

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2018.103 vom 18. Februar 2019

BS Appellationsgericht, 2019-02-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2018.103

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2018.103 du 18 février 2019

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2018.103 del 18 febbraio 2019

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 basel-städtischen Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ein Dreiergericht des Appellationsgerichts. Der Berufungskläger ist vom angefochtenen Urteil berührt und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung, sodass er gemäss Art. 382 Abs. 1 StPO zur Erhebung der Berufung legitimiert ist. Sowohl die Berufungsanmeldung als auch die Berufungserklärung sind innert der gesetzlichen Fristen gemäss Art. 399 Abs. 1 und 3 StPO eingereicht worden. Auf das frist- und formgerecht 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. Im Rechtsmittelverfahren gilt die Dispositionsmaxime. Die Berufung kann beschränkt werden. Wer nur Teile des Urteils anfechtet, hat in der Berufungserklärung gemäss Art. 399 Abs. 4 StPO verbindlich anzugeben, auf welche Teile sich die Berufung beschränkt (vgl. Art. 399 Abs. 3 lit. a und Abs. 4 sowie Art. 401 Abs. 1 StPO). Vorliegend hat die Staatsanwaltschaft kein Rechtsmittel ergriffen. Der Berufungskläger ficht das Urteil des Strafgerichts vom 15. Juni 2018 formell in sämtlichen Punkten an. Damit sind sowohl der von der Vorinstanz als nachgewiesen erachtete Sachverhalt und die darauf basierenden Schuldsprüche wegen versuchten Betruges und versuchter Geldwäscherei als auch die ausgefallene Freiheitsstrafe sowie die fünfjährige Landesverweisung im Berufungsverfahren zu überprüfen. Das Berufungsgericht verfügt über volle Kognition in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht (Art. 398 Abs. 2 und 4 StPO) und fällt 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 E. 2.3.1 S. 284 f.; AGE SB.2016.91 vom 6. März 2018 E. 1.2).

1.3 Der Berufungskläger hat anlässlich der Berufungsverhandlung seinen bereits mit Berufungserklärung gestellten Antrag auf Befragung von B_____ erneut gestellt (Prot. Berufungsverhandlung p. 2). Dieser Antrag ist abzuweisen. B_____ wurde im Vorverfahren zweimal ausführlich befragt (Einvernahme vom 22. Dezember 2017 Akten S. 426-430

sowie Einvernahme vom 2. Februar 2018 Akten S. 462-468), wobei anlässlich der zweiten Einvernahme zudem eine Konfrontation mit dem Berufungskläger im Beisein seines Verteidigers stattfand. An der erstinstanzlichen Hauptverhandlung wurde auf eine erneute Befragung von B____ verzichtet. Entgegen der Argumentation des Berufungsklägers erscheint es nicht notwendig, sie zu allfälligen ■ bei der Befragung der beiden Polizeibeamten C____ und D____ ■ neu gewonnenen Sachverhaltserkenntnissen zu befragen. Es ist Sache des Gerichts, etwaige Widersprüche zwischen den Aussagen aller befragter Personen im Rahmen der Beweiswürdigung zu bewerten und die richtigen Schlüsse daraus zu ziehen. Dabei ist von den detaillierten, unbeeinflussten und zeitnah zum Tatgeschehen gemachten Aussagen von B____ auszugehen. Eine erneute Befragung birgt die Gefahr, dass sie im Nachhinein versuchen könnte ■ möglicherweise unbewusst ■ ihre Depositionen an die Aussagen der vor Berufungsgericht befragten Polizisten anzupassen bzw. allfällige Widersprüche aus ihrer Sicht aufzuklären. Dies wäre der Authentizität ihrer Sachverhaltsdarstellung keinesfalls zuträglich. Im Übrigen ist ein solches Vorgehen im Schweizerischen Strafprozessrecht auch nicht vorgesehen; vielmehr sind gemäss Art. 146 Abs. 1 StPO bei mehreren einzuvernehmenden Personen diese getrennt voneinander zu befragen, was zur Folge hat, dass die einzelnen Zeugen keine Kenntnis von den Aussagen der anderen Zeugen haben und dazu auch nicht Stellung beziehen. Ein abweichendes Vorgehen drängt sich vorliegend nicht auf, ist davon doch kein zuverlässigeres Resultat zu erwarten.

E. 2

2.1 Der Berufungskläger moniert eine Verletzung des Anklagegrundsatzes. Die Tathandlung sei in der Anklageschrift viel zu verkürzt und in wesentlichen Punkten falsch dargestellt worden. Er stellt sich auf den Standpunkt, ■ dass es sich im vorliegenden Fall um eine Diebesfalle der Polizei handelte, da diese die ganze Übergabe fingiert und dabei insbesondere die Zeugin B____ dazu instrumentalisiert habe, das wertlose Zeitungspapier dem Beschuldigten auch nach seinem eindeutigen Entfernen noch aufzudrängen ■ (Berufungsbegründung Ziff. 5 Akten S. 734).

2.2 Nach dem aus Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 BV sowie aus Art. 6 Ziff. 1 und Ziff.

E. 2.4

2.4.1 Zur Frage, ob eine verdeckte Ermittlung bzw. eine verdeckte Fahndung vorliegt, ist der von der Vorinstanz als nachgewiesen erachtete (und vom Berufungskläger nicht bestrittene) äussere Sachverhalt heranzuziehen. B____ war von den unbekannt gebliebenen Hintermännern, welche sich als Mitarbeiter der Kantonspolizei Basel-Stadt ausgaben, telefonisch kontaktiert, über ihre Kontoverhältnisse ausgefragt und aufgrund ihrer Antworten (vgl. Auss. B____ Akten S. 427, 464) als Opfer eines Betrugsdelikts ausgesucht worden. Nachdem sich B____ zunächst hatte täuschen lassen und entsprechend den Anweisungen der falschen Polizisten ihrer Bank einen schriftlichen Überweisungsauftrag über CHF 50■000.■ erteilt hatte, wurde aufgrund der ungewöhnlichen Transaktion von einem Bankangestellten Verdacht geschöpft und in der Folge die Polizei eingeschaltet. Diese instruierte B____ dahingehend, die Anweisungen der falschen Polizisten weiterhin zu befolgen, um so die Festnahme mindestens eines der Täter zu ermöglichen. Daraufhin holte B____ bei der Bank statt der CHF 50■000.■ einen Sack mit wertlosen Papierschnipseln ab, um diesen in der Folge gemäss den Anweisungen der Hintermänner einem der unbekanntes Täter auszuhändigen (Urteil E. II. p. 7 f.).

2.4.2 Bei einer verdeckten Fahndung gemäss Art. 298a ff. StPO versuchen Angehörige der Polizei im Rahmen kurzer Einsätze in einer Art und Weise, dass ihre wahre Identität und Funktion nicht erkennbar ist, Verbrechen und Vergehen aufzuklären; dabei schliessen sie insbesondere Scheingeschäfte ab oder täuschen den Willen zum Abschluss vor (Art. 298a Abs. 1 StPO). Im Gegensatz zu verdeckten Ermittlern (Abs. 2; BGE 143 IV 27 E. 2.3 S. 31; Knodel, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Basler Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Auflage 2014, Art. 298a N 9). Im Gegensatz zur verdeckten Ermittlung erfolgt die verdeckte Fahndung somit lediglich im Rahmen kurzer Einsätze, wobei sich die Fahnderin zurückhaltender verhält, nicht mit einer Legende ausgestattet wird, sich bloss einfacher Lügen bedient und kein eigentliches Vertrauensverhältnis aufbaut (BGer 6B_1293/2015 vom 28. September 2016 E. 2.4 m.H. auf die Botschaft). Als verdeckte Fahnder kommen einzig Angehörige der Polizei in Frage; gemäss Art. 298b StPO bedürfen solche Einsätze keiner gerichtlichen Genehmigung, sondern können direkt durch die Polizei (und bei einer Dauer von über einem Monat durch die Staatsanwaltschaft) angeordnet werden (Knodel, a.a.O., Art. 298a N 3).

2.4.3 B_____ war durch die Polizei über die betrügerischen Machenschaften der Täter aufgeklärt und dahingehend instruiert worden, weiterhin das nichtsahnende Opfer zu spielen und sich insbesondere bis zur Übergabe des vermeintlichen Geldes entsprechend den Anweisungen der Täter zu verhalten, um die Festnahme zumindest eines der Täter zu ermöglichen. Es liegt damit ein kurzfristiger Einsatz zwecks Aufklärung einer in Ausführung begriffenen Straftat vor, was prima vista für die verdeckte Fahndung sprechen würde. Da B_____ zweifelsohne nicht Angehörige der Polizei ist, wäre eine solche Aktion indessen nur unter den strengeren Bewilligungsvoraussetzungen der verdeckten Ermittlung zulässig (Art. 285a ff. StPO). Sämtliche übrige Kriterien der verdeckten Fahndung sind jedoch nicht erfüllt, weshalb eine solche nicht in Betracht fällt. So hat sich B_____ nicht etwa zum Schein auf ein Geschäft eingelassen, sondern sich vielmehr durch das arglistige Vorgehen der Täter tatsächlich täuschen lassen. Aufgrund der gelungenen Täuschung willigte sie ein, den Tätern den geforderten Geldbetrag zu übergeben. Entsprechend leitete sie die dazu erforderlichen Schritte in die Wege und veranlasste die Überweisung des Betrags von einer Bank an die andere. Damit war das strafbare Versuchsstadium des Betrugstatbestands längstens erreicht (vgl. unten E. 4.5). Daran ändert nichts, dass B_____ vor der Vollendung des Delikts von der Polizei über die wahren Absichten der Täter aufgeklärt wurde und ab diesem Zeitpunkt nicht mehr als unwissendes Opfer, sondern gemäss den Instruktionen und unter den Augen der Polizei sozusagen als ■wissendes Opfer■ die Anweisungen der Delinquenten befolgte und damit der unvollendete Betrug zum untauglichen Versuch wurde. Schliesslich hat sie die Täter auch nicht über ihre wahre Identität und Funktion getäuscht. So war nicht etwa sie auf die Täter zugegangen, sondern diese hatten sie (wohl zunächst aufgrund eher zufälliger Kriterien, jedoch schliesslich wegen ihrer Angaben betreffend ihre Konten) gezielt als Opfer ausgewählt; vor diesem Hintergrund war es ihr gar nicht möglich, die Täter über ihre Identität zu täuschen. Als nicht-Angehörige des Polizeikorps konnte sie auch nicht über ihre Funktion täuschen. Sie täuschte lediglich über die Tatsache, dass sie ab einem gewissen Zeitpunkt Kenntnis von den deliktischen Absichten der Täter hatte und damit nicht mehr unwissendes Opfer war. Gestützt auf diese Überlegungen ist das Vorliegen einer verdeckten Fahndung zu verneinen.

