

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.86 vom 7. November 2018**

BS Appellationsgericht, 2018-11-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_SB.2016.86](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2016.86)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.86 du 7 novembre 2018

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.86 del 7 novembre 2018

## **Erwägungen**

### **E. 2**

2.1 Das Strafgericht erachtete es als erwiesen, dass der Berufungskläger zwar nicht im Handelsregister eingetragen war, aber faktisch als Geschäftsführer der B\_\_\_\_ GmbH handelte und für deren Geschäftszweig C\_\_\_\_ Umzüge verantwortlich war. Er habe zwei kroatische Staatsangehörige als Zügelmäner angestellt, die anlässlich der Kontrolle vom 27. August 2013 für die Umzugsfirma arbeiteten (F\_\_\_\_ und G\_\_\_\_). Zudem habe er seine Meldepflichten verletzt, indem er diverse für die B\_\_\_\_ GmbH tätige Arbeiter nicht, respektive mit deutlich tieferem Lohn bei den entsprechenden Sozialversicherungen anmeldete (Tatzeit Juni 2011 bis Dezember 2012). Schliesslich habe im Rahmen eines Betreibungsverfahrens in der Befragung vom 24. Mai 2007 gegenüber dem Pfändungsbeamten verschwiegen, dass er bei der D\_\_\_\_ Umzüge GmbH angestellt gewesen sei und dort gemäss entsprechendem Lohnausweis zwischen April 2007 und Dezember 2007 ein Einkommen von brutto CHF 24'300.00 erzielt habe.

2.2 Der Beschwerdeführer macht geltend, er sei nie als Gesellschafter der B\_\_\_\_ GmbH im Handelsregister eingetragen gewesen; einziger Gesellschafter und Geschäftsführer dieser Firma sei stets H\_\_\_\_ gewesen. Dieser habe anlässlich der Konfrontationseinvernahme bestätigt, dass es ausschliesslich in seiner Verantwortung gelegen sei, die entsprechenden Meldungen bei den Sozialversicherungsträgern vorzunehmen. Es sei unzulässig, dessen Aussagen als Gefälligkeitsaussagen zu werten, zumal er vor Gericht nicht als Zeuge befragt worden sei. Aus den Aussagen der kroatischen Brüder F\_\_\_\_ und aus den sichergestellten Dokumenten ergebe sich, dass H\_\_\_\_ für die Einstellung von Personal und für die Kontakte mit den Sozialversicherungen verantwortlich gewesen sei. Was den Vorwurf des Pfändungsbetrug angeht, so ergebe sich aus einer Erklärung des Geschäftsführers der D\_\_\_\_ Umzüge GmbH, E\_\_\_\_, dass der Berufungskläger erst ab ca. 10. Juli 2007 bei dieser Firma angestellt gewesen sei. Der Berufungskläger habe nachgewiesen, dass er vom 7. Februar bis 16. Februar sowie vom 10. April bis 7. Mai 2007 in China gewesen sei und daher nicht für die Umzugsfirma gearbeitet habe. Die abweichenden Angaben auf dem Lohnausweis seien auf ein zunächst unbemerkt gebliebenes Versehen der Treuhandfirma zurückzuführen, welche erst Anfang 2008 ihre Tätigkeit aufgenommen habe.

### **E. 3**

3.1 Grundlage des vorliegenden Berufungsverfahrens bildet die Anklage gemäss Strafbefehl vom 1. Dezember 2015 (Art. 356 Abs. 1 StPO; vgl. Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Auflage, Zürich 2013, N 1535). Gemäss dieser Anklage ist der Berufungskläger im Rahmen der Geschäftsführung der B\_\_\_\_ GmbH für die administrativen Belange zuständig gewesen. Zu seinem Verantwortungsbereich hätten

insbesondere die Bezahlung von offenen Rechnungen, das Erstellen von Offerten und das Organisieren von Umzügen gehört. Zwischen Juni 2011 und Dezember 2012 habe er seinen Geschäftspartner H\_\_\_\_\_ Löhne an verschiedene Arbeitnehmer auszahlen lassen, ohne dafür zu sorgen, dass diese entsprechend bei den verschiedenen Sozialversicherungen (korrekt) angemeldet wurden (Anklage lit. b-e). Im August 2013 habe der Berufungskläger mit den genannten kroatischen Brüdern mindestens zwei ausländische Personen beschäftigt, ohne vorgängig die notwendigen Bewilligungen beim Amt für Wirtschaft und Arbeit einzuholen (Anklage lit. a).

