

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB200018-O/U/cwo

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. B. Gut, Präsident, lic. iur. C. Maira und die Oberrichterin lic. iur. S. Fuchs sowie der Gerichtsschreiber lic. iur. M. Keller

Urteil vom 24. Mai 2023

in Sachen

A._____,

Beschuldigter und Berufungskläger

verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____

gegen

Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich,

vertreten durch Staatsanwältin lic. iur. F. Keller,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **mehrfache qualifizierte Veruntreuung etc.**

(Rückweisung der strafrechtlichen Abteilung des Schweiz. Bundesgerichts)

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 9. Abteilung,

vom 16. Dezember 2014 (DG140114)

Urteil der I. Strafkammer des Obergerichtes des Kantons Zürich

vom 25. September 2018 (SB150028)

Urteil der strafrechtlichen Abteilung des Schweiz. Bundesgerichts

vom 10. Dezember 2019 (6B_1113/2018 und 6B_1139/2018)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich vom 28. März 2014 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 030001-030092).

Urteil der Vorinstanz:
(Urk. 57 S. 83 ff.)

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - der mehrfachen qualifizierten Veruntreuung im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 und Ziff. 2 StGB;
 - der mehrfachen qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 3 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 2 Jahren.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
- 4.1. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger B._____ Fr. 806'146.– nebst Zins zu 5% seit 17. November 2004 als Schadenersatz zu bezahlen.
- 4.2. Die Privatklägerin C._____ wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
5. Von der Verpflichtung des Beschuldigten zur Leistung einer Ersatzforderung an den Staat wird abgesehen.
6. Die sich in den Akten befindlichen Datenträger mit den gespiegelten Daten des Beschuldigten und der D._____ GmbH werden bei den Akten belassen.
7. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr.	15'000.00; die weiteren Auslagen betragen:
Fr.	15'000.00Gebühr Anklagebehörde
Fr.	2'460.00Kosten Kantonspolizei
Fr.	2'715.65Auslagen Untersuchung

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

8. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
9. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger B._____ für das gesamte Verfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 32'920.35 (inkl. MwSt.) zu bezahlen.
10. (Mitteilungen)
11. (Rechtsmittel)"

Berufungsanträge im zweiten Berufungsverfahren:

(Prot. III S. 12 ff.)

- a) Der Verteidigung des Beschuldigten:
(Urk. 217 S. 2; Urk. 240 S. 1, teilweise sinngemäss)
 1. Der Beschuldigte sei vollumfänglich freizusprechen.
 2. Sämtliche Zivilklagen seien auf den Zivilweg zu verweisen bzw. abzuweisen.
 3. Die Kosten der Untersuchung, des gerichtlichen Verfahrens sowie der beiden Berufungsverfahren seien auf die Staatskasse zu nehmen.
 4. Der Beschuldigte sei für die ihm im Zusammenhang mit dem Strafverfahren entstandenen Kosten angemessen zu entschädigen.
 5. Eventualiter sei dem Gutachter Prof. Dr. E._____ das Gutachten von Prof. Dr. F._____ zur Stellungnahme zu unterbreiten.
 6. Subeventualiter sei ein Obergutachten einzuholen.

b) Der Staatsanwaltschaft:

(Urk. 226; Urk. 260 S. 1)

Es sei das Urteil der Vorinstanz vom 16. Dezember 2014 vollumfänglich zu bestätigen.

c) Des Rechtsvertreters des Privatklägers B. _____ :

(Urk. 244 S. 1, teilweise sinngemäss)

1. Die Berufung des Beschuldigten sei abzuweisen und das Urteil der Vorinstanz vom 16. Dezember 2014 sei vollumfänglich zu bestätigen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (inkl. MwSt.).

Inhaltsverzeichnis

I. Verfahrensgang.....	5
1. Untersuchung/Erstinstanzliches Verfahren/Erstes Berufungsverfahren.....	5
2. Schriftliches Verfahren und Einholung des Gutachtens	6
3. Schriftenwechsel im zweiten Berufungsverfahren.....	7
II. Prozessuales	9
1. Vorbemerkung	9
2. Bindungswirkung des Rückweisungsentscheids.....	9
3. Berufungsumfang.....	12
4. Verjährung	12
5. Beweismittel.....	13
6. Beweisanträge	14
7. Bemerkungen zur Anklageschrift	16
III. Schuldpunkt (Anlageziff. A und B: Übermässige Umschichtung).....	21
1. Einleitung	21
2. Überblick Handelstätigkeit und Eingrenzung Tatzeitraum.....	23
3. Rechtliche Grundlagen	27
4. Umschichtung (Turn-Over-Ratio).....	29
5. Cost-to-Equity-Ratio bzw. Break-Even-Betrachtung	34
6. Commission-to-Equity-Ratio und Commission-to-Investment-Ratio	36
7. Gutachten	42
8. Kritik der Verteidigung am Gutachten	43
9. Day-Trades und Cross-Trading.....	52
10. Anlagestrategien	54
11. Mangelnde Transparenz und Informationspflicht	65

12. Würdigung.....	69
13. Subjektiver Tatbestand	72
14. Schaden.....	77
15. Fazit.....	79
IV. Schuldpunkt (Anklageziff. C: Veruntreuung)	79
1. Ausgangslage	79
2. Rechtliches	79
3. Würdigung.....	81
V. Strafzumessung	87
1. Anträge / Anwendbares Recht / Grundlagen / Strafraumen	87
2. Einsatzstrafe	89
3. Asperation.....	90
4. Vorleben und persönliche Verhältnisse.....	92
5. Beschleunigungsgebot und vermindertes Strafbedürfnis	92
6. Strafempfindlichkeit und Desinteresse-Erklärung	95
7. Fazit und Vollzug	95
VI. Zivilansprüche.....	95
1. Ausgangslage und Parteistandpunkte	95
2. Rechtliche Grundlagen für den Adhäsionsprozess	97
3. Ausservertragliche Haftung für Bankspesen	98
4. Schadensbeziehung	98
5. Fazit	101
VII. Kosten- und Entschädigungsfolgen.....	101
1. Untersuchung und erstinstanzliches Verfahren.....	101
2. Kosten der Berufungsverfahren	102
3. Parteientschädigungen in den Berufungsverfahren	103

Erwägungen:

I. Verfahrensgang

1. Untersuchung/Erstinstanzliches Verfahren/Erstes Berufungsverfahren

1.1. Mit Schreiben vom 29. September 2006 erstattete der damalige gemeinsame Rechtsvertreter der Privatkläger C._____ und B._____ sowie der Geschädigten G._____ Strafanzeige gegen den Beschuldigten wegen Verdachts auf ungetreue Geschäftsbesorgung (Urk. 110001 ff.; Urk. 120001 ff.; Urk. 130001 ff.). Nach rund 7-jähriger Untersuchung erhob die Staatsanwaltschaft am 28. März 2014 Anklage gegen den Beschuldigten wegen Veruntreuung und mehrfach qualifizierter ungetreuer Geschäftsbesorgung (Urk. 030001-030030; nachfolgend: Anklage). Im Übrigen kann bezüglich des detaillierten Prozessverlaufs bis zum ers-

ten Urteil der hiesigen Kammer auf den erstinstanzlichen Entscheid sowie das bundesgerichtliche Urteil vom 27. September 2019 verwiesen werden (Urk. 57 S. 5-8; Urk. 140 S. 3 f.).

1.2. Nachdem das hiesige Gericht den Beschuldigten mit Urteil vom 25. September 2018 von den Vorwürfen der mehrfachen qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung sowie der mehrfachen qualifizierten Veruntreuung freisprach (Urk. 122), hiess das Schweizerische Bundesgericht die dagegen erhobenen Beschwerden der Staatsanwaltschaft und des Privatklägers B._____ mit Urteil vom 10. Dezember 2019 gut. Das Urteil vom 25. September 2018 wurde daher aufgehoben und die Sache zur Beweisergänzung an die hiesige Kammer zurückgewiesen (Urk. 140).

2. Schriftliches Verfahren und Einholung des Gutachtens

2.1. Nachdem sich die Parteien mit der schriftlichen Durchführung des vorliegenden Verfahrens einverstanden erklärt hatten (Urk. 144/1-3) – die Verteidigung vorbehältlich einer allenfalls erforderlichen ergänzenden Befragung des Beschuldigten –, wurde mit Beschluss vom 18. Mai 2020 die schriftliche Durchführung des Berufungsverfahrens angeordnet (Urk. 146). Dies insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass die mündliche Berufungsverhandlung mit eingehender Befragung des Beschuldigten bereits am 12. Juli 2018 stattgefunden hatte (erstes Berufungsverfahren SB150028-O; Prot. II S. 6 ff.; Urk. 114).

2.2. In Nachachtung des bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheids wurde im Beschluss vom 18. Mai 2020 sodann die Einholung eines fachspezifischen Gutachtens angeordnet sowie den Parteien Frist angesetzt, um allfällige Ablehnungsgründe gegen den vorgeschlagenen Gutachter vorzubringen (Urk. 146). Da keine Partei entsprechende Einwände vorbrachte, erfolgte am 15. Juli 2020 die Bestellung von Prof. Dr. E._____ als sachverständiger Gutachter. Gleichzeitig wurde den Parteien der dem Gutachter einstweilen zu unterbreitende Fragenkatalog mitgeteilt, mit der Möglichkeit, hierzu eigene Anträge zu stellen (Urk. 150). Sowohl der Beschuldigte als auch die Staatsanwaltschaft sowie der Vertreter des Privatklägers B._____ liessen sich hierzu nach gewährten Fristerstreckungen

vernehmen (Urk. 152-163; Urk. 165; Urk. 167; Urk. 169/1-2; Urk. 172; Urk. 174/1-2).

2.3. Der Gutachtensauftrag mit teilweise ergänztem Fragekatalog erging am 22. Oktober 2020 (Urk. 175). Hierauf wandte sich die Verteidigung an die hiesige Kammer und ersuchte (erneut) darum, eine dem Gutachter einstweilen nicht unterbreitete Ergänzungsfrage zu stellen sowie die entsprechende Eingabe dem Gutachter zuzustellen (Urk. 177). Die Verfahrensleitung informierte die Verteidigung in der Folge dahingehend, dass diesem Ersuchen einstweilen nicht nachgekommen werde (Urk. 179). Am 8. Februar 2021 ging das Fachgutachten von Prof. Dr. E._____ hierorts ein (Urk. 180). Nachdem den Parteien im Sinne von Art. 188 f. StPO die Möglichkeit zur Stellungnahme respektive zur Beantragung von Ergänzungen eingeräumt worden war, reichten der Vertreter des Privatklägers B._____ sowie die Staatsanwaltschaft am 19. bzw. 22. April 2021 ihre Vernehmlassungen ein (Urk. 183; Urk. 197; Urk. 202 und Urk. 204/1-5). Die Verteidigung verzichtete mit Schreiben vom 10. Mai 2021 ausdrücklich auf Ergänzungen bzw. das Stellen von Ergänzungsfragen (Urk. 205).

2.4. Die seitens der Staatsanwaltschaft in der Vernehmlassung vom 22. April 2021 zwecks Erläuterung des Gutachtens gestellten Ergänzungsfragen wurden mit Verfügung vom 8. Juni 2021 dem Gutachter zur schriftlichen Beantwortung zugestellt. Zeitgleich erfolgte die Zustellung der eingereichten Vernehmlassungen an die jeweils anderen Parteien (Urk. 207). Die Privatklägerin C._____ erklärte daraufhin sinngemäss, nicht aktiv am Verfahren teilnehmen zu wollen (Urk. 208). Unter dem 23. September 2021 beantwortete der Gutachter die ihm zugestellten Ergänzungsfragen (Urk. 209).

3. Schriftenwechsel im zweiten Berufungsverfahren

3.1. Mit Präsidialverfügung vom 13. Oktober 2021 wurde dem Beschuldigten Frist angesetzt, um die Berufungsanträge zu stellen und zu begründen sowie letztmals Beweisanträge zu stellen (Urk. 211). Nach zweimalig erstreckter Frist reichte der Beschuldigte am 17. Dezember 2021 die Berufungsbegründung samt einem von ihm veranlassten Parteigutachten ein (Urk. 217; Urk. 219). Während

die Staatsanwaltschaft hernach aufforderungsgemäss innert erstreckter Frist am 19. Januar 2022 ihre Berufungsantwort einreichte (Urk. 220; Urk. 226; Urk. 228/1-4), liess sich der Privatkläger B._____ nicht vernehmen.

3.2. Mit Präsidialverfügung vom 7. April 2022 erfolgte eine weitere Fristansetzung, dem Beschuldigten zur Einreichung der Berufungsreplik sowie dem Privatkläger B._____ zur Stellungnahme zur Berufungsantwort der Staatsanwaltschaft (Urk. 229). Der Beschuldigte liess fristgerecht unter dem 20. Juni 2022 die Berufungsreplik einreichen (Urk. 240). Nachdem der Vertreter des Privatklägers B._____ keine Berufungsantwort eingereicht und um Fristerstreckung für seine "Berufungsreplik" (sic) ersucht hatte, ging am 18. Juli 2022 eine umfassende Stellungnahme zur Sache samt Berufungsanträgen des Privatklägers B._____ ein (Urk. 238; Urk. 244). Soweit die entsprechende Eingabe des Privatklägers B._____ nicht eine Stellungnahme zur Berufungsantwort der Staatsanwaltschaft enthält, hätte geprüft werden müssen, inwiefern diese überhaupt noch zulässig war oder sie zumindest partiell hätte aus dem Recht gewiesen werden müssen (vgl. Art. 390 Abs. 2 Satz 2 StPO). Dessen ungeachtet wurde der Staatsanwaltschaft und dem Beschuldigten uneingeschränkt Frist zur Stellungnahme angesetzt, worauf sich sowohl der Beschuldigte mit Eingabe vom 14. September 2022 sowie die Staatsanwaltschaft mit solcher vom 17. Oktober 2022 ausführlich vernehmen liessen (Urk. 246; Urk. 250; Urk. 256; Urk. 260). Da das Verfahren somit weitergeführt wurde, sind sämtliche im Recht liegenden Parteieingaben entsprechend zu berücksichtigen.

3.3. Die letztgenannten Eingaben wurden sodann den jeweils anderen Parteien zwecks Wahrung des Anspruchs auf rechtliches Gehör zugestellt, zusammen mit der Aufforderung, innert 10 Tagen die (aktualisierten) Honoraraufwendungen einzureichen (Urk. 262/1-3). Dieser Aufforderung kamen sowohl die Verteidigung als auch der Vertreter des Privatklägers nach (Urk. 263; Urk. 266).

II. Prozessuales

1. Vorbemerkung

Es ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass sich die urteilende Instanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen respektive jedes einzelne Vorbringen widerlegen muss. Die Berufungsinstanz kann sich bei der Entscheidungsfindung daher auf die für ihren Entscheid wesentlichen Punkte beschränken (vgl. BGE 141 IV 249 E. 1.3.1; Urteil 1B_242/2020 vom 2. September 2020 E. 2.2).

2. Bindungswirkung des Rückweisungsentscheids

2.1. Die Verteidigung stellt sich zusammengefasst auf den Standpunkt, dass sämtliche Erwägungen im aufgehobenen Urteil vom 25. September 2018 weiterhin Bestand hätten, soweit sie vom nunmehr eingeholten Gutachten unberührt geblieben seien. Die hiesige Kammer habe im aufgehobenen Entscheid nur hinsichtlich der Frage der "wirtschaftlich sinnlosen Transaktionen" Fachwissen für erforderlich erachtet. Auf die weiteren Erwägungen – so die Verteidigung – könne das Gutachten daher keine Auswirkungen haben, ansonsten das Gericht in Willkür verfallen würde (Urk. 217 N 9-20; Urk. 240 N 5-16; Urk. 256 N 18 f.). So sei beispielsweise nicht nachvollziehbar, inwiefern sich das Gutachten zum Nachteil des Beschuldigten auf die damaligen Feststellungen zum subjektiven Tatbestand auswirken könne (Urk. 240 N 13).

2.2. Demgegenüber bringt die Staatsanwaltschaft vor, die im aufgehobenen Urteil vorgenommene Sachverhaltsfeststellung sei von den beschwerdeführenden Parteien vor Bundesgericht in mehrfacher Hinsicht beanstandet worden, nicht nur bezüglich der Erforderlichkeit eines Gutachtens. Die weiteren Rügen seien unbehandelt geblieben, und seitens des Bundesgerichts seien weder verbindliche Feststellungen zum Sachverhalt noch zur rechtlichen Würdigung erfolgt. Eine neue abweichende Beweiswürdigung sei daher zulässig und der Schuldpunkt einer Neubeurteilung zugänglich (Urk. 226 S. 4). Auch der Vertreter des Privatklägers B._____ stellt sich auf diesen Standpunkt und hält dafür, das Ergebnis des

Gutachtens habe einen Einfluss auf die gesamte Beweiswürdigung (Urk. 244 N 78-86).

2.3. Heisst das Bundesgericht eine Beschwerde gut und weist es die Angelegenheit zur neuen Beurteilung an das Berufungsgericht zurück, darf sich dieses von Bundesrechts wegen nur noch mit jenen Punkten befassen, die das Bundesgericht kassierte. Die anderen Teile des Urteils haben Bestand und werden in das neue Urteil übernommen (SCHMID/JOSITSCH, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2017, N 1713). Irrelevant ist, dass das Bundesgericht mit seinem Rückweisungsentscheid formell in der Regel das ganze angefochtene Urteil aufhebt. Entscheidend ist nicht das Dispositiv, sondern die materielle Tragweite des bundesgerichtlichen Entscheids. Aufgrund dieser Bindungswirkung ist es den erneut mit der Sache befassten Gerichten wie auch den Parteien grundsätzlich verwehrt, der Überprüfung einen anderen als den bisherigen Sachverhalt zu unterstellen oder die Sache unter rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen, die im Rückweisungsentscheid ausdrücklich abgelehnt oder überhaupt nicht in Erwägung gezogen worden sind. Diese Rechtsprechung gilt jedoch nur, wenn das Bundesgericht eine Angelegenheit lediglich zur neuen rechtlichen Würdigung an die Vorinstanz zurückweist, wenn also die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung vor Bundesgericht nicht angefochten war, die Sachverhaltsrügen vom Bundesgericht als unbegründet abgewiesen und daher definitiv entschieden wurden oder wenn auf Rügen betreffend die Beweiswürdigung nicht eingetreten wurde, da sie den gesetzlichen Begründungsanforderungen nicht genügten (BGE 143 IV 214 S. 222 f. E. 5.3.3).

2.4. Das Bundesgericht erachtete es als nicht haltbar, dass die hiesige Kammer für die Urteilsfindung auf die Einholung eines Gutachtens zur Frage der (wirtschaftlichen) Unsinnigkeit der streitgegenständlichen Börsentransaktionen verzichtete, obwohl der entscheidende Spruchkörper selber der Auffassung gewesen sei, nicht über das hierfür notwendige Fachwissen zu verfügen. Es erwog weiter, dass insbesondere der Begründung für diesen Verzicht nicht gefolgt werden könne. So sei nicht ersichtlich, weshalb eine sachverständige Begutachtung von Transaktionen, welche vor über 14 Jahren erfolgt seien, nicht möglich sein solle.

Die durch die Einholung des Gutachtens verursachte (weitere) Verfahrensverzögerung könne nicht als Grund dienen, auf das als erforderlich angesehene Gutachten zu verzichten. Der angefochtene Entscheid – so das Bundesgericht weiter – sei aufzuheben und die Sache zur Beweisergänzung zurückzuweisen, weshalb sich die Behandlung der weiteren Rügen erübrige (Urk. 140 S. 9 f.). Die seitens der Staatsanwaltschaft und des Privatklägers B._____ angeführten Rügen (unter anderem willkürliche Feststellungen im Rahmen der Sachverhaltserstellung sowie Rechtsverletzungen im Zusammenhang mit Art. 158 StGB) wurden im Rückweisungsentscheid somit weder geprüft noch verworfen, sondern explizit offengelassen (Urk. 127/2; Urk. 129/2).

2.5. Entgegen der Verteidigung kann bereits aus diesem Grund nicht davon ausgegangen werden, in tatsächlicher Hinsicht könne keine vom aufgehobenen Entscheid abweichende Beweiswürdigung erfolgen, soweit diesbezüglich im damaligen Zeitpunkt kein Fachwissen für erforderlich angesehen worden war. Der strittige Sachverhalt steht gerade nicht verbindlich fest. Vielmehr muss sich die hiesige Kammer aufgrund der Rückweisung zwecks Beweisergänzung nochmals umfassend mit der Beweislage befassen. Alles andere ergäbe wenig Sinn, hätte ansonsten doch gar keine Rückweisung erfolgen müssen, wenn sich die Beweisergänzung nicht auf das gesamte Ergebnis auswirken dürfte. Die Prüfung der allfälligen wirtschaftlichen Sinnlosigkeit der angeklagten Transaktionen wurde gemäss Staatsanwaltschaft lediglich als eines von mehreren Kriterien bei der Beurteilung herangezogen, ob mit Blick auf Art. 158 StGB ein strafrechtlich relevantes Verhalten vorliegt. Zudem sind im vorliegenden Rückweisungsverfahren weiterhin Tatfragen zu beurteilen. Gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung muss eine neue, abweichende Beweiswürdigung durch die Berufungsinstanz in einem Rückweisungsverfahren zulässig sein, soweit der entsprechende Sachverhalt mit einer Willkürüge vor Bundesgericht noch angefochten werden kann, mithin noch nicht verbindlich feststeht (BGE 143 IV 214 S. 222 E. 5.3.1). Dies ist hier der Fall. Ergeben sich aufgrund der gutachterlichen Feststellungen für den zu beurteilenden Sachverhalt neue Erkenntnisse, muss es daher möglich sein, vor diesem Hintergrund auch die weiteren strittigen Tatsachen einer erneuten Überprüfung zu unterziehen. Ob sich die ergänzend eingeholten Beweise hernach auch faktisch

auf das gesamte Beweisergebnis auswirken, wird im Rahmen der Sachverhalts-erstellung zu ermitteln sein.

Dem steht auch nicht entgegen, dass im zweiten Berufungsverfahren keine erneute mündliche Verhandlung als erforderlich angesehen wird (vgl. Vorbringen Verteidigung: Urk. 240 N 15; sodann BGE 143 IV 214 S. 222 f. E. 5.3.3). Das schriftliche Berufungsverfahren wurde nicht etwa deshalb angeordnet, weil nur noch die rechtliche Würdigung zur Diskussion stünde, sondern da die Anwesenheit des Beschuldigten im ausdrücklichen Einverständnis der Parteien nicht erforderlich erscheint, er erstinstanzlich verurteilt wurde und sich anlässlich des ersten Berufungsverfahrens bereits eingehend zur Sache äussern konnte (Urk. 114 S. 5 ff.; Art. 406 Abs. 2 lit. a StPO). Der Einwand der Verteidigung ist daher nicht zu hören.

3. Berufungsumfang

3.1. Gegenstand des vorliegenden Rückweisungsverfahrens bilden demnach sowohl der Schuldpunkt als auch die Sanktion und die damit zusammenhängenden Nebenfolgen. Es sind sämtliche Punkte erneut zu beurteilen, welche der Beschuldigte mit seiner Berufung anfecht (Urk. 59). Vom gutheissenden höchstrichterlichen Entscheid nicht betroffen war der Beschluss betreffend Feststellung der Rechtskraft der nicht angefochtenen Dispositivziffern des erstinstanzlichen Entscheids (Urk. 140). Die Feststellung der Rechtskraft der seitens des Beschuldigten unangefochten gebliebenen Dispositiv-Ziff. 4.2. (Verweisung Schadenersatzbegehren Privatklägerin C. _____ auf den Zivilweg), Ziff. 5 (Absehen von der Verpflichtung zur Leistung einer Ersatzforderung an den Staat) und Ziff. 6 (Belassung der Datenträger mit den gespiegelten Daten des Beschuldigten in den Akten) ist der Klarheit halber nochmals unverändert zu fassen. Im Übrigen steht der vorinstanzliche Entscheid zur Disposition.

4. Verjährung

4.1. Die Verfolgungsverjährung richtet sich grundsätzlich nach dem zur Zeit der angeklagten Taten geltenden Recht. Soweit das Gesetz nichts anders bestimmt,

sind jedoch die Bestimmungen des neuen Rechts über die Verjährung auch auf Täter anwendbar, die vor Inkrafttreten dieses Gesetzes eine Tat verübt haben, wenn die neurechtlichen Bestimmungen milder sind als das bisherige Recht (Art. 389 Abs. 1 StGB). Zunächst ist davon auszugehen, dass die Frist der Strafverfolgung für den Vorwurf der Veruntreuung und der qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung unbesehen des konkret massgeblichen Verjährungsrechts grundsätzlich längstens 15 Jahre betragen kann (Art. 97 Abs. 1 lit. b StGB; Art. 70 Abs. 1 lit. b aStGB in der ab 1. Oktober 2002 bis 1. Januar 2007 geltenden Fassung). Die gemäss Anklageschrift bemängelte Vermögensverwaltungstätigkeit des Beschuldigten erfolgte im Zeitraum August 2004 ca. Mitte April 2005. Nachdem am 16. Dezember 2014 und damit vor Ablauf der Verjährungsfrist das erstinstanzliche Urteil erging, tritt die Verjährung – unbesehen des anwendbaren Rechts – diesbezüglich nicht mehr ein (Art. 97 Abs. 3 StGB; Art. 70 Abs. 3 aStGB; zum Ganzen: BGE 139 IV 62 S. 72 ff. E.1.5.2 ff.).

4.2. Nur für die "einfache" ungetreue Geschäftsbesorgung steht die im heutigen Zeitpunkt geltende strengere Verfolgungsverjährung von 10 Jahren nicht zur Diskussion (Art. 97 Abs. 1 lit. c StGB), betrug die Verjährungsfrist gemäss dem alten Recht doch lediglich 7 Jahre (Art. 70 Abs. 1 lit. c aStGB in der ab 1. Oktober 2002 bis 1. Januar 2007 geltenden Fassung). Wie noch aufzuzeigen sein wird, liegen im hier zu prüfenden Fall keine als "einfache" ungetreue Geschäftsbesorgung zu qualifizierenden Tathandlungen vor, weshalb nicht weiter auf diesen Umstand eingegangen werden muss.

5. Beweismittel

5.1. Im aufgehobenen Entscheid wurde dargelegt, weshalb die am 5. Juli 2013 erstatteten Berichte bzw. deren Ergänzungen vom 29. November 2013 und 18. Februar 2014 zuhanden der Staatsanwaltschaft über die vom Beschuldigten für die Geschädigten bzw. Privatkläger getätigten Finanztransaktionen keine Sachverständigengutachten im Sinne von Art. 182 ff. StPO darstellen, was nicht wiederholt zu werden braucht (Urk. 122 S. 12 f.). Als Parteigutachten bzw. Parteivorbringen sind diese aber gleichwohl in der Entscheidungsfindung entsprechend zu berücksichtigen, zumal die darin geprüften Transaktionen des Beschuldigten von

diesem grundsätzlich nicht angezweifelt werden (Urk. 41 S. 8). Gleiches hat im Ergebnis für die seitens des Beschuldigten eingeholte Stellungnahme von Prof. Dr. F._____ zum Sachverständigengutachten zu gelten (Urk. 219; zum Ganzen: s.a. BGE 141 IV 369 S. 372 ff. E. 6).

5.2. Die weiteren vorhandenen Beweismittel geben zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Insbesondere behalten auch diejenige Verfahrenshandlungen ihre Gültigkeit, welche vor Inkrafttreten der heute geltenden StPO prozessrechtskonform angeordnet oder durchgeführt worden waren (vgl. Art. 448 Abs. 1 und 2 StPO).

6. Beweisanträge

6.1. Anlässlich der Verhandlung im ersten Berufungsverfahren stellte die Verteidigung im Eventualstandpunkt für den Fall, dass der Beschuldigte nicht freigesprochen werde, diverse Beweisanträge (vgl. Urk. 115 S. 101 N 371 ff.). Da sich die Verteidigung nicht ausdrücklich hierzu vernehmen liess, ist davon auszugehen, dass sie im Wesentlichen weiterhin folgende Beweiserhebungen beantragt:

- Einvernahme von H._____ (Urk. 115 N 372);
Dieser könne die Aussagen der Privatkläger bezüglich Handelsstrategie entkräften. H._____ habe ebenfalls beim Beschuldigten investiert und über dessen Handelsstrategie Bescheid gewusst, weshalb davon auszugehen sei, er habe seine Freunde und die Ex-Ehefrau auf die spezialisierte respektive riskante Strategie des Beschuldigten hingewiesen. Ebenfalls sei er über Verluste zu befragen und weshalb er diesfalls nicht gegen den Beschuldigten rechtlich vorgegangen sei.
- Einvernahme von I._____, Mitarbeiter J._____ [Bank] (Urk. 115 N 373);
Die genannte Person könne zur Handelsstrategie des Beschuldigten sowie zur Frage, ob diese lege artis erfolgt sei, Angaben machen. Ebenfalls könne er sich zum Wissensstand der Privatkläger äussern.
- Beizug sämtlicher Akten aus den Zivilverfahren zwischen der Geschädigten G._____ und der J._____ (Urk. 115 N 374);
Dies sei notwendig, sofern die Ausführungen des Beschuldigten zum getätigten Eigenhandel angezweifelt werden würden.
- Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Handelstätigkeit des Beschuldigten (Urk. 115 N 375 f.).

Im Rahmen des zweiten Berufungsverfahrens stellte die Verteidigung sodann folgende prozessualen (Eventual-)Anträge:

- Edition der genauen Transaktionszeiten bei der J._____ (Urk. 142 S. 2 f.; s.a. Urk. 115 N 299 ff.);
Dies sei notwendig, um die genauen Zeiten der vom Beschuldigten für seine Kunden und sich selber getätigten Transaktionen zu eruieren, da die genauen Handelszeiten seitens der Staatsanwaltschaft nicht erhoben worden und stattdessen die hierfür untauglichen Valutadaten herangezogen worden seien
- Im Eventualstandpunkt: Stellungnahme des Gutachters zum Parteigutachten des Beschuldigten bzw. Einholung eines Obergutachtens (Urk. 217 S. 2 und N 94 ff.; Urk. 240 S. 1; Urk. 219);
Gemäss dem eingeholten Parteigutachten stehe fest, dass das gerichtliche Sachverständigengutachten für die hier zu beurteilende Fragestellung nicht angemessen sei und auf einer zu einfachen Sicht der Finanzmärkte basiere.

6.2. Die Staatsanwaltschaft beantragte im zweiten Berufungsverfahren, sofern seitens des Gerichts offene Fragen oder Zweifel am gerichtlich bestellten Gutachten bestünden, sei der Gutachter als sachverständiger Zeuge einzuvernehmen, eventualiter seien die Fragestellungen der Staatsanwaltschaft dem Gutachter schriftlich vorzulegen (Urk. 226 S. 31). Der Vertreter des Privatklägers B._____ schloss sich diesen Anträgen an (Urk. 244 S. 17).

6.3. Ein Beweisantrag kann abgelehnt werden, wenn er unzulässig ist, die damit behauptete Tatsache unerheblich, dem Gericht offenkundig bereits bekannt oder bereits rechtsgenügend erwiesen ist oder der Beweisantrag einzig zur Verschleppung des Verfahrens gestellt wird (vgl. Art. 139 Abs. 2 StPO; Urteil 6B_421/2015 vom 16. Juli 2015 E. 2.3 m.H.; Zürcher Kommentar StPO-FINGERHUTH/GUT, 3. Aufl. 2020, Art. 343 N 12).

6.4. Soweit sich die vorgenannten Anträge auf die Frage der Handelstätigkeit des Beschuldigten beziehen, liegt hierzu mittlerweile ein Gutachten vor (Urk. 180). Damit erweist sich die in diesem Zusammenhang seitens der Verteidigung beantragte Einvernahme von I._____ und H._____ von vornherein als obsolet. Dass der Beschuldigte das eingeholte Sachverständigengutachten inhaltlich kritisiert, ändert grundsätzlich nichts an dieser Ausgangslage. Auf die in diesem Zusam-

menhang gestellten Eventualanträge der Parteien (Stellungnahme des Gutachters zum Parteigutachten, Einholung eines Obergutachtens respektive Einvernahme des Gutachters als sachverständiger Zeuge) ist an gegebener Stelle näher einzugehen. Dabei wird darzulegen sein, weshalb auf diese sowie die weiteren beantragten Beweiserhebungen vorliegend verzichtet werden kann (siehe nachfolgend E. III.8.10).

