

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2017.124 vom 2. Juli 2018**

BS Appellationsgericht, 2018-07-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_SB.2017.124](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2017.124)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2017.124 du 2 juillet 2018

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2017.124 del 2 luglio 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Nach Art. 398 Abs. 1 der Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) ist die Berufung gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte zulässig, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen wird. Das ist vorliegend der Fall. Die Berufungsklägerin ist als Beschuldigte nach Art. 382 Abs. 1 StPO zur Erhebung von Rechtsmitteln legitimiert. Sie hat ihre Berufungsanmeldung und -erklärung innert der gesetzlichen Fristen gemäss Art. 399 Abs. 1 und 3 StPO eingereicht. Auf die Berufung ist daher einzutreten. Zuständiges Berufungsgericht ist gemäss § 88 Abs. 1 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 1 des baselstädtischen Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ein Dreiergericht des Appellationsgerichts (vgl. statt vieler AGE SB.2016.91 vom 6. März 2018 E. 1.1).

### **E. 1.2**

1.2.1 Mit dem Einverständnis der Parteien kann die Verfahrensleitung des Berufungsgerichts das schriftliche Verfahren anordnen und mithin das Urteil im schriftlichen Verfahren erlassen, wenn die Anwesenheit der beschuldigten Person nicht erforderlich ist (Art. 406 Abs. 2 lit. a und lit. b StPO) (vgl. statt vieler AGE SB.2017.60 vom 22. Mai 2018 E. 1.3). Immer dann, wenn dem persönlichen Eindruck entscheidendes Gewicht zukommt, muss mindestens ein Teil des Verfahrens mündlich durchgeführt werden (vgl. BGE 143 IV 483 E. 2.1.1 S. 485).

1.2.2 Die im Ausland wohnhafte Berufungsklägerin hat bereits im Rahmen der Berufungserklärung vom 9. November 2017 um Dispensation von der Berufungsverhandlung ersucht und dabei festgehalten, dass die Frage, ob vor diesem Hintergrund gleich das schriftliche Verfahren anzuordnen sei, in das Ermessen des Berufungsgerichts zu stellen sei (vgl. Kurzbegründung Ziff. 4, act. S. 429). Damit hat sie sich mit dem schriftlichen Berufungsverfahren einverstanden erklärt. Hierauf wurde den Parteien mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 11. Dezember 2017 mitgeteilt, dass die Durchführung des schriftlichen Berufungsverfahrens ■ vorbehältlich des Einverständnisses der Staatsanwaltschaft ■ nach Eingang der Berufungsbegründung geprüft werde. Nachdem die Berufungsklägerin in ihrer Berufungsbegründung vom 14. März 2018 ihren Dispensationsantrag näher erläutert und weiter keine neuen Beweiserhebungen beantragt hat, wurde mit Verfügung der Verfahrensleiterin vom 21. März 2018 das schriftliche Berufungsverfahren in Aussicht gestellt und dessen Durchführung in Anwendung von Art. 406 Abs. 2 StPO vom Einverständnis auch der Staatsanwaltschaft abhängig gemacht. Da die Staatsanwaltschaft sich in ihrer Eingabe vom 13. April 2018 mit dem schriftlichen Verfahren einverstanden erklärt hat und die Anwesenheit der Berufungsklägerin im Verfahren auch entbehrlich erscheint, kann das vorliegende Verfahren auf schriftlichem Weg durchgeführt und damit das Urteil auf dem Zirkulationsweg gefällt werden.

1.3 Gemäss Art. 398 Abs. 3 StPO können mit der Berufung Rechtsverletzungen einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit gerügt werden. Das Berufungsgericht verfügt, wenn das angefochtene Urteil nicht ausschliesslich Übertretungen betrifft, über volle Kognition in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht (Art. 398 Abs. 2 und 4 StPO). Soweit das Gericht auf die Berufung eintritt, fällt es ein neues, den erstinstanzlichen Entscheid ersetzendes Urteil (vgl. Art. 408 StPO; BGE 141 IV 244 E. 1.3.3 S. 248; AGE SB.2016.91 vom 6. März 2018 E. 1.2). Ist, wie vorliegend, das Rechtsmittel nur von der verurteilten Person ergriffen worden, darf indessen der erstinstanzliche Entscheid ■ vorbehältlich hier nicht vorliegender Ausnahmen ■ nur zu deren Gunsten abgeändert werden (Verschlechterungsverbot; Art. 391 Abs. 2 StPO; vgl. zum Verbot der reformatio in peius statt vieler BGE 139 IV 282; AGE SB.2016.91 vom 6. März 2018 E. 1.2).

## E. 2

2.1 Der Berufungsklägerin wird versuchter ■ Enkeltrickbetrug ■, begangen am 30. März 2017, vorgeworfen. Die Vorinstanz hat den entsprechenden Anklagevorwurf als erstellt erachtet. Demnach soll die Berufungsklägerin via Mulhouse (Frankreich) nach Basel gereist sein, um hier zusammen mit weiterer unbekannter Täterschaft arbeitsteilig zum Nachteil betagter Personen und unter gezielter Ausnutzung allfälliger Altersschwächen mit vollumfänglich erfundenen ■ Geschichten ■ mindestens eine Betrugstat zu begehen.

### E. 2.2

2.2.1 Die Berufungsklägerin bestreitet den Sachverhalt und die Beweiserhebung. Sämtliche erhobenen Indizien seien auslegungsbedürftig und es sei nach dem Grundsatz ■ in dubio pro reo ■ auf die Aussagen der Berufungsklägerin abzustellen. Diese seien entgegen den Ausführungen der Vorinstanz durchaus glaubwürdig. Zunächst sei in Zweifel zu ziehen, ob die Nähe zum Tatort und die ausländische Herkunft der Berufungsklägerin für einen Anfangsverdacht überhaupt hätten genügen dürfen. Die Berufungsklägerin sei festgenommen worden, nachdem ein Polizeibeamter sie dabei beobachtet habe, wie sie nach B\_\_\_\_ Rückkehr von der Bank vor der Wohnliegenschaft der Rentnerin auf und ab gegangen sei und immer wieder zum fraglichen Gebäude geschaut habe, sich also ■ konspirativ ■ verhalten habe. Dabei stütze sich die Vorinstanz auf den Polizeirapport vom 30. März 2017, welcher das einzige Beweismittel darstelle. Die Beschreibung ■ konspirativ ■ sei aber eine wertende und nicht neutrale Verhaltensbeschreibung, und es sei dem Rapport nicht zu entnehmen, in welcher Distanz zur Wohnliegenschaft die Berufungsklägerin auf und ab oder in welchen Hauseingang vis-à-vis sie gegangen sei. Die Berufungsklägerin sei vielmehr zufällig in der Gegend gewesen. Sie habe in der Pizzeria schräg vis-à-vis von B\_\_\_\_ Haus eine Fanta gekauft. Zudem habe sie am [...] die Hausnummer [...] gesucht und dort auf ihren Freund ■ H\_\_\_\_ ■ (eine Internetbekanntschaft) gewartet, ihn aber nicht gefunden. Anrufen hätte sie ihn auch nicht können, da sie ja sein Handy auf sich hatte. Beide Mobiltelefone, die sie auf sich trug, hätten nicht ihr selbst gehört, was sie auch immer so geltend gemacht habe. In Anbetracht des heutigen gerichtsnotorischen Zeitgeistes und der Einstellung der jungen Generation, den sog. Millennials (Generation Y), mit ihren zahlreichen Internetplattformen, sei im Übrigen eine schnelle, oberflächliche Bekanntschaft nichts Ungewöhnliches, und es dürfe nicht erstaunen, dass die Berufungsklägerin nicht viel über den ihr flüchtig bekannten H\_\_\_\_ wusste. Allenfalls hätten H\_\_\_\_ und seine Freunde tatsächlich etwas mit dem

Betrugsversuch zu tun gehabt und sich dazu der leichtgläubigen Berufungsklägerin bedient, doch wäre sie dann nur als Werkzeug ohne Wissen und Willen im Sinne der mittelbaren Täterschaft missbraucht worden. Der Verteidiger rügt weiter, dass es Sache eines Sachverständigen gewesen wäre, die psychologische Stimmigkeit der Aussagen (welche die Vorinstanz verneinte) zu überprüfen. Dass dies unterlassen wurde, dürfe der Berufungsklägerin nicht zum Nachteil gereichen.

