

# GR\_GERICHTE SK1 2014 15 vom 26. August 2014

GR Gerichte, 2014-08-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_SK1\\_2014\\_15](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SK1_2014_15)

FR: GR\_GERICHTE SK1 2014 15 du 26 août 2014

IT: GR\_GERICHTE SK1 2014 15 del 26 agosto 2014

## Regeste

StGB 137-172 Vermögen

## Erwägungen

### E. 1

StGB, eventuell wegen widerrechtlichen Erwirkens von Leistungen oder Beiträgen gemäss Art. 70 IVG i.V.m. Art. 87 Abs. 1 AHVG. D. Die Staatsanwaltschaft Graubünden eröffnete am 23. Februar 2011 die Strafuntersuchung gegen X.\_\_\_\_\_ wegen Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB. E. Am 23. März 2011 konstituierte sich die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Graubünden bei der Staatsanwaltschaft Graubünden als Strafklägerin im vorliegenden Verfahren, führte aber aus, sie wolle am Beweisverfahren nicht teilnehmen. F. In der Parteimitteilung vom 15. September 2011 kündigte die Staatsanwaltschaft Graubünden den Abschluss der Untersuchung an und stellte in Aussicht, dass sie beim Gericht Anklage erheben werde. G. Mit Verfügung vom 16. November 2011 ernannte die Staatsanwaltschaft Graubünden Rechtsanwalt lic. iur. Andrin Perl als amtlichen Verteidiger von X.\_\_\_\_\_. H. Am 14. November 2013 erhob die Staatsanwaltschaft Graubünden Anklage gegen X.\_\_\_\_\_. Der Anklageschrift liegt folgender Sachverhalt zugrunde: "1.1 Ab April 2004 nahm der Beschuldigte anlässlich der ersten Vorbereitungs-handlungen zur Gründung der "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" seine Tätigkeit im Rahmen der noch zu gründenden Einkaufsgenossenschaft auf. Vom 1. Oktober 2004, Beginn der operativen Tätigkeit der Genossenschaft, bis zum 31. Mai 2007, Auflösung der Genossenschaft, arbeitete er als Geschäftsführer des Imbiss-Standes der Genossenschaft beim E.\_\_\_\_\_ an der \_\_\_\_\_strasse in O.2\_\_\_\_\_.

Seite 4 — 35 Der Beschuldigte, welcher über einen Führerausweis verfügte, war in der Regel täglich im Imbiss-Stand und arbeitete mit. Er war in diesem Zeitraum arbeitsfähig und -tätig.

### E. 1.1

bis 1.7). So habe er durch diverse Falschangaben betreffend seines Gesundheitszustandes bzw. seiner tatsächlichen Arbeitstätigkeit und -fähigkeit gegenüber der IV-Stelle sowie der von dieser beauftragten Psychiaterin bzw. weiteren Ärzten unrechtmässig eine IV-Rente im Umfang von 100% ertrogen. b) Die Vorinstanz gelangte in tatsächlicher Hinsicht zum Schluss, dass der Beschuldigte in den Jahren 2004 bis 2009 arbeitsfähig und -tätig gewesen sei. So hätten mehrere Zeugen ausgesagt, dass der Beschuldigte als Geschäftsführer der "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" fungiert habe. In der Einvernahme vom 23. Februar 2009 habe der Beschuldigte im Rahmen der Strafuntersuchung bezüglich des Vorwurfs der Unterlassung der Buchführung sowie der Misswirtschaft selbst ausgesagt, er sei zwar seit dem Jahre 2003 krank, aber in der Regel im Imbiss-

Seite 15 — 35 Stand anwesend gewesen und habe gekocht und mitgeholfen. Er habe den Betrieb geführt und sei der Chef gewesen. Zudem habe er ca. zweimal pro Monat die Einkäufe erledigt (angefochtenes Urteil, E.3b). Im Weiteren sei erstellt, dass die Lohnauszahlungen der "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" zunächst einzig an die Ehefrau des Beschuldigten gegangen seien und ab dem Jahr 2005, als weitere Mitarbeiter eingestellt worden seien, auch an jene. Die Ehefrau des Beschuldigten sei aber ihren eigenen Angaben zufolge lediglich ein- bis zweimal pro Woche für eine oder zwei Stunden vor Ort angewesen. Betrachte man die Höhe der Lohnauszahlungen, so ergebe sich, dass die vom Beschuldigten geleistete Arbeit für die "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" mit Lohnauszahlungen an dessen Ehefrau vergütet worden seien. Denn aus den anlässlich der Hauptverhandlung vorgenommenen Zeugenaussagen ergebe sich, dass die Ehefrau des Beschuldigten lediglich über die Mittagszeit gearbeitet habe. Über weitere Mitarbeiter habe die "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" im Jahr 2004 nicht verfügt. Im Jahr 2005 hätten zwar weitere Mitarbeiter auf der AHV-Lohnabrechnung figuriert, diese hätten jedoch entweder über den Mittag gearbeitet oder eine derart geringe Lohnsumme generiert, dass sie unmöglich den ganzen Nachmittag hätten abdecken können. Folglich sei der Beschuldigte am Nachmittag jeweils alleine für die Bewirtung der Gäste zuständig gewesen (angefochtenes Urteil, E.4c/bb). Dies alles habe er der von der IV-Stelle beauftragten Psychiaterin, Dr. med. Q.\_\_\_\_\_, verschwiegen. Hingegen habe er auf einen gescheiterten Arbeitsversuch im Juli 2004 hingewiesen. Diese Aussagen hätten einen entscheidenden Einfluss auf das Ergebnis des Gutachtens gehabt. Ausserdem werde in den ärztlichen Berichten festgehalten, dass dem Beschuldigten bei korrekter Angabe seiner effektiven Arbeitstätigkeit keine volle Arbeitsunfähigkeit attestiert worden wäre (angefochtenes Urteil, E.3b). In Anbetracht dessen habe beim Beschuldigten - wie im Übrigen auch mit Urteil des Verwaltungsgerichts Graubünden vom 29. Juni 2010 bzw. mit Verfügung der IV-Stelle vom 10. November 2011 rechtskräftig festgestellt worden sei - nie ein rentenbegründender Invaliditätsgrad vorgelegen, weshalb der Beschuldigte zu keinem Zeitpunkt Anspruch auf Leistungen der Invalidenversicherung gehabt habe (angefochtenes Urteil, E.3c). Die anlässlich der Begutachtung getätigten Ausführungen des Beschuldigten seien unzutreffend, unvollständig bzw. übertrieben. Damit habe er eine Täuschung über sein tatsächliches Befinden bzw. über das Ausmass seiner Beschwerden und damit über seine effektive Arbeitsfähigkeit begangen (angefochtenes Urteil, E.4c/aa). c) Der Berufungskläger bringt dagegen vor, es sei unbestritten, dass er schwer krank war bzw. auch heute noch sei. Mit der Arbeit im Betrieb der Ehefrau

Seite 16 — 35 habe man ihm den Eintritt ins Erwerbsleben wieder ermöglichen wollen. Der ihm gegenüber erhobene Vorwurf der Misswirtschaft und der Unterlassung der Buchführung zeige, dass er - selbst wenn er die Position eines Geschäftsführers inne gehabt haben sollte - mit der Buchführung nie und nimmer hätte betraut werden dürfen bzw. dass er in Bezug auf diese Tätigkeiten arbeitsunfähig gewesen sei (Berufungsbegründung [act. A.5], S. 6). Im Weiteren hätten anlässlich der Hauptverhandlung vor dem Bezirksgericht Plessur die Zeuginnen H.\_\_\_\_\_, I.\_\_\_\_\_ und J.\_\_\_\_\_ allesamt ausgesagt, dass der Berufungskläger keinesfalls die Position eines Geschäftsführers inne gehabt habe. Alle Zeuginnen hätten die Ehefrau des Berufungsklägers als ihre Ansprechperson und als ihre Chefin bezeichnet. Der Zeugin I.\_\_\_\_\_ sei sogar bekannt gewesen, dass der Beschuldigte krank und nicht arbeitsfähig gewesen sei. Die Vorinstanz habe diese Aussagen völlig unbeachtet gelassen und sich mit keiner Silbe mit den entsprechenden Ausführungen auseinandergesetzt (Berufungsbegründung [act. A.5], S. 7 f.). In Würdigung sämtlicher

Beweismittel müsse man deshalb zum Schluss gelangen, dass der Berufungskläger im Zeitraum vom 1. März 2004 bis Juni 2009 weder arbeitsfähig noch arbeits-tätig gewesen sei (Berufungsbegründung [act. A.5], S. 8). d) Die Staatsanwaltschaft Graubünden verweist in ihrer Berufungsantwort auf das rechtskräftig gewordene Urteil des Verwaltungsgerichts Graubünden vom 29. Juni 2010 (VV.2011.747 act. 5.16) bzw. die ebenfalls in Rechtskraft erwachsene Verfügung der Sozialversicherungsanstalt Graubünden vom 10. November 2011 (VV.2011.747 act. 5.21), wonach feststehe, dass der Berufungskläger zu einem höheren Pensum arbeitstätig gewesen sei, als er dies gegenüber der IV-Stelle vorgegeben habe. Daran würden auch die Aussagen der von der Vorinstanz be-fragten Zeuginnen nichts ändern (Berufungsantwort [act. A.6], S. 1). Die genann-ten Entscheide seien aufgrund der Einheit der Rechtsprechung verbindlich. e) Der Sachverhalt ist in Anbetracht der vorstehenden Ausführungen zunächst insofern strittig, als Uneinigkeit besteht über die Art der Tätigkeit des Berufungs-klägers bzw. deren Umfang im fraglichen Imbiss-Stand. Es ist deshalb eine Be-weiswürdigung vorzunehmen. 6. a) Das Gericht würdigt die Beweise gemäss Art. 10 Abs. 2 StPO frei nach sei-ner aus dem gesamten Verfahren gewonnen Überzeugung. Jede Person gilt bis zu ihrer rechtskräftigen Verurteilung als unschuldig (vgl. Art. 10 Abs. 1 StPO). Be- stehen unüberwindliche Zweifel an der Erfüllung der tatsächlichen Voraussetzun- gen der angeklagten Tat, so geht das Gericht von der für die beschuldigte Person günstigeren Sachlage aus (vgl. Art. 10 Abs. 3 StPO). Als Beweislastregel folgt aus