3.2 Unbestritten ist, dass durch die B\_\_\_\_\_ GmbH im Geschäftsbereich Umzüge zwischen Juni 2011 und Dezember 2012 im Sinne der Anklage die Bestimmungen des Ausländergesetzes, der Invaliden- und Unfallversicherungsgesetzgebung sowie der AHV- und BVG-Gesetzgebung verletzt worden sind. In dieser Sache ist gegen H\_\_\_\_\_ am 1. Dezember 2015 ein Strafbefehl ergangen (Akten S. 431 ff.). Dieser ist unangefochten geblieben und in Rechtskraft erwachsen. Mit gleichem Datum ist auch gegen den Berufungskläger ein Strafbefehl erlassen worden (S. 435 ff.), wobei ihm noch zusätzlich ein Pfändungsbetrug vorgeworfen wird. Im Gegensatz zu H\_\_\_\_\_ hat der Berufungskläger gegen den Strafbefehl Einsprache erhoben. Der Berufungskläger bestreitet, dass er als ein faktisches Organ angesehen und unter diesem Titel neben H\_\_\_\_\_ für die Verstösse gegen die Sozialversicherungsgesetzgebung und das Ausländergesetz zur Rechenschaft gezogen werden kann.

3.3 Strafbar macht sich nach den angeklagten Bestimmungen, wer ■als Arbeitgeber■ handelt. Die Rechtsprechung zum Ausländergesetz geht von einem weiten, faktischen Arbeitgeberbegriff aus (BGE 137 IV 159 E. 1.4 S. 162 f., 137 IV 153 S. 156 E. 1.5 = Praxis 2012 Nr. 9; BGE 128 IV 170 E. 4 S. 174 ff.; BGer 6B\_176/2007 vom 16. November 2007 E. 3.2; AGE SB.2017.128 vom 15. Mai 2018 E. 2.3.1). Gleiches gilt für die Regelung im Sozialversicherungsrecht: Gemäss Art. 11 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) gilt als Arbeitgeber, wer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer beschäftigt, was eine tatsächliche Beschäftigung und eine massgebende Entlohnung voraussetzt (Kieser, ATSG-Kommentar, 3. Auflage 2015, Art. 11 N 5). Für Widerhandlungen in Geschäftsbetrieben werden nach Art. 89 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die AHV (AHVG, SR 831.10) jene Personen zur Rechenschaft gezogen, die für den Betrieb gehandelt haben oder hätten handeln sollen. Im Übrigen sind für Verletzungen der sozialversicherungsrechtlichen Meldepflicht die allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzbuchs (StGB, SR 311.0) anwendbar (Art. 79 Abs. 1 ATSG).

Art. 29 StGB sieht eine Organhaftung für Pflichten der Gesellschaft vor. Konkret sind Meldepflichten und weitere besondere Pflichten, die der Gesellschaft obliegen und deren Verletzung die Strafbarkeit begründet oder erhöht, folgenden Personen zuzurechnen: Organen, Gesellschaftern, Mitarbeitern mit selbständigen Entscheidungsbefugnissen und tatsächlichen Leitern. Wenn die Gesellschaft als Arbeitgeberin auftritt, wird die Missachtung von Meldepflichten diesen verantwortlichen Personen angelastet. Vorliegend ist also zu klären, ob der Berufungskläger als ■Mitarbeiter mit selbständigen Entscheidungsbefugnissen in seinem Tätigkeitsbereich■ (Art. 29 lit. c StGB) oder als ■tatsächlicher Leiter■ (Art. 29 lit. d StGB) der B\_\_\_\_\_ GmbH handelte. Dabei ist entscheidend, ob diese zumindest über eine selbständige, zumindest interne Entscheidungsbefugnis verfügen, die sich auf das tatbestandsmässige Verhalten bezieht (Trechsel/Jean-Richard, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], StGB Praxiskommentar, 3. Auflage