2.4.4 Daraus folgt, dass auch der von der Verteidigung sinn gemäss erhobene Vorwurf, B_____ habe als ■agent provocateur■ der Polizei gehandelt, unsubstantiiert ist. Zwar hat sie

dem Berufungskläger, nachdem er sich von ihr abgewandt hatte, zugerufen, er habe noch etwas vergessen, worauf die Übergabe des Sackes stattfand. Dieses Verhalten erfolgte indessen nicht auf Instruktion der Polizei. Vielmehr verhielt sich B_____ in der Übergabesituation (mutmasslich) genauso, wie sie es auch ohne Beobachtung durch die Polizei getan hätte. Ihr spontaner Ausruf, der Berufungskläger habe noch etwas vergessen, erfolgte demnach in Befolgung der unmittelbar zuvor erhaltenen telefonischen Anweisung des Hintermannes (Auss. B_____ Einvernahme vom 22. Dezember 2017 Akten S. 429: ■Dann sagte [], ich soll seinem ■Sicherheitsbeamten■ das Handy wieder zurückgeben und diesem das Geld, den Plastiksack aushändigen.■) und nicht etwa auf Geheiss der Polizei, welche die Übergabe in Erwartung des Zugriffs lediglich aus einiger Entfernung beobachtete und der Geschädigten währenddessen keine Instruktionen gab. Es ist davon auszugehen, dass sie sich nicht anders verhalten hätte, wenn der Sack aufgrund der gelungenen Täuschung tatsächlich Bargeld im Wert von CHF 50■000.■ enthalten hätte; in diesem Fall wäre sie davon ausgegangen, dass es sich beim Berufungskläger tatsächlich um einen Polizisten handelte, der ihr Geld in Gewahrsam nehmen würde. Sie hätte auch in diesem Fall ein Interesse daran gehabt, dem Berufungskläger den Sack zu übergeben und hätte irritiert reagiert, wenn er sich mitten in der Übergabesituation unvermittelt von ihr abgewendet hätte. Gestützt auf diese Erwägungen können die diesbezüglichen Einwände der Verteidigung nicht gehört werden.

2.5Schliesslich macht der Berufungskläger eine Verletzung des ■fair trial■-Gebots geltend, weil der Fall nur zwei Wochen vor der erstinstanzlichen Hauptverhandlung an das Dreiergericht gegangen sei. Bis dahin habe der Berufungskläger, in Erwartung, der Fall werde durch das Einzelgericht beurteilt, mit einer maximalen Freiheitsstrafe von 12 Monaten rechnen müssen. Dies sei auf einen Fehler der Staatsanwaltschaft zurückzuführen, die in der Anklageschrift irrtümlich noch die Beurteilung durch ein Einzelgericht beantragt habe. Daraus folge, dass auch das Dreiergericht eine maximale Freiheitsstrafe von 12 Monaten hätte aussprechen dürfen. Durch die höhere Strafe werde das Gebot auf ein faires Verfahren verletzt, was zur Aufhebung des Urteils führen müsse (Berufungsbegründung Ziff. 2 Akten S. 735).

Das Strafgericht hat unter Verweis auf Art. 334 StPO korrekt festgehalten, dass der Berufungskläger aus der erst zwei Wochen vor der erstinstanzlichen Hauptverhandlung erfolgten Zuweisung an einen Dreier-Spruchkörper (vgl. Eingabe StA vom 30. Mai 2018, Akten S. 602, sowie Verfügung des Verfahrensleiters vom 31. Mai 2018, Akten S. 605) nichts zu seinen Gunsten ableiten könne. So ist gemäss Art. 334 StPO eine Überweisung an das zuständige Gericht selbst noch nach Abschluss der Parteivorträge möglich. Der Verteidiger vermochte auch im Berufungsverfahren nicht darzutun, inwiefern dieser späte Wechsel des Spruchkörpers die Verteidigungsrechte seines Mandanten tangierten. Der Auffassung des Strafgerichts, wonach keinerlei Beeinträchtigung der Verfahrensrechte des Berufungsklägers ersichtlich sei, kann somit ohne weiteres gefolgt werden (Urteil E. I. 2 Akten S. 673).

E. 3

3.1Der Berufungskläger wendet sich mit seiner Berufung gegen die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz. Während der äussere Geschehensablauf im Wesentlichen (mit Ausnahme der genauen Übergabemodalitäten [vgl. dazu unten E. 3.3]) unbestritten ist, macht der Berufungskläger geltend, über die betrügerischen Absichten der Hintermänner ebenso getäuscht worden zu sein wie B_____ und damit ohne Vorsatz

gehandelt zu haben. Das Strafgericht habe zwar eingeräumt, dass der Berufungskläger möglicherweise bei der Tatplanung und der Arbeit im Hintergrund nicht wirklich beteiligt gewesen sei, dennoch sei es zum Schluss gelangt, er sei an der Tatausführung massgeblich beteiligt gewesen. Dies stelle eine Verletzung des Grundsatzes **in dubio pro reo**, wonach das Gericht von dem für den Täter mildesten Beweisergebnis ausgehen müsse, dar (Berufungsbegründung Ziff. 16 Akten S. 737, Plädoyer p. 2).

3.2 Gemäss der in Art. 10 StPO, Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK verankerten Unschuldsvermutung ist bis zum gesetzlichen Nachweis der Schuld zu vermuten, dass die wegen einer strafbaren Handlung angeklagte Person unschuldig ist. Daraus wird der Grundsatz **in dubio pro reo** abgeleitet (BGE 127 I 38 E. 2 S. 140 mit Hinweisen), der als Beweiswürdigungsregel besagt, dass sich das Strafgericht nicht von einem für die angeklagte Person ungünstigen Sachverhalt überzeugen darf, wenn bei objektiver Betrachtung Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. In Art. 10 Abs. 3 StPO ist die Rede von **unüberwindlichen** Zweifeln. Dabei sind bloss abstrakte und theoretische Zweifel nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann (BGE 138 V 74 E. 7 S. 82 mit Hinweisen; 124 IV 86 E. 2a S. 87 f.; BGer 6B_759/2014 E. 1.1; AGE AS.2010.57 vom 8. April 2011 mit Hinweisen). Für eine Verurteilung muss genügen, wenn das Beweisergebnis über jeden vernünftigen Zweifel erhaben ist (vgl. ausführlich: Tophinke, in: Basler Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, a.a.O., Art. 10 N 82 ff.); insbesondere genügt es, wenn die verschiedenen Indizien in ihrer Gesamtheit beweisbildend sind. Weiter besagt der in Art. 10 Abs. 2 StPO statuierte Grundsatz der freien Beweiswürdigung, dass die Strafverfolgungsbehörden und die Strafgerichte nicht nach festen Beweisregeln, sondern aufgrund ihrer persönlichen Überzeugung darüber entscheiden, ob sie eine Tatsache als bewiesen erachten oder nicht (Wohlers, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Auflage 2014, Art. 10 N 25). Nachfolgend wird in Berücksichtigung dieses Grundsatzes zu prüfen sein, ob die Schuldsprüche im erstinstanzlichen Urteil zu Recht erfolgt sind.

3.2 Der äussere Geschehensablauf ist, wie erwähnt, durch den Polizeirapport sowie die weitgehend übereinstimmenden Aussagen von B____ und des Berufungsklägers objektiviert. Namentlich gaben beide an, es sei während des Treffens zunächst nicht miteinander gesprochen worden; der Berufungskläger habe **in** auf Geheiss des Hintermannes **in** B____ sogleich sein Mobiltelefon überreicht, welches diese ihm **in** nachdem sie vom Hintermann die Instruktion erhalten hatte, dem Berufungskläger das Telefon zurückzugeben und das Geld auszuhändigen **in** wieder übergeben habe. Als der Berufungskläger sich in der Folge wortlos abgewandt und begonnen habe, sich von ihr zu entfernen, habe ihm B____ zugerufen, er habe noch etwas vergessen (Auss. Geschädigte Akten S. 429, 467; Auss. Berufungskläger Akten S. 399, 446). Die weiteren Aussagen betreffend die konkrete Übergabe des Plastiksacks weichen voneinander ab: Während B____ angab, der Berufungskläger habe auf ihren Zuruf, er habe noch etwas vergessen, sich wieder zu ihr umgedreht und ihr den Plastiksack aus der Hand genommen (Einvernahme vom 22. Dezember 2017 Akten S. 429, Einvernahme vom 2. Februar 2018 Akten S. 457), machte der Berufungskläger geltend, B____ habe ihm den Plastiksack einfach in die Hand gedrückt (Prot. HV Akten S. 629; Prot. Berufungsverhandlung p. 7). Die beiden anlässlich der Berufungsverhandlung befragten Polizeibeamten haben, wie die bereits von der Vorinstanz zu diesem Punkt befragte Polizistin, nicht zur Klärung beitragen können, da