2.2.2 Den Ausführungen der Berufungsklägerin kann nicht gefolgt werden.

Wie die Vorinstanz treffend erwogen hat, ist erwiesen, dass B\_\_\_\_, am [...] wohnhaft, am 30. März 2017 um 14.45 Uhr von einer unbekannt gebliebenen Frau angerufen wurde, welcher es gelang, der 96-jährigen den Namen einer Verwandten zu entlocken, woraufhin sie sich tatsachenwidrig als jene Nichte C\_\_\_\_ ausgab und der alten Frau vorspiegelte, dass sie unbedingt sofort CHF 30'000.00 für einen Hauskauf benötige. Nachdem B\_\_\_\_ zugesagt hatte, das Geld auf der Bank zu holen, und sich gerade auf den Weg machen wollte, wurde sie wiederum von einem Unbekannten angerufen, der sich als Anwalt der angeblichen Nichte C\_\_\_\_ ausgab. Dieser forderte die Rentnerin nochmals eindringlich auf, das Geld auf der Bank zu beziehen. In der Folge begab sich B\_\_\_\_ auf die [...] um den verlangten Geldbetrag abzuheben, wobei der misstrauisch gewordene Bankmitarbeiter die Polizei verständigte, welche die alte Frau danach nach Hause begleitete (Rapport, act. S. 287 ff.). In der Wohnung angekommen, wurde B\_\_\_\_ um 17.32 Uhr erneut von einer unbekannt Person angerufen, die, als sie erfuhr, dass die Seniorin auf der Bank kein Geld erhalten hatte, das Telefonat sofort abbrach (Rapport mit Angaben von B\_\_\_\_ act. S. 287 ff., Telefonauswertung S. 159 f.). Nachdem ein Polizeibeamter die Berufungsklägerin dabei beobachtet hatte, wie sie nach B\_\_\_\_ Rückkehr von der Bank vor der Wohnliegenschaft der Rentnerin auf und ab ging und immer wieder zum fraglichen Gebäude schaute, wurde die Berufungsklägerin festgenommen (Rapport act. S. 290; Festnahmerapport act. S. 108 f.). Ob aus dem Verhalten der Berufungsklägerin ein personeller Tatverdacht abgeleitet werden konnte, lag im pflichtgemässen Ermessen der Polizeibehörden, welches hier in keiner Weise überschritten worden ist. Entgegen der Auffassung der Berufungsklägerin bestand mit den Telefonanrufen bei der Rentnerin auf jeden Fall eine Ausgangslage, welche in Begründung eines konkreten Verdachts die Polizei durchaus ermächtigt hat, die sich in der unmittelbar örtlichen und zeitlichen Nähe zum Tatgeschehen befindlichen Personen anzuhalten, zu kontrollieren und daraus allenfalls weitere Massnahmen abzuleiten (vgl. zu den Voraussetzungen der strafprozessualen Anhaltung etwa Weder, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur StPO, 2. Auflage 2014, Art. 215 N 8). Es sind keine Gründe ersichtlich, weshalb die Polizeibeamten die ihnen unbekannt Berufungsklägerin, zu der sie in keiner persönlicher Beziehung standen, zu Unrecht hätten beschuldigen sollen. Im Übrigen wird zu Recht nicht bestritten, dass sich die Berufungsklägerin in der Nähe der Wohnung von B\_\_\_\_ befand. Damit können die Beweiserhebung und vorinstanzliche Beweisverwertung auch mit Blick auf die nachstehenden Erwägungen vollumfänglich bestätigt werden.

Mit der Vorinstanz ist es weiter als gerichtsnotorisch anzusehen, dass beim Einzeltrickbetrug ein Bandenmitglied oftmals den Hauseingang des Opfers observiert und seine Komplizen telefonisch über die Bewegungen im und um das Haus auf dem Laufenden hält, um eine gefahrlose Geldübergabe zu ermöglichen. Der Vorinstanz ist ferner beizupflichten, dass das Verhalten der Berufungsklägerin in Sichtweite von B\_\_\_\_ Wohnliegenschaft zu dieser Rolle einer Beobachterin passte. Dass mit der

Berufungsklägerin die Person, die sich in Zusammenhang mit einem laufenden Enkeltrickbetrug auf der Strasse vor der Opfer-Liegenschaft laut Polizeibericht ■konspirativ■ verhielt, aus Polen stammt, ist mit der richtigen Würdigung der Vorinstanz insofern von Relevanz, als das Enkeltrick-Geschäft in Polen erfunden wurde und sich bekanntlich fest in polnischer Hand befindet (vgl. statt vieler <https://de.wikipedia.org/wiki/Enkeltrick>[besucht am 25. Mai 2018]; OGer BE SK 2016 389 vom 21. Dezember 2017, AGE SB.2013.121 vom 31. März 2014, bei welchem die Mittäter eines Enkeltrickbetrugs ebenfalls aus Polen stammen). Von einem unzulässigen Generalverdacht kann keine Rede sein.

Weiter fällt zu Ungunsten der Berufungsklägerin ins Gewicht, dass diese bei ihrer Festnahme zwei Mobiltelefone bei sich trug (Beschlagnahme, act. S. 140). Diesbezüglich ist erstellt, dass die Berufungsklägerin mit dem einen, dem blauen Nokia, während der eineinhalb Stunden vor ihrer Anhaltung wiederholt mit einem Anrufer mit englischer Nummer, der sie offenbar auch nach ihrer Festnahme noch zu erreichen versuchte, telefonierte (Verbindungsdaten, act. S. 178 ff., 233 f.). Obwohl diese Nummer nicht mit jener identisch ist, mit welcher die Berufungsklägerin in telefonischem Kontakt stand, kann es kein Zufall sein, dass die B\_\_\_\_\_ anrufenden Unbekannten ebenfalls eine englische Nummer verwendeten (Verbindungsdaten, act. S. 159 ff., 178 ff.). Im anderen bei der Berufungsklägerin vorgefundenen Mobiltelefon, dem schwarzen Nokia, war ■ neben mehreren polnischen Rufnummern ■ unter dem Namen ■D\_\_\_\_\_■ auch eine Nummer gespeichert, die im Handy der bereits viermal wegen Enkeltrickbetrugs verurteilten E\_\_\_\_\_ ebenfalls unter ■F\_\_\_\_\_■ verzeichnet war (vgl. gespeicherte Kontakte, act. S. 192; Auswertungsbericht, act. S. 209). Wenn die Berufungsklägerin behauptet, die Mobiltelefone gehörten nicht ihr, sondern seien ihr erst kurz vor der Festnahme von ihrer angeblichen Internetbekanntschaft H\_\_\_\_\_ übergeben worden, so muss diese Darstellung mit der treffenden Feststellung der Vorinstanz als Schutzbehauptung qualifiziert werden. Wie die Vorinstanz in diesem Zusammenhang richtigerweise festhält, erscheint der geschilderte Hergang vom Kennenlernen H\_\_\_\_\_s über die Reise in die Schweiz und die Trennung von H\_\_\_\_\_ in der Innenstadt bis hin zur Taxifahrt an den [...] lückenhaft, unplausibel und auch psychologisch nicht stimmig. So bleiben die Angaben der Beschuldigten zu H\_\_\_\_\_ äusserst vage. Obwohl sie mit ihm angeblich eine intime Beziehung hatte, kann sie über diese Person kaum etwas berichten. Dass sie ganz spontan und ohne irgendwelches Gepäck mitzunehmen, beschlossen haben will, mit ihrer flüchtigen Internetbekanntschaft in die Schweiz zu reisen, erscheint auch vor der Annahme der Verteidigung, dass oberflächliche Beziehungen dem Zeitgeist der Internetgeneration entsprechen würden, nicht nachvollziehbar. Die geschilderte aufwendige Reise der Berufungsklägerin nach Mulhouse in Frankreich zum Übernachten bei Unbekannten, obwohl H\_\_\_\_\_ angeblich in Basel wohnte, erscheint mehr als konstruiert. Besonders lückenhaft und vage bleibt die Darstellung, wie die Berufungsklägerin den 30. März 2017 bis zu ihrer Festnahme am Luzernerring verbracht haben will. Ausser einer Fahrt mit der BVB und einem Besuch bei [...] in der Innenstadt kann sie keine näheren Angaben dazu machen, wie sie diese Stunden verbracht hat. Äusserst seltsam erscheinen mit der Begründung im angefochtenen Urteil zudem die Erklärungen zur Trennung von H\_\_\_\_\_, zur Tatsache, dass die Berufungsklägerin dessen Mobiltelefone ■ nicht aber ihr eigenes ■ bei sich gehabt haben will sowie zu den Umständen, wie sie an den Luzernerring gelockt worden sei. Warum sie sich überhaupt von H\_\_\_\_\_ getrennt hat, wenn sie doch eigens mit ihm nach Basel gekommen und zudem absolut ortsunkundig war, konnte die Berufungsklägerin nicht erklären. Es erscheint sodann

