

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2017.92 vom 23. Juni 2020**

BS Appellationsgericht, 2020-06-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_SB.2017.92](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2017.92)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2017.92 du 23 juin 2020

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2017.92 del 23 giugno 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Nach Art. 398 Abs. 1 StPO ist die Berufung gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte zulässig, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen wird, was vorliegend der Fall ist. Zuständiges Berufungsgericht ist nach § 88 Abs. 1 und 92 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ein Dreiergericht des Appellationsgerichts. Der Berufungskläger ist vom angefochtenen Urteil berührt und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an dessen Änderung, sodass er gemäss Art. 382 Abs. 1 StPO zur Erklärung der Berufung legitimiert ist. Auf das form- und fristgerecht eingereichte Rechtsmittel ist daher einzutreten.

1.2 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.

### **E. 2**

StGB eine Zusatzstrafe auszufällen hat, wenn es Sachverhalte zu beurteilen hat, welche sich vor einem früheren Urteil zugetragen haben, und der Täter dabei nicht schlechter gestellt werden darf, als wenn die strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären. Das Asperationsprinzip kommt somit im gleichen Ausmass zum Tragen wie in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB bei gleichzeitiger Beurteilung sämtlicher Vorhalte. Ein konkreter Nachteil, welcher dem Berufungskläger aus der Verfahrensabtrennung erwachsen wäre, wird denn von Seiten des Berufungsklägers bzw. dessen Verteidigung auch nicht behauptet und ist nicht ersichtlich.

Es ist zusammenzufassen, dass die Verfahrenstrennung nicht rechtzeitig gerügt wurde und das Vorgehen der Staatsanwaltschaft ohnehin keinen schwerwiegenden Eingriff in die Rechte des Beschuldigten darstellt, welcher als wesentlicher Verfahrensmangel eine Rückweisung nach Art. 409 StPO nach sich ziehen könnte.

### **E. 2.7**

2.7.1. Der Verteidiger begründet den Antrag auf Rückweisung des Verfahrens an die Vorinstanz zur Vereinigung mit dem Untersuchungsverfahren VI51012 186 (bzw. neu VT.2015.153065) damit, dass im vorliegenden Verfahren nicht sämtliche Straftaten behandelt würden, derer der Berufungskläger derzeit beschuldigt werde. Es laufe noch immer eine Strafuntersuchung, aus welcher auch der hier interessierende «Tatsachenkomplex E\_\_\_\_\_» hervorgegangen sei. Bei den noch nicht zur Anklage gelangten Vorwürfen handle es sich um die Themenkomplexe «[...]», «[...]», «[...]» und «Diverses», welche dieselben Tatbestände (Betrug, Geldwäscherei, Urkundenfälschung, Veruntreuung) zum Gegenstand hätten wie der Themenkomplex «E\_\_\_\_\_», und auch die vorgeworfene

Vorgehensweise sei weitestgehend die gleiche. Einzig bei den «Liebesschwindeleien», die unter «Diverses» einzuordnen seien, werde ein anderes Tatvorgehen vorgeworfen. Es würden anscheinend weitere Aktenfaszikel bestehen, welche aber noch nicht zur Akteinsicht freigegeben worden seien. Während der laufenden Strafuntersuchung sei der «Komplex E\_\_\_\_\_» offenbar herausgelöst und von den übrigen Themenkomplexen getrennt worden. Eine Verfügung zur Trennung der Strafverfahren liege indes nicht vor, sondern lediglich eine E-Mail der Staatsanwaltschaft ans Strafgericht, derzufolge offenbar über eine Verfahrenstrennung gesprochen worden sei. Auf die erfolgte (formlose) Verfahrenstrennung lasse zudem das eingereichte Schreiben der Staatsanwaltschaft vom 27. September 2017 schliessen, welches das Aktenzeichen VT.2011.002714 trage und auf das laufende Untersuchungsverfahren VT.2015.153065 verweise.

Die Verteidigung verweist auf die Regelung von Art. 29 Abs. 1 lit. a der Strafprozessordnung, wonach Straftaten gemeinsam verfolgt werden, wenn eine beschuldigte Person mehrere Straftaten verübt hat. Aus sachlichen Gründen könnten Staatsanwaltschaft und Gerichte Strafverfahren trennen (Art. 30 StPO), gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung müsse die Trennung jedoch die Ausnahme bleiben. Die hierfür erforderlichen Gründe müssten objektiv sein. Die Verfahrenstrennung solle vor allem der Verfahrensbeschleunigung dienen bzw. eine unnötige Verzögerung vermeiden helfen. Sachliche Gründe könnten etwa eine bevorstehende Verjährung einzelner Straftaten sein oder die Unerreichbarkeit einzelner Beschuldigter, nicht aber organisatorische Aspekte auf Seiten der Strafverfolgungsbehörden. Vorliegend seien keine hinreichenden Gründe ersichtlich und es sei zudem keine die Trennung anordnende Verfügung der Verfahrensleitung vorhanden.

Die Staatsanwaltschaft hat mit Berufungsantwort vom 12. Juli 2018 Stellung zu diesem Vorwurf genommen. Es treffe zu, dass der vollständig untersuchte Sachverhalt, der sich über die E\_\_\_\_\_ als angebliche Darlehensgeberin abgespielt habe, mit Datum vom 18. Januar 2016 zur Anklage gebracht und vom restlichen Verfahren formlos abgetrennt worden sei. Dies sei sowohl der damaligen Verteidigerin F\_\_\_\_\_ als auch dem auf sie folgenden Verteidiger G\_\_\_\_\_ bekannt gewesen. Weder habe das Strafgericht dieses Vorgehen bemängelt, noch habe der Berufungskläger selbst es bisher in Frage gestellt. Es seien zum Zeitpunkt der Anklageerhebung verschiedene Rechtshilfesuchen an die USA unbeantwortet gewesen. Aus Sicht der Staatsanwaltschaft sei die Verfahrenstrennung daher aus sachlichen Gründen im Sinne von Art. 30 StPO erfolgt, um den abgeklärten Teil aufgrund des Beschleunigungsgebotes anzuklagen. Es liege daher kein Mangel im vorinstanzlichen Verfahren vor und schon gar kein wesentlicher, der Voraussetzung für eine Kassation des Urteils der Vorinstanz nach Art. 409 StPO wäre.

2.7.2 Wie vorstehend (sub 2.5.) ausgeführt, rechtfertigen nur wesentliche Mängel des erstinstanzlichen Verfahrens, durch die in schwerwiegender Weise in die Rechte der beschuldigten Person oder anderer Parteien eingegriffen wird und die im Berufungsverfahren ohne den Verlust einer Instanz nicht mehr behoben werden können, eine Rückweisung an die Vorinstanz (Eugster, in: Basler Kommentar StPO, 2. Auflage 2014, Art. 409 N 1). Als solchen Mangel führt der Verteidiger eine Trennung der gegen ihn laufenden Strafverfahren und das Fehlen einer entsprechenden Verfügung an.

Art. 29 der Strafprozessordnung sieht den Grundsatz der Verfahrenseinheit vor, wonach Straftaten gemeinsam verfolgt und beurteilt werden, wenn eine beschuldigte Person mehrere Straftaten verübt hat (Abs. 1 lit. a). Die Staatsanwaltschaft und die Gerichte

können gemäss Art. 30 StPO ausnahmsweise von diesem Grundsatz abweichen und Strafverfahren aus sachlichen Gründen trennen oder vereinen. Gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen von Polizei, Staatsanwaltschaft und Übertretungsstrafbehörde ist gemäss Art. 393 StPO die Beschwerde zulässig. Darunter fällt auch die Abtrennung von Verfahren gemäss Art. 30 StPO (Keller, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur StPO, 2. Auflage, Zürich 2014, Art. 393 N 16). Die Beschwerde ist gemäss Art. 396 StPO innert 10 Tagen bei der Beschwerdeinstanz einzureichen, wobei die Rechtsmittelfrist bei einer nicht schriftlich eröffneten Verfahrenshandlung gemäss Art. 384 lit. c StPO mit der Kenntnisnahme zu laufen beginnt. Die Staatsanwaltschaft hat die Verfahrensabtrennung nicht explizit verfügt, jedoch ergab sich die Abtrennung für den Berufungskläger bzw. seine damalige Verteidigung spätestens aus der Ankündigung des Abschlusses der Untersuchung bezüglich «E\_\_\_\_\_» vom 24. September 2015. Die Verteidigung hat die Verfahrensabtrennung innert Frist nicht angefochten und die Thematik der Verfahrenstrennung wurde auch nicht in das erstinstanzliche Verfahren eingebracht, sodass sich die erstmalige Rüge der Verfahrenstrennung im Berufungsverfahren als rechtsmissbräuchlich erweist. Ob die von Seiten der Staatsanwaltschaft angeführten Gründe als sachliche Gründe im Sinne des Gesetzes gelten ■ wofür einiges spricht ■ muss daher nicht abschliessend beurteilt werden. Dies gilt umso mehr, als vorliegend auch keine triftigen Gründe vorliegen, die gegen eine getrennte Verfahrensführung sprechen würden, ja eine eigentliche Beschwer des Berufungsklägers gar nicht auszumachen ist, was einerseits den Eindruck der rechtsmissbräuchlichen Geltendmachung unterstreicht, andererseits das Fehlen eines wesentlichen Verfahrensmangels belegt.

Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung (BGer 6B\_135/2018 vom 22. März 2019) ist die Abtrennung des Verfahrens unter dem Gesichtspunkt des Anspruchs auf ein faires Verfahren (Art. 29 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK) namentlich bei mutmasslichen Mittätern und Teilnehmern problematisch, wenn der Umfang und die Art der Beteiligung wechselseitig bestritten ist und somit die Gefahr besteht, dass der eine Mitbeschuldigte die Verantwortung dem andern zuweisen will (Urteil 1B\_553/2018 vom 20. Februar 2019 E. 2.2; bezüglich der Rechtslage vor Inkrafttreten der Schweizerischen Strafprozessordnung: BGE 116 Ia 305E. 4b S. 312 f.). Würden sich die Mittäter und Teilnehmer gegenseitig belasten und sei unklar, welcher Beschuldigte welchen Tatbeitrag geleistet habe, bestehe bei getrennten Verfahren die Gefahr sich widersprechender Entscheide, sei es in Bezug auf die Sachverhaltsfeststellung, die rechtliche Würdigung oder die Strafzumessung (Urteile 1B\_553/2018 vom 20. Februar 2019 E. 2.2; 1B\_467/2016 vom 16. Mai 2017 E. 3.3). Sodann gehe die getrennte Verfahrensführung in solchen Fällen mit einer massiven Beschränkung der Teilnahmerechte einher, da gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bezüglich der Einvernahmen in separat geführten Verfahren kein Anspruch auf Teilnahme bestehe (BGE 141 IV 220E. 4.5 S. 229 f.; 140 IV 172E. 1.2.3 S. 176). Der separat Beschuldigte habe in den abgetrennten Verfahren zudem nicht denselben Anspruch auf Akteneinsicht wie eine Partei (Art. 101 Abs. 1 StPO). Er sei dort nötigenfalls als Auskunftsperson zu befragen bzw. als nicht verfahrensbeteiligter Dritter zu behandeln, mit den entsprechenden Konsequenzen (vgl. Art. 101 Abs. 3 StPO). Diese Einschränkung der Teilnahmerechte von Beschuldigten in getrennten Verfahren im Vergleich zu Mitbeschuldigten im gleichen Verfahren sei vom Gesetzgeber implizit vorgesehen und hinzunehmen (BGE 140 IV 172E. 1.2.3 S. 176). Durch eine Verfahrenstrennung gehe der beschuldigten Person (bezogen auf Beweiserhebungen der anderen Verfahren) auch das Verwertungsverbot des Art. 147 Abs. 4 StPO verloren, weil

sie insoweit keine Verletzung ihres Teilnahmerechtes geltend machen könne. Angesichts dieser schwerwiegenden prozessualen Konsequenzen sei an die gesetzlichen Ausnahmenvoraussetzungen einer Verfahrenstrennung ein strenger Massstab anzulegen (Urteil 1B\_553/2018 vom 20. Februar 2019 E. 2.3 mit Hinweisen).