auch sie die Übergabe nicht direkt beobachtet haben. Es sei ihnen vielmehr per Funk das Kommando zum Zugriff erteilt worden, was offensichtlich unmittelbar nach der erfolgten Übergabe der Fall gewesen sei (vgl. Auss. C____, Prot. Berufungsverhandlung p. 4: ■Ich sah auch nicht, wie der Plastiksack mit dem Geld die Hand gewechselt hat. Das habe ich nur über Funk mitbekommen.■, p. 5: ■Nach der Übergabe bis zum Zugriff vergingen gefühlte 15 Sek.■; vgl. Auss. D____, Prot. Berufungsverhandlung p. 5: ■Ich war dann bei der Tankstelle ohne Sicht auf ihn. Über Funk hörte ich dann so etwas wie: ■Zugriff, Übergabe hat stattgefunden■.■). Obwohl somit keine direkten Zeugenaussagen zur konkreten Übergabesituation vorliegen, steht insbesondere aufgrund der Anhaltesituation fest, dass der Berufungskläger ■ nachdem er sich zunächst von B____ abgewandt hatte ■ auf ihren Zuruf hin, er habe noch etwas vergessen, sich den Plastiksack von ihr übergeben liess und sich damit einige Schritte von ihr entfernte, bevor er von den Polizeibeamten festgenommen wurde. Dass er mit dem Plastiksack in der Hand von der Polizei angehalten wurde, nachdem er sich einige Schritte von B____ weggegangen war, bestreitet auch der Berufungskläger letztlich nicht (Prot. Berufungsverhandlung p. 7: ■[], ich machte ein paar Schritte und da wurde ich auch schon umgerannt.■, p. 9: ■Ich bin ein paar Schritte gegangen, nachdem sie mir die Tüte in die Hand gedrückt hatte, []). Im Übrigen ist dieser Umstand auch objektiviert durch die Beobachtungen der an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung befragten Polizistin, welche zu Protokoll gab, der Berufungskläger sei bei seiner Anhaltung ca. 25 Meter von B____ entfernt gewesen (Akten S. 635).

3.3 Neben den äusseren sind auch die vom Berufungskläger durchwegs bestrittenen inneren Vorgänge zweifelsfrei erstellt. Seine Einwände laufen darauf hinaus, dass ihm das Wissen um und der Willen zu der Beteiligung an einem Betrug fehlten und er deshalb einem Sachverhaltsirrtum gemäss Art. 13 StGB unterlegen sei (Prot. Berufungsverhandlung p. 13 Plädoyer Ziff. 11). Dies ist indessen durch die relevierten Beweise klar widerlegt. Seine Bestreitungen zielen im Wesentlichen darauf ab, er sei von den Hintermännern ebenso getäuscht worden wie B____. Auch vor Berufungsgericht machte er wiederholt geltend, er sei nicht Täter, sondern vielmehr Opfer von E____ und dessen Komplizen geworden, welche ihm eine Falle gestellt hätten (vgl. Prot. Berufungsverhandlung Plädoyer p. 2 f.; Aussagen Berufungskläger Einvernahme vom 9. Januar 2018 Akten S. 445 f). Diese bereits vor Strafgericht geschilderte Sachverhaltsvariante des Berufungsklägers läuft darauf hinaus, ein Bekannter namens E____ oder [], welcher ihm Geld schuldig gewesen sei, habe ihm die Rückzahlung von rund CHF 5■000.■ in Aussicht gestellt; diesen Betrag hätte der Berufungskläger allerdings persönlich an einem bestimmten Tag in Basel bei einem Kollegen von E____ abholen sollen. Dazu habe er überstürzt von Bremen aufbrechen und die Strecke nach Basel fast ohne Pausen zurücklegen müssen. Der Kollege E____ namens ■[]■ habe dem Berufungskläger nach seiner Ankunft in Basel telefonisch mitgeteilt, er selbst habe keine Zeit und ihn an eine Bekannte verwiesen, welche ihm das Geld übergeben werde. Beim Treffen mit der Frau hätten den Berufungskläger aufgrund ihres Alters und ihres Verhaltens unvermittelt nicht näher erklärbarer Zweifel gepackt, worauf er sich von ihr abgewendet habe; die Frau habe ihm allerdings zugerufen, er habe etwas vergessen und ihm die Tüte mit dem vermeintlichen Geld in die Hand gedrückt, was ihn völlig verwirrt habe. Nachdem er sich wenige Schritte von ihr entfernt habe, sei er sogleich von der Polizei zu Boden gerissen und festgenommen worden. Der Berufungskläger betonte, er habe keine Ahnung davon gehabt, dass die Frau von den Hintermännern getäuscht und betrogen worden sei.

Die Version des Berufungsklägers vermag trotz seiner ■ auch vor Berufungsgericht ■ durchaus eloquenten und anschaulichen Schilderung weder inhaltlich noch logisch zu überzeugen. Namentlich ist nicht ersichtlich, worin die ihm angeblich von den Hintermännern gestellte ■Falle■ hätte bestehen sollen. Aus dem Beweisergebnis ergibt sich eindeutig, dass die Hintermänner davon ausgingen, dass die erfolgreich getäuschte B_____ ihrem Kurier die Deliktsbeute, bestehend aus CHF 50■000.■, aushändigen würde. Vor diesem Hintergrund erscheint es widersinnig, dass die Hintermänner den nichtsahnenden Berufungskläger zur Entgegennahme der CHF 50■000.■ hätten instrumentalisieren sollen. Vielmehr war es für das Gelingen des Plans und das Erlangen der Beute wesentlich, zur Übernahme des Geldes jemanden zu schicken, der ihr Vertrauen genoss und das Geld anschliessend zuverlässig weitergeben und nicht etwa zur Begleichung von vermeintlichen Schulden selbst behalten und damit verschwinden würde. Der Chatverlauf zwischen dem Berufungskläger mit dem Hintermann ■[]■ ist denn auch eindeutig. Aus den sichergestellten WhatsApp-Nachrichten geht insbesondere hervor, dass der Berufungskläger vor dem Treffen mit B_____ über deren Schritte informiert wurde (WhatsApp-Verkehr vom 21.12. 2017, 12:19 Uhr: ■Haben■, ■Sie■, ■Yetz■, ■Dran■, ■Sie geht um 13:30 zur Bank■, [Separatbeilagen A 22 bis 26]). Daraufhin erkundigte sich der Berufungskläger, ob er schon in die Richtung gehen könne, sodass er in der Nähe sei, wenn die Papiere aus dem Schliessfach seien (WhatsApp vom 21.12.2017, 12:21 [Separatbeilage A 30]). Die Aussagen des Berufungsklägers sind gerade in den wesentlichen Punkten ■ bezüglich seiner Motivlage bei der Übergabe des vermeintlichen Geldes und der Umstände der Reise in die Schweiz ■ äusserst unglaubhaft, verwickelte er sich doch in Widersprüche, die er auch auf mehrfache Nachfrage in der Berufungsverhandlung nicht schlüssig klären konnte. Insbesondere seine auch vor Berufungsgericht wortreich vorgetragenen Beteuerungen, wonach ihn aufgrund des Alters und Auftretens von B_____ plötzlich nicht näher definierte Zweifel überkommen hätten, worauf er sich, einer spontanen Eingebung folgend, dazu entschlossen habe, auf die seit vielen Stunden erwartete Geldübergabe zu verzichten, vermochten keineswegs zu überzeugen (Auss. Berufungskläger Prot. Berufungsverhandlung p. 7: ■[] und ich hab einfach gesagt, das hat sich für mich erledigt, da stimmt was nicht, ich hatte so ein Bauchgefühl, ein schlechtes Gefühl, wenn irgendwas nicht zusammenpasst. Wie wenn 20 gelbe Steine da sind und in der Mitte ist auf einmal ein blauer. [] Weil für mich einfach die Situation nicht stimmte. Ich weiss nicht, wie ich es erklären soll, aber es war Es war, als wenn ich ins Schwimmbad gehe und das Wasser ist nicht da■; p. 8: ■Es gab keine Befürchtung: Es gab einfach nur diese 65- oder diese über 60-jährige, diese alte Frau passte einfach nicht in dieses ■mein Freund schuldet mir Geld, hol■s dir ab.■ Das passte nicht. Und da hab ich einfach gesagt: ■Nein■ und hab mich umgedreht.■). Auf konkrete Nachfragen konnte er namentlich nicht erklären, weshalb er nicht die naheliegende Möglichkeit genutzt hatte, B_____ selbst oder aber den Hintermann am Telefon um Klärung der Situation zu bitten, was im Fall einer legalen Geldübernahme ohne weiteren Aufwand möglich und situationsgerecht gewesen wäre (Auss. Berufungskläger Prot. Berufungsverhandlung p. 7: ■Und ich konnte sie noch gar nicht ansprechen, da sollte ich ihr schon mein Telefon geben. [], p. 8: ■Warum ich sie da nicht angesprochen habe, vielleicht hätt ich sagen können: Mensch, äh ich weiss nicht mal jetzt, was ich hätte sagen sollen. Für mich war tatsächlich in diesem Moment, wo mein Gehirn gesagt hat, also ■, p. 9: ■Fact ist, ich war 4 Stunden bereit hier, wahnsinnig müde, sauer, müde und genau das war das i-Tüpfelchen, eine gesetzte und reife Dame, das war genau der Punkt, wo ich gesagt

habe, jetzt ist vorbei, das passt nicht, das war das letzte Stück, wo ich sagte, jetzt ist Feierabend. Ich kann nicht anders erklären, ich würde es Ihnen gern anders erklären. Es war das i-Tüpfelchen, es war der Tropfen, der das Fass zum Überlaufen bringt. [] Ich hab da überhaupt nicht mehr drüber nachgedacht, sie zu fragen, es war da einfach vorbei, es war zu viel, was nicht zueinander passte, das war mein Gefühl, dass jetzt Feierabend ist. Ich kann nicht sagen, warum ich das die Dame nicht gefragt habe. Der Punkt war, das war der letzte Tropfen, der einfach nicht passte. p. 10: Ich kann nicht mehr sagen, warum ich nicht vorher gefragt habe, ich hätte danach garantiert noch zur Sprache gebracht, was da passiert ist. Zu diesen Beteuerungen im Widerspruch steht schliesslich auch die Tatsache, dass er das Paket mit dem vermeintlichen Geld nicht nur annahm, sondern sich damit vom Übergabeort entfernte. Der Umstand, dass er bereits nach einer kurzen Distanz von der Polizei zu Boden gebracht und festgenommen wurde und daher keine weite Strecke zurücklegen konnte, ändert nichts daran, dass der Berufungskläger sich mit dem die vermeintliche Deliktsbeute enthaltenden Plastiksack von B_____ entfernte. Auch seine diesbezüglichen Beteuerungen stellen offensichtliche Schutzvorbringen dar. So war gemäss seinen Angaben das Treffen zwischen ihm und B_____ einzig zur Übergabe des Bargeldbetrags vereinbart worden. Vor diesem Hintergrund ist die von ihm geschilderte grosse Verwirrung über die Tatsache, dass sie ihm tatsächlich einen Plastiksack übergab, welcher (vermeintlich) Geldscheine enthielt, schlicht nicht erklärbar (Prot.

