Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6B 132/2009

Urteil vom 29. Mai 2009
Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Favre, Präsident,
Bundesrichter Schneider, Wiprächtiger,
Gerichtsschreiber Störi.

Parteien
X._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch
Fürsprecher Matthias Fischer,

gegen

Generalprokurator des Kantons Bern, Hochschulstrasse 17, 3012 Bern,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Ungetreue Geschäftsbesorgung, Urkundenfälschung etc.; Strafzumessung, bedingter Strafvollzug,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Bern, 2. Strafkammer, vom 11. November 2008.

Sachverhalt:

A.
Das Kreisgericht II Biel-Nidau verurteilte X._____ am 15. November 2007 wegen mehrfacher ungetreuer Geschäftsbesorgung (Art. 158 Ziff. 1 StGB), Urkundenfälschung (Art. 251 Ziff. 1 Abs. 1 StGB), Betrugs (Art. 146 Abs. 1 StGB), Unterdrückung von Urkunden (Art. 254 Abs.1 StGB), Diebstahls (Art. 139 Ziff. 1 StGB) und Führens eines Personenwagens trotz Führerausweisentzugs (Art. 95 Ziff. 2 SVG) zu einer Freiheitsstrafe von 20 Monaten. Von weiteren Vorwürfen sprach es ihn frei.

Auf Appellation von X._____ hin bestätigte das Obergericht des Kantons Bern am 11. November 2008 das erstinstanzliche Urteil im Schuld- wie im Strafpunkt.

B.
Mit Beschwerde in Strafsachen beantragt X._____, dieses obergerichtliche Urteil aufzuheben und die Sache zur Ergänzung des Sachverhalts und zu neuer rechtlicher Beurteilung an das Kreisgericht, eventuell das Obergericht, zurückzuweisen. Ausserdem ersucht er um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung.

Vernehmlassungen wurden keine eingeholt.
Erwägungen:

1.
Die dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Taten stehen im Zusammenhang mit folgendem geschäftlichem

Vorgang, dessen Ablauf grundsätzlich unbestritten ist:

1.1 Der Beschwerdeführer, Y._____ und das Ehepaar Z._____ nahmen per 1. Januar 2001 den Betrieb des Bar-Dancings A._____ im B._____Hotel auf. Die Finanzierung erfolgte durch das Ehepaar Z._____, das zu diesem Zweck den Aktienmantel der C._____AG zur Verfügung stellte. Frau Z._____ war bei dieser Firma als Einzige zeichnungsberechtigt, und zwar mit Einzelunterschrift. Der Beschwerdeführer und Y._____ waren bei der C._____AG als Geschäftsführer angestellt zu einem Bruttomonatslohn von je 5'000 Franken. Ersterer sollte sich um die Prostituierten, deren Ausweispapiere und die Sittenpolizei kümmern, letzterer um den Betrieb des Etablissements. Frau Z._____ war für die Buchhaltung zuständig und wurde dafür mit 2'000 Franken monatlich entlöhnt. Vereinbart war, dass die Geschäftsführer die Rechnungen Frau Z._____ zu bringen und die Einnahmen auf ein von ihr bei der D._____Bank eröffnetes Konto (im Folgenden: D._____Bank-Konto) einzuzahlen hatten. Nachdem Frau Z._____ reklamiert hatte, es würden zu hohe Spesen angeschrieben und zu wenig Einnahmen überwiesen, eröffneten der Beschwerdeführer und Y._____ selber ein auf B̈._____HotelL̈autendes Konto bei der E._____Bank (im Folgenden: E._____Bank-Konto), ohne Frau Z._____ darüber zu informieren. Fortan wickelten sie die finanziellen Transaktionen über das E._____Bank-Konto ab, über das sie beide einzeln verfügen konnten. Nach Mietzinsrückständen wurde der C._____AG der Mietvertrag gekündigt.

1.2 In diesem Zusammenhang sind dem Beschwerdeführer nach der Überzeugung des Obergerichts folgende Sachverhalte anzulasten:
1.2.1 Ungetreue Geschäftsbesorgung

Der Beschwerdeführer hob zwischen dem 23. März und dem 29. Juni 2001 mindestens 72'000 Franken vom E._____Bank-Konto ab und eignete sich das Geld an.