6.5. Ebenfalls abzuweisen ist der Antrag auf Beizug der Akten der Zivilverfahren zwischen der Geschädigten G._____ und der J._____. Es ist nicht ersichtlich, welche Erkenntnisse hinsichtlich des vom Beschuldigten geltend gemachten Eigenhandels daraus gezogen werden könnten. Der vom Beschuldigten geltend gemachte Eigenhandel ist sodann aufgrund der Akten bekannt. Er erweist sich – wie die Ausführungen zum Schuldpunkt ergeben – aber auch nicht weiter als relevant.

7. Bemerkungen zur Anklageschrift

7.1. Im aufgehobenen Entscheid wurde bereits darauf hingewiesen, dass die Anklageschrift insgesamt zu wenig konzis formuliert und teilweise unübersichtlich, weitschweifig sowie redundant ist, wodurch deren Lesbarkeit erschwert wird (Urk. 122 S. 7 ff.). Dies hat nach wie vor Geltung. Anzufügen ist das Folgende:

Die Anklage gliedert sich in drei Teile. Im einleitenden, allgemeinen Teil der Anklageschrift (Ziff. A., Einleitung, Übersicht und Grundlagen) erfolgen allgemeine Ausführungen zur Person des Beschuldigten, seiner Einzelfirma und der D._____ GmbH sowie zu den geschlossenen Verträgen bzw. Vereinbarungen zwischen den verschiedenen Parteien und der Bank J._____. Dieser Abschnitt enthält verschiedene zwar informative, für die Frage der Strafbarkeit und den Tatbestand letztlich aber nicht relevante Details, wie beispielsweise der ursprünglich im Handelsregister eingetragene Zweck der D._____ GmbH oder welches Betriebsergebnis diese GmbH im nicht vom Anklagevorwurf umfassten Jahr 2006/2007 erwirtschaftete (Anklage S. 2-5). Auch die Tatsache, dass die D._____ GmbH dem Beschuldigten einen Mietzins zu entrichten hatte, gehört ebenso nicht in eine Anklage wie die generellen (rechtlichen) Ausführungen zur auftragsrechtlichen Sorg-

faltspflicht (Anklage S. 9). Die Anklageschrift dient nicht der Zusammenfassung des gesamten Untersuchungsergebnisses, selbst wenn dies für einen Aussenstehenden zwecks einer schnellen Erfassung der gesamten Angelegenheit dienlich ist. Vor diesem Hintergrund sind auch die Grafiken zur Veranschaulichung der Vermögensstände zu sehen; einen relevanten Vorwurf im engeren Sinne enthalten diese nicht. Damit ist auch irrelevant, ob die Darstellung allenfalls nicht genau den Tatsachen entspricht (vgl. Vorbringen der Verteidigung: Urk. 240 N 28-32). Gemäss Art. 325 Abs. 1 lit. f StPO gilt für Anklagen der Grundsatz, den relevanten Sachverhalt möglichst kurz (quantitatives Element), aber genau (qualitatives Element) darzustellen. Möglichst kurz heisst, dass die Anklageschrift in der gebotenen Kürze diejenigen Umstände und Einzelheiten zu enthalten hat, die zur Erstellung des gesetzlichen Tatbestands nötig sind (WOSTA, Fassung 1. Oktober 2020, S. 244; SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl. 2017, N 1267).

7.2. Selbstverständlich unterliegt der genaue Umfang der Anklageschrift immer einem gewissen Ermessen. Die inhaltliche Beschränkung der Anklage ist jedoch einerseits geboten, weil einer beschuldigten Person nicht aufgebürdet werden soll, einzuschätzen, was nun wesentlich ist und was nicht. Es ist aber auch eine Frage der Prozessökonomie, denn das Gericht hat grundsätzlich von dem in der Anklage wiedergegebenen Sachverhalt auszugehen, und festzustellen, was erwiesen ist und was nicht. Soweit die Angaben nicht den Tatbestand betreffen, stellt dies in der Sache unnötigen Aufwand dar. Eine Verletzung des Anklageprinzips liegt allein deshalb jedoch noch nicht vor und wurde seitens der Verteidigung zu Recht auch nicht geltend gemacht. Aus dem "besonderen Teil" der Anklage unter dem Titel "qualifizierte ungetreue Geschäftsbesorgung" (Ziff. B.I-VIII) geht letztlich klar hervor, was dem Beschuldigten im Kern vorgeworfen wird. Während zunächst eine Übersicht über den Ablauf der Vermögensverwaltung den Anklagevorwurf anhand verschiedener Kennzahlen konkretisiert, legt die Staatsanwaltschaft dem Beschuldigten hernach konkret zur Last, er habe die ihm obliegende Treue- und Sorgfaltspflicht verletzt, durch:

- die übermässige Umschichtung der Anlagekonten von der Geschädigten G._____ und von den Privatklägern C._____ und B._____ (Anklage S. 19 ff.),
- wirtschaftlich sinnlose Transaktionen für die Geschädigte G._____ sowie die Privatkläger C._____ und B._____ (Anklage S. 22 f.), sowie
- mangelnde Transparenz gegenüber der Privatklägerin C._____ (Anklage S. 22).

Der Beschuldigte habe dabei jeweils einen Schaden zumindest in der Höhe der verursachten Bankspesen verursacht (Anklage S. 23) und in Bereicherungsabsicht sowie mit fehlender Ersatzfähigkeit bzw. -willigkeit gehandelt (Anklage S. 24-26).

Im dritten (besonderen) Teil der Anklageschrift (Ziff. C: "Veruntreuung, evtl. ungetreue Geschäftsbesorgung") wirft die Staatsanwaltschaft dem Beschuldigten weiter vor, über die bei seiner Handelstätigkeit mit dem Kundenvermögen von B._____ empfangenen Retrozessionen keine Rechenschaft abgelegt und diese Entschädigungen dem Privatkläger B._____ nicht herausgegeben zu haben (vgl. Anklage S. 26 f N 76-82.).

7.3. Aus den Einvernahmen des Beschuldigten erhellt, dass ihm die Vorwürfe immer klar waren, zumal ihm diese auch wiederholt so vorgehalten wurden (Einvernahme vom 19. März 2007 [Urk. 210001 ff.]; Einvernahme vom 4. Juli 2007 [Urk. 210034 ff.]; Einvernahme vom 10. Juli 2013 [Urk. 210063 ff.]; Einvernahmen vom 20. und 27. August 2013 [Urk. 210123 ff. und Urk. 210139 ff.]; Einvernahmen vom 6., 9., 13., 16. und 18. Dezember 2013 [Urk. 210195 ff., Urk. 210212 ff., Urk. 210241 ff., Urk. 210279 ff., Urk. 210521 ff.]; Einvernahmen vom 10. und 11. März 2014 [Urk. 210565 ff. bzw. Urk. 020001 ff. und Urk. 210604 ff. bzw. Urk. 020040 ff.]). Diesbezüglich sind daher keine Weiterungen angezeigt. Die mehrgliedrige Anklage bedarf jedoch teilweise der Präzisierung respektive Erläuterung.

7.4. Der Kernvorwurf bezüglich der Pflichtverletzung durch übermässige Umschichtung ist in Ziff. B.IV N 55-62 umschrieben. Zu klären sind diesbezüglich einzig die für die jeweiligen Kunden relevanten Tatzeiträume, lautet dieser Abschnitt der Anklage doch wie folgt (Anklage S. 19 N 55):

"Wie aus den unter Ziff. 29, 38 und 47 aufgeführten Kennzahlen und Tabellen ersichtlich ist, steigerte A._____ beim Kunden B._____ ab August 2004 und bei G._____ ab Januar 2005 das Volumen der Handelsgeschäfte nach einer Anfangsphase mit wenigen Transaktionen erheblich. Bei C._____ erhöhte A._____ ab dem Zeitpunkt der Vereinbarung der neuen Anlagestrategie per 2. August 2004 den Umfang der gehandelten Finanzprodukte markant. A._____ verletzte seine Treue- und Sorgfaltspflicht gegenüber B._____, C._____ und G._____, indem er über deren Anlagekonten und Depots zwischen dem 2. August 2004 und dem 13. April 2005 mit dem Ziel, einen möglichst hohen Retrozessionsumsatz zu erreichen, eine übermässig hohe Summe an Investitionen durch Öffnen und Schliessen von Kontrakten tätigte und dabei die Kundenvermögen unverhältnismässig häufig umschlug."

Aufgrund der gewählten Formulierung ist davon auszugehen, dass dem Beschuldigten eine Pflichtverletzung durch übermässige Umschichtung zu Lasten der Geschädigten G._____ erst ab Januar 2005 bis 13. April 2005 vorgeworfen wird, zu Lasten der Privatkläger C._____ und B._____ für den Zeitraum August 2004 bis November 2004 (Ende der Handelstätigkeit für die Privatkläger). Diese Zeiträume entsprechen denn auch der Aufstellung betreffend Schaden gemäss Ziff. B.VI. der Anklageschrift (Anklage S. 24 N 69).

7.5. Mit Bezug auf die Kunden G._____ und B._____ hält die Anklageschrift im zweiten Teil (Ziff. B.I.) unter dem Titel "Übersicht und Ablauf der Vermögensverwaltung" sodann fest, der Beschuldigte habe sich ohne Wissen und Einverständnis dieser Kunden nicht an die in der Beilage 1 "Anlagepolitik" vorgesehene Beschränkung der Derivate auf 10% gehalten, sondern während der *Dauer der Vermögensverwaltung* Transaktionen von insgesamt 53,43% bzw. 54,78% in Derivate (Währungsoptionen und Währungszertifikaten) vorgenommen (Anklage S. 14 N 39 betr. B._____ bzw. S. 18 N 49 betr. G._____). Dies, obwohl die Staatsanwaltschaft andernorts den Deliktszeitraum bezüglich der beiden Kunden ausdrücklich einschränkte und nicht den gesamten Zeitraum der Vermögensverwaltungstätigkeit zum Anklagevorwurf erhob. Im ersten Berufungsverfahren hielt die Staatsanwaltschaft hierzu fest, die angeführten Verstösse gegen die 10%-Regel seien nicht als eigenständige strafrechtliche Vorwürfe, sondern nur als Indiz dafür formuliert worden, dass eine Verletzung der 10%-Regel ein (weiterer) Hinweis auf Churning darstelle, mithin eine Beschränkung des Risikos seitens der Anleger

G._____ und B._____ gewünscht gewesen sei (Prot. II S. 19). Dies ist bei der Sachverhaltserstellung entsprechend zu berücksichtigen.

Die Verteidigung moniert im Berufungsverfahren erstmals eine Verletzung des Anklageprinzips, da die betreffende Vertragsklausel eigentlich festhalte, dass nicht mehr als 10% des anvertrauten Vermögens gleichzeitig in Derivate hätten investiert werden dürfen. Die Anklageschrift werfe dem Beschuldigten aber (fälschlicherweise) vor, er habe mehr als 10% der "gesamthaft getätigten Transaktionen" in Derivate investiert. Im aufgehobenen Urteil wurde unter Bezugnahme auf dieses Vorbringen erwogen, die Überschreitung der Beschränkung der Derivate auf 10% sei vom Anklagevorwurf nicht erfasst (Urk. 122 S. 35). Daran kann nicht länger festgehalten werden. Zunächst ist zu präzisieren, dass die Anklage primär festhält, der Beschuldigte habe sich nicht an die "vorgesehene Beschränkung der Derivate auf 10%" gehalten (Anklage S. 14 N 39 und S.18 N 49). Dass die Staatsanwaltschaft diesbezüglich einen unmittelbaren Bezug zu den gesamthaft in Derivate getätigten Transaktionen herstellt, bedeutet jedoch nicht, dem Beschuldigten könne die Nichteinhaltung dieser Klausel generell nicht mehr vorgeworfen werden (Urk 115 N 364 ff.). Wie diese Klausel allenfalls inhaltlich interpretiert werden muss, ist eine Frage der Sachverhaltserstellung und fällt nicht unter das Anklageprinzip. Das Vorbringen der Verteidigung ist nicht zu hören.

7.6. Wenn anhand einer Gesamtbetrachtung von Indizien auf das dem Beschuldigten zur Last gelegte strafbare Verhalten in einem gewissen Zeitraum zu schliessen ist, gewisse in der Anklage aufgeführten Verhaltensweisen dabei aber nicht den eingeschränkten Tatzeitraum betreffen, tangiert dies das Anklageprinzip ebenfalls nicht. Hat der Beschuldigte beispielsweise (hypothetisch) eine Einschränkung der Derivate über die gesamte Handelstätigkeit nicht eingehalten, werden ihm konkrete Pflichtverletzungen aber nur für einen gewissen Zeitraum dieser Tätigkeit vorgeworfen, stellt dies fraglos keine Verletzung des Anklagegrundsatzes dar. Es kann aus sämtlichen in der Anklage umschriebenen Verhaltensweisen auf das strafbare Verhalten im tatrelevanten Zeitraum geschlossen werden.

7.7. Klarzustellen ist sodann, dass dem Beschuldigten nicht vorgeworfen wird, überhaupt Retrozessionen zum Nachteil der Geschädigten G._____ und der Privatklägerin C._____ bezogen, sondern die Retrozessionen in übermässigem Ausmass zur Erzielung höherer Einkünfte generiert zu haben (vgl. Urk. 117 S. 5). Mit Bezug auf fehlende Rechenschaft und nicht erfolgte Herausgabe empfangener Retrozessionen erfolgte einzig ein eigenständiger Anklagevorwurf im Zusammenhang mit dem Privatkläger B._____ (Anklagevorwurf C. S. 26 ff.). Im Übrigen kann bezüglich des detaillierten Anklagevorwurfs auf die Anklageschrift verwiesen werden.

III. Schuldpunkt (Anlageziff. A und B: Übermässige Umschichtung)

1. Einleitung

1.1. Die unter dem Titel A.I.-II. der Anklageschrift dargelegte berufliche Vorgeschichte des Beschuldigten sowie die generellen Angaben zu seiner Einzelfirma und der von ihm als einziger Gesellschafter und Geschäftsführer geführten "D._____ GmbH" basieren hauptsächlich auf den entsprechenden Geschäftsunterlagen sowie den eigenen Angaben des Beschuldigten und sind unbestritten (Urk. 600001 ff.; Urk. 610001 ff.; Urk. 700001 ff.; Urk. 700449 ff.; Urk. 340009; Urk. 210003 ff.; Urk. 210064). Dass der Beschuldigte auch bezüglich der D._____ GmbH zweifellos Geschäftsführerstellung innehatte und damit Geschäftsführer im Sinne von Art. 158 StGB war, wird nicht in Frage gestellt und ist offensichtlich (Urk. 210003). Der Übersichtlichkeit halber beziehen sich Ausführungen betreffend den Beschuldigten ohne konkreten Hinweis daher jeweils sowohl auf seine Einzelfirma als auch die Stellung als Geschäftsführer der D._____ GmbH.

1.2. Hinsichtlich der weiteren Ausführungen in der Anklage unter dem Titel "A. Einleitung, Übersicht, Grundlagen" gilt was folgt: Der Beschuldigte wurde in eigenem Namen bzw. namens der D._____ GmbH im Zeitraum Oktober 2003 bis April 2005 von der Geschädigten G._____ sowie den Privatklägern C._____ und B._____ mit der Verwaltung ihrer Vermögenswerte auf den Konten/Depots bei der J._____ AG beauftragt. Dabei traf der Beschuldigte im Rahmen seiner Tätigkeit diverse Anlageentscheide mit den ihm anvertrauten Vermögenswerten. Für seine

Vermögensverwaltungstätigkeit war vertraglich ein Honorar von 0.5% pro Jahr auf dem durchschnittlichen Vermögen der Kunden vorgesehen. Gestützt auf die vorgenommenen Geldgeschäfte erhielt der Beschuldigte bzw. die D._____ GmbH sodann von der J._____ AG aufgrund einer entsprechenden Vereinbarung Retrozessionen ausbezahlt. Auf diesen Umstand wies der Beschuldigte in seinem schriftlichen Vertragsdokument hin. Die weiteren im Recht liegenden Verträge und Vereinbarungen zwischen der J._____ und den Privatkägern bzw. der Geschädigten, die hierfür dem Beschuldigten persönlich (Geschädigte G._____) respektive der D._____ GmbH (Privatkläger C._____ und B._____) gegenüber der J._____ AG erteilten umfassenden Vollmachten sowie die zwischen dem Beschuldigten und der J._____ AG getroffene Rahmenvereinbarung für seine Tätigkeit als externer Vermögensverwalter dokumentieren dies ausreichend (Anlageziff. A.IV.14 und A.V.15-18; vgl. Urk. 16030001 ff.).

1.3. Auch der unter Ziff. A.VI.19-22 geschilderte allgemeine Ablauf der Vermögensverwaltungstätigkeit ist anhand der Aussagen des Beschuldigten sowie den hierzu vorhandenen Unterlagen genügend belegt (Urk. 210001 ff.; Urk. 210068; Urk. 210078 ff.; Urk. 210279 ff.; Urk. 210523 f.; Urk. 16000002-160700327). Gleiches hat für die aufgezeigte Belastung der bei den getätigten Transaktionen anfallenden Courtagen und deren Abrechnung zu gelten. Soweit die Verteidigung mit Bezug auf den Anklagesachverhalt moniert, der Beschuldigte habe nicht – wie dort beschrieben – für jede abgeschlossene Transaktion Retrozessionen im Umfang von 50% der von der Bank erhobenen Courtage erhalten, sondern nur, sofern diese einem Abschluss mit "Basis Schweiz" entsprachen, erweist sich dies als ungenau (Urk. 45 S. 51; s.a. Urk. 210080). Korrekt ist, dass "Volume Discounts" auf Effektenhandelsgebühren auf dem Betrag berechnet wurden, der einem "Abschluss mit Basis Schweiz entspricht" (Urk. 16030006 = Urk. 16050028). In diesem Umfang ist der Sachverhalt gemäss Ziff. A.I.-VI als erstellt zu betrachten. Soweit erforderlich, wird auf einzelne Ausführungen im Rahmen der Prüfung des konkreten Anklagevorwurfs noch näher einzugehen sein.

1.4. Die in den Anhängen der Anklageschrift im Einzelnen aufgeführten Transaktionen werden vom Beschuldigten grundsätzlich nicht in Frage gestellt (vgl.

Aussage des Beschuldigten: Urk. 41 S. 8). Dass die Vermögensverwaltungstätigkeit des Beschuldigten im quantitativ bei den vorgenannten Kunden im anklagerelevanten Zeitraum innert weniger Monate zu erheblichen Verlusten führte, steht ebenfalls ausser Frage (Urk. 41 S. 10). Der Beschuldigte bestreitet im Wesentlichen, wirtschaftlich unsinnige Geschäfte getätigt, die verwalteten Vermögen absichtlich übermässig oft umgeschlagen und die Geschädigten mangelhaft über Risiken sowie über die eingetretenen Verluste aufgeklärt und dabei in schädigender Absicht bzw. Eigeninteresse gehandelt zu haben. Vielmehr habe er in deren Einverständnis Trading betrieben und dabei ihm zustehende Retrozessionen erhalten (Urk. 41 S. 6 ff.; Urk. 114 S. 5 ff.; Urk. 115 N 6 f. und N 214 ff.; Urk. 217; Urk. 240).

2. Überblick Handelstätigkeit und Eingrenzung Tatzeitraum

2.1. Privatklägerin C. _____

2.1.1. Unbestritten ist, dass die Privatklägerin C. _____ am 24. März 2004 mit der D. _____ GmbH einen schriftlichen Vermögensverwaltungsauftrag samt Risikoaufklärung abschloss und am 11. Mai 2004 die für die Vermögensverwaltungstätigkeit erforderlichen Dokumente bei der J. _____ unterzeichnete (Urk. 220180 ff.; Urk. 220213). Per 2. August 2004 änderte sie ihre ursprüngliche Anlagestrategie (Investition der Vermögenswerte zu 100% in Hedgefonds; Urk. 220186) und unterzeichnete eine neue Beilage 1 zum Vertrag, welche die neue Anlagepolitik wie folgt festhielt: "Trading in Aktien, Währungen, Indizes und sämtliche derivativen Finanzinstrumenten" (vgl. Urk. 220187).

2.1.2. Der Anklagevorwurf bezüglich der Privatklägerin C. _____ betrifft die Handelstätigkeit des Beschuldigten ab 2. August 2004, mithin ab dem Zeitpunkt der erfolgten Änderung der Anlagestrategie. Am 30. November 2004 kündigte die Privatklägerin C. _____ die "Vereinbarung vom 24.3.2004" (vgl. Anklage S. 19 N 55 und S. 10 N 27-29; Urk. 135002 ff.; Urk. 135368). Gleichentags bat sie den Beschuldigten, aus allen in ihren Namen bzw. mit ihrem Geld getätigten Geschäften per sofort auszusteigen und ihr Geld an die Bank K. _____ zurück zu überweisen. Den an den Beschuldigten erteilten Auftrag, sämtliche Bankgeschäfte unver-

züglich aufzulösen und alle verbliebenen Gelder an die Bank K._____ zu überweisen, teilte die Privatklägerin C._____ am 30. November 2004 auch der J._____ mit (vgl. Urk. 135369). Da der Beschuldigte an diesem Tag noch Handel betrieb, wurden die letzten diesbezüglichen Transaktionen per 2. Dezember 2004 verbucht.

2.1.3. Die Privatklägerin C._____ überliess dem Beschuldigten Ende Juli 2004 umgerechnet rund Fr. 1'307'918.43 zur Verwaltung (Urk. 135011/1-5; Urk. 16040002 ff.). Gemäss Anklage verursachten die Transaktionen im Depot der Privatklägerin C._____ zwischen dem 2. August 2004 und dem 30. November 2004 Bankspesen im Umfang von Fr. 165'080.33 (darin enthalten Fr. 61'032.90 Retrozessionen). Der Verlust nach rund viermonatiger Handelstätigkeit belief sich auf insgesamt umgerechnet Fr. 959'074.12; der Handelsverlust ohne Bankspesen auf Fr. 793'993.79 (Fr. 959'074.12 - Fr. 165'080.33; vgl. S. 12 N 31). Die Transaktionen gemäss Anhang 1 sowie die daraus resultierenden Spesen sind erwiesen und erstellt.

2.2. Privatkläger B._____

2.2.1. Unbestritten ist, dass der Privatkläger B._____ etwa am 21. April 2004 in den Räumlichkeiten der D._____ GmbH mit dem Beschuldigten übereinkam, die D._____ GmbH respektive der Beschuldigte solle rund Fr. 2'000'000.- seines Vermögens verwalten. An dieser Besprechung überreichte der Beschuldigte dem Privatkläger B._____ einen Entwurf für einen Vermögensverwaltungsvertrag samt Beilagen. Den Vermögensverwaltungsvertrag, den der Beschuldigte dem Privatkläger B._____ anlässlich der Besprechung im Entwurf ausgehändigt hatte, unterzeichnete der Privatkläger B._____ nicht. Gleichentags begaben sich der Privatkläger B._____ und der Beschuldigte zur J._____, wo der Privatkläger B._____ zuhanden der J._____ AG diverse Unterlagen unterzeichnete, insbesondere eine Vermögensverwaltungsvollmacht zugunsten der D._____ GmbH (Urk. 220084-

220091 und Urk. 220092 ff.; Urk. 11000020-11000038; vgl. Anklage S. 12 f. N 32 und N 35). Trotz ausstehender Vertragsunterzeichnung überwies der Privatkläger B._____ mit Valuta vom 5. Mai 2004 Fr. 2'000'000.– auf das hierfür eröffnete Depot bei der J._____, und es wurde vereinbart, dass der Beschuldigte mit der Vermögensverwaltung beginne (Urk. Ordner 2/20 Urk. 115006; Anklage S. 13 N 37). Das Vertragsverhältnis endete gemäss Anklage am 10. November 2004. An diesem Tag teilte der Privatkläger B._____ dem Beschuldigten mit, "es dürfe kein Geld mehr verloren werden", worauf der Beschuldigte am 11. November 2004 alle noch offenen Positionen verkaufte (vgl. Anklage S. 15 N 43; Urk. 14001228 f.). Der Privatkläger B._____ erklärte, er habe dem Beschuldigten nach einem Gespräch den Auftrag erteilt, das Portfolio zu liquidieren (vgl. Ordner 12/20 Urk. 220024 und Urk. 220029 f.). Die letzten Transaktionen wurden mit Valutadatum vom 17. November 2004 verbucht (Anklage Anhang 2, Urk. 030044; Urk. 115429).

2.2.2. Über die gesamte Dauer der Vermögensverwaltung entstand beim Depot des Privatklägers B._____ rechnerisch ein Verlust von Fr. 786'108.–, wobei Fr. 234'027.65 auf Bankspesen und Fr. 552'080.35 auf Handelsverluste entfielen. Der Beschuldigte erhielt während der gesamten Handelstätigkeit von ca. 7 Monaten Retrozessionen von Fr. 95'148.40 ausbezahlt (Anklage S. 15 N 41 f.). Diese Zahlen entsprechen den Transaktionen im Anhang 2 der Anklage sowie den Bankunterlagen. Jedoch ist in den Angaben zum Transaktionsblock Nr. 2 gemäss Anhang 5 der Anklage ein Verschrieb zu korrigieren. Der aufgeführte Verkauf im Anhang 2 zur Anklage mit Datum vom 27. Juli 2007 wurde gemäss korrektem Datum am 27. Juli 2004 erfasst (Call-Option EUR/USD, Valor 1; vgl. Urk. 030037).

2.2.3. Obwohl die gesamte Handelsdauer in der Anklageschrift dargelegt wird, erstreckt sich der Vorwurf der Pflichtverletzung gemäss Anklage durch übermässige Umschichtung nur über den Zeitraum August 2004 bis November 2004 (Anklage S. 19 N 55). Für den anklagerelevanten Zeitraum (August bis November 2004) ist ein Verlust von Fr. 834'016.– bei angefallenen Bankspesen von Fr. 213'486.18 ausgewiesen. Der Vorwurf bezüglich der Verletzung der Treue- und Sorgfaltspflicht durch wirtschaftlich sinnlose Transaktionen wird hingegen für die gesamte

Zeitspanne zwischen dem 25. Juni 2004 und dem 12. November 2004 erhoben, wobei aber ohnehin nur die Transaktionsblöcke 1 und 2 vor August 2004 anzusiedeln sind (Anklage S. 19 N 55, S. 22 f. N 65 und 67 sowie Anhang 5).

2.3. Geschädigte G._____

2.3.1. Die Geschädigte G._____ schloss am 16. Oktober 2003 mit dem Beschuldigten einen schriftlichen Vermögensverwaltungsauftrag ab, welcher ein Risikoaufklärungsformular sowie die Umschreibung der Anlagepolitik enthielt (Urk. 220126; Urk. 210097 f.). Sodann erteilte die Geschädigte dem Beschuldigten eine Vollmacht für die bei der J._____ in diversen Währungen deponierten Vermögenswerte im Umfang von umgerechnet rund Fr 825'000.– (Urk. 220145). Während der Vermögensverwaltung nahm die Geschädigte selber Vermögensveränderungen vor, indem sie einerseits Einzahlungen im Umfang von insgesamt Fr. 12'000.– tätigte sowie andererseits Auszahlungen im Umfang von Fr. 139'838.22 veranlasste (vgl. Anklage S. 17 N 48). Die erste Transaktion für die Geschädigte tätigte der Beschuldigte mit Valutadatum 22. Oktober 2003. Das Vertragsverhältnis endete am 15. April 2005, als die Geschädigte der J._____ den Widerruf der erteilten Vollmacht mitteilte. Da einige vom Beschuldigten vor dem Entzug der Vollmacht veranlassten Transaktionen ein späteres Buchungsdatum aufwiesen, wurden noch bis Valuta 18. April 2005 den Konten und dem Depot Transaktionen belastet (vgl. Anklageschrift S. 18 N 47-53).

2.3.2. Aus der gesamten Vermögensverwaltung (16. Oktober 2003 bis 13. April 2005) resultierte ein Verlust von rund Fr. 459'397.72. Im selben Zeitabschnitt fielen aufgrund des Tradings des Beschuldigten Bankspesen von Fr. 257'409.57 an. Der Beschuldigte erhielt Fr. 115'905.55 an Retrozessionen überwiesen (Anklage S. 18 N 51 f.).

2.3.3. In der anklagerelevanten Zeitspanne von Januar bis 18. April 2005 (Verbuchung letzte Transaktion) generierte der Beschuldigte Bankspesen im Umfang von Fr. 141'083.25 und erhielt Retrozessionen über Fr. 65'682.05 ausbezahlt (vgl. Urk. 010097; Anklage S. 24 N 69). Zwar belief sich der Handelserfolg in dieser Zeitspanne auf umgerechnet Fr 35'682.40 (vgl. Anklage S. 16 N 47:

Fr. 51'664.54 [Januar 2005] ./ Fr. 17'942.29 [Februar 2005] + Fr. 30'099.98 [März 2005] - Fr. 28'139.83 [April 2005] = Fr. 35'682.40). Jedoch verringerte sich gleichzeitig auch das Nettovermögen um umgerechnet Fr. 106'466.– (Fr. 400'426.– [Nettovermögen Ende Dezember 2004] ./ Fr. 293'960.– [Nettovermögen Ende April 2005] = Fr. 106'466.–), wobei am 11. März 2005 eine Auszahlung von Fr. 922.32 an die Geschädigte G._____ erfolgte (Anklage S. 18 N 48).

3. Rechtliche Grundlagen

3.1. Gemäss Art. 158 Ziff. 1 StGB macht sich der qualifizierte ungetreuen Geschäftsbesorgung insbesondere strafbar, wer aufgrund eines Rechtsgeschäfts damit betraut ist, Vermögen eines andern zu verwalten und dabei unter Verletzung seiner Pflichten bewirkt oder zulässt, dass der andere am Vermögen geschädigt wird, wobei der Täter in der Absicht handelt, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern. Der Vermögensverwalter gilt als typisches Beispiel für einen Geschäftsführer im Sinne von Art. 158 StGB (BGE 120 IV 190 E. 2b S. 193).

3.2. Unter "Churning" wird das dem Interesse des Kunden zuwiderlaufende häufige Umschichten eines Depots ohne wirtschaftlichen Grund verstanden, mit dem der Vermögensverwalter Provisionen, Gebühren oder Kommissionen generieren kann. Ein wirtschaftlich unsinniges und nicht mehr im Interesse des Kunden liegendes Umschichten des Kundendepots durch einen Vermögensverwalter verstösst nicht nur gegen dessen zivilrechtliche Sorgfalts- und Treuepflicht nach Art. 398 Abs. 2 OR, es kann auch den Straftatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung gemäss Art. 158 StGB erfüllen. Objektives Merkmal von strafrechtlich relevantem Churning ist gemäss Bundesgericht das Vorliegen einer übermässigen Handelstätigkeit (excessive trading) bzw. die überproportional häufige Umschichtung des Anlagekontos. Meist tritt auch eine Verringerung des Kontovolumens beim Anleger ein, welche nicht bloss durch Kursverluste bedingt ist. Churning liegt gemäss Bundesgericht jedenfalls dann vor, wenn das Anlageverhalten des Vermögensverwalters nicht mehr mit der Anlagestrategie und den Zielen des Anlegers übereinstimmt bzw. nicht mehr von diesen gedeckt ist. Indiz für eine übermässige Handelstätigkeit kann auch eine besonders hohe Anzahl von Trans-

aktionen innerhalb einer kurzen Zeitspanne (Day Trades) bilden (BGE 142 IV 346 E. 3.3 S. 352). Messbare Kriterien zur Abgrenzung des erlaubten und verbotenen Umschichtens wurden dabei nicht festgelegt. Zur Beurteilung sei – so das Bundesgericht – von einer Gesamtbetrachtung der Handelstätigkeit auszugehen. Denn die Pflichtwidrigkeit liegt bei der Kommissionsschinderei in der sachwidrigen Häufigkeit von Transaktionen, die für sich allein betrachtet nicht unangemessen sein müssen (BGE 142 IV 346 E. 4.2 S. 355; s.a. KUSTER, Wann liegt Churning [Spesenschinderei] vor, in: GesKR 2019 S. 466 ff., 470). Ob übermässiges Handeln vorliegt, ist eine Tatsachenfrage, deren Prüfung nicht anhand von präzisen Kriterien, sondern aufgrund von Indizien zu erfolgen hat (zum Ganzen: KUSTER, a.a.O., S. 468 m.H.).