Berufungsverhandlung p. 7: [], ich hab auf einmal diese Tüte in der Hand, ich war völlig verduzt und verwirrt, wusste überhaupt nicht, was los war. p. 10: Sie kam mir hinterher und drückte mir die Tüte in die Hand, ich war verduzt, verwirrt und fragte mich, wieso passiert das jetzt?). Auch das Argument der Verteidigung, aus dem Umstand, dass der Berufungskläger den Plastiksack annahm, ohne überhaupt nach dem Inhalt zu sehen und ihn einzustecken (vgl. Berufungsbegründung Ziff. 18 Akten S. 738), spricht keinesfalls gegen, sondern vielmehr für seine wissentliche Deliktsbeteiligung. Hätte es sich tatsächlich um die strafrechtlich unproblematische Begleichung von Schulden gehandelt, hätte der Berufungskläger nicht nur bei Unsicherheiten bezüglich der Person und der Rolle von B_____ das Gespräch zu dieser gesucht, sondern wäre ein Nachzählen und allfälliges Nachfragen direkt vor Ort durchaus adäquat und üblich gewesen. Dass der Berufungskläger jedoch offensichtlich bestrebt war, das Treffen möglichst kurz zu halten und sich baldmöglichst wieder vom Tatort zu entfernen, ohne sich damit aufzuhalten, den Inhalt des Plastiksackes genauer in Augenschein zu nehmen, spricht vielmehr klar dafür, dass er sehr wohl wusste, dass er eine Straftat verübte. Hinzu kommt der sms-Verkehr mit dem Gläubiger F_____, dem der Berufungskläger ausgerechnet für den Tag nach dem erhofften Beutemachen eine grössere Bargeldsumme versprochen hatte (Akten S. 91 ff.). Die diesbezüglichen Erklärungen des Berufungsklägers, wonach er entgegen dem Wortlaut seiner Nachrichten nicht vorgehabt habe, Geld an F_____ zu übergeben, sondern vielmehr beabsichtigt habe, von diesem die Begleichung von Schulden zu verlangen (Prot. Berufungsverhandlung p. 8 f.), ist nicht objektiviert und vermag keineswegs zu überzeugen.

3.4 Über die Gründe für das Zögern des Berufungsklägers, den Plastiksack an sich zu nehmen, kann lediglich spekuliert werden. Dazu hat der Staatsanwalt in seinem Plädoyer vor Berufungsgericht die Hypothese aufgestellt, der Berufungskläger habe nicht vorgehabt, den Tatort ohne Beute zu verlassen; er habe sich lediglich kurzzeitig von der Geschädigten abgewandt, um ungestört mit seinem Hintermann telefonisch das weitere Vorgehen zu besprechen, was von ihr missverstanden worden sei (vgl. Prot. Berufungsverhandlung p. 13 [Plädoyer StA p. 3]). Angesichts der Vorgeschichte und der Aussagen des Berufungsklägers

spricht tatsächlich einiges dafür, dass der Berufungskläger durchaus vorhatte, den Sack mit dem vermeintlichen Geld an sich zu nehmen. So war er zur vereinbarten Zeit am vereinbarten Ort erschienen und hatte nicht etwa sogleich kehrtgemacht, als er B_____ erblickte, obwohl er ■ laut seinen Aussagen ■ mit einem Mann oder einer jüngeren Frau gerechnet habe. Vielmehr übergab er ihr gemäss den Anweisungen des Hintermannes sein Mobiltelefon. Erst nachdem er das Telefon wieder zurückbekommen hatte, drehte er sich um und begann sich von ihr zu entfernen, ohne den Sack an sich zu nehmen. Dieses Verhalten könnte darauf zurückzuführen sein, dass der Berufungskläger, im Bestreben, das Treffen mit B_____ so kurz wie möglich zu halten, unter so grosser Anspannung stand, dass er in der konkreten Übergabesituation nach dem Hin- und Herreichen des Telefons kurzzeitig ■ vergass ■, das Paket mit dem Geld tatsächlich an sich zu nehmen. Dies würde auch erklären, weshalb er unmittelbar auf die Erinnerung durch B_____ reagierte und den Plastiksack in der Folge an sich nahm. Eine weitere mögliche Erklärung wäre schliesslich, dass der Berufungskläger von der Deliktsbegehung zurücktreten wollte, kann doch nicht ausgeschlossen werden, dass er die observierenden Polizisten gesehen hatte (vgl. dazu Auss. B_____, Einvernahme vom 2. Februar 2018: ■Ich möchte noch ergänzen, dass ich das Gefühl habe, dass dieser Mann die Polizei irgendwie bemerkte und dass das meines Erachtens der Grund war, weshalb er das Geld nicht anfänglich entgegen nahm■ [Akten S. 468]). Gegen einen Rücktritt nach Art. 23 Abs. 1 StGB spricht indessen, dass er den Sack auf Aufforderung von B_____ sogleich annahm, was er wohl kaum getan hätte, wenn er tatsächlich befürchtet hätte, durch die Polizei beobachtet zu werden, vielmehr hätte er in diesem Fall wohl alles daran gesetzt, ohne die Deliktsbeute zu verschwinden.

Letztlich kommen verschiedene Gründe als Erklärung für das Zögern des Berufungsklägers in Frage. Diese Frage kann und muss offen gelassen werden. Wesentlich ist vielmehr, dass der Berufungskläger das Paket von B_____ schliesslich entgegennahm und sich damit von ihr in Richtung Tramhaltestelle entfernte. Die Gründe für sein Verhalten bei der Übergabe sind überdies auch für die rechtliche Qualifikation nicht relevant, war doch die Schwelle zum strafbaren Versuchsstadium längstens überschritten (vgl. dazu unten E. 4.8).

3.5 Zusammengefasst muss vor dem Hintergrund der nachgewiesenen Fakten das Vorbringen des Berufungsklägers, wonach er als unwissender Dritter von den Hintermännern zur Begehung einer Straftat missbraucht worden sei (Berufungsbegründung Ziff. 16 Akten S. 737) als Schutzbehauptung gewertet werden. Angesichts des Umstandes, dass die Hintermänner mit einem Deliktserlös von CHF 50'000.00 ■ rechneten, ist nicht plausibel, welches Interesse sie daran gehabt haben sollten, dem Berufungskläger die gesamte Beute aus ihrem doch mit einigem Aufwand eingefädelten Betrugsdelikt zu überlassen. Damit kann die Variante, wonach der Berufungskläger überhaupt nicht in den Betrug involviert gewesen sein soll, aus Plausibilitätsgründen ohne weiteres ausgeschlossen werden. Ein Blick auf die zahlreichen, teilweise einschlägigen, im deutschen Strafregister verzeichneten Vorstrafen legt überdies die Vermutung nahe, dass die vorliegend zu beurteilenden Taten entgegen den vehementen Bestreitungen des Berufungsklägers (Prot. Berufungsverhandlung p. 6: ■Nein, ich habe in meinem Leben noch nie jemanden beklaut oder sonstwas.■; vgl. dazu auch Prot. HV Akten S. 637: ■Ich habe, wollte und werde keine Betrügereien machen und Personen um ihre Ersparnisse bringen.■) durchaus persönlichkeitsadäquat sind.

3.6 Damit ist der Sachverhalt, wie er in der Anklageschrift geschildert ist, sowohl was die äusseren als auch die inneren Tatsachen anbelangt, vollumfänglich erstellt. Für

unüberwindliche Zweifel, welche die Anwendung des Prinzips ■in dubio pro reo■ nahe legen würden, besteht somit kein Raum.

E. 4

4.1 Des Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB 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 die irrende Person zu einem Verhalten bestimmt, wodurch diese sich selbst oder einen andern am Vermögen schädigt.

4.2 Arglist ist gegeben, wenn der Täter mit einer gewissen Raffinesse oder Durchtriebenheit täuscht (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). 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 der betroffenen Person bzw. ihrer 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, die betroffene Person 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 der betroffenen Person 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 jemand durchschnittlich Vorsichtiges 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.

4.3 Wie die Vorinstanz zutreffend erwogen hat, erfordert die Erfüllung des Tatbestands im Übrigen auch unter dem Gesichtspunkt der Opfermitverantwortung nicht, dass das Täuschungsoffer die grösstmögliche Sorgfalt walten lässt und alle erdenklichen Vorkehren 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 (vgl. BGE 144 IV 52 ff. E. 3.3 S. , 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, 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 der getäuschten Person die Verantwortung für ihren 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).

4.4 Die Arglist der Täuschung ist vorliegend ähnlich wie beim sogenannten Einzeltrickbetrug darin zu sehen, dass die Betrüger gezielt eine nach ihrer Vorstellung im Alter der zu täuschenden Person gründende Wehrlosigkeit ausnützen wollen (vgl. zum modus operandi des Einzeltrickbetrugs 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. 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 Betrugsoffer? ■ 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).