Im Rahmen eines Versuchs, das Dancing unter Umgehung der C._____AG direkt zu mieten, bezog der Beschwerdeführer 18'000 Franken vom E._____Bank-Konto und hinterlegte sie als Mietzinsdepot bei Notar F._____. Zusammen mit Y._____ hob er von diesem Konto zudem weitere 3'000 Franken ab, um den Notar zu bevorschussen. Am 25. Juni 2001 bezog der Beschwerdeführer unter falschem Vorwand eigenmächtig das Mietzinsdepot und verbrauchte es für sich.
1.2.2 Urkundenfälschung

Der Beschwerdeführer beantragte am 21. Juni 2001 für die C._____AG eine G._____Kreditkarte und fälschte zu diesem Zweck auf dem Antragsformular die Unterschrift der für die C._____AG einzelzeichnungsberechtigten Frau Z._____.
1.2.3 Betrug

Der Beschwerdeführer nahm am 22. Mai 2001 von H._____ unter Vorspiegelung falscher Tatsachen für die C._____AG ein Darlehen in der Höhe von 30'000 Franken auf, zahlte das Geld auf das E._____Bank-Konto ein, von dem Frau Z._____ nichts wusste, und verbrauchte das Geld für private Zwecke.
1.2.4 Unterdrückung von Urkunden

Am 28. Juni 2001 warf der Beschwerdeführer sämtliche Belege des Bar-Dancings A._____ in den hoteleigenen Container, von dem er wusste, dass er am nächsten Morgen geleert werden würde, um damit seine den Betrieb schädigenden und ihn selber begünstigenden Handlungen zu verschleiern.
1.2.5 Diebstahl

Ende Juni 2001 entnahm der Beschwerdeführer dem Getränkelager im abgeschlossenen Keller des Hotels 60 - 70 Flaschen Spirituosen sowie 40 Flaschen Wein und verkaufte diese für 1'500 Franken an einen Wirt in Muri.

2.
2.1 Der Beschwerdeführer rügt, die Verwertung der Aussagen von Y._____ verletze Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK, da dieser nie untersuchungsrichterlich einvernommen und er nie mit ihm konfrontiert worden sei.

Dass dies wegen des Todes von Y._____ nicht mehr nachgeholt werden könne, hätten die Strafverfolgungsbehörden zu vertreten, da der Untersuchungsrichter nach der Erstattung der Strafanzeige rund ein Jahr Zeit gehabt hätte, ihn einzuvernehmen. Er habe dem Obergericht zu Beginn seines zweiten Parteivortrags beantragt, die Aussage von Y._____ dürfe nicht zu seinen Lasten verwertet werden. Dieses sei jedoch darauf nicht eingetreten, womit es seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt und eine Rechtsverweigerung begangen habe.

2.2 Das Obergericht hatte bei der Urteilsfällung die Ergebnisse des Beweisverfahrens und damit auch die Verwertbarkeit der erhobenen Beweise zu beurteilen. Stellt sich heraus, dass die (stillschweigende) Verwertung der Aussagen von Y._____ zu Lasten des Beschwerdeführers mit den verfassungs- und konventionsrechtlichen Verfahrensgarantien nicht vereinbar ist, ist der angefochtene Entscheid, soweit er sich darauf stützt, aufzuheben. Es ist daher unerheblich, ob das Vorgehen des Obergerichts, auf den vom Beschwerdeführer an der Berufungsverhandlung gestellten Antrag, die Aussagen von Y._____ vorfrageweise als unverwertbar zu erklären, wegen Verspätung nicht einzutreten, auf einer haltbaren Anwendung des kantonalen Prozessrechts beruht.

2.3 Der Anspruch des Angeklagten, Fragen an den Belastungszeugen zu stellen, gehört zu den Grundzügen des von Art. 6 Ziff. 1 EMRK sowie von den Art. 29 - 32 BV garantierten rechtsstaatlichen Verfahrens, weshalb ihm nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts grundsätzlich absoluter Charakter zukommt. Uneingeschränkt gilt er jedenfalls in den Fällen, bei denen dem streitigen Zeugnis ausschlaggebende Bedeutung zukommt, dieses den einzigen oder den wesentlichen Beweis darstellt (Urteil des EGMR i.S. Delta gegen Frankreich vom 19. Dezember 1990, Serie A, Bd. 191-A, Ziff. 37; BGE 129 I 151 E. 3.1; 125 I 127 E. 6c/cc und dd S. 135 f.; 124 I 274 E. 5b S. 286). Von der Konfrontation des Angeklagten mit dem Belastungszeugen kann allenfalls ohne Verfassungs- und Konventionsverletzung abgesehen werden, wenn dies aus äusseren Umständen, die die Strafverfolgungsbehörden nicht zu vertreten haben, unmöglich ist, etwa weil der Zeuge verstorben oder sonstwie dauernd einvernahmeunfähig geworden ist (BGE 125 I 127 E. 6c/dd S. 136). In diesen Fällen ist nach Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. d EMRK erforderlich, dass der Beschuldigte zu den belastenden Aussagen hinreichend Stellung nehmen kann, diese sorgfältig geprüft werden und der Schuldspruch nicht
allein darauf abgestützt wird (BGE 131 I 476 E. 2.2 S. 481 f.; 124 I 274 E. 5b S. 286).