nicht glaubhaft, dass die Berufungsklägerin einer flüchtigen Bekanntschaft in einer fremden Stadt einfach ihr Mobiltelefon überlassen hat. Als geradezu absurd ist in Beipflichtung der Vorinstanz ferner die Geschichte zu bezeichnen, wie ein mysteriöser unbekannter Dritter die Berufungsklägerin kontaktiert und an einen Treffpunkt bestellt haben soll, zumal keines der am Barfüsserplatz geführten Telefonate lange genug gedauert hat, dass es für die von der Berufungsklägerin geschilderte Aktion ■ dass sie nämlich im Restaurant [...] einen Anruf erhalten und ihr der Anrufer eine unverständliche Adresse genannt habe, worauf sie mit dem Handy zu einem Taxi gegangen sei, dem Fahrer das Telefon weitergegeben und diesen die Adresse habe entgegennehmen lassen (Einvernahme, act. S. 296 und 306) ■ hätte reichen können (vgl. Auswertung Nokia, act. S. 233). Weshalb H\_\_\_\_, um sie zu treffen, einen Dritten hätte beauftragen sollen, sie anzurufen, ist in keiner Weise nachvollziehbar. Weiter bleibt im Dunkeln, warum ein solches Treffen nicht in der Innenstadt hätte stattfinden sollen, wo sich die Berufungsklägerin und H\_\_\_\_ ja bereits befanden, sondern in einem touristisch vollkommen uninteressanten Aussenquartier Basels. Unerklärbar ist auch ihre Angabe, dass der Taxifahrer die Hausnummer nicht gefunden habe. Angesichts all dieser Ungereimtheiten sind die Aussagen der Beschuldigten als vollkommen unglaubhaft zu qualifizieren. Was die Rüge betrifft, dass die psychologische Stimmigkeit der Aussagen Sache eines Experten gewesen wäre, ist festzuhalten, dass die Würdigung der Aussagen auf ihre allgemeine Plausibilität und psychologische Stimmigkeit hin ganz und gar Aufgabe des Gerichts ist. Abgesehen davon ist ■ dies insofern zu Recht ■ von der Berufungsklägerin gar kein Antrag auf Glaubhaftigkeitsbegutachtung gestellt worden.

Schliesslich ist eine Beteiligung der Berufungsklägerin am versuchten Enkeltrickbetrug dadurch erstellt, als neben der im Mobiltelefon gespeicherten Nummer eine weitere Querverbindung der Berufungsklägerin zum Enkeltrick-Business vorliegt. So war die Berufungsklägerin bereits im Jahre 2016 in der Schweiz und wurde am 5. September 2016 in Bern einer Polizeikontrolle unterzogen. Es ist aktenkundig, dass sie damals G\_\_\_\_ im Regionalgefängnis besucht hat. Dieser war am 21. Juli 2016 festgenommen und mit Urteil vom 12. Oktober 2016 wegen versuchten (Enkeltrick-)Betrugs zu einer bedingten Geldstrafe von 150 Tagessätzen zu CHF 30.■ verurteilt worden (Journaleintrag, act. S. 245; Urteil act. S. 246 ff.). Dass die Berufungsklägerin damals Kontakt zu einer mit dem Enkeltrick-Geschäft in Verbindung stehenden Person hatte und nunmehr örtlich, zeitlich und sachlich selber in unmittelbarer Nähe zu einem solchen Sachverhalt steht, kann in keiner Weise ein Zufall sein.

Mit Verweis auf die Feststellungen der Vorinstanz kann nicht bezweifelt werden, dass die Berufungsklägerin an dem Versuch, von B\_\_\_\_ einen namhaften Geldbetrag zu erschwindeln, beteiligt war und ihr offensichtlich die Aufgabe zufiel, die Bewegungen des Opfers und die Umgebung im Hinblick auf eine gefahrlose Geldübergabe zu kontrollieren. Es ist sogar möglich, dass die Berufungsklägerin die Beute hätte entgegennehmen sollen, wenn das Delikt nicht frühzeitig aufgedeckt worden wäre. Die Vorbringen der Berufungsklägerin sind demgegenüber lebensfremd und erweisen sich in zahlreichen Punkten als offensichtliche Schutzbehauptungen.

2.2.3 Als Zwischenfazit ist mit dem Gesagten der von der Vorinstanz angenommene Sachverhalt aufgrund der Gesamtheit der genannten belastenden Beweise und Indizien klar als erstellt zu betrachten.

2.3 In rechtlicher Hinsicht ist zunächst fraglich, ob und inwiefern sich die Berufungsklägerin im Lichte des genannten Sachverhalts des Betrugs strafbar gemacht hat.

2.3.1 Des Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB, SR 311.0) macht sich strafbar, wer in der Absicht, sich oder einen andern 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 andern am Vermögen schädigt.