2018, Art. 29 N 4; Weissenberger, in: Basler Kommentar Strafrecht I, 3. Auflage 2013, Art. 29 N 11 f.). Die betroffene Person muss in funktionaler Hinsicht in Ausübung der ihr zukommenden Aufgaben und Pflichten handeln (Donatsch/Tag, Strafrecht I, Verbrechenslehre, 9. Auflage, Zürich 2013, S. 389). Diese aufgabenbezogene Einschränkung führt nach der Rechtsprechung dazu, dass eine Kontroll- bzw. Revisionsstelle einer Aktiengesellschaft strafrechtlich nicht für den Aufgabenbereich anderer Organe verantwortlich gemacht werden kann (ordnungsgemässe Führung von Geschäftsbüchern; BGE 116 IV 26 E. 4c S. 30 f.), oder dass bei der Beschäftigung von Ausländern die blosser Pflicht eines Mitarbeiters zur Abwicklung von fremdenpolizeilichen Formalitäten in ausführender Funktion (ohne Entscheidungsbefugnis) keine strafrechtliche Organhaftung zu begründen vermag (BGE 100 IV 38 E. 2d S. 42 f. = Praxis 1974 Nr. 182 S. 524).

#### **E. 4**

Ob im Falle des Berufungsklägers eine derartige tatsächliche Leitung im Sinne dieser Bestimmungen vorliegt, lässt sich nur mit Schwierigkeiten feststellen.

4.1 Der Grundsatz **in dubio pro reo** besagt als Beweiswürdigungsregel, dass sich das Strafgericht bzw. Berufungsgericht nicht von einem für den Angeklagten ungünstigen Sachverhalt überzeugt erklären darf, wenn bei objektiver Betrachtung erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. Bloss abstrakte und theoretische Zweifel genügen nicht, weil solche immer möglich sind. Relevant sind mithin nur unüberwindliche Zweifel, d.h. solche, die sich nach der objektiven Sachlage aufdrängen (vgl. Art. 32 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 2 EMRK und Art. 10 Abs. 3 StPO; BGE 138 V 74 E. 7; BGer 6B\_804/2017 vom 23. Mai 2018 E. 2.2.1). Der Grundsatz **in dubio pro reo** besagt indes nicht, dass bei sich widersprechenden Beweismitteln unbesehen auf den für den Angeklagten günstigeren Beweis abzustellen ist. Die Entscheidungsregel kommt nur zur Anwendung, wenn nach erfolgter Beweiswürdigung insgesamt relevante Zweifel verbleiben (BGer 6B\_824/2016 vom 10. April 2017 E. 13.1).

4.2 Der Berufungskläger ist nicht im Handelsregister eingetragen, so dass seine Verantwortung in Bezug auf die Arbeitsbewilligungen und die Meldepflicht gegenüber den Sozialversicherungen mittels Indizien bewiesen werden muss. Nur wenn der Beweis gelingt, dass er faktisch an der Geschäftsleitung beteiligt war und sich seine Verantwortung zudem auf die genannten Bereiche erstreckte, kann er gemäss Anklage schuldig gesprochen werden. Die Beweislage ist keineswegs eindeutig, sondern mit Unsicherheiten behaftet.