2.4 Das Kreisgericht II Biel-Nidau hat in seinem Urteil vom 15. November 2007 auf S. 5 erwogen: Ëa es in der Voruntersuchung auch darum geht, den einzelnen Zeugen allenfalls andere gegenteilige Aussagen vorzuhalten, kann sich diese durchaus in die Länge ziehen. Der Tod des Zeugen ist rund ein Jahr nach der Anzeigeeinreichung erfolgt, sodass die Strafverfolgungsbehörde die nunmehr eingetreten objektive Unmöglichkeit nicht zu vertreten hat. Sodann handelt es sich bei der fraglichen Aussage weder um das einzige, noch um das zentrale Beweismittel. Es sind eine Vielzahl anderer Aussagen zu würdigen und verschiedene Urkunden ins Recht gelegt worden.: Das Obergericht hat sich zu dieser Frage nicht geäussert, sich indessen stillschweigend der erstinstanzlichen Auffassung angeschlossen und seinen Schuldspruch auch auf die Aussage von Y._____ gestützt.

2.5 Nach Art. 224 Abs. 1 des Berner Gesetzes über das Strafverfahren vom 15. März 1995 (StrV) kann der Untersuchungsrichter nach dem Eingang einer Strafanzeige ein polizeiliches Ermittlungsverfahren zur Abklärung von verdächtigen Handlungen anordnen, wenn er dies als notwendig erachtet. Erhärtet sich der Tatverdacht im polizeilichen Ermittlungsverfahren, eröffnet der Untersuchungsrichter nach Art. 230 Ziff. 2 StrV die Strafverfolgung.

Frau Z._____ und H._____ haben am 4. Juni 2001 bzw. am 6. Dezember 2001 Strafanzeigen gegen den Beschwerdeführer eingereicht. Das Untersuchungsrichteramt I Berner Jura hat am 14. Dezember 2001 davon Kenntnis genommen und ein polizeiliches Ermittlungsverfahren eröffnet. Dieses wurde mit dem Ermittlungsbericht der Kantonspolizei vom 16. Februar 2004 beendet. Gestützt darauf eröffnete das Untersuchungsrichteramt am 22. November 2004 die Strafverfolgung gegen den Beschwerdeführer und begann anschliessend mit den untersuchungsrichterlichen Zeugeneinvernahmen. Da Y._____ am 15. Juni 2002 starb, konnte er nicht mehr untersuchungsrichterlich einvernommen werden. Die Verurteilung des Beschwerdeführers stützt sich daher (un-

ter anderem) auf dessen polizeiliche Befragung vom 9. Juli 2001.