3.3. Beim Indizienbeweis wird aus bestimmten Tatsachen, die nicht unmittelbar rechtserheblich, aber bewiesen sind (Indizien), auf die zu beweisende, unmittelbar rechtserhebliche Tatsache geschlossen. Die Vorinstanz hat zum Indizienbeweis sowie zu den Grundsätzen der Beweiswürdigung zutreffende Ausführungen getätigt. Darauf kann verwiesen werden (Urk. 57 S. 13-15). Sodann stellten die Vorderrichter Überlegungen zur generellen Glaubwürdigkeit der Verfahrensbeteiligten an (Urk. 57 S. 17 ff.). Hierzu kann festgehalten werden, dass das Konzept einer "allgemeinen Glaubwürdigkeit" in der Aussagepsychologie mittlerweile als wenig brauchbar bewertet wird. Der allgemeinen Glaubwürdigkeit im Sinne einer dauerhaften personalen Eigenschaft kommt nach heutiger Erkenntnis bei der Aussagewürdigung daher kaum mehr relevante Bedeutung zu. Für den Beweiswert einer Aussage letztlich entscheidend ist die Glaubhaftigkeit der konkreten Aussage. Dabei wird überprüft, ob die auf ein bestimmtes Geschehen bezogenen Angaben einem tatsächlichen Erleben der befragten Person entspringen (BGE 147 IV 534 E. 2.3.3). Auch die prozessuale Stellung der Beteiligten oder die im Strafverfahren geltend gemachten Zivilansprüche sind bei der Aussagewürdigung grundsätzlich ohne Bedeutung, es sei denn, es träten weitere spezifische Umstände hinzu (z.B. sachfremde Gründe für überhöhte Zivilforderungen).

3.4. Nachfolgend sind die verschiedenen Indikatoren für mögliches Churning zu beleuchten.

4. Umschichtung (Turn-Over-Ratio)

4.1. Turn-Over-Ratio Privatklägerin C. _____

4.1.1. Die Staatsanwaltschaft wirft dem Beschuldigten vor, das Durchschnittskapital der Privatklägerin C. _____ in den rund vier Monaten Handelstätigkeit 6.76 Mal umgeschlagen zu haben. Das angelegte Vermögen sei mit anderen Worten 6.76 Mal verkauft und neu angelegt worden, was einer jährlichen Umschichtung von 20.28 Mal entspreche ($6.76 \text{ für } 4 \text{ Monate} \times 3 = 20.28 \text{ für } 12 \text{ Monate}$; Anklage S. 11 f. N 30).

4.1.2. Die Verteidigung hält dagegen, aus diesen Zahlen lasse sich nichts zum Nachteil des Beschuldigten ableiten. Entgegen der Vorinstanz könne daraus insbesondere nicht geschlossen werden, dass überaus viele sinnlose Transaktionen getätigt worden seien, welche einzig der Generierung von Retrozessionen gedient hätten. So ergebe sich beispielsweise, dass mit Aktienoptionen allein ein Gewinn von Fr. 4'246.– erwirtschaftet worden sei, selbst wenn nach dem Berechnungsmodell der Staatsanwaltschaft das Handelsvolumen hochgerechnet auf ein Jahr eine Umschichtung um das 4.75-fache ergäbe (Urk. 110 N 43-50). Für die Beurteilung der Handelstätigkeit des Beschuldigten spiele es demnach absolut keine Rolle, in welchem Ausmass gehandelt werde, weshalb diese Kennzahl nichts darüber aussagen könne, ob die Handelstätigkeit pflichtgemäss gewesen sei oder nicht, zumal die Kunden eine aktive Handelsstrategie verlangt hätten (Urk. 110 N 51-56).

4.1.3. Gemäss Bundesgericht bildet die überproportional häufige Umschichtung des Anlagekontos ein objektives Merkmal von Churning (BGE 142 IV 346 S. 352 E. 3.3). Dem Argument der Verteidigung, die Umschichtung spiele für die Beurteilung der Handelstätigkeit generell keinerlei Rolle, ist bereits damit der Boden entzogen (Urk. 110 N 43 ff.). Wann im Sinne der Rechtsprechung eine übermässige Umschichtung vorliegt, kann nicht abstrakt eruiert werden. Die amerikanische Rechtsprechung entwickelte verschiedene Kennzahlen, welche als Indizien für eine übermässige Umschichtung herangezogen werden können. Die bei Wertpapiergeschäften hierfür entwickelte Turnover-Ratio bezeichnet die Umsatzhäufig-

keit im Verhältnis zum Anlagevermögen. Die Beträge der getätigten Käufe pro Jahr (inkl. Kommissionen und Spesen) werden durch das durchschnittliche monatliche Anlagevermögen geteilt (KUSTER, a.a.O., S. 472). Letzteres ergibt sich aus der Summe der monatlichen Endbestände, geteilt durch die Anzahl der zu betrachtenden Monate (MANUEL LORENZ, Churning – Das Phänomen der kapitalmarkt- und börsenrechtlichen Spesenschinderei und die Sanktionierung im Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht, Heidelberg 2015, N 85 f.).

4.1.4. Die Nettovermögen per Ende der jeweiligen Monate sind in der Anklage aufgeführt (Anklage S. 11). Die gesamten in diesem Zeitraum getätigten Käufe des Beschuldigten ergeben sich aus dem Anhang 1 der Anklage (Codes Kauf "K" und "K_ETO"; Urk. 030031-030036). Die Staatsanwaltschaft hat das durchschnittliche monatliche Anlagevermögen im Bericht vom 5. Juli 2013 korrekt errechnet, liess entgegen der dargelegten Berechnungsmethode beim Handelsvolumen zu Kaufpreisen bzw. den Käufen pro Jahr jedoch die Bankspesen von Fr. 165'080.33 ausser Betracht (Urk. 010006). Dies wirkt sich leicht zu Gunsten des Beschuldigten aus, ändert an der Sachlage faktisch aber nichts:

Nettovermögen Stichtag Ende Monat (Urk. 010006):

August 2004	Fr.	1'298'029.–
September 2004	Fr.	1'160'301.–
Oktober 2004	Fr.	1'128'426.–
November 2004	<u>Fr.</u>	<u>346'380.–</u>
Ø Nettovermögen	Fr.	3'933'136.– / 4 = Fr. 983'284.–

Turnover Ratio August bis November 2004:

Käufe ohne Spesen (Urk. 030035)	/	Ø Nettovermögen	=	Umschlag
Fr. 6'647'554.05.–	/	Fr. 983'284.–	=	<u>6.76*</u>

*Unter Berücksichtigung des Totals der Bankspesen (Fr. 165'080.33) bei den Käufen ergäbe sich eine Umschlagsrate von 6.93).

4.1.5. Den Berichten der Wirtschaftsprüfer ist zu entnehmen, dass die in Fremdwährung (USD, EUR) getätigten Transaktionen zum Zwecke der Vergleichbarkeit laufend zu den damaligen relevanten (Durchschnitts-)Kursen in Schweizer Franken umgerechnet worden waren, wobei die genaue Vorgehensweise dokumen-

tiert wurde (vgl. Ordner 1/20 Urk. 010002 f.; Urk. 010018 f. und 010040 f.). In Zusammenhang mit der Errechnung der Gewinnschwelle wurden die in ein Verhältnis gesetzten Kennzahlen (Bankspesen zu durchschnittlichem Nettovermögen) ebenfalls in Schweizer Franken umgerechnet. Damit wurde die während der Anlagetätigkeit eingetretene Veränderung des Wechselkurses laufend berücksichtigt. Inwiefern diese Vorgehensweise zu relevanten Verzerrungen hinsichtlich der Berechnung der Verhältniszahlen geführt haben soll, ist nicht ersichtlich (vgl. Rüge der Verteidigung: Urk. 110 N 192). Im Übrigen wären auch allfällige Abweichungen nicht relevant für die Strafbarkeit.

4.1.6. Bei konservativ verwalteten Konten und normalen Anlagezielen wird bei einer jährlichen Turnover-Rate von 4 Churning vermutet, bei 6 besteht der begründete Verdacht auf übermässiges Umschichten. Gemäss Kuster liegt ab diesem Wert gar eine unwiderlegbare Vermutung für Churning vor (KUSTER, a.a.O., S. 472). Die Regel ist jedoch flexibel zu handhaben. Bei spekulativ ausgerichteten Anlegern kann eine noch zulässige Turnover-Rate auch höher liegen (MANUEL LORENZ, a.a.O., N 84).

Bereits bei Betrachtung der Umschlagszahl während der viermonatigen Handelstätigkeit für die Privatklägerin C. _____ liegt abstrakt betrachtet ein mögliches Indiz für Churning vor. Dies hat umso mehr zu gelten, wenn gemäss dem amerikanischen Modell die Kennzahl auf ein Jahr aufgerechnet wird. Die Staatsanwaltschaft wirft dem Beschuldigten daher zu Recht eine Umschlagsrate von rund 20 Mal per annum vor (Anklage S. 12 N 30). Gemäss Anklage habe der Beschuldigte zwar lediglich 47.51% des gesamthaft investierten Betrags in Aktien und 47.27% in Derivate investiert (Anklage S. 10 N 29). Dennoch deutet die jährliche Umschlagsquote auch im Lichte der vereinbarten Anlagestrategie auf Churning hin.

4.2. Turn-Over-Ratio Privatkläger B. _____

4.2.1. Die Staatsanwaltschaft wirft dem Beschuldigten vor, das Durchschnittskapital des Privatklägers B. _____ über die 7 Monate Handelstätigkeit (Mai 2004 bis November 2004) 4.72 Mal umgeschlagen zu haben, was einer jährlichen Umschichtung von 8.09 Mal entspreche ($[4.72 / 7 \text{ Monate}] \times 12 = 8.09 \text{ Mal}$ für

12 Monate; Anklage S. 14 N 40). Bezüglich der übermässigen Umschichtung wird dem Beschuldigten aber vorgeworfen, er habe zwischen dem 2. August 2004 und dem 13. April 2005 eine übermässig hohe Summe an Investitionen getätigt und dabei das Vermögen hochgerechnet auf ein Jahr 13.8 Mal umgeschlagen (Anklage S. 19 N 55 und S. 20 N 57).

4.2.2. Die gesamten getätigten Käufe des Beschuldigten über 7 Monate ergeben sich aus dem Anhang 2 der Anklage (Codes Kauf "K" und "K_ETO"; Urk. 030037-030044). Die Staatsanwaltschaft hat das durchschnittliche monatliche Anlagevermögen im Bericht vom 5. Juli 2013 korrekt errechnet, jedoch wiederum ohne die Berücksichtigung der Bankspesen/Courtage beim Handelsvolumen zu Kaufpreisen (Urk. 010023). Sodann wurden rechnerisch auch die Käufe im anklage-relevanten Zeitraum (August 2004 bis November 2004) ausgeschieden (Anhang 2 Urk. 030045).

Nettovermögen Stichtag Ende Monat (Urk. 010027):

August 2004	Fr.	2'007'240.–	
September 2004	Fr.	1'619'347.–	
Oktober 2004	Fr.	1'466'153.–	
November 2004	Fr.	<u>1'193'854.–</u>	
Ø Aug.-Nov.	Fr.	6'286'594.–	/ 4 = Fr. 1'571'648.50

Turnover Ratio:

Käufe ohne Spesen (4 Monate)	/	Ø Nettovermögen	= Umschlag
Fr. 7'232'895.88.–	/	Fr. 1'571'648.50	= <u>4.60</u> **

**Unter Berücksichtigung des Totals der Bankspesen (Fr. 213'486.18) bei den Käufen ergäbe sich eine Umschlagsrate von 4.74.

4.2.3. Während der ins Recht gefassten viermonatigen Handelsdauer indiziert die Kennzahl ein mögliches Churning. Daran ändert nichts, dass rund 53.43% des Handels in derivative Finanzinstrumente erfolgte (Anklage S. 14 N 39). So erreicht die annualisierte Umschlagsquote in Übereinstimmung mit der Anklage einen Wert von 13.8 $([4.60 / 4 \text{ Monate}] \times 12 = 13.8; \text{ s.a. Anklage S. 20 N 57})$.

4.3. Turn-Over-Ratio Geschädigte G. _____

4.3.1. Gemäss Staatsanwaltschaft habe der Beschuldigte das Portfolio der Kundin G._____ mit zunehmender Handelsdauer immer häufiger umgeschlagen, so im Jahr 2004 6.76 Mal und in den Monaten Januar bis April 2005 18.37 Mal. Diese Berechnungen sind zutreffend, wenn auch wiederum die Courtagen unberücksichtigt blieben (Urk. 010046 f.; Anklage S. 18 N 50; Urk. 030046-030058 [Anhang 3]). Da dem Beschuldigten insbesondere zur Last gelegt wird, ab Januar 2005 das Volumen der Handelsgeschäfte erheblich gesteigert zu haben, ist dieser Zeitraum näher zu beleuchten (Anklage S. 19 N 55):

Nettovermögen Stichtag Ende Monat (Urk. 010049 ff.):

Januar 2004	Fr.	780'559.–	
Februar 2004	Fr.	765'825.–	
März 2004	Fr.	728'317.–	
April 2004	Fr.	731'109.–	
Mai 2004	Fr.	671'974.–	
Juni 2004	Fr.	659'292.–	
Juli 2004	Fr.	677'102.–	
August 2004	Fr.	684'955.–	
September 2004	Fr.	630'762.–	
Oktober 2004	Fr.	616'268.–	
November 2004	Fr.	419'629.–	
Dezember 2004	Fr.	<u>400'426.–</u>	
Ø Jan.-Dez. 2004	Fr.	7'766'218.–	/ 12 = Fr. 647'184.83

Käufe ohne Spesen (Jan.-Dez.2004) / Ø Nettovermögen = Turn-Over-Ratio
Fr. 4'372'372.– / Fr. 647'184.83 = 6.75

Januar 2005	Fr.	393'992.–	
Februar 2005	Fr.	339'183.–	
März 2005	Fr.	342'638.–	
April 2005	Fr.	<u>293'960.–</u>	
Ø Jan.-Apr. 2005	Fr.	1'369'773.–	/ 4 = Fr. 342'443.25

Käufe ohne Spesen (Jan.-Apr. 2005) / Ø Nettovermögen = Umschlag
Fr. 6'290'442.91 / Fr. 342'443.25 = 18.37***

***Unter Berücksichtigung des Totals der Bankspesen in diesem Zeitraum (Fr. 141'083.25) bei den Käufen ergäbe sich eine Umschlagsrate von 18.78.

4.3.2. Bereits die Tatsache, dass das Handelsvolumen zu Kaufpreisen in den ersten vier Monaten des Jahres 2005 höher war als die gesamten Käufe im Jahr 2004 deutet auf ein massiv höheres Handelsvolumen hin. Der Beschuldigte macht nicht geltend, mit der Geschädigten einen Strategiewechsel abgesprochen zu haben. Die dabei errechneten Kennzahlen stellen starke Indizien für eine übermässige Umschichtung dar, würde die annualisierte Quote des Zeitraumes Januar bis April 2005 doch gar einen Wert von 55.11 ergeben ($[18.37 / 4 \text{ Monate}] \times 12 = 55.11$). Nicht zu hören ist der Einwand der Verteidigung, dass der Umschlagshäufigkeit keine Aussagekraft hinsichtlich der pflichtgemässen Handelstätigkeit zukomme, da sich auch mit einer hohen Umschichtung Gewinn erzielen lasse und eine aktive Strategie vereinbart worden sei (Urk. 115 N 239 ff.). Wie bereits erwähnt, liegt die Pflichtwidrigkeit in der sachwidrigen Häufigkeit von Transaktionen, die für sich allein betrachtet nicht unangemessen sein müssen (BGE 142 IV 346 E. 4.2 S. 355). Selbst wenn im Lichte der Turnover-Ratio von einer aktiven Handelsstrategie ausgegangen wird, übertreffen die dargelegten Werte die genannten Kennzahlen bei weitem. Dass die zuvor dargelegten Kennzahlen für das Jahr 2005 objektiv massiv überhöht sind, kann nicht mehr ernsthaft in Zweifel gezogen werden.

5. Cost-to-Equity-Ratio bzw. Break-Even-Betrachtung

5.1. Allgemeines

Mit dieser Kennzahl soll ermittelt werden, um wie viel Prozent das eingesetzte Kapital hätte vermehrt werden müssen, um nach Abzug der Kosten einen Gewinn bzw. keinen Verlust aufzuweisen. Dazu wird das Verhältnis der angefallenen Kosten zum durchschnittlichen Nettovermögen ermittelt. Der ermittelte Wert gilt insbesondere bei Wertpapiergeschäften als wichtiges Indiz für Churning, kann aber auch bei der Betrachtung von Termingeschäften herangezogen werden. Liegt das Verhältnis bei konservativ verwalteten Depots über 12 %, besteht eine unwiderlegbare Vermutung bezüglich Spesenschinderei. Für spekulativ eingestellte Konten gelten höhere Werte (MANUEL LORENZ, a.a.O., N 80 f. und N 97; KUSTER, a.a.O., S. 472).

5.2. Break-Even-Betrachtung Privatklägerin C. _____

5.2.1. Die Staatsanwaltschaft hält dem Beschuldigten zutreffend vor, er hätte in den rund vier Monaten Handelstätigkeit für die Privatklägerin C. _____ einen Gewinn von mindestens 16.78% des Durchschnittskapitals erreichen müssen, um die Bankspesen zu decken (Anklage S. 11 f. N 29 f.).

Break-Even August bis November 2004:

$$\begin{aligned} (\text{Total Bankspesen} / \text{Ø Nettovermögen}) \times 100 &= \text{Break-Even-Ratio} \\ (\text{Fr. } 165'080.33.- / \text{Fr. } 983'284.-) \times 100 &= \underline{16.78\%} \end{aligned}$$

5.2.2. Hochgerechnet auf ein Jahr wäre eine Rendite von 50.4% notwendig gewesen, um die Transaktionskosten zu decken, ohne dass sich dadurch das durchschnittliche Anlagekapital verändert hätte (vgl. dazu: BGE 142 IV 346 S. 354 E. 4.2). Es kann wiederum festgehalten werden, dass die genannte Kennzahl im Lichte der etwa hälftigen Investitionen in Derivate objektiv einen Hinweis auf mögliche Spesenschinderei darstellt.

5.3. Break-Even-Betrachtung Privatkläger B. _____

5.3.1. Die Anklage hält korrekt fest, dass der Beschuldigte in den rund vier Monaten Handelstätigkeit (August bis November 2004) eine Rendite von mindestens 13.58% des Durchschnittskapitals hätte erreichen müssen, um die Bankspesen zu decken (Anklage S. 15 N 40; Urk. 010107; Urk. 030045 [Anhang 2]).

Break-Even August bis November 2004:

$$\begin{aligned} (\text{Total Bankspesen} / \text{Ø Nettovermögen}) \times 100 &= \text{Break-Even-Ratio} \\ (\text{Fr. } 213'486.18 / \text{Fr. } 1'571'648.50) \times 100 &= \underline{13.58\%} \end{aligned}$$

Hochgerechnet auf ein Jahr wäre eine Rendite von rund 40.75% notwendig gewesen, um die Transaktionskosten zu decken, ohne dass sich dadurch das durchschnittliche Anlagekapital verändert hätte (vgl. dazu: BGE 142 IV 346 S. 354 E. 4.2). Im Lichte der getätigten Investitionen, von welchen über den gesamten Handelszeitraum 53.43% in Derivate erfolgte, lassen diese Zahlen unabhängig der konkreten Anlagemethode Churning als möglich erscheinen.

5.4. Break-Even-Betrachtung Geschädigte G. _____

5.4.1. Zutreffend ist gemäss Anklage, dass der Beschuldigte allein in den Monaten Januar bis April 2005 eine Rendite von mindestens 41.20% des Durchschnittskapitals hätte erreichen müssen, um die Bankspesen zu decken (Anklage S. 18 N 50; Urk. 010096-010098; Urk. 030046-030058). Auf ein Jahr hochgerechnet ergäbe dies eine Rendite von 126.6% ($[41.20\% / 4 \text{ Monate}] \times 12 = 126.6$).

Break-Even Januar bis April 2005:

$$\begin{aligned} (\text{Total Bankspesen} / \emptyset \text{ Nettovermögen}) \times 100 &= \text{Break-Even-Ratio} \\ (\text{Fr. } 141'083.25 / \text{Fr. } 342'443.25) \times 100 &= \underline{41.20\%} \end{aligned}$$

5.4.2. Die in diesen vier Monaten produzierten Bankspesen sind höher als die Summe sämtlicher Courtagen in den 15 Monaten davor (Fr. 257'409.58 [Bankspesen gesamter Handelszeitraum] ./ Fr. 141'083.25 [Bankspesen Januar bis April 2005] = Fr. 116'326.33), ohne dass hierfür sachliche Gründe geltend gemacht worden wären. Selbst wenn man vorliegend von einem spekulativ verwalteten Depot ausgehen würde, ergeben sich im Lichte der genannten Kennzahlen und Rechtsprechung zu erreichende hypothetische Renditen, welche objektiv zweifellos auf Churning schliessen lassen.

6. Commission-to-Equity-Ratio und Commission-to-Investment-Ratio

6.1. Erläuterungen und Standpunkt der Verteidigung

6.1.1. Die Verteidigung bezeichnet die Commission-to-Equity-Ratio für den Nachweis von Churning als "wichtigste Kennzahl" (Urk. 215 N 287 ff.). Dies trifft so nicht zu. Die Kennzahl gilt im amerikanischen Recht gemäss der Aufsichtsbehörde der Terminbörse (Futures) nur für solche Transaktionen als wichtigster Faktor und beschreibt – ähnlich wie die zuvor dargelegte Cost-to-Equity-Ratio – das Verhältnis der Kosten zum durchschnittlichen Anlagevermögen (KUSTER, a.a.O., S. 472). Die Berechnung wird nicht für Wertpapier-, sondern speziell für Termingeschäfte angewendet und geht (deshalb) im Unterschied zu den bisherigen Methoden von einer anderen Berechnung des durchschnittlichen Vermögenssaldos aus.

So berechnet sich die monatliche Rate anhand der durchschnittlichen Kontosaldis von sämtlichen Tagen, an welchen ein Geschäft bzw. ein Trade getätigt wurde (Gesamtsumme der Kontosaldis geteilt durch Anzahl effektive Handelstage; vgl. MANUEL LORENZ, a.a.O., N 74; KUSTER, a.a.O., S. 472). Der Beschuldigte handelte mit drei Konten der Privatklägerin C._____ (USD, EUR, CHF). Die daraus resultierenden Durchschnittswerte per Handelstag wurden – soweit ersichtlich – für die fraglichen Monate in der Zeitspanne August bis 2. Dezember 2004 nicht eruiert. Die in der Anklageschrift berechneten Durchschnittszahlen des Nettovermögens sind zwar korrekt, spiegeln aber allein den Vermögensstand von Anfang und Ende Monat wider (Anklage S. 11 N 29).

6.1.2. Macht die Verteidigung unter Verweis auf die in der Anklage aufgelisteten monatlichen Prozentsätze von 2.21% bis 7.1% bezüglich der Handelstätigkeit für die Privatklägerin C._____ geltend, es liege mit Blick auf die Commission-to-Equity-Ratio bei weitem keine Übermässigkeit vor, da der diesbezügliche Grenzwert 18% betrage, so geht sie im Wesentlichen von hierfür nicht korrekten Zahlen aus (Urk. 115 N 287 f.). Die Durchschnittsvermögen gemäss Anklage ($[\text{Nettovermögen Monatsanfang} + \text{Nettovermögen Monatsende}] / 2$) erweisen sich generell als zu hoch, da die erheblichen Schwankungen an einzelnen Handelstagen in den drei geführten Konti – teilweise wurden gar Minusstände aufgewiesen (Urk. 135110-135135363) – darin nicht zum Ausdruck kommen und geglättet werden. Dies zeigt sich beispielsweise daran, dass bei den Transaktionen auf dem für die Privatklägerin C._____ verwalteten EUR-Konto zwischen dem 28. Oktober 2004 und dem 30. November 2004 Retrozessionen von EUR 23'827.99 generiert wurden, der Saldo an den 13 Handelstagen im Durchschnitt aber negativ ausfiel (Urk. 135251 ff.; Urk. 135282 ff. Urk. 135340-135343).

6.1.3. Zieht man die zuvor ermittelte Cost-to-Equity-Ratio der betroffenen Kunden (16.76%, 13.58%, 41.20%) bei, liegen die Kosten jedenfalls nur knapp unter und in Bezug auf die Geschädigte G._____ weit über dem von der amerikanischen Aufsichtsbehörde festgelegten Grenzwert (18%), bei welchem für den Handel mit Termingeschäften mit der Commission-to-Equity-Ratio in aller Regel Übermässigkeit bejaht wird. Zwar kann mangels entsprechender Grundlagen nicht mit letzter

Sicherheit gesagt werden, dass der Beschuldigte bei korrekter Berechnung den Grenzwert von 18% überschritten hätte. Solches wird ihm in der Anklage aber weder zur Last gelegt noch ist das Überschreiten einzelner Kennzahlen für die Frage der Spesenschinderei entscheidend. Einem geführten Nachweis ist es nicht abträglich, wenn nicht alle Kriterien erfüllt sind. Es gibt keine festgelegten Formeln zum Nachweis des übermässigen Umschichtens, weshalb die Feststellung von Churning nicht allein aufgrund des Überschreitens bestimmter oder einzelner objektiver Parameter geprüft wird (vgl. MANUEL LORENZ, a.a.O., N 72). Der Beschuldigte kann daher aus den genannten Umständen nichts zu seinen Gunsten ableiten.

6.1.4. Die Commission-to-Investment-Ratio ist zwar in den USA kein eigenständiges Churning-Merkmal, gilt jedoch generell als Hilfskriterium zur Ermittlung von übermässigem Trading und gibt das Verhältnis der auf Kommissionen zurückzuführenden Verluste zum gesamten investierten Anlagevermögen an. Das Verhältnis zum gesamten Anlagekapital sollte gemäss amerikanischer Praxis einen Anteil von 11.8% nicht überschreiten. In der deutschen Literatur werde faustformelartig vereinzelt vorgeschlagen, Churning dann zu vermuten, wenn mehr als 50% der Verluste auf Courtagen zurückzuführen sind (MANUEL LORENZ, a.a.O., N 88 und 101 f. m.H.; KUSTER, a.a.O., S. 473). Für die Aussagekraft dieses Parameters muss zunächst der gesamte Handelszeitraum für die jeweiligen Kunden betrachtet werden, selbst wenn dem Beschuldigten eine Pflichtverletzung durch übermässige Umschichtung nur für eine bestimmte Zeitspanne vorgeworfen wird. Hernach ist der in der Anklage definierte Zeitraum zu prüfen.

6.2. Commission-to-Investment-Ratio Privatklägerin C._____

6.2.1. Die Privatklägerin C._____ überwies am 21. Juli 2004 zum damaligen Durchschnittskurs umgerechnet Fr. 1'307'918.43 zwecks Handel (Anklage S. 10 N 29). Das Total der Bankspesen im Handelszeitraum (Fr. 165'080.33 von 2. August 2004 bis 30. November 2004) entsprechen 12.62% des ursprünglich investierten Kapitals. Der gesamte Verlust (Fr. 793'993.80 [Handelsverlust]+ Fr. 165'080.32 [Bankspesen]) beträgt 73.33% des ursprünglich überwiesenen Kapitals. Mit Blick auf die seitens der Verteidigung angeführte Commission-to-

Equity-Ratio kann festgehalten werden, dass der Handelsverlust ohne Bankspe-
sen 80.75% des durchschnittlichen Nettovermögens (Anklage S. 12 N 31; s.a.
Urk. 115 N 294) ergibt. Mit anderen Worten entfallen knapp 20% des Verlusts
gemessen am durchschnittlichen Nettovermögen auf Gebühren. Damit liegt auch
vor diesem Hintergrund ein Indiz für mögliches Churning vor:

(Handels-)verlust August bis November 2004

(Bankspesen	/	Investiertes Kapital)	x 100 = Commission-to-Investment-Ratio
(Fr. 165'080.32	/	Fr. 1'307'918.43)	x 100 = 12.62%
(Gesamtverlust	/	Investiertes Kapital)	x 100 = Verlustquote
(Fr. 959'074.12	/	Fr. 1'307'918.43)	x 100 = 73.33%
(Handelsverlust	/	Ø Nettovermögen)	x 100 = Handelsverlustquote
(Fr. 793'993.80	/	Fr. 983'284.-)	x 100 = 80.75%

6.2.2. Macht die Verteidigung geltend, die Verluste seien nicht primär aufgrund
der Kommissionen entstanden, sondern würden vorwiegend aus dem Wertverlust
der gehandelten Titel resultieren, mag dies im genannten Umfang zutreffen (Urk.
115 N 245 ff.). Im Lichte der Pflichtverletzung gemäss Art. 158 StGB aufgrund von
Churning wird hingegen nicht verlangt, dass ein überwiegender Teil des Verlusts
auf Gebühren zu entfallen hat. Massgebend muss letztlich die Frage sein, ob das
Provisionssystem bei volatilen Märkten noch im Verhältnis zum investierten Kapi-
tal und damit im Kundeninteresse stand (s.a. Urteil 6B_967/2013 vom 21. Februar
2014 E. 3.2.1 m.H.). Oder gemäss Formulierung der Anklage: Es ist zu klären, ob
der Beschuldigte durch die markante Erhöhung des Umfangs der gehandelten
Finanzprodukte per 2. August 2004 eine übermässig hohe Summe an Investitio-
nen getätigt und dabei Kundenvermögen unverhältnismässig oft umgeschlagen
hat, ohne dass hierfür ein im Kundeninteresse liegender wirtschaftlicher Grund
vorhanden war (Anklage S. 19 N 55; siehe dazu nachfolgend E. III.8.5. und
E.III.12.).

6.3. Commission-to-Investment-Ratio Privatkläger B._____

6.3.1. Der Privatkläger B._____ überwies auf das bei der J._____ eröffnete Konto
am 5. Mai 2004 Fr. 2'000'000.- (Anklage Anhang 2, Urk. 030037; Urk. 115006).

Das Total der Bankspesen für den Zeitraum Mai bis November 2004 (Fr. 234'027.65) entspricht 11.70% des ursprünglich investierten Kapitals. Der gesamte Verlust (Fr. 552'080.35 [Handelsverlust] + Fr. 234'027.65 [Bankspesen] = Fr. 786'108.–) beträgt 44.66% des ursprünglich überwiesenen Kapitals. Mit Blick auf die seitens der Verteidigung angeführte Commission-to-Equity-Ratio kann festgehalten werden, dass der Handelsverlust ohne Bankspesen 31.36% des durchschnittlichen Nettovermögens ergibt (Anklage S. 12 N 31; s.a. Urk. 115 N 294). Rund 30% des Verlusts sind auf Bankspesen zurückzuführen ([Fr. 234'027.65 / Fr. 786'108.–] x 100 = 30.15%). Die in der Anklage aufgeführten 29.77% sind daher leicht zu tief (Anklage S. 15 N 42).