4.5 Zu beachten ist schliesslich, dass auch der Betrug in Mittäterschaft begangen werden kann und bereits im Versuchsstadium strafbar ist. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung handelt es sich um einen 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: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar Strafrecht II, 4. Auflage 2019, Art. 146 N 217).

4.6 Die Vorinstanz hat korrekt erwogen, dass sowohl eine Täuschungshandlung als auch ein darauf beruhender Irrtum stattgefunden haben. B_____ wurde telefonisch mehrmals von ihr unbekanntem Männern kontaktiert, die sich als Polizeibeamte ausgaben, sie über ihre Vermögensverhältnisse ausfragten und ihr eröffneten, ihr auf der Bank deponiertes Geld sei in Gefahr. Aufgrund des raffinierten Vorgehens der Täter, welche durch die Manipulation der eigenen Telefonnummern und die Kontaktierung durch mehrere Anrufer eine Situation schufen, in der B_____ ihren wahrheitswidrigen Angaben Glauben schenkte und diese unüberprüft liess, gelang es ihnen, die Frau zu täuschen. Zwar war B_____ mit 67 Jahren noch keineswegs hochbetagt, dennoch befand sie sich als alleinstehende ältere Dame in einer Situation, die sie für Betrugsdelikte wie das vorliegend zu beurteilende besonders anfällig machte. Diese Schwäche nutzten die Täter gezielt aus; die arglistige Täuschung ist damit zu bejahen. Durch das Vorgehen der Täter verfiel B_____ tatsächlich einem Irrtum, der sie dazu bewegte, sich entsprechend den Anweisungen der Täter zu verhalten und der Basellandschaftlichen Kantonalbank einen schriftlichen Auftrag zur Überweisung von CHF 50'000.00 auf ihr Konto bei der Basler Kantonalbank zu erteilen, von wo sie es abzuheben und im Anschluss den Tätern zu übergeben gedachte. Weil ein aufmerksamer Bankmitarbeiter rechtzeitig die Polizei einschaltete, kam es jedoch weder zu einer nachteiligen Vermögensverfügung noch zum Vermögensschaden. Das strafbare Versuchsstadium des Betrugs ist jedoch zweifelsohne überschritten.

4.7 Der subjektive Tatbestand beschließt 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 SB.2017.124 vom 2. Juli 2018 E. 2.3.2). Entgegen den Bestreitungen kann aufgrund der nachgewiesenen äusseren Umstände darauf geschlossen werden, dass der Berufungskläger um die geplante Betrugstat wusste und sich durch das Abholen des Geldes daran beteiligen wollte (vgl. oben E. 3.3). Damit hat die Vorinstanz aufgrund der Summe der schlüssigen Indizien zu Recht auch auf den Vorsatz der Berufungsklägers geschlossen (Urteil E. II.2 p. 10 f.).

4.8 Der Berufungskläger hat mit seinen Komplizen zusammengewirkt und war damit Teil der Organisation, durch welche B_____ erfolgreich getäuscht wurde. Dem steht nicht entgegen, dass der Berufungskläger nicht notwendigerweise in sämtliche Details der Deliktsplanung und ■ausführung im Hintergrund eingeweiht war. Für Mittäterschaft genügt vielmehr, dass er in groben Zügen über die geplante Straftat informiert war und

einen wesentlichen Beitrag zu deren Verwirklichung geleitet hat. Dies hat der Berufungskläger durch die Entgegennahme des vermeintlichen Bargeldbetrags ohne weiteres getan. Es ergeht folglich Schuldspruch wegen versuchten Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 in Verbindung mit 22 Abs. 1 StGB.

E. 5

5.1 Der Berufungskläger wendet sich auch gegen den vorinstanzlichen Schuldspruch wegen versuchter Geldwäscherei. Nach Art. 305bis Ziff. 1 StGB macht sich der Geldwäscherei strafbar, wer eine Handlung vornimmt, die geeignet ist, die Ermittlung der Herkunft, die Auffindung oder die Einziehung von Vermögenswerten zu vereiteln, im Wissen darum oder obwohl er annehmen muss, dass sie aus einem Verbrechen oder einem qualifizierten Steuervergehen herrühren. Tathandlung der Geldwäscherei ist jeder Vorgang, der geeignet ist, die Ermittlung, die Auffindung oder die Einziehung von kontaminierten Vermögenswerten zu vereiteln, wobei die Vereitelung der Einziehung als *pars pro toto* auch die Ermittlungs- und Auffindungsverweigerung mit einbezieht (BGE 144 IV 172 E. 7.2.2 S. 174 ff.). Strafbar ist die Vereitelungshandlung als solche im Sinne eines abstrakten Gefährdungsdelikts, es braucht keine konkrete Vereitelungsgefahr oder gar effektive Vereitelung eingetreten zu sein. Erforderlich ist freilich, dass es sich tatsächlich um einziehbare Vermögenswerte handelt (BGE 127 IV 26; 126 IV 261; Isenring, in: Donatsch/Heimgartner/Isenring/Weder [Hrsg.], Kommentar Strafgesetzbuch, 20. Auflage 2018, Art. 305bis N 5-5c). Den Tatbestand der Geldwäscherei kann nach ständiger Rechtsprechung auch erfüllen, wer Vermögenswerte wäscht, die er selber durch ein Verbrechen erlangt hat (BGE 144 IV 172 E. 7.2 S. 174; 128 IV 117 E. 7a S. 131 f.). Was die Vortat betrifft, so herrscht in Lehre und Praxis Einigkeit darüber, dass es genügt, wenn diese lediglich bis in das Versuchsstadium gediehen ist. Doch setzt die Erfüllung des Tatbestandes voraus, dass überhaupt illegale Vermögenswerte angefallen sind, wobei es gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung genügt, dass solche ■ zumindest erwartet waren ■ (BGer 6B_1120/2015 vom 29. September 2016 E. 1.3.1, m.w.H.). Bloss versuchte Geldwäscherei ist nach Bundesgericht sogar möglich, wenn die Vortat noch gar nicht begangen worden ist (BGE 120 IV 323 E. 4 S. 329, implizit bestätigt in BGer 6B_1120/2015 vom 29. September 2016 E. 1.3.2).

5.2 Ob ein Verhalten vorliegt, welches geeignet ist, die Einziehung der verbrecherisch erlangten Vermögenswerte zu vereiteln, ist im Einzelfall zu bestimmen (BGE 144 IV 172 E. 7.2.2 S. 174 ff.; 129 IV 238 E. 3.3 S. 244). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts liegt bei einer blossen Verlängerung der Papierspur ■ etwa bei einer Überweisung von einem Konto auf ein anderes ■ in der Regel keine Geldwäscherei vor, solange keine weiteren Verschleierungshandlungen stattfinden und die Vermögenswerte doch noch einziehbar sind. Entsprechend erfülle auch die einfache Investition in Gebrauchswerte als solche den Tatbestand der Geldwäscherei nicht. Entgegen der Ansicht der Lehre, wonach dies nur bei einer Überweisung im Inland zutrefte, während bei jeder Überweisung ins Ausland ■ unabhängig von einer Papierspur ■ eine tatbestandsmässige Handlung zu bejahen sei, weist das Bundesgericht in einem aktuellen Leitentscheid darauf hin, dass es von Sinn und Zweck des Geldwäschereitatbestandes her ■ nämlich dem organisierten Verbrechen oder dem Einzeltäter die finanzielle Basis zu entziehen ■ keine Rolle spiele, ob Vermögenswerte im In- oder Ausland eingezogen werden und ob sie später in die Schweiz zurückgeführt werden. Geldwäscherei ist daher nach Ansicht des Bundesgerichts bei einer Auslandsüberweisung nur dann zu bejahen, wenn die Transaktion effektiv geeignet ist, die

Einziehung (auch) im Ausland zu vereiteln (zum Ganzen: BGE 144 IV 172 E. 7.2.2 S. 174 ff., mit zahlreichen Hinweisen). Damit stellt die aktuelle Rechtsprechung die Einziehung im Ausland im Wesentlichen derjenigen in der Schweiz gleich (vgl. BGE 144 IV 172 E. 7.2.2 S. 174 ff).

Nach der Rechtsprechung wird bereits das Verstecken von (Bar-)Geld oder das Verbringen von in einem Fahrzeug versteckten Bargeld ins Ausland als Geldwäschereihandlung qualifiziert ■ nicht aber der blosse Besitz bzw. das Aufbewahren (BGE 127 IV 20 E. 3 S. 25 f.; 122 IV 211 E. 2b S. 215; 119 IV 59 E. 2e S. 64). Als weitere mögliche Tathandlung werden der ■Transfer deliktisch erlangter Gelder ins Ausland■ ■ ohne das Verstecken vorauszusetzen ■ sowie das Verbrauchen bzw. Verzehren von Deliktsgut genannt (Isenring, a.a.O. N. 18). In einem vom Bundesgericht beurteilten Fall, wo das Geld im Auto versteckt ins Ausland gebracht wurde, wurde erwogen, es lägen drei Elemente vor, die jedes für sich geeignet seien, die Einziehung der Vermögenswerte zu vereiteln und mit welchen der Täter über den blossen Besitz oder das Einzahlen aufs eigene Konto hinausgehe: ■Erstens durch das Verstecken des Geldes im Fahrzeug, zweitens durch den Transfer über die Landesgrenze hinweg und drittens durch das Einzahlen nicht auf ein eigenes Konto, sondern zuhanden einer Firma, von welcher sowohl er wie andere unauffällig Geld beziehen konnten. Alle drei Elemente sind geeignet, die Einziehung der Vermögenswerte zu vereiteln■ ■ es präzisiert: ■Das Verstecken allein kann den Tatbestand der Geldwäscherei erfüllen (BGE 122 IV 211 E. 2.b S. 215), das Verschieben von Geld über die Landesgrenze kommt erschwerend hinzu. Gewiss stünde den deutschen Behörden im Falle einer Strafverfolgung in Deutschland der Weg über die Rechtshilfe offen (), doch müssten die deutschen Behörden dazu nebst den formellen Erfordernissen (Art. 27 ff. IRSG) über hinreichend genaue Informationen verfügen, um einen gezielten Zugriff auf das versteckte Geld zu ermöglichen (). Die blosse Möglichkeit einer erfolgreichen Rechtshilfe genügt im Übrigen nicht, um Geldwäscherei auszuschliessen (). Gesamthaft gesehen ergeben die Handlungen des Beschwerdeführers eine typische Vorgehensweise, Drogengelder verschwinden zu lassen und neu in Verkehr zu setzen■(BGE 127 IV 20 E. 3 S. 25).