Der Tatbestand des Betrugs gemäss Art. 146 StGB erfordert mithin eine arglistige Täuschung. Der Täter muss mit einer gewissen Raffinesse oder Durchtriebenheit täuschen (BGer 6B\_696/2017 vom 6. November 2017 E. 5.2, mit Hinweisen). Einfache Lügen, plumpe Tricks oder leicht überprüfbare falsche Angaben genügen grundsätzlich nicht (BGE 143 IV 302 E. 1.3.1 S. 304, 135 IV 76 E. 5.2 S. 79; BGer 6B\_1180/2014 vom 22. April 2015 E. 2.3). Arglist scheidet weiter aus, wenn das Täuschungsoffer den Irrtum bei Inanspruchnahme der ihm zur Verfügung stehenden Selbstschutzmöglichkeiten hätte vermeiden bzw. sich mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit selbst hätte schützen können, wobei im Einzelfall der jeweiligen Lage und Schutzbedürftigkeit des Betroffenen bzw. seiner Fachkenntnis und Geschäftserfahrung Rechnung zu tragen ist. In diesem Sinne wird Arglist von der Rechtsprechung bejaht, wenn der Täter ein ganzes Lügengebäude errichtet oder sich besonderer Machenschaften oder Kniffe bedient (BGer 6B\_832/2013 vom 16. Juni 2014 E. 3.1, 6B\_1029/2013 vom 24. Februar 2014 E. 2.3). Ein Lügengebäude liegt vor, wenn mehrere Lügen derart raffiniert aufeinander abgestimmt sind und von besonderer Hinterhältigkeit zeugen, dass sich selbst eine kritische Person täuschen lässt. Als besondere Machenschaften gelten Erfindungen und Vorkehren sowie das Ausnützen von Begebenheiten, die allein oder gestützt auf Lügen oder Kniffe geeignet sind, den Betroffenen irrezuführen (BGE 135 IV 76 E. 5.2 S. 81, 119 IV 28 E. 3c S. 36). Arglist wird aber auch bei einfachen falschen Angaben bejaht, wenn deren Überprüfung nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist, ausserdem wenn der Täter das Opfer von der möglichen Überprüfung abhält oder nach den Umständen voraussieht, dass dieses die Überprüfung der Angaben aufgrund eines besonderen Vertrauensverhältnisses unterlassen werde (BGE 142 IV 153 E. 2.2.2 S. 155 f., 135 IV 76 E. 5.2 S. 81 f.; BGer 6B\_997/2017 vom 3. Mai 2018 E. 2.4). Der Gesichtspunkt der Überprüfbarkeit der Angaben erlangt nach der neueren Rechtsprechung auch bei Lügengebäuden und besonderen Machenschaften und Kniffen Bedeutung: 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 (BGE 143 IV 302 E. 1.4.1 S. 306, 142 IV 153 E. 2.2.2 S. 155 f. S. 82, 135 IV 76 E. 5.2 S. 81; BGer 6B\_932/2015 vom 18. Nov. 2015 E. 3.2, mit Hinweisen). Dabei ist aber die jeweilige Lage und Schutzbedürftigkeit des Betroffenen im Einzelfall entscheidend. Besondere Fachkenntnis und Geschäftserfahrung des Opfers sind dabei ebenso in Rechnung zu stellen wie beispielsweise dessen besondere Unerfahrenheit (BGE 135 IV 76 E. 5.2 S. 79 f.; BGer 6B\_12/2010 vom 17. Juni 2010, E. 7.3.2 f.). Das Mass der vom Opfer erwarteten Aufmerksamkeit ist mithin individuell zu bestimmen. Es geht hier nicht allein um die Frage, wie ein durchschnittlich vorsichtiger auf die Täuschungsmanöver reagieren würde, sondern es ist unter anderem zu berücksichtigen, ob es sich um ein Opfer handelt, das geistesschwach, unerfahren oder auf Grund von Alter oder Krankheit beeinträchtigt ist.

Auch unter dem Gesichtspunkt der Opfermitverantwortung erfordert die Erfüllung des Tatbestandes im Übrigen nicht, dass das Täuschungsopfer die grösstmögliche Sorgfalt walten lässt und alle erdenklichen Vorkehrungen trifft. Entsprechend entfällt der strafrechtliche Schutz nicht bei jeder Fahrlässigkeit des Getäuschten, sondern nur bei Leichtfertigkeit, welche das betrügerische Verhalten des Täters in den Hintergrund treten lässt (vgl. BGE 142 IV 153 E. 2.2.2 S. 154 f., 135 IV 76 E. 5.2 S. 81, 128 IV 18 E. 3a S. 20 f.; BGer 6B\_1323/2017 vom 16. März 2018 E. 1.1, 6B\_150/2017 vom 11. Januar 2018 E. 3.3 [zur amtlichen Publikation vorgesehen], 6B\_932/2015 vom 18. November 2015 E. 3.2, 6B\_546/2014 vom 11. November 2014 E. 1.1, 6B\_568/2013 vom 13. November 2013 E. 2.2.2). Das Appellationsgericht hat sich der zurückhaltenden Handhabung der Opfermitverantwortung angeschlossen. Mit der Bejahung der Opfermitverantwortung wird dem Getäuschten die Verantwortung für seinen Schaden zugeschoben. Diese Rechtsfolge kann nur in Ausnahmefällen bejaht werden, da primär das Verhalten des Täters und nicht dasjenige des Opfers zu beurteilen ist, welches im Alltag seinem Geschäftspartner nicht wie einem mutmasslichen Betrüger gegenüberzutreten muss (BGE 135 IV 76 E. 5.3 S. 86). Die Opfermitverantwortung im Sinne der Selbstverantwortung der getäuschten Person bildet lediglich insoweit das Gegenstück zur Arglist, als die Täuschungshandlung in einer Weise qualifiziert sein muss, dass sie geeignet erscheint, den zumutbaren Selbstschutz des Opfers zu überwinden. Je grösser der Täuschungsaufwand ist, desto stärker tritt die Opfermitverantwortung in den Hintergrund. Dabei ist auch zu berücksichtigen, inwieweit die Überprüfungsmöglichkeiten begrenzt sind (vgl. zum Ganzen AGE AS.2009.330 vom 25. August 2010 E. 3 mit Verweis auf BGer 6S.168/2006 vom 6. November 2006 E. 2.3).

Die Arglistigkeit der Täuschung ist beim Enkeltrickbetrug darin zu sehen, dass der Betrüger gezielt eine nach seiner Vorstellung im Alter der zu täuschenden Person gründende Wehrlosigkeit ausnützen will (vgl. zum modus operandi des Enkeltrickbetrugs statt vieler BStGer BG.2011.25 vom 28. September 2011 A). Diese Annahme kann ihre Plausibilität mit Blick auf den jeweiligen konkreten Sachverhalt beispielsweise in der Einsamkeit, dem Pflichtgefühl oder der Vergesslichkeit bei gleichzeitigem Wissen um die eigene Vergesslichkeit betagter Menschen finden. Aber auch Schamgefühle können Anlass dafür sein, dass sich betagte Personen auf den Betrug einlassen: Indem sie vorgeben, den ihnen tatsächlich fremden Anrufer als Enkel oder sonstigen Verwandten zu kennen, wollen sie ihr Gesicht wahren. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist somit zur Beurteilung der Opfermitverantwortung bei betagten Personen insbesondere eine mögliche altersbedingte Unterlegenheit zu berücksichtigen. Namentlich sind die konkrete Schutzbedürftigkeit sowie die konkrete Lage der Betroffenen in die Beurteilung einzubeziehen, soweit der Täter diese kennt und auch ausnützt (vgl. BGer 6P.172/2000 E. 8; zum Ganzen Jositsch/Lüthi, Betagte Menschen ■ prädestinierte Betrugsopfer? ■ Auseinandersetzung über die Grenzen der arglistigen Täuschung, in: Schwarzenegger/Nägeli [Hrsg.], 6. Zürcher Präventionsforum ■ Ältere Menschen und ihre Erfahrungen mit der Kriminalität, Zürich 2013, S. 37 ff., 51).

