durch das Entgelt für ihre (eingestandene) Schwarzarbeit bei B_____ nicht erklärt werden. Für weitere Erwägungen zu diesem Befund verwies sie auf die Kontoauszüge der Beschuldigten (Urteil des Strafgerichts S. 10; Verweis auf Akten S. 220). Des Weiteren falle auf, dass sich die finanzielle Lage des Lebenspartners der Beschuldigten verbessert habe. Dieser habe ab April 2017 keine neuen Beteiligungen mehr aufgewiesen und sich im Juli 2017 ein Fahrzeug gekauft, obwohl er ■ im Gegensatz zur Beschuldigten ■ nicht im Besitz eines Führerausweises sei. Sodann sei als weiteres belastendes Indiz zu werten, dass der Lebenspartner der Beschuldigten am 24. November 2017 fast die Hälfte seines Darlehens in der Höhe von CHF 11'900.■ habe zurückzahlen können (mit Hinweis auf Darlehensvertrag, Akten S. 215; Kontoauszug Garage, Akten S. 217). In diesem Zusammenhang verwies die Vorinstanz darauf, dass die Beschuldigte im Oktober und November 2017 mehrere Bankomatenbezüge getätigt habe und erstmals fünfstelligen Beträge bezogen worden seien.

4.5 Schliesslich setzte sich die Berufungsklägerin mit dem Einreichen ihres Einsatzkalenders für die Zeit ab August 2017 in einen schwerwiegenden Widerspruch zu sich selbst. Die Berufungsklägerin hatte anlässlich der Verhandlung vor Strafgericht einen auf einem Kalender nachgeführten Einsatzplan eingereicht, welchem ihre Einsatzdaten und -zeiten bei der Privatklägerin zu entnehmen sind (Einreichen, Protokolleintrag Akten S. 328; Einsatzpläne ab August bis Dezember 2017, Akten S. 322-326). Nur dreimal (von 22 Bezügen ab August 2017) fallen inkriminierte Bezüge zeitlich mit Einsätzen zusammen, nämlich am 9. August (10:30 und 10:31 Uhr) sowie am 13. Dezember 2017 (12.42 Uhr). Keiner der übrigen 19 Bezüge fällt in einen Zeitraum, für welchen die Beschuldigte im Kalender einen Einsatz eingetragen hatte. Zwölf Bezüge erfolgten an Tagen, an denen gemäss Stundenrapport der Beschuldigten gar kein Einsatz stattfand, nämlich: Zwei Bezüge am 30. August 2017, zwei Bezüge am 8. September, je ein Bezug am 18. September, 26. September, 4. Oktober, 10. Oktober, zwei Bezüge am 7. November, ein Bezug am 8. Dezember 2017. Sechs Bezüge erfolgten nach dem Ende eines Einsatzes, nämlich: Zwei Bezüge am 19. Oktober 2017, zwei Bezüge am 30. Oktober 2017, 21. November 2017 und 30. November 2017. Ein Bezug vor dem Beginn eines Einsatzes: 13. November 2017.

Dies lässt sich schlechterdings nicht in Einklang bringen mit den Aussagen der Beschuldigten. Diese hatte nämlich angegeben, dass die Privatklägerin "immer" mit ihr mit dabei war bei den Bezügen am Bankomaten. Sie schilderte bis zur Berufungsverhandlung klar und ausschliesslich gemeinsame Bezüge. So hatte sie anlässlich ihrer Einvernahme vom 20. Februar 2018 auf Frage, wann B_____ mit ihr zusammen am Bankomaten war,