5.3Die Vorinstanz hat die Entgegennahme des vermeintlichen Geldes durch den Berufungskläger in der Absicht, es in der Folge ausser Landes zu bringen zu Recht als versuchte Geldwäscherei qualifiziert. Sie hat erwogen, das Versuchsstadium von Art. 305bisZiff. 1 StGB sei namentlich dadurch erreicht, dass der Berufungskläger nach eigenem Bekunden mit dem vermeintlichen Bargeld nach Deutschland habe ausreisen wollen (Urteil E. II. p. 12). Zutreffend ist auch die Ergänzung der Staatsanwaltschaft, wonach ein unvollendeter, untauglicher Versuch der Geldwäscherei vorliege; unvollendet, weil der Berufungskläger sich zwar mit dem Deliktsgut vom Übergabeort entfernt, die Schweiz aber noch nicht verlassen habe und untauglich, weil er nur vermeintlich eine grosse Geldsumme, in Wahrheit aber nur Papierschnipsel übernommen habe (Berufungsantwort p. 1).

5.4Es ist unbestritten, dass der Berufungskläger mit dem erhofften Geld die Schweiz wieder verlassen hätte (Auss. Berufungskläger Akten S. 398 ff., 442, 469 ff., 628 ff.). Dass er im Wissen um eine deliktische Vortat im Sinne von Art. 305bisStGB handelte, ist nach dem Gesagten und entgegen seinen Beteuerungen erstellt. Und wie oben ausgeführt, handelt es sich bei der Vortat um einen Betrug, der die Stufe des Versuchs erreicht hat (vgl. oben E. 4). Die ■ nachgewiesene ■ Tathandlung bzw. der Versuch derselben besteht vorliegend lediglich darin, dass der Berufungskläger die erwartete Deliktsbeute entgegen nahm, um das

Bargeld über die Grenze nach Deutschland zu bringen. Tatsächlich wäre die Einziehung des Geldes erschwert gewesen, hätte der Berufungskläger es in bar mit seinem Auto nach Bremen mitgenommen und dort zum Teil selbst verbraucht und zum anderen Teil den Hintermännern abgeliefert. So wäre eine Papierspur bereits ab dem Zeitpunkt der Entgegennahme nicht mehr vorhanden gewesen, hatte doch B_____ das vermeintliche Geld in bar bezogen und in einem Plastiksack an den Berufungskläger übergeben. Dass der Berufungskläger es auf diese Weise in seinem Auto nach Deutschland ausführen wollte, genügt in Übereinstimmung mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung als Tathandlung im Sinne des Art. 305bisStGB. Es ergeht auch in diesem Punkt Schuldspruch gemäss Anklage.

E. 5.7

S. 62 f.; AGE SB.2017.124 vom 2. Juli 2018 E. 2.4.1 mit Hinweisen).

Hat der Täter durch sein Verhalten, wie im vorliegenden Fall, mehrere Straftatbestände erfüllt, so ist in einem ersten Schritt zu prüfen, ob gleichartige Strafen auszufällen sind. Das Gericht kann grundsätzlich nur dann auf eine Gesamtfreiheitsstrafe erkennen, wenn es im konkreten Fall für jeden einzelnen Normverstoss eine Freiheitsstrafe ausfällen würde. Dass die anzuwendenden Strafbestimmungen abstrakt gleichartige Strafen vorsehen, genügt nicht (BGer 6B_1394/2017 vom 2. August 2018 E. 8.3.1, BGE 144 IV 217 E. 2.2 S. 219 f.; BGer 6B_708/2017 vom 13. November 2017 E. 3.1 mit Hinweis auf BGE 142 IV 265 E. 2.3.2 S. 267 f. u.a.). Aus dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit ergibt sich, dass bei alternativ zur Verfügung stehenden Sanktionen im Regelfall diejenige zu wählen ist, die den Betroffenen weniger hart trifft (BGE 138 IV 120 E. 5.2 S. 122), wobei die Geldstrafe grundsätzlich milder ist als die Freiheitsstrafe. Als massgebliches Kriterium für die Wahl der Sanktionsart sind neben den für die Strafzumessung wesentlichen Kriterien wie die Schwere der Rechtsgutsverletzung, das Verschulden des Täters und seine Vorstrafen, auch die Zweckmässigkeit, die Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie die präventive Effizienz zu berücksichtigen (BGer 6B_1005/2017 vom 9. Mai 2018 E. 3.2.3, 6B_808/2017 vom 16. Oktober 2017 E. 2.1.1 mit Hinweis auf BGE 134 IV 97 E. 4.2 S. 100 und 134 IV 82 E. 4.1 S. 85). Durch die Entgegennahme des vermeintlichen Geldes hat der Berufungskläger nicht nur den Tatbestand des Betrugs, sondern auch denjenigen der Geldwäscherei erfüllt. Sowohl der Betrug als auch die Geldwäscherei unterstehen einem Strafraum von Freiheitsstrafe bis zu fünf bzw. drei Jahren oder Geldstrafe. Das Strafgericht hat hierzu zutreffend erwogen, für den im Vordergrund stehenden Betrug sei mit Blick auf die Schwere des Verschuldens einzig die Verhängung einer Freiheitsstrafe möglich. Eine Freiheitsstrafe dränge sich sodann auch im Hinblick auf die mehrfachen einschlägigen Vorstrafen sowie die Tatsache auf, dass der Berufungskläger sich von den früheren Sanktionen nicht von der Begehung der vorliegend zu beurteilenden Delikte hat abhalten lassen (Urteil E. III. p. 13). Diese Überlegungen gelten auch für den zusätzlich erfüllten Tatbestand der Geldwäscherei. Durch das einheitliche Tatmotiv, die Verfolgung desselben Zwecks und die Tatsache, dass die Straftaten sowohl in zeitlicher, sachlicher und situativer Hinsicht derart eng verknüpft sind, lässt sich zudem das Verschulden für die einzelnen Delikte nicht vollständig voneinander trennen. Daraus folgt, dass beide Delikte mit der gleichen Sanktionsart zu ahnden sind (vgl. dazu BGE 144 IV 313 E. 1.1.2 S. 317 mit Hinweis auf BGer 6B_1216/2017 vom 11. Juni 2018 E. 1.1.1; BGer 6B_523/2018 vom 23. August 2018 E. 1.4.2). Somit ist im Ergebnis für beide Delikte eine Freiheitsstrafe auszufällen.

Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt ihn das Gericht gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB zu der Strafe der schwersten Straftat (Einsatzstrafe) und erhöht sie in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen (Gesamtstrafe). Für die Bildung einer Gesamtstrafe hat das Gericht in einem ersten Schritt den Strafrahmen der schwersten Straftat zu bestimmen und alsdann die Einsatzstrafe für diese Tat, unter Einbezug aller strafe erhöhenden und strafmildernden Umstände, innerhalb dieses Strafrahmens festzusetzen (BGer 6B_466/2013 vom 25. Juli 2013 E. 2.1 und 2.3.2).

6.3 Auszugehen ist vom Strafrahmen für das schwerste Delikt, vorliegend 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 und Aufwand für die Tatbegehung, Hartnäckigkeit bei der Verfolgung der Tatabsicht, Überwindung äusserer Hemmnisse sowie Überwindung von inneren Hemmschwellen). Weiter zu prüfen sind die Täterkomponenten: Das Vorleben, insbesondere auch die Vorstrafen, und die persönlichen Verhältnisse des Täters zur Tatzeit, aber auch die Lebensumstände zur Zeit des Urteils und das Nachtatverhalten, wozu die Kooperation im Verfahren, das Ablegen eines Geständnisses sowie das Zeigen von Einsicht und Reue gehören.

Das objektive Tatverschulden des Betrugs als schwerstes Delikt wurde vom Strafgericht zu Recht als nicht mehr leicht eingestuft. Zu berücksichtigen sind zunächst der hohe Deliktsbetrag und die besonders perfide Vorgehensweise der Deliktsbegehung. Vergleichbar mit den sogenannten Enkeltrickbetrügen handelt es sich auch bei Spoofingfällen wie dem vorliegenden um besonders verwerfliche Betrugstaten, bei welchen gezielt ältere, oftmals alleinstehende und einsame Menschen, die auf Warnungen angeblicher Kriminalpolizisten 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 einen Grossteil ihrer Ersparnisse verlieren, zieht die Tat nicht selten auch psychische Konsequenzen nach sich. Die Opfer machen sich Selbstvorwürfe, zweifeln am eigenen Urteilsvermögen, fühlen sich gedemütigt und beschämt. B_____ wurde durch den Hintermann am Telefon ■ nachdem dieser bemerkt hatte, dass die Geldübergabe nicht wie gewünscht verlaufen war ■ massiv beschimpft und bedroht, was sie einige Zeit lang psychisch belastet habe (Akten S. 429, 463). Stark zu Ungunsten des Berufungsklägers fällt weiter ins Gewicht, dass er sich in die Machenschaften einer kriminellen Gruppierung hat einspannen lassen und offenbar einzig zum Zwecke der Delinquenz in die Schweiz eingereist ist. Negativ und strafe erhöhend zu werten ist auch die Motivlage des Berufungsklägers, welcher sich gemäss eigenen Aussagen nicht in einer finanziellen Notlage befand und mithin aus reiner Geldgier gehandelt haben muss. Zu berücksichtigen ist indessen, dass sich der Berufungskläger mit

seiner Tatbeteiligung an vorderster Front als Empfänger der vermeintlichen Beute einem besonders hohen Risiko der Entdeckung ausgesetzt hat. Mit Ausnahme des Hinweises auf den nicht greifbaren E_____ hat er sich über die Hintermänner allerdings während des ganzen Verfahrens ausgesprochen, was wiederum keinen Faktor zu seinen 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 sehr geringem Masse. Mitberücksichtigt werden muss in diesem Zusammenhang nämlich, dass der ausgebliebene Erfolg nicht dem Willen des Berufungsklägers zu verdanken ist, sondern allein dem Umstand, dass ein Bankmitarbeiter aufgrund des ungewöhnlichen Geldtransfers misstrauisch wurde und durch das Einschalten der Polizei B_____ vor Schaden bewahrte (vgl. Urteil E. III. p. 13 f.; vgl. dazu 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. Unter Berücksichtigung der aufgeführten Umstände ist eine Einsatzstrafe von 16 Monaten angemessen.