Zu beachten ist schliesslich, dass auch der Betrug in Mittäterschaft begangen werden kann und bereits im Versuchsstadium strafbar ist. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung handelt als Mittäter, wer bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung eines Deliktes vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, so dass er als Hauptbeteiligter dasteht. Vorausgesetzt ist unter anderem ein gemeinsamer Tatentschluss, der jedoch nicht ausdrücklich bekundet werden muss, sondern konkludent zum Ausdruck kommen kann; dabei genügt es, sich zu einem späteren Zeitpunkt den

Vorsatz seines Mittäters zu eigen zu machen, was auch während laufender Tatausführung geschehen kann (BGE 118 IV 227 E. 5d/aa S. 230, 135 IV 152 E. 2.3.1 S. 155 [wonach Eventualvorsatz genügt]; vgl. auch Trechsel/Jean-Richard, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich 2018, Vor Art. 24 N 10 ff.; AGE SB.2016.71 vom 5. Dezember 2017 E. 2.3.1). Führt der Täter, nachdem er mit der Ausführung eines Verbrechens oder Vergehens begonnen hat, die strafbare Tätigkeit nicht zu Ende oder tritt der zur Vollendung der Tat gehörende Erfolg nicht ein oder kann dieser nicht eintreten, so kann das Gericht die Strafe mildern (Art. 22 Abs. 1 StGB). Die Schwelle zwischen strafloser Vorbereitung und Versuch im Sinne von Art. 22 Abs. 1 StGB ist überschritten, wenn der Täter mit der Täuschung beginnt (Arzt, in: Basler Kommentar Strafrecht II, 3. Aufl., Basel 2013, Art. 146 StGB N 217).

2.3.2 In Bezug auf die objektiven Tatbestandsmerkmale ist festzuhalten, dass sowohl Täuschungshandlung als auch Irrtum vorliegend zweifellos stattgefunden haben. B\_\_\_\_\_ wurde am Telefon über die Person der Bittstellerin, über deren Motive und über den künftigen Verbleib des anvisierten Betrags getäuscht. Und zwar erfolgreich. Die geschickte Gesprächsführung hat B\_\_\_\_\_ dazu gebracht, einen Namen preiszugeben, den man danach zur Täuschung verwenden konnte. Die Täterschaft ging äusserst raffiniert und perfide vor, indem sie die Rentnerin raten liess, wer am Telefon sei, um anschliessend die Rolle der vom Opfer genannten Nichte C\_\_\_\_\_ einzunehmen. Der nochmalige Anruf eines Komplizen als angeblicher Anwalt der Nichte C\_\_\_\_\_ hat die Täuschung noch verstärkt. Es ist nach dem Gesagten mit den treffenden Erwägungen der Vorinstanz zu berücksichtigen, dass es sich beim Opfer um eine betagte Frau gehandelt hat, was die Berufungsklägerin und ihre Komplizen gezielt ausgenutzt haben. Die Einzeltrickbetrüger suchen ihre potentiellen Opfer nach solchen Kriterien aus, welche eine möglichst grosse Leichtgläubigkeit und Manipulierbarkeit garantieren sollen. Arglistige Täuschung ist vorliegend damit zu bejahen. Die Rentnerin verfiel denn tatsächlich in einen Irrtum, der sie dazu bewegte, auf die Bank zu gehen, um gemäss den Anweisungen der Täter zu handeln und das Geld abzuheben. Zu einer nachteiligen Vermögensverfügung und zum Vermögensschaden kam es glücklicherweise nicht ■ es blieb beim Versuch. Ein Vermögensschaden trat letztendlich nicht ein, weil ein aufmerksamer Bankmitarbeiter die Polizei alarmierte, und die Täter, die das offensichtlich realisierten, wegen der erkannten Aussichtslosigkeit, gefahrlos an das Geld zu kommen, ihr Vorhaben schliesslich abbrachen. Aber beabsichtigt war das ebenfalls offensichtlich.

Der subjektive Tatbestand beschlägt den Vorsatz der Täterschaft, nämlich das wissentliche und willentliche Ausführen der Tat gemäss Art. 12 Abs. 2 StGB. Für den Nachweis des Vorsatzes kann sich das Gericht ■ soweit die Täterschaft nicht geständig ist ■ regelmässig nur auf äusserlich feststellbare Indizien und auf Erfahrungsregeln stützen, die ihm Rückschlüsse von den äusseren Umständen auf die innere Einstellung des Täters erlauben (BGE 134 IV 26 E. 3.2.2 S. 29; statt vieler: AGE AS.2009.353 vom 28. April 2010 E. 2.2). Vorliegend gibt es keine Hinweise darauf, dass die Berufungsklägerin nicht um die geplante Tat wusste und sie diese nicht wollte. Hätte die Berufungsklägerin Erklärungen gehabt, welche ein anderes Licht auf ihre Motivationslage hätten werfen können, so hätte sie diese selbst vorbringen müssen. Da sie dies nicht getan hat, kann aufgrund der bekannten äusseren Umstände ohne weiteres darauf geschlossen werden, dass sie um den Einzeltrick-Betrug wusste und diesen wollte. Damit durfte die Vorinstanz aufgrund der Summe der schlüssigen Indizien auch auf den Vorsatz der Berufungsklägerin schliessen

(vgl. AGE SB.2012.9 vom 15. März 2013 E. 5.2).

Die Berufungsklägerin hat mit ihren Komplizen zusammengewirkt und war nur ein Teil der Organisation, welche vornehmlich für die Täuschung des Opfers zuständig war. Der Vorinstanz ist jedoch beizustimmen, dass die Berufungsklägerin nicht nur eine untergeordnete Rolle gespielt, sondern mit der Beobachtung des Opfers und dem telefonischen Austausch mit ihren Komplizen, der einzig dazu gedient haben kann, diese über die Lage vor Ort auf dem Laufenden zu halten, einen wesentlichen Tatbeitrag geleistet hat, um das Vorhaben zum Gelingen zu bringen resp. die Übernahme des Geldes zu sichern. Als Mittäterin sind der Berufungsklägerin daher sämtliche Handlungen der unbekanntem Anrufer zuzurechnen.

2.3.3 Da, mit Ausnahme des Vermögensschadens, somit alle objektiven sowie subjektiven Tatbestandsmerkmale ohne weiteres erfüllt sind, ist die Tat in Bestätigung des angefochtenen Entscheids als versuchter Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 in Verbindung mit 22 Abs. 1 StGB zu qualifizieren, dessen sich die Berufungsklägerin strafbar gemacht hat.

2.4 Mit der Anfechtung des Absatzes 1 des Entscheiddispositivs durch die Berufungsklägerin ist des Weiteren die Strafzumessung der Vorinstanz zu prüfen.

2.4.1 Gemäss Art. 47 StGB misst der Richter die Strafe innerhalb des anzuwendenden Strafrahmens nach dem Verschulden des Täters zu und berücksichtigt dabei sein Vorleben, seine persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf sein Leben (Abs. 1). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsgutes, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie nach seinen Möglichkeiten, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden, bemessen (Abs. 2). An eine **richtige** Strafzumessung werden drei allgemeine Anforderungen gestellt: Sie muss zu einer verhältnismässigen Strafe führen (Billigkeit), ein Höchstmass an Gleichheit gewährleisten (Rechtssicherheit) und transparent, überzeugend begründet und dadurch überprüfbar sein (Legitimation durch Verfahren) (Wiprächtiger/Keller, in: Basler Kommentar Strafrecht I, 3. Auflage 2013, Art. 47 N 10). In seinem Grundsatzentscheid BGE 136 IV 55 hat das Bundesgericht besonderen Wert auf die Nachvollziehbarkeit der Strafzumessung gelegt. Hierzu ist es zweckmässig, wenn das urteilende Gericht in einem ersten Schritt aufgrund des objektiven Tatverschuldens eine Einsatzstrafe festlegt. In einem zweiten Schritt ist dann eine Bewertung der subjektiven Gründe für die Deliktsbegehung im Tatzeitpunkt vorzunehmen und die Einsatzstrafe aufgrund dessen eventuell anzupassen. Schliesslich ist die so ermittelte hypothetische Strafe gegebenenfalls anhand täterrelevanter bzw. tatunabhängiger Faktoren zu erhöhen oder zu reduzieren (vgl. BGE 136 IV 55 E. 5.7 S. 62 f.; AGE SB.2017.128 vom 15. Mai 2018 E. 3.1, SB.2016.108 vom 5. Juli 2017 E. 3.1; jeweils mit Hinweisen).