Das Berner System, zunächst ein (geheimes) polizeiliches Ermittlungsverfahren durchzuführen und dann, gestützt auf dessen Ergebnisse, eine (parteiöffentliche) Strafverfolgung zu eröffnen oder nicht, ist nicht grundsätzlich zu beanstanden. Es hat den Vorteil, dass der Untersuchungsrichter Angeschuldigte, Auskunftspersonen und Zeugen gezielter befragen und ihnen die bereits erhobenen Beweismittel vorhalten kann. Der Nachteil liegt darin, dass die untersuchungsrichterliche Einvernahme von Belastungszeugen und deren Konfrontation mit den Angeschuldigten in einem relativ späten Zeitpunkt erfolgen. Die Strafanzeige von Frau Z._____ betraf undurchsichtige wirtschaftliche Abläufe, an denen verschiedene Privatpersonen und Firmen beteiligt waren. Sie spielten sich zudem im Sexmilieu ab, was deren Durchleuchtung erfahrungsgemäss nicht erleichtert. Es ist unter diesen Umständen jedenfalls nicht zu beanstanden, dass das polizeiliche Ermittlungsverfahren ein Jahr nach Eingang der ersten Strafanzeige noch nicht abgeschlossen war. Es wird nicht geltend gemacht und ist nicht ersichtlich, dass die polizeilichen Ermittler mit dem Ableben von Y._____ rechnen mussten und daher allenfalls im Hinblick darauf gehalten gewesen wären, vorzeitig eine
untersuchungsrichterliche Konfrontationseinvernahme zwischen ihm und dem Beschwerdeführer zu veranlassen. Die Rüge, die objektive Unmöglichkeit, Y._____ als Belastungszeugen einzuvernehmen und mit dem Beschwerdeführer zu konfrontieren, sei von den Strafverfolgungsbehörden zu vertreten, ist unter diesen Umständen unbegründet. Unzutreffend ist zudem die Behauptung des Beschwerdeführers, ausschliesslich oder zur Hauptsache gestützt auf die Aussage von Y._____ verurteilt worden zu sein. Ihnen kommt keine vorrangige Bedeutung zu. Der Schuldspruch beruht vielmehr auf der Würdigung verschiedener Zeugenaussagen und weiterer Beweismittel. Unter diesen Umständen ist die (Mit-) berücksichtigung der Aussagen von Y._____ verfassungs- und konventionsrechtlich nicht zu beanstanden.

3.
Der Beschwerdeführer wirft dem Obergericht vor, die Beweise in verschiedener Hinsicht willkürlich zu seinen Lasten gewürdigt zu haben.

3.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, das Obergericht habe übersehen, dass Y._____ ein erhebliches Motiv gehabt habe, ihn fälschlicherweise zu belasten und ihm zu schaden. Es sei in Willkür verfallen, indem es unbesehen auf dessen Aussagen abgestellt habe, ohne dass sich das Gericht ein Bild von dessen Persönlichkeit habe machen können.

Es trifft keineswegs zu, dass das Obergericht ünbesehenäuf die Aussagen von Y._____ abgestellt hat. Der Beschwerdeführer weist selber daraufhin, dass die Akten des Kreisgerichts VIII Bern-Laupen in der Strafsache Y._____ beigezogen wurden. Dem Obergericht war somit bekannt, dass Y._____ einschlägig vorbestraft war. Es hat seine Aussagen keineswegs in unhaltbarer Weise ünbesehenfür bare Münze genommen, sondern sie zurückhaltend und immer nur ergänzend, zur Stützung anderer Beweismittel, gewürdigt.

3.2 Der Beschwerdeführer rügt, der Vorwurf sei unhaltbar, zwischen dem 23. März und dem 29. Juni 2001 mindestens 72'000 Franken vom E._____Bank-Konto abgehoben und das Geld für sich privat, anstatt für die Bezahlung der Hotelbar, verwendet zu haben (oben E. 1.2.1 Absatz 1). Das Obergericht gehe einerseits davon aus, dass nicht genügend Mittel auf dem E._____Bank-Konto vorhanden gewesen seien, womit bewiesen sei, dass er die Bar nicht bezahlt habe. Anderseits ziehe es die Schlussfolgerung, dass er, wenn er die Bar nicht bezahlt habe, das Geld für private Zwecke verbraucht habe. Es sei krass widersprüchlich, einerseits festzuhalten, auf dem fraglichen Konto hätten sich keine 72'000 Franken befunden, und ihm anderseits vorzuwerfen, diese Summe abgehoben und sich angeeignet zu haben.

Die Formulierung des Obergerichts mag zwar missverständlich sein, in der Sache kann von Willkür indessen keine Rede sein. Nach den bei den Akten liegenden Kontoauszügen der E._____Bank wurden zwischen dem 23. März 2001 und dem 29. Juni 2001 vom fraglichen Konto insgesamt rund 160'000 Franken abgehoben. Es trifft somit nicht zu, dass der Kontostand Abhebungen in der Höhe der dem Beschwerdeführer angelasteten Deliktssumme nicht zugelassen hätte. Die Willkürrüge ist unbegründet.

3.3 In Bezug auf den Vorwurf, vom E._____Bank-Konto (teilweise zusammen mit Y._____) insgesamt 21'000 Franken abgehoben zu haben für den (gescheiterten) Versuch, das Dancing unter Umgehung der C._____AG selber zu mieten (oben E. 1.2.1 Absatz 2), sei der angenommene Deliktsbetrag zu hoch. Das Obergericht habe seinen Einwand, davon sei sein Juni-Lohn in Höhe von 6'000 Franken abzuziehen, auf willkürliche Weise verworfen.