Die vom Bundesgericht dargelegten Gründe, welche einer Verfahrenstrennung entgegenstehen, liegen im zu beurteilenden Fall nicht vor, denn die Konstellation präsentiert sich völlig anders. Hier verläuft die Trennung des Verfahrens nicht zwischen dem Berufungskläger und weiteren Beschuldigten, sondern es wurden weitere inkriminierte Sachverhalte abgetrennt, welche ebenfalls dem Berufungskläger zur Last gelegt werden. Es stellt sich somit die Frage, welcher Nachteil dem Berufungskläger aus dem Vorgehen der Staatsanwaltschaft entstanden sein könnte. Dass nicht sämtliche Anklagepunkte gleichzeitig beurteilt werden, wirkt sich nicht nachteilig aus. Dies hat der Gesetzgeber dadurch sichergestellt, dass ein später urteilendes Gericht gemäss Art. 49 Abs.

### **E. 3**

3.1. Nachdem der Berufungskläger am 15. August 2017 Berufung erklärt hat, hat die Staatsanwaltschaft am 12. September 2017 Anschlussberufung «in Bezug auf das Strafmass» erklärt. Der Berufungskläger beantragt ■ in seiner Berufungsbegründung vom 29. März 2018 ■ Nichteintreten auf die Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft. Er macht geltend, die Anschlussberufung sei ungenügend spezifiziert, denn bei der Anfechtung der Sanktion sei in Anwendung von Art. 399 Abs. 3 lit. b StPO i.V. mit Art. 401 Abs. 1 StPO zumindest anzugeben, ob eine Strafminderung oder -schärfung verlangt werde. Es fehle somit an einer Eintretensvoraussetzung, da die Anschlussberufung in der erklärten Form bzw. inhaltlich unzulässig sei. Durch die Begründung der Anschlussberufung habe dieser Mangel nicht mehr korrigiert werden können, denn die 20-tägige Frist gemäss Art. 400 Abs. 3 lit. b StPO sei dann bereits verstrichen gewesen. Dass er selbst seinen Nichteintretensantrag nicht innert 20 Tagen seit Empfang der Anschlussberufungserklärung gestellt hat, schadet nach Auffassung des Berufungsklägers nicht, zumal das Berufungsgericht allfällige Verfahrenshindernisse von Amtes wegen zu prüfen habe und Nichteintretensanträge nicht bloss von den Parteien, sondern auch von der Verfahrensleitung und jedem anderen Gerichtsmitglied gestellt werden könnten (Berufungsbegründung Ziff. 7: Akten S. 1476).

Die Verfahrensleiterin hat am 10. April 2018 verfügt, dass die Staatsanwaltschaft sich insbesondere auch zum Nichteintretensantrag äussern könne, dass auf ein separates Verfahren im Sinne von Art. 403 StPO aber verzichtet werde. Mit dem Ansetzen der Hauptverhandlung (Verfügung vom 5. März 2020) hat die Verfahrensleiterin sodann den Entscheid über den Nichteintretensantrag explizit und unter Verweis auf die frühere Verfügung für die Berufungsverhandlung vorbehalten und kurz begründet, weshalb aus ihrer Sicht ein Nichteintreten auf die Anschlussberufung nicht angezeigt sei.

3.2. Der Berufungskläger hat die Frist von Art. 400 Abs. 3 StPO, wonach Parteien, welche Nichteintreten auf die Berufung verlangen, dies innert 20 Tagen nach Erhalt der Berufungserklärung zu tun haben, klarerweise nicht gewahrt. Sein Nichteintretensantrag ist verspätet. Jedoch hat der Berufungskläger insoweit zutreffend darauf hingewiesen, dass die Eintretensvoraussetzungen von Amtes wegen zu prüfen sind und das Gericht auch von sich aus bzw. auf Antrag etwa der Verfahrensleiterin Nichteintreten auf eine Anschlussberufung beschliessen kann. Dass der Berufungskläger seinen Nichteintretensantrag nicht innert der

20-tägigen Frist nach Erhalt der Anschlussberufungserklärung gestellt hat, führt indessen dazu, dass das Gericht nicht in einem schriftlichen Verfahren nach Art. 403 StPO über die Eintretensfrage zu entscheiden hat, sondern diese erst im Rahmen des mündlichen Verfahrens nach Art. 405 StPO zu behandeln ist (Hug/Scheidegger, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur StPO, 2. Auflage 2014, Art. 403 N 5). Dies rechtfertigt sich hier auch von der Sache her, geht es doch um eine blosser Anschlussberufung und richtet sich diese zudem nur gegen das Strafmass. Für die Weiterführung des Berufungsverfahrens, die Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung und den hierfür erforderlichen Verteidigungsaufwand ist der Entscheid über das Eintreten daher nicht ausschlaggebend und ein separates Vorverfahren somit entbehrlich gewesen.

3.3Es stellt sich zunächst die Frage, ob der vom Berufungskläger angeführte Art. 400 StPO im Falle einer Anschlussberufung Anwendung findet, befasst er sich doch seinem Wortlaut nach ausschliesslich mit der Vorprüfung der Berufungserklärung. Art. 401 StPO, welcher sich zur Anschlussberufung äussert, hält einzig fest, dass sich diese sinngemäss nach Art. 399 Abs. 3 und

#### **E. 4**

4.1Im Rahmen seiner Berufungserklärung hat der Berufungskläger diverse Beweisanträge gestellt. Namentlich hat er die Befragung von H\_\_\_\_, I\_\_\_\_, J\_\_\_\_, K\_\_\_\_, L\_\_\_\_, M\_\_\_\_ und von «Herrn N\_\_\_\_» beantragt. Eventualiter zu dessen Befragung sei das Haus bzw. die Wohnung von Herrn I\_\_\_\_ zu durchsuchen und es seien allfällige Schriftstücke, Ton-, Bild- und andere Aufzeichnungen, Datenträger sowie Anlagen zur Verarbeitung und Speicherung von Informationen zu beschlagnahmen und bezüglich der Beteiligung an den untersuchten Vorgängen zu durchsuchen. Mit Verfügung vom 5. März 2020 hat die Verfahrensleiterin diese Beweisanträge ■ vorbehältlich eines anderslautenden Entscheids des erkennenden Gerichts auf erneuten Antrag ■ abgewiesen. Anlässlich der Hauptverhandlung hat der Verteidiger lediglich die Beweisanträge wiederholt, es seien Herr N\_\_\_\_ oder die Herren K\_\_\_\_ und J\_\_\_\_ zu den Hintergründen der Banküberweisung über EUR 70'000.■ aus dem Jahr 2006 zu befragen. Diese Überweisungen würden den einzigen Beweis dafür darstellen, dass der Berufungskläger einmal Geld übergeben habe und dass unter dem Betreff «Rücküberweisung Investment» auch Geld zurückgeflossen sei. Dies hätte untersucht werden müssen (Prot. Berufungsverhandlung: Akten S. 1757). Im Plädoyer ergänzte er, diese Banküberweisung datiere vom Oktober 2006, weshalb nicht einzusehen sei, weshalb in zeitlicher Hinsicht kein Konnex zu den zu beurteilenden Sachverhalten gegeben sein sollte, datiere das Investment D\_\_\_\_ doch vom August 2006 (Akten S. 1766). Die Staatsanwältin hat beantragt, auf eine Befragung sei zu verzichten, da kein Zusammenhang zum angeklagten Sachverhalt bestehe (Akten S. 1757)

4.2Was den angeblich involvierten «Herrn N\_\_\_\_» mit unbekanntem bzw. ungewissem Vornamen anbetrifft, ist der Staatsanwaltschaft zuzugestehen, dass sie gewissenhaft versucht hat, diesen zu eruieren. Der Berufungskläger schilderte in seinen Befragungen explizit, er habe das Geld immer an I\_\_\_\_ oder L\_\_\_\_ übergeben (Akten S. 594/595). In der gleichen Einvernahme erwähnt er lediglich, die Gruppe (in Genf) habe einen Mitarbeiter namens N\_\_\_\_ gehabt. Ein weiteres Mal sagte er aus, in den Büros habe sich auch ein Deutscher aufgehalten, der N\_\_\_\_ geheissen habe. Was der aber mit den Anlagen zu tun gehabt habe, wisse er nicht (Akten S. 427/428). Der Staatsanwaltschaft ist beizupflichten, wenn sie im Nachtrag zu ihrem Beweisergänzungsentscheid vom 4. November 2015 zum

Schluss kommt, auf eine Einvernahme von N\_\_\_\_\_ könne verzichtet werden (Akten S. 1008). Dies nicht nur, weil er nicht zu identifizieren ist, sondern auch deshalb, weil er (im Gegensatz zu H\_\_\_\_\_, welcher gemäss den Kontoeröffnungsunterlagen der [...] unter anderem verfügungsberechtigt für die [...] mit Sitz in Genf war), bei der Bank nicht als zeichnungsberechtigt geführt wurde. Auch im Handelsregister war er bei der genannten Firma nicht verzeichnet. Seine Bedeutung musste folglich, wie die Staatsanwaltschaft zu Recht gefolgert hat, untergeordneter Natur sein und es ist nicht nachvollziehbar, weshalb er namens der [...] hätte Vermögenswerte entgegennehmen sollen. Weitere Abklärungen sind damit nicht angezeigt, zumal es insbesondere auch gemäss den Angaben des Berufungsklägers selbst keinerlei Anhaltspunkte dafür gibt, dass N\_\_\_\_\_ eine Schlüsselrolle gespielt haben soll, wie es die Verteidigung behauptet (Berufungsbegründung, Ziff. 36 ff.: Akten S. 1490 ff.).