Mai bis November 2004

(Bankspesen / Investiertes Kapital) x 100 = Commission-to-Investment-Ratio
(Fr. 234'027.65 / Fr. 2'000'000.–) x 100 = 11.70%

(Gesamtverlust / Ø Nettovermögen) x 100 = Verlustquote
(Fr. 786'108.– / Fr. 1'760'170.71) x 100 = 44.66%

(Handelsverlust / Ø Nettovermögen) x 100 = Handelsverlustquote ohne Bankspesen
(Fr. 552'080.35 / Fr. 1'760'170.71) x 100 = 31.36%

6.3.2. Wie bereits dargelegt, ist entgegen der Ansicht der Verteidigung nicht entscheidend, ob die Verluste vorwiegend aus dem Wertverlust der gehandelten Titel resultieren oder nicht (Urk. 115 N 245 ff.), sondern ob das Provisionssystem noch im Verhältnis zum investierten Kapital und damit im Kundeninteresse stand (s.a. Urteil 6B_967/2013 vom 21. Februar 2014 E. 3.2.1 m.H.). Anhand der Commission-to-Investment-Ratio resultiert praktisch der im amerikanischen Recht verwendete Grenzwert. Zudem ist festzuhalten, dass sich die Bankspesen ab August 2004 mehr als verdoppelten, während gleichzeitig ab September 2004 massive Verluste resultierten. Die Gründe für den Anstieg der Bankspesen von Fr. 11'342.– (Juli 2004) auf plötzlich Fr. 36'625.– (August 2004) und danach auf Fr. 61'935.– (September 2004) bzw. Fr. 79'710.– (Oktober 2004) bleiben ungeklärt, sind objektiv aber augenfällig.

6.4. Commission-to-Investment-Ratio Geschädigte G. _____

6.4.1. Zu Beginn der Handelstätigkeit für die Geschädigte G._____ betrug der Vermögensstand der gehandelten Konten total Fr. 824'932.22. Während der Vermögensverwaltung kamen Einzahlungen von Fr. 12'000.– hinzu, während die Geschädigte sich auch insgesamt Fr. 139'838.22 auszahlen liess (vgl. Anklage S. 16 f. N 47 f.; Urk. 16020027). Für die Berechnung der Commission-to-Investment-Ratio ist jedoch nur auf das investierte Kapital abzustellen, mithin Fr. 836'932.22. Der Verlust von Fr. 459'397.72 setzt sich aus Fr. 257'409.57 (Courtage) und Fr. 201'988.15 (Handelsverlust) zusammen. Obwohl der Beschuldigte in den Monaten Mai und Juni 2005 keinen Handel mehr betrieb, wirkten sich die im April 2005 getätigten Trades noch bis dahin auf den Vermögensstand aus. Daher sind auch diese Monate zu berücksichtigen (vgl. Anklage Anhang 3, Urk. 030056 f.). Daraus ergeben sich folgende Parameter:

Oktober 2004 bis Juni 2005

(Bankspesen / Investiertes Kapital) x 100 = Commission-to-Investment-Ratio

(Fr. 257'409.58 / Fr. 836'932.22) x 100 = 30.75%

(Bankspesen / Gesamtverlust) x 100 = Anteil Bankspesen am Gesamtverlust

(Fr. 257'409.58 / Fr. 459'397.72) x 100 = 56.03%%

(Gesamtverlust / Ø Nettovermögen) x 100 = Verlustquote

(Fr. 459'397.72 / Fr. 571'101.95) x 100 = 80.44%

(Handelsverlust / Ø Nettovermögen) x 100 = Handelsverlustquote ohne Bankspesen

(Fr. 201'988.15 / Fr. 571'101.95) x 100 = 35.37%

(Bankspesen / Gesamtverlust) x 100 = Anteil Bankspesen am Gesamtverlust

(Fr. 257'409.58 / Fr. 459'397.72) x 100 = 56.03%%

6.4.2. Aufgrund des Anteils der Bankspesen am gesamten investierten Kapital sowie am Gesamtverlust liegen objektiv klare Indizien für das Vorliegen von Churning vor. Beleuchtet man den tatrelevanten Zeitraum und das durchschnittliche Nettovermögen (Januar bis April 2005), akzentuieren sich diese Erkenntnisse zusätzlich. Während das Nettovermögen per Ende Dezember 2004 Fr. 400'426.– betrug, verringerte sich dieses im Verlauf der weiteren Vermögensverwaltung des Beschuldigten um Fr. 151'559.– auf Fr. 248'867.–. Die in diesem Zeitraum angefallenen Courtage belaufen sich auf Fr. 141'083.25, mithin rund 93% des Ge-

samtverlustes in diesem Zeitraum. Darauf hat die Staatsanwaltschaft zu Recht hingewiesen (Urk. 226 S. 15).

7. Gutachten

7.1. Das in Nachachtung der bundesgerichtlichen Rückweisung eingeholte Gutachten vom 2. Februar 2021 fokussiert sich auf die Frage, ob die Anlagestrategien des Beschuldigten sinnvoll gewesen seien. Der Gutachter kam zum Schluss, dass es vorliegend nicht zielführend wäre, im Sinne einer Einzelbetrachtung jede Transaktion auf der Mikroebene zu prüfen, zumal hierfür alle Informationen und relevanten Umstände, welche den fraglichen Transaktionen zu Grunde gelegen waren, nicht vollständig zur Verfügung stünden. Aufgrund der vorhandenen Informationen und Unterlagen entschied sich der Gutachter in der Folge, nicht auf jede einzelne Transaktion einzugehen, sondern die wesentlichen Charakteristika der Anlagestrategie des Beschuldigten zu beleuchten (Urk. 180 N 20-29). Diesbezüglich attestiert der Gutachter dem Beschuldigten eine aktive Anlagestrategie, mithin ein "häufiges Handeln in liquiden Märkten mit dem gegebenen Gebührenmodell" (Urk. 180 N 32 und 37). Der Beschuldigte habe in mehrere Anlageklassen investiert. Die getätigten Investitionen seien verständlich, er habe sich hierbei aber auch einer Herausforderung gestellt, da ein solches Vorgehen grundsätzlich Zugang zu mehreren qualitativ hochwertigen Informationsquellen erfordere. An zwei Beispielen zeigt der Gutachter in der Folge auf, dass der Beschuldigte jedoch keine Verlustlimiten gesetzt oder solche nicht eingehalten habe, was im Kontext der gewählten Anlagestrategie kein professionelles Anlageverhalten darstelle. Der Beschuldigte habe beispielsweise mit einer Put-Optionsstrategie auf Nasdaq (25 Transaktionen) erhebliche Verluste eingefahren, wobei bis zur 20. Transaktion ein Gewinn resultiert und die Haltedauer zwischen 1 bis 7 Tage betragen habe. Hernach habe der Beschuldigte – trotz Verlust – das gleiche Produkt aber vier Mal hintereinander gekauft und für seine Verhältnisse unüblich lange gehalten, anstatt den Verlust der Option zu realisieren, als sich der Markt entgegen der Erwartung entwickelt habe. Damit seien die Risiken bei gegenteilig als erwartet erfolgter Marktentwicklung weiter erhöht worden. Ein solches Verhalten sei für einen erfahrenen Anlageberater nicht typisch (Urk. 180 N 41 ff.; Urk. 209

N 3). Daneben seien zwei weitere Faktoren zu berücksichtigen, welche von Beginn an einen Erfolg der angewendeten Strategie des Beschuldigten mit hoher Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen hätten: Die fehlende Positionierung des Beschuldigten am Markt sowie die Transaktionsgebühren (Urk. 180 N 48). So seien insbesondere diejenigen Anlagen als nicht prognostizierbar zu klassifizieren, welche zu grossen Verlusten geführt hätten. Es sei bei den getätigten Trades von einer zufälligen Irrfahrt auszugehen. Die Mandate seien sodann derart ausgestaltet gewesen, dass das Erreichen einer realistischen Rendite für die Kunden mit der Anlagestrategie und den Fähigkeiten des Beschuldigten unmöglich gewesen sei. Das Gebührenmodell sei im Lichte der Anlagestrategie ein Grund dafür, weshalb der Beschuldigte nicht habe erfolgreich sein können. Das verwendete Gebührenmodell sei angemessen für eine Anlagestrategie mit einer deutlich tieferen Anlagefrequenz. In diesem Sinne – so der Gutachter – habe der Beschuldigte nicht die Interessen seiner Kunden vertreten (Urk. 180 N 49-82 und N 93-95).

Die Fragestellung, ob die in den Anhängen 4-6 der Anklageschrift aufgeführten Börsentransaktionen im damaligen Zeitpunkt und Kontext mit anderen dort aufgeführten Geschäften ganz oder teilweise wirtschaftlich unsinnig oder aus anderen Gründen nicht im Interesse der Kunden gewesen sei, beantwortete der Gutachter unter Verweis auf die Ausführungen zur Nachvollziehbarkeit der Transaktionen nicht (Urk. 180 N 96). Ebenfalls erachtete der Gutachter die Frage, ob die Handelstätigkeit des Beschuldigten anhand von Valutadaten beurteilt werden könne, als überflüssig (Urk. 180 N 84).

8. Kritik der Verteidigung am Gutachten

8.1. Die Verteidigung hat zum Sachverständigengutachten von Prof. Dr. E._____ eine Stellungnahme von Prof. Dr. F._____ im Sinne eines Parteigutachtens anfertigen lassen (Urk. 219). Unter Verweis auf diese Stellungnahme wird das Sachverständigengutachten seitens der Verteidigung massiv kritisiert. Die Verteidigung moniert, das Gutachten beantworte die gestellten Fragen nicht und äussere sich nicht zu einzelnen Transaktionen. So habe der bestellte Gutachter nicht die einzelnen Kauf- und Verkaufsgeschäfte des Beschuldigten, sondern bloss die Charakteristika der Anlagestrategie analysiert. Dabei seien die vom Be-

schuldigten getätigten Hedge-Positionen zu Unrecht nicht berücksichtigt worden. Gemäss dem eingeholten Parteigutachten stehe sodann fest, dass das gerichtliche Sachverständigengutachten für die Fragestellung nicht angemessen sei und auf einer zu einfachen Sicht der Finanzmärkte basiere. Die pauschalen Aussagen im Sachverständigengutachten würden durch die private Expertise widerlegt bzw. in Zweifel gezogen. Insbesondere handle es sich bei der "Finance" um eine Sozialwissenschaft, weshalb die mit scheinbaren Gesetzmässigkeiten begründeten Annahmen des Gutachters generell auf wackligen Füßen stehen würden. Zur Beurteilung der Transaktionen sei eine Betrachtungsweise der einzelnen Transaktionen in der Mikroebene unerlässlich (Urk. 217 S. 2; Urk. 217 N 94-116).

8.2. Zieht das Gericht mangels eigener Fachkenntnis eine sachverständige Person bei, ist es bei der Würdigung des Gutachtens grundsätzlich frei. Ob das Gericht die in einem Gutachten enthaltenen Erörterungen für überzeugend hält oder nicht, ist mithin eine Frage der Beweiswürdigung. Das Gericht hat zu prüfen, ob sich aufgrund der übrigen Beweismittel und der Vorbringen der Parteien ernsthafte Einwände gegen die Schlüssigkeit der gutachterlichen Darlegungen aufdrängen. Es darf in Fachfragen nicht ohne triftige Gründe vom Gutachten abrücken und muss Abweichungen begründen. Erscheint die Schlüssigkeit eines Gutachtens in wesentlichen Punkten zweifelhaft, sind nötigenfalls ergänzende Beweise zur Klärung dieser Zweifel zu erheben. Ein Gutachten stellt namentlich dann keine rechtsgenügende Grundlage dar, wenn gewichtige, zuverlässig begründete Tatsachen oder Indizien die Überzeugungskraft des Gutachtens ernstlich erschüttern, beispielsweise der Sachverständige die an ihn gestellten Fragen nicht beantwortet, seine Erkenntnisse und Schlussfolgerungen nicht begründet oder diese in sich widersprüchlich sind oder die Expertise sonst an Mängeln krankt, die derart offensichtlich sind, dass sie auch ohne spezielles Fachwissen erkennbar sind (BGE 141 IV 369 S. 372 f. E. 6.1).

8.3. Betrachtet man die bundesgerichtliche Rechtsprechung, verfährt die Kritik der Verteidigung an der Methodik des Gutachtens nicht. Die Pflichtwidrigkeit gemäss Art. 158 Ziff. 1 StGB – und nur diese ist im vorliegenden Verfahren relevant – ergibt sich nicht aus der Bewertung von einzelnen Trades, sondern aus ei-

ner Gesamtbetrachtung der Transaktionen. Eine solche Betrachtungsweise nahm der Gutachter aus eigener Initiative vor. Er hielt in diesem Zusammenhang nachvollziehbar fest, eine Bewertung "ex post" aufgrund der realisierten Anlageresultate sei sinnlos, da sich die Unsicherheiten und Risiken im Nachhinein aufgelöst haben und es trivial wäre festzustellen, wie hätte investiert werden sollen (Urk. 180 N 2). Gemäss Bundesgericht ist für die Frage des Churnings sodann ohne Belang, dass einzelne Transaktionen sehr rentabel waren. Es hielt diesbezüglich vielmehr fest, aus der Aufgliederung der gesamten Handelsaktivitäten in einzelne Geschäfte lasse sich für die Frage der Pflichtwidrigkeit der Geschäftsbesorgung insgesamt nichts ableiten. Insofern sei irrelevant, ob für den Entscheid zu einer einzelnen Transaktion nur der Break-even dieses einen Trades entscheidend gewesen sei oder nicht (BGE 142 IV 346 S. 355 E. 4.2; vgl. Urk. 110 N 39). Diese Rechtsprechung des Bundesgerichts erging erst nach Anklageerhebung im vorliegenden Verfahren, weshalb die Staatsanwaltschaft selbst konstatiert, im heutigen Zeitpunkt sei eine zusätzliche Beurteilung der einzelnen Transaktionen an sich nicht (mehr) erforderlich (Urk. 226 S. 7). Dem Beschuldigten wurde aber von vornherein nicht vorgeworfen, jeder einzelne Trade sei ein Minusgeschäft respektive nicht im Kundeninteresse, sondern die Handelstätigkeit sei gesamthaft pflichtwidrig gewesen.

Diese Sachlage blendet sowohl die Verteidigung als auch das von ihr eingeholte Parteigutachten vollständig aus (Urk. 217 N 40 ff. und N 96 ff.; Urk. 219). Ist die strafrechtlich relevante Pflichtverletzung anhand einer Gesamtschau der Handelstätigkeit zu beurteilen, kann nicht ernsthaft bemängelt werden, der Gutachter nehme "lediglich" eine solche – von der Rechtsprechung geforderte – pauschale Betrachtung vor. Ob hierbei gemäss Verteidigung eine "zu einfache Sicht der Finanzmärkte" erfolgt, kann offenbleiben. Die Methode entspricht jedenfalls der höchstrichterlichen Rechtsprechung. Im Strafverfahren wird ein Gutachten eingeholt, um Sachkunde bei der Beurteilung des prozessrelevanten Sachverhalts einzubringen (Zürcher Kommentar StPO-DONATSCH, 3. Aufl. 2020, Art. 182 N 1). Wird nicht die Beurteilung jedes einzelnen Trades für die Frage der Strafbarkeit verlangt, kann dies auch nicht von einem Gutachten gefordert werden. Das Gutachten hat in umfassender und nachvollziehbarer Weise aufgezeigt, worauf die

Erkenntnisse gestützt werden. Vor dem Hintergrund der aktiven Tradingstrategie mit dem gegebenen Gebührenmodell sowie den erheblichen Verlusten und Retrozessionen während kurzer Handelszeit ist nicht einzusehen, weshalb die daraus gezogenen Schlüsse allein aufgrund einer gesamtheitlichen Würdigung nicht zutreffen sollten. Denn auch das Parteigutachten des Beschuldigten hält im Ergebnis selber fest: "Letztlich bestimmt das Zusammenspiel aller Positionen den Erfolg einer Strategie" (Urk. 219 S. 9).

Privatgutachten haben nicht den gleichen Stellenwert wie amtlich eingeholte Gutachten, da Privatgutachter nicht unabhängig sowie unparteiisch sind. Es ist daher bereits zweifelhaft, ob ein Privatgutachten die Überzeugungskraft eines gerichtlich angeordneten Gutachtens überhaupt zu erschüttern vermag (zum Ganzen: BGE 141 IV 369 S. 374 E. 6.1). Auch der blosser Umstand, dass ein vom Gerichtsgutachten allenfalls abweichendes Parteigutachten von einer etablierten Fachperson ausgefertigt worden ist, hat nicht per se zur Folge, dass ein weiteres Gutachten zu erstellen wäre (Urteil 6B_49/2011 vom 4. April 2011 E. 1). Der gerichtlich bestellte Gutachter stellt sich primär auf den Standpunkt, ein Ansatz auf der Mikroebene sei nicht zielführend und auch nicht mehr durchführbar (Urk. 180 N 22 ff.). Dies ist vor dem Hintergrund der dargelegten Rechtsprechung nicht zu beanstanden, zumal sich solche Sachverhalte wie der vorliegende ansonsten an der Grenze der Justiziabilität bewegen würden. Selbst wenn die wissenschaftliche Beurteilung von einzelnen Trades gemäss Meinung des Parteigutachters mit sehr grossem Aufwand (theoretisch) möglich wäre, vermag dies das gerichtliche Gutachten daher nicht in Zweifel zu ziehen (Urk. 217 N 97 ff.).

8.4. Die Verteidigung moniert weiter, das Gutachten stelle keine genügende Entscheidungsgrundlage dar, da der Sachverständige die Frage nach wirtschaftlich unsinnigen Transaktionen sowie der Beurteilbarkeit der Handelstätigkeit anhand von Valutadaten unter Verweis auf die vorangehenden Ausführungen nicht beantwortete respektive als überflüssig erachte. Gleichzeitig macht sie geltend, die Äusserungen zur Anlagestrategie und fehlenden Verlustlimiten des Beschuldigten hätten nichts mit dem Anklagevorwurf zu tun (Urk. 217 N 49 und N 60; s.a. Urk.

180 N 84 und 96). Die an den Gutachter gerichteten Fragen sind bekannt (Urk. 175). Das Gutachten hatte sich insbesondere dazu zu äussern,

- ob die Transaktionen des Beschuldigten gemäss Anklageschrift vor dem Hintergrund einer Handelsstrategie, die auf Ausnutzung kurzer Marktbewegungen basiert, verständlich und nachvollziehbar sind,
- ob die Handelstätigkeit des Beschuldigten anhand von Valutadaten beurteilt werden könne,
- wie die Höhe der produzierten Bankgebühren, Provisionen und Retrozessionen beurteilt werde, und
- ob die Börsentransaktionen gemäss Anhängen zur Anklage wirtschaftlich unsinnig oder aus anderen Gründen nicht im Interesse der Kunden gewesen seien.

Wie zuvor dargelegt, kam der Gutachter unter dem Titel der Nachvollziehbarkeit der Transaktionen zum Schluss, es seien keine Verlustlimiten gesetzt bzw. diese nicht eingehalten worden, was im Kontext der aktiven Anlagestrategie kein professionelles Verhalten sei. Das gewählte Gebührenmodell sowie die fehlende Fähigkeit, sich am Markt zu positionieren, hätten den Erfolg der Strategie von Beginn an mit hoher Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen und die Voraussetzungen für einen wirtschaftlichen Erfolg seien von Anfang an nicht vorhanden gewesen. Diesbezüglich habe der Beschuldigte nicht im Kundeninteresse gehandelt (Urk. 180 N 42 ff., N 48 ff. und N 81 ff.). Vor diesem Hintergrund und mit Blick auf die vorzitierte Rechtsprechung erübrigte sich die Frage nach der Beurteilbarkeit einzelner Transaktionen anhand von Valutadaten, da dies für dies im Rahmen der gesamtheitlichen Betrachtung nicht vorgenommen werden musste. Dadurch wird die Überzeugungskraft des Gutachtens nicht beeinträchtigt.

8.5. Bezüglich des Vorwurfs der wirtschaftlich sinnlosen Transaktionen, welche nicht weiter geprüft worden seien, ist Folgendes festzuhalten: Es kann durchaus ungewöhnlich erscheinen, dass der Gutachter ausgerechnet diejenige Frage nicht ausdrücklich beantwortete, welcher im ersten Berufungsverfahren eine zentrale Rolle zugeschrieben wurde. Das Bundesgericht verpflichtete aufgrund der Erwägungen im aufgehobenen Entscheid die hiesige Kammer denn auch, in diesem Zusammenhang ein Gutachten einzuholen. Letztlich hielt das Bundesgericht aber nichts anderes fest, als dass der strittige Anklagevorwurf ohne Fachkunde

nicht festgestellt bzw. abschliessend beurteilt werden könne (Urk. 140 S. 9 f.). Setzt man sich mit den Ausführungen des Gutachters zur Nachvollziehbarkeit der Transaktionen im Sinne einer Gesamtbetrachtung näher auseinander, bleiben keine wesentlichen Fragen unbeantwortet und das Vorgehen des Gutachters ist auch in diesem Punkt nicht zu beanstanden. Gemäss Gutachten war ein wirtschaftlicher Erfolg respektive die Erreichung einer realistischen Rendite für sämtliche Kunden im aufgezeigten Setting für den Beschuldigten von Anfang an praktisch unmöglich. Der Gutachter stellt sich auf den Standpunkt, es könne keine Positionierung des Beschuldigten am Markt ausgemacht werden und aufgrund der kurzen Haltefristen in den ausgewählten, nicht prognostizierbaren Märkten sei aktives Portfoliomanagement sinnlos. Die Voraussetzungen für einen wirtschaftlichen Erfolg seien nicht vorhanden gewesen (Urk. 180 N 50 ff.). Damit deutet der Gutachter implizit das Fehlen einer Handelsstrategie an, was ebenfalls als Indiz für Churning gilt und eng mit dem Merkmal der Vornahme von wirtschaftlich unsinnigen Geschäften zusammenhängt (KUSTER, a.a.O., S. 473; MANUEL LORENZ, a.a.O., N 99). Das Fehlen einer Handelsstrategie bringt wohl immer auch das Tätigen wirtschaftlich unsinniger Transaktionen mit sich. Dies wird dem Beschuldigten explizit zur Last gelegt (Anklage S. 22 f. N 65 ff. in Verbindung mit Anhängen 4-6). Da der Gutachter folgerte, die Aktivität des Beschuldigten im gewählten Setting habe per se nicht erfolgreich sein können, musste er die in den Anhängen 4-6 der Staatsanwaltschaft weiter konkretisierten Vorwürfe von einzelnen wirtschaftlich sinnlosen Transaktionen nicht (mehr) eingehend prüfen. Dies hat umso mehr zu gelten, als die Staatsanwaltschaft diesen Anklagepunkt nicht als separaten Vorwurf erachtet, sondern das Kriterium der wirtschaftlichen Sinnlosigkeit lediglich als ein Gesichtspunkt von vielen bei der Gesamtbeurteilung der Handelstätigkeit sieht (vgl. Urk. 98 S. 6; Urk. 226 S. 5). Auch unter Berücksichtigung dieser Umstände ist der Verweis des Gutachters auf die vorangehenden Ausführungen nachvollziehbar.

Damit trifft zwar zu, dass sich das Gutachten nicht dazu äussert, ob die in den Anhängen zur Anklageschrift darüber hinaus enthaltenen Vorwürfe erstellt werden können (Neutralisierung von Positionen, lange Haltedauer als Widerspruch zur Trading-Strategie, nicht gewinnbringende Kombination von Trades; vgl. Urk. 217

N 30-36). Dies ist mit Blick auf die rechtliche Würdigung des Anklagevorwurfs nach den gutachterlichen Äusserungen aber nur noch von untergeordneter Bedeutung. Entgegen der Ansicht der Verteidigung hat sich der Kernvorwurf gegen den Beschuldigten dadurch nicht verändert. Der Vorwurf lautet nach wie vor, Kapital übermässig umgeschlagen und dabei wirtschaftlich unsinnige, nicht im Interessen der Kunden liegende Transaktionen vorgenommen zu haben (Urk. 217 N 40).

8.6. Soweit die Verteidigung geltend macht, es habe sich entgegen den Äusserungen des Gutachters nicht um eine Vermögensverwaltung sondern um eine von den Kunden gewünschte Trading-Strategie gehandelt, weshalb zu Unrecht jeweils von einer passiven Anlagestrategie ausgegangen werde, entspricht dies nicht den Tatsachen (statt vieler: Urk. 217 N 50 und N 74). Der Gutachter hielt verschiedentlich fest, es handle sich um eine aktive Anlagestrategie (Urk. 180 N 29, N 32 und N 94). Stört sich die Verteidigung am vielfach verwendeten Begriff des Vermögensverwalters, ist sie auf die Aussagen und Vertragsunterlagen des Beschuldigten zu verweisen. Der Beschuldigte nannte seine Tätigkeit eine "Verwaltung" im Sinne einer Tradingstrategie (Urk. 210158). Er betitelte die seiner Geschäftstätigkeit zu Grunde liegenden Kontrakte selber als "Vermögensverwaltungsverträge" (Urk. 135002). Diese Verträge waren auch dem Gutachter zugänglich. Das Vorbringen der Verteidigung zielt im Ergebnis darauf ab, die Folgerungen des Gutachters zu bestätigen, wonach das (unter dem Titel der Vermögensverwaltung) vereinbarte Gebührenmodell für eine derartige Handelsfrequenz gänzlich ungeeignet war.

Ebenfalls in diesem Zusammenhang ist der Einwand der Verteidigung zu behandeln, dass sich der Gutachter zur Risikofähigkeit bzw. der gewünschten Anlagestrategie der Kunden geäussert habe, obwohl er dies mangels entsprechender Informationen gar nicht hätte tun können. Zumindest die aus den schriftlichen Verträgen vorgesehene Stossrichtung war dem Gutachter bekannt. Sodann wurde auch in der Fragestellung zur Erstattung des Gutachtens erwähnt, die Handelsstrategie des Beschuldigten habe auf der Ausnutzung kurzer Marktbewegungen basiert (Urk. 175; Urk. 217 N 40 ff.).

8.7. Nach Ansicht der Verteidigung berechne der Gutachter ganz andere erforderliche Break-Even-Renditen, als dem Beschuldigten in der Anklage vorgeworfen würden. Zudem werde in der Anklage zwischen Renditen pro Monat und pro Jahr unterschieden, dem Gutachten könne demgegenüber kein Zeitraum entnommen werden (Urk. 217 N 73 und N 76). Dem kann nicht gefolgt werden. Der Gutachter berechnete die Rendite über den jeweiligen gesamten Handelszeitraum der einzelnen Kunden. Bei der Privatklägerin C._____ entspricht die Zeitspanne des Anklagevorwurfs der gesamten Handelstätigkeit (August 2004 bis 2. Dezember 2004; Anklage S. 11 N 29). Die Renditeberechnung von 16.76% entspricht dem Anklagevorwurf (vgl. Anklage S. 12 N 30; Urk. 180 N 71). Für den Privatkläger B._____ berechnete der Gutachter die Rendite von 13.3% über den Zeitraum von Mai 2004 bis Ende November 2004. Die entsprechenden Kennzahlen finden sich in der Anklage und stimmen mit dem Bericht des Wirtschaftsprüfers der Staatsanwaltschaft überein (Anklage S. 13 f. N 38; Urk. 010019; Urk. 180 N 72). Die Staatsanwaltschaft wirft dem Beschuldigten in der Folge vor, er hätte angesichts der Umschlagshäufigkeit eine Rendite für die anklagerelevanten Monate August bis November 2004 von 13.58% erreichen müssen (Anklage S. 14 f. N 40). Gleiches hat für die Geschädigte G._____ zu gelten (Renditeberechnung Gutachter für aktiven Handelszeitraum Oktober 2003 bis April 2005: 42.53% [Urk. 180 N 72; Urk. 010041]; Rendite gemäss Anklagevorwurf für Monate Januar 2005 bis April 2005: 41.2% [Anklage S. 18 N 50]). Zusätzlich dazu werden in der Anklage sodann die durchschnittlichen Renditen pro Monat bzw. pro Jahr dargelegt (Anklage S. 20 N 57).

Im Ergebnis geht der Gutachter durch die Berücksichtigung von längeren Handelszeiträumen gesamthaft von gleich hohen bzw. tieferen durchschnittlichen Renditen aus, gelangt aber dennoch zum Ergebnis, eine realistische Rendite sei nicht möglich gewesen (Urk. 180 N 81). Auch dieser Einwand ist daher nicht zu hören.

8.8. Macht die Verteidigung geltend, das Gutachten erweise sich als widersprüchlich, da festgehalten werde, die Bewertung einzelner Transaktionen sei heute nicht mehr durchführbar, und dennoch habe der Gutachter einzelne Trans-

aktionen begutachtet, so zielt dieser Einwand ins Leere (Urk. 217 N 59). Wie bereits erwähnt, stellt sich der Gutachter (auch) auf den nachvollziehbaren Standpunkt, eine Einzelbetrachtung sämtlicher Trades sei nicht zielführend. Die seitens des Gutachters dargelegten Beispiele zielen aber gerade nicht auf die Bewertung des wirtschaftlichen Sinns der Transaktionen unter Einbezug des damaligen Börsengeschehens, sondern auf das taktische Verhalten des Beschuldigten bezüglich Verlustlimiten respektive dessen irrationales Verhalten am Markt (Urk. 180 N 42 ff.).

8.9. Die Verteidigung bemängelt wiederholt, die Ausführungen des Gutachters würden auf Annahmen gründen, so ebenfalls zur Positionierung am Markt und der Annahme des fehlenden Zugangs zu höherwertigen Informationen. Diese seien reine Spekulation und hätten nichts mit der Fragestellung zu tun. Der Gutachter lege nicht dar, was unter "hochwertigen Informationen" zu verstehen sei und spekuliere, über welche Informationen der Beschuldigte überhaupt verfügt habe (Urk. 217 N 65-70; Urk. 180 N 49-66).

Unabdingbare Voraussetzung in der Vermögensverwaltung sind Vorabklärungen zur Anlagestrategie. Dazu gehören nicht nur der Wissensstand des Kunden und die Abklärung der Risikofähigkeit, sondern auch die Bestimmung eines konkreten Anlageziels und des entsprechenden Anlagehorizonts (JENTSCH/VON DER CRONE, Informationspflichten der Bank bei der Vermögensverwaltung: Kundenprofil und Risikoauflärung, SZW 2011 S. 639 ff., S. 647). Diese Informationen, welche Grundlage für die Verfolgung einer bestimmten Strategie bilden würden, sind entweder strittig (Risikofähigkeit und Strategie) oder wurden seitens des Beschuldigten – soweit ersichtlich – nicht abgeklärt (Anlageziel und -horizont). Das Gutachten kam daher gar nicht umhin, auf allgemeine Grundsätze oder teilweise Annahmen abzustellen, wie dies die Verteidigung bemängeln will. Ganz abgesehen davon verfängt auch hier der Einwand der Verteidigung nicht. Der Gutachter stützt sich auf sein Fachwissen sowie die langjährige Erfahrung in der Vermögensverwaltungstätigkeit und leitet in allgemein gültiger Weise zunächst her, weshalb Transaktionen mit derart kurzen Haltefristen in den vom Beschuldigten gewählten Märkten nicht als prognostizierbar angesehen werden müssen (zur

beruflichen Laufbahn des Gutachters: Urk. 181). Die Vielzahl der vorgenommenen Transaktionen erachtet der Gutachter im Zusammenspiel mit dem Gebührenmodell sowie den hierbei zu erreichenden Renditen im Ergebnis als nicht nachvollziehbar. Allein dies ist entscheidend und spiegelt sich im Übrigen auch in den tatsächlichen Verhältnissen wider. Gleiches hat für die Vorbringen zum Gebührenmodell zu gelten. Der Gutachter hält ausdrücklich fest, die Höhe der produzierten Bankgebühren seien im Lichte des aktiven Handelns von Beginn an zu erwarten und daher ein Grund für die Unmöglichkeit gewesen, erfolgreich zu sein (Urk. 180 N 92 f.). Diese vom Gutachter hergeleitete Ergebnis zeigt sich bereits in der Tatsache, dass der Beschuldigte die für sein Handeln notwendigen durchschnittlichen Renditen im eingeklagten Zeitraum nur gerade zwei Mal in den Monaten Januar und März 2005 bei der Geschädigten G._____ erreichte. Obwohl im Januar 2005 ein Erfolg von über Fr. 50'000.– resultierte, konnten damit die angefallenen Bankspesen nicht gedeckt werden (Urk. 010102; s.a. Anklage S. 20 N 59).