Der Beschwerdeführer hat in verschiedenen Versionen erklärt, dass und wie er die von Notar F._____ zurückgeholten 18'000 Franken für die Juni-Löhne von I._____, Frau H._____, Y._____ und sich selber verwendet habe. Das Obergericht beurteilte diese Aussage als unglaubhaft und durch die Darstellung der drei angeblichen Lohnbezüger, keine Juni-Löhne erhalten zu haben, als widerlegt. Dass sich der Beschwerdeführer aus der Deliktssumme seinen eigenen Juni-Lohn bezahlte, ist völlig unbelegt. Ausser seiner vom Obergericht zu Recht als unglaubhaft eingestuften und weitgehend widerlegten Aussage zum Verwendungszweck dieser Summe spricht dafür nichts. Dieses konnte daher ohne Willkür davon ausgehen, dass er die 18'000 Franken nicht zu Lohnzahlungen, sondern anderweitig für sich selber verwendet hatte. Die Willkürrüge ist unbegründet.

4.
Nach Art. 158 Ziff. 1 StGB macht sich der ungetreuen Geschäftsbesorgung schuldig, wer aufgrund eines Gesetzes, eines behördlichen Auftrags oder eines Rechtsgeschäfts damit betraut ist, Vermögen eines anderen zu verwalten oder eine solche Vermögensverwaltung zu beaufsichtigen, und dabei unter Verletzung seiner Pflichten bewirkt oder zulässt, dass der andere am Vermögen geschädigt wird. Dies wird mit Geldstrafe oder mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren geahndet (Ziff. 1 Abs. 1). Handelt der Täter mit Bereicherungsabsicht, so kann auf Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu fünf Jahren erkannt werden (Ziff. 1 Abs. 3).

In Bezug auf seine Verurteilung wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung wirft der Beschwerdeführer dem Obergericht eine fehlerhafte Anwendung von Art. 158 Ziff. 1 StGB vor. Nach dessen tatsächlichen Feststellungen habe Frau Z._____ die operative Führung. des Betriebs innegehabt. Y._____ sei für den eigentlichen Geschäftsablauf inkl. Personal sowie die Führung der Betriebskassen und des Kassabuchs zuständig gewesen, er habe sich als Verantwortlicher des Bereichs Bördellüm die Prostituierten, deren Ausweispapiere und die Sittenpolizei kümmern müssen. Die unrechtmässigen Geldbezüge, die ihm vorgeworfen würden, lägen klarerweise ausserhalb seines Pflichtenhefts. Es könne ihm daher nicht vorgeworfen werden, er habe diese Gelder unter Verletzung seiner vertraglichen Pflichten an sich genommen, weshalb der Tatbestand von Art. 158 Ziff. 1 StGB nicht erfüllt sei.

Diese Darstellung der Verantwortlichkeiten und Zuständigkeiten gibt die wirklichen Verhältnisse keineswegs wieder. Frau Z._____ war Alleinaktionärin der C._____AG und für diese allein unterschriftsberechtigt. In diesem Sinne hatte sie die operative Führung der C._____AG inne. Für den Betrieb des Dancings A._____ dagegen waren der Beschwerdeführer und Y._____ als Geschäftsführer angestellt, Frau Z._____ sollte einzig die Buchhaltung besorgen. Dass die beiden Geschäftsführer ihre Aufgaben schwerpunktmässig in der dargelegten Weise aufgeteilt haben, ändert nichts daran, dass beide vertraglich verpflichtet waren, die von der Arbeitgeberin eingeschossenen Mittel bzw. die ihr zustehenden Betriebseinnahmen für sie zu verwalten. Dementsprechend waren beide über das von ihnen eigenmächtig bei der E._____Bank eröffnete Geschäftskonto verfügungsberechtigt. Mit den nicht geschäftlich bedingten Geldbezügen zu seinem eigenen Nutzen hat der Beschwerdeführer daher seine vertragliche Pflicht verletzt, die Geschäftseinnahmen zu erhalten oder ausschliesslich für betriebliche Zwecke zu verwenden. Die Verurteilung wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung ist nicht zu beanstanden. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers hat er
nach den diesbezüglich klaren Ausführungen des erstinstanzlichen Urteils, denen sich das Obergericht angeschlossen hat, mit Bereicherungsabsicht gehandelt (Urteil des Kreisgerichts II Biel-Nidau S. 42, angefochtener Entscheid S. 21), womit der qualifizierte Tatbestand von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 StGB zur Anwendung gelangt, auch wenn beide Instanzen wohl versehentlich die Bezeichnung des Absatzes unterliessen und im Urteilsdispositiv als anwendbare Gesetzesbestimmung Art. 158 Ziff. 1 StGB anführten, in welchem sowohl der Grund- als auch der qualifizierte Tatbestand enthalten sind.