4.3 Dem Kontokorrent [...] der [...] wurden Valuta 20. Oktober 2006 rund ■ 70'000.■ zugunsten des Berufungsklägers belastet, dies mit dem Zahlungsgrund «Rückzahlung Investment 06». Wie die Verteidigung zu Recht vorbringt, handelt es sich bei dieser Überweisung aus dem Jahre 2006 immerhin um einen Hinweis darauf, dass von Seiten des Berufungsklägers überhaupt je Geld an Dritte übergeben wurde. Indessen lässt sich daraus kein Zusammenhang mit der behaupteten Geldübergabe an I\_\_\_\_\_, L\_\_\_\_\_ oder H\_\_\_\_\_ oder überhaupt mit den zur Frage stehenden Vorgängen ableiten. In zeitlicher Hinsicht erschiene ein solcher Konnex aufgrund der ersten Anlagen von D\_\_\_\_\_, welche bereits ab dem 8. August 2006 erfolgten, zwar nicht ausgeschlossen. Da D\_\_\_\_\_ indes in keiner Weise von den eingegangenen EUR 70'000.■ profitierte, bleibt indes unklar, was der Berufungskläger aus dieser zeitlichen Überschneidung für sich ableiten will. Eine Befragung von N\_\_\_\_\_ oder der Herren J\_\_\_\_\_ und K\_\_\_\_\_ zu dieser Überweisung erweist sich somit als entbehrlich und der entsprechende Beweisantrag ist demnach abzuweisen.

## **E. 5**

5.1 Der Berufungskläger vertritt die Ansicht, diverse ihm zur Last gelegte Urkunden seien im Strafverfahren nicht verwertbar, denn die Vorinstanz habe bereits festgestellt, dass diese durch eine Straftat erlangt worden seien, wohl durch eine Sachentziehung (Berufungsbegründung Ziff. 76: Akten S. 1508). Die Vorinstanz hat festgehalten, da die Akten offensichtlich gegen den Willen von A\_\_\_\_\_ in den Besitz von D\_\_\_\_\_ und von dort aus an die Behörden gelangt seien, sei grundsätzlich von einem illegalen Erwerb auszugehen (Urteil S. 23 ff.). Sie hat sich bereits mit der Frage der Verwertbarkeit dieser Unterlagen befasst und erwogen, die Strafprozessordnung regle lediglich die Verwertbarkeit rechtswidrig erhobener Beweise durch Strafbehörden (Art. 141 Abs. 2 StPO). In der Literatur und Rechtsprechung werde die Auffassung vertreten, dass von Privaten rechtswidrig erlangte Beweismittel verwertbar seien, wenn sie von den Strafverfolgungsbehörden hätten erlangt werden können und kumulativ dazu eine Interessenabwägung für die Verwertung spreche. Aus einem von D\_\_\_\_\_ verfassten Schreiben an die zuständige Staatsanwältin vom 15. Juni 2011 im Anschluss an den vom Bundesgericht zu Lasten des Kantons Basel-Stadt entschiedenen Zuständigkeitsstreit über die Verfolgung der von Beschuldigten verübten Straftaten lasse sich folgern, dass die fraglichen Dokumente in dieser Phase eingereicht worden seien. Zumal bei der Polizei im Juli 2008 auch mehrere Anzeigen von O\_\_\_\_\_ eingegangen seien, stehe somit jedenfalls fest, dass der Beschuldigte seit Sommer 2008 im Verdacht gestanden habe, er könnte in Anlagebetrügereien verwickelt sein. Folglich habe ab diesem Zeitpunkt die Gelegenheit

bzw. Berechtigung zur Ergreifung von Zwangsmassnahmen wie der Durchführung einer Hausdurchsuchung und der Beschlagnahme von Unterlagen bestanden. Die Behörden hätten also zum Zeitpunkt, als D\_\_\_\_\_ in den Besitz der Dokumente gekommen sein müsse, selbst auf legale Weise an die Unterlagen gelangen können. Auch die vorzunehmende Interessenabwägung stehe der Verwertbarkeit nicht entgegen. Zwar sei davon auszugehen, dass die Dokumente dem Beschuldigten durch eine strafbare Handlung abhandengekommen seien, jedoch nicht durch Zwang, Gewaltanwendung oder Drohung, sondern am ehesten durch eine Sachentziehung. Diesem eher leichten Vergehen würden mit dem vorgeworfenen gewerbsmässigen Betrug und den Urkundenfälschungen sehr viel schwerwiegendere Delikte gegenüberstehen, an deren Strafverfolgung ein überwiegendes Interesse bestehe. Ein Verwertungshindernis liege daneben auch in Bezug auf die Bestätigung der [...] über den Eingang von USD 20 Mio. (SB DCS/01) sowie die Überweisungsanzeige der [...] (SB DCS/02) nicht vor. D\_\_\_\_\_ habe mehrfach bestätigt, dass der Beschuldigte ihm diese Dokumente anlässlich einer Besprechung persönlich vorgelegt bzw. ausgehändigt habe (Prot. HV S. 6, Akt. S. 689; AN, S. 691), so dass sich diese sich rechtmässig in seinem Besitz befunden hätten.

5.2 Die Verteidigung widerspricht der Ansicht der Vorinstanz und stellt sich auf den Standpunkt, bei der Verwertbarkeit sei der gleiche Massstab anzusetzen wie bei der Beweissammlung durch Behörden, wo sich eine Verwertung von Beweisen, die durch eine Straftat erlangt worden sind, regelmässig verbiete. Sollte nur ein relatives Verwertungsverbot angenommen werden, so wäre eine Verwertung nur zulässig, sofern die Urkunden «zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich» wären, wobei auf Art. 141 Abs. 2 StPO verwiesen wird. Eine derartige Straftat könne nur ein Delikt der Schwerekriminalität sein, das ausschliesslich mit Freiheitsstrafe bedroht sei, worunter auch der gewerbsmässige Betrug nicht falle, da dieser auch mit Geldstrafe geahndet werden könne. Da ein solcher nach Ansicht der Verteidigung aber nicht vorliegt, müsste die Interessenabwägung nicht Sachentziehung vs. gewerbsmässigen Betrug lauten, sondern Sachentziehung bzw. unbefugte Datenbeschaffung vs. Urkundenfälschung. Das zur Erlangung der Urkunden begangene Delikt und die aufzuklärende Straftat würden sich somit quasi die Waage halten, womit von Unverwertbarkeit auszugehen sei. Bei der Interessenabwägung sei zu beachten, dass kein Anreiz zu Selbstjustiz bei der Beweissammlung geschaffen werden dürfe (Berufungsbegründung Ziff. 76-80: Akten S. 1508/1509).

5.3 Im zur Publikation vorgesehenen Bundesgerichtsentscheid 6B\_1188/2018 vom 26. September 2019 wird dazu folgendes festgehalten: «Die Strafprozessordnung enthält Bestimmungen zu den verbotenen Beweiserhebungen (Art. 140 StPO) und zur Verwertbarkeit rechtswidrig erlangter Beweise (Art. 141 StPO). Wieweit die Beweisverbote auch greifen, wenn nicht staatliche Behörden, sondern Privatpersonen Beweismittel sammeln, wird in der Strafprozessordnung nicht explizit geregelt. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung geht in Anlehnung an die Doktrin davon aus, dass von Privaten rechtswidrig erlangte Beweismittel nur verwertbar sind, wenn sie von den Strafverfolgungsbehörden rechtmässig hätten erlangt werden können und kumulativ dazu eine Interessenabwägung für deren Verwertung spricht (Urteile 1B\_22/2012 vom 11. Mai 2012 E. 2.4.4; 6B\_786/2015 vom 8. Februar 2016 E. 1.2; je mit Hinweisen)» [E.2.1]. Und weiter: «Bei der Interessenabwägung hat das Bundesgericht bereits vor Inkrafttreten der Schweizerischen Strafprozessordnung festgehalten, dass es einer Güterabwägung zwischen

dem öffentlichen Interesse an der Wahrheitsfindung und dem privaten Interesse der angeklagten Person bedarf, dass der fragliche Beweis unterbleibt (BGE 137 I 218 E. 2.3.4 mit Hinweisen). Hinsichtlich staatlich erhobener Beweise nimmt Art. 141 Abs. 2 StPO eine solche Interessenabwägung nunmehr selber vor. Demnach dürfen Beweise, die Strafbehörden in strafbarer Weise oder unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben haben, nicht verwertet werden, es sei denn, ihre Verwertung sei zur Aufklärung einer schweren Straftat unerlässlich. Aus der Sicht der beschuldigten Person ist es unerheblich, durch wen die Beweise erhoben worden sind, mit welchen sie in einem gegen sie gerichteten Strafverfahren konfrontiert wird. Es erscheint deshalb angemessen, bei der Interessenabwägung im Sinne der oben erwähnten Rechtsprechung denselben Massstab wie bei staatlich erhobenen Beweisen anzuwenden und Beweise, die von Privaten rechtswidrig erlangt worden sind, nur zuzulassen, wenn dies zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich ist. Dies drängt sich umso mehr auf, als Art. 150 des Vorentwurfes zur Schweizerischen Strafprozessordnung noch vorsah, dass Beweise, die von Privaten auf strafbare Weise erlangt wurden, nur verwertet werden dürfen, wenn das öffentliche oder private Interesse an der Wahrheitsfindung die durch die verletzten Strafbestimmungen geschützten Interessen überwiegt und diese Bestimmung nach scharfer Kritik im Vernehmlassungsverfahren keinen Eingang in die Botschaft fand. Kritisiert wurde unter anderem, dass die blosser Interessenabwägung bei der rechtswidrigen Beweiserhebung durch Private eine nicht gerechtfertigte Besserstellung gegenüber rechtswidrigen staatlichen Beweiserhebungen darstelle (zum Ganzen: Gunhild Godenzi, Private Beweisbeschaffung im Strafprozess, 2008, S. 335 f.)» [E.2.2].

Das Bundesgericht hatte in BGE 137 I 218 im Zusammenhang mit einer privaten Beweisbeschaffung die Frage zu beantworten, was dem Erfordernis einer schweren Straftat genügt. In E. 2.3.5.2 wird dargelegt, die dort vorgenommenen Ermittlungshandlungen hätten sich nicht gegen sehr schwere, sondern gegen relativ schwerwiegende Delikte gerichtet. Bei der dort in Frage stehenden groben Verkehrsregelverletzung handle es sich um ein Vergehen, das mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft werde. Dies stelle keinen Fall schwerer Kriminalität dar. Als schwere Straftaten würden vorab Verbrechen in Betracht fallen. In gleicher Weise äusserte sich das Bundesgericht im zitierten Leitentscheid vom 26. September 2019 (E. 4). Als Verbrechen gelten gemäss der Legaldefinition von Art. 10 Abs. 2 StGB Taten, die mit Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind. Diesem Erfordernis genügt demnach bereits die Urkundenfälschung selbst, da sie mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren bedroht ist (Art. 251 Ziff. 1 StGB). Noch deutlicher fällt die Interessenabwägung aus, wenn der untersuchte Vorwurf des gewerbmässigen Betrugs herangezogen wird, bei dem sich die Höchststrafe auf 10 Jahre beläuft (Art. 146 Abs. 2 StGB). Die Vorinstanz hat demnach zu Recht ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Strafverfolgung angenommen und die privat erlangten Beweismittel zu Recht für verwertbar erachtet.