4.2.1 So lässt sich mit der Vorinstanz zwar festhalten, dass der Berufungskläger keinen bescheidenen Lebensstil pflegte, mit einem geleasten BMW X5 ein teures Auto fuhr, regelmässig ins Ausland reiste und der Briefkasten seiner Freundin auch mit dem Namen der Gesellschaft **B\_\_\_\_\_** beschriftet gewesen war. Allerdings ergibt sich daraus kein direkter Hinweis auf die Verantwortlichkeit, und die weiteren Indizien lassen sich bei näherer Betrachtung unterschiedlich auslegen: So wird dem Berufungskläger zwar vorgeworfen, er habe für sich selber eine Villa angemietet. Die nähere Betrachtung zeigt aber, dass er dort nur spartanisch eingerichtet war und die Zimmer im Obergeschoss leer standen (vgl. Bericht Hausdurchsuchung, Akten S. 79). Der Berufungskläger kann schlüssig erklären, dass er früher im Bausektor tätig war und die Villa zusammen mit Handwerkern renovieren wollte. Schwer nachvollziehbar sind zudem die Geldflüsse, da die Umzugsfirma **C\_\_\_\_\_** ihre Geschäfte mittels Barzahlungen abwickelte und dies im Formular

■Umzugsofferte/Auftragsbestätigung■ auch so darlegt (vgl. Separatbeilage Faszikel 4, SB-Revision S. 27). Vorliegend konnten beim Berufungskläger handschriftliche Wochenrapporte sichergestellt werden, in denen H\_\_\_\_\_ die Bareinnahmen und die eingesetzten Arbeiter dokumentierte. Die Staatsanwaltschaft hat diese Aufzeichnungen mit Revisionsbericht vom 18. Oktober 2013 ausgewertet (Akten S. 337). Sie kommt zum Schluss, dass der Berufungskläger Bargeld im Betrag von CHF 169■460.10 (Jahr 2011) und CHF 415■728.■ (Jahr 2012) bezog. Schon die Höhe dieser Barbezüge würde auf eine verantwortliche Stellung des Berufungsklägers hinweisen, wenn die Revisorin selber ihre Feststellungen nicht wieder relativieren müsste, indem sie ausführt: ■Der Lohn von A\_\_\_\_\_ konnte aufgrund der vorhandenen Unterlagen nicht eruiert werden, da hierfür eine Buchhaltung notwendig wäre, aus welcher ersichtlich ist, welche Rechnungen er noch zusätzlich von den Einnahmen, die er von H\_\_\_\_\_ erhalten hat, bezahlte■ (Revisionsbericht S. 10, Akten S. 346). Es bleibt demnach unsicher, ob der Berufungskläger tatsächlich unüblich hohe Beträge als Lohn bezogen hat.