8.10. Nach dem Gesagten verfangen die Einwendungen der Verteidigung nicht. Es besteht sodann im Gesamtkontext kein Anlass zur Einholung eines Obergutachtens oder erneuten Vernehmlassung des beauftragten Gutachters. Die diesbezüglichen Anträge sind abzuweisen. Ebenfalls kommt bei der vorgenommenen gesamtheitlichen Betrachtungsweise den genauen Transaktionszeiten der einzelnen Geschäfte keine weitere Bedeutung mehr zu. Auch dieser seitens der Verteidigung gestellte Beweisantrag ist daher obsolet geworden und abzuweisen (Urk. 115 N 299 ff.). Des Weiteren ist festzuhalten, dass sich der Beschuldigte bereits zuvor im Verfahren eingehend zu seiner Handelstätigkeit äusserte und auch die Verteidigung im zweiten Berufungsverfahren nochmals eingehend dazu Stellung nahm. Eine ergänzende Befragung des Beschuldigten erscheint daher nicht angezeigt, zumal auch die Verteidigung hierfür keinen Bedarf sah (Urk. 144/3; Urk. 217; Urk. 240).

9. Day-Trades und Cross-Trading

9.1. Anfallende Kosten können im Normalfall bei kurzen Haltezeiten von Finanzinstrumenten mit der Kurssteigerung kaum verdient werden, da die Kurssteige-

zung hierfür zu gering ausfällt (MANUEL LORENZ, a.a.O., N 89 f.; KUSTER, a.a.O., S. 473). Extrem kurze Haltezeiten können auf ein übermässiges Trading hindeuten. Ein Day-Trade als besondere Konstellation extrem kurzer Haltezeiten besteht aus zwei Transaktionen (Kauf und Verkauf) des gleichen Finanzinstruments innerhalb eines Tages oder weniger Minuten. Damit soll die positive Kursspannung ausgenutzt werden (KUSTER, a.a.O., S. 473).

9.2. Die Verteidigung bringt grundsätzlich zu Recht vor, der Anteil an Day-Trades könne ein wichtiges Indiz für Churning darstellen. Sie macht vor diesem Hintergrund geltend, sämtliche Transaktionen des Beschuldigten seien jedoch bloss aufgrund des Valutadatums erhoben worden, anstatt dass auf die tatsächlichen Handelszeiten abgestellt worden sei. Somit bestehe ein Beweisproblem, und es lasse sich nicht erstellen respektive überprüfen, wie viele Day-Trades tatsächlich stattgefunden hätten. Aus strafprozessualen Gründen könne daher nur gefolgert werden, dass dieses Merkmal für Churning nicht erfüllt sei. Im Übrigen seien Day-Trades nicht unzulässig und hätten zu der von den Kunden gewünschten Strategie des Beschuldigten gehört (vgl. Urk. 115 N 298 ff.).

Demgegenüber erachtet die Staatsanwaltschaft die Anzahl Day-Trades für den vorliegenden Fall nicht als ausschlaggebend, da die Retrozessionen nicht angezogen seien, wenn der Beschuldigte besonders viele Day-Trades getätigt hätte, sondern die Provisionen vorliegend prozentual auf dem Preis der gekauften Produkte berechnet worden seien (Urk. 226 S. 16).

9.3. Zutreffend ist aufgrund der Vereinbarung mit der J._____ bezüglich Retrozessionen, dass die Provisionen für den Beschuldigten nicht pauschal für ein Geschäft anfielen, sondern prozentual anhand der Höhe des Preises berechnet wurden und dabei nicht gedeckelt waren (Urk. 16030006 = Urk. 16050028). Damit ist die Anzahl Day-Trades tatsächlich nur bedingt aussagekräftig. Dem Beschuldigten wird denn auch nicht ausdrücklich vorgeworfen, eine besonders hohe Anzahl Day-Trades getätigt zu haben. Anzuführen bleibt, dass die Verteidigung gemäss eigenen Berechnungen einen Anteil von "Day-Trades" in handelsintensiven Monaten zwischen 17.3% für C._____ (Oktober bis November 2004) und rund 25% für B._____ (September bis Oktober 2004) sowie G._____ (Februar bis

März 2005) errechnete. Entgegen der Ansicht der Verteidigung sprechen diese Werte nicht gegen Churning, weil sie unter der 30%-Grenze liegen (Urk. 115 N 304-306). Wie bereits mehrfach erwähnt, kann Churning nicht anhand einzelner Kriterien bejaht oder verneint werden. Kommt hinzu, dass der seitens der Verteidigung genannte Grenzwert im Futures-Bereich respektive bei Termingeschäften gilt, während für den Wertpapierhandel nur weitaus niedrigere Sätze tolerierbar sind (MANUEL LORENZ, a.a.O., N 90). Da der Beschuldigte bei allen drei Kunden rund etwa die Hälfte der gehandelten Finanzprodukte in Derivate (Termingeschäfte) investierte, wären die seitens der Verteidigung errechneten Prozentwerte daher eher zu Lasten des Beschuldigten zu würdigen. Nach Würdigung des Gutachtens ist die genaue Anzahl Day-Trades schlicht vernachlässigbar.

9.4. Ob Cross-Trades (gleichzeitiges Halten einer Put- und Call-Option desselben Basiswerts mit gleich langer Laufzeit) gewinnbringend sein können respektive die in den Anhängen 4-6 aufgeführten Transaktionen erfolgreich waren oder nicht, muss entgegen der Verteidigung nicht im Einzelnen gutachterlich geklärt werden (Urk. 217 N 3). Die Gesamtbetrachtung der Handelstätigkeit, nicht zuletzt durch den Gutachter, macht eine solche Überprüfung überflüssig. Generell ist aber festzuhalten, dass Cross-Trading als Indiz für Churning angesehen wird. Gemäss KUSTER ist es per se nicht möglich, mit einer derartigen Strategie Gewinn zu erzielen, zumal die Kosten der gegenläufigen Trades doppelt anfallen (KUSTER, a.a.O., S. 473). Dass der Vermögensverwalter abgesehen davon auch doppelt Retrozessionen einnimmt, muss nicht weiter erörtert werden. Auch unter diesem Titel ist ein den Beschuldigten entlastendes Momentum nicht erkennbar.

10. Anlagestrategien

10.1. Ausgangslage

10.1.1. Der Beschuldigte macht im Wesentlichen geltend, sowohl bei seinen Kunden als auch bei seiner eigenen Handelstätigkeit eine "Multi-Trading-Strategie" verfolgt zu haben. Dabei werde durch die Ausnützung von kurzfristigen Marktbewegungen versucht, eine erhöhte Rendite zu erzielen, was den häufigen Kauf und Verkauf der Anlagen erfordere. Ebenfalls werde versucht, länger anhal-

tende Börsenbewegungen auszunutzen. Genau wegen dieser Trading-Strategie hätten sich die Kunden an den Beschuldigten gewendet. Die Kunden hätten genau gewusst, welcher Handelsansatz der Beschuldigte verfolge. Dies sei so gesucht und gewollt gewesen (vgl. Urk. 45 S. 49 ff.; Urk. 110 N 78-84; Urk. 115 N 214 ff.). Dass die Privatkläger C._____ und B._____ sowie die Geschädigte G._____ ihre Gelder konservativ und ohne Risiko hätten anlegen wollen, treffe nicht zu (Urk. 115 N 173). Sie seien allesamt intelligente und geschäftserfahrene Anleger gewesen, welche sich Gedanken über verschiedene Arten von Vermögensverwaltung gemacht hätten. Die Privatklägerin C._____ habe über das Risiko der Strategie Bescheid gewusst und dem Beschuldigten diesbezüglich völlige Freiheit eingeräumt (Urk. 115 N 78-93, N 116-118 und N 209).

10.1.2. Nebst den schriftlichen Unterlagen ist die vereinbarte Anlagestrategie anhand der Aussagen der Beteiligten zu ermitteln. Weshalb die vorinstanzliche Aussagewürdigung nicht übernommen werden kann, wurde im aufgehobenen Entscheid zur Genüge dargelegt und braucht an dieser Stelle nicht wiederholt zu werden (Urk. 122 S. 27 f.). Erachtet die Staatsanwaltschaft die Richtigkeit der Aussagen sämtlicher Geschädigten, welche ein respektive zwei Mal einvernommen wurden, pauschal als glaubhaft und zweifellos richtig, ist dem zu widersprechen. Nicht nur die Aussagewürdigung des Beschuldigten, sondern auch diejenige der geschädigten Kunden C._____, B._____ und G._____ ist durch den langen Zeitablauf mehr als nur erschwert. Der Beschuldigte wurde erstmals am 19. März 2007 und damit rund zwei Jahre nach Vornahme der letzten Transaktionen befragt (Urk. 210001 ff.). Die Einvernahmen der weiteren Verfahrensbeteiligten erfolgten allerdings erst rund 5 ½ Jahre (Privatkläger B._____ und Geschädigte G._____) bzw. 9 Jahre (Privatklägerin C._____) nach Abbruch der Geschäftsbeziehung zum Beschuldigten (Urk. 220001 ff.; Urk. 220020 ff.; Urk. 220153 ff.). Dass erste Aussagen, welche mehrere Jahre und unter dem Einfluss von seither erfolgten (juristischen) Auseinandersetzungen getätigt werden mit grosser Zurückhaltung zu würdigen sind, dürfte ausser Frage stehen. Die Privatkläger und die Geschädigte schlossen sich sodann zusammen, um mit demselben Anwalt im Jahr 2006 die Strafanzeige gegen den Beschuldigten einzureichen. Die Geschädigte G._____ führte dazu aus, der Privatkläger B._____ habe sie angerufen und

gesagt, es wäre ein "better case", wenn alle drei Geschädigten denselben Anwalt bestellen würden (Urk. 220008). Vor diesem Hintergrund kann für die Glaubhaftigkeit der Aussagen nicht allein entscheidend sein, dass die Privatkläger C._____ und B._____ sowie die Geschädigte G._____ in ähnlichen Punkten den Beschuldigten belasten respektive sich deren Ausführungen in verschiedenen Teilen decken (so aber die Vorinstanz: vgl. Urk. 57 S. 23, S. 28 und S. 34). Selbst wenn die seitens der Verteidigung aus den Aussagen der Privatkläger C._____ und B._____ sowie der Geschädigten G._____ gezogenen Schlüsse teilweise überzeichnet sind, hat sie diesbezüglich zutreffend dargelegt, dass die Aussagen der genannten Personen in diversen Punkten widersprüchlich, ungenau und zweifelhaft sind (Urk. 115 N 9-183). Ein solches Aussageverhalten kann nicht allein durch Erinnerungslücken oder Zeitablauf erklärt werden. Inwiefern jeweils geltend gemachte Erinnerungslücken allein bei den Geschädigten auf die besondere Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen schliessen lassen soll, ist entgegen der Auffassung der Vorinstanz ebenfalls nicht nachvollziehbar (vgl. Urk. 57 S. 32). Nun erweisen sich aufgrund der neuen Beweismittellage die Aussagen der Beteiligten für die Erstellung des massgeblichen Sachverhalts in Bezug auf die übermässige Umschichtung nur noch am Rande von Bedeutung. Soweit erforderlich, ist daher nachfolgend in den entsprechenden Punkten auf die Aussagen der verschiedenen Beteiligten einzugehen.

10.2. Privatklägerin C._____

10.3. Die Privatklägerin C._____ wurde mehr als 9 Jahre nach Abbruch der Geschäftsbeziehung zum Beschuldigten erstmals befragt (Ordner 12 Urk. 220153 ff.). Es ist daher nicht verwunderlich, dass sie zu verschiedenen Themen keine Auskunft geben konnte, worauf sie auch verschiedentlich hinwies.

Die Privatklägerin C._____ gab im Wesentlichen zu Protokoll, vom Beschuldigten eine möglichst effiziente Vermögensverwaltung mit möglichst grossem Gewinn gewünscht zu haben (vgl. Ordner 12/20 Urk. 220159), was auch mit der von ihr unterzeichneten dynamischen Anlagepolitik übereinstimmt (vgl. Ordner 12/20

Urk. 220187). Die Anklage hält fest, die Privatklägerin C._____ habe über keine Erfahrung im Bereich Handel mit Derivaten (Optionen, Futures etc.) verfügt (Anklage S. 10 N 27). Dies sagte die Privatklägerin anlässlich ihrer Einvernahme vom 19. Dezember 2013 aus (Urk. 220158). Gleichzeitig hielt die Privatklägerin C._____ jedoch auch fest, im Jahr 2004 durch "learning in the job" über rund vier Jahre Erfahrung im Bereich der Vermögensverwaltung verfügt zu haben. Sie habe grosse Summen verwaltet, dabei regelmässig Kontakt mit ihrem Vermögensverwalter gehabt und sich über die Performance, Ideen und Strategien informiert. Ihr Trust habe aus Steuergründen nicht in Hedge-Fonds investiert werden können, weshalb sie für ihr Privatvermögen nach alternativen Anlagestrategien gesucht habe (Urk. 220155 f.). Mit der Verteidigung kann daher nicht gesagt werden, die Privatklägerin C._____ sei mit Blick auf solche Vermögensgeschäfte völlig unwissend gewesen (Urk. 115 N 72 ff.). Dies ist nicht erstellt.

Bezüglich der Anlagestrategie äusserte die Privatklägerin mehrfach, davon ausgegangen zu sein, sehr grosse Gewinne zu machen (vgl. Ordner 12/20 Urk. 220157). Die Märkte seien gut gewesen und sie habe Gewinn erwartet. Entgegen ihren Erwartungen sei ihr nach vier Monaten nicht ein Gewinn von bis zu 20%, sondern ein Verlust kommuniziert worden (Urk. 220160). Weiter bestätigte sie grundsätzlich, dass ihr die eingegangenen Risiken bewusst gewesen seien (Urk. 220159, 220161, 220162, 220164). Sie habe ein "gewisses Risiko", nicht jedoch einen Totalverlust in Kauf genommen, respektive keinen Verlust in solchem Ausmass in so kurzer Zeit (Urk. 220157). Zur Investition in Derivate erklärte die Privatklägerin: "Auch über die Derivate wusste ich gar nichts. Ich wusste nur, dass es riskant ist und daher wollte ich grundsätzlich nicht in Derivate investieren [...]. Zu einem späteren Zeitpunkt habe ich dann eingewilligt. [...]. Ich wusste schon, dass es riskant ist, aber nicht in so hohem Masse. Man erwartet ja von einem seriösen Anlageberater, dass er weiss wie man Geld für die Kunden positiv verwaltet" (Urk. 220158). Sie sei sich nicht bewusst gewesen, dass man Vermögen mit dieser Strategie so schnell zerstören könne (Urk. 220162). Dass die Privatklägerin geltend machte, ihre Anlagestrategie sei grundsätzlich sehr konservativ, ändert daran nichts (Urk. 220156). Auch die ursprünglich vereinbarte Investition zu 100% in Hedge-Fonds spricht eher für eine erhebliche Risikobereitschaft als die Investi-

tion in konservative Anlagen (Urk. 220186; so auch die Verteidigung: Urk. 115 N 86). Vor diesem Hintergrund kann entgegen der Behauptung in der Anklage nicht gesagt werden, die Privatklägerin habe weder ein Risiko in Kauf nehmen wollen noch damit rechnen müssen. Dass Verluste immer unerwünscht sind, ist klar. Wenn die Privatklägerin aber zu Protokoll gibt, von ihr seien unausgesprochen Gewinne vom Beschuldigten erwartet worden (Urk. 220163), schliesst dies keinesfalls aus, sich grundlegend über die Risiken bei hohen Gewinnerwartungen bewusst gewesen zu sein. Umso mehr gilt dies für eine Person wie die Privatklägerin, welche sich für ihre Geldanlagen interessierte und erklärte, sie habe im betreffenden Jahr mit Marktgewinnen gerechnet (Urk. 220163). In Übereinstimmung mit dem schriftlichen Vertrag wünschte die Privatklägerin somit eine Tradingstrategie, die zwar hohe Gewinne erlaubte, indessen auch erhebliche Risiken enthielt. Selbst wenn die Privatklägerin C._____ nicht eingehend über die Anlagestrategie des Beschuldigten informiert gewesen sein sollte, waren die damit verbundenen Risiken bei der selbst ausgesprochenen Gewinnerwartung für die Privatklägerin unübersehbar.

10.4. Privatkläger B._____

10.5. Mangels Unterschrift liegt kein schriftlicher Vermögensverwaltungsvertrag zwischen dem Beschuldigten und dem Privatkläger B._____ vor. Die mündlich erfolgte Absprache zur Vornahme der Vermögensverwaltung ist aber unumstritten. Die vereinbarte Anlagestrategie muss daher allein aufgrund der Aussagen beider Beteiligten und weiteren Indizien eruiert werden.

10.6. Gemäss Anklage habe der Privatkläger B._____ keine "hohen Risiken" eingehen und keinesfalls einen substantiellen Kapitalverlust erleiden wollen, da es sich beim Geld um einen grossen Teil seiner Ersparnisse gehandelt habe (Anklage S. 12 N 32). Diese Feststellungen stützen sich auf die Aussagen des Privatklägers (Urk. 220022 ff.; Urk. 220026; Urk. 220032). Auch hier ist mit Blick auf den Anklagegrundsatz bereits höchst fraglich, ob ein solcher Vorhalt überhaupt erstellt werden kann, liegt in der Beurteilung von "keinem hohen Risiko" oder "substantiellem Kapitalverlust" doch ein erhebliches Ermessen, welche per se mit Ungenauigkeiten behaftet sind. Dies zeigen die Ausführungen des Privatklägers

im handelsgerichtlichen Prozess, was er selber unter konservativer Anlagepolitik verstehe, exemplarisch. Er nannte in diesem Zusammenhang zunächst Titel der L._____ – mithin Aktien –, und erst später Treasury Builds oder Gouvernement Bonds. Es dürften einfach keine Titel sein, die vernichtet werden könnten (Urk. 140051). Objektiv gesehen, wäre wohl auch dies nicht als typische konservative Wertanlage zu qualifizieren. Für die vorliegend zu klärende Frage sind diese Punkte aber ohnehin nicht von grundlegender Bedeutung. Sodann ist vorab erneut auf den langen Zeitablauf zwischen den fraglichen Transaktionen und der Einvernahme des Privatklägers B._____ hinzuweisen, welcher stellvertretend hierzu selber zu Protokoll gab: "Ich möchte meiner Besorgnis Ausdruck geben, dass Ihnen der Fall nach so langer Zeit vorgelegt wird. Wenn das früher gewesen wäre, wären auch die Erinnerungen noch frischer gewesen" (Urk. 220051 F/A 79).

10.7. Die Verteidigung hat zutreffende Ausführung über die Person des Privatklägers gemacht. Dass er ein erfolgreicher Unternehmer und Geschäftsmann ist, steht nicht zur Diskussion (Urk. 115 N 121-124). Die (damaligen) Vermögensverhältnisse des Privatklägers B._____ sind nicht näher bekannt. In den internen Unterlagen der J._____ wurde jedoch vermerkt, der Privatkläger kaufe als Immobilienfachmann Hotels, baue diese zu Luxusapartements aus und verkaufe die Apartments hernach. Er habe zwei Hotels in M._____ so gekauft, welche nun umgebaut würden. Sodann würden zwei weitere Kontobeziehungen zum Privatkläger im "J._____ -..." in Zürich bestehen (Urk. 16070002). Dass dieser Desk für "Ultra High Net Worth" und damit für besonders solvente Kunden zuständig ist, muss nicht näher erörtert werden (s.a.: https://www.J._____.com/..., letztmals besucht am 11. November 2022). Heutzutage wird für solche Kunden von einem Vermögen im Bereich von 30 Millionen US-Dollar ausgegangen (s.a.: <https://www.forbes.com/advisor/investing/financial-advisor/high-net-worth-individual-hwni/>, zuletzt besucht am 11. November 2022). Nicht von der Hand gewiesen werden kann daher der Einwand der Verteidigung, beim überwiesenen Betrag handle es sich nicht wie in der Anklage festgeschrieben, um einen grossen Teil der gesamten Ersparnisse des Privatklägers (Urk. 115 N 138-141; vgl. Anklage S. 12 N 32). Weiter kann entgegen dem Anklagevorwurf nach dem Gesagten auch nicht zweifellos erstellt werden, der Privatkläger B._____ habe

keine Erfahrung im Bereich Handel mit Derivaten. Immerhin gab der Privatkläger zu Protokoll, vor der Zusammenarbeit mit dem Beschuldigten seine Finanzangelegenheiten selbst gemanaged zu haben (Urk. 220022 F/A 8).

10.8. Der Privatkläger lässt geltend machen, die mündlich erteilten Instruktionen hätten auf konservative Anlagen gelautet (Urk. 110004). Erste Priorität sei eine Strategie gewesen, welche einen Kapitalverlust möglichst hätte verhindern sollen (Urk. 244 N 34 m.H.a. Urk. 220045; Urk. 220022 F/A 8). Die Anklagebehörde geht davon aus, dass für den Privatkläger B._____ eine Beschränkung der Derivate auf 10% zustande kam. Sie begründet dies mit dem anlässlich der Anzeigeerstattung seitens des Privatklägers eingereichten Vertragsentwurf, der im Annex 1 "Investment Policy" nebst anderem eine solche Beschränkung vorsah (vgl. dazu Ordner 12/20 Urk. 220081). Demgegenüber bringt der Beschuldigte vor, der Privatkläger sei mit einer Anlagepolitik gemäss einem anderen Annex 1 des Vertrags, welcher keinerlei Beschränkung für den Handel mit Derivaten vorgesehen habe, einverstanden gewesen (vgl. Ordner 12/20 Urk. 220080).

10.9. Der Privatkläger B._____ führte selber aus, er habe im Büro des Beschuldigten ein Couvert mit dem Mandatsvertrag erhalten und dem Beschuldigten gesagt, er würde sich dies ansehen. Hernach hätten sie dennoch bei der J._____ bereits die notwendigen Dokumente unterzeichnet, und der Privatkläger habe das Geld auf das entsprechende Depot bei der J._____ überwiesen. Der Beschuldigte habe mit dem Handel begonnen und zu einem gewissen Zeitpunkt nach dem Mandatsvertrag gefragt. Er – der Privatkläger – habe den Vertrag zwischenzeitlich durchgelesen, einen Paragraphen betreffend Retrozessionen gefunden und dem Beschuldigten klar gemacht, dass eine solche Klausel nicht akzeptiert werde (Urk. 220023). Es erscheint zumindest als fraglich, weshalb der Privatkläger den Vertrag gelesen und die Regelung der Retrozessionen, nicht aber die Anlagestrategie gemäss Anhang 1 dazu hinterfragt haben will. Unabhängig davon, welcher Anhang dem Privatkläger tatsächlich ausgehändigt worden war, handelte es sich bei keinem der dort vorgesehenen Strategien um konservative Anlagen (Urk. 115009/6; Urk. 220022; Urk. 220032).

10.10. Weshalb gemäss Vorinstanz der Umstand, dass der Privatkläger B._____ den betreffenden Annex 1 zusammen mit der Strafanzeige einreichte, zum zwingenden Rückschluss führen soll, die Parteien hätten eine solche Strategie auch tatsächlich vereinbart, ist nicht ersichtlich (Urk. 57 S. 41). Die Staatsanwaltschaft weist zwar zu Recht darauf hin, der Vertrag sei gemäss polizeilicher Datenanalyse mit dem Annex 1 betreffend Beschränkung von Derivaten ab der Festplatte des Beschuldigten gesichert worden (Urk. 226 S. 23; Urk. 180025 ff.). Es erscheint daher möglich, dass der Beschuldigte dem Privatkläger den entsprechenden Annex aushändigte. Die völlig andere Schriftart dieser Dokumente ist jedoch weiterhin ungeklärt. Gleichzeitig kann entgegen der Ansicht der Privatklägervertretung nicht rechtsgenügend ausgeschlossen werden, der Privatkläger B._____ sei gemäss Darstellung des Beschuldigten auch im Besitze des anderen Annex 1 gewesen (Urk. 210280; vgl. Urk. 244 N 41). Denn die polizeiliche Datenanalyse ergab, dass sich im gleichen Ordner wie der fragliche Vertrag auch weitere Dokumente mit gleichem Schriftbild befanden, so beispielsweise das Dokument "Inv. Policy Trading" (Urk. 180028). Zudem konnte anlässlich der Hausdurchsuchung beim Beschuldigten ein auf den Privatkläger ausgestellter Vermögensverwaltungsvertrag mit zwei Versionen der Anlagepolitik (beide gekennzeichnet als Seite 7) sichergestellt werden (Urk. 11000015). Darin waren zwar entgegen des vom Privatkläger eingereichten Exemplars die Personalien des Privatklägers schon eingefügt, aber auch hier bleibt unklar, ob das Dokument schon bestand und nachträglich verändert worden ist oder nicht. Hält die Staatsanwaltschaft fest, die Anlagepolitik sei im Vertrag jeweils ab S. 7 geregelt worden, spricht dies im Ergebnis genauso wenig gegen die Darstellung des Beschuldigten wie der Umstand, dass der Privatkläger B._____ in seiner Strafanzeige die Nichteinhaltung der Beschränkung von Derivaten (noch) nicht erwähnt hatte (Urk. 226 S. 23). Es kann nach den geltenden prozessualen Grundsätzen daher nicht einfach gesagt werden, im Lichte von verschiedenen nicht unterzeichneten Vertragsentwürfen sowie Aussagen nach langem Zeitablauf, welche mit Blick auf juristische Auseinandersetzungen erfolgten und nicht restlos überzeugend sind, erweise sich die Version des Privatklägers zweifellos als glaubhafter. Aus den nicht unterzeichne-

ten Vermögensverwaltungsverträgen in unterschiedlichen Versionen kann daher nichts zu Lasten des Beschuldigten abgeleitet werden.

10.11. Gleiches hat letztlich auch im Lichte der Aussagen des Privatklägers zu gelten. Es erstaunt, dass der Privatkläger festhält, in den ersten zwei oder drei Monaten sei alles recht ruhig verlaufen und es seien nur wenige Handelstätigkeiten ausgeführt worden, welche mit der "besprochenen Strategie" übereingestimmt hätten (Urk. 220024; Urk. 220033). Der Privatkläger hatte Zugriff auf die Bankbelege und erhielt gemäss seinen Aussagen die Korrespondenz der täglichen Handelstätigkeiten in M. _____. Er sei aber mehrheitlich auf Reisen gewesen oder habe die Auszüge aufgrund deren Komplexität nicht verstanden (Urk. 220024; Urk. 220026). Auf den Vorhalt, wonach in den Monaten Mai bis August 2004 bereits 108 Transaktionen erfolgt seien, jedoch noch kein Verlust entstanden sei, gab der Privatkläger zur Antwort: "Das war okay für mich, wie ich sagte, war ich zufrieden damit" (Urk. 220034). Die weitere Frage, ob es sich bei dieser Ausgangslage um eine eher konservative oder spekulative Anlagetätigkeit gehandelt habe, beantwortete der Privatkläger dahingehend, dass er gedacht habe, es werde wie besprochen gehandelt, mithin "vorsichtig", um keinen Kapitalverlust zu erleiden und etwas Gewinn zu erwirtschaften (Urk. 220034). Auch an dieser Stelle ist zu bemerken, dass der Handel des Beschuldigten bereits in den ersten Monaten nur schwer mit einer konservativen Strategie in Einklang zu bringen ist. Dass niemand gerne Verluste einführt, ist evident, kann aber nicht mit einer besprochenen Strategie gleichgesetzt werden, wenn parallel eine erhebliche Handelstätigkeit vorgenommen wird. Soweit der Vertreter des Privatklägers erklärt, die Trades seien bereits zu Beginn nicht im Einverständnis des Privatklägers erfolgt, weshalb auch keine Vertragsunterzeichnung stattgefunden habe, widerspricht dies den Aussagen des eigenen Klienten. Gemäss dessen Ansicht wurde in den ersten zwei bis drei Monaten die besprochene Strategie eingehalten (Urk. 220024; Urk. 244 N 38).

10.12. Die Handelstätigkeit des Beschuldigten mit Optionen und Spekulationen auf Währungen passte bereits damals nicht zu einer konservativen Strategie. Dies musste dem Privatkläger aufgefallen sein. Mit diesem Umstand konfrontiert, führte

dieser aus: "Ich weiss, dass sie noch mehr Fragen darüber stellen werden, und wenn sie möchten, dass ich anerkenne, dumm gehandelt zu haben, dann bin ich damit einverstanden" (Urk. 220033). Bezüglich der Strategie ist sodann zu beachten, dass der Privatkläger dem Beschuldigten letztlich nicht die erlittenen Kursverluste zur Last legte, sondern die rücksichtslose Benützung von "Mechanismen", welche nicht mit diesem Industriezweig vereinbar seien (Urk. 220026). Gemäss Aussagen des Privatklägers habe der Beschuldigte im Laufe der Handelstätigkeit um eine Chance gebeten, die erlittenen Verluste zurückzugewinnen. Dies sei in diesem Markt sehr schnell möglich (Urk. 220024; Urk. 220049). Ein solches Unterfangen bei gleichzeitig angeblich vereinbarter konservativer Anlagestrategie stellte selbst der damals einvernehmende Staatsanwalt sinngemäss in Frage (Urk. 220049). Nach dem Gesagten kann weder zweifelsfrei eruiert werden, was zwischen den Parteien für eine Strategie vereinbart worden war, noch dass diese eine Beschränkung der Derivate auf 10% vorsahen. Dieser Vorwurf ist daher nicht erstellt (Anklage S. 14 N 39). Wie bereits erwähnt, zeitigt dieser Umstand aber keine Folgen mit Blick auf die Strafbarkeit. Im weiteren Sinne sind die hier gewonnenen Erkenntnisse jedoch für den separat zu prüfenden Anklagevorwurf im Zusammenhang mit der Rechenschaftsablegung der Retrozessionen zu Grunde zu legen (vgl. nachfolgend E. IV.3. ff.).

10.13. Anlagestrategie Geschädigte G. _____

10.14. Strittig ist, ob die Geschädigte G. _____ gemäss Anklagevorwurf auf keinen Fall hohe Risiken eingehen wollen und im Bereich Derivate unerfahren gewesen sei. Ebenfalls stellt der Beschuldigte in Abrede, sich ohne Wissen und Einverständnis der Geschädigten nicht an die in der Beilage zum Vermögensverwaltungsvertrag vorgesehene Beschränkung der Derivate auf 10% gehalten zu haben (Anklage S. 15 N 44 und S. 18 N 49).

10.15. Der Beschuldigte macht im Wesentlichen geltend, die Beschränkung der Derivate sei durch die diversen Gespräche und Besprechungen mit der Geschädigten überholt gewesen. Es habe keine Beschränkungen gegeben, sondern es habe Geld verdient werden müssen. Den Anhang betreffend Anlagepolitik mit der Beschränkung betreffend Derivate habe er nicht ersetzt, da er kein Jurist sei und

nicht daran gedacht habe (Urk. 210076 F/A 80 ff.). Die Verteidigung hält dafür, die Geschädigte habe mit Unterzeichnung des genannten Anhangs in eine dynamische und damit risikoreiche Anlagestrategie eingewilligt und entsprechende Risikoauflösungen unterzeichnet. Dass die Geschädigte kein Risiko habe eingehen wollen und nicht verstanden haben will, was sie unterzeichnet habe, sei als Schutzbehauptung zu werten (Urk. 115 N 28 ff. und N 40 ff.). Die Staatsanwaltschaft stellt sich auf den Standpunkt, es gebe keine Anhaltspunkte dafür, dass die schriftlich vereinbarte Anlagepolitik einvernehmlich abgeändert worden sei (Urk. 226 S. 26 ff.).