Seite 17 — 35 der derart statuierten Unschuldsvermutung, dass es nicht Sache der beschuldig-ten Person ist, ihre Unschuld zu beweisen, sondern dass die Strafbehörden ver-pflichtet sind, den Nachweis der Schuld zu führen (vgl. Wolfgang Wohlers, in: Do-natsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozess-ordnung [StPO], Zürich 2010, N 6 zu Art. 10 StPO). An diesen Nachweis sind ho- he Anforderungen zu stellen. Verlangt wird mehr als eine blosse Wahrscheinlich-keit, nicht aber ein absoluter Beweis der Täterschaft. Nach der aus Art. 32 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 2 EMRK und Art. 10 Abs. 3 StPO fliessenden Beweiswürdigungsre- gel „in dubio pro reo“ darf sich der Strafrichter jedoch nicht von der Existenz eines für den Angeklagten ungünstigen Sachverhaltes überzeugt erklären, wenn bei ob- jektiver Betrachtung Zweifel an den tatsächlichen Voraussetzungen für ein verur- teilendes Erkenntnis bestehen (vgl. BGE 124 IV 86, 87 ff. E.2.a). Bloss theoreti- sche und abstrakte Zweifel sind indessen nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Es muss sich vielmehr um erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel handeln, dass heisst um solche, die sich nach der objektiven Rechtslage aufdrängen (vgl. BGE 120 Ia 31, 36 f. E.2.c). Aufgabe des Richters ist es, ohne Bindung an Beweisregeln die an sich möglichen Zweifel zu überwinden und sich mit Überzeugung für einen be- stimmten Sachverhalt zu entscheiden, wobei die Bildung der Überzeugung objek- tivier- und nachvollziehbar sein muss. Die Schuld des Angeklagten muss sich da- bei auf vorgelegte Beweise und Indizien stützen, die vernünftige Zweifel in aussch- liesslicher Weise zu beseitigen vermögen (vgl. PKG 1987 Nr. 12). Diese allgemei- ne Rechtsregel kommt nicht schon dann zur Anwendung, wenn Aussage gegen Aussage steht. Es ist vielmehr anhand sämtlicher sich aus den Akten ergebenden Umstände zu untersuchen, ob die Darstellung der Anklage oder jene des Ange- klagten den Richter zu überzeugen vermag. Erst wenn eine solche Überzeugung weder in der einen noch in der anderen Richtung zu gewinnen ist, muss gemäss dem Grundsatz „in dubio pro reo“ der für den Angeklagten günstigere Sachverhalt angenommen werden. b) Beim Vorliegen

verschiedener Beweismittel verbietet der Grundsatz der freien Beweiswürdigung eine Rangordnung (vgl. Schmid, a.a.O., N 5 zu Art. 10 StPO). Vielmehr schliesst der strafprozessuale Grundsatz der Ermittlung der materiellen Wahrheit eine Bindung an die Anträge und Vorlagen der Parteien aus (vgl. ZR 90 1991 Nr. 30). Insbesondere sind Aussagen von Zeugen, Auskunftspersonen und Angeklagten vollgültige Beweismittel mit derselben Beweiseignung. Auch wenn der Angeklagte am Verfahren direkt beteiligt ist, stellt seine Aussage gleichwohl ein Beweismittel dar und sind seine Aussagen richterlich auf ihre mate-

Seite 18 — 35 rielle Richtigkeit hin zu würdigen. Bei der Beweiswürdigung ist nicht die Form, sondern der Gesamteindruck, das heisst die Art und Weise der Bekundung, sowie die Überzeugungskraft der Beweismittel im Einzelfall, entscheidend (vgl. Robert Hauser/Erhard Schweri/Karl Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005, § 54 N 5), wobei nicht in erster Linie die Glaubwürdigkeit des Aussagenden, sondern vielmehr die Glaubhaftigkeit seiner konkreten Aussage im Vordergrund steht. Mehrere Indizien, die, einzeln betrachtet, immer nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf die Täterschaft oder die Tat hinweisen, können zusammen vollen Beweis und volle Überzeugung bringen und jeden vernünftigen Zweifel ausschliessen. In diesem Fall sind sie nicht einzeln, sondern in ihrer Gesamtheit zu würdigen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1P.87/2002 vom 17. Juni 2002, E.3.4). Als Kennzeichen wahrheitsgetreuer Aussagen sind dabei die innere Geschlossenheit und Folgerichtigkeit in der Darstellung des Geschehens sowie die konkrete und anschauliche Wiedergabe des Erlebten zu werten (vgl. im Detail: Friedrich Arntzen/Else Michaelis-Arntzen, Psychologie der Zeugenaussage, System der Glaubwürdigkeitsmerkmale, 3. Aufl., München 1993).

### **E. 1.2**

Ungeachtet seiner Arbeitstätigkeit und -fähigkeit meldete sich der Beschuldigte am 14. September 2004 bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Graubünden (SVA) zum Bezug von IV-Leistungen an, indem er in O.2\_\_\_\_\_ das entsprechende Antragsformular ausfüllte und der IV-Stelle in O.2\_\_\_\_\_ einreichte. Dabei täuschte er der SVA vor, dass er seit dem 7. März 2003 bis auf Weiteres voll arbeitsunfähig sei. Als Behinderung nannte er eine seit März 2003 bestehende und von Dr. med. G.\_\_\_\_\_ aufgrund seiner eigenen tatsächlichen Aussagen diagnostizierte Depression. Aufgrund der Anmeldung des Beschuldigten gab die SVA ein psychiatrisches Gutachten in Auftrag. Daraufhin wurde der Beschuldigte von den Ärzten der Psychiatrischen Dienste Graubünden am 18. März 2005 und 5. August 2005 in O.2\_\_\_\_\_ eingehend untersucht. Er verschwieg dabei gegenüber den Ärzten, dass er seit dem 5. April 2004 und spätestens seit dem 1. Oktober 2004 als Geschäftsführer des Imbiss-Standes der "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" arbeitsfähig und -tätig war. Sodann stellte er vorhandene Symptome bewusst übertrieben dar (Aggravation). Obwohl der Beschuldigte wusste, dass sich die Gutachter auf seine Aussagen abstützen werden und er folglich tatsächliche sowie vollständige Angaben zu machen hatte, verschwieg er seine Arbeitstätigkeit und -fähigkeit und machte falsche Angaben.

### **E. 1.3**

Aufgrund der falschen, unvollständigen und übertriebenen Aussagen des Beschuldigten anlässlich der psychiatrischen Untersuchungen vom 18. März 2005 und 5. August 2005 hielten die Ärzte der Psychiatrischen Dienste Graubünden im Gutachten vom 24. Februar

2006 namentlich fest: - der Beschuldigte befand sich von März bis Juni 2002 in Untersuchungshaft, diese Zeit, für welche deutliche Erinnerungslücken bestehen, sei für den Beschuldigten schwer belastend gewesen (S. 3) und werde von ihm als Beginn der Beschwerden wahrgenommen (S. 5); - ein Arbeitsversuch im Juli 2004 sei wegen der Depression des Beschuldigten gescheitert (S. 3); - die Familie leide unter der jetzigen Erkrankung des Beschuldigten, dieser könne sich nicht um die Kinder kümmern und vermeide Kontakte zur Ursprungfamilie in der L.1 \_\_\_\_\_ (S. 3); - der Beschuldigte sei mit der Erkrankung seit 2003 bis anhin arbeitsunfähig (S. 5); - der Beschuldigte müsse sich erheblich für Konzentration anstrengen, sei vergesslich, habe Schlafstörungen, spüre eine gewisse Gleichgültigkeit, könne keine Freude empfinden, weise Interessen- und Antriebslosigkeit auf, tendiere zum sozialen Rückzug, sei anderen gegenüber misstrauischer geworden und habe Schwierigkeiten Kontakt aufzunehmen, habe Bewusstseinsverluste von 2-3 Stunden und finde sich dann an einem anderen Ort wieder (S. 6/7).

Seite 5 — 35 Die Gutachter berücksichtigten weiter die fremdanamnestischen Angaben des Psychiaters des Beschuldigten, Dr. med. G.\_\_\_\_\_. Dabei machte der Beschuldigte zwischen März 2003 und August 2005 auch gegenüber seinem Psychiater unvollständige Angaben hinsichtlich seiner Arbeitstätigkeit und übertriebene Aussagen hinsichtlich seiner Symptome, was beim Psychiater zu einer falschen Diagnose führte. Aufgrund dieser Beobachtungen kamen die Ärzte der psychiatrischen Dienste Graubünden im Gutachten vom 24. Februar 2006 zum irrigen Schluss, der Beschuldigte leide an einer posttraumatischen Belastungsstörung, einer mittleren depressiven Episode, einer dissoziativen Amnesie sowie einer dissoziativen Fugue. Er sei aktuell zu 100% als arbeitsunfähig einzustufen. Nach Stabilisierung seines Zustandes in ein bis zwei Jahren könne die Arbeitsbelastung auf 20% bis max. 50% gesteigert werden. Am 11. August 2006 ergänzten die Ärzte, welche sich aufgrund der Vorspiegelungen des Beschuldigten weiterhin im Irrtum über dessen wahren Gesundheitszustand befanden, ihr Gutachten dahingehend, dass die Restarbeitsfähigkeit des Beschuldigten in einem geschützten Bereich zu verwerten sei, wobei das Pensum nach Möglichkeit über sechs Monate von 20% auf 50% zu steigern sei.