## **E. 6**

6.1 Bezüglich des angeklagten gewerbmässigen Betrugs lautet der Vorwurf der Staatsanwaltschaft zusammenfassend, der Berufungskläger habe gegenüber den Geschädigten behauptet, er versuche ihr Geld in «medium term notes» zu investieren und so hohe Gewinne zu erwirtschaften. Auch für den Fall, dass die angestrebte Anlage nicht zustande kommen sollte, habe er ihnen versichert, das Geld werde auf jeden Fall monatlich zu einem Prozent verzinst und die Anlage sei zu keinem Zeitpunkt irgendeinem Risiko

ausgesetzt. Die behaupteten Anlagemöglichkeiten hätten indessen nie bestanden und der Berufungskläger habe das ihm übergebene Geld pflichtwidrig zu seinem eigenen Nutzen verbraucht.

6.2 Der Berufungskläger hat diese Darstellung stets bestritten. Er sei nicht Täter gewesen, sondern ebenfalls Geschädigter. Er habe die ihm anvertrauten Gelder weisungsgemäss in bar nach Genf transportiert, wo sie vor der Anlage «gepoolt» werden sollten (Akten S. 1763). Er selbst habe sich vor der Anlage D\_\_\_\_\_ zunächst durch die Anlage seines Pensionskassenvermögens von CHF 200'000.■ davon überzeugt, dass das von I\_\_\_\_\_ angebotene Investitionsmodell funktioniere. Er habe an dieses Anlagemodell geglaubt, da ihm versichert worden sei, er verfüge nach erfolgreicher Anlage über ein entsprechendes Guthaben auf einer amerikanischen Bank (Akten S. 1192). Noch in den Jahren 2009 bis 2013 habe er die Hoffnung gehabt, dass noch etwas komme, ehe der Kontakt zu seinem Hauptkontakt I\_\_\_\_\_ abgebrochen sei (Akten S. 1764).

### **E. 6.3**

6.3.1 Die Vorinstanz hat sich ausführlich mit den Depositionen des Berufungsklägers auseinandergesetzt und diese für unglaubhaft befunden. Es wird in den Erwägungen überzeugend dargelegt, dass aufgrund zahlreicher Indizien und der Darlegungen des Berufungsklägers selbst ausgeschlossen werden kann, dass seine Geschäftsidee auf einem realen Fundament beruht und er die akquirierten Gelder tatsächlich gutgläubig an seine Geschäftspartner in Genf weitergeleitet hat. Gegen den Berufungskläger spricht nach Ansicht der Vorinstanz zunächst, dass er seine Darstellung durch keinerlei Quittungen zu belegen vermag. Er kann weder Verträge mit seinen Geschäftspartnern vorlegen noch Quittungen für die angeblich übergebenen Kundengelder oder Bankbelege über vorhandene Guthaben. Die Vorinstanz erachtet es zu Recht als absolut unwahrscheinlich, dass sämtliche ihn entlastenden Belege bei Hausräumungen verlorengegangen sein sollen, sich aber andererseits noch umfangreiche Unterlagen in seinem Besitz befanden, darunter auch Quittungen von [...]Überweisungen an I\_\_\_\_\_. Besonders hervorgehoben wird, dass er keinen Beleg über den angeblichen Bezug seines Pensionskassenguthabens beigebracht hat, obschon ein solcher nach Verlust ohne Weiteres erneut hätte bezogen werden können. In der Berufungsverhandlung angesprochen machte der Berufungskläger geltend, dies sei daher nicht möglich, da seine damalige Pensionskasse [...] inzwischen aufgelöst worden sei (Akten S. 1761). Auch in einem solchen Fall, wäre der Bezug indes leicht zu belegen gewesen, da bei seiner Bank ein Beleg über einen entsprechenden Eingang hätte erhältlich gemacht werden können. Gemäss Art. 958f OR musste seine Bank die Transaktionsbelege

### **E. 6.3.2**

6.3.2.1 Die Vorinstanz hat in rechtlicher Hinsicht zutreffend festgehalten, dass der verschuldete Berufungskläger, der nicht in der Lage war, das Kapital seiner Anleger aus eigenen Mitteln zurückzubezahlen, diesen wahrheitswidrig eine sichere Anlage ohne jedes Verlustrisiko sowie mit garantierter Verzinsung und eventuell hohem Gewinn versprach und ihnen einen von Anbeginn nicht existierenden Rückzahlungswillen vorgetäuscht hat. In rechtlicher Hinsicht stellt sich ■ für den Fall, dass der Sachverhalt als erstellt erachtet wird ■ auch aus Sicht der Verteidigung einzig die Frage der Opfermitverantwortung. Diese müsse in allen Fällen zum Tragen kommen, was die für die Annahme des Betrugstatbestandes erforderliche Arglist ausschliesse (siehe im Einzelnen unten: E. 6.3.2.3 ■ 6.3.2.7).

6.3.2.2 Unter dem Titel der Opfermitverantwortung ist das Vorliegen von Arglist abzulehnen, wenn der Getäuschte den Irrtum mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit hätte vermeiden können. Dabei sind die jeweilige Lage und die Schutzbedürftigkeit der Betroffenen im Einzelfall zu würdigen. Rücksicht zu nehmen ist namentlich auf geistesschwache, unerfahrene oder aufgrund von Alter bzw. Krankheit beeinträchtigte Opfer oder auf solche, die sich in einem Abhängigkeits- oder Unterordnungsverhältnis oder in einer Notlage befinden und deshalb kaum imstande sind, dem Täter zu misstrauen. Der Täter handelt in solchen Konstellationen deshalb besonders verwerflich, weil er das ihm entgegengebrachte ■ wenn auch allenfalls blinde ■ Vertrauen missbraucht. Gerade solche Opfer sind besonders schutzbedürftig (BGE 135 IV 76 E. 5.2 S. 80; BGer 6B\_977/2018 vom 27. Dezember 2018 E. 1.1; vgl. auch Trechsel/Cramer, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich 2018, Art. 146 StGB N 7 ff.). Die Erfüllung des Betrugs-Tatbestands erfordert auch unter dem Gesichtspunkt der Opfermitverantwortung nicht, dass das Täuschungsoffer die grösstmögliche Sorgfalt walten lässt und alle erdenklichen Vorkehrungen trifft. Entsprechend entfällt der strafrechtliche Schutz nicht bei jeder Fahrlässigkeit der getäuschten Person, sondern nur bei Leichtfertigkeit, welche das betrügerische Verhalten des Täters in den Hintergrund treten lässt (BGE 142 IV 153 E. 2.2.2 S. 154 f., 135 IV 76 E. 5.2 S. 81; BGer 6B\_1323/2017 vom 16. März 2018 E. 1.1, 6B\_150/2017 vom 11. Januar 2018 E. 3.3).

6.3.2.3 Die Verteidigung bringt vor, im Falle von D\_\_\_\_ (Anlageziffer 2, Urteil Vorinstanz E. 2.1) müsse die Opfermitverantwortung greifen, da sich dieser durch ein Mindestmass von Aufmerksamkeit und das Einholen von Informationen hätte schützen können. Er habe sich aber von der versprochenen Rendite bzw. den garantierten Zinsen blenden lassen. Insbesondere habe kein besonderes Vertrauensverhältnis zwischen A\_\_\_\_ und D\_\_\_\_ bestanden, D\_\_\_\_ habe nicht überprüft, ob gegen den Berufungskläger oder die E\_\_\_\_ laufende Beteiligungen bestehen würden und keine Vollmacht der E\_\_\_\_ verlangt, obschon er bemerkt habe, dass der Berufungskläger nicht im Handelsregister eingetragen gewesen sei. Bereits die Verzinsung mit jährlich 12 Prozent, sicher aber die garantierten exorbitanten Renditen hätten ihn misstrauisch machen müssen. Erschwerend komme hinzu, dass D\_\_\_\_ sein Darlehen am 12. September 2006 aufgestockt habe, obschon die Ende September fällig Zinszahlung ausgeblieben sei (Berufungsbegründung Ziff. 51-59; Akten S. 1499-1503).

Bereits die Vorinstanz hat sich ausführlich mit der Frage der Opfermitverantwortung befasst und diese im Fall von D\_\_\_\_ zu Recht verworfen. Es wurde erwogen, dass A\_\_\_\_ die Aura des vertrauenserweckenden und vielbeschäftigten Vermittlers gegeben habe, als er Interessenten im Hotel empfangen habe. Er habe sich unbefugt des Namens der E\_\_\_\_ bedient, welche als am Wirtschaftsleben teilnehmende Gesellschaft mehr Seriosität ausgestrahlt habe als eine Privatperson. Die Involvierung des Treuhänders Q\_\_\_\_ bei der ersten Anlagetranche habe zusätzliche Seriosität demonstriert. Es sei ein beachtlicher Täuschungsaufwand betrieben und ein eigentliches Lügengebäude errichtet worden. Es sei der Verteidigung beizupflichten, dass die in Aussicht gestellten Gewinnmöglichkeiten exorbitant gewesen seien, diese seien aber nur für den Fall einer erfolgreichen Platzierung des Geldes in einem Programm in Aussicht gestellt worden. Garantiert worden sei die monatliche Verzinsung von einem Prozent. Dass Kapital und Zins garantiert gewesen seien, habe D\_\_\_\_ denn auch überzeugt. An die Möglichkeit eines riesigen Gewinns habe er gar nicht geglaubt. Dass er sich zu Unrecht als Vertreter der E\_\_\_\_ ausgegeben habe und die Geschädigten D\_\_\_\_ und O\_\_\_\_ den fehlenden Handelsregistereintrag bemerkt hätten,

könne der Berufungskläger ebenfalls nicht zu seinen Gunsten verwerten, denn er habe die Investoren mit plausiblen Erklärungen beschwichtigt (Urteil Vorinstanz S. 36-38).