geantwortet: "Immer. Oder sie wartete im Auto" (Akten S. 186). In der erstinstanzlichen Verhandlung hatte sie zudem den Vorgang, wie die Bezüge erfolgt sind, wie folgt wiedergegeben: "Sie hat mir den Code auf einen Zettel geschrieben. Ich bin auf die Bank. Ich habe das Geld abgehoben. Dann sind wir wieder gegangen. Ich bin zurück ins Auto und habe ihr ihre Karte und ihren Code wieder zurückgegeben." In der Berufungsverhandlung war sie (erstmalig) bemüht, die Darstellung dahingehend zu ergänzen, dass auch ausserhalb der Einsatzzeiten Bezüge im Auftrag der Privatklägerin erfolgt seien. Dies steht in Widerspruch zu dem, was sie vor erster Instanz ausgesagt hatte. Auf Frage, wie lange im Voraus die Privatklägerin ihr jeweils bekannt gegeben habe, dass sie beabsichtige, Geld abzuheben, hatte sie zu Protokoll gegeben: "Nicht gross im Voraus. Wenn ich kam, sagte sie, dass wir Geld holen müssen. Manchmal kündigte sie es auch im Voraus an, meinte aber, dass es reicht, wenn wir es holen gehen, wenn ich da bin. Ich habe ja ein Auto. Daher konnte ich sie zum Bankomaten fahren" (Protokoll der erstinstanzlichen Verhandlung, Akten S. 330). In der Berufungsverhandlung gab sie hierzu neu noch an, sie habe die Stunden möglicherweise "nicht immer aufgeschrieben". Dass sie einen oder zwei Einsätze geleistet hat, ohne dies auf der ■ im Übrigen sehr säuberlich geführten ■ eigenen Liste einzutragen, kann nicht ausgeschlossen werden. Eine grosse Anzahl Einsätze wird aber nicht vergessen gegangen sein (elf Einsatztage zwischen 30. August und 8. Dezember 2017 wären komplett vergessen gegangen auf der Liste). Es kann angesichts der Kadenz der Einträge auch ausgeschlossen werden, dass die Berufungsklägerin zeitweilig etwa in einen anderen modus übergegangen wäre und Einsätze plötzlich für einen Zeitraum gar nicht mehr eingetragen hätte. Auch ist unwahrscheinlich, dass sie, wenn sie an einem Tag einen Eintrag machte, diesen nicht "vollständig" machte, also dass sie wie z.B. am 13. November 2017 einen Einsatz ab 13 Uhr eintrug, aber schon um 11:41 Uhr (Zeit des Bankomatenbezugs) im Einsatz war.

4.6 Wie bereits vor der Vorinstanz erweisen sich vor dem Appellationsgericht damit alle Abläufe, welche von einverständlichen Abhebungen ausgehen, angesichts sämtlicher dargelegter Indizien als derart unwahrscheinlich, dass sie schlechterdings auszuschliessen sind. Umgekehrt ist folglich erstellt, dass die Bezüge ohne Einverständnis der Privatklägerin erfolgt sind. Bei diesem Hergang und den dargelegten Begleitumständen kann auch die Bereicherungsabsicht der Beschuldigten, als einziges realistisches Motiv für die Tathandlungen, nicht zweifelhaft sein. Es ist entgegen der Verteidigung nicht erforderlich, dass die Bereicherung anhand von Kontenbewegungen in der Sphäre der Berufungsklägerin hätte abgebildet werden müssen, um den Beweis für die Tatbestandsmässigkeit zu erbringen. Beweisrechtlich nichts für sich ableiten kann die Berufungsklägerin zudem aus dem nach dem erstinstanzlichen Urteil eingeholten psychiatrischen "Zeugnis" der Psychiatrie Baselland vom 27. Juni 2019. So ist es nicht erforderlich, dass in den Therapiesitzungen, offenbar wegen einer depressiven Störung erfolgte, "Tendenzen zu kriminellen Verhalten" für den Therapeuten erkennbar geworden wären. Auch sonst lässt sich dem ärztlichen Zeugnis nichts entnehmen, was dem Beweis der Täterschaft entgegenstehen würde. Dass die Berufungsklägerin gemäss dem Zeugnis "Schwierigkeiten" hatte, Persönliches von Professionellem zu trennen, steht in gewisser Weise vielmehr im Einklang mit den Feststellungen im Strafverfahren. Die erwähnte Diagnose (depressive Störung, akzentuierte Persönlichkeitszüge mit abhängigen und emotional-instabilen Anteilen; eingereichtes Zeugnis, Beilage zum Protokoll der Berufungsverhandlung) ist im Rahmen der persönlichen Verhältnisse zu würdigen, vermag jedoch die geschlossene Indizienkette nicht zu sprengen. Der Verteidiger mahnte zu Recht