5.
Nach Art. 251 Ziff. 1 StGB macht sich der Urkundenfälschung schuldig, wer in der Absicht, jemanden am Vermögen oder an andern Rechten zu schädigen oder sich oder einem andern einen unrechtmässigen Vorteil zu verschaffen, eine Urkunde fälscht oder verfälscht, die echte Unterschrift oder das echte Handzeichen eines andern zur Herstellung einer unechten Urkunde benützt oder eine rechtlich erhebliche Tatsache unrichtig beurkundet oder beurkunden lässt. Die Tatbestände des Urkundenstrafrechts schützen das Vertrauen, welches im Rechtsverkehr einer Urkunde als einem Beweismittel entgegengebracht wird. Mittel zum Beweis kann nur sein, was generell geeignet ist, Beweis zu erbringen. Als Urkunden gelten deshalb unter anderem nur Schriften, die bestimmt und geeignet sind, eine Tatsache von rechtlicher Bedeutung zu beweisen (Art. 110 Abs. 4 StGB, welcher dem zur Tatzeit in Kraft stehenden Art. 110 Ziff. 5 Abs. 1 StGB entspricht; BGE 129 IV 130 E. 2.2; 125 IV 17 E. 2/aa; 123 IV 61 E. 5a).

Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer einen Kreditkartenantrag ausfüllte und dabei die Unterschrift von Frau Z._____ fälschte (oben E. 1.2.2). Der Beschwerdeführer bringt vor, der Kreditkartenantrag sei keine Urkunde. Sein Zweck erschöpfe sich darin, die Bank zu ermächtigen, sich sämtliche für die Beurteilung des Antrags notwendigen Informationen zu beschaffen und die massgebenden Daten zu überprüfen, es komme ihm keinerlei Beweisbestimmung zu.

Es trifft zwar durchaus zu, dass der Kartenantrag vom 21. Juni 2001 nicht geeignet war, die Solvenz des Beschwerdeführers und der C._____AG zu beweisen. Er enthält dazu auch keine Angaben. Vielmehr wurden damit die E._____Bank und die J._____Kreditkartenfirma ermächtigt, im Rahmen der Prüfung des Antrags und des späteren Gebrauchs der Karte sämtliche für die Beurteilung der Kreditwürdigkeit erforderlichen Auskünfte bei Dritten einzuholen. Hingegen dient die (gefälschte) Unterschrift der für die C._____AG einzelzeichnungsberechtigten Frau Z._____ der G._____Kreditkartenfirma jedenfalls als Beweis dafür, dass der Beschwerdeführer als Hauptkartenhalter berechtigt ist, über die beantragte Kreditkarte zu Lasten des Firmenkontos der C._____AG Kredite aufzunehmen. Für diese rechtserhebliche Tatsache ist die Beweiseignung gegeben, insofern handelt es sich beim erwähnten Kartenantrag um eine Urkunde im Sinne von Art. 110 Abs. 4 StGB (Vgl. den Entscheid 6S.597/2001 vom 13. Dezember 2002, E. 3, in welchem das Bundesgericht die Falschmeldung über den Verlust einer Postomatkarte an die Postfinance, welche die Zustellung einer Ersatzkarte an einen Unberechtigten zur Folge hatte, als Urkunde im strafrechtlichen Sinn qualifizierte.). Die Rüge ist unbegründet.

6.
Nach Art. 146 Abs. 1 StGB macht sich des Betrugs namentlich schuldig, wer in der Absicht, sich oder einen anderen unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen anderen am Vermögen schädigt.