Die Erwägungen der Vorinstanz erweisen sich als schlüssig und es liegt entgegen der Ansicht des Berufungsklägers keine Opfermitverantwortung vor, welche der Annahme der Arglist entgegenstehen würde. Dass sich der Berufungskläger gezielt darauf verlegt, aufkommende Zweifel zu zerstreuen und Ungereimtheiten mit immer neuen Geschichten zu erklären, zeigte sich zuletzt in der Berufungsverhandlung, wo er sein Auftreten unter dem Namen der Firma seines Bruders damit zu erklären versuchte, dass er eigentlich eine Firma mit Namen E\_\_\_ habe gründen wollen, sein Bruder ihm diesen Namen dann geklaut habe und er zum Zeitpunkt der Investitionsmöglichkeiten Gespräche mit seinem Bruder geführt habe, um «dies umzuwandeln» (Akten S. 1762). Der Berufungskläger behauptete, es brauche für die Zusammenlegung der Vermögenswerte verschiedener Investoren eine Bewilligung, wie sie Treuhandfirmen vorbehalten sei. Daher solle D\_\_\_ das Geld an den (mitbeschuldigten und bereits rechtskräftig verurteilten) Treuhänder Q\_\_\_ bzw. die [...] überweisen. Für D\_\_\_ war das besonders vertrauenerweckend, da Q\_\_\_ bei einer früheren Geschäftsanbahnung mit dem Berufungskläger das Geld von D\_\_\_ nicht entgegengenommen und gar auf eine Auftragskommission verzichtet hatte, weil dieses Geschäft angeblich nach Auskunft der [...] unzulässig gewesen wäre. Diese Vorgeschichte trug ohne Zweifel dazu bei, die vermeintliche Seriosität und Risikolosigkeit der von A\_\_\_ vermittelten Geldanlage zu demonstrieren. Es kann im Weiteren auf die ausführlichen Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (E. 2.1). Mithilfe all dieser Vorkehrungen und flankierenden Erklärungen durch den Berufungskläger überzeugte er den Privatkläger D\_\_\_ davon, dass dieser ihm sein Geld ohne jedes Risiko anvertrauen könne. Er handelte arglistig im Sinne des Tatbestandes und es trifft nicht zu, dass der Geschädigte die Machenschaften des Berufungsklägers mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit hätte durchschauen können und damit eine Leichtfertigkeit an den Tag gelegt hätte, welche das betrügerische Verhalten in den Hintergrund treten lassen würde.

Der Berufungskläger hat demnach sämtliche objektiven und subjektiven Tatbestands-elemente des Betrugstatbestandes von Art. 146 Abs. 1 StGB erfüllt. Auf die Qualifikation wegen Gewerbsmässigkeit ist zurückzukommen (siehe E. 6.3.2.8).

6.3.2.4 Betreffend O\_\_\_ und B\_\_\_ (Anklageziffer 7) argumentiert der Verteidiger, O\_\_\_ sei durch R\_\_\_ als Anleger vermittelt worden. Da R\_\_\_ zuvor bereits die Anlage bei M\_\_\_ vermittelt habe und es bereits dort zu Problemen gekommen sei, hätten die Anleger mehr Vorsicht walten lassen müssen (Berufungsbegründung Ziff. 61: Akten S. 1503/1504). Im Unterschied zu D\_\_\_ habe O\_\_\_ den Vertrag in der Privatwohnung des Berufungsklägers abgeschlossen, obwohl Vertragspartnerin doch die E\_\_\_ gewesen sei, was die Frage hätte aufwerfen müssen, weshalb dies nicht in deren Büroräumlichkeiten stattgefunden habe. O\_\_\_ habe eine Anlage in erheblicher Höhe getätigt, ohne über die genauen Hintergründe und Abläufe der Anlage informiert zu sein, obschon er im Anlagegeschäft als erfahren gelten müsse (a.a.O. N 62-63).

Mit der Vorinstanz (E. 2.2) ist zu konstatieren, dass der Berufungskläger O\_\_\_ zwar in seiner Privatwohnung empfing und nicht im Rahmen eines Investorenanlasses, dass ihm dies jedoch ermöglichte, in der von O\_\_\_ als sehr nobel empfundenen Privatadresse den erfolgreichen Geschäftsmann zu markieren. Es wurde auch zutreffend erwogen, dass R\_\_\_ zwar der Vermittler sowohl an M\_\_\_ als auch an den Berufungskläger war, sich daraus für O\_\_\_ aber nicht der Schluss aufdrängen musste, dass deshalb ähnliche Probleme auftreten

würden. Auch hier wurde die Arglist mit Recht bejaht und auf Betrug im Sinne der Anklage erkannt.

6.3.2.5 Im Wesentlichen gleichgelagert präsentiert sich der Fall von C\_\_\_\_ (Urteil Vorinstanz E. 2.3). Auch sie war zuvor bereits von R\_\_\_\_ an M\_\_\_\_ vermittelt worden. Auch in ihrem Fall gilt, dass sie nicht davon ausgehen musste, dass jede von R\_\_\_\_ vermittelte Anlagemöglichkeit mit den gleichen Problemen behaftet sein würde. Auch aus dem Umstand, dass sich C\_\_\_\_ in einer schwierigen finanziellen Situation befand, lässt unter dem Titel der Opfermitverantwortung nichts zu Gunsten des Berufungsklägers ableiten (dazu Berufungsbegründung Ziff. 65: Akten S. 1505). Im Gegenteil dürfte C\_\_\_\_ vor diesem Hintergrund besonders empfänglich für die vertragliche Zusicherung des Berufungsklägers gewesen sein, wonach sich ihr Darlehen nie im Risiko befinden würde und dem Darlehensgeber vollumfänglich garantiert sei. Auch in ihrem Fall scheitert die Arglist nicht an der Opfermitverantwortung und liegt demnach Betrug vor.

6.3.2.6 Im Fall von S\_\_\_\_ bzw. dessen [...] (Urteil Vorinstanz E. 2.4) hebt die Verteidigung als von den übrigen Fällen abweichenden Umstand hervor, dass sich S\_\_\_\_ vom Bank-Fachmann T\_\_\_\_ habe begleiten lassen, dem es hätte auffallen müssen, dass die versprochenen Renditen schlicht unmöglich seien (Berufungsbegründung Ziff. 68: Akten S. 1506). Zudem habe der Berufungskläger bezüglich der Bevorschussung der Anlagegelder mithilfe seines eigenen Guthabens nicht gelogen, da er selbst getäuscht worden sei (a.a.O. N 69).

Weshalb das Gericht den Beteuerungen des Berufungsklägers betreffend sein angebliches Guthaben aus eigener Anlage keinen Glauben schenkt, wurde bereits dargelegt (siehe E. 6.3.1). Auch dass T\_\_\_\_ die behaupteten Gewinne als möglich erachtete, entlastet den Berufungskläger nicht, denn ■ wie ebenfalls bereits ausgeführt wurde ■ war eine solche Anlage gar nie beabsichtigt. Dass S\_\_\_\_ sich von einem Fachmann begleiten liess, ist als Sicherheitsmassnahme seinerseits zu betrachten und spricht daher gerade gegen eine Sorglosigkeit, welche die Opfermitverantwortung begründen könnte. Auch hier ist der Schuldspruch wegen Betrugs zu Recht erfolgt.

6.3.2.7 Schliesslich wird auch der Betrug zum Nachteil von P\_\_\_\_ bestritten (Urteil Vorinstanz E. 2.5). Die Verteidigung bringt wiederum vor, es sei nicht nachvollziehbar, dass P\_\_\_\_ auf Vermittlung von R\_\_\_\_ hin eine Anlage beim Berufungskläger getätigt habe, da er bereits CHF 40'000.■ durch eine Anlage bei M\_\_\_\_ verloren habe, welche ihm ebenfalls durch R\_\_\_\_ vermittelt worden sei. Es sei zudem gar nicht erstellt, dass überhaupt ein Investitionsvertrag zustande gekommen sei ■ in den Akten finde sich nur ein nicht unterzeichnetes Muster des Anlagevertrags und der Berufungskläger bestreite, dass mit P\_\_\_\_ ein ähnlicher Vertrag zustande gekommen sei wie mit den übrigen Anlegern. P\_\_\_\_s Einvernahme sei zufolge Verletzung der Teilnahmerechte nicht verwertbar. Wie auch weitere CHF 25'000.■ P\_\_\_\_s seien auch dessen CHF 100'000.■ ohne vertragliche Zweckbestimmung übergeben worden, sodass das Verfahren einzustellen sei (Berufungsbegründung Ziff. 71-74: Akten S. 1507/1508).

Auch ohne die Aussagen P\_\_\_\_s und trotz Fehlens eines Anlagevertrags in den Akten ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass P\_\_\_\_ mit einem ähnlichen Vertrag wie die übrigen Geschädigten dazu bewegt werden konnte, dem Berufungskläger CHF 100'000.■ zur vermeintlich sicheren Anlage zu überlassen (Urteil Vorinstanz E. 2.5). Der von P\_\_\_\_ eingereichte umfangreiche E-Mail-Wechsel mit dem Berufungskläger, seine

Besprechungsnotizen sowie die gesammelte SMS-Korrespondenz dokumentieren die bewährte Hinhaltenaktik A\_\_\_\_s, der phasenweise nicht zu erreichen war und das Ausbleiben der versprochenen Zahlungen mit zahllosen Ausflüchten erklärte (Separatbeilagen [...]). Der Berufungskläger und sein Verteidiger sind denn auch die Erklärung schuldig geblieben, weshalb just in diesem Fall kein Anlagevertrag nach bewährtem Muster mit P\_\_\_\_ zustande gekommen sein soll, wenn der Berufungskläger doch mehrfache Urkundenfälschungen zugestanden hat, zu denen er sich nach Ausbleiben der versprochenen Zahlungen aufgrund des Drucks von Seiten P\_\_\_\_s gezwungen gesehen habe. Es ergeht demnach auch in diesem Punkt Schuldspruch gemäss Anklage.

6.3.2.8■ Die Verteidigung hat sich ■ mit Verweis darauf, dass der Tatbestand des Betrugs nicht erfüllt sei ■ nicht zur Gewerbsmässigkeit geäußert (Berufungsbegründung Ziff. 75: Akten S. 1508). Die Vorinstanz hat die Gewerbsmässigkeit unter Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Recht bejaht und dabei den vom Berufungskläger betriebenen Aufwand, den Deliktsbetrag und andererseits die fehlenden substanziellen legalen Einkünfte berücksichtigt. Es kann vollumfänglich auf diese Erwägungen verwiesen werden (E. 2.6).

6.3.2.9 Nach dem Gesagten ist der Berufungskläger des gewerbsmässigen Betrugs schuldig zu sprechen.

### **E. 6.3.3**

6.3.3.1 Mit den erwähnten Ausnahmen (Anklageziffern 13.3, 13.4, 13.5) ist der Vorwurf der mehrfachen Urkundenfälschung bestritten. Die Vorinstanz habe in Erwägung 5.1 (Urkundenfälschungen betreffend angebliche Vermögenslage für D\_\_\_\_) zu Unrecht angenommen, einzig der Berufungskläger habe ein Interesse an der Anfertigung des Kontoauszugs der [...] betreffend die [...] vom 15. November 2008 sowie die Bestätigung über die angebliche Zahlung gehabt. Der Berufungskläger könne sich höchstens vorstellen, die Bestätigung vorbereitet zu haben, um sie nach Rückzahlung durch die Anleger unterschreiben zu lassen. Namentlich I\_\_\_\_, welcher Zugang zum Computer des Berufungsklägers gehabt habe, habe zudem ebenfalls ein Interesse an der inkriminierten Fälschung gehabt. In dubio pro reo habe daher ein Freispruch zu erfolgen (Berufungsbegründung Ziff. 81-83: Akten S. 1510).