10.16. Der schriftliche Vermögensverwaltungsvertrag mit der Kundin G._____ sah eine Beschränkung der Derivate auf 10% sowie in Ziff. 9 die Schriftform für Änderungen des Verwaltungsvertrages vor (vgl. Ordner 12/20 Urk. 220126 ff., insbesondere Urk. 220132: "Anlagepolitik"). Wenn der Beschuldigte geltend machen will, man habe sich mündlich über diese Strategie hinweggesetzt, erscheint dies für einen Anlageberater mit jahrelanger Erfahrung als wenig glaubhaft, zumal die eigenen Verträge hierfür ausdrücklich die Schriftform erforderten. Auch bei der Privatklägerin C._____ hielt der Beschuldigte die Änderung der Anlagestrategie gesondert schriftlich fest (Urk. 220186 f.). Es erschliesst sich nicht, weshalb er dies nur in ausgewählten Fällen hätte tun sollen. Die vereinbarte Begrenzung von Derivaten auf 10% ist daher anklagegemäss erstellt (Anklage S. 15 N 44).

10.17. Die Begrenzung von Derivaten deutet durchaus darauf hin, dass die Geschädigte kein unkalkulierbares Risiko für ihr Vermögen eingehen wollte. Selbst bei dieser Ausgangslage ist jedoch gemäss Wortlaut der Anklage nicht erstellbar, dass die Geschädigte "auf keinen Fall hohe Risiken" habe eingehen wollen (Anklage S. 15 N 44). Fraglich ist bereits, ob ein solcher Passus überhaupt anklagegemäss erstellt werden kann, liegt in der Beurteilung eines "hohen Risikos" doch jeweils ein erhebliches Ermessen. Bereits die ausdrücklich vereinbarte "dynamische Strategie" mit Handel von Aktien, Optionen und der Möglichkeit von derivativen Instrumenten sowie Futures zielt auf das Eingehen von Risiken ab (Urk. 220132). Auf die Divergenz zwischen der schriftlichen Vereinbarung und die seitens der Geschädigten geltend gemachten mündlichen Absprache angespro-

chen, gab die Geschädigte zu Protokoll: "Ich habe keine andere Erklärung ausser derjenigen, dass er keine riesigen Risiken eingehen würde". Und weiter: "Dann lassen Sie es mich auf diese Art sagen. Bei jeglicher Transaktion gibt es ein Risiko, aber was er tat war nicht riskant, sondern verrückt (foolish)" (Urk. 220108 F/A 13-15). Mit der Verteidigung ist weiter zu konstatieren, dass die Geschädigte zu Protokoll gab, sie habe gesehen, dass sie mit ihrem angelegten Geld kein Gewinn erzielt habe. Daher habe sie mit dem Beschuldigten über das Investieren ihres Geldes gesprochen und die entsprechenden Verträge unterzeichnet (Urk. 220003 F/A 5 f.). Auch dies spricht gegen eine konservative Wertanlage, ansonsten sich ein Wechsel gar nicht aufgedrängt hätte. Soweit die Verteidigung aber geltend macht, die Geschädigte habe offensichtlich Unwahrheiten zu Protokoll gegeben und sich unwissend und dumm gestellt, ist dies stark überzeichnet (Urk. 115 N 48 f.). Selbst wenn die Geschädigte mit ihren Aussagen verschiedentlich den von ihr unterzeichneten schriftlichen Unterlagen widersprach, erklärte sie in der Einvernahme vom 18. Mai 2010 unmissverständlich: "Ich habe es unterschrieben, somit muss ich eingewilligt haben" (Urk. 220106 F/A 6). Dass sie Jahre später vorbringt, sie habe eigentlich keine Risiken eingehen wollen und vielleicht nicht gewusst, was sie unterzeichnet habe, mag rückblickend aus ihrer persönlichen Warte durchaus zutreffend sein (Urk. 220107 F/A 10-12). Letztlich sind die Aussagen der Geschädigten in Übereinstimmung mit der Verteidigung sowie den Feststellungen des damals fallführenden Staatsanwaltes nicht mit den von ihr unterzeichneten Dokumenten betreffend Anlagestrategie in Einklang zu bringen. Über die genauen Gegebenheiten im Zeitpunkt des Vertragsschlusses kann daraus aber nichts abgeleitet werden. Es bleibt daher dabei, dass die Geschädigte in eine dynamische Anlagestrategie einwilligte, welche per se mit Risiken behaftet ist.

11. Mangelnde Transparenz und Informationspflicht

11.1. Die Anklage wirft dem Beschuldigten vor, die Privatklägerin C._____ nicht per Ende August, September und Oktober 2004 über die jeweils eingetretenen Verluste und die Verminderung des Nettovermögens informiert zu haben. Dadurch sei die Entscheidungsfreiheit der Privatklägerin nicht gewährleistet ge-

wesen, und der Beschuldigte habe die Wahrscheinlichkeit vermindern wollen, dass die Kundin den Vermögensverwaltungsvertrag sofort kündige. Indem er den Handel trotz unterlassener Information fortgesetzt habe, habe der Beschuldigte seine Pflichten als Vermögensverwalter verletzt. Der Beschuldigte sei sich seiner Pflicht zur Transparenz über die Handelstätigkeit bewusst gewesen, insbesondere dass er die Privatklägerin C._____ über die per Ende September 2004 eingetretenen Verluste hätte informieren sollen (Anklage S. 22 N 63 f. und N 72). Der Beschuldigte bestreitet dies und macht sinngemäss geltend, die Privatklägerin jeweils telefonisch informiert zu haben und in regelmässigem Kontakt gestanden zu sein. Die Privatklägerin C._____ habe die Verwaltung ihrer Vermögen jeweils sehr genau verfolgt. Es hätten mehrere telefonisch Kontakte und Besuche stattgefunden (Urk. 210026 ff.; Prot. II S. 27).

11.2. Die Informationspflicht des Vermögensverwalters besteht während der ganzen Vertragsdauer. Namentlich muss der Klient über wesentliche Vermögensverluste oder Interessenkonflikte informiert werden. Dazu gehört auch ein entsprechender Hinweis, wenn der Umfang der Entschädigung des Beauftragten das Resultat der Vermögensverwaltung massgeblich beeinflusst. Hierfür ist irrelevant, ob die Kunden die Bankkorrespondenz oder die Vermögensausweise erhalten haben. Auch banklagernde Korrespondenz entbindet den Vermögensverwalter daher nicht von seiner Pflicht zur Information und Einhaltung von Transparenz (Urteil 6B_967/2013 vom 21. Februar 2014 E. 3.2.1).

11.3. Der Beschuldigte veranlasste Ende August 2004 bei der J._____ die banklagernde Führung der Korrespondenz (Urk. 16040026 und Urk. 15010009; vgl. Anklage S. 10 N 28). Ob er dies aus eigener Initiative oder in Absprache mit der Privatklägerin C._____ veranlasste, kann nicht mehr geklärt werden. Die Privatklägerin kann sich 9 Jahre später nicht daran erinnern, solches gewünscht zu haben (Urk. 220168). Daraus kann aber noch nicht geschlossen werden, die Behauptung des Beschuldigten in seinem Telefonrapport, wonach er auf Wunsch der Privatklägerin C._____ gehandelt habe, sei unzutreffend (Urk. 13000023). Gleiches hat für die Frage des Informationsflusses zu gelten. Zwar führte die Privatklägerin in der einzigen Einvernahme vom 19. Dezember 2013 aus, sie sei

nie informiert worden (statt vieler: Urk. 220168). Immerhin spricht sie aber auch davon, sich vage an einen Besuch im Büro des Beschuldigten erinnern zu können (Urk. 220165). Im Oktober habe der Beschuldigte sodann über Verluste informiert, dies könne aber auch dann gewesen sein, als sie ihm das Mandat entzogen habe (Urk. 220165; Urk. 220168). Mit der Verteidigung kann sodann nicht von der Hand gewiesen werden, dass die Privatklägerin C._____ hierzu keine stringenten Angaben machte und einerseits erklärte, trotz mehrfacher Nachfrage nicht durch den Beschuldigten über den Geschäftsgang informiert worden zu sein, andererseits aber zu Protokoll gab, sie habe ihr Depot nicht überwacht, da der Beschuldigte ein seriöser Anlageberater gewesen sei (Urk. 220168; Urk. 220157; Urk. 115 N 110 ff.).

11.4. Beim Beschuldigten konnten nicht unterzeichnete Rapporte aufgefunden werden, in welchen Treffen oder Telefongespräche mit der Privatklägerin C._____ zwischen März 2004 und Juli 2004 sowie hernach am 2. August 2004, 24. bzw. 25. August 2004 und am 18. Oktober 2004 aufgeführt werden (Urk. 13000050-13000058). Weitere telefonische Kontakte im November 2004 werden in einer Aktennotiz des Beschuldigten erwähnt, welche jedoch gemäss Metadaten erst im Nachhinein erstellt wurde (Urk. 220200). Obwohl nicht restlos klar erscheint, wann und in welchem Zusammenhang diese Aufzeichnungen erstellt wurden, können solche Notizen durchaus auf mögliche Gespräche zwischen dem Beschuldigten und der Privatklägerin hindeuten, zumal die Rapporte – zumindest bis im Juli 2004 – seitens der Privatklägerin als inhaltlich korrekt angesehen werden (Urk. 220172). Der Beschuldigte erklärte in diesem Zusammenhang, es hätten noch weitere Telefonate stattgefunden, beispielsweise seien auch am 3. November 2004 noch Positionen und Strategien abgestimmt worden (Urk. 210026). Entgegen der Vorinstanz können diese Vorbringen nicht mit der blossen Bemerkung ausgeräumt werden, die Aktennotizen seien von keiner Partei unterschrieben und es handle sich dabei um blosser Parteibehauptungen (Urk. 57 S. 50). Die Privatklägerin C._____ stellte die Telefonate letztlich nicht ausdrücklich in Abrede, sondern machte im Wesentlichen geltend, sie wisse nicht mehr, wann genau diese stattgefunden hätten oder was genau besprochen worden sei. Vertiefte Besprechungen über einzelne Positionen hätten aber nie am Telefon stattgefunden. Sie

könne sich einfach an den generellen Ablauf erinnern, wonach lange Zeit nie Informationen gekommen seien, bis sie dann vom Beschuldigten von den massiven Verlusten erfahren habe (Urk. 220174).

11.5. Es bestehen nach dem Gesagten zwar gewisse Hinweise, dass der Beschuldigte nicht vollumfänglich über den Gang der Vermögensverwaltung und die erwirtschafteten Verluste informiert haben könnte. Letztlich stehen diesbezüglich aber die erst nach 9 Jahren getätigten, teilweise widersprüchlichen Aussagen der Privatklägerin C._____ dem Standpunkt des Beschuldigten entgegen. In Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro reo" lässt sich daher nicht zweifelsfrei darauf schliessen, dass keine entsprechenden Informationen flossen. Daher ist aufgrund der Beweiswürdigungsregel gemäss Art. 10 Abs. 3 StPO von der für den Beschuldigten günstigeren Sachlage auszugehen, und es ist nicht erwiesen, dass der Beschuldigte per Ende September 2004 und Oktober 2004 seinen Informationspflichten betreffend Verluste nicht nachgekommen wäre (Anklage Ziff. B.V. S. 22 N 63-64). Teil der Verluste bildeten jeweils auch die im Zuge der Handelstätigkeit erzeugten Bankspesen. Wie sogleich aufgezeigt wird, informierte der Beschuldigte diesbezüglich nur ungenügend. Da die über alle Teile der Vermögensverwaltung geltende Informationspflicht bezüglich der verschiedenen Anklagevorwürfe nicht klar voneinander abgegrenzt werden kann, hat für den selbstständig erhobenen Vorwurf der mangelnden Transparenz gegenüber der Privatklägerin C._____ betreffend Verminderung des Nettovermögens kein formeller Freispruch zu erfolgen (Anklage Ziff. B.V. S. 22 N 63-64).

11.6. Nicht als eigenständiger Anklagevorwurf, aber mit der Auskunft- respektive Informationspflicht in Zusammenhang stehend, wird dem Beschuldigten unter dem Titel der übermässigen Umschichtung angelastet, sämtliche Kunden seien mangels Abrechnungen nicht über die Höhe der angefallenen Gebühren und Retrozessionen informiert worden. Hätten sie von der Höhe der Gebühren gewusst, wären die Kunden nicht bereit gewesen, ein derart übersetztes Honorar für die Vermögensverwaltung zu bezahlen (Anklage S. 21 N 61). Damit wirft die Anklage dem Beschuldigten vor, die Privatkläger und die Geschädigte nicht darüber informiert zu haben, dass die Courtagen bzw. Retrozessionen eine Höhe erreich-

ten, welche sich auf die Verwaltung des Vermögens auswirkten. Dies kann zwanglos erstellt werden, macht doch der Beschuldigte selber nicht geltend, aktiv über die Höhe der produzierten Courtagen bzw. Retrozessionen informiert zu haben. Allein er war über die ausgehandelten Prozentsätze mit der J._____ im Bilde. Abrechnungen oder Ähnliches zuhanden seiner Kunden finden sich nicht in den Akten. Diese Tatsache ist daher erstellt und mit Blick auf die übermässige Umschichtung zu berücksichtigen.

12. Würdigung

12.1. Zwecks besserer Übersicht ist kurz zu rekapitulieren, welche anklage-relevanten Kennzahlen dem Beschuldigten zur Last gelegt werden:

Umschichtung betr. Privatklägerin C. (Anklage S. 11 ff. N 30-31 und N 55-62)

Tatzeitraum:	2. August bis 2. Dezember 2004
Umschlagsquote	6.76 (bzw. 20.28 p.a.)
Break-Even Rendite	16.78% (bzw. 50.4% p.a.)
Bankgebühren	Fr. 165'080.33
Verlust	Fr. 959'074.12

Umschichtung betr. Privatkläger B. (Anklage S. 13 ff. N 38-43 und N 55-62)

Tatzeitraum:	2. August bis 17. November 2004
Umschlagsquote	4.60 (bzw. 13.8 p.a.)
Break-Even Rendite	13.58% (bzw. 40.75% p.a.)
Bankgebühren	Fr. 213'486.18
Verlust	Fr. 786'108.-

Umschichtung betr. Geschädigte G._____ (Anklage S. 16 ff. N 47-52 und N 55-62)

Tatzeitraum:	1. Januar 2005 bis 13. April 2005
Umschlagsquote	18.37 (bzw. 55.11 p.a.)
Break-Even Rendite	41.20% (bzw. 126.6% p.a.)
Bankgebühren	Fr. 141'083.25
Verlust	Fr. 459'397.72

12.2. Vorab ist festzuhalten, dass sämtliche Anklagekonten durch den Beschuldigten effektiv beherrscht wurden. Der Beschuldigte handelte für alle Kunden über die gleiche Depotbank, wobei er mit der Bank Retrozessionen vereinbarte, welche

prozentual auf den investierten Betrag pro Geschäft angerechnet wurden und gegen oben nicht gedeckelt waren. Damit bestand bereits abstrakt gesehen ein Interessenkonflikt zwischen der möglichst gewinnbringenden Anlage der Kundengelder und dem Generieren von (renditeschmälernden) Retrozessionen.

12.3. Die Pflichten gemäss Art. 158 Ziff. 1 StGB ergeben sich grundsätzlich aus dem jeweiligen Vertragsverhältnis. Pflichtwidrig handelt beispielsweise, wer als Vermögensverwalter ein unerlaubtes Geschäftsrisiko eingeht, indem er Weisungen des Klienten missachtet. Es ist daher in einem solchen Fall ex ante zu bestimmen, ob die eingegangenen Risiken den getroffenen Vereinbarungen oder Weisungen des Auftraggebers zuwiderlaufen (BGE 142 IV 346 S. 351 E. 3.2). Daher ist auch die Frage der übermässigen Umschichtung grundsätzlich im Lichte der Anlageziele des Kunden bzw. der getroffenen Vereinbarung zu prüfen (MANUEL LORENZ, a.a.O., N 71).

12.4. Wie zuvor dargelegt, weisen sowohl die Umschlagshäufigkeit des Depots als auch die hierfür zu erzielenden Renditen objektiv auf eine mögliche übermässige Umschichtung hin. Auch das Verhältnis der auf Kommissionen zurückzuführenden Verluste zum gesamten investierten Anlagevermögen ist bei sämtlichen Geschädigten erheblich. Nicht zuletzt im Lichte des vereinbarten Gebührenmodells wird die übermässige Handelstätigkeit des Beschuldigten durch das Gutachten bestätigt. Nachdem das Gutachten dem Beschuldigten von vornherein eine erfolgreiche bzw. im Kundeninteresse liegende Handelstätigkeit abgesprochen hat, ist schlechterdings irrelevant, welche konkrete Strategie zwischen den Parteien vereinbart wurde (siehe nachfolgend E. III.12.5.). Denn selbst wenn die Kunden des Beschuldigten in eine äusserst risikobehaftete Anlagestrategie eingewilligt hätten, konnte die Handelstätigkeit aufgrund des hierfür angewendeten Gebührenmodells nicht im Kundeninteresse gewesen sein. Der Gutachter hält fest, dass die hohe Frequenz des Handels im Gebührenmodell nicht berücksichtigt war und dieses für eine deutlich tiefere Anlagefrequenz angemessen gewesen wäre (Urk. 180 N 94 f.). Die Häufigkeit der Vermögensumschichtung und die damit einhergehende Costto-Equity-Ratio ist deshalb nicht nur mit Blick auf eine allfällig vereinbarte Anlagestrategie zu beurteilen, sondern in Anbetracht der gesam-

ten Vermögensverwaltung des Beschuldigten zu interpretieren. Dabei genügen für die Annahme der pflichtwidrigen Umschichtung aufgrund der tatsächlich erreichten Courtagen und Retrozessionen vorliegend auch tiefere Kennzahlen für die Bejahung einer Übermässigkeit. Die Pflichtwidrigkeit der übermässigen Umschichtung ergibt sich mit anderen Worten nicht nur anhand der objektiven Umschlagshäufigkeit, sondern auch aufgrund der Höhe der hierbei produzierten Courtagen und Retrozessionen. Die Häufigkeit der Umschichtung sämtlicher Kundenvermögen ist vor diesem Hintergrund selbst bei einer dynamischen Anlagestrategie als übermässig zu qualifizieren, und die hohe Summe an Investitionen erfolgte ohne Vorliegen eines im Kundeninteresse liegenden wirtschaftlichen Grundes. Dass nicht im Sinne der Anklage erstellt werden kann, dass sämtliche Transaktionen gemäss Anhängen 4-6 auch wirtschaftlich sinnlos waren, ist angesichts der aufgezeigten Ausgangslage nicht von Belang. Gleiches hat für die Tatsache zu gelten, dass einzelne Transaktionen Gewinn abwarfen (vgl. Anklage S. 20 N 59).

12.5. Wenn aufgrund der aktiven Strategie mit dem vereinbarten Gebührenmodell von vornherein kein wirtschaftlicher Erfolg möglich war, waren auch keine realistischen Gewinnchancen vorhanden, und das Kundenvermögen wäre selbst bei hervorragenden Handelserfolgen gleichwohl mit der Zeit durch die Bankgebühren vollständig aufgezehrt worden (Anklage S. 20 N 58-60). Welche genaue Strategie zwischen dem Beschuldigten und den Kunden letztlich vereinbart worden war, ist daher nicht von Bedeutung. Das Anlageverhalten war selbst bei einer risikoreichen Strategie nicht mehr mit der Anlagestrategie und den Zielen der Privatklägerin gedeckt (BGE 142 IV 346 E. 3.3 S. 352). Der Beschuldigte informierte weder die Privatklägerin C._____ noch den Privatkläger B._____ oder die Geschädigte G._____ genügend über die Höhe der von ihm vereinnahmten Retrozessionen. Der objektive Tatbestand von Art. 158 Ziff. 1 StGB ist bezüglich sämtlicher genannten Kunden erfüllt, weshalb (objektiv) eine mehrfache Tatbegehung vorliegt.

12.6. Es lag auch keine (konkludente) Einwilligung der Kunden vor. Eine solche tatbestandsausschliessende Einwilligung muss jeweils vor der einzelnen Order zum An- oder Verkauf eines Kontraktes erklärt worden sein. Das Einverständnis des Kunden richtet sich sodann allein auf das Eingehen von Marktrisiken im

Rahmen einer ordnungsgemässen Geschäftsführung. Auch hätte der Beschuldigte als Vermögensverwalter mit jahrelanger Erfahrung aufgrund seiner Aufklärungs-, Beratungs- und Warnpflichten die Privatkläger und die Geschädigte über wesentliche Vermögensverluste oder Interessenkonflikte informieren müssen. Die blosser Information über den aktuellen Stand respektive die eingetretenen Verluste genügt hierfür nicht (zum Ganzen: BGE 142 IV 346 S. 356 f. E. 4.3). Ein Pflichtverstoß, welcher gemäss Rechtsprechung mit der übermässigen Umschichtung zusammenfällt, bildet die mangelhafte Aufklärung. Der Beschuldigte hat die Privatklägerin C. _____ insbesondere nicht über die Höhe der Retrozessionen aktiv informiert, obwohl diese das Geschäftsergebnis beeinflussten.

13. Subjektiver Tatbestand

13.1. Die Verteidigung bestreitet die Erfüllung des subjektiven Tatbestands und bringt vor, der Beschuldigte habe einerseits das ihm zur Verfügung gestellte Kapital nicht gesamthaft eingesetzt und andererseits auch Handel mit Produkten (Futures) getätigt, bei welchen die Kommissionen um ein Vielfaches tiefer seien als beim Handel mit Optionen oder Aktien. Der Beschuldigte – so die Verteidigung weiter – hätte nicht während Monaten rund die Hälfte des ihm zur Verfügung stehenden Kapitals unangetastet gelassen, wenn seine Handelstätigkeit auf das Generieren von Spesen ausgerichtet gewesen wäre (vgl. Urk. 115 N 321 ff.; Urk. 240 N 52 f.). Weiter hält die Verteidigung dafür, der Beschuldigte habe mit der gleichen Strategie wie für seine Kunden Eigenhandel betrieben und dabei für sich selber noch mehr Transaktionen getätigt. Dies zeige auf, dass er an seinen Handelsansatz geglaubt habe und er davon überzeugt gewesen sei, dass seine Strategie trotz der anfallenden Kommissionen wirtschaftlich Sinn ergäbe. Auch dies spreche gegen den Vorwurf, wonach die Handelstätigkeit darauf ausgerichtet gewesen sei, Retrozessionen zu generieren (vgl. Urk. 115 N 330 ff.; Urk. 217 N 128; Urk. 240 N 50). Das eingeholte Gutachten vermöge daran nichts zu ändern, sondern stelle vielmehr fest, der Beschuldigte habe nicht die Absicht gehabt, die Kunden zu schädigen (Urk. 240 N 29 ff. und N 45 ff.).

Die Staatsanwaltschaft wendet dagegen ein, der Beschuldigte habe im Tatzeitraum über jahrelange Erfahrung im Börsenhandel verfügt und sei bereits seit dem

Jahr 1999 von mehreren Kunden mit Vorwürfen betreffend übermässige Umschichtung konfrontiert worden. Er habe mit eigenen Börsengeschäften in den Jahren 2002 und 2003 Verluste in Millionenhöhe eingefahren, hingegen seinen Lebensunterhalt im anklagerelevanten Zeitraum mit Retrozessionen bestritten, welche das übliche Honorar gemäss damals geltenden Standesregeln erheblich überschritten hätten. Daher habe der Beschuldigte zumindest in Kauf genommen, die Kunden durch die anfallenden Bankgebühren zu schädigen. Der seitens der Verteidigung geltend gemachte Eigenhandel entlaste den Beschuldigten nicht, da ihn gegenüber den Kunden eine Sorgfaltspflicht treffe, welcher der Beschuldigte nicht nachgekommen sei. Die Erzielung von Einkünften durch Retrozessionen müsse sodann nicht Hauptziel seines Handelns gewesen sein. Die grundsätzliche Hoffnung auf das Erzielen von Gewinnen stehe einem eventualvorsätzlichen Handeln nicht entgegen. Der subjektive Tatbestand sei daher erfüllt (Urk. 226 S. 16-19).

13.2. Beim Tatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung muss sich der (Eventual-) Vorsatz auf die Pflichtwidrigkeit des Handelns oder Unterlassens, die Vermögensschädigung und den Kausalzusammenhang zwischen dem pflichtwidrigen Verhalten und dem Schaden beziehen. An den Nachweis des Eventualvorsatzes sind hohe Anforderungen zu stellen, da beim Tatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung das objektive Merkmal der Pflichtverletzung relativ unbestimmt ist (BGE 142 IV 346 E. 3.2 S. 351; Urteil 6B_708/2019 vom 12. November 2019 E. 5.3.1). Bezüglich der unrechtmässigen Bereicherung genügt nach Auffassung des Bundesgerichts eine Eventualabsicht. Der Täter braucht nicht sicher zu sein, ob die Bereicherung unrechtmässig ist; bereits wenn er in Kauf nimmt, dass er möglicherweise keinen Anspruch auf die Aneignung des Vermögenswertes bzw. die Vermögensverschiebung hat, ist der qualifizierende Tatbestand erfüllt (BGE 105 IV 36 = Pra. 1979 Nr. 87).

13.3. Der Beschuldigte verfügte im Tatzeitraum bereits über eine mehr als 40-jährige einschlägige Berufserfahrung im Bereich Devisen- und Börsenhandel (Anklage S. 2 N 2 und S. 24 N 70; Urk. 210064 ff.; Urk. 210095 = Urk. 15000005). Im Jahr 2003 erwirtschaftete er mit seiner Einzelfirma und der von ihm verfolgten

Tradingstrategie einen Verlust von Fr. 1'941'033.–. Insgesamt resultierten in den Jahren 2003/2004 Verluste von rund Fr. 3'140'000.– durch private Börsentätigkeit (Anklage S. 3 N 3 und S. 21 N 62; Urk. 600001 ff.; Urk. 340009 ff.). Ohne Not kann sodann aufgrund der beim Beschuldigten sichergestellten Notizen als erwiesen gelten, dass bereits frühere Kunden nicht nur die Performance bemängelten, sondern ihm auch übermässige Courtagen zur Last legten (Anklage S. 12 N 71; vgl. Urk. 15040026 ff.; Urk. 15040041 ff.; s.a. Rückzahlung von Retrozessionen gemäss Urk. 16050064, Urk. 16050086 und Urk. 16050092). Diese Tatsache wurde dem Beschuldigten in der Untersuchung vorgehalten (Urk. 210299). Gerade mit solchen Retrozessionen generierte der Beschuldigte seine hauptsächliche Einkünfte im tatrelevanten Zeitraum, wobei er allein über die Höhe der ihm tatsächlich zufließenden Gelder Bescheid wusste (Anklage S. 21 N 62; vgl. Urk. 16060009 ff.; Urk. 16060017-16060036; s.a. Urk. 210080; Urk. 2100142). Der Beschuldigte erhielt grundsätzlich pro Transaktion Retrozessionen im Umfang von 50% der von den Kunden erhobenen Courtage, welche wiederum abhängig von der Höhe der jeweils vorgenommenen Transaktion war. Mit seiner Handelstätigkeit für die Privatkläger C._____ und B._____ generierte der Beschuldigte hierbei von August bis November 2004 gesamthaft Fr. 146'414.– und für die Geschädigte G._____ von Januar bis April 2005 Fr. 65'682.05 an Retrozessionen. Dies stellt unbesehen der damaligen Vermögensverhältnisse des Beschuldigten fraglos ein hohes persönliches Einkommen dar und steht in einem deutlichen Missverhältnis zu der gemäss Vertragsvorlagen des Beschuldigten grundsätzlich vorgesehenen Jahreskommission von 0.5% des durchschnittlichen Vermögens für die Inanspruchnahme der Vermögensverwaltung. Letztere Kommission wäre bei sämtlichen Kunden für ein ganzes Jahr im tiefen vierstelligen Bereich gelegen.

13.4. Unrechtmässig war die Bereicherung insoweit, als der Beschuldigte pflichtwidrig Courtagen bzw. Retrozessionen generierte, welche jegliche realistische Gewinnchance verunmöglichten und das investierte Kapital in erheblichem Umfang aufzehrten. Der Beschuldigte handelte diesbezüglich mit direktem Vorsatz. Er musste in seiner Position als Vermögensverwalter und den bereits gemachten Erfahrungen erkennen, dass die Courtagen bei Verfolgung der Handelsstrategie immer weiter stiegen, während das Kapital zu schrumpfen begann. Der

Beschuldigte wusste um den Umfang der den Kunden belasteten Kommissionen fortlaufend Bescheid und konnte – als in der Finanzbranche erfahrener Geschäftsmann – feststellen, dass bei der betriebenen Vermögensverwaltung diesbezüglich ein eklatantes Missverhältnis bestand. Aufgrund des aktiven Handelns mit dem verwendeten Spesenmodell drängte sich eine Vermögensschädigung bei jedem seiner Kunden als derart wahrscheinlich auf, dass er nicht nur damit rechnen musste, sondern dies als logische Folge seines Handelns auch erkannte. Bei gleichbleibender Handelsstrategie wären die gesamten Kundenvermögen immer weiter pulverisiert worden. Dennoch setzte er seine Handelstätigkeit gleichbleibend fort, ohne die Kunden aktiv über die Höhe der Spesen und Provisionen zu informieren. Der Beschuldigte wusste daher, dass sein Vorgehen zu einem finanziellen Schaden bei den Privatklägern und der Geschädigten führt.

13.5. Angesichts der Interessenlage war die erlangte Bereicherung ebenfalls Handlungsziel des Beschuldigten, selbst wenn er weiterhin auf den Erfolg seiner Strategie gehofft haben will. Der Gutachter sprach in diesem Zusammenhang sinnbildlich von einem Glückspiel, in welchem die Fähigkeiten des Vermögensverwalters irrelevant werden (Urk. 180 N 66). Die Bereicherungsabsicht ist erfüllt, zumal die Retrozessionen im anklagerelevanten Zeitraum einen erheblichen Teil der Einkünfte für die Bestreitung des Lebensunterhaltes ausmachten (vgl. Urk. 340184 ff.). Aufgrund der finanziellen Situation des Beschuldigten verfügte dieser weder über die Mittel noch den Willen, gegenüber den Privatklägern C._____ und B._____ sowie der Geschädigten G._____ den jeweiligen Schaden zu ersetzen. Eine die Bereicherungsabsicht ausschliessende Ersatzbereitschaft liegt nicht vor (vgl. Anklage S. 26 N 75).

13.6. Was der Beschuldigte dagegen vorbringt, vermag nicht zu überzeugen. Zunächst ist auf den angeführten Handel in eigener Sache einzugehen. Der Beschuldigte erklärt, er habe für seine Kunden nichts anderes als für sich selber gemacht. Bei seinem Eigenhandel habe er sogar noch mehr Transaktionen vorgenommen (Urk. 210078). Die Verteidigung errechnete anhand der Auszüge der Privatkonten des Beschuldigten, dieser habe ab Juli 2004 in den betreffenden Zeiträumen mehr Transaktionen für sich selber als für die jeweiligen Privatkläger

getätigt (Urk. 115 N 336 ff.). Die Zahlen der Verteidigung sind nicht zu beanstanden, auch wenn sie – entgegen ihren eigenen Vorbringen – jeweils auf die Valutadaten und nicht die Buchungsdaten der einzelnen Transaktionen abzustellen scheint. Mit der Staatsanwaltschaft kann die Interessenlage beim Eigenhandel des Beschuldigten, bei welchem zwar Gebühren aber keine Retrozessionen zu seine Lasten anfielen, nicht mit der Handelstätigkeit für die Kunden unter Beachtung der gegebenen Pflichten verglichen werden. So spricht der geltend gemachte Eigenhandel nur vordergründig gegen das Vorliegen des subjektiven Tatbestands. Zweifellos ging es dem Beschuldigten bei seiner Strategie (auch) darum, möglichst gute Handelsergebnisse, d.h. Handelsgewinne zu erzielen. Mit der Verteidigung kann dies jedoch nur bedeuten, dass ihm der tatbestandsmässige Erfolg – die eingetretenen Verluste der Kunden aufgrund der Provisionen – unerwünscht war. Diesbezüglich hätte er aber die nötige Sorgfalt walten lassen müssen, während eine solche Pflicht hinsichtlich seines Eigenhandels nicht bestand. Selbst wenn der Beschuldigte nicht von Anfang an über die genaue Höhe der Courtagen im Bilde war, kann ihn dies nicht entlasten. Wer sich bewusst für Nichtwissen entscheidet, kann sich gerade nicht darauf berufen, er habe die Tatbestandsverwirklichung nicht für möglich gehalten. Wer weiss, dass er nichts weiss, irrt nicht. Bewusste Nichtkenntnis eines Sachverhalts ist daher nicht als Sachverhaltsirrtum im Sinne von Art. 13 StGB zu behandeln (BGE 135 IV 12 E. 2.3.1 S. 16 f.).