In Bezug auf den Vorwurf des Betrugs zum Nachteil von H._____ (oben E. 1.2.3) geht das Obergericht davon aus, der Beschwerdeführer habe diesem vorgetäuscht, ‹einem Geschäft› der C._____AG oder dem Bar-Dancing - ein (geschäftliches) Darlehen von 30'000 Franken zu gewähren. In Wirklichkeit habe er das Darlehen für private Zwecke verwendet. Der Beschwerdeführer macht, wie schon vor Obergericht, geltend, H._____ habe ihm einfach helfen wollen, er habe nicht zwischen ihm als natürlicher Person, dem Dancing und der C._____AG unterschieden, es sei ihm egal gewesen, wer formell Darlehensnehmer gewesen sei. Der Schuldspruch wegen Betrugs verstosse daher gegen Bundesrecht, da sich H._____ in der Person des Darlehensnehmers nicht in einem Irrtum befunden habe.

Ob sich der Darlehensgeber H._____ in Bezug auf die Person des Darlehensnehmers in einem Irrtum befunden hat oder nicht, ist keine Rechts-, sondern eine Tatfrage. Als solche prüft sie das Bundesgericht bloss auf Willkür, d. h. der Beschwerdeführer müsste dartun, inwiefern die obergerichtliche Annahme, dass H._____ vom Beschwerdeführer über die Person des Darlehensnehmers getäuscht worden war und sich diesbezüglich in einem Irrtum befand, offensichtlich unhaltbar ist. Diesen Nachweis bleibt der Beschwerdeführer schuldig, weshalb auf die Rüge nicht einzutreten ist.

7.
Diebstahl im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB begeht, wer jemandem eine fremde bewegliche Sache zur Aneignung wegnimmt, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern.

In Bezug auf die Aneignung von Spirituosen- und Weinflaschen im Wert von 1'500 Franken aus dem Getränkelager des Dancings (oben E. 1.2.5) macht der Beschwerdeführer geltend, er habe keinen Gewahrsamsbruch und damit keinen Diebstahl begangen.

Das Obergericht geht davon aus, dass die Bewirtschaftung des Spirituosen- und Weinlagers in die ausschliessliche Zuständigkeit von Y._____ fiel. Der Beschwerdeführer hatte in seiner beruflichen Tätigkeit als Geschäftsführer damit nichts zu tun, das Getränkelager befand sich dementsprechend nicht in seinem Gewahrsam. Insofern waren die der C._____AG gehörenden Spirituosen- und Weinflaschen für ihn fremde Sachen, die er sich durch einen Gewahrsamsbruch aneignete. Seine Verurteilung wegen Diebstahls ist nicht zu beanstanden.

8.
Der Beschwerdeführer rügt, die Strafzumessung sei unter Verletzung der bundesrechtlichen Kriterien erfolgt und zu hoch ausgefallen. Zudem habe das Obergericht Art. 50 StGB verletzt, da den von ihm angeführten Strafzumessungsfaktoren mehrheitlich nicht entnommen werden könne, wie und in welchem Umfang sie gewichtet worden seien.

8.1 Das Obergericht hat für die Strafzumessung zu Recht die am 1. Januar 2007 und damit nach den vom Beschwerdeführer begangenen Delikten in Kraft getretenen neurechtlichen Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches als milderes Recht zur Anwendung gebracht, es kann auf die zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Entscheid (S. 27 f.) verwiesen werden.

Nach Art. 47 Abs. 1 StGB misst der Richter die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Er berücksichtigt das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Schuldigen. Die Bewertung des Verschuldens wird in Abs. 2 dahingehend präzisiert, dass dieses nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt wird, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden. Es liegt im Ermessen des kantonalen Richters, in welchem Umfang er die verschiedenen Strafzumessungsfaktoren berücksichtigt. Die strafrechtliche Abteilung greift auf Beschwerde in Strafsachen hin nur in die Strafzumessung ein, wenn die Vorinstanz den gesetzlichen Strafrahmen über- oder unterschritten hat, wenn sie von rechtlich nicht massgebenden Kriterien ausgegangen ist oder wenn sie wesentliche Gesichtspunkte ausser Acht gelassen bzw. falsch gewichtet hat (BGE 134 IV 17 E. 2.1; vgl. zum bisherigen Recht: BGE 129 IV 6 E. 6.1; 127 IV 101 E. 2; 124 IV 286 E. 4a). Nach Art. 50 StGB hat der Richter, sofern er sein Urteil zu begründen hat, die für die Zumessung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung festzuhalten (Art. 50 StGB). Diese nunmehr gesetzlich festgeschriebene Begründungspflicht entspricht der Rechtsprechung des Bundesgerichts zum bisherigen Recht, wonach der Richter die Überlegungen, die er bei der Bemessung der Strafe vorgenommen hat, in den Grundzügen wiedergeben muss, so dass die Strafzumessung nachvollziehbar ist. Besonders hohe Anforderungen an die Begründung der Strafzumessung werden unter anderem gestellt, wenn die ausgesprochene Strafe ungewöhnlich hoch oder auffallend milde ist (BGE 134 IV 17 E. 2.1; vgl. zum bisherigen Recht: 127 IV 101 E. 2c, 121 IV 49 E. 2a/aa, 120 IV 136 E. 3a; BGE 118 IV 337 E. 2a).