Mit der Vorinstanz (E. 5.1) ist jedoch als erstellt zu betrachten, dass der Berufungskläger die Dokumente wie angeklagt gefälscht hat. Er ist der einzige, der ein Interesse an einem Beleg für eine solche Auszahlung hatte ■ I\_\_\_\_ hatte keinen Vertrag mit D\_\_\_\_ geschlossen und daher ebenfalls keinen Grund für eine solche Fälschung. Weiter hat die Vorinstanz mit Recht darauf hingewiesen, dass der Berufungskläger auch in anderen Fällen Urkunden gefälscht hat ■ unbestritten ist dies in mehreren Fällen gegenüber P\_\_\_\_ (Anklageschrift Ziff. 13.3, 13.4, 13.5). Es ergeht somit Schuldspruch wegen mehrfacher Urkundenfälschung.

6.3.3.2 Auch der Schuldspruch in Erwägung 5.3 der Vorinstanz (Urkundenfälschung betreffend die angebliche Vermögenslage für O\_\_\_\_; Anklageziffer 8) ist zu Recht erfolgt. Auch hier ist nicht ersichtlich, dass neben dem Berufungskläger Dritte ein Interesse an einer Fälschung einer visierten Rückzahlungsbestätigung gehabt haben könnten (so die Ausführungen in der Berufungsbegründung Ziff. 87-90: Akten S. 1511/1512). Es ist den Erwägungen der Vorinstanz vollumfänglich zu folgen und ein weiterer Schuldspruch wegen Urkundenfälschung zu fällen.

6.3.3.3 Bezüglich Urkundenfälschung betreffend die angebliche Vermögensanlage für S\_\_\_\_\_ (Urteil Vorinstanz E. 5.4; Anklageziffer 11) verweist die Verteidigung auf ihre Argumentation in den vorangehenden Fällen, weshalb auch auf die Erwägungen dazu verwiesen werden kann und ein Schuldspruch wegen Urkundenfälschung ergeht.

6.3.3.4 Der Anklagepunkt bezüglich mehrfacher Urkundenfälschung betreffend die angebliche Vermögensanlage für P\_\_\_\_\_ ist in den Ziffern 13.3, 13.4, 13.5 zugestanden und rechtskräftig. Rechtskräftig ist auch der unangefochtene Freispruch in Anklagepunkt 13.1. Zu beurteilen bleibt Anklagepunkt 13.2. Die Vorinstanz ist in Erwägung 5.5.2 zum Schluss gelangt, die gefälschte Urkunde, welche einen nicht erfolgten Überweisungsauftrag der [...] über USD 14'800'420 zugunsten von [...] beinhaltet, müsse vom Berufungskläger stammen. Da das auf diese Überweisung bezugnehmende Mail von diesem stamme und P\_\_\_\_\_ die Unterlagen eingereicht habe, stehe fest, dass sie P\_\_\_\_\_ vom Berufungskläger übergeben worden seien. Dem ist nichts hinzuzufügen und der Einwand der Verteidigung, die Fälschung könnte auch von [...] selbst stammen (Berufungserklärung Ziff. 93-96: Akten S. 1512/1513), ändert daran nichts. Auch der Einwand, ein Bestreiten des Berufungsklägers in diesem Fall ergebe keinen Sinn, da er ja andere Fälschungen zugestanden habe, verfängt nicht, hat der Berufungskläger doch in verschiedenen Punkten widersprüchliche Angaben gemacht. Es ergeht daher ein weiterer Schuldspruch wegen Urkundenfälschung.

6.3.3.5 Schliesslich wird auch der Schuldspruch wegen Urkundenfälschung betreffend die Bank [...] (Urteil Vorinstanz Erwägung 5.6; Anklageziffer 14) angefochten. Ein Freispruch habe trotz erfolgten Geständnisses zu erfolgen, da die beiden Urkunden nicht zu Lasten des Berufungsklägers verwertet werden könnten und aufgrund der Fernwirkung des Beweisverwertungsverbots auch das Geständnis unverwertbar sei (Berufungsbegründung Ziff. 97-98: Akten S. 1513). Da die betroffenen Dokumente verwertet werden können (siehe E. 5), ergeht mit Verweis auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz Schuldspruch wegen Urkundenfälschung.

6.3.3.6 Zusammenfassend hat sich der Berufungskläger auch in den Ziffern 5, 8, 11, 13.2 und 14 der Anklageschrift der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB schuldig gemacht. Daraus resultiert indes kein zusätzlicher Schuldspruch wegen mehrfacher Urkundenfälschung, da eine solche bereits aufgrund der zugestandenen Fälle vorliegt.

## **E. 6.4**

6.4.1 Ebenfalls angefochten wird der Schuldspruch wegen Fälschung von Ausweisen (Urteil Vorinstanz E.5.2; Anklageziffer 6). Der Berufungskläger habe stets angegeben, er könne sich nicht an die Erstellung des Auszugs erinnern und habe auch nie einen solchen benötigt. Die Vorinstanz bleibe hinsichtlich des Motivs für eine solche Fälschung vage und es habe in dubio pro reo ein Freispruch von diesem Anklagepunkt zu ergehen (Berufungsbegründung Ziff. 84-86: Akten S. 1510/1511).

6.4.2 Bezüglich des vorliegenden blanken Strafregisterauszugs des Berufungsklägers ist aufgrund der darin nicht aufgeführten Vorstrafe vom 16. November 2015 evident, dass dieser gefälscht oder verfälscht sein muss. Ebenfalls klar erscheint, dass einzig der Berufungskläger ein Interesse an einem solchen Auszug haben konnte und die Fälschung ihm zuzurechnen ist, wenn er auch stets ausgesagt hat, er habe keine Erinnerung an ein solches Dokument (dazu Urteil der Vorinstanz S. 47, E. 5.2). Vor Berufungsgericht gab er an, die Fälschung eines Strafregisterauszugs ergebe keinen Sinn, da er keine Stelle suche und nicht wisse, wofür er einen solchen brauchen könnte (Prot. S. 11).

Der Tatbestand der Fälschung von Ausweisen nach Art. 252 StGB stellt nicht nur die Verwendung einer gefälschten oder verfälschten Bescheinigung unter Strafe, sondern auch die Fälschung an sich. Dies jedoch nur, wenn sie in der Absicht erfolgte, sich oder einem anderen das Fortkommen zu erleichtern. Im vorliegenden Fall lässt sich nur mutmassen, wozu der blanke Strafregisterauszug hergestellt wurde. Denkbar ist, dass er bei einer Bewerbung auf eine Arbeitsstelle Anwendung gefunden hätte, was eine Erleichterung des Fortkommens im Sinne von Art. 252 darstellen würde; er hätte jedoch auch potentiellen Investoren vorgelegt werden können, um etwa im Rahmen eines Anlagebetrugs mittels scheinbar tadellosem Leumund das Vertrauen des Anlegers zu stärken, was dann allerdings als Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 StGB zu qualifizieren wäre. Schliesslich ist aber auch nicht auszuschliessen, dass der Berufungskläger den Auszug ohne konkret geplante Verwendung gefälscht hat um ihn bei sich bietender Gelegenheit vorlegen zu können. Dies reicht indes nicht dazu aus, ihm die erforderliche Absicht auf Erleichterung des persönlichen Fortkommens nachzuweisen, und es ergeht ein Freispruch von diesem Anklagepunkt.

6.5 Zusammenfassend ist der Berufungskläger demnach des gewerbsmässigen Betrugs (Art. 146 Abs. 1 und 2 StGB) und der mehrfachen Urkundenfälschung (Art. 251 StGB) schuldig zu sprechen. Von der Anklage wegen Fälschung von Ausweisen ist er freizusprechen.

7.

7.1

7.1.1 Die Vorinstanz ist bei der Strafzumessung korrekterweise vom Strafraumen des gewerbsmässigen Betrugs ausgegangen, welcher von 90 Tagessätzen Geldstrafe bis zu 10 Jahren Freiheitsstrafe reicht. Bezüglich des objektiven Tatverschuldens wurde zu Lasten des Berufungsklägers berücksichtigt, dass mit CHF 530'000.■ eine beträchtliche Deliktssumme ertrogen wurde. Es wurde erwogen, der Berufungskläger habe mehrere Personen mit Aussicht auf eine vermeintlich sichere Geldanlage zu erheblichen Investitionen motiviert und sie um einen Grosseil ihrer Ersparnisse geprellt. Er sei dabei hartnäckig und professionell vorgegangen, habe den Zugang zu einem exklusiven Investitionsvehikel vorgegaukelt, sich eloquent in Szene gesetzt und fachmännisch aufbereitete Unterlagen präsentiert. Diesen zutreffenden Feststellungen ist beizufügen, dass er es verstand, auch kritische Fragen stets plausibel zu beantworten und verschiedene Anleger mit der Behauptung, die erste Investition habe Gewinn abgeworfen, zu weiteren Anlagen bewegen konnte. Dass er die Anleger nach erfolgtem Betrug mit dreisten Ausreden lange Zeit hinhalten konnte, trifft zu, betrifft jedoch nicht mehr den zu diesem Zeitpunkt bereits vollendeten Betrug, sondern das Nachtatverhalten.

Die Vorinstanz hat das objektive Tatverschulden als recht schwer bezeichnet, was bei einem Strafraumen, der bis zu 10 Jahren Freiheitsstrafe reicht, indes nicht mit der ausgefallten Strafe von 2 Jahren und 9 Monaten Freiheitsstrafe korrespondiert. Obschon es sich aus den von der Vorinstanz genannten Gründen um ein schweres Vermögensdelikt handelt, ist das Tatverschulden innerhalb des qualifizierten Tatbestands des gewerbsmässigen Betrugs als relativ leicht zu bezeichnen ■ es sind im Bereich des Anlagebetrugs Fälle mit weitaus höherem Deliktsbetrag und einem Vielfachen an Geschädigten denkbar und auch sanktioniert worden (vgl. etwa BGer 6B\_28/2018 vom 07.08.2018: Schuldspruch wegen gewerbsmässigen Betrugs, ca. 2000 Geschädigte, Schadenssumme ca. CHF 800'000'000, Sanktion: 5,5 Jahre Freiheitsstrafe).

Zu Recht hat die Vorinstanz im subjektiven Tatverschulden nichts erblickt, aufgrund dessen das objektive Tatverschulden zu Gunsten oder Lasten des Berufungsklägers korrigiert werden müsste. Namentlich hat sie festgehalten, dass es ihn nicht entlasten kann, dass er sich in einer schwierigen finanziellen Lage befunden hat, als er mit dem Akquirieren von Kundengeldern begonnen habe, denn es sei nicht erkennbar, dass er mit dem Deliktserlös offenen Verpflichtungen nachgekommen sei, sondern seine Schulden seien im Gegenteil angewachsen und zahlreiche Verlustscheine seien die Folge davon gewesen.

Die Vorinstanz hat bei der Täterkomponente eine einschlägige Vorstrafe vom 16. November 2005 und die Begehung der hier beurteilten Delikte innerhalb der Probezeit dieser Vorstrafe negativ berücksichtigt. Allerdings durfte diese bedingte Vorstrafe nicht mehr berücksichtigt werden, wäre sie doch gemäss Art. 369 Abs. 3 StGB von Amtes wegen nach 10 Jahren und damit vor dem erstinstanzlichen Urteil aus dem Strafregister zu entfernen gewesen.