4.2.2 Unsicherheiten ergeben sich auch in der Beurteilung des Verhältnisses zwischen dem Berufungskläger und dem offiziellen Geschäftsführer H\_\_\_\_\_ und dessen Aussagen. Er wurde mit Strafbefehl vom 1. Dezember 2015 rechtskräftig verurteilt. Zwar hat H\_\_\_\_\_ den Berufungskläger in der ersten Einvernahme vom 27. August 2013 belastet, indem er ihm die volle Verantwortung für die Administration und das Personelle zugeschoben hat (Akten S. 302 f.). H\_\_\_\_\_ selber wurde als beschuldigte Person einvernommen. Ob die damaligen Aussagen zum Nachteil des Berufungsklägers wahr sind oder ob sie vom Motiv getragen waren, sich selber einer strafrechtlichen Verfolgung zu entziehen, lässt sich nicht entscheiden. Jedenfalls hat H\_\_\_\_\_ seine anfänglichen Belastungen in der zweiten Einvernahme zurückgenommen und ist bis heute dabei geblieben. Da die Vorwürfe gegen den Berufungskläger und H\_\_\_\_\_ zunächst im Strafbefehlsverfahren je separat beurteilt wurden und letzterer die Verurteilung akzeptierte, kam es nicht zur gemeinsamen gerichtlichen Beurteilung der beiden Angeschuldigten. Immerhin hat am 4. Juni 2015 eine Konfrontation des Beschwerdeführers mit H\_\_\_\_\_ stattgefunden. Dort sagte H\_\_\_\_\_ zur Frage, wer die Geschäftsführung innehatte: ■Das war ich alleine■, und weiter: ■Ich war Geschäftsführer und A\_\_\_\_\_ half aus.■ H\_\_\_\_\_ führte aus, er selber sei es gewesen, der die Arbeiter organisiert habe, die Buchhaltung von einem Kollegen bzw. Bekannten hätte machen lassen sollen für die AHV-Anmeldungen zuständig gewesen sei, nicht der Berufungskläger (Akten S. 365 ff.). Der Berufungskläger beantragt vor Berufungsgericht die nochmalige Einvernahme von H\_\_\_\_\_. Angesichts dessen, dass dieser den Berufungskläger in der Konfrontationseinvernahme entlastet hat und diese Aussagen auch in seinem neuesten Schreiben vom 2. August 2018 bekräftigt, sind von ihm keine neuen Aussagen zu erwarten. Daher ist auf die Befragung H\_\_\_\_\_s als Zeuge zu verzichten. Seine anfänglichen Belastungen (Einvernahme vom 27. August 2013) sind angesichts seiner damaligen Interessenlage als Mitbeschuldigter jedenfalls vorsichtig zu würdigen.

4.2.3 Was die eigenen Aussagen des Berufungsklägers angeht, so lässt dessen allgemeine Glaubwürdigkeit gewisse Fragen offen. Aufmerken lässt etwa die Korrespondenz mit I\_\_\_\_\_, dem Vermieter der Villa in Pfeffingen. Mit E-Mail vom 28. Januar 2013 tritt der Berufungskläger unter dem Aliasnamen ■[...]■ auf und offeriert dem Vermieter, selber Arbeiten an den Fensterläden vorzunehmen und dabei den Preis auf der Offerte so zu erhöhen, dass der Vermieter keinen ■Verlust■ erleiden muss, wenn ihm die Versicherung nicht den Gesamtbetrag gutschreiben sollte. Den Differenzbetrag könne der Vermieter dann

behalten. Auch sei der Berufungskläger bereit, nach Wünschen des Vermieters eine ■Bar-Quittung■ auszustellen, auch für eine andere Liegenschaft, oder die Abrechnung in einem späteren Zeitpunkt zu ■revidieren■. (Separatbeilage Faszikel 1, SB BG A 18 S. 1 f.). Dieses Angebot, dem Vermieter Dokumente mit fast beliebigem Inhalt auszustellen, ist nicht als Straftat angeklagt und ist daher nicht als solche zu beurteilen. Es wirft aber ein schlechtes Licht auf die Geschäftspraktiken des Berufungsklägers.

Demgegenüber lassen sich die Aussagen des Berufungsklägers zu den angeklagten Vorwürfen über weite Strecken nicht widerlegen. Bereits im Rahmen seiner ersten Befragung (Akten S. 312 ff.) erklärte der Berufungskläger, dass H\_\_\_\_\_ für das operative Geschäft (Umzüge, Personal, Material etc.) und er für das Administrative verantwortlich gewesen seien. Er führte weiter aus, dass H\_\_\_\_\_ immer für das Personal zuständig gewesen sei. Er räumte auch ein, dass Arbeiter schwarz beschäftigt worden seien und er diesbezüglich H\_\_\_\_\_ ermahnt habe. Auf die Frage, weshalb im Handelsregister nur H\_\_\_\_\_ eingetragen sei, meinte der Berufungskläger zwar, dass er sich wegen der Betreibungen nicht habe eintragen lassen. Die Frage wer die Löhne ausbezahle und die Lohnausweise ausstelle, beantwortete der Berufungskläger wie folgt ■H\_\_\_\_\_ bezahlt von den Einnahmen die Spesen (Verpflegung etc.), die Arbeiter und seinen Lohn. Den Rest übergibt er an mich, damit ich die Rechnungen begleichen kann■. Danach schilderte der Berufungskläger schliesslich das Vorgehen vom ersten Kontakt mit einem Kunden bis zum Abschluss der Umzugsarbeiten. Daraus ergibt sich, dass der Berufungskläger vor allem mit den Kunden und der Berechnung der Umzugskosten (Offerten) zu tun hat.