#### **E. 1.4**

Am 27. Februar 2007 gab der Beschuldigte bei einer persönlichen Vorsprache in O.2\_\_\_\_\_ dem Mitarbeiter der SVA tatsachenwidrig an, seit dem 1. Januar 2007 im Imbiss-Stand, den seine Frau für die "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" führe, lediglich auszuhelfen und einfache Arbeiten zu erledigen, wie den Keller aufräumen oder Kaffee ausschenken. Im Januar 2007 habe er so insgesamt 42 Stunden zu einem Stundenlohn von CHF 20.00 gearbeitet. Es gebe Wochen, während denen er gar nicht arbeiten könne, die vorangehende Woche habe er an zwei Tagen je vier Stunden gearbeitet. Diese Angaben gegenüber der SVA waren falsch, denn der Beschuldigte führte das Geschäft selbst. Er war für die Administration, Buchhaltung sowie Unterzeichnung von Arbeitsverträgen verantwortlich und trat als Ansprechpartner gegen aussen auf. Um diese Aufgaben wahrzunehmen, hielt er sich in der Regel täglich im Imbiss-Stand auf. Schliesslich teilte ihm die SVA mit, Änderungen der Arbeitstätigkeit bzw. des Arbeitspensums seien unverzüglich der SVA zu melden. Dieser Aufforderung kam der Beschuldigte nicht nach.

#### **E. 1.5**

Der Beschuldigte war sich stets bewusst, dass seine Angaben gegenüber den Ärzten und den Mitarbeitern der SVA falsch oder unvollständig und übertrieben waren und er so ein falsches Bild vermittelte, welches die SVA zur Leistung einer Rente veranlassen würde, die ihm von Gesetzes wegen nicht zustand. Er wusste, dass die Ärzte und die SVA, welche bei der Beurteilung seines psychischen Zustandes auf seine Aussagen angewiesen waren, die Unwahrheit und Unvollständigkeit seiner Angaben nicht erkennen oder überprüfen konnten. Zudem ging er davon aus, dass eine detaillierte Prüfung ausbleiben werde oder gar unmöglich sei, da es in den Beobachtungen der verschiedenen Personen keine Widersprüche gab, zumal er gegenüber allen Beteiligten die gleichen falschen oder unvollständigen und übertriebenen Aussagen machte. Mit seinem Vorgehen beabsichtigte er, sich zu Lasten der SVA unrechtmässig zu bereichern.

#### **E. 1.6**

Im Irrtum über die wahre Sachlage sprach die derart arglistig getäuschte SVA am 30. Oktober 2007 dem Beschuldigten gestützt auf

Seite 6 — 35 das Gutachten vom 24. Februar 2006, dessen Ergänzung vom 11. August 2006 und den Aussagen des Beschuldigten eine ganze IV-Rente (IV-Grad 100%) rückwirkend ab dem 1. März 2004 zu. Die SVA leistete dem Beschuldigten im Zeitraum vom 1. März 2004 bis 30. Juni 2009 Rentenleistungen (inkl. Kinderrenten und Nachzahlungen) im Umfang von insgesamt CHF 190'003.00. Da der Beschuldigte darauf keinen Anspruch hatte, wurde die SVA im erwähnten Umfang geschädigt und der Beschuldigte in gleichem Umfang unrechtmässig bereichert. Dabei wusste der Beschuldigte, dass er auf diese Rentenleistungen keinen Anspruch hatte.

#### **E. 1.7**

Mit Urteil vom 29. Juni 2010 stellte das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden fest, dass dem Beschuldigten rückwirkend vom 1. März 2004 bis zum 31. Mai 2007 kein Anspruch auf eine IV-Rente zukommt. Die SVA verfügte am 10. November 2011 zudem rechtskräftig, dass dem Beschuldigten auch für die Zeit seit 1. Juni 2007 kein Anspruch auf IV-Leistungen zukommt." I. Die Hauptverhandlung vor dem Bezirksgericht Plessur fand am 19. Februar 2014 statt. Die Schlussanträge der Parteien lauteten wie folgt: Anträge Staatsanwaltschaft Graubünden: "1. Der Beschuldigte sei des Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

#### **E. 2**

Dafür sei er mit einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten und einer Busse von CHF 2'000.00, ersatzweise mit einer Freiheitsstrafe von 20 Tagen, zu bestrafen.

#### **E. 3**

Der Vollzug der Freiheitsstrafe sei aufzuschieben, unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren.

#### **E. 4**

Auf den Widerruf der vom Obergericht des Kantons Zürich bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafe von 12 Monaten sei zu verzichten. Es sei eine Verwarnung auszusprechen.

#### **E. 5**

a) Die amtliche Verteidigung wird für das erstinstanzliche Verfahren mit CHF 5'452.80 (inkl. Barauslagen und MwSt.) entschädigt. Die Entschädigung geht zu Lasten des

Kantons Graubünden und wird aus der Gerichtskasse bezahlt. Vorbehalten bleibt die Rückerstattungspflicht der beschuldigten Person gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO. b) [Rechtsmittelbelehrung Kostenentscheid]

#### **E. 6**

a) Rechtsanwalt lic. iur. Andrin Perl meldete am 26. Februar 2014 [recte: 25. Februar 2014] beim Bezirksgericht Plessur Berufung an. b) [Rechtsmittelbelehrung]

#### **E. 7**

a) Die Staatsanwaltschaft verweist, wie erwähnt, auf das rechtskräftig gewordene Urteil des Verwaltungsgerichts Graubünden vom 29. Juni 2010 bzw. die ebenfalls in Rechtskraft erwachsene Verfügung der Sozialversicherungsanstalt Graubünden vom 10. November 2011, wonach feststehe, dass der Berufungskläger zu einem höheren Pensum arbeitstätig gewesen sei, als er dies gegenüber der IV-Stelle vorgegeben habe. Die genannten Entscheide seien aufgrund der Einheit der Rechtsprechung verbindlich. aa) Ob es sich bei der angerufenen Einheit der Rechtsprechung um einen justiziablen Grundsatz handelt bzw. - wenn ja - inwieweit er eine Bindungswirkung für ein Gericht an den Entscheid eines anderen Gerichts oder einer Verwaltungsbehörde bzw. für eine Verwaltungsbehörde an einen gerichtlichen Entscheid entfalten kann, ist weder in der Literatur noch in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung abschliessend geklärt. Nach Schmid lässt sich die Frage der Bindung nur in der einzelnen Konstellation zuverlässig beantworten (vgl. Niklaus Schmid, Strafprozessrecht, Eine Einführung auf der Grundlage des Strafprozessrechts des Kantons Zürich und des Bundes, 4. Aufl., Zürich 2004, N 591 f.). Liege etwa ein Zivilurteil vor, so sei der Strafrichter an die Gestaltungsentscheide gebunden, also etwa an Entscheide bezüglich der objektiven Strafbarkeitsvoraussetzungen der Konkurseröffnung bei den Konkursdelikten (Art. 163 ff. StGB). Dies gelte auch bei der Vernachlässigung von Unterstützungspflichten (Art. 217 StGB) sowie für Scheidungs- und Vaterschaftsurteile und die darin festgelegten Unterhaltsbeiträge.

Seite 19 — 35 Bei der Beurteilung eines Eigentumsdeliktes sei der Strafrichter sodann an ein Zivilurteil gebunden, welches die Eigentumsverhältnisse an der fraglichen Sache feststelle (Schmid, a.a.O., N 592). In ähnlicher Weise besteht eine Bindung an konstitutiv-gestaltende Verwaltungsentscheide, so bei der Erteilung oder beim Entzug von Bewilligungen. Hier kann der Strafrichter nicht prüfen, ob der Entzug des Ausweises begründet ist, sondern nur, ob ein vollstreckbarer Entscheid über den Entzug vorliegt und ob die Weigerung, den Ausweis abzugeben, gegen das Gesetz verstösst (vgl. dazu BGE 88 IV 116, 118 E.1). Weiter hat das Bundesgericht festgelegt, dass der Strafrichter eine Verfügung nicht überprüfen kann, deren Rechtmässigkeit durch ein Verwaltungsgericht festgestellt worden ist. Wenn hingegen gegen dieses Gericht nicht angerufen wurde oder noch nicht geurteilt hat, ist der Strafrichter bei offensichtlicher Rechtsverletzung oder Ermessensmissbrauch an die Verfügung nicht gebunden. Er hat sodann freie Prüfungsbefugnis, wenn keine Beschwerde an ein Verwaltungsgericht möglich ist (BGE 98 IV 106, 108 ff. E.1; vgl. auch BGE 98 IV 264, 266 E.2). In BGE 104 IV 135 hat das Bundesgericht seine Auffassung insofern bestätigt bzw. erweitert, als dass es festgehalten hat, die Überprüfung einer Bewilligung zur Kiesausbeutung durch den Strafrichter sei auf offensichtliche Gesetzesverletzung einschliesslich Missbrauch oder Überschreitung des Ermessens eingeschränkt, sofern die verwaltungsgerichtliche Überprüfung der Bewilligung möglich gewesen wäre, davon jedoch nicht Gebrauch gemacht wurde (E.1).