13.7. Ebenfalls unbehelflich ist der Einwand, der Beschuldigte habe mit Finanzprodukten und an Märkten gehandelt, welche gar keine oder tiefe Retrozessionen ergeben hätten, was gegen vorsätzliches Handeln spreche. Einerseits hat die Staatsanwaltschaft korrekt aufgezeigt, dass entgegen den Vorbringen der Verteidigung auch Transaktionen mit Abschlussort Frankfurt oder sonst im Ausland jeweils Retrozessionen auslösten (Urk. 226 S. 20 f. m.H.; Urk. 228/1-3; Urk. 210173 ff.). Andererseits hielt der Beschuldigte selber ausdrücklich fest, auch Aufträge für Stuttgart oder Frankfurt seien immer über die J._____ gelaufen (Urk. 210200). Dann fielen aber auch Retrozessionen an. Im Übrigen vermag es den Beschuldigten gerade nicht zu entlasten, wenn er trotz eines gewissen Anteils von Geschäften mit tiefen bzw. gar keinen Retrozessionen objektiv übermässigen Handel betrieb und dabei nicht das gesamte Vermögen einsetzte. Zudem weist

die Staatsanwaltschaft zu Recht darauf hin, dass die Handelsstrategie des Beschuldigten mit vielen Trades und kurzer Haltedauer ohne eine permanente hohe Liquidität gar nicht möglich gewesen wäre (Urk. 260 N 34). Der dargelegte Depotumschlag der jeweiligen Kunden in den relevanten Zeiträumen sowie die weiteren zuvor ermittelten Kennzahlen, welche objektiv auf das hohe Volumen der Börsenhandelstätigkeit hinweisen, liessen gar keine langfristigen Investitionen von massgeblichen Teilen des Vermögens zu. Im Übrigen entfiel denn auch nur ein untergeordneter Teil der Transaktionen auf Future-Kontrakte ohne Kick-Back-Zahlungen (vgl. Urk. 010026; Urk. 228/4).

13.8. Dass Kunden eine riskante Trading-Strategie gewünscht und damit auch einen Totalverlust in Kauf genommen hätten (Urk. 240 N 33), stellt eine blosser Behauptung der Verteidigung dar und steht im Übrigen einem Eventualvorsatz nicht entgegen. Für die Inkaufnahme der nicht im Kundeninteresse liegenden Pflichtverletzung wäre selbst eine riskante Tradingstrategie mit vereinbartem Totalverlust nur noch von untergeordneter Bedeutung. Die Handelstätigkeit des Beschuldigten war aufgrund des gewählten Modells von Anfang an nicht geschäftstüchtig und erfolgsversprechend. Die Kunden hatten keine spezifische Kenntnis vom Abrechnungsmodell. Dass die Höhe der angefallenen Retrozessionen nicht im Einklang mit dem Interesse seiner Anleger stehen konnte, nahm der erfahrene Beschuldigte in Kauf, auch wenn er selber an seine Strategie geglaubt haben mag. Dies schliesst sich gegenseitig weder aus, noch muss die dadurch eingetretene Bereicherung ausschliessliches Motiv für die Vorgehensweise des Beschuldigten gewesen sein (zum Ganzen: Urteil 6B_776/2016 vom 8. November 2016 E. 2.3). Der Beschuldigte handelte bezüglich des qualifizierten Tatbestands der ungetreuen Geschäftsbesorgung mit Vorsatz und Bereicherungsabsicht.

14. Schaden

14.1. Die Handelstätigkeit des Beschuldigten führte bei sämtlichen Geschädigten zu Verlusten. Die Vorinstanz erwog, die Berechnung des Schadens gemäss Anklage sei nicht zu beanstanden (Anklage S. 24 N 69). Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden.

14.2. Der Tatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung erfordert einen Vermögensschaden, mithin die tatsächliche Schädigung durch Verminderung der Aktiven, Vermehrung der Passiven, Nicht-Verminderung der Passiven oder Nicht-Vermehrung der Aktiven. Es ist nicht erforderlich, dass der Schaden der Bereicherung des Urhebers entspricht. Ebenso wenig muss er beziffert werden. Es genügt, wenn er sicher ist (BGE 142 IV 346 E. 3.2; Urteil 6B_140/2020 vom 3. Juni 2021 E. 3.3.2 m.H.).

14.3. Die Staatsanwaltschaft macht geltend, den Geschädigten sei ein Schaden in der Höhe der vom Beschuldigten verursachten Bankspesen im inkriminierten Zeitraum entstanden (Anklage S. 23 Ziff. B.VII. N 69). Gemäss den vorstehenden Erwägungen ergibt sich die pflichtwidrige Vermögensverwaltung anhand der objektiven Umschlagshäufigkeit im Zusammenspiel mit dem von vornherein nicht angemessenen Gebührenmodell aufgrund der aktiven Handelstätigkeit (vgl. vorstehend E. III.12.). Damit ist anklagegemäss erstellt, dass der Beschuldigte mittels Aufzehrung des Vermögens durch Courtagen und Retrozessionen jeweils kausal bei der Privatklägerin C._____ einen Mindestschaden von Fr. 165'080.– und beim Privatkläger B._____ einen solchen von Fr. 213'486.18 verursachte sowie die Kundin G._____ mindestens im Umfang von Fr. 141'083.25 schädigte.

14.4. Darüber hinaus habe der Beschuldigte gemäss Anklage die Vermögen seiner Kunden ab dem Zeitpunkt der übermässigen Umschichtung einer Gefährdung ausgesetzt, die einem schadensgleichen Verlustrisiko gleichkomme, wobei sich der Schaden "regelmässig auch verwirklicht" habe (Anklage S. 24 N 69). In der Folge berechnet die Staatsanwaltschaft den jeweiligen Schaden in der Differenz zwischen den Vermögensständen der Kunden vor und nach der Zeitspanne der übermässigen Handelstätigkeit (Anklage S. 24 N 69). Dies entspricht im Ergebnis nicht den höchstrichterlichen Vorgaben. Obwohl durchaus eine Vermögensgefährdung respektive weiterer Vermögensschaden, insbesondere durch das Verfallenlassen von offenen Positionen und die Handelstätigkeit nicht auszuschliessen ist, kann nicht tel quel die gesamte Vermögensverminderung nach Abschluss der Handelstätigkeit als sicherer Schaden herangezogen werden. Dies zeigt sich exemplarisch am Beispiel der Geschädigten G._____, bei welcher die

Anklageschrift sinngemäss selber festhält, ungeachtet der angefallenen Courtagen hätte in den Monaten Januar 2005 und März 2005 ein Gewinn resultiert (Anklage S. 20 N 59). Damit ist nachfolgend auf den zuvor betragsmässig festgesetzten Mindestschaden in Höhe der jeweiligen Bankspesen abzustellen.

15. Fazit

15.1. Der Beschuldigte ist der mehrfachen qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 3 StGB schuldig zu sprechen.

15.2. Die Vorinstanz sprach den Beschuldigten zudem der mehrfachen Veruntreuung im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 und Ziff. 2 StGB schuldig. Hierfür hat jedoch kein Freispruch zu ergehen, da diesbezüglich lediglich eine andere Würdigung vorgenommen wird, als dies die Vorinstanz tat.

IV. Schuldpunkt (Anklageziff. C: Veruntreuung)

1. Ausgangslage

1.1. Dem Beschuldigten wird im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit für den Privatkläger B._____ in einem separaten Punkt zusätzlich vorgeworfen, er habe zwischen dem 6. Mai 2004 und 12. November 2004 die im Rahmen der Verwaltungstätigkeit erwirtschafteten Retrozessionen dem Privatkläger B._____ nicht herausgegeben und über die Retrozessionen auch keine Rechenschaft abgelegt. Dadurch habe sich der Beschuldigte der mehrfachen qualifizierten Veruntreuung, eventualiter der ungetreuen Geschäftsbesorgung schuldig gemacht (Anklage S. 26 N 76-82).

2. Rechtliches

2.1. Vorab müssen hierzu einige rechtliche Aspekte beleuchtet werden. Die Staatsanwaltschaft würdigt diesen Sachverhalt im Hauptstandpunkt als qualifizierte Veruntreuung und macht geltend, Vermögenswerte könnten dem Täter auch mittelbar durch die Bank anvertraut werden. Im Zivilrecht spiele es keine Rolle, ob die Zuwendung allenfalls nach dem Willen des Dritten ausschliesslich dem Beauftragten zukommen solle oder nicht (Urk. 117 S. 22). Ähnlich wie die Staatsanwalt-

schaft argumentiert DONATSCH und hält in genereller Weise fest, erhaltene Vermögenswerte infolge der Auftragsausführung gälten als anvertraut, sofern der Auftraggeber nicht rechtswirksam auf die Herausgabe verzichtet habe. Gleichzeitig hält der Autor aber auch fest, falls der Treuhänder nicht als indirekter Stellvertreter handle und Vermögenswerte für sich selbst einnehme, würden diese nicht als anvertraut gelten (OFK/StGB-Donatsch, 21. Aufl. 2022, Art. 138 N 16 f.). Dies steht im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. BGE 118 IV 239 E. 2 S. 241). Damit einhergehend erachtet ein Grossteil der Lehre Retrozessionen, die dem Vermögensverwalter von einem Dritten ausbezahlt werden, als nicht anvertraut (BSK StGB II-NIGGLI/RIEDO, 4. Aufl. 2019, Art. 138 N 62a m.H.). Retrozessionen fliessen – wie vorliegend – von der Bank auf das Konto des Vermögensverwalters, welcher diese gestützt auf die separat mit der Bank geschlossene Vereinbarung erhält (vgl. Rahmenvereinbarung Volume Discounts; Urk. 16030006 = Urk. 16050028). Die Anklage präzisiert dazu, die Retrozessionen seien jeweils auf das Privatkonto des Beschuldigten überwiesen worden (Anklage S. 8 N 17 und S. 26 N 78). Eine Veruntreuung scheidet daher von vornherein aus. Die Entgegennahme von Retrozessionen ohne Kenntnis bzw. Zustimmung des Kunden kann jedoch den Tatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung erfüllen.

2.2. Das Bundesgericht hat diesbezüglich seine Rechtsprechung weiter konkretisiert. Es erwog in einem jüngeren Entscheid, für sich allein betrachtet sei die Verletzung der Verpflichtung zur Rückgabe einer Geldsumme noch keine ungetreue Geschäftsbesorgung. Die Nichtablieferung von Kommissionen, welche ein Vermögensverwalter als Folge seines Mandats erhalte, sei nur dann pflichtwidrig, wenn die erhaltene Summe den Vermögensverwalter zu einem Verhalten bewegt habe, welches nicht im besten Interesse des Kunden gewesen sei und folglich einen Schaden verursacht habe. Da ein solcher Einfluss von Retrozessionen auf die Tätigkeit des Vermögensverwalters im dortigen Entscheid nicht ersichtlich war, prüfte das Bundesgericht weiter, inwieweit dennoch bezüglich Retrozessionen auf eine strafbewehrte Pflichtwidrigkeit geschlossen werden könne und kam zum Schluss, in der Verletzung der Herausgabepflicht sei noch keine strafwürdige ungetreue Geschäftsbesorgung auszumachen. Jedoch stelle die Verletzung der

Auskunfts- bzw. Rechenschaftspflicht eine relevante Pflichtverletzung gemäss Art. 158 StGB dar (BGE 144 IV 294 = Pra 108 [2019] Nr. 81 S. 814 ff.; s.a. GRAF, in: AJP 11/2018, S. 1421 ff.).

3. Würdigung

3.1. Vorliegend wird bereits im Rahmen des Vorwurfs der Pflichtverletzung durch übermässige Umschichtung in der Anklage festgehalten, die Kunden seien nicht über die Höhe der Retrozessionen informiert worden und wären nicht bereit gewesen, ein derart übersetztes Honorar für die Vermögensverwaltung zu bezahlen, hätten sie denn von der Höhe der verursachten Gebühren gewusst (Anklage S. 21 N 61). Damit wird dem Beschuldigten schon im dortigen Anklagepunkt implizit eine mangelhafte Rechenschaft zur Last gelegt, welche sich unweigerlich mit dem vorliegenden Sachverhalt überschneidet, hat der Beschuldigte im Zuge der übermässigen Umschichtung doch auch seine Auskunfts- bzw. Informationspflichten hinsichtlich der erhaltenen Retrozessionen nicht genügend wahrgenommen (vgl. zuvor. E. III.11.6). Hierbei nochmals gesondert die Verletzung der Auskunftspflicht zu bestrafen, welche im Übrigen nur hinsichtlich des Privatklägers B._____ eingeklagt worden ist, erscheint nicht sachgerecht. Bereits aus rechtlichen Gesichtspunkten scheidet daher die Annahme einer weiteren Pflichtverletzung aus, würde dies doch faktisch zu einer mehrfachen Bestrafung derselben Pflichtverletzung hinauslaufen, welche sachlich nicht klar auseinanderzuhalten sind. Zu prüfen bleibt daher, ob der Beschuldigte zwischen dem 6. Mai 2004 und dem 1. August 2004 (Zeitraum vor dem abgeurteilten Anklagevorwurf betreffend übermässige Umschichtung) mangels Rechenschaft eine strafbare Handlung beging.

3.2. An dieser Stelle muss kurz rekapituliert werden, unter welchen Voraussetzungen der Beschuldigte für den Privatkläger B._____ tätig wurde. Oder wie es die Staatsanwaltschaft formuliert: "Ausgangspunkt der Beweiswürdigung und Beurteilung des vorliegenden Sachverhalts muss zunächst die ganz grundsätzliche Frage bilden, ob und worüber sich der Beschuldigte und B._____ am 21. April 2004 anlässlich des Treffens [...] geeinigt hatten" (Urk. 226 S. 29).

Die Parteien kamen an besagtem Datum überein, dass der Beschuldigte die Verwaltung für rund Fr. 2'000'000.– des Vermögens des Privatklägers übernehme. Der Beschuldigte übergab dem Privatkläger ein Vertragsset der D._____ GmbH, worin – kurz zusammengefasst – auf das Einbehalten von Retrozessionen hingewiesen wurde. Der Privatkläger nahm den Vertrag in der Folge mit, ohne diesen unterzeichnet zu haben. Ohne eine ausdrückliche Einigung über die Art der Entschädigung gefunden zu haben, überwies der Privatkläger am 5. Mai 2004 Fr. 2'000'000.– auf das Depotkonto der J._____, damit der Beschuldigte mit der Vermögensverwaltung beginnen konnte (Anklage S. 12 N 32 und S. 13 N 33 f.; vgl. Urk. 220041 ff.). Dieser in der Anklage festgehaltene Sachverhalt ist nicht umstritten (s.a. Urk. 226 S. 23; Urk. 030037; Urk. 115006). Der Beschuldigte stellt sich auf den Standpunkt, der Privatkläger habe den Vertrag bereits damals gelesen (Urk. 210006). Der Privatkläger will dies erst später gemacht haben (Urk. 244 N 33; Urk. 220020; Urk. 220045).

3.3. Erachtet sowohl die Staatsanwaltschaft als auch der Vertreter des Privatklägers den Sachverhalt als erstellt, da der Privatkläger Retrozessionen explizit abgelehnt habe und nicht ersichtlich sei, weshalb der Beschuldigte hätte annehmen dürfen, der Privatkläger sei mit einem massiv überhöhten Honorar einverstanden gewesen, so kann dem nicht gefolgt werden (Urk. 226 S. 28 ff.; Urk. 244 N 66 ff.). Letztlich handelt es sich um eine Aussage gegen Aussage-Konstellation, bei welcher keine der beiden Standpunkte restlos zu überzeugen vermag. Dass auf die schriftlichen Vertragsvorlagen nur beschränkt abgestellt werden kann, wurde bereits dargelegt. Nur weil die Ausführungen des Beschuldigten teilweise als widerlegt erscheinen, kann noch kein Schuldspruch erfolgen. So mag zutreffend sein, dass man sich entgegen der Ansicht des Beschuldigten beim genannten Treffen nicht umfassend mündlich geeinigt hatte (Urk. 226 S. 26), und dass der Vertrag seitens des Privatklägers nicht unterzeichnet wurde (Urk. 244 N 75). Jedoch kann ein Beschuldigter nicht mit der Begründung verurteilt werden, er habe seine Unschuld nicht nachgewiesen. Vielmehr muss das strafrechtlich relevante Verhalten zweifelsfrei erstellbar sein (BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.3; Urteil 6B_913/2019 vom 7. Februar 2020 E. 5.2.1). Die nachfolgenden Erwägungen erhellen, dass dies nicht der Fall ist.

3.4. Macht die Staatsanwaltschaft beispielsweise geltend, aus dem Einverständnis des Privatklägers B._____ über die Vermögensverwaltung als solche könne kein Konsens hinsichtlich der Retrozessionen abgeleitet werden, greift dies zu kurz (Urk. 226 S. 29). Soweit die damaligen tatsächlichen Begebenheiten noch rekonstruierbar sind, ist vielmehr von Belang, dass der Privatkläger selber nicht geltend macht, anlässlich des ersten Treffens mit dem Beschuldigten über Retrozessionen gesprochen zu haben (s.a. Urk. 210011). Der Beschuldigte behauptet dies ebenfalls nicht, sondern macht geltend, er sei davon ausgegangen, der Privatkläger sei damit einverstanden gewesen, da Letzterer den Vertrag durchgelesen habe (Urk. 210010). Der Privatkläger wiederum stellt ein Durchlesen in Abrede und führt aus, die entsprechende Klausel habe er erst bei einer späteren Durchsicht des Vertrags festgestellt (Urk. 244 N 33; Urk. 220020; Urk. 220045). Wann diese Durchsicht zeitlich erfolgte, ist entgegen den anderweitigen Vorbringen der Privatklägervertretung unklar. Gemäss Aussage bei der Staatsanwaltschaft habe der Privatkläger den Vertrag des Beschuldigten ca. 1-2 Wochen nach dessen Aushändigung gelesen (vgl. Urk. 220033 ff.). Vor dem Handelsgericht äusserte sich der Privatkläger demgegenüber dahingehend, er habe den Vertrag vor Überweisung der Gelder nicht gelesen, sondern erst rund 1-2 Monate später von der erwähnten Retrozessionsregelung erfahren und entsprechend remonstriert (vgl. Urk. 140049; Urk. 140051a).

3.5. Der erste Zeitpunkt fiel knapp vor die Überweisung des Vermögens auf das Depotkonto am 5. Mai 2004. Weshalb der Privatkläger ausgerechnet dann hätte Geld überweisen sollen, als er einen Vertragspassus entdeckte, welchen er nach eigener Ansicht niemals akzeptieren würde, vermag der Privatkläger nicht ansatzweise zu erklären (vgl. Urk. 244 N 33 und N 76). Nun hat der Beschuldigte dem Privatkläger aber anlässlich der Besprechung ein Vertrag oder einen Vertragsentwurf ausgehändigt, in welchem ausdrücklich auf Retrozessionen hingewiesen worden war. Es ist nicht stringent, für den Nachweis der angeblich vereinbarten konservativen Anlagepolitik auf den ausgehändigten Vertragsentwurf mit der Beschränkung von Derivaten abstellen zu wollen, bezüglich Retrozessionen den Vertrag aber gänzlich unbeachtet zu lassen und zu behaupten, der Privatkläger habe den Vertragsentwurf nicht zur Kenntnis genommen (Urk. 244 N 69).

Dass der Privatkläger die Vertragsofferte des Beschuldigten nicht sofort durchgelesen hat, kann für sich genommen nicht zum Nachteil des Beschuldigten gereichen, zumal die Möglichkeit von Retrozessionszahlungen auch im damaligen Zeitpunkt keinesfalls als unüblich galten (s.a. Vorbringen der Staatsanwaltschaft mit Verweis auf die auftragsrechtlichen Bestimmungen; Urk.226 N 30). Die Verteidigung erwähnt zu Recht, dass auch in den Verträgen der J._____ auf Retrozessionen hingewiesen worden war (Urk. 115 N 128). Gleichwohl bestünde die Möglichkeit, der Beschuldigte sei spätestens nach Überweisung des Geldes von einem konkludenten Einverständnis betreffend Retrozessionsklausel (nicht die Höhe der Retrozessionen) ausgegangen, hatte der Privatkläger den Vertrag doch mitgenommen. Wenn die Staatsanwaltschaft für die Sachverhaltserstellung schon auf obligationenrechtliche Grundsätze abstellen will, müsste auch dieser Aspekt Beachtung finden (Urk. 226 S. 29 f.). Es hätte ansonsten für den Beschuldigten auch keinen Grund bestanden, den Privatkläger wiederholt auf die Unterzeichnung des Vertrags anzusprechen, wenn er bereits gewusst hätte, dass dieser mit gewissen Abreden nicht einverstanden ist (Urk. 210008; Urk. 220023). Diesbezüglich kann auch nicht gemäss vertretener Ansicht des Privatklägers einfach auf die Feststellungen im handelsgerichtlichen Verfahren verwiesen werden. Im Unterschied zum vorliegenden Verfahren war der Beschuldigte dort für den behaupteten Verzicht des Privatklägers beweispflichtig (Urk. 140468). Mit der Staatsanwaltschaft ist ein solcher Verzicht des Privatklägers auf Retrozessionen zwar nicht aktenkundig. Genauso unklar erweist sich jedoch die Frage, wann und inwiefern der Privatkläger überhaupt wegen den im Raume stehenden Retrozessionen insistierte. Dass Retrozessionen beim Treffen im April 2004 nicht zur Sprache gekommen seien und der Privatkläger allenfalls in einer späteren Phase nicht mit Retrozessionen einverstanden war ist möglich, letztlich für die Frage der Strafbarkeit aber irrelevant (Urk. 226 S. 29 f.; Urk. 244 N 30 ff. und N 66 ff.). Bestehen unüberwindliche Zweifel an der Erfüllung der tatsächlichen Voraussetzungen der eingeklagten Tat, so geht das Gericht von der für den Beschuldigten günstigeren Sachlage aus (Art.10 Abs. 3 StPO). Entscheidend ist demnach, dass der Beschuldigte aufgrund des übergebenen Vertragsexemplars rudimentär darüber informierte, dass er Retrozessionen einbehalte. Nicht erstellt werden kann hinge-

gen, dass sich der Privatkläger B._____ vor Ablauf von zwei Monaten ausdrücklich gegen diese Form der Honorierung aussprach. Dass er den Vertrag nicht sofort las oder unterzeichnete, kann dem Beschuldigten bei der gegebenen Ausgangslage im Strafverfahren nicht angelastet werden (Urk. 244 N 71).

3.6. Soweit der Privatkläger geltend machen lässt, es sei völlig unklar, weshalb er hätte wissen müssen, dass die J._____ dem Beschuldigten derart hohe Retrozessionen bezahle, so ist dies unbehelflich (Urk. 244 N 72). Der Privatkläger war nicht über die Höhe der anfallenden Retrozessionen informiert worden, hingegen aber über die Tatsache, dass solche anfallen würden. Der Beschuldigte kassierte die fraglichen Retrozessionen im Jahr 2004. Die Verteidigung führt in diesem Zusammenhang aus, die heute geltende Rechtsprechung bezüglich Retrozessionen und der Gültigkeit von Vorabverzichten bestehe erst seit dem Jahr 2006, weshalb dem Beschuldigten für den damaligen Zeitpunkt kein strafrechtlicher Vorwurf gemacht werden könne, zumal er den Erhalt von Retrozessionen im Vertrag offengelegt habe (Urk. 115 N 363). Diese Überlegungen sind im Ergebnis zutreffend. Das Bundesgericht wies im bereits erwähnten Entscheid obiter darauf hin, dass der Gute Glaube an die Gültigkeit eines Vorausverzichts und damit ein Sachverhaltsirrtum hinsichtlich Konstellationen geltend gemacht werden könne, die zeitlich vor März 2006 eingetreten seien BGE 144 IV 294 E. 3.4 = Pra 108 [2019] Nr. 81 S. 814 ff.; s.a. GRAF, in: AJP 11/2018, S. 1421 ff., S. 1426). Dass der Privatkläger im damaligen Zeitpunkt und bevor er diesbezüglich insistiert haben will nicht über die genauen Modalitäten der Retrozessionszahlungen informiert worden war, kann dem Beschuldigten nicht zum Nachteil gereichen.

3.7. Die Frage betreffend die Herausgabepflicht von Retrozessionen war Gegenstand eines abgeschlossenen Zivilverfahrens vor dem Handelsgericht des Kantons Zürich zwischen dem Privatkläger B._____ und der D._____ GmbH, in deren Namen der Beschuldigte die Vermögensverwaltung für den Privatkläger übernommen hatte (vgl. Ordner 8/20 Urk. 140002 ff. bzw. Ordner 9/20 Urk. 140462 ff.). Das Handelsgericht schützte die Klage des Privatklägers und verpflichtete die D._____ GmbH zur Herausgabe der anlässlich der Vermögensverwaltung erwirtschafteten Retrozessionen im Umfang von Fr. 95'148.40 nebst

Zins an den Privatkläger. Die dagegen von der D._____ GmbH erhobene Nichtigkeitsbeschwerde wies das Kassationsgericht des Kantons Zürich ab, soweit überhaupt darauf eingetreten werden konnte (Ordner 9/20 Urk. 140474 ff.). Das Handelsgericht argumentierte hauptsächlich, der Privatkläger sei nicht über die konkrete Höhe der Retrozessionen im Sinne einer Hauptentschädigung für die Vermögensverwaltung informiert und somit auch nicht einverstanden gewesen. Grundsatzfrage sei, ob eine Verpflichtung zur Ablieferung der Retrozessionen bestehe (Urk. 140462 ff.; Urk. 140476). Sowohl die Staatsanwaltschaft als auch der Vertreter des Privatklägers vermengt die im Hauptvorwurf bereits sanktionierten übermässigen Retrozessionszahlungen mit der Frage der Strafbarkeit der Verletzung der grundsätzlichen Rechenschafts- und Herausgabepflicht im Lichte eines (gültigen) Vorausverzichts. Wenn sie vorliegend darauf verweisen, das Handelsgericht habe festgestellt, der Privatkläger habe nicht davon ausgehen müssen, dass die J._____ dem Beschuldigten *derartige* Retrozessionen entrichte, betrifft dies nicht den hier zu prüfenden Anklagevorhalt (vgl. Urk. 244 N 68 ff.; Urk. 226 S. 24 ff.). Dieser Punkt überschneidet sich gerade mit dem Schuldspruch im Hauptvorwurf. Eine darüber hinausgehende Strafbarkeit ist nicht ersichtlich, zumal das Bundesgericht die unterlassene Erstattung von Retrozessionen allein als eine rein zivilrechtliche Streitigkeit erachtet, die für sich genommen noch nicht strafwürdig sein muss (vgl. GRAF, in: AJP 11/2018, S. 1421 ff., S. 1424 m.H.).

3.8. Im Übrigen ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass die vorliegende Beweiswürdigung dem Entscheid des Handelsgerichts in tatsächlicher Hinsicht nicht entgegensteht. Soweit die Staatsanwaltschaft etwas anderes behauptet und in dieser Hinsicht geltend machen will, das Strafgericht sei an das handelsgerichtliche Urteil im Zivilverfahren sowie an die dortigen Aussagen samt Beweiswürdigung gebunden, geht dies in mehrfacher Hinsicht an der Sache vorbei (Urk. 260 N 38). Einerseits haben die tatsächlichen Feststellungen über den Sachverhalt im Strafverfahren unter anderen prozessualen Vorzeichen zu erfolgen als im Zivilprozess (vgl. Art. 10 StPO). Andererseits lautete das dortige Erkenntnis auf eine Geldleistung der D._____ GmbH an den Privatkläger und nicht etwa auf die Begründung, Aufhebung oder Abänderung eines Rechtsverhältnisses. Der Strafrichter ist aber nicht an Leistungs- sondern nur an zivilrechtliche Gestaltungsurteile

wie beispielsweise Konkursöffnungen oder Vaterschaftsurteile gebunden (BSK StPO-SPRENGER, 2. Aufl. 2014, Art. 437 N 34).

3.9. Zusammenfassend lässt sich nicht rechtsgenügend nachweisen, dass der Beschuldigte in den ersten beiden Monaten im Wissen um das mangelnde Einverständnis des Privatklägers hinsichtlich der Retrozessionsklausel handelte. Im Gegenteil überwies der Privatkläger den vereinbarten Betrag zwecks Vermögensverwaltung. Die nicht im Interesse des Privatklägers erfolgten Retrozessionseinnahmen – insbesondere deren Höhe – werden strafrechtlich bereits vom Hauptvorwurf ins Recht gefasst. Darüber hinaus kann dem Beschuldigten strafrechtlich keine weitere eigenständige Pflichtverletzung im Sinne von Art. 158 StGB nachgewiesen werden. Der Beschuldigte ist vom Vorwurf der qualifizierten Veruntreuung bzw. der eigenständigen qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung gemäss Anklageziff. C N 76-81 freizusprechen.

V. Strafzumessung

1. Anträge / Anwendbares Recht / Grundlagen / Strafrahmen

1.1. Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten mit einer bedingten Freiheitsstrafe von 24 Monaten unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren (Urk. 57 S. 83). Die Verteidigung beantragt, den Beschuldigten vollumfänglich freizusprechen. Eventualanträge zur Sanktion wurden keine gestellt (Urk. 115; Urk. 217 S. 2; Urk. 240 S. 1). Die Staatsanwaltschaft fordert die Bestätigung der vorinstanzlich ausgesprochenen Freiheitsstrafe (Urk. 226).

1.2. Die Vorinstanz hat grundsätzlich zutreffend darauf hingewiesen, dass die rückwirkende Anwendung einer Gesetzesänderung nur zulässig ist, wenn sich das neue Recht für die beschuldigte Person im Ergebnis als milder erweist (Art. 2 Abs. 2 StGB; Urk. 57 S. 10 f.). Soweit die Vorinstanz hernach jedoch erwägt, es sei in Beachtung des Grundsatzes der lex mitior das neue Recht anzuwenden, da dieses im Zusammenhang mit der Frage des Vollzugs der Strafe konkret das mildere Recht darstelle, erweist sich dies im Ergebnis als zutreffend (vgl. Urk. 57 S. 11. f.). Ergänzend ist jedoch festzuhalten, dass das neue Recht bezüglich Straf-

vollzug nur milder ist, falls von einer über 18-monatigen Freiheitsstrafe auszugehen wäre (vgl. Art. 41 Ziff. 1 aStGB). Andererseits ist zu beachten, dass die im Tatzeitpunkt geltende Fassung von Art. 158 aStGB keinen Passus enthielt, wonach bei unrechtmässiger Bereicherungsabsicht auf Freiheitsstrafe *von einem Jahr bis zu fünf Jahren erkannt werden kann* (vgl. Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 StGB). Die heute geltende Formulierung für die qualifizierte Tatbegehung bestand im alten Recht nicht, gründet nach Ansicht von NIGGLI aber auf einem Übersetzungsfehler und stelle daher keine Mindeststrafe von einem Jahr im eigentlichen Sinne dar (BSK StGB II-NIGGLI, 4. Aufl. 2019, Art. 158 N 7 und N 177 ff.). Damit käme im neuen Recht theoretisch die Ausfällung einer (milderen) Geldstrafe in Betracht. Aufgrund der konkret auszusprechenden Sanktion (Freiheitsstrafe unter 18 Monaten) erweisen sich indessen altes und neues Recht als gleichwertig, womit es grundsätzlich bei der Anwendbarkeit des damals geltenden Rechts bliebe. Da sich diese Streitfrage letztlich nur untergeordnete Bedeutung erweist und sich auch die Parteien hierzu nicht äusserten, erfolgen die Verweise der Übersichtlichkeit halber auf Gesetzesnormen des heute geltenden Rechts.