4.2.4 Die Aussagen des Berufungsklägers werden bei der Durchsicht der Unterlagen bestätigt, die bei ihm beschlagnahmt wurden. Die Dokumente zu Personalfragen im Faszikel 1 der Separatbeilagen ■SB BG A 18■ (zitiert im Folgenden nach der Seitenzahl) sind allesamt von H\_\_\_\_\_ unterzeichnet. Wie die Verteidigung zu Recht geltend macht, findet sich kein einziger Arbeitsvertrag und auch keine Kündigung, die vom Berufungskläger unterschrieben worden wären. Auch war es H\_\_\_\_\_, der mit den staatlichen Behörden Kontakt hatte, wie die diversen Arbeitgeberbescheinigungen eines Zwischenverdienstes zuhanden der Arbeitslosenversicherung bzw. die Abrechnung über die Quellensteuer (S. 103), die Einstellungserklärung für Arbeitnehmer zuhanden des Migrationsamtes (S. 230), der Ausweisverlängerungsantrag für Arbeitnehmer an das Migrationsamt Basel-Stadt (S. 254) sowie die Anfrage des Migrationsamtes an Herrn H\_\_\_\_\_ (S. 255) zeigen.

Bei einer genaueren Betrachtung dieser Dokumente wird jedoch in diesen Separatbeilagen die Handschrift des Berufungsklägers erkennbar, so dass von einer gewissen Beteiligung auszugehen ist. Anmerkungen in der Handschrift des Berufungsklägers finden sich sowohl in den bereits zitierten Dokumenten (S. 103, 230). Auch weitere Unterlagen zeigen, dass der Berufungskläger an Geschäften beteiligt war, die H\_\_\_\_\_ zur Unterschrift vorgelegt wurden. So bahnte er im Januar 2013 ■ wie erwähnt ■ die Miete der Villa in Pfeffingen an (E-Mail-Verkehr mit dem Vermieter, S. 1-4). Die Mail hat er mit seinem Aliasnamen ■J\_\_\_\_\_■ unterzeichnet, den er eigenen Angaben zufolge im Geschäftsverkehr benutzte, weil sein richtiger Name mit der Endung -ic geschäftsschädigend sei (Akten S. 320). Weiter vermerkte der Berufungskläger auf einem sichergestellten Exemplar des Arbeitsvertrags [...]: ■Ich musste wegen der Fremdenpolizei einen neuen Vertrag machen, wo drin steht, dass in der Woche [ein] Mindestaufwand / Std. bezahlt [wird]. Also beide unterschreiben und einen zurückgeben.■ Auf einem weiteren, von den Vertragsparteien unterzeichneten

Exemplar dieses Arbeitsvertrags heisst es in der Handschrift des Berufungsklägers: ■Dieser Vertrag wurde nochmals der Fremdenpolizei am 21.02.13 geschickt■ (Separatbeilagen, a.a.O., S. 248, 252). Ferner füllte der Berufungskläger am 17. Oktober 2011 eigenhändig, aber im Namen von H\_\_\_\_, das SUVA-Formular ■UVG Anmeldung■ aus, womit die B\_\_\_\_ GmbH ca. vier Mitarbeitende der Umzugsfirma als Aushilfe auf Abruf anmeldete. Die Handschrift aller Eintragungen auf dem Formular ist eindeutig dem Berufungskläger zuzuordnen. Einzig die unter dem Firmenstempel wenig sichtbare Unterschrift lautet auf H\_\_\_\_ (S. 202). Auch in einem weiteren Band der Separatbeilagen, nämlich in den Wochenrapporten, in denen sowohl die Bareinnahmen als auch die eingesetzten Arbeiter verzeichnet wurden, finden sich wieder handschriftliche Einträge des Berufungsklägers (Faszikel 3, SB BG A 19, S. 1-145).