In teilweiser Änderung seiner Rechtsprechung entschied das Bundesgericht in BGE 129 IV 246, dass das Strafgericht den (ausländerrechtlichen) Verwaltungsentscheid nur auf offensichtliche Rechtsverletzung und offensichtliche Ermessensüberschreitung hin überprüfen kann, wenn der Beschuldigte darauf verzichtet hat, beim Verwaltungsgericht Beschwerde zu erheben, oder wenn seine Beschwerde dort noch hängig ist (E.2.2; vgl. hierzu auch Luzia Vetterli/Gabriella D'Addario di Paolo, in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], Stämpfli Handkommentar, Bern 2010, N 8 vor Art. 115-120 AuG). Umgekehrt ist eine Verwaltungsbehörde, die über den Entzug eines Führerausweises entscheidet, grundsätzlich an die Sachverhaltsfeststellungen im Strafurteil, das zum fraglichen Vorfall ergangen ist, gebunden. Eine Abweichung ist nur zulässig, wenn die Entzugsbehörde ihrem Entscheid Tatsachen zugrunde legt, die dem Strafrichter unbekannt waren, wenn sie zusätzliche Beweise erhebt oder wenn der Strafrichter nicht alle sich mit dem Sachverhalt stellenden Rechtsfragen abgeklärt hat. Die Entzugsbehörde hat vor allem dann auf die Tatsachen im Strafurteil abzustellen, wenn dieses im ordentlichen Verfahren durch ein Gericht gefällt wurde (Urteil des Bundesgerichts

Seite 20 — 35 1C\_135/2008 vom 13. August 2008, E.2.3.1; BGE 124 II 103, 106 E.1c/aa; 123 II 97, 103 f. E.3c/aa, je mit Hinweisen). bb) Ob im vorliegenden Fall eine Bindungswirkung des Urteils des Verwaltungsgerichts Graubünden vom 29. Juni 2010 bzw. der Verfügung der Sozialversicherungsanstalt Graubünden vom 10. November 2011 besteht, ist nach den vorstehenden Ausführungen zumindest diskutabel, zumal die Vorinstanz zusätzliche Beweise erhoben hat (Einvernahme von drei Zeuginnen anlässlich der Hauptverhandlung vom 19. Februar 2014 [vgl. BG act. 21-23]). Diese im ordentlichen Verfahren und unter Wahrung der Parteirechte sowie der zwingend einzuhaltenden Formvorschriften erhobenen Beweise (act. D.4) sind jedenfalls zu beachten. Die Frage der Bindungswirkung kann gegenständlich jedoch letztlich offen gelassen werden, weil, wie nachfolgend zu zeigen sein wird, die Beweiswürdigung zu keinem anderen Ergebnis führt als demjenigen der Vorinstanz und insofern auch mit dem Urteil des Verwaltungsgerichts Graubünden vom 29. Juni 2010 bzw. mit der Verfügung der Sozialversicherungsanstalt Graubünden vom 10. November 2011 in Einklang steht. b) aa) Der vorinstanzliche Schuldspruch stützt sich unter anderem auf die Aussagen des Berufungsklägers anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 23. Februar 2009. Dazumal hatte der Berufungskläger selbst angegeben, dass er den Betrieb (i.e. die "D.\_\_\_\_\_Einkaufsgenossenschaft") geführt habe. Er sei der Chef gewesen und von der Gründung im Jahr 2004 bis zur Auflösung der Firma im Mai 2007 tätig gewesen. Er habe gekocht und mitgeholfen. Er sei mehr oder weniger vor Ort gewesen. Zirka zweimal pro Monat habe er auch die Einkäufe getätigt; ausserdem habe er die Kasse geführt (VV.2011.747 act. 6.9). K.\_\_\_\_\_, der Bruder des Berufungsklägers und Genossenschafter der "D.\_\_\_\_\_Einkaufsgenossenschaft", sagte anlässlich der Einvernahme vom 9. Januar 2009 aus, dass der Berufungskläger für die Administration und die Geschäftsführung der "D.\_\_\_\_\_Einkaufsgenossenschaft" zuständig gewesen sei und den Zahlungsverkehr abgewickelt habe (vgl. VV.2011.747 act. 6.5). L.\_\_\_\_\_, ein weiterer Bruder des Berufungsklägers und ebenfalls Genossenschafter der "D.\_\_\_\_\_Einkaufsgenossenschaft", bestätigte anlässlich der Einvernahme vom 2. März 2009, dass der Berufungskläger den Betrieb zusammen mit seiner Frau, F.\_\_\_\_\_, geführt habe bzw. dass die beiden für alles zuständig gewesen seien (VV.2011.747 act. 6.10). F.\_\_\_\_\_ ihrerseits gab im Rahmen der Einvernahme vom 11. Februar 2009 an, dass sie ein- bis zweimal pro Woche für die "D.\_\_\_\_\_Einkaufsgenossenschaft" tätig gewesen

sei. Der Arbeitsumfang habe jeweils ca. ein bis zwei Stunden betragen. Ihr Mann sei derweil für die Geschäftsführung und die Administration zustän-

Seite 21 — 35 dig gewesen; er habe den Kebab-Imbiss geführt. Er habe zu diesem Zeitpunkt zwar grosse Depressionen gehabt, was für sie und ihre Familie eine schwierige Zeit gewesen sei. Sie seien jedoch der Meinung gewesen, dass die "Arbeit an diesem Kebab-Stand" ihrem Mann gut tun würde (VV.2011.747 act. 6.7). bb) Sämtliche damals zur Sache befragten Personen, einschliesslich des Berufungsklägers selbst, gaben somit übereinstimmend an, dass der Berufungskläger die "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" geführt habe bzw. für die Geschäftsführung und die Administration (inkl.

Zahlungsverkehr) zuständig war. Darüber hinaus gab der Berufungskläger an, auch gekocht und mitgeholfen zu haben, mit- hin nicht nur im Hintergrund tätig gewesen zu sein.

O.\_\_\_\_\_, eine ehemalige Angestellte der "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" bestätigte sowohl die Aussage von F.\_\_\_\_\_, wonach diese in der Regel nur über Mittag für ca. eine Stunde im Betrieb tätig gewesen sei, wie auch die Aussage des Berufungsklägers, seiner Brüder K.\_\_\_\_\_ und L.\_\_\_\_\_ sowie von F.\_\_\_\_\_ Coksun, wonach der Berufungskläger der Geschäftsführer bzw. der Chef gewesen sei. Dieser habe sie denn auch eingestellt und ihren Arbeitsvertrag unterschrieben (VV.2011.747 act. 6.4). Diese vorgenannten Aussagen decken sich im Weiteren mit den Angaben von M.\_\_\_\_\_ bzw. N.\_\_\_\_\_, den Treuhändern der "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft", welche übereinstimmend zu Protokoll gaben, dass der Berufungskläger immer die Ansprechperson bei der "D.\_\_\_\_\_

Einkaufsgenossenschaft" gewesen sei bzw. dieser ihnen die für die Führung der Buchhaltung nötigen Unterlagen überbracht habe (VV.2011.747 act. 6.6 und 6.8). cc)

Anlässlich der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 8. April 2010 widerrief bzw. präziserte der Berufungskläger seine Aussagen insofern, als dass ihm zwar die

Geschäftsführung obliegen habe, er aber nicht in dem Sinne gearbeitet habe, dass er serviert oder Kebab geschnitten habe. Er bestätigte indes, dass er für den Betrieb die

Verantwortung getragen habe sowie dass er am Abend jeweils die Kasse und die Abrechnungen mit nach Hause genommen habe (VV.2011.747 act. 6.11). In der

polizeilichen Einvernahme vom 7. Dezember 2010 hielt er an diesen Aussagen im Wesentlichen fest und führte aus, dass er zwar verantwortlich für die

Einkaufsgenossenschaft gewesen sei, jedoch nie aktiv am Imbiss-Stand gearbeitet habe. Er habe nur kleinere Arbeiten erledigt wie die Post holen, Rechnungen dem Buchhalter

bringen etc. Er habe nie den ganzen Tag am Imbiss-Stand gearbeitet, sei aber meistens dort anwesend gewesen. Er habe nur die Verantwortung übernommen und das Geschäft geführt.

Die Restaurationsarbeiten seien durch seine Frau und zwei, drei Angestellte erledigt worden (VV.2011.747 act. 6.3). Anlässlich der Einvernahme vom 18. Mai 2011 hielt er im

Seite 22 — 35 Wesentlichen an seinen zuletzt gemachten Aussagen fest (VV.2011.747 act. 6.16). dd) Warum der Berufungskläger seine zuerst gemachten Angaben, wonach er den