1.3. Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung nach Art. 47 ff. StGB und die an sie gestellten Begründungsanforderungen wiederholt dargelegt (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff. S. 59 ff. m.H.). Entsprechendes gilt für die Bildung der Einsatz- und der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB in Anwendung des Asperationsprinzips (BGE 144 IV 313 E. 1.1 S. 316 ff., BGE 141 IV 61 E. 6.1.2 S. 67 f. je m.H.). Darauf kann verwiesen werden.

Die Bildung einer Gesamtstrafe ist nur bei gleichartigen Strafen möglich. Ungleichartige Strafen sind kumulativ zu verhängen, da das Asperationsprinzip nur greift, wenn mehrere gleichartige Strafen ausgesprochen werden. Mehrere gleichartige Strafen liegen vor, wenn das Gericht im konkreten Fall für jeden einzelnen Normverstoss gleichartige Strafen ausfällen würde. Dass die anzuwendenden Strafbestimmungen abstrakt gleichartige Strafen androhen, genügt nicht (BGE 142 IV 265 E. 2.3.2 S. 267 f.). Wie zu zeigen sein wird, ist für jede der zu ahndenden qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung eine Freiheitsstrafe zu

verhängen. Die Voraussetzungen für die Bildung einer Gesamtstrafe sind daher zu bejahen.

1.4. Für die qualifizierte ungetreue Geschäftsbesorgung beträgt der Strafrahmen Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren (vgl. vorstehend E. V.1.2.). Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe führen nur bei aussergewöhnlichen Umständen dazu, die Grenzen des ordentlichen Strafrahmens zu verlassen und sie nach oben oder unten zu erweitern (BGE 136 IV 55 E. 5.8 S. 63 m.H.). Dies entspricht konstanter höchstrichterlicher Rechtsprechung (statt vieler: BGE 142 IV 265 E. 2.4.5 S. 272 f.; Urteil 6B_918/2020 vom 19. Januar 2021 E. 6.4.1). Im vorliegenden Fall kann die Strafe unbesehen der fraglichen Mindeststrafandrohung innerhalb des ordentlichen Strafrahmens festgesetzt werden. Strafschärfungsgründe sind aber strafe erhöhend und Strafmilderungsgründe strafmindernd zu berücksichtigen.

2. Einsatzstrafe

2.1. Bezüglich der objektiven Tatschwere der qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung zum Nachteil der Geschädigten G._____ fällt ins Gewicht, dass der Beschuldigte durch die Vermögensverwaltung mit seiner Einzelfirma von Januar bis April 2005 Courtagen zum Nachteil der Geschädigten G._____ Höhe von Fr. 141'083.25 generierte. Dies tat er, indem er ohne sachlichen Grund die Handelstätigkeit für die Geschädigte G._____ ab Anfang Januar 2005 plötzlich massiv erhöhte. Das Total der Bankspesen und damit die Schadenshöhe muss mit Blick auf den Stand des verwalteten Vermögens der Geschädigten zu Beginn der strafbaren Handlungen als beträchtlich bezeichnet werden. Die Aufzehrung von knapp der Hälfte des noch vorhandenen Vermögens durch Bankspesen erfolgte letztlich während bloss 3 ½ Monaten, in welchen der Beschuldigte das noch verbliebene Vermögen der Geschädigten rund 18 Mal umschlug. Dabei entfielen Fr. 65'682.– der pflichtwidrig generierten Courtagen auf Retrozessionen, welche dem Beschuldigten direkt überwiesen wurden und dieser für seine eigenen Bedürfnisse nutzte. Mehr als 90% des in diesem Zeitraum resultierenden Verlusts entfallen auf Bankspesen. Der Geschädigten war mangels entsprechender Informationen zu keinem Zeitpunkt bekannt, in welcher Höhe die dem Beschuldigten

überwiesenen Retrozessionen tatsächlich anfielen. Offensichtlich ging es dem Beschuldigten (auch) darum, sich mittels seiner praktizierten Handelstätigkeit lukrative Einkünfte zu ermöglichen, zumal zuvor die Privatkläger B._____ und C._____ ihre Verträge mit dem Beschuldigten aufgelöst hatten. Kommt hinzu, dass sich der Beschuldigte nebst den eingestrichenen Retrozessionen von der Geschädigten darüber hinaus im März 2005 auch noch die Vermögensverwaltungskommission von Fr. 1'883.– überweisen liess. Dies ist nicht nur perfide, sondern zeugt auch von einiger krimineller Energie und einem planmässigen Vorgehen. Dass der Beschuldigte ebenso bestrebt war, (Handels-)Gewinne erzielen, vermag diese Einschätzung kaum zu relativieren. Gesamthaft wiegt das objektive Verschulden (im Vergleich zu allen denkbaren qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgungen) nicht mehr leicht.

2.2. Der Beschuldigte handelte direktvorsätzlich. Mit dem Geld bestritt er zumindest einen Teil seines Lebensunterhalts. Wenngleich die Absicht, sich oder eine Drittperson unrechtmässig zu bereichern, qualifizierendes Tatbestandsmerkmal ist, ist dem Ausmass des vorgenannten erzielten finanziellen Vorteils Rechnung zu tragen. Insgesamt ist das Gesamtverschulden daher als nicht mehr leicht zu bezeichnen. Damit rechtfertigt es sich, in Anbetracht aller strafzumessungsrelevanten Faktoren die Einsatzstrafe im Bereich von 16 Monaten festzusetzen.

2.3. Im Lichte der Zweckmässigkeit der Strafe, deren präventiven Effizienz und dem Grundsatz der Schuldangemessenheit der Strafe gemäss Art. 47 StGB kommt die Sanktionierung mit einer Geldstrafe nach dem Gesagten nicht in Betracht. Es ist auf eine Freiheitsstrafe zu erkennen (vgl. das methodische Vorgehen gemäss Urteil 6B_382/2021 vom 25. Juli 2022 E. 3.2.1).

3. Asperation

3.1. Auch hinsichtlich der qualifiziert pflichtwidrigen Geschäftsbesorgung für die Privatkläger C._____ und B._____ gilt es jeweils, die objektive Tatschwere innerhalb des zur Verfügung stehenden Strafrahmens zu bemessen und zueinander in Relation zu setzen. Es kann vorab auf die Feststellungen und Bemessungskrite-

rien zur Einsatzstrafe verwiesen werden, wobei das Nachfolgende zu präzisieren ist.

3.2. Die nicht pflichtgemässe Handelstätigkeit für die Privatkläger C._____ und B._____ erfolgte mit Blick auf das gesamte zur Verfügung stehende Vermögen sowie die Umschlagshäufigkeit und den Anteil der Spesen am Verlust zwar nicht derart ausgeprägt als bei der Geschädigten G._____. Jedoch hatte der Beschuldigte bei beiden Privatklägern ein weit höheres Vermögen von Fr. 1'307'918.– (Privatklägerin C._____) respektive ca. Fr. 2'000'000.– (Privatkläger B._____) zwecks Handel zur Verfügung. Die im Zeitraum von knapp vier Monaten erwirtschafteten Bankspesen erscheinen in diesem Lichte jeweils beträchtlich (Fr. 165'080.33, davon Fr. 61'032.90 Retrozessionen; Privatklägerin C._____ und Fr. 213'486.–, davon Fr. 85381.14 Retrozessionen; Privatkläger B._____). Auch wenn das Gesamtvermögen hier nicht derart oft umgeschlagen wurde, hätten dennoch im anklagerelevanten Zeitraum traumhafte Renditen von 13.5%-16.5% erzielt werden müssen, um diese Kosten zu decken. Dass der Beschuldigte hierbei in den Monaten August bis November 2004 allein durch die Tätigkeit für die beiden Privatkläger ein durchschnittliches Monatseinkommen von etwa Fr. 35'000.– erzielte, zeugt auch hier von einiger krimineller Energie und einem planmässigen Vorgehen. Das objektive Verschulden liegt jeweils nicht mehr leicht.

3.3. In subjektiver Hinsicht sind keine Elemente ersichtlich, welche die objektive Tatschwere relativieren. Bei beiden Straftaten ist von direktem Vorsatz auszugehen. Als Sanktionsart kommt jeweils nur eine Freiheitsstrafe in Betracht. Es kann auf die obigen Ausführungen unter E. V.2.2. f. verwiesen werden.

3.4. Für die qualifizierte ungetreue Geschäftsbesorgung zum Nachteil der beiden Privatkläger rechtfertigt sich eine gedankliche Freiheitsstrafe von jeweils 14 Monaten. Für die Asperation und die Bemessung der Gesamtstrafe ist dem Verhältnis der einzelnen Taten untereinander, ihrem Zusammenhang, ihrer grösseren oder geringeren Selbständigkeit sowie der Gleichheit oder Verschiedenheit der verletzten Rechtsgüter und Begehungsweisen Rechnung zu tragen. Der Gesamtschuldbeitrag des einzelnen Delikts kann dabei geringer zu veranschlagen sein,

wenn die Delikte zeitlich, sachlich und situativ in einem engen Zusammenhang stehen (Urteil 6B_323/2010 vom 23. Juni 2010 E. 3.2). Die vorliegend zu beurteilenden mehrfachen Geschäftsbesorgungen erfolgten jeweils im Zusammenhang mit der Handelstätigkeit des Beschuldigten als Vermögensverwalter, weshalb auch unter Berücksichtigung der Tatzeiträume zumindest situativ und sachlich ein gewisser Bezug unter diesen Delikten besteht. Die Tätigkeit für die beiden Privatkläger stehen sodann auch zeitlich unmittelbar in einem engen Zusammenhang. Es rechtfertigt sich, die Einsatzstrafe in Anwendung des Asperationsprinzips um insgesamt 16 Monate auf 32 Monate Freiheitsstrafe zu erhöhen.

4. Vorleben und persönliche Verhältnisse

4.1. Der Beschuldigte absolvierte im Jahr 1962 eine Banklehre, arbeitete danach bei Banken im Devisen- sowie Börsenhandel und stieg dort bis zum Direktor bzw. Geschäftsleitungsmitglied auf. Im Alter von 49 Jahren – mithin etwa im Jahr 1994 – machte er sich im Bereich Vermögensverwaltung selbstständig. Der Beschuldigte ist mittlerweile 77 Jahre alt und pensioniert. Gemäss eigenen Aussagen erhalte er und seine Ehefrau je eine AHV-Rente von Fr. 1'750.–. Weitere Einkünfte oder Vermögen habe er keine, ausser ein Ferienhaus in N._____, welches zur Hälfte seiner Frau gehöre und gemäss Steuererklärung mit ca. Fr. 450'000.– bewertet worden sei. Der Beschuldigte hat zwei erwachsene Söhne und lebt nach wie vor mit seiner Ehefrau zusammen (Urk. 114 S. 2 ff.). Anderweitige Angaben wurden im Rückweisungsverfahren seitens der Verteidigung nicht vorgebracht.

4.2. Mit der Vorinstanz sind sowohl die persönlichen Verhältnisse als auch die Vorstrafenlosigkeit des Beschuldigten als strafzumessungsneutral zu werten (Urk. 141; Urk. 57 S. 71). Auf die seitens des Beschuldigten geltend gemachten gesundheitlichen Beeinträchtigungen ist nachfolgend näher einzugehen (vgl. Urk. 114 S. 2).

5. Beschleunigungsgebot und vermindertes Strafbedürfnis

5.1. Die Strafanzeigen gegen den Beschuldigten datieren vom 29. September 2006. Dass eine Verfahrensdauer von 16 Jahren auch bei komplizierten Verfah-

ren als entschieden zu lang zu qualifizieren ist und daher das Beschleunigungsgebot verletzt, dürfte nicht weiter in Frage stehen (zum Ganzen: BSK StGB I-WIPRÄCHTIGER/KELLER, 4. Aufl. 2019, Art. 47 N 179 ff.). Bereits die Vorinstanz stellte im Urteil vom 16. Dezember 2014 fest, die lange Dauer des Untersuchungsverfahrens von rund 7 ½ Jahren sei trotz der Komplexität des Falles deutlich strafmindernd zu berücksichtigen (Urk. 57 S. 71 f.). Diese Verletzung des Beschleunigungsgebotes im Untersuchungsverfahren ist insoweit unbestritten. Dabei ist zu konstatieren, dass nach Eingang der Strafanzeige zwar gewisse Untersuchungshandlungen erfolgten, die Abtretung an die für Wirtschaftsdelikte spezialisierte Staatsanwaltschaft aber erst rund ein Jahr später erging. Nebst einer Hausdurchsuchung beim Beschuldigten erfolgten weitere relevante Untersuchungshandlungen erst im Jahr 2010, was teilweise mit der Arbeitslast respektive fehlenden Ressourcen bei der fallführenden Staatsanwaltschaft begründet wurde (Urk. 42 N 52). Auch danach ist eine überjährige Phase ohne ersichtliche Weiterungen sowie die Umteilung des Verfahrens an die nunmehr fallführende Staatsanwältin auszumachen (vgl. Urk. 100001 ff.; Urk. 160001 ff.). Auch wenn die knappen Ressourcen in der Strafverfolgung nicht in Abrede gestellt werden können, sind solche Lücken im Lichte des Beschleunigungsgebots nicht vom Beschuldigten zu tragen. Diese Umstände haben in der Zwischenzeit keine Änderung erfahren, handelt es sich doch um Verzögerungen im Rahmen des Untersuchungsverfahrens. Sie erheischen eine merkliche Strafminderung.

Nachdem das erstinstanzliche Verfahren relativ zügig durchgeführt werden konnte, resultierte eine weitere Verletzung des Beschleunigungsgebots im ersten Berufungsverfahren: Nachdem der Beschuldigte unter dem 27. Januar 2015 die Berufungserklärung einreichen liess, dauerte es bis zur Durchführung der Berufungsverhandlung vom 12. Juli 2018 mehr als drei Jahre (Urk. 59; Prot. II S. 6 ff.). Diese Dauer hat ebenfalls nicht primär der Beschuldigte zu verantworten. Zwar wurde durch einen Verteidigerwechsel der erste anberaumte Verhandlungstermin im Oktober 2015 hinfällig (Urk. 64-71). Hernach wurden die Ladungen für die im März 2016 vorgesehene Berufungsverhandlung jedoch auf Geheiss des hiesigen Gerichts Anfang März 2016 abgenommen, da eine Verfahrensrückweisung zu überprüfen war. In der Folge liessen sich sämtliche Verfahrensbeteiligten bis am

26. September 2016 zu dieser Frage vernehmen (Urk. 96-102). Die nächste Verfahrenshandlung folgte jedoch erst über ein Jahr später im Oktober 2017, und bis zur Durchführung der mündlichen Berufungsverhandlung vergingen abermals 9 Monate (Prot. II S. 5; Urk. 104 ff.). Das Bundesgericht benötigte danach rund ein Jahr für die Rückweisung des Verfahrens (Urk. 126-138).

Auch das zweite Berufungsverfahren erscheint mit einer Dauer von rund drei Jahren als lang. Hierbei muss jedoch nebst der Corona-Pandemie in der ersten Hälfte des Jahres 2020 zudem berücksichtigt werden, dass keine längeren Phasen ohne ersichtliche Verfahrenshandlungen auszumachen sind, sondern die Einholung des Gutachtens mit den hierfür notwendigen Stellungnahmen sämtlicher Parteien sowie die danach erforderlichen Schriftenwechsel ihre Zeit in Anspruch nahmen (Urk. 141-264). Während im zweiten Berufungsverfahren keine Verletzung des Beschleunigungsgebots ersichtlich ist, muss den festgestellten Verfahrensverzögerungen im Untersuchungs- und ersten Berufungsverfahren mit einer merklichen Strafminderung begegnet werden.

5.2. Gemäss Art. 48 lit. e StGB mildert das Gericht die Strafe, wenn das Strafbedürfnis in Anbetracht der seit der Tat verstrichenen Zeit deutlich vermindert ist und der Täter sich in dieser Zeit wohl verhalten hat. Verhältnismässig lange Zeit verstrichen ist gemäss der Rechtsprechung, wenn zwei Drittel der Verjährungsfrist abgelaufen sind (BGE 140 IV 145 E. 3.1 S. 147 f.). Verfahrensdauer und Verjährung sind auseinanderzuhalten. Sind die Voraussetzungen beider Bestimmungen (Verletzung des Beschleunigungsgebots und Milderungsgrund im Sinne von Art. 48 lit. e StGB) erfüllt, das heisst hat das Verfahren überlange gedauert und liegen die Taten weit zurück, sind die Bestimmungen nebeneinander anzuwenden (Urteil 6B_260/2020 vom 2. Juli 2020 E. 2.3.5).

5.3. Sämtliche Tatvorwürfe wären im heutigen Zeitpunkt verjährt. Der Beschuldigte ist sodann seither strafrechtlich in keiner Weise mehr in Erscheinung getreten. Aufgrund der Verletzung des Beschleunigungsgebots und des Strafreduktionsgrunds im Sinne von Art. 48 lit. e StGB ist eine Strafreduktion im Umfang von 50 % auf 16 Monate angemessen.

6. Strafempfindlichkeit und Desinteresse-Erklärung

6.1. Obwohl fraglich erscheint, weshalb ein älterer Mensch durch eine Freiheitsstrafe härter getroffen werden soll als eine jüngere Person mit grösserer Restlebenserwartung, ist gemäss Rechtsprechung ein hohes Alter unter dem Titel der Strafempfindlichkeit im ordentlichen Rahmen der Strafzumessung zu berücksichtigen (vgl. BSK StGB I-WIPRÄCHTIGER/KELLER, 4. Aufl. 2019, Art. 47 N 155 f. m.H.). Gründe für eine wesentliche Reduktion der Strafe sind für den heute 77-jährigen Beschuldigten nicht ersichtlich. Nach der Berücksichtigung des Beschleunigungsgebots rechtfertigt sich zudem keine weitere Reduktion der Strafe.

6.2. Die Geschädigte G._____ liess in der Untersuchung eine Desinteresse-Erklärung hinsichtlich der strafrechtlichen Verfolgung und Verurteilung des Beschuldigten einreichen (Urk. 163067). In einer solchen Erklärung, wie sie etwa im Rahmen eines Vergleichs abgegeben wird, liegt der Verzicht der geschädigten Person an der weiteren Mitwirkung am Verfahren. Bei der Beurteilung von Offizialdelikten lässt sich daraus für die Strafzumessung aber nichts ableiten (Urteil 6B_521/2008 vom 26. November 2008 E. 6.4). Eine weitere Strafminderung unter diesem Titel ist daher nicht angezeigt.

7. Fazit und Vollzug

7.1. Unter Berücksichtigung aller für die Strafzumessung relevanten Kriterien resultiert eine Freiheitsstrafe von 16 Monaten.

7.2. Der Beschuldigte ist Ersttäter. Bereits aufgrund des zu beachtenden Verschlechterungsverbots ist der Vollzug der Strafe unter Ansetzung der minimalen Probezeit von zwei Jahren bedingt aufzuschieben (Art. 42 und Art. 44 Abs. 1 StGB).

VI. Zivilansprüche

1. Ausgangslage und Parteistandpunkte

1.1. Im Berufungsverfahren ist noch einzig über den Schadenersatzanspruch des Privatklägers B._____ zu befinden. Sollte die Verteidigung die Abweisung

sämtlicher Zivilansprüche beantragen (vgl. die hierzu divergierenden Anträge in Urk. 217 und Urk. 240), ist darauf hinzuweisen, dass die Verweisung der geltend gemachten Schadenersatzansprüche der Privatklägerin C._____ auf den Zivilweg mangels Anfechtung nicht mehr zur Disposition steht (s.a. Prot. II S. 7).

1.2. Der Privatkläger lässt beantragen, der Beschuldigte habe ihm Schadenersatz von Fr. 806'146.– nebst Zins von 5% seit 17. November 2004 zu bezahlen (Urk. 38 S. 2). Die Vorinstanz erwog, die Argumentation des Privatklägers erscheine überzeugend, wonach sich der Schaden aus der Differenz zwischen dem ursprünglich überwiesenen Betrag und dem Wert des Depots nach dem schädigenden Ereignis ergebe. Daher sei dem Privatkläger der geltend gemachte, in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht ausgewiesene Betrag von Fr. 806'146.– zuzusprechen. Weiter hält die Vorinstanz fest, der Schaden hätte gemäss Anklage gar noch höher beziffert werden können, da dort für die Berechnung des Differenzbetrags vom Zeitpunkt unmittelbar vor der übermässigen Handelstätigkeit anstatt vom ursprünglich überwiesenen Betrag ausgegangen worden sei (Urk. 57 S. 76).

1.3. Die Verteidigung beantragt – wie bereits erwähnt – infolge des geforderten Freispruchs die Abweisung der Schadenersatzforderung respektive deren Verweisung auf den Zivilweg (Urk. 240 S. 1; Urk. 217 S. 2). Sie bringt im Eventualstandpunkt vor, die Schadensberechnung der Vorinstanz erweise sich als unzutreffend, da der Schaden der Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und demjenigen Stand entspreche, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte. Daher müsste der Vermögensstand nach dem schädigenden Ereignis mit einem hypothetischen, in der gleichen Periode unter Betrachtung der vereinbarten Sorgfaltspflichten gehandelten Portfolio verglichen werden. Da diesbezüglich keinerlei Abklärungen erfolgt seien, erweise sich der Schaden als absolut unklar und unsubstantiiert (Urk. 115 N 384-396).

Der Vertreter des Privatklägers beantragt die Abweisung der Berufung und damit die Bestätigung des vorinstanzlich zugesprochenen Schadenersatzes unter Verweisung auf die Vorbringen im erstinstanzlichen Verfahren (Prot. II S. 19; Urk. 244 S. 1). Dort liess der Privatkläger B._____ im Wesentlichen vorbringen, bezüglich

Widerrechtlichkeit, Verschulden und Kausalzusammenhang könne auf die Erkenntnisse des Strafverfahrens verwiesen werden. Die Differenz zwischen dem überwiesenen und dem nach der Vermögensverwaltung verbliebenen Betrag ergebe den eingetretenen Schaden (Fr. 2'000'000.– ./ Fr. 1'193'636.– = Fr. 806'146.–; Urk. 38 N 8 ff. und N 20). Eventualiter sei die Schadensberechnung unter Vergleich mit einem hypothetisch korrekt verwalteten Portfolio vorzunehmen. Das hierfür seitens des Privatklägers eingeholte Parteigutachten führe zu einem hypothetischen Schaden, welcher grösser sei als der geltend gemachte Schadenersatzbetrag. Auch der Vergleich zwischen der effektiven und der hypothetischen Vermögenslage ohne Pflichtverletzungen zeige einen erheblichen Schaden auf (Urk. 38 N 20 ff.). Im zweiten Berufungsverfahren erfolgten seitens des Privatklägers keinerlei Ausführungen zum fraglichen Schadenersatzbegehren im Lichte des nunmehr vorliegenden amtlichen Gutachtens.

2. Rechtliche Grundlagen für den Adhäsionsprozess

2.1. Die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Leistung von Schadenersatz im Adhäsionsprozess finden sich grundsätzlich im angefochtenen Urteil (Urk. 57 S. 74). Hervorzuheben ist erneut, dass gemäss Art. 126 Abs. 1 StPO das Strafgericht zusammen mit dem Strafurteil materiell über die adhäsionsweise anhängig gemachte Zivilklage entscheidet, wenn es die beschuldigte Person schuldig spricht (lit. a) oder wenn es sie freispricht und der Sachverhalt spruchreif ist (lit. b). Spruchreif ist der Sachverhalt, wenn aufgrund der im bisherigen Verfahren gesammelten Beweise ohne Weiterungen über den Zivilanspruch entschieden werden kann, er mithin ausgewiesen ist (Urteil 6B_75/2018 vom 23. November 2018 E. 3.1). Gemäss Abs. 2 derselben Bestimmung wird die Zivilklage auf den Zivilweg verwiesen, wenn die Privatklägerschaft ihre Klage nicht hinreichend begründet oder beziffert oder die beschuldigte Person freigesprochen, der Sachverhalt aber nicht spruchreif ist (lit. d). Wäre die vollständige Beurteilung des Zivilanspruchs unverhältnismässig aufwendig, kann das Gericht die Zivilklage nach Art. 126 Abs. 3 StPO nur dem Grundsatz nach entscheiden und sie im verbleibenden Teil auf den Zivilweg verweisen.

2.2. Soweit für die Beurteilung des Zivilanspruchs nicht bereits auf die im Strafverfahren gewonnenen Erkenntnisse abgestellt werden kann, hat die Privatklägerschaft die hierfür notwendigen Sachverhaltselemente, wie beispielsweise die Höhe des Schadens, zu substantiieren und dazu Beweismittel zu nennen, ansonsten keine hinreichende Begründung und Bezifferung vorliegt. Bezüglich Beweislast und Beweiswürdigung ist das Strafgericht im Adhäsionsprozess an seine Feststellungen zum Schuldpunkt gebunden. Dies bedeutet, dass der Grundsatz in dubio pro reo zum Nachteil der Privatklägerschaft auch im Zivilpunkt gilt (Zürcher Kommentar StPO-LIEBER, 3. Aufl. 2020, Art. 122 N 4b-4e m.H.).

3. Ausservertragliche Haftung für Bankspesen

3.1. Da die pflichtwidrige Umschichtung des verwalteten Vermögens nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet war, den eingetretenen Schaden im Umfang der hierbei verursachten Courtagen zu bewirken, sind die Voraussetzungen des Schadens und des natürlichen sowie adäquaten Kausalzusammenhangs zu bejahen. Durch den vorliegenden Schuldspruch sind auch die Widerrechtlichkeit und das Verschulden als weitere Haftungsvoraussetzungen ohne Weiteres gegeben. Fraglich erscheint, ob über die pflichtwidrig verursachten Bankspesen hinaus auch Schadenersatz im weiteren Umfange rechtsgenügend ausgewiesen ist.

4. Schadensbezifferung

4.1. Nach dem allgemeinen Schadensbegriff, wie er in der Praxis des Bundesgerichts verwendet wird, ist der Schaden eine unfreiwillige Vermögensverminderung, der in einer Verminderung der Aktiven, einer Vermehrung der Passiven oder im entgangenen Gewinn bestehen kann. Er entspricht der Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und dem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte. Zu beachten ist indessen, dass der so definierte allgemeine Schadensbegriff im Einzelfall konkretisiert werden muss, damit er brauchbare Kriterien für die Schadensberechnung liefern kann. So ist in der Vermögensverwaltung beispielsweise zu differenzieren, ob die Schädigung allgemein durch Verfolgung einer pflichtwidrigen Anlagestrategie (sorgfaltswidrige Verwal-

tung des gesamten Portfolios) oder durch pflichtwidrige Einzelanlagen (sorgfaltswidriges Verhalten im Zusammenhang mit einzelnen Posten des Portfolios) erfolgte. Im ersten Fall wäre auf das gesamte zur Verwaltung übergebene Vermögen abzustellen, im zweiten Fall dagegen bloss auf den Teil des Vermögens, der für die sorgfaltswidrigen Anlagen eingesetzt wurde (zum Ganzen: BGE 144 III 155 E. 2.2 S. 157 ff.). Für den Fall, dass ein gesamthaft pflichtwidrig verwaltetes Portfolio vorliegt, ist grundsätzlich ein Vergleich anzustellen zwischen dem tatsächlichen Stand des verwalteten Vermögens (effektives Portfolio) und dem Vermögensstand, der bestünde, wenn das Vermögen in der gleichen Periode unter Beachtung der vertraglichen Sorgfaltspflichten verwaltet worden wäre. Diesfalls kann der Schaden bzw. das hypothetische Vergleichsportfolio im Sinne von Art. 42 Abs. 2 OR geschätzt werden. Jedoch können auch hierbei nicht ohne nähere Angaben Forderungen in beliebiger Höhe gestellt werden. Vielmehr sind alle Umstände zu behaupten, die Indizien für den Bestand eines Schadens darstellen und die Schätzung des Umfangs des Schadens erlauben. Die Substantiierungsobliegenheit gilt unvermindert auch für den Fall, in dem zwar die Existenz eines Schadens, nicht aber dessen Umfang sicher ist (BGE 144 III 155 E. 2.2.1 ff. S. 158 ff.).

4.2. Die Abgrenzung zwischen pflichtwidrigen Einzelanlagen und einem gesamthaft pflichtwidrig angelegten Portefeuille kann sich im Einzelfall als schwierig erweisen. So wird in der Lehre postuliert, als Faustregel sei davon auszugehen, dass eine gesamthaft pflichtwidrige Anlage nur dann vorliege, wenn die pflichtwidrigen Anlagen nicht mehr einzeln bestimmbar seien. Dieser Grundsatz wird wiederum eingeschränkt, wenn im Verhältnis zu den einzeln bestimmbar pflichtwidrigen Anlagen nicht genügend pflichtkonforme Anlagen vorliegen. Nur für diesen Fall wird aus Praktikabilitätsgründen vertreten, es sei das gesamte Kapital der Differenzhypothese zu unterwerfen. Ein pflichtwidrig verwaltetes Depot wird daher angenommen, wenn der Anteil pflichtwidriger Anlagen die pflichtkonformen überwiegt bzw. die Abweichung von der ursprünglich vereinbarten Anlagestrategie sich deutlich in den Vermögensausweisen manifestiert (BGE 144 III 155 E. 2.3.3 S. 162).

4.3. Der Privatkläger liess zwar ein Kurzgutachten über die mögliche Performance im anklagerelevanten Zeitraum erstellen und macht sinngemäss geltend, da jeweils eine positive Rendite resultiert hätte, liege ein hypothetischer Schaden vor, der über dem seitens des Privatklägers geltend gemachten Betrag liege (Urk. 38 N 23 f.; Urk. 39/3). Dies allein genügt im Lichte der zuvor Ausgeführten jedoch nicht für die genügende Substantiierung des Schadens. Der bezüglich des Privatklägers B._____ erstellbare Sachverhalt lässt den Schluss nicht zu, dass diese Voraussetzungen für das Abstellen auf ein gesamthaft pflichtwidrig geführtes Depot gegeben wären. Vorliegend konnte oder musste die Frage der letztlich vereinbarten Handelsstrategie sowie diejenige der wirtschaftlich sinnlosen Transaktionen im Strafverfahren nicht abschliessend geklärt werden. Diesbezüglich liegen sodann keine substantiierten Behauptungen seitens des Privatklägers vor. Gleiches gilt für die Frage der Höhe eines angemessenen Honorars. Dass der Privatkläger nach eigener Ansicht keine aggressive Anlagepolitik gewollt habe und verschiedene Transaktionen sinnlos gewesen seien, genügt nach dem zuvor Ausgeführten nicht, um einen Schaden im beantragten Umfang substantiiert zu behaupten (Urk. 38 N 23). Da der Sachverhalt in dieser Hinsicht nicht abschliessend sowie bezüglich der mangelnden Rechenschafts- und Informationspflicht nicht rechtsgenügend erstellt werden konnte, gilt diesbezüglich der Grundsatz in dubio pro reo auch im Zivilpunkt. Weitere Beweisanträge seitens des Privatklägers sind keine bekannt.

4.4. Ebenfalls nicht zu hören ist auch die Ansicht des Privatklägers, wenn er zur Bezifferung des Schadens unter Verweis auf BGE 124 III 155 auf die Differenzmethode für die gesamte Handelsdauer abstellen will (Urk. 38 N 20 ff). Die Verteidigung führt dazu in korrekter Weise aus, dass im genannten Entscheid zwar ausnahmsweise der gesamte Schaden gemäss Differenzrechnung zugesprochen worden war, der Sachverhalt aber nicht mit den vorliegenden Gegebenheiten verglichen werden kann (Urk. 115 N 391). Vorliegend wollte der Privatkläger im Unterschied zum angeführten Bundesgerichtsentscheid gerade ein Tätigwerden des Beschuldigten als Vermögensverwalter. Insbesondere konnte bzw. musste aber im vorliegenden Fall gerade nicht erstellt werden, dass die gesamte Vermögensverwaltung in pflichtwidriger Weise ausgeführt worden