Der Berufungskläger hatte also Kenntnis, welche Arbeiter eingesetzt wurden und welche Löhne diese bezogen. Er räumte in der Befragung selber ein, dass Arbeiter schwarz beschäftigt worden seien und er diesbezüglich H\_\_\_\_ ermahnt habe (Akten S. 315 sowie Protokoll Berufungsverhandlung S. 6). Auch hinsichtlich des Personals füllte der Berufungskläger Formulare mit seiner Handschrift aus, die H\_\_\_\_ anschliessend unterzeichnete. Der Berufungskläger macht geltend, er habe H\_\_\_\_ bloss in Einzelfällen unterstützt. Überdies sei zu beachten, dass es sich bei den beschlagnahmten Dokumenten nicht um eine repräsentative Auswahl handle und das Bild anders ■ für ihn günstiger ■ ausgefallen wäre, wenn auch bei H\_\_\_\_ Dokumente beschlagnahmt worden wären. Diese Darlegungen lassen sich nicht widerlegen, so dass nicht mit der nötigen Gewissheit festgestellt werden kann, dass der Berufungskläger im Hintergrund massgeblich an der Geschäftsleitung der B\_\_\_\_ GmbH mitgewirkt hätte. Im Zweifel ist davon auszugehen, dass der Berufungskläger nur angestellt war, in seinen Aufgabenbereichen wirkte und H\_\_\_\_ dort unterstützte, wo dieser überfordert war oder aus anderen Gründen nachlässig arbeitete.

4.2.5 Insgesamt lässt es sich vorliegend nicht mit der nötigen Gewissheit nachweisen, dass der Berufungskläger im Hintergrund als Geschäftsleitungsmitglied wirkte ihm damit faktische Befugnisse in Personalfragen zukamen, die ihn zur Einholung von Arbeitsbewilligungen (Anklage lit. a) und zur Meldung an die Sozialversicherungen (Anklage lit. b bis e) verpflichtet hätte. Er ist in diesen Anklagepunkten in Anwendung des Grundsatzes ■in dubio pro reo■ freizusprechen.

4.3 Ähnlich doppeldeutig verhält es sich mit der Beweislage zum vorgeworfenen Pfändungsbetrug (Anklage lit. d). Der Berufungskläger gab im Rahmen der Befragung durch den Pfändungsbeamten am 24. Mai 2007 an, er gehe keiner Erwerbstätigkeit nach (Protokoll Betreibungsamt, Akten S. 382). Gemäss seinem Lohnausweis, den der Arbeitgeber D\_\_\_\_ Umzüge GmbH ausstellte und auf dem der Zeuge E\_\_\_\_ in der Rubrik ■die Richtigkeit und Vollständigkeit bestätigt■ namentlich aufgeführt ist, hat der Berufungskläger bereits am 1. April 2007 zu arbeiten begonnen (S. 397). Allerdings wurde dieser Lohnausweis erst rund ein Jahr später, am 14. Mai 2008 ausgestellt, so dass ein Fehler bezüglich der Datumsangabe nicht grundsätzlich auszuschliessen ist. Monatliche Lohnabrechnungen oder konkrete Geldflüsse (Kontoeingänge, Quittungen und dergleichen) wurden nicht ermittelt und sind möglicherweise auch nicht ermittelbar. Dieser belastenden Ausgangssituation vermag der Berufungskläger aber nicht nur Erklärungen, sondern auch Dokumente entgegenzusetzen. So weist er nach, dass er zwischen dem 7. und dem 16. Februar 2007 und zwischen dem 10. April und dem 7. Mai 2007 in China weilte (S. 390

und 467). Er war also in der auf dem Lohnausweis bezeichneten Periode während rund eines Monats gar nicht in Basel.