Imbiss-Stand bzw. die "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" im von ihm selbst beschriebenen Sinn geführt habe, widerrufen hat, ist nicht ersichtlich bzw. ist letztlich nur damit zu

erklären, dass er dadurch einer Verurteilung wegen Betruges aufgrund der zu Unrecht erhaltenen IV-Rente entgehen wollte. Insofern vermögen denn auch die späteren Aussagen

seine ursprünglichen Angaben nicht zu entkräften bzw. gar zu widerlegen, zumal L.\_\_\_\_\_ und K.\_\_\_\_\_, F.\_\_\_\_\_, O.\_\_\_\_\_ sowie M.\_\_\_\_\_ und N.\_\_\_\_\_ allesamt übereinstimmend

ausgesagt haben, dass der Berufungskläger der Geschäftsführer, Chef bzw. die Ansprechperson der "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" und dementsprechend für diese

tätig gewesen war. Anzumerken ist auch, dass sich das Aussageverhalten des Berufungsklägers generell durch immer wieder neu auftretende Widersprüchlichkeiten auszeichnet, wie sich etwa anhand der Angaben über seinen derzeitigen Gesundheitszustand zeigen lässt (vgl. nachstehend Erwägung 9b/dd). Der Berufungskläger scheint seine Aussagen nach Belieben anzupassen (vgl. nachstehend Erwägung 7b/hh). Insofern wirken sie wenig glaubhaft bzw. ist auf jene Aussagen abzustellen, die er in einem mit Blick auf das vorliegende Verfahren unverfänglichen Zusammenhang gemacht hat, nämlich auf diejenigen anlässlich des Strafverfahrens wegen Misswirtschaft und Unterlassen der Buchführung (VV.2009.734), mithin auf seine zuerst gemachten Angaben über seine Arbeitstätigkeit im Rahmen der "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" (VV.2011.747 act. 6.9). Dies umso mehr, als sich diese Angaben mit den Aussagen weiterer Personen entweder decken oder - wie nachfolgend zu zeigen ist (vgl. nachstehend Erwägung 7b/ee-hh) - diesen Aussagen jedenfalls nicht widersprechen. ee) Die Vorinstanz hat anlässlich der Hauptverhandlung vom 19. Februar 2014 drei ehemalige Angestellte der "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" als Zeugen befragt (vgl. Protokoll HV [BG act. 26]): - H.\_\_\_\_\_ wurde ihren eigenen Angaben zufolge von F.\_\_\_\_\_ betreut (BG act. 23, Antwort auf Sachfrage 1). F.\_\_\_\_\_ sei ihr Ansprechpartner gewesen, diese habe ihr die Arbeit gezeigt und sei während ihrer Arbeitszeit immer präsent gewesen (BG act. 23, Antwort auf Sachfrage 3). Sie habe nicht gewusst, wer die Einkäufe getätigt habe (BG act. 23, Antwort auf Sachfrage 1). Zur "Tätigkeit" des Berufungsklägers sagte sie aus, dass dieser meistens mit der Kundschaft beschäftigt gewesen sei und sich mit den Gästen unterhalten habe. Sie wisse nicht, ob er je ein Glas aufgehoben habe; meistens habe er nichts gemacht (BG act. 23, Antwort auf Sachfrage 2). H.\_\_\_\_\_ gab an, jeweils von 10:00 bis 14:00 Uhr im Imbiss-Stand gearbeitet zu haben. - I.\_\_\_\_\_ sagte sodann aus, sie habe nur kurze Zeit im Imbiss-Stand gearbeitet. Mit dem Berufungskläger habe sie nur wenig zu tun gehabt. Er sei selten dort und nicht in der Lage gewesen, dass man ihn hätte ansprechen können (BG act. 22, Antwort auf Sachfrage 1). F.\_\_\_\_\_ habe sie informiert, dass der Berufungskläger krank sei (BG act. 22, Antwort auf Sachfrage 2). Andererseits sagte I.\_\_\_\_\_ auch aus, dass der Berufungskläger manchmal Anweisungen gegeben habe (BG act. 22, Antwort auf Sachfrage 2). - J.\_\_\_\_\_ sagte schliesslich aus, dass sie normalerweise von 11:00 bis 13:30 Uhr im Imbiss-Stand gearbeitet habe (BG act. 21, Antwort auf Sachfrage 1). Der Beschuldigte sei anwesend gewesen, sie hätte aber nichts mit ihm zu tun gehabt. Der Berufungskläger sei immer hin und her gegangen. ff) Bei der mündlichen Urteilsöffnung hielt der vorsitzende Richter des erstinstanzlichen Verfahrens fest, die anlässlich der Hauptverhandlung einvernommenen Mitarbeiterinnen hätten als Zeugen allesamt ausgesagt, im fraglichen Zeitraum (Jahr 2004 und 2005) vor allem über die Mittagszeit gearbeitet zu haben. Folglich sei erstellt, dass der Beschuldigte am späteren Nachmittag häufig alleine in der Imbissstube gewesen sei und mithin, da diese geöffnet gewesen sei, auch gearbeitet habe (BG act. 26 [S. 4 f.]). gg) Angesichts der vorstehend wiedergegebenen Zeugenaussagen ist den vorinstanzlichen Schlussfolgerungen über die Arbeitstätigkeit des Berufungsklägers beizupflichten. Insbesondere können die Zeuginnen nur aussagekräftige Angaben bezüglich der Mittagszeit machen. Ihren Äusserungen lassen sich denn auch nicht Hinweise entnehmen, was der Berufungskläger während der verbliebenen Öffnungszeiten des Imbiss-Standes gemacht hat bzw. ob er in dieser Zeit gearbeitet hat. Dass der Berufungskläger nach den Schilderungen der Zeuginnen über die Mittagszeit nicht besonders aktiv gewesen zu sein schien, steht dem Schluss nicht entgegen, dass er zu den Randzeiten den Imbiss-Stand

alleine geführt hat. So ist durchaus denkbar, dass sich der Berufungskläger während der Mittagszeit, als ohnehin Verstärkung in Form weiterer Angestellter im Einsatz war, sozusagen eine "Pause" gönnte bzw. sich auf die Gästebetreuung konzentrierte, ehe er den

Seite 24 — 35 Imbiss-Stand am Nachmittag wieder alleine übernahm. Dass der Berufungskläger bis Betriebsschluss des Imbiss-Standes bzw. jedenfalls zu diesem Zeitpunkt anwesend war, gibt dieser denn auch selber zu, indem er ausführte, am Abend jeweils die Kasse und die Abrechnungen mit nach Hause genommen zu haben (VV.2011.747 act. 6.11). Aufgrund der geringen Arbeitstätigkeit der übrigen Mitarbeiter wie auch von F.\_\_\_\_\_ ist nicht ersichtlich, wer sonst statt des Berufungsklägers den Imbiss-Stand zu den Randzeiten geführt haben sollte. Kommt hinzu, dass durch die Aussagen der Zeuginnen ebensowenig ausgeschlossen wird, dass der Berufungskläger für Administration, Buchhaltung sowie die Einkäufe der "D.\_\_\_\_\_ Genossenschaft" - mithin für Arbeiten im "Hintergrund" - besorgt gewesen war, zumal die einvernommenen Zeuginnen mit dem Berufungskläger nur wenig zu tun hatten und nicht genau wussten, wofür dieser zuständig war. hh) Entgegen der Auffassung des Berufungsklägers lassen die Aussagen der Zeuginnen H.\_\_\_\_\_, I.\_\_\_\_\_ und J.\_\_\_\_\_ den vorstehenden Ausführungen zufolge nicht den Schluss zu, "dass der Beschuldigte keinesfalls die Position eines Geschäftsführers inne hatte" (Berufungsbegründung [act. A.5], S. 5). Dies mag möglicherweise in Bezug auf die Mittagszeit insofern seine Richtigkeit haben, als dass der Berufungskläger in dieser Zeitspanne nicht besonders aktiv gewesen sein mag, dies jedoch - wie dargelegt - durch den Einsatz weiterer Mitarbeiter zu erklären ist. Hinsichtlich der Randzeiten bzw. der Hintergrundarbeiten (Buchhaltung, Administration, Einkäufe etc.) lassen die Zeugenaussagen indes keinen verlässlichen Schluss zu. Diesbezüglich ist mit der Vorinstanz auf die ursprünglichen Aussagen des Berufungsklägers sowie die insofern übereinstimmenden Aussagen von L.\_\_\_\_\_ und K.\_\_\_\_\_, F.\_\_\_\_\_, O.\_\_\_\_\_ sowie M.\_\_\_\_\_ und N.\_\_\_\_\_ abzustellen. Im Übrigen ist anzumerken, dass sich der Berufungskläger in Widersprüche verstrickt bzw. zirkulär argumentiert, wenn er einerseits ausführt, er habe bei der "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" keine leitende Tätigkeit ausgeübt, andererseits festgestellt haben will, der Untergang der "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" zeige, dass er aufgrund seiner psychischen Erkrankung arbeitsunfähig gewesen sei und deshalb "mit der Administration und Buchführung nie und nimmer hätte betraut werden dürfen" (Berufungsbegründung [act. A.5], S. 5). Es geht selbstredend nicht an bzw. wirkt unglaubhaft, wenn die Angaben über das Ausmass der Tätigkeit im Hinblick auf die unterschiedlichen Tatvorwürfe (Misswirtschaft bzw. Untertun der Buchführung einerseits, Betrug andererseits) nach Belieben angepasst werden. Schliesslich geht die Argumentation, der Untergang der Unternehmung belege die Arbeitsunfähigkeit des Berufungsklägers, bereits deshalb fehl, weil -

Seite 25 — 35 wie die Vorinstanz einlässlich und zutreffend begründet hat (angefochtenes Urteil, E.3b) - der Konkurs aus wirtschaftlichen Gründen erfolgte. Inwiefern hierfür ein Zusammenhang mit dem Gesundheitszustand des Berufungsklägers bestehen soll, ist nicht ersichtlich und wird denn auch nicht dargelegt. ii) Somit kann zusammenfassend festgehalten werden, dass der Berufungskläger jedenfalls in einem Umfang für die "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" tätig war, aufgrund dessen ihm eine rechtmässige IV-Rente verwehrt geblieben wäre. Der Berufungskläger hat seine nunmehr erstellte Arbeitstätigkeit bzw. deren Umfang sowohl gegenüber den behandelnden Ärzten bzw. Psychiatern als auch gegenüber der IV-Stelle selbst bzw. ihren Mitarbeitern verschwiegen