Mit der Vorinstanz ist aufgrund des zusätzlich erfüllten Tatbestands der Geldwäscherei die Einsatzstrafe um vier Monate zu erhöhen, wobei sich auch in diesem Punkt aus den bereits erwähnten Gründen der Versuch nicht strafmildernd auswirkt (Urteil E. III p. 14). Daraus errechnet sich als Zwischenresultat ■ ohne Asperation ■ eine Freiheitsstrafe von 20 Monaten.

6.4 In einem weiteren Schritt ist zu prüfen, ob die allgemeinen Täterkomponenten eine Erhöhung oder Minderung dieser Strafe rechtfertigen. Entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen kann der Umstand, dass der Berufungskläger weder ein Geständnis abgelegt, noch Kooperation oder Reue gezeigt hat, nicht zu seinen Ungunsten gewertet werden, hat er doch als beschuldigte Person das Recht, die gegen ihn erhobenen Vorwürfe zu bestreiten. Indessen hat das Strafgericht zutreffend die mehrfachen ■ darunter auch einschlägigen ■ Vorstrafen deutlich strafe erhöhend berücksichtigt. Der Berufungskläger hat als Familienvater implizit eine erhöhte Strafempfindlichkeit geltend gemacht (vgl. Eingabe in der Hauptverhandlung). Diesbezüglich ist indessen zu berücksichtigen, dass er sich trotz seiner familiären Verpflichtungen zur Deliktsbegehung entschlossen hat, weshalb dieser Umstand nicht zu seinen Gunsten zu gewichten ist. Das Strafgericht hat die Vorstrafen sowie das übrige ■ neutral zu bewertende ■ Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Berufungsklägers umfassend und sorgfältig gewürdigt und zu Recht eine Straferhöhung von drei Monaten vorgenommen (Urteil E. III. p. 14). Von der errechneten hypothetischen Gesamtstrafe von 23 Monaten ist infolge der Asperation ein Abzug von knapp 10% gerechtfertigt, woraus sich eine Freiheitsstrafe von (aufgerundet) 21 Monaten ergibt. Der Vollständigkeit halber ist beizufügen, dass die zusätzlich zu verhängende Landesverweisung sich vorliegend trotz ihres pönalen Charakters nicht auf die dem Gesamtverschulden des Berufungsklägers angemessene Strafe auswirkt. So tangiert sie den in Norddeutschland ansässigen, einzig zum Zweck der Deliktsbegehung in die Schweiz eingereisten Berufungskläger lediglich oberflächlich (vgl. unten E. 7.2).

6.5 Wenn der Verteidiger moniert, dass vom Strafgericht ausgesprochene Strafmass sei im Hinblick auf vergleichbare Delikte zu hoch ausgefallen, ist darauf hinzuweisen, dass die von ihm zitierten Urteile sich vom vorliegenden Fall insbesondere dadurch unterscheiden, als jeweils lediglich ein Betrug bzw. ein Betrugsversuch zur Beurteilung stand, wohingegen vorliegend zusätzlich ein Schuldspruch wegen versuchter Geldwäscherei zu

berücksichtigen ist. Unter diesem Gesichtspunkt hält eine Freiheitsstrafe von 21 Monaten einem Vergleich mit anderen Urteilen durchaus stand. Darauf anzurechnen ist praxisgemäss die seit dem 30. März 2017 ausgestandene Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie der vorzeitige Strafvollzug.

6.6 Gemäss Art. 42 Abs. 2 StGB des zum Tatzeitpunkt geltenden Sanktionenrechts ist ein Strafaufschub nur bei Vorliegen besonders günstiger Umstände zulässig, wenn der Täter innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten oder einer Geldstrafe von mindestens 180 Tagessätzen verurteilt worden ist. Der Berufungskläger wurde in Deutschland am 5. Dezember 2016 zu einer Geldstrafe von 440 Tagessätzen verurteilt (Strafregisterauszug D, Akten S. 30). Es müssen damit besonders günstige Umstände vorliegen, damit ein bedingter oder teilbedingter Strafvollzug in Frage käme.

Die Prüfung der Bewährungsaussichten des Täters ist anhand einer Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände vorzunehmen (BGer 6B_811/2016 vom 27. Februar 2017 E. 2.1; BGE 134 IV 1 E. 4.2.1 S. 5; 134 IV 140 E. 4.4 S. 143 f., je mit Hinweisen). Bei der Prognosestellung ist mithin das Gesamtbild der Täterpersönlichkeit massgebend. Zu beachten sind die Tatumstände, das Vorleben, der Leumund, aber auch die Sozialisationsbiographie und das Arbeitsverhalten. In erster Linie ist die strafrechtliche Vorbelastung von Relevanz, namentlich wenn der Täter einschlägige Vorstrafen aufweist. Es stellt sich zudem die Frage, ob der Täter über tragfähige soziale Bindungen verfügt und ob er suchtgefährdet oder süchtig ist. Unter besonders günstigen Umständen sind Tatsachen zu verstehen, die eine Verschlechterung der Prognose durch die Vortat ausschliessen. Die Gewährung des teilbedingten Strafvollzuges ist daher nur möglich, wenn eine Gesamtwürdigung aller massgebenden Faktoren den Schluss zulässt, dass trotz der Vortat eine begründete Aussicht auf Bewährung besteht. Dabei ist zu prüfen, ob die indizielle Befürchtung durch die besonders günstigen Umstände zumindest kompensiert wird. Dies trifft etwa zu, wenn die neuerliche Straftat mit der früheren Verurteilung in keinerlei Zusammenhang steht, oder bei einer besonders positiven Veränderung in den Lebensumständen des Täters (BGer 6B_1032/2014 vom 8. Januar 2015 E. 2.2.2; 6B_536/2012 vom 28. Januar 2013 E. 1.3; vgl. auch BGE 134 IV 1 E. 4.2.3 S. 6 f.).

6.7 Der Berufungskläger weist ein eindrückliches Vorstrafenregister auf: Er wurde in Deutschland bereits am 23. August 1999 wegen Betrugs sowie am 3. September 2003 erneut wegen Betrugs, gemeinschaftlich versuchten Betrugs und Vortäuschens einer Straftat in zwei Fällen verurteilt. Ein weiterer Eintrag wegen gemeinschaftlichen Betrugs datiert vom 6. September 2006. Es folgten weitere Verurteilungen wegen Betrugs am 8. Dezember 2008 sowie wegen Betrugs in zwei Fällen sowie Verletzung der Insolvenzantragspflicht am 8. Februar 2010. Schliesslich wurde er am 7. Juli 2014 des Betrugs in Tateinheit mit Urkundenfälschung in sechs Fällen gemeinschaftlich handelnd schuldig erklärt. Neben diesen einschlägigen Vorstrafen sind im deutschen Strafregister zusätzliche Verurteilungen wegen Verkehrsunfallsflucht, unerlaubten Handels mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, Vergehens gegen das Urheberrechtsgesetz, mehrfacher Steuerhinterziehung sowie fahrlässiger Körperverletzung verzeichnet. Die Vorinstanz hat dem Berufungskläger mit Blick auf seine Vorstrafen zu Recht eine negative Legalprognose gestellt.

Der Berufungskläger hat mehrfach erklärt, die Geburt seiner Kinder habe einen Wendepunkt in seinem Leben dargestellt (Prot. Berufungsverhandlung p. 4: ■[] seit den Kindern und seit der Krankheit meiner Frau nichts mehr zu tun haben mit []■; Prot. HV

Akten S. 626: ■Ja, mit Familie kann man nicht mehr so... Ich habe meine Strafen verbüsst und hab gesagt, ok ich habe Familie, ich habe Kinder, die sollen vernünftig aufwachsen. Mach es richtig. [] Meine Tochter ist jetzt neun. Meine Kinder sind das Wichtigste in meinem Leben. Ich möchte keine Unruhe mehr in ihrem Leben.■). Diesen Beteuerungen steht entgegen, dass die Verurteilung wegen mehrfachen Betrugs aus dem Jahr 2010, wegen mehrfachen Betrugs und Urkundenfälschung aus dem Jahr 2014 (Tatzeit April 2012) sowie wegen mehrfacher Steuerhinterziehung aus den Jahren 2015 und 2016 (Tatzeit Mai 2014) und wegen fahrlässiger Körperverletzung aus dem Jahr 2017 (Tatzeit März 2016) allesamt nach der Geburt seiner Kinder und damit seiner angeblichen Läuterung verübt wurden. Auch die vorliegenden Delikte hat er trotz seiner Verantwortung als Familienvater begangen. Vor diesem Hintergrund sind seine Beteuerungen zumindest mit Vorsicht zu geniessen und vermögen keine hinreichend positive Legalprognose zu begründen. Eine wesentliche Stabilisierung in den persönlichen Verhältnissen des Berufungsklägers ist jedenfalls nicht auszumachen. Alles in allem drängt sich der Eindruck auf, dass es ihm in den letzten fünf Jahren nicht gelungen ist, seinem Leben eine entscheidende positive Wendung zu geben.