Auszugehen ist vom Strafrahmen für das schwerste Delikt, vorliegend einzig vom Betrug gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB, welcher eine Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe vorsieht. Mit Blick auf das Zumessungskriterium des objektiven Tatverschuldens sind zunächst die Tatkomponenten zu betrachten. Es ist die objektive Tatschwere aufgrund des äusseren Erscheinungsbilds der Tat zu bestimmen **auch** im Vergleich mit anderen denkbaren Tatvarianten. Sie bestimmt sich insbesondere durch die objektiven Tatkomponenten (Art und Weise des Tatvorgehens, bei mehreren Tätern auch Umfang der Beteiligung, Deliktssumme und Folgen der Tat) sowie durch die subjektiven

Tatkomponenten wie Tatmotivation, Enthemmung, Anstrengungen/Aufwand für die Tatbegehung, Hartnäckigkeit bei der Verfolgung der Tatabsicht, Überwindung äusserer Hemmnisse, auch Überwindung von inneren Hemmschwellen). Weiter zu prüfen sind die Täterkomponenten: Das Vorleben, insbesondere auch die Vorstrafen, und die persönlichen Verhältnisse zur Tatzeit, aber auch die Lebensumstände zur Zeit des Urteils und das Nachtatverhalten (Kooperation, Geständnis, evtl. Schadenersatz, Einsicht, Reue).

2.4.2 Die Vorinstanz hat die Strafzumessung sorgfältig und überzeugend begründet und das im Sinne der vorstehenden Erwägungen ermittelte Tatverschulden zu Recht als **■ nicht mehr leicht■** bezeichnet.

Dabei sind straf erhöhend der relativ hohe anvisierte Deliktsbetrag in Höhe von CHF 30**■**000**■** und die verwerflichen Tatumstände berücksichtigt worden, sowohl hinsichtlich der möglichen Folgen für das betagte Opfer einerseits, aber auch der Umstände auf Seiten der Berufungsklägerin andererseits. So hat die Vorinstanz treffend erwogen, dass es sich bei Einzeltrickbetrüger grundsätzlich um besonders schlimme Betrugstaten handelt, bei welchen ältere, oftmals alleinstehende und einsame Menschen, welche für Bitten angeblicher Verwandter äusserst empfänglich reagieren, auf hinterhältige Weise ausgenutzt werden (vgl. Von Senger, List als Teil der Weisheit **■** Was wir von Chinesen lernen können, in: Ackermann/Hilf [Hrsg.], Alles Betrug? **■** Betrug, Betrüger und Betrogene in der Strafrechtspraxis 7. Schweizerische Tagung zum Wirtschaftsstrafrecht, S. 9 ff., 31, mit Hinweis). Neben dem wirtschaftlich gravierenden Umstand, dass die betagten Menschen auf diese Weise häufig ihre ganzen Ersparnisse verlieren, verweist die Vorinstanz zu Recht auch darauf, dass die Tat nicht selten auch psychische Konsequenzen hat. Die Opfer machen sich Selbstvorwürfe, zweifeln am eigenen Urteilsvermögen, fühlen sich gedemütigt und beschämt. Belastend fällt ins Gewicht, dass die Berufungsklägerin sich in die Machenschaften einer kriminellen Gruppierung hat einspannen lassen und offenbar einzig zum Zwecke der Delinquenz in die Schweiz eingereist ist. Negativ und straf erhöhend zu werten ist entsprechend den Erwägungen im angefochtenen Entscheid auch die Motivlage der Berufungsklägerin, welche sich gemäss eigenen Aussagen nicht in einer finanziellen Notlage befunden hat und mithin aus reiner Geldgier gehandelt haben muss.

Die Vorinstanz hat das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse der Berufungsklägerin umfassend und sorgfältig gewürdigt. Diese wuchs in Zabrze/Polen zusammen mit einem Bruder in guten Verhältnissen bei den Eltern auf. Sie besuchte die Schulen bis zum Gymnasium und absolvierte danach eine Touristik-Berufsschule. Nachdem ihr Bruder 2006 nach Norwegen ausgewandert war und ihm die Eltern 2010/11 folgten, hielt sich die Berufungsklägerin seit dem Jahre 2012 immer wieder für längere Zeiträume in Norwegen auf, wo sie dann jeweils in der Baufirma ihres Bruders arbeitete und monatlich rund 3**■**500**■** Euro verdiente. In Polen unterstützte sie ihre pflegebedürftige Grossmutter. Die Vorinstanz hat das Vorleben und die (fehlenden) Vorstrafen der Berufungsklägerin zu Recht neutral gewertet. Das Vorleben weist keine Besonderheiten auf, welche sich massgeblich zu ihren Gunsten oder Ungunsten auswirken. Ein Geständnis, Kooperation oder Reue können der Berufungsklägerin nicht zugutegehalten werden. Unter dem Gesichtspunkt der Strafempfindlichkeit ist bei der (ledigen und kinderlosen) Berufungsklägerin nichts Besonderes auszumachen. Zu berücksichtigen ist mit der Vorinstanz, dass sich die Berufungsklägerin mit ihrer Tatbeteiligung als Beobachterin vor Ort einem besonderen Risiko ausgesetzt hat, von der Polizei erwischt zu werden. Über die Hintermänner schwieg sie sich in der Folge allerdings aus, was wiederum keinen Faktor zu

ihren Gunsten darstellt.

Strafmildernd wirkt sich gemäss Art. 22 Abs. 1 StGB aus, dass die Tat beim blossen Versuch geblieben ist; dies aber mit der Vorinstanz nur in geringem Masse.

Mitberücksichtigt werden muss in diesem Zusammenhang nämlich, dass es nicht dem Willen der Berufungsklägerin zu verdanken ist, dass der Erfolg ausgeblieben ist, sondern allein dem Umstand, dass ein Bankmitarbeiter beim geplanten Geldbezug misstrauisch wurde und das Opfer vor Schaden bewahrte (vgl. BGE 121 IV 49 E. 1 S. 53 ff.; OGer BE SK 2016 389 vom 21. Dezember 2017 E. 5). Allgemeine Strafmilderungsgründe im Sinne von Art. 48 StGB sind nicht ersichtlich.

2.4.3 Die ausgefallte Strafhöhe von 14 Monaten erweist sich mit dem Gesagten als richtig bemessen, wobei bei diesem Strafmass mit der richtigen Schlussfolgerung der Vorinstanz nur Freiheitsstrafe in Frage kommt. Die ausgefallte Freiheitsstrafe hält auch einem Vergleich mit anderen Urteilen stand und ist damit zu bestätigen (vgl. die im angefochtenen Urteil erwähnten AGE SB.2013.121 vom 31. März 2014: 15 Monate Freiheitsstrafe, SB.2012.9 vom 15. März 2013: 14 Monate Freiheitsstrafe). Darauf anzurechnen ist die seit dem 30. März 2017 ausgestandene Untersuchungs- und Sicherheitshaft. Auch der bedingte Vollzug, welcher unter dem Gesichtspunkt des Verbots der reformatio in peius gar nicht zu ändern wäre, da nur die Berufungsklägerin Berufung erhoben hat, kann der vorstrafenlosen Berufungsklägerin in Bestätigung des angefochtenen Urteils gewährt werden. In den übrigen Punkten vermag das erstinstanzliche Urteil ebenfalls zu überzeugen. Die Vorinstanz hat sorgfältige Erwägungen zur Prognose angestellt und auch die negativen Faktoren aufgezeigt. Dabei wurden insbesondere die offensichtliche Nähe der Berufungsklägerin zu einem kriminellen Umfeld und die fehlende Distanzierung legalprognostisch als negativ gewertet. Diese haben die Vorinstanz zu Recht dazu bewogen, die Probezeit auf 3 Jahre, statt auf die minimalen 2 Jahre anzusetzen (vgl. zur entsprechenden Würdigung OGer BE SK 2016 389 vom 21. Dezember 2017 E. 7).