Das Nachtatverhalten des Berufungsklägers ist leicht zu seinen Lasten zu berücksichtigen. Positiv hat hier bereits die Vorinstanz die Rückzahlungen an T\_\_\_\_\_ und D\_\_\_\_\_ berücksichtigt. Die Verteidigung will hier auch die Zahlungen von zwei Mal USD 25'000.■ an P\_\_\_\_\_ berücksichtigt haben, was die Vorinstanz unterlassen habe (Berufungsbegründung Ziff. 101: Akten S. 1514). Dass diese Rückzahlung nicht als Schadensminderung berücksichtigt wurde, erweist sich jedoch als korrekt, da diese Zahlung nicht im Zusammenhang mit den angelegten CHF 100'000.■ stand. Negativ ist zu vermerken, dass der Berufungskläger die Geschädigten nach vollendetem Betrug lange Zeit unter Aufbietung zahlloser Lügengeschichten hingehalten hat. Hingegen sind die in diesem Zusammenhang begangenen Urkundenfälschungen an dieser Stelle nicht zu seinen Lasten zu verwerten, da diese gesondert zu ahnden sind (siehe E. 7.1.2).

Was die weitere Kooperation und das Aussageverhalten des Berufungsklägers im Laufe des Strafverfahrens betrifft, kann der Verteidigung nicht gefolgt werden, wenn sie «die Geständnisse» ihres Mandanten zu dessen Entlastung berücksichtigt haben will (Berufungsbegründung Ziff. 101: Akten S. 1514). Tatsache ist, dass der Berufungskläger die wesentlichen Anklagepunkte stets bestritten hat und trotz erdrückender Beweislage bis zuletzt jede Verantwortung für den eingetretenen Vermögensschaden von sich gewiesen hat. Dabei hat er nicht nur die angeblichen Drahtzieher im Hintergrund verantwortlich gemacht, sondern auch die Geschädigten selbst. So äusserte er in der Berufungsverhandlung, die Anleger hätten stets gewusst, dass es um Anlagen mit Risiken gehe. Sie seien zu nichts genötigt worden und hätten alles abklären können, wenn sie dies gewollt hätten (Akten S. 1760). Nichts davon hält einer Überprüfung stand: Der Berufungskläger präsentierte sich als Vermittler einer exklusiven Anlagemöglichkeit und es ist nicht zu erkennen, wie sich die Anleger ein eigenes Bild der realen Hintergründe hätten verschaffen können. Dass sich die Anleger bewusst gewesen seien, mit ihrer Anlage ein Risiko einzugehen, ist unzutreffend und aktenwidrig, denn gerade die Behauptung des Berufungsklägers, das jeweilige Darlehen befinde sich zu keinem Zeitpunkt im Risiko, bildete ja einen zentralen Pfeiler seines Lügengebäudes und führte dazu, dass die Anleger ihm ihr Geld überhaupt anvertrauten.

Die Vorinstanz hat im Rahmen der Strafzumessung den langen Zeitablauf seit der Tatbegehung angesprochen, diesen jedoch zu Recht nur leicht strafmindernd berücksichtigt, da der Berufungskläger durch seine Hinhaltetaktik erreicht habe, dass erst spät Anzeige erstattet wurde und sich die Ermittlungen zudem aufwändig gestaltet hätten. Da zwischen

dem erst- und zweitinstanzlichen Urteil erneut gut 3 ½ Jahre verstrichen sind und der Berufungskläger nicht für diese Verzögerung verantwortlich ist, stellt sich jedoch erneut die Frage nach einer Strafreduktion wegen langer Verfahrensdauer. Art. 48 lit. e StGB sieht eine Strafmilderung vor, wenn das Strafbedürfnis in Anbetracht der seit der Tat verstrichenen Zeit deutlich vermindert ist und der Täter sich in dieser Zeit wohl verhalten hat. Obschon die beurteilten Taten lange zurückliegen, fällt eine Strafmilderung demnach ausser Betracht, denn aus dem Jahr 2019 liegen zwei rechtskräftige Strafbefehle vor, wovon jener der Staatsanwaltschaft Solothurn vom 9. April 2019 erneut wegen Betrugs und Urkundenfälschung während des hängigen Berufungsverfahrens ergangen ist.

Die Einsatzstrafe wegen gewerbsmässigen Betrugs ist aufgrund des Gesagten auf 2 ½ Jahre Freiheitsstrafe zu bemessen.

7.1.2 Diese Strafe ist aufgrund der mehrfachen Urkundenfälschung wegen Tat- und Deliktsmehrheit in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB zu schärfen. Es fragt sich, ob die Urkundenfälschungen mit einer separaten Geldstrafe zu ahnden sind, oder ob die wegen gewerbsmässigen Betrugs ausgefallte Freiheitsstrafe angemessen zu erhöhen ist.

Im vorliegenden Fall erscheint eine Geldstrafe aus verschiedenen Gründen nicht angezeigt. Die beurteilten Urkundenfälschungen erfolgten im Nachgang zu den Betrugshandlungen und waren sowohl sachlich als auch zeitlich eng mit diesen verknüpft. Wie erwähnt, reicht dies indes nach der zitierten bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht immer dazu aus, um auf Freiheitsstrafe zu erkennen. Der Berufungskläger hat bereits mit den hier beurteilten Taten demonstriert, dass er seinen Lebenswandel bei bereits hoher Verschulung ohne Skrupel mit Vermögensdelikten finanziert. Auch das laufende Verfahren hielt ihn nicht davon ab, unter Ausnutzung des aufgebauten Vertrauensverhältnisses und Verwendung eines falschen Namens eine weibliche Bekannte um Geld zu betrügen (siehe Strafbefehl Solothurn: Akten S. 1706). Es ist zu erwarten, dass er auch eine Geldstrafe nicht aus eigenen legalen Mitteln, sondern abermals unter Schädigung Dritter begleichen würde, weshalb sie in seinem Fall keine zweckmässige Sanktionsart darstellt und auf Freiheitsstrafe zu erkennen ist. Die Einsatzstrafe von 2 Jahren und 6 Monaten ist daher um 3 Monate auf 2 Jahre und 9 Monate zu erhöhen.

## 7.2

7.2.1 Die Vorinstanz hat die Freiheitsstrafe von 2 Jahren und 9 Monaten teilbedingt ausgesprochen und im Umfang von 18 Monaten den bedingten Vollzug gewährt. Die Staatsanwaltschaft hat mit ihrer Anschlussberufung die Strafzumessung angefochten, allerdings nur betreffend die Strafhöhe. Den teilbedingten Vollzug mit einem bedingten Strafteil von 18 Monaten hat sie ursprünglich nicht bemängelt. In ihrem Plädoyer vor Berufungsgericht hat sie mit Verweis auf den neuen Strafbefehl wegen Betrugs den unbedingten Strafvollzug beantragt (Akten S. 1768).

7.2.2 Selbst ohne Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft und somit unter Geltung des Verbotes der *reformatio in peius* könnte das Berufungsgericht auf die Gewährung des teilbedingten Strafvollzugs zurückkommen, denn gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO darf die Rechtsmittelinstanz zwar Entscheide nicht zum Nachteil der beurteilten Person abändern, wenn das Rechtsmittel nur zu deren Gunsten ergriffen worden ist, vorbehalten bleibt indes eine strengere Bestrafung aufgrund von Tat-sachen, die dem erstinstanzlichen Gericht nicht bekannt sein konnten. Dies gilt auch für Vorgänge nach dem erstinstanzlichen Urteil ■ vorliegend also die beiden Strafbefehle aus dem Jahr 2019. Vor einem entsprechenden

Entscheid ist der betroffenen Partei das rechtliche Gehör zu gewähren (Schmid/Jositsch, Praxiskommentar StPO, 3. Auflage 2018, Art. 391 N 6-7a). Berufungskläger und Verteidigung wurden in der Berufungsverhandlung darauf hingewiesen, dass aufgrund der Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft und der neuen rechtskräftigen Verurteilungen über den unbedingten Strafvollzug befunden werden muss (Akten S. 1759).

Auch ohne neue oder neu bekanntgewordene Tatsachen könnte der teilbedingte Strafvollzug bei der vorliegenden Konstellation verweigert werden. Wenn die Staatsanwaltschaft in der Anschlussberufung «nur» die Strafzumessung anfechtet, ohne die Frage des bedingten Vollzugs zur Sprache zu bringen, dann darf das Berufungsgericht auch diesen überprüfen und ggf. zu Ungunsten des Beschuldigten entscheiden; das geht aus BGer 6B\_903/2018 vom 14. Dezember 2018 hervor. «1.2. ( ) Dans la mesure où le ministère public s'en est pris dans son appel joint à la qualification des faits ( ) et à la quotité de la peine (art. 399 al. 4 let. b CPP), la juridiction d'appel était libre d'étendre son pouvoir d'examen à l'ensemble des aspects de la peine, à savoir notamment au sursis. La cour cantonale n'a donc pas violé les art. 399 al. 4 et 404 al. 1 CPP en se prononçant également sur le sursis. C'est en vain que le recourant dénonce une violation de l'interdiction de la reformatio in pejus. L'art. 391 al. 2 CPP interdit à la juridiction d'appel de modifier une décision au détriment du condamné lorsque l'appel a été interjeté uniquement en sa faveur. Tel n'est pas le cas en l'espèce, puisque le ministère public a formé un appel joint requérant l'aggravation de la peine. Enfin, la cour cantonale n'était pas liée par les conclusions du ministère public et pouvait se prononcer sur la question du sursis, même en l'absence de toute conclusion sur ce point.» (Zusammenfassung in Pra 2019 Heft 2 S. XIII).

7.2.3 Das Gericht schiebt den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten und höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 42 Abs. 1 StGB). Es kann den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr und höchstens drei Jahren nur teilweise aufschieben, wenn dies notwendig ist, um dem Verschulden des Täters genügend Rechnung zu tragen (Art. 43 Abs. 1 StGB). Im Falle einer teilbedingten Strafe darf der unbedingt vollziehbare Teil die Hälfte der Strafe nicht übersteigen (Art. 43 Abs. 2 StGB).

Gemäss dem leading case BGE 134 IV 1 (E. 5.3.1) ist Grundvoraussetzung für die teilbedingte Strafe, dass im Sinne von Art. 42 StGB eine begründete Aussicht auf Bewährung besteht. Wenn und soweit die Legalprognose des Täters nicht schlecht ausfällt, verlangt die Bestimmung, dass zumindest ein Teil der Strafe auf Bewährung ausgesetzt wird. Umgekehrt gilt, dass bei einer Schlechtprognose auch ein bloss teilweiser Aufschub der Strafe nicht gerechtfertigt ist. Denn wo keinerlei Aussicht besteht, der Täter werde sich in irgendeiner Weise durch den ■ ganz oder teilweise ■ gewährten Strafaufschub beeinflussen lassen, muss die Strafe in voller Länge vollzogen werden. Die Auffassung, dass die subjektiven Voraussetzungen von Art. 42 StGB auch für die Anwendung von Art. 43 StGB gelten müssen, entspricht der überwiegenden Lehrmeinung (BGer 6B\_1032/2014 vom 8. Januar 2015 E. 2.2.1; 6B\_557/2012 vom 7. Mai 2013 E. 4).