6.8Damit liegen keine besonders günstigen Umstände im Sinne von Art. 42 Abs. 2 StGB vor. Sind die Voraussetzungen für die Gewähungen des teilbedingten Strafvollzugs nicht erfüllt, ist die Strafe folglich unbedingt auszufallen.

E. 6

6.1Der Berufungskläger moniert, die von der Vorinstanz ausgefallte unbedingte Freiheitsstrafe von 21 Monaten sei mit Blick auf vergleichbare Fälle zu hoch ausgefallen. Üblich für vergleichbare Delikte seien vielmehr bedingte oder (beim Vorliegen einschlägiger Vorstrafen) teilbedingte Strafen zwischen zehn und 18 Monaten (Prot. Berufungsverhandlung p. 13 [Plädoyer Ziff. 15]). Dagegen argumentiert die Staatsanwaltschaft, angesichts der Art und Weise des Vorgehens, der Verletzlichkeit des Opfers, der Vorstrafen des Berufungsklägers und unter Berücksichtigung des Deliktsbetrages sei die vom Strafgericht verhängte Strafe durchaus angemessen (Prot. Berufungsverhandlung p. 13 [Plädoyer p. 5]).

6.2Gemäss Art. 47 StGB misst das Gericht die Strafe innerhalb des anzuwendenden Strafrahmens nach dem Verschulden der Täterschaft zu und berücksichtigt dabei ihr Vorleben, ihre persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf ihr 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: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar Strafrecht I, 4. Auflage 2019, 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 die Einsatzstrafe aufgrund der Bewertung der subjektiven Gründe für die Deliktsbegehung im Tatzeitpunkt 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).

E. 7

7.1 Der Berufungskläger wehrt sich schliesslich gegen die von der Vorinstanz angeordnete Landesverweisung. Er macht geltend, eine solche sei nicht gerechtfertigt, da er in der Schweiz zum ersten Mal strafrechtlich in Erscheinung getreten sei. Der Vollzug der Landesverweisung stellte zudem sowohl in beruflicher als auch privater Hinsicht eine unverträgliche Härte im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB für ihn dar (Plädoyer Verteidiger p. 4 [Prot. Berufungsverhandlung p. 13]).

7.2 Der Berufungskläger ist deutscher Staatsangehöriger ohne Aufenthaltstitel in der Schweiz. Das Strafgericht ist unter Verweis auf Art. 66a lit. f StGB von einer obligatorischen Landesverweisung mit einer Mindestfrist von fünf Jahren ausgegangen (Urteil E. IV p. 15). Die genannte Bestimmung erfasst indessen nur den Tatbestand des Abgabe- und Steuerbetrugs und nicht den einfachen Betrug zum Nachteil einer Privatperson (Fiolka/Vetterli, in: Plädoyer Dossier 5/16, Landesverweisung nach Art. 66a StGB, S. 91 f. m.H.). Dieser fällt vielmehr unter die fakultative Landesverweisung gemäss Art. 66abisStGB. Diese Bestimmung sieht vor, dass das Gericht eine ausländische Person für 3-15 Jahre des Landes verweisen kann, u.a. wenn sie wegen eines Verbrechens oder Vergehens, das nicht von Artikel 66a StGB (obligatorische Landesverweisung) erfasst wird, zu einer Strafe verurteilt wird. Diese Voraussetzung kann vorliegend mit der Erfüllung des Tatbestands des versuchten (einfachen) Betrugs grundsätzlich bejaht werden. Die Landesverweisung gemäss Art. 66abisStGB 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, während 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).

7.3 Der Berufungskläger ist deutscher Staatsangehöriger und fällt damit grundsätzlich in den Anwendungsbereich des Freizügigkeitsabkommens (FZA, SR 0.142.112.681). Ziel des FZA zu Gunsten der Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der EU und der Schweiz ist die Einräumung des Rechts auf Einreise, Aufenthalt, Zugang zu einer unselbständigen Erwerbstätigkeit und Niederlassung als Selbständige sowie das Recht auf Verbleib im Hoheitsgebiet der Vertragsparteien (Grundbestimmungen, Art. 1 lit. a), Erleichterung der Erbringung von Dienstleistungen (Art. 1 lit. b), Einräumung eines Rechts auf Einreise und Aufenthalt für Personen, die keine Erwerbstätigkeit ausüben (Art. 1 lit. c) und die Einräumung der gleichen Lebens-, Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen wie für Inländer (Art. 1 lit. d). Diese Personen, die sich ■ rechtmässig ■ im Rahmen der Anhänge I, II und III [in der Schweiz] aufhalten, werden nicht diskriminiert (Art. 2 vgl. BGE 144 II 1

E. 4.5 ff. S. 8 ff.). Das Einreiserecht wird gemäss den in Anhang I festgelegten Bestimmungen eingeräumt (Art. 3; vgl. BGE 143 IV 97 E. 1.2.1 S. 100). Art. 5 Ziff. 1 Anhang I FZA bestimmt unter dem Randtitel **Öffentliche Ordnung**: **Die auf Grund dieses Abkommens eingeräumten Rechte dürfen nur durch Massnahmen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind, eingeschränkt werden.** Damit wurde der völkerrechtlich unbestrittene Grundsatz in das FZA übernommen, wonach jeder Staat die Einreise und den Aufenthalt von ausländischen Personen auf seinem Territorium grundsätzlich selber bestimmen und damit auch einschränken kann. Das FZA berechtigt mithin lediglich zu einem doppelt bedingten Aufenthalt in der Schweiz, nämlich einerseits nach Massgabe der spezifischen Vertragsvereinbarungen als Voraussetzung eines rechtmässigen Aufenthalts und andererseits nach Massgabe des rechtskonformen Verhaltens im Sinne von Art. 5 Ziff. 1 Anhang I FZA. Der schuldig gesprochene Straftäter hat sich evidentermassen nicht an diese Konformitätsbedingungen gehalten (BGer 6B_235/2018 vom 1. November 2018 E. 3). Das FZA gewährt somit kein umfassendes Aufenthaltsrecht. Nur wenn ein Einreise- bzw. Aufenthaltsrecht besteht, kann sich die Frage nach den Möglichkeiten seiner Einschränkung überhaupt stellen (BGer 6B_1152/2017 vom 28. November 2018 E. 2.5.3 m.w.H.).

7.4 Der Berufungskläger hat zu seinen Aufenthalten in der Schweiz im Verfahren unterschiedliche Angaben gemacht. Aus seinen Aussagen muss geschlossen werden, dass sein Lebensmittelpunkt in Bremen/D liegt und somit Leben und Arbeiten in der Schweiz keine Bedeutung für ihn haben. Es ist davon auszugehen, dass er lediglich zur Deliktsbegehung in die Schweiz eingereist ist.

Damit besitzt der Berufungskläger freizügigkeitsrechtlich lediglich einen Einreiseanspruch und kein auf einer aktuellen Anstellung oder einem Nachweis der Arbeitssuche beruhendes Verbleiberecht. Daraus folgt, dass die streitgegenständliche Fernhalte-massnahme 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). Mit anderen Worten hielt sich der Berufungskläger, der einzig zur Deliktsbegehung in die Schweiz eingereist ist, nicht **rechtmässig** im Sinne des FZA in der Schweiz auf. Daran ändert auch das den Unionsbürgern von der Schweiz völkervertragsrechtlich eingeräumte Einreiserecht, wie es in BGE 143 IV 97 dargelegt wird, nichts. Das Völkerrecht ist nicht auf einen systematischen Schutz gegen eine Landesverweisung nach Art. 66a StGB angelegt; das gilt ebenso für das FZA. Da der Berufungskläger über kein Aufenthaltsrecht verfügte, muss vorliegend die Frage, ob das FZA dem Landesrecht vorgeht oder nicht, nicht entschieden werden (a.a.O. E. 2.6). Vielmehr können die landesrechtlichen Kriterien des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG, SR 142.20) herangezogen werden, wobei im Rahmen einer Verhältnismässigkeitsprüfung im Einzelfall namentlich die Schwere des Delikts und des Verschuldens der betroffenen Person, 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).

7.5 Das öffentliche Interesse an der Fernhaltung eines Kriminaltouristen, der in der Schweiz in Zusammenwirkung mit einer Verbrecherorganisation bei einem Spoofingbetrug mitgewirkt und somit ein besonders niederträchtiges Delikt begangen hat, wiegt schwer. Demgegenüber sind entgegen der Ausführungen der Verteidigung keine gewichtigen privaten Interessen des Berufungsklägers an einer Einreise in die Schweiz ersichtlich. Dass der Berufungskläger in den nächsten Jahren auf Ferien in der Schweiz verzichten muss, stellt jedenfalls keine unverhältnismässige Härte dar, selbst wenn angeblich die Patentante der Tochter in Luzern wohnhaft ist. Das persönliche und berufliche Fortkommen des in Bremen als Bauunternehmer tätigen Berufungsklägers wird von einem Verbot, sich in der Schweiz aufzuhalten, nicht konkret tangiert; so bleibt es ihm insbesondere unbenommen, auch in Zukunft Geschäftsbeziehungen zu in der Schweiz ansässigen Firmen zu pflegen. Von einem irgendwie gearteten Härtefall kann zusammenfassend keine Rede sein. Das öffentliche Interesse an der Fernhaltung überwiegt insofern die privaten Interessen des Berufungsklägers an einem Aufenthalt in der bzw. einer Einreise in die Schweiz deutlich, wobei eine fünfjährige Landesverweisung dem Verschulden und der persönlichen Verhältnissen des Berufungsklägers angemessen Rechnung trägt. Die Massnahme steht im Einklang mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip.

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