2.5 Die Berufungsklägerin wehrt sich auch gegen die in Abs. 2 des Urteildispositivs angeordnete Landesverweisung.

2.5.1 Gemäss Art. 66abis StGB kann das Gericht einen Ausländer für 3-15 Jahre des Landes verweisen, u.a. wenn er wegen eines Verbrechens oder Vergehens, das nicht von Artikel 66a StGB (obligatorische Landesverweisung) erfasst wird, zu einer Strafe verurteilt wird, was hier mit dem Erfüllen des (einfachen) Betrugsdelikts grundsätzlich bejaht werden kann. Die Landesverweisung gemäss Art. 66abis StGB ist wie die obligatorische Landesverweisung rechtsdogmatisch als Massnahme mit pönalem Charakter einzustufen. Die Landesverweisung ist insofern keine Sanktion für vergangenes Fehlverhalten, sondern eine Massnahme zur Abwehr künftiger Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Der historische Wille des Gesetzgebers zielt bei der Anwendung dieser relativ jungen Sanktion darauf ab, auch bei weniger gravierenden ■ nicht im Deliktskatalog von Art. 121 Abs. 3-6 Bundesverfassung (BV, SR 101) und Art. 66a StGB aufgeführten ■ Delikten als Anlasstaten, namentlich im Wiederholungsfall oder bei Kriminaltouristen, die Landesverweisung auszusprechen. Aus diesem Grund steht für diese Kann-Bestimmung die pflichtgemässe Ermessensausübung, wie namentlich die Prüfung der Verhältnismässigkeit im Vordergrund, währenddem das Verschulden nur als eines von mehreren weiteren Kriterien herangezogen werden kann, keinesfalls aber ausschlaggebend ist (vgl. eingehend KGer 460 17 66 vom 25. Juli 2017 E. 4.3 f.; Brun/Fabbri, Die Landesverweisung ■ neue Aufgaben und Herausforderungen für die Strafjustiz, in: recht 2017, S. 231 ff., 237).

2.5.2 Die Berufungsklägerin ist Staatsangehörige von Polen und fällt damit grundsätzlich in den Anwendungsbereich des Freizügigkeitsabkommens (FZA, SR 0.142.112.681). Daraus können gewisse Rechtsansprüche abgeleitet werden, die gemäss Art. 5 Abs. 1 Anhang I des FZA ■ nur durch Massnahmen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind, eingeschränkt werden ■ dürfen (BGE 130 II 176 E. 3.1 S. 179 f., mit Hinweisen). Eine solche Gefahr für die öffentliche Sicherheit kann im Lichte des hier zur Debatte stehenden Delikts grundsätzlich bejaht werden. So ist mit der Vorinstanz darauf hinzuweisen, dass die Berufungsklägerin als sog. Läuferin für eine organisierte und international tätige Betrügerbande gearbeitet hat. Zu dieser Organisation, von der auch im Strafverfahren keine Distanzierung stattgefunden hat, scheinen weitere Verbindungen zu bestehen, welche ein konkretes Risiko weiterer schwerer Delinquenz begründen, das ausländerrechtlich nicht hingenommen werden muss. Dass der Berufungsklägerin in Bezug auf die Frage des bedingten Strafvollzugs eine vorsichtig günstige Legalprognose mit verlängerter Probezeit gestellt worden ist, muss im Zusammenhang mit Fernhaltemassnahmen nicht gleich beurteilt werden (vgl. VGE VD.2016.151 vom 24. März 2017 E. 3.3.3.2).

2.5.3 Vorliegend fällt aber zu Ungunsten der Berufungsklägerin ins Gewicht, dass sie freizügigkeitsrechtlich lediglich einen Einreiseanspruch und kein auf einer aktuellen Anstellung oder einem Nachweis der Arbeitssuche beruhendes Verbleiberecht besitzt, weshalb die streitgegenständliche Fernhaltemassnahme sich nicht nach den besonderen Voraussetzungen des FZA richtet und auch nur generalpräventiven Interessen Beachtung geschenkt werden darf (vgl. BGE 136 II 5 E. 4.2 S. 20, 130 II 176 E. 3.4 S. 182 ff. und E. 4.2 S. 185; BGer 2C\_702/2016 vom 30. Januar 2017 E. 4.1.2, 2C\_718/2013 vom 27. Februar 2014 E. 2.3.22C\_148/2010 vom 11. Oktober 2010 E. 3.1 f.; VGE VD.2017.40 vom 20. Januar 2018 E. 3, mit Hinweisen). Vielmehr können die landesrechtlichen Kriterien des Ausländergesetzes (AuG, SR 142.20) herangezogen werden, wobei im Rahmen einer Verhältnismässigkeitsprüfung im Einzelfall namentlich die Schwere des Delikts und des Verschuldens des Betroffenen, der seit der Tat vergangene Zeitraum, das Verhalten des Ausländers während diesem, der Grad der Integration bzw. die Dauer der bisherigen Anwesenheit sowie die dem Betroffenen und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen sind (vgl. BGE 139 I 31 E. 2.3 S. 33 ff., 139 I 16 E. 2.2 S. 19 ff., BGer 2C\_113/2011 vom 16. Juni 2011 E. 2.2, 2C\_74/2010 vom 10. Juni 2010 E. 4.1; VGE VD.2017.40 vom 20. Januar 2018 E. 5.1.1; Zünd/Hugi Yar, Aufenthaltsbeendende Massnahmen nach schweizerischem Ausländerrecht, insbesondere unter dem Aspekt des Privat- und Familienlebens, in: EuGRZ 2013, S. 1 ff., 12 ff.; für dieses Schema ausdrücklich KGer 460 17 66 vom 25. Juli 2017 E. 4.4).

Das öffentliche Interesse an der Fernhaltung einer Kriminaltouristin, die in der Schweiz in Zusammenwirkung mit einer Verbrecherorganisation bei einem Enkeltrickbetrug mitgewirkt und somit ein besonders niederträchtiges Delikt begangen hat, wiegt jedenfalls schwer. Demgegenüber sind keine privaten Interessen der Berufungsklägerin an einem Verbleib in der Schweiz ersichtlich und werden zu Recht auch nicht geltend gemacht. Die Berufungsklägerin hielt sich lediglich als Kriminaltouristin in der Schweiz auf; ein schützenswerter Bezug zum Land besteht nicht. Das persönliche und berufliche Fortkommen der Berufungsklägerin wird von einem Verbot, sich in der Schweiz aufzuhalten, nicht konkret tangiert. Von einem irgendwie gearteten Härtefall kann hier keine Rede sein. Das öffentliche Interesse an der Fernhaltung überwiegt insofern die

privaten Interessen der Berufungsklägerin an einem Aufenthalt in der bzw. einer Einreise in die Schweiz, wobei eine fünfjährige Landesverweisung dem Verschulden und der persönlichen Verhältnissen der Berufungsklägerin angemessen Rechnung trägt. Die Massnahme steht im Einklang mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip. Es kann an dieser Stelle auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO).