(angefochtenes Urteil, E.4c/aa). Für die Zusprechung einer IV-Rente war dies insofern entscheidend, als dass dem Beschuldigten bei korrekter Angabe seiner Arbeitstätigkeit keine volle Arbeitsunfähigkeit attestiert worden wäre (VV.2011.747 act. 6.19 und 6.21). Daran ändert auch nichts, dass der Berufungskläger anlässlich einer persönlichen Besprechung mit P.\_\_\_\_\_ (IV-Stelle) am 27. Februar 2007 angegeben hatte, seit dem 1. Januar 2007 etwas zu arbeiten. Der geschilderte Umfang seiner Tätigkeit ("gelegentliches Aushelfen"), der nach den vorstehenden Ausführungen als falsch zu qualifizieren ist, wurde seitens der IV-Stelle als "nicht rentenbeeinflussend" (VV.2011.747 act. 5.4) angesehen. Der Berufungskläger wurde anlässlich besagter Besprechung ausdrücklich angehalten, sofort Meldung zu erstatten, falls er mehr arbeiten sollte. Dies hat er nicht getan, womit er die IV-Stelle weiterhin im Irrtum über seine effektive Arbeitstätigkeit belies. jj) Keine Rolle spielt in diesem Zusammenhang, dass der Berufungskläger womöglich tatsächlich über gewisse psychische Probleme verfügte. Denn Fakt ist, dass er einer Arbeitstätigkeit nachging und hierfür ein Einkommen erzielte, welches er sich zu Vertuschungszwecken auf das Konto seiner Ehefrau ausbezahlen liess (vgl. dazu angefochtenes Urteil, E.4c/bb). Diese Umstände hätten - bereits damals - bei entsprechender Kenntnis der IV-Stelle zu einer Nichtgewährung bzw. Einstellung der Rente mit anschliessender Rückforderung geführt, was das nun vorliegende Urteil des Verwaltungsgerichts Graubünden vom 29. Juni 2010 und die Verfügung der Sozialversicherungsanstalt Graubünden vom 10. November 2011 belegen. In ihrem Gutachten vom 24. Februar 2006, gestützt auf die psychiatrischen Untersuchungen des Berufungsklägers vom 18. März 2005 bzw. 5. August 2005, kommt Dr. med. Q.\_\_\_\_\_, Psychiatrische Dienste Graubünden, zum Schluss, dass beim Berufungskläger eine akute Belastungsreaktion nach Inhaftierung mit nachfolgender Entwicklung einer mittelgradig depressiven Episode sowie Vorliegen dissoziativer Störung (dissoziative Amnesie und dissoziative Fugue)

Seite 26 — 35 bestehe und er zu 100% arbeitsunfähig sei (VV.2011.747 act. 5.3 [S.12 und 14]). Gestützt auf die tatsächliche Arbeitstätigkeit des Berufungsklägers gelangte Dr. med. R.\_\_\_\_\_, Psychiatrische Dienste Graubünden, in seinem Gutachten vom 10. Mai 2011 zum Schluss, dass die Herleitung der Diagnose von Dr. med. Q.\_\_\_\_\_ bei Kenntnis der wahren Faktenlage nicht nachvollziehbar sei. Bei den vom Berufungskläger geltend gemachten Beschwerden lasse sich zwar nicht von Simulation sprechen, es zeigten sich aber "deutliche Aggravationstendenzen". Es lasse sich, wenn überhaupt, dann einzig die Diagnose der rezidivierenden depressiven Störung, gegenwärtig remittiert (ICD-10: F33.4), stellen. Der Berufungskläger sei in Anbetracht dessen "volumfänglich" arbeitsfähig (VV.2011.747 act. 6.26 [S. 26 und 28]). Insofern erweist sich die Schlussfolgerung der Vorinstanz als richtig, wonach die Ausführungen des Berufungsklägers zu seinem Gesundheitszustand unzutreffend, unvollständig bzw. übertrieben und darauf gerichtet gewesen seien, bei der Gutachterin, Dr. med. Q.\_\_\_\_\_, und damit letztlich auch bei der IV-Stelle eine von der Wirklichkeit abweichende Vorstellung über seinen Gesundheitszustand zu erwirken. Der Berufungskläger habe durch seine unzutreffenden Angaben abermals aktiv über sein tatsächliches Befinden bzw. über das Ausmass seiner Beschwerden und damit über seine effektive Arbeitsfähigkeit getäuscht (angefochtenes Urteil, E.4c/aa). Darauf ist zu verweisen, zumal nicht ersichtlich ist, inwiefern die vorinstanzlichen Erwägungen unzutreffend sein sollten. Demzufolge hat der Berufungskläger die behandelnden Ärzte und dadurch indirekt auch die IV-Stelle über seine Arbeitstätigkeit und -fähigkeit bzw. über seinen tatsächlichen Gesundheitszustand aktiv getäuscht, sodass bei ihnen ein entsprechender Irrtum entstanden ist.

## E. 8

a) Im Sinne einer Eventualbegründung macht der Berufungskläger geltend, selbst wenn er über seinen Gesundheitszustand bzw. über seine Arbeitstätigkeit und deren Umfang getäuscht haben sollte, sei diese Täuschung nicht arglistig gewesen. So habe zwischen ihm und der Sozialversicherungsanstalt (SVA) kein besonderes Vertrauensverhältnis bestanden. Er habe die SVA auch nicht vor irgendwelchen Überprüfungen abgehalten, geschweige denn abhalten können. Er habe sich im Weiteren keiner besonderen Machenschaften bedient. Und schliesslich habe er auch nicht falsche Angaben gemacht, deren Überprüfung der SVA nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar gewesen seien. Denn für diese wäre die Überprüfung seiner Angaben - sollten sie denn tatsächlich falsch gewesen sein - problemlos möglich gewesen. So hätte die SVA lediglich einen Mitarbeiter bezüglich des Wahrheitsgehaltes der Aussagen des Berufungsklägers befragen müssen. Die SVA hätte aber auch problemlos mit eigenen Mitar-

Seite 27 — 35 beitem prüfen können, ob der Beschuldigte pro Tag lediglich wenige Stunden anwesend gewesen sei bzw. an diversen Tagen gar nie anwesend gewesen sei. In Anbetracht dessen könne nicht von einer arglistigen Täuschung ausgegangen werden (Berufungsbegründung [act. A.5], S. 9 f.). b) Gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB macht sich des Betrugs schuldig, wer in der Absicht, sich oder einen anderen unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder ihn in einem Irrtum arglistig bestärkt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen anderen am Vermögen schädigt. aa) Der Tatbestand erfordert eine arglistige Täuschung. Als Täuschung gilt jedes Verhalten, das darauf gerichtet ist, bei einem andern eine von der Wirklichkeit abweichende Vorstellung hervorzurufen. Darüber hinaus muss der Täter mit einer gewissen Raffinesse oder Durchtriebenheit täuschen. Einfache Lügen, plumpe Tricks oder leicht überprüfbare falsche Angaben genügen nicht. Die Arglist der Täuschung beurteilt sich im Weiteren unter Berücksichtigung der Eigenverantwortlichkeit des Opfers. Danach scheidet Arglist aus, wenn das Opfer den Irrtum bei Inanspruchnahme der ihm zur Verfügung stehenden Selbstschutzmöglichkeiten hätte vermeiden bzw. sich mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit selbst hätte schützen können. In diesem Sinne wird Arglist von der Rechtsprechung des Bundesgerichts bejaht, wenn der Täter ein ganzes Lügengebäude errichtet oder sich besonderer Machenschaften oder Kniffe (*manoeuvres frauduleuses*; *mise en scène*) bedient. Einfache falsche Angaben sind arglistig, wenn ihre Überprüfung nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist, wenn der Täter den Getäuschten von der möglichen Überprüfung abhält oder nach den Umständen voraussieht, dass dieser die Überprüfung der Angaben auf Grund eines besonderen Vertrauensverhältnisses unterlassen werde. Auch bei einem Lügengebäude oder bei betrügerischen Machenschaften ist das Täuschungsoffer zu einem Mindestmass an Aufmerksamkeit verpflichtet und scheidet Arglist aus, wenn es die grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen nicht beachtet hat. Dabei ist im Einzelfall der jeweiligen Lage und Schutzbedürftigkeit des Betroffenen bzw. seiner Fachkenntnis und Geschäftserfahrung Rechnung zu tragen (BGE 135 IV 76 E.5.2; 128 IV 18 E.3a; 126 IV 165 E.2a; 125 IV 124 E.3; 122 IV 246 E.3a). bb) Die Rechtsprechung des Bundesgerichts hat betrügerische Machenschaften im Rahmen der Ausrichtung von Versicherungsleistungen etwa angenommen, wenn dem Gutachter anlässlich der Exploration jedenfalls im vorgegebenen Ausmass nicht vorhandene Schmerzen und Beeinträchtigungen in einer eigentlichen