Die Höhe seines Jahreslohns erklärt der Berufungskläger glaubhaft mit einem Sondereinsatz zugunsten seines Arbeitgebers, der sich gegen eine Namensanmassung durch den ehemaligen Mitarbeiter K\_\_\_\_\_ habe zur Wehr setzen müssen. Diesbezüglich legt er einen Auszug aus dem Handelsregister vor, welcher belegt, dass K\_\_\_\_\_s Unternehmen am 15. Mai 2007 tatsächlich ■D\_\_\_\_\_ Umzüge■ als Bestandteil der Firmenbezeichnung eintragen liess (S. 468). Die behauptete Namensanmassung und die zeitliche Koinzidenz werden damit glaubhaft gemacht. Auch der Zeuge E\_\_\_\_\_ ■ dessen Aussagen wegen ihres auffälligen Gegensatzes von Detailtreue und Erinnerungslücken und wegen seines Interesses, von eigenen Fehlern abzulenken (Falschangabe im Lohnausweis) mit Vorsicht gewürdigt werden müssen ■ bestätigt in diesem Punkt mit gewissen Detailangaben, dass er mit dem Berufungskläger damals gemeinsam einen Anwalt beim Kunstmuseum ([...]) konsultiert habe und dass K\_\_\_\_\_ inzwischen aus der Schweiz weggewiesen worden sei.

Zwar ist auch hier denkbar, dass der Berufungskläger bereits um seine Anstellung und die entsprechenden Lohnansprüche wusste, als er vom Pfändungsbeamten befragt wurde. Angesichts der nachgewiesenen Reisetätigkeit in China und des Sondereinsatzes gegen die Namensanmassung ist es jedoch ebenso wahrscheinlich, dass der Berufungskläger erst später angestellt wurde und rund ein Jahr später im Lohnausweis ein falsches Datum eingetragen wurde. Zumal hier weder Lohnabrechnungen noch eigentliche Geldzahlungen nachgewiesen sind, darf die Schwelle nicht derart hoch angesetzt werden, dass die Entlastung im Falle eines Datumsfehlers auf dem Lohnausweis unmöglich würde. Auch in diesem Punkt ist der Berufungskläger ■in dubio pro reo■ freizusprechen.

## E. 5

Nach dem Gesagten ist der Berufungskläger von der Anklage gemäss Strafbefehl vom 1. Dezember 2015 vollumfänglich freizusprechen.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind ihm weder für das erst- noch für das zweitinstanzliche Verfahren Kosten aufzuerlegen (Art. 426 Abs. 1, 428 Abs. 1 StPO) und ist ihm aus der Gerichtskasse eine angemessene Entschädigung für seine Verteidigungskosten zuzusprechen (Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO). Der vom Verteidiger mit Honorarnoten vom 6. Juli 2016 und 7. November 2018 geltend gemachte Zeitaufwand von 19.94 Stunden für das vorinstanzliche Verfahren und 16.61 Stunden für das Berufungsverfahren erscheint angemessen und ist ■ zuzüglich 1 ½ Stunden für die Berufungsverhandlung ■ zum Stundenansatz von CHF 250.■ zu vergüten. Zu erstatten sind auch die geltend gemachten Auslagen von CHF 190.50 für das erstinstanzliche Verfahren und CHF 261.30 für das Berufungsverfahren sowie die Mehrwertsteuer von 8 % auf insgesamt CHF 8■254.80 und von 7,7 % auf CHF 1■664.50. Insgesamt ist dem Berufungskläger somit eine Parteientschädigung von CHF 10■752.85 aus der Gerichtskasse auszurichten. Überdies wird ihm aus der Gerichtskasse eine Haftentschädigung von CHF 200.■ für einen Tag Polizeigewahrsam vom 27./28. August 2013 zugesprochen (Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO).

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