2.5.4 Die fünfjährige Landesverweisung ist mit dem Gesagten im pflichtgemässen Ermessen erfolgt und somit ebenso zu bestätigen.

2.6 Unangefochten geblieben ist die Einziehung der beschlagnahmten Mobiltelefone und SIM-Karten, welche damit in Rechtskraft erwachsen ist.

### **E. 3**

Zusammenfassend ist das vorinstanzliche Urteil zu bestätigen und die Berufungsklägerin auf dem Zirkulationsweg des versuchten Betrugs schuldig zu sprechen und zu 14 Monaten Freiheitsstrafe, unter Einrechnung der Untersuchungs- und Sicherheitshaft seit dem 30. März 2017 bis 9. August 2017 (133 Tage), mit bedingtem Strafvollzug, unter Auferlegung einer Probezeit von 3 Jahren, in Anwendung von Art. 146 Abs. 1 in Verbindung mit 22 Abs. 1 sowie 42 Abs. 1, 44 Abs. 1 und 51 StGB schuldig zu sprechen. Zudem wird sie in Anwendung von Art. 66abis StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen.

### **E. 4**

Abschliessend bleibt über die Kosten zu befinden.

#### **E. 4.1**

4.1.1 Die schuldig gesprochene Person hat ■ sofern keine gesetzlichen Ausnahmen vorliegen ■ gestützt auf Art. 426 Abs. 1 StPO sämtliche kausalen Verfahrenskosten zu tragen (BGer 6B\_811/2014 vom 13. März 2015 E. 1.4); die Verfahrenskosten werden somit nach dem Verursacherprinzip auferlegt. Für die Kosten des Rechtsmittelverfahrens kommt Art. 428 Abs. 1 StPO zum Tragen. Ob und inwiefern eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor der zweiten Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (BGer 6B\_1025/2014 vom 9. Februar 2015 E. 2.4.1, mit Hinweisen) (vgl. zum Ganzen AGE SB.2017.128 vom 15. Mai 2018 E. 4.1, SB.2015.76 vom 29. November 2017 E. 13.1.1 und 13.2.1).

Demnach trägt die Berufungsklägerin die Kosten von CHF 6■155.95 und eine Urteilsgebühr von CHF 1■200.■ für das erstinstanzliche Verfahren sowie als unterliegende Partei die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens mit Einschluss einer (reduzierten) Urteilsgebühr von CHF 900.■ (inkl. Kanzleiauslagen, zuzüglich allfällige übrige Auslagen). Die als Kostendepot beschlagnahmten CHF 403.90 werden mit den erstinstanzlichen Verfahrenskosten verrechnet.

4.1.2 Der Verteidiger beantragt für den Fall des Unterliegens aber sinngemäss einen Kostenerlass, indem er ausführt, es sei ■ selbst im Falle einer Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils [ ] zufolge der bereits heute offenkundigen Uneinbringlichkeit von einer Auferlegung der Verfahrenskosten [ ] auf jeden Fall abzusehen■ (Berufungsbegründung, act. S. 453).

Art. 425 StPO schafft die Möglichkeit, Forderungen aus Verfahrenskosten zu stunden oder, unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse der kostenpflichtigen Person, herabzusetzen oder zu erlassen. Für eine Herabsetzung oder einen Erlass müssen die

wirtschaftlichen Verhältnisse der kostenpflichtigen Person aber derart angespannt sein, dass eine (ganze oder teilweise) Kostenaufgabe unbillig erscheint. Das ist dann der Fall, wenn der Betroffene mittellos ist oder die Höhe der Kosten zusammen mit seinen übrigen Schulden seine Resozialisierung beziehungsweise sein finanzielles Weiterkommen ernsthaft gefährden kann (Domeisen, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 425 StPO N 4; vgl. statt vieler AGE SB.2014.28 vom 6. Februar 2017 E. 2.1, mit Hinweis). Zu beachten ist allerdings, dass es keinen verfassungsrechtlichen Anspruch auf Erlass der Gerichtskosten gibt; selbst im Fall eines dauerhaft mittellosen Betroffenen verbleibt es im Ermessen der zuständigen Behörde, ob sie einem Gesuch um Erlass von Gerichtskosten ganz oder teilweise Folge gibt (BGer 6B\_500/2016 vom 9. Dezember 2016 E. 3, 5D\_191/2015 vom 22. Januar 2016 E. 4.3.2).

Zur Begründung des Kostenerlassgesuchs führt die Berufungsklägerin knapp und nicht substantiiert aus, dass sie keine Erwerbstätigkeit mehr ausübe, sondern nur noch ihre betagte Grossmutter in ihrer Heimat pflege (Berufungsbegründung, act. S. 443). Dies steht in Widerspruch zu ihrer Aussage, wonach sie ihre Arbeitsstelle nicht verloren habe, weil sie im Unternehmen ihres Bruders arbeitete (Berufungsbegründung, act. S. 452). Unter diesen Umständen ist das Gesuch um Kostenerlass abzuweisen.

#### **E. 4.2**

4.2.1 Die Entschädigungsfrage folgt den gleichen Regeln wie der Kostenentscheid (vgl. Art. 429 Abs. 1 StPO; Art. 436 Abs. 2 StPO; Art. 436 Abs. 1 i.V. m. Art. 430 Abs. 2 u. 428 Abs. 2 StPO). Es gilt der Grundsatz, dass bei Auferlegung der Kosten keine Entschädigung oder Genugtuung auszurichten ist, während bei Übernahme der Kosten durch die Staatskasse die beschuldigte Person Anspruch auf Entschädigung hat (vgl. BGE 137 IV 352 E. 2.4.2 S. 357 f.; BGer 6B\_1025/2014 vom 9. Februar 2015 E. 2.5; AGE SB.2016.74 vom 19. Februar 2018 E. 1.1, SB.2014.46 vom 15. Januar 2016 E. 7.1).

4.2.2 Die Berufungsklägerin ist ■ in beiden Instanzen ■ amtlich verteidigt, weshalb ihrem Verteidiger für seinen Aufwand im Rechtsmittelverfahren ein angemessenes Honorar auszurichten ist. Dem ausgewiesenen Honorar von CHF 1■271.7 für den Aufwand von 6.25 Stunden nach dem 1. Januar 2018 (inkl. Auslagen, zuzüglich 7,7 % MWST in Höhe von CHF 97.92) und CHF 802.95 für den Aufwand von 3,9167 Stunden vor dem 1. Januar 2018 (inkl. Auslagen, zuzüglich 8 % MWST in Höhe von CHF 64,24) kann zur Vergütung von Urteilsstudium, Besprechung mit der Klientin und Fallfinalisierung eine weitere Stunde zu CHF 200.■ plus 7,7 % MWST in Höhe von CHF 15.40 hinzugerechnet werden. Daraus ergibt sich ein angemessenes Honorar von insgesamt CHF 2■452.25 (inkl. Auslagen und MWST).

Aufgrund der amtlichen Verteidigung stellt sich die Frage der Kostentragung lediglich in Bezug auf die Rückerstattungsverpflichtung (erst- wie auch zweitinstanzlich). Da die Berufungsklägerin in vollem Umfang unterliegt, ist der Rückerstattungs vorbehalt vollumfänglich anzubringen. Der Verteidiger fordert freilich selbst für den Fall der Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils den Verzicht auf einen Rückforderungsvorbehalt. Dafür besteht keine gesetzliche Grundlage. Die Rückforderung soll ja gerade in jenem Fall erfolgen, da es der Verurteilten wirtschaftlich wieder möglich ist, das Honorar zurückzuzahlen. Warum darauf aus wirtschaftlichen Gründen (der Verteidiger verweist auf die Uneinbringlichkeit) verzichtet werden sollte, ist nicht nachvollziehbar.

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