Seite 28 — 35 Inszenierung vorgespielt wurden (Urteil des Bundesgerichts 6B\_46/2010 vom 19. April 2010, E.4.3). Im Zusammenhang mit einem geltend gemachten Schleudertrauma hat das Bundesgericht Arglist wiederholt mit der Begründung bejaht, der Betroffene habe tatsächlich nicht bestehende Beschwerden vorgetäuscht (vgl. Urteile 6B\_188/2007 vom 15. August 2007, E.6.4; 6B\_225/2009 vom 13. Juli 2009, E.1.5; vgl. auch Urteile 6B\_299/2007 vom 11. Oktober 2007 und 6S.379/2004 vom 29. November 2004, E.2). Grundsätzlich trifft es zu, dass es am Arzt und nicht am Patienten ist, das Krankheitsbild festzustellen und gestützt darauf die Arbeitsfähigkeit zu ermitteln (Urteil des Bundesgerichts 6B\_125/2012 vom 28. Juni 2012, E.5.4.1). Die Ärzte sind bei der Feststellung des Grades der Arbeitsunfähigkeit jedoch in hohem Masse auf das Ergebnis der Befragung des Patienten zu seinen Beschwerden und Einschränkungen angewiesen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B\_188/2007 vom 15. August 2007, E.6.4). Sie dürfen grundsätzlich darauf vertrauen, dass der Patient entsprechende Fragen wahrheitsgemäss beantwortet (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B\_225/2009 vom 13. Juli 2009, E.1.2 und 1.5). Dies gilt insbesondere etwa bei einem Schleudertrauma, da es hierfür an organischnachweisbaren pathologischen Befunden mangelt. Für psychische Beschwerden kann grundsätzlich nichts anderes gelten (vgl. hierzu auch Markus Hug, Strafrechtliche Verfolgung bei Versicherungsmissbrauch - insbesondere zum Tatbestand des Betrugs nach Art. 146 StGB, in: Schmid/Riemer-Kafka [Hrsg.], Versicherungsmissbrauch - Ursachen-Wirkungen-Massnahmen, Zürich 2010, S. 169 ff., S. 175; Beatrice Käser, Sozialleistungsbetrag - Sozialversicherungsbeitrag/Sozialversicherungsmissbrauch, Zürich 2012, S. 126 f.). cc) Nach der im Bereich der Sozialhilfe ergangenen Rechtsprechung des Bundesgerichts handelt eine Behörde leichtfertig, wenn sie die eingereichten Belege nicht prüft oder es unterlässt, die um Sozialhilfe ersuchende Person aufzufordern, die für die Abklärung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse relevanten Unterlagen wie beispielsweise die letzte Steuererklärung und Steuerveranlagung oder Kontoauszüge einzureichen. Hingegen kann ihr eine solche Unterlassung nicht zum Vorwurf gemacht werden, wenn diese Unterlagen keine oder voraussichtlich keine Hinweise auf nicht deklarierte Einkommens- und Vermögenswerte enthalten (vgl. Urteile des Bundesgerichts 6B\_1071/2010 vom 21. Juni 2011, E.6.2.3; 6B\_22/2011 vom 23. Mai 2011, E.2.1.2 m.w.H.). Leichtfertigkeit wird namentlich angenommen, wenn die Behörde den Gesuchsteller nicht zu den von ihm vorgetragenen widersprüchlichen Angaben befragt (Urteil des Bundesgerichts 6B\_576/2010 vom 25. Januar 2011, E.4.2; vgl. auch Gunther Arzt, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht II, 3. Auflage, Basel 2013,

Seite 29 — 35 N 99 zu Art. 146 StGB; Hug, a.a.O., S. 188; Käser, a.a.O., S. 133). Diese Grundsätze gelangen auch im Sozialversicherungsrecht zur Anwendung (Urteil des Bundesgerichts 6B\_125/2012 vom 28. Juni 2012, E.5.3.3). dd) Vorliegend täuschte der Berufungskläger die ihn untersuchenden Ärzte über das Vorhandensein bzw. das Ausmass psychischer bzw. nicht objektivierbarer Beschwerden. Solche sind grundsätzlich nicht überprüfbar. Die Festsetzung des Umfangs der Arbeitsunfähigkeit bzw. deren Verneinung war somit von den Schilderungen des Berufungsklägers abhängig, so dass die Ärzte auf die subjektiven Angaben des Berufungsklägers angewiesen waren und sich grundsätzlich darauf verlassen durften und mussten. Indem der Berufungskläger gegenüber den Ärzten seine erhebliche Arbeitstätigkeit für die "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" verschwieg, stattdessen wahrheitswidrig auf einen gescheiterten Arbeitsversuch im Juli 2004 hinwies (vgl. angefochtenes Urteil, E.4c/bb [in fine]) und stets vorgab, in einem Masse

gesundheitlich beeinträchtigt zu sein, was in diesem Umfang nicht den tatsächlichen Verhältnissen entsprach, hat er die Ärzte und - mittels deren Bescheinigungen bzw. Gutachten - schliesslich auch die IV-Stelle arglistig getäuscht. Dabei kann offen bleiben, ob und gegenüber welchen Ärzten allenfalls ein Vertrauensverhältnis bestand, denn eine Überprüfung der vom Berufungskläger gemachten Angaben war für die begutachtenden Ärzte nicht möglich oder jedenfalls mit einem unzumutbaren Aufwand verbunden (vgl. auch Urteile des Bundesgerichts 6B\_531/2012 vom 23. April 2013, E.3.4; 6B\_188/2007 vom 15. August 2007, E.6.4). Auch für die IV-Stelle bestand zum Zeitpunkt der Gewährung der Rente kein Anlass, an den Angaben des Beschuldigten und an den Gutachten bzw. ärztlichen Berichten zu zweifeln, da diese insofern übereinstimmten, als sie allesamt die (angebliche) Arbeitsunfähigkeit des Berufungsklägers belegten. Es lagen somit keine widersprüchlichen Angaben über den Gesundheitszustand des Berufungsklägers vor, angesichts derer die IV-Stelle zu weiteren Abklärungen gehalten gewesen wäre. Insofern spielt auch keine Rolle, ob weitere Abklärungen möglich bzw. vom Aufwand her zumutbar gewesen wären, da hierfür berechtigterweise keine Veranlassung bestand und demzufolge grundsätzlich auf die Richtigkeit der vom Berufungskläger gemachten Angaben vertraut werden durfte (vgl. auch Arzt, a.a.O., N 100 zu Art. 146 StGB). Im Übrigen ist mit der Vorinstanz (angefochtenes Urteil, E.4c/cc) festzuhalten, dass ein entsprechendes Editionsbegehren seitens der IV-Stelle an die "D. \_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" nicht zur Klärung der Erwerbstätigkeit des Berufungsklägers beigetragen hätte, da sich dieser in den Jahren 2004 bis 2006 keinen Lohn ausbezahlt hatte bzw. diesen an seine Ehefrau ausbe-

Seite 30 — 35 zahlen liess. Der IV-Stelle ist somit keine die Arglist ausschliessende Leichtfertigkeit vorzuwerfen. Daran ändert auch die nicht stattgefundene Observation des Berufungsklägers nichts (vgl. dazu auch Urteil des Bundesgerichts 6B\_46/2010 vom 19. April 2010, E.4.3 [in fine]). Der Berufungskläger handelte demzufolge arglistig. c) Der Tatbestand des Betrugs nach Art. 146 Abs. 1 StGB verlangt im Weiteren eine irrtumsbedingte Vermögensverfügung. Diese ist mit der Ausbezahlung der Rente an den Berufungskläger im Umfang von insgesamt Fr. 190'003.-- für die Zeit vom 1. März 2004 bis zum 30. Juni 2009 ohne Weiteres gegeben (vgl. angefochtenes Urteil, E.4c/dd). Durch diese Vermögensverfügung muss ein Vermögensschaden entstanden sein. Im Sozialversicherungsrecht ist ein Vermögensschaden gegeben, wenn der Versicherte auf die ausbezahlten Leistungen keinen Anspruch hatte (Urteil des Bundesgerichts 6B\_750/2012 vom 12. November 2013, E.2.3.4). Das Urteil des Verwaltungsgerichts Graubünden vom 29. Juni 2010 bzw. die Verfügung der Sozialversicherungsanstalt Graubünden vom 10. November 2011 verneinten einen Anspruch sowohl auf die bereits ausgerichtete wie auch auf eine fortbestehende bzw. künftige Invalidenrente, sodass der Berufungskläger zu keinem Zeitpunkt Anspruch auf die ausbezahlten Leistungen hatte. Ein Vermögensschaden ist damit gegeben. Der Berufungskläger handelte dabei vorsätzlich und in der Absicht, sich unrechtmässig zu bereichern. Damit hat sich der Beschuldigte des Betruges nach Art. 146 Abs. 1 StGB schuldig gemacht. Der vorinstanzliche Schuldspruch ist demzufolge zu bestätigen, was zur entsprechenden Abweisung der Berufung führt.

## **E. 9**

a) Der Berufungskläger rügt schliesslich die von der Vorinstanz vorgenommene Strafzumessung. Er habe die Durchführung des Strafverfahrens in keiner Art und Weise erschwert. Seine Aussagen anlässlich des Strafverfahrens betreffend Misswirtschaft etc. hätten die IV-Stelle erst veranlasst, eine Strafanzeige einzureichen. Das Strafverfahren

habe sich über Jahre hingezogen. Er habe nie IV- Leistungen beantragen wollen. Vielmehr sei er hierzu von seinen Ärzten angehalten worden. Er befinde sich in völlig desolaten wirtschaftlichen Verhältnissen. Gemäss aktueller hausärztlicher Untersuchung sei er vollständig arbeitsunfähig. Diese Punkte seien von der Vorinstanz nicht berücksichtigt worden bzw. seien bei der Strafzumessung nun zu berücksichtigen (Berufungsbegründung [act. A.5], S. 10). b) Vorab gilt festzuhalten, dass sich die Vorinstanz eingehend mit der Strafzumessung wie auch mit den zuvor erwähnten Vorbringen des Beschuldigten,