Dem Berufungskläger ist demnach eine schlechte Legalprognose zu stellen und der teilbedingte Strafvollzug nicht zu gewähren.

8.

8.1 Die Verteidigung betrachtet die Zivilforderungen von D\_\_\_\_\_ als verjährt. Sie geht davon aus, dass die Vorinstanz eine ungerechtfertigte Bereicherung angenommen habe, da das Grundgeschäft infolge Willensmangels ungültig gewesen sei. Zudem sei die Verzinsung ab dem 1. Oktober 2006 nicht nachvollziehbar. B\_\_\_\_\_s Forderung sei ebenfalls verjährt, da er vor Ablauf der relativen Verjährungsfrist keine verfahrensunterbrechende Handlung vorgenommen habe. Auch in seinem Fall sei zudem die Verzinsung ab dem 13. Dezember 2006 nicht nachvollziehbar (Berufungsbegründung Ziff. 105-110; Akten S. 1516/1517).

8.2 Die Erwägungen der Vorinstanz zu den Zivilforderungen erweisen sich als zutreffend. Die adhäsionsweise Einleitung der Zivilklage im Strafverfahren richtet sich ausschliesslich nach der StPO. Gemäss Art. 118 gilt als Privatküglerschaft die geschädigte Person, die ausdrücklich erklärt, sich am Strafverfahren als Straf- oder Zivilklägerin oder ■kläger zu beteiligen (Abs. 1). Gemäss Abs. 3 ist die Erklärung gegenüber der Strafverfolgungsbehörde spätestens bis zum Abschluss des Vorverfahrens abzugeben (dazu Dolge, in: Basler Kommentar zur StPO, 2. Auflage 2014, Art. 122 N 13 sowie Art. 118 N 4). Die vorliegenden Adhäsionsklagen erfolgten demnach rechtzeitig. Das Obligationenrecht hält in Art. 60 fest, der Anspruch auf Schadenersatz verjähre in einem Jahr von dem Tage hinweg, da der Geschädigte Kenntnis vom Schaden und von der Person des Ersatzpflichtigen erlangt habe, jedenfalls aber mit dem Ablauf von zehn Jahren, vom Tag der schädigenden Handlung an gerechnet (Abs. 1). In Abs. 2 der Bestimmung wird jedoch festgehalten, dass wenn die Klage aus einer strafbaren Handlung hergeleitet wird, für die das Strafrecht eine längere Verjährung vorschreibt, diese auch für den Zivilanspruch gilt. Auch die Daten, ab welchen der zugesprochene Schadenersatz zu verzinsen ist (mittlerer Verfall bzgl. D\_\_\_\_\_), sind korrekt berechnet, und es kann dazu auf die vorinstanzlichen Ausführungen verwiesen werden (Urteil Vorinstanz S. 53/54).

9.

9.1 In den zentralen Punkten ist der Berufungskläger mit seinen Rechtsbegehren nicht durchgedrungen. Er wird zwar vom Anklagepunkt wegen Fälschung von Ausweisen freigesprochen, dieser Punkt ist jedoch von derart geringer Bedeutung, dass sich keine Reduktion der Kosten und Gebühren rechtfertigt und ihm diese sowohl für die erste als auch für die zweite Instanz vollumfänglich aufzuerlegen sind. Für das Berufungsverfahren wird die Urteilsgebühr auf CHF 3'000.■ bemessen. Für die weiteren Beträge wird auf das Urteilsdispositiv verwiesen.

9.2 Der amtliche Verteidiger wird gemäss seiner Aufstellung aus der Gerichtskasse entschädigt. Die Beträge sind dem Urteilsdispositiv zu entnehmen. Art. 135 Abs. 4 der Strafprozessordnung bleibt vorbehalten.

## **E. 10**

Jahre aufbewahren, sodass diese bis mindestens bis 2016 leicht zu beschaffen gewesen wären. Die Anmerkung seines Verteidigers, dass dieses Pensionsguthaben nur deshalb überhaupt zur Anlage zur Verfügung gestanden habe, da es sein Mandat im Zuge eines Konkurses nicht erwähnt habe (Akten S. 1768), trägt nicht zur Glaubwürdigkeit des Berufungsklägers in dieser Frage bei, sondern ist ein zusätzliches Indiz dafür, dass er gar nicht über die CHF 200'000.■ verfügte, welche er selbst investiert haben will. Dass die an den Berufungskläger überwiesenen EUR 70'000.■ für die zu beurteilenden Sachverhalte nicht von Belang sind, wurde bereits dargelegt (siehe E. 4.3).

Weiter hat die Vorinstanz zu Recht darauf hingewiesen, dass die behaupteten Bargeldtransporte nach Genf schlicht keinen Sinn ergeben. Soweit der Berufungskläger das Geld selbst in bar entgegengenommen und dieses unverzüglich weitergegeben haben wolle, sei dies noch denkbar, wo er sich das Geld aber auf ein Konto habe überweisen lasse, erscheine dieses Vorgehen hingegen unsinnig. Auch in der Berufungsverhandlung vermochte der Berufungskläger das Vorgehen nicht nachvollziehbar zu erklären. Er verwies darauf, dass das Geld in Genf hätte «in den Pool getan» werden müssen und zudem «Courtagen und solche Sachen» hätten bezahlt werden müssen (Akten S. 1763). Beide Erklärungsversuche sind jedoch unbehelflich: Das Pooling hätte letztlich vor der Platzierung ohnehin auf einem Konto stattfinden müssen und es ist nicht einzusehen, weshalb anfallende Gebühren in bar hätten entrichtet werden müssen. Auch die zwischenzeitlich bemühte Erklärung, es habe schnell gehen müssen und der Transport des Geldes nach Genf sei schneller gegangen als eine Banküberweisung, erweist sich als nicht haltbar, denn nach Angaben des Beschwerdeführers fanden die Reisen nach Genf erst am Folgetag statt (Einvernahme Berufungskläger vom 15. November 2012: Akten S. 912), womit dieser Zeitvorteil dahin gewesen wäre. Es ist festzuhalten, dass es nur einen vernünftigen Grund dafür gibt, dass der Berufungskläger behauptet, das Geld in bar nach Genf transportiert zu haben, nämlich die erklärungsbedürftigen fehlenden Transaktionsbelege, welche vorhanden sein müssten oder bei den Banken erhältlich gemacht werden könnten, wenn die Geldtransfers nach Genf tatsächlich stattgefunden hätten. Dass die Kundengelder weder via Banküberweisung noch in bar nach Genf gingen, sondern durch den Berufungskläger für seine eigenen Zwecke verbraucht wurden, ergibt sich unzweifelhaft aus diversen Barbezügen in unterschiedlich grossen Tranchen bis hinunter zu CHF 500.■. Zumindest teilweise ist auch belegt, wofür dieses Geld verbraucht wurde, nämlich für kostspielige Möbelkäufe (siehe im Einzelnen Urteil Strafgericht S. 27).

Die Erklärung des Berufungsklägers, er habe die Kundengelder so verwenden dürfen, da er sie mit einem eigenen Guthaben verrechnet habe, welches er bei I\_\_\_\_ aufgrund seines mit Gewinn angelegten Pensionskassenguthabens gehabt habe, erweist sich ebenfalls als Schutzbehauptung. Die Vorinstanz hat bereits festgehalten, dass diese Erklärung erstmals in der dortigen Hauptverhandlung vorgebracht wurde und er dies im Ermittlungsverfahren nie geäussert habe, obschon sich dieser Hinweis bei realem Hintergrund aufgedrängt hätte (Urteil S. 28). Anzumerken bleibt, dass der Berufungskläger zum inkriminierten Tatzeitpunkt über keinerlei Einnahmen aus legaler Tätigkeit verfügte und hoch verschuldet war, sodass er sicherlich nicht in der Lage gewesen wäre, angelegtes Geld als Guthaben stehen zu lassen, sondern Einlage und Gewinn nach erfolgreicher Investition so schnell wie möglich bezogen hätte. Dass der Berufungskläger weit über seinen (legalen) finanziellen Möglichkeiten lebte, wurde von der Vorinstanz vollständig und zutreffend dargestellt: Seinen hohen Schulden stand ein kostspieliger Lebenswandel mit einer teuren Mietwohnung, kostspieligen Hotelübernachtungen und teuren Anschaffungen in Möbelhäusern gegenüber (Urteil Strafgericht S. 29).

Gegen die These der Verteidigung, wonach der Berufungskläger selbst auf der Geschädigtenseite anzusiedeln ist, spricht schliesslich dessen Nachtatverhalten. So hat er als angeblich Geschädigter nie den Kontakt zu den Strafverfolgungsbehörden gesucht, um seinerseits gegen die Betrüger vorzugehen, welche ihn immerhin um sein Pensionskassenguthaben gebracht haben sollen. Von einem Betrugsoffer wäre ein Zusammengehen mit den übrigen Geschädigten zu erwarten gewesen. Der Berufungskläger

entschied sich hingegen für eine Hinhaltetaktik, im Rahmen welcher er gar zu Urkundenfälschungen griff ■ immerhin betreffend P\_\_\_\_\_ sind diese zugestanden und wurden vom Berufungskläger lapidar damit erklärt, er sei unter Druck gestanden, da P\_\_\_\_\_ Druck gemacht habe. Er habe das herauszögern müssen, «da ich im Prinzip ja selber auf diese Sachen gewartete habe». Dann habe er diesen Blödsinn gemacht (Akten S. 757).

Ebenfalls gegen den Berufungskläger spricht, dass er im Laufe des Berufungsverfahrens erneut einschlägig mit dem Gesetz in Konflikt geraten ist und neben von der Verteidigung hervorgehobenen Unterschieden durchaus Gemeinsamkeiten zum anlässlich der Anlagebetrügereien gezeigten Verhalten ersichtlich sind. Im zu beurteilenden Anlagebetrug ist er fälschlicherweise als Repräsentant der E\_\_\_\_\_ aufgetreten, gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Solothurn vom 9. April 2019 (Akten S. 1706) hat er unter falschem Namen Geld zum Nachteil einer weiblichen Bekannten ertrogen. Hier wie dort bediente er sich zahlreicher Ausreden, um das erlangte Geld nicht zurückzahlen zu müssen, und in beiden Fällen fälschte er zudem für seine Zwecke Urkunden. Das inkriminierte Verhalten des Berufungsklägers gegenüber seinen Anlegern erscheint auch unter Beizug dieses Strafbefehls absolut persönlichkeitsadäquat und der angeklagte Sachverhalt ist mit Verweis auf die ausführlichen und überzeugenden Erwägungen der Vorinstanz erstellt (vgl. Urteil Vorinstanz E. III.2.).

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