an, dass die Staatsanwaltschaft verpflichtet ist, entlastende Umstände mit gleicher Sorgfalt wie belastende Umstände zu ermitteln. Sie war trotzdem nicht gehalten, die Wahrheit der Behauptung der Berufungsklägerin, die Privatklägerin sei früher einmal am Bankomaten überfallen worden, festzustellen. Ob dies zutraf oder nicht, ist ein vom Kerngeschehen entferntes Sachverhaltselement und es ist auch nicht ersichtlich, inwiefern die Berufungsklägerin dadurch hätte entlastet werden können, insbesondere, weil die Privatklägerin ja weiterhin Schalterbezüge tätigte und die Bankomaten also ohnehin meiden konnte. Es war auch nicht nötig, noch weitere Bankdokumente von der Berufungsklägerin oder Personen aus deren Sphäre einzufordern, da die inkriminierten Bezüge Barbezüge waren und der Mittelfluss nicht in entsprechenden Bewegungen auf weiteren Konten abgebildet wird.

4.7 Die rechtliche Qualifikation durch die Vorinstanz beziehungsweise der von der Verteidigung nicht im Eventualfall angefochtene Schuldspruch wegen gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage gemäss Art. 147 Abs. 2 StGB hat mit Verweis auf die vorinstanzlichen Erwägungen auch im Berufungsverfahren Bestand (erstinstanzliches Urteil S. 10).

E. 5

Die Strafzumessung der Vorinstanz ist für den Fall eines Schuldspruchs nicht mit Eventualerwägungen angefochten worden und erweist sich im Berufungsverfahren als korrekt. Die Vorinstanz hat, ausgehend vom Strafraum des gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, die gegenüber der Freiheitsstrafe mildere Sanktionsart der Geldstrafe als ausreichend erachtet. Sie stuft das Verschulden der Beurteilten als nicht leicht und ihr Vorgehen als dreist und mit der Steigerung der Höhe der einzelnen Bezüge zunehmend hemmungslos ein. Der Deliktsbetrag von CHF 43'378.05 sei jedoch im Vergleich zu anderen Fällen gewerbsmässig begangener Vermögensdelikte noch moderat. Die Einsatzstrafe komme auf 300 Tagessätze zu liegen. Die Täterkomponente bewertete die Vorinstanz mit zutreffenden Erwägungen als neutral (vorinstanzliches Urteil S. 1), weshalb auch die schliesslich ausgefallte Strafe auf 300 Tagessätzen Geldstrafe bemessen wurde. Die Tagessatzhöhe war auf CHF 30.■ festzulegen.

Die persönlichen Verhältnisse der Berufungsklägerin, die erwachsene Kinder hat und mit ihrem Partner zusammenlebt, sind seit dem erstinstanzlichen Urteil im Wesentlichen unverändert geblieben: Sie arbeitet nach wie vor in einem Kantinenbetrieb und verdient monatlich ungefähr CHF 2'500.■ (Protokoll Berufungsverhandlung S. 2). Nach wie vor ■ gemäss Zeugnis seit 2016 ■ ist sie in psychotherapeutischer Behandlung wegen (zuletzt offenbar leichter) depressiver Störungen im Zusammenhang mit strukturellen Einschränkungen der Persönlichkeitsstruktur. Dieser Befund stellt eine Beeinträchtigung der psychischen Gesundheit dar, vermag jedoch noch keine besondere Strafempfindlichkeit zu begründen. Das vorinstanzlich begründete Strafmass, das in keinem Fall zu mild oder zu streng ausgefallen ist, hat damit im Berufungsverfahren ebenso Bestand wie die Gewährung des bedingten Vollzugs der Geldstrafe bei einer Probezeit von zwei Jahren.

E. 6

Die Zivilforderung der Privatklägerin, welche den Schaden, der ihr durch die deliktischen Bezüge erwachsen ist, von der Beurteilten erstattet haben will, erweist sich bei diesem Verfahrensausgang als berechtigt und die Berufungsklägerin ist nach Art. 41 Abs. 1 OR

(SR 220) zu entsprechendem Schadenersatz zu verurteilen.

E. 7

Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt die Berufungsklägerin dessen Kosten unter Einschluss einer Urteilsgebühr von CHF 800.■ für die zweite Instanz. Der amtliche Verteidiger ist für seine Bemühungen gemäss Kostennote aus der Gerichtskasse zu entschädigen, wobei praxisgemäss ein Ansatz von CHF 200.■ zur Anwendung gelangt. Die Berufungsklägerin ist gemäss Art. 135 Abs. 4 verpflichtet, dem Gericht das seinem Verteidiger entrichtete Honorar zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

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