Seite 31 — 35 welche dieser bereits anlässlich des erstinstanzlichen Verfahrens geäußert hatte, auseinandergesetzt hat (angefochtenes Urteil, E.5). Der Berufungskläger beschränkt sich im Rahmen der Berufung auf die blosser Wiederholung dieser Vorbringen, ohne Auseinandersetzung mit den erstinstanzlichen Ausführungen. Die von ihm erhobenen Rügen gehen indes an der Sache vorbei bzw. sind unzutreffend. aa) Dass der Berufungskläger die Durchführung des Strafverfahrens erschwert haben soll, wirft ihm die Vorinstanz nicht vor. Die entsprechende Rüge ist unbegründet. bb) Der Umstand, dass die Aussagen des Berufungsklägers anlässlich des Strafverfahrens betreffend Misswirtschaft etc. die IV-Stelle erst veranlasst hätten, eine Strafanzeige zu veranlassen, kann, wie bereits die Vorinstanz dargelegt hat (angefochtenes Urteil, E.5f), nicht als Geständnis und somit auch nicht strafmindernd berücksichtigt werden, zumal der Berufungskläger nach wie vor hartnäckig bestreitet, im zuvor beschriebenen Umfang bzw. als Geschäftsführer für die "D.\_\_\_\_\_ Einkaufsgenossenschaft" tätig gewesen zu sein, bzw. daran festhalten will, beim fraglichen Imbiss-Stand lediglich anwesend gewesen zu sein (vgl. hierzu etwa BG act. 25, Antwort auf Sachfrage 1). Folglich zeigt er keine Einsicht in das Unrecht der Tat. cc) Dass der Berufungskläger von seinen Ärzten zum Antrag auf IV-Leistungen angehalten worden sei, wird nicht belegt und geht auch sonst aus den Akten nicht hervor. Im Gegenteil: Anlässlich der Einvernahme vom 18. Mai 2011 gab der Berufungskläger noch an, von seinem familiären Umfeld gezwungen worden zu sein, eine IV-Rente zu beantragen (VV.2011.747 act. 6.16, Antwort auf Frage 15). Diese Behauptung ist ebenfalls unbelegt geblieben, sodass ihr kein Glaube geschenkt werden kann. Sie dokumentiert indessen das widersprüchliche Aussageverhalten des Berufungsklägers. Selbst wenn der Berufungskläger von seinen Ärzten zu einem Gesuch für eine IV-Rente motiviert worden wäre, ist zu beachten, dass der Berufungskläger gegenüber seinen Ärzten Falschaussagen gemacht hat und ein Anraten seiner Ärzte - sollte ein solches denn tatsächlich stattgefunden haben - in diesem Lichte zu würdigen wäre. Im Übrigen hat der Berufungskläger das entsprechende Gesuch um Beantragung von IV-Leistungen selbst (VV.2011.747 act. 6.27, Antwort auf Frage 5) und letztlich in eigener Verantwortung unterzeichnet. Inwiefern sich unter diesen Vorzeichen etwas zugunsten des Berufungsklägers ableiten liesse, ist nicht ersichtlich.

Seite 32 — 35 dd) Dass der Berufungskläger gemäss aktueller hausärztlicher Untersuchung vollständig arbeitsunfähig sei, wird nicht belegt, obwohl bereits die Vorinstanz darauf hingewiesen hatte, dass sich bei den Akten kein entsprechender Nachweis befinde (angefochtenes Urteil, E.5f). Anlässlich der Befragung vom 6. November 2013 gab der Berufungskläger vielmehr an, dass es ihm gesundheitlich wieder gut gehe. Er nehme seit einem Jahr keine Medikamente mehr und sei auch nicht mehr in ärztlicher Behandlung; letztere habe er abgebrochen. Seine früheren Depressionen seien weg. Jedenfalls fühle er sich im Vergleich zu früher besser. Er sei derzeit auch arbeitstätig (VV.2011.747 act. 4.13). Anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vom 19. Februar 2014 gab der

Berufungskläger demgegenüber an, dass er seit ca. 2 Monaten Medikamente gegen Depressionen nehme (BG act. 25 [S. 2]). Er sei nach wie vor krank und könne sich aufgrund seiner prekären finanziellen Situation nicht einmal genügend Medikamente besorgen (BG act. 26 [S. 4]). Dass der Berufungskläger "nach wie vor krank" sei, widerspricht nun aber seinen eigenen, rund drei Monaten zuvor gemachten Aussagen, wonach es ihm gesundheitlich wieder gut gehe. Selbst wenn man für den heutigen Zeitpunkt beim Berufungskläger gesundheitliche Beeinträchtigungen annehmen wollte, wäre nicht ersichtlich, inwiefern der heutige Gesundheitszustand etwas an den Vorkommnissen in den Jahren 2004 bis 2009, als der Berufungskläger zu Unrecht eine IV-Rente bezog, ändern sollte. ee) Die desolaten wirtschaftlichen Verhältnisse hat die Vorinstanz angemessen berücksichtigt (angefochtenes Urteil, E.5f). ff) Schliesslich verfängt auch der Einwand der langen Verfahrensdauer nicht. Der Strafmilderungsgrund von Art. 48 lit. e StGB ist erst dann zu beachten, wenn 2/3 der Verjährungsfrist verstrichen sind (vgl. Hans Wiprächtiger/Stefan Keller, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht I, 3. Auflage, Basel 2013, N 39 f. zu Art. 48 StGB). Diese Frist beträgt für den Betrug nach Art. 146 Abs. 1 StGB 15 Jahre (Art. 97 Abs. 1 lit. b StGB); eine Strafmilderung käme folglich erst bei einer Verfahrensdauer von mindestens 10 Jahren in Frage. Gegenständlich dauerte es zwischen der Eröffnung der Untersuchung und dem erstinstanzlichen Urteilsspruch lediglich rund drei Jahre bzw. rund dreieinhalb Jahre in Berücksichtigung des Berufungsentscheides, weshalb eine entsprechende Strafmilderung nicht gewährt werden kann. Kommt hinzu, dass das strafbare Verhalten des Berufungsklägers selbst bis im Jahr 2009 dauerte. c) Die Rügen des Berufungsklägers hinsichtlich der Strafzumessung sind demnach unbegründet. Die Vorinstanz hat die ausgesprochene Strafe und deren Seite 33 — 35 Höhe einlässlich begründet. Es sind diesbezüglich keine Beanstandungen vorzubringen. Auf die übrigen Ausführungen der Vorinstanz kann in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO folglich verwiesen werden. Der vorinstanzliche Entscheid ist somit vollumfänglich zu bestätigen und die Berufung abzuweisen.

## **E. 10**

a) Da die Berufung abgewiesen wird, bleibt es bei der vorinstanzlichen Kostenregelung. b) Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Vorliegend ist der Berufungskläger mit seinem Antrag nicht durchgedrungen und die Berufung wurde vollumfänglich abgewiesen. Demnach gehen die Kosten des Berufungsverfahrens zu Lasten des Berufungsklägers. Für Entscheide im Berufungsverfahren wird eine Gerichtsgebühr von Fr. 1'500.00 bis Fr. 20'000.00 erhoben (vgl. Art. 7 der Verordnung über die Gerichtsgebühren in Strafverfahren [VGS; BR 350.210]). Die Kosten des Berufungsverfahrens werden auf Fr. 2'500.00 festgesetzt. c) Die Höhe der Entschädigung für die amtliche Verteidigung ist nicht mehr in einem separaten Entscheid, sondern im jeweiligen verfahrenserledigenden Entscheid und somit im vorliegenden Urteil festzulegen (BGE 139 IV 199). Der amtliche Verteidiger des Berufungsklägers, lic. iur. Andrin Perl, macht für das Berufungsverfahren eine Entschädigung von Fr. 3'035.25 (inkl. Barauslagen und MwSt.) bei einem Aufwand von 13.50 Stunden geltend (act. B.1). Dieser Betrag erscheint (leicht) überhöht. Nicht rechtfertigen lässt sich namentlich der Aufwand von insgesamt 5.6 Stunden für die Ausarbeitung der Berufungsbegründung (wobei darin weder das Studium der schriftlichen Zeugeneinvernahmeprotokolle noch das Anhören der entsprechenden Audio-CD noch "rechtliche Abklärungen in Bezug auf Zeugenaussagen und Beweisverfügung" im Umfang

von insgesamt weiteren knapp 2 Stunden mitenthalten sind). Dies in Anbetracht dessen, dass die Berufungsbegründung über weite Strecken mit dem anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung gehaltenen Plädoyer (BG act. 28) wortwörtlich identisch ist. Die Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Urteil beschränkt sich auf die Aussagen der anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung befragten Zeuginnen (Berufungsbegründung [act. A.5], S. 7 f.), wobei über knapp eine Seite die Zeugnisaussagen anhand der Einvernahmeprotokolle wiedergegeben werden und über eine weitere Seite deren Würdigung erfolgt. Ein solches Vorgehen ist zwar - unter der (freilich nicht restlos geklärten) Annahme, dass bei der strafrechtlichen Berufung das Rügeprinzip nicht statuiert wird (Hug, a.a.O., N 16 zu Art. 398 StPO) - grundsätzlich zulässig, indessen lässt sich bei einem solchen Vorgehen der gel-

Seite 34 — 35 tend gemachte Aufwand nicht rechtfertigen. Der für die Ausarbeitung der Berufungsbegründung geltend gemachte Aufwand ist deshalb um die Hälfte auf 2.8 Stunden zu kürzen, wodurch ein zu fakturierender Totalaufwand von 10.7 Stunden resultiert. Für den berechtigten Aufwand der unentgeltlichen Vertretung und der amtlichen Verteidigung - vorliegend somit für 10.7 Stunden - wird dem amtlichen Verteidiger ein Honorar von 200 Franken pro Stunde zuzüglich notwendige Barauslagen und Mehrwertsteuer ausgerichtet. Zuschläge werden keine gewährt (vgl. Art. 5 Abs. 1 der Verordnung über die Bemessung des Honorars der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte [HV; BR 310.250]). Der der Honorarnote zugrunde gelegte Stundenansatz von Fr. 200.-- gibt dem Ausgeführten zufolge zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Der Gesamtbetrag für das Honorar nach Zeitaufwand beläuft sich demzufolge auf Fr. 2'140.--. Zuzüglich Spesen und Auslagen (Fr. 110.40) sowie 8% Mehrwertsteuer (Fr. 180.05) ergibt sich damit ein Total von Fr. 2'430.45. Der amtliche Verteidiger des Berufungsklägers wird für das Berufungsverfahren in genannter Höhe entschädigt. Die Entschädigung geht zu Lasten des Kantons Graubünden und wird aus der Gerichtskasse bezahlt. Vorbehalten bleibt die Rückerstattungspflicht des Berufungsklägers gemäss Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO.

Seite 35 — 35 III.

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