8.2 Das Kreisgericht hat die Strafzumessung auf den S. 46 - 51 seines Entscheids sorgfältig begründet. Das Obergericht hat darauf verwiesen und ergänzende Ausführungen gemacht (angefochtener Entscheid S. 26 f.). Zusammengenommen erfüllen die beiden Urteile die bundesrechtlichen Begründungsanforderungen. Die massgeblichen Strafzumessungskriterien werden angeführt und gewichtet. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers verlangt das neue Recht nicht, dass jedes einzelne Strafzumessungskriterium in dem Sinne zu quantifizieren ist, dass seine strafsenkende oder -erhöhende Wirkung in Monaten oder Jahren festzusetzen ist.

8.3 Der Beschwerdeführer hat, abgesehen vom nicht ins Gewicht fallenden SVG-Delikt und von der Verurteilung wegen Unterdrückung von Urkunden, zu der er sich in der Beschwerde nicht mehr äussert, stets sämtliche Vorwürfe bestritten, und auch vor Bundesgericht ficht er die wesentlichen Schuldsprüche an. Er hat zwar einzelne Sachverhaltselemente anerkannt. Dabei war die Beweislage allerdings derart klar, dass er sie auch nicht mit Aussicht auf Erfolg bestreiten konnte. Diese rudimentären und unzureichenden Zugeständnisse beweisen keineswegs, dass der Beschwerdeführer nunmehr das Unrecht seiner Taten eingesehen hat und sie ernsthaft bereut. Das Obergericht hat keineswegs Bundesrecht verletzt, indem es ablehnte, dem Beschwerdeführer eine Strafminderung wegen besonderer Einsicht und ernsthafter Reue zu gewähren.

9.
Unbestritten ist, dass die Gewährung des bedingten Strafvollzugs nach Art. 42 Abs. 1 StGB zwar objektiv möglich wäre, wegen der vom Beschwerdeführer erwirkten Vorstrafen indessen nach Art. 42 Abs. 2 StGB nur zulässig ist, wenn besonders günstige Umstände vorlägen. Das Obergericht hat unter Hinweis auf die Vorstrafen und den bisher unsteten Lebenswandel des Beschwerdeführers das Vorliegen solcher besonders günstigen Umstände verneint und die Gewährung des bedingten Strafvollzugs abgelehnt.
Der Beschwerdeführer weist seit 1964 insgesamt 8 Vorstrafen auf, u.a. wegen z.T. gewerbsmässigen und qualifizierten Diebstahls, Raubs, Zechprellerei, Betrugs, Veruntreuung und schweren Betäubungsmitteldelikten. Er erwirkte dabei Freiheitsstrafen von insgesamt über 20 Jahren. Bedingte Entlassungen wurden regelmässig widerrufen. Der Beschwerdeführer delinquiert schon lange Zeit immer wieder, so darf ihm eine günstige Prognose nicht gestellt werden. Dass er nunmehr als 69-jähriger Rentner mit seiner Frau und seiner Tochter zusammenlebt, kann nicht als ̈besonders günstiger Umstandïm Sinn von Art. 42 Abs. 2 StGB anerkannt werden, hat ihn doch die Gründung einer Familie nicht von den hier zur Diskussion stehenden Delikten abhalten können. Die Verweigerung des bedingten Strafvollzugs ist nicht zu beanstanden.

10.
Die Beschwerde ist somit abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Beschwerdeführer die Kosten (Art. 66 Abs. 1 BGG). Er hat zwar ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung gestellt, welches indessen abzuweisen ist, da die Beschwerde aussichtslos war (Art. 64 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung wird abgewiesen.

3.
Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Bern, 2. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 29. Mai 2009

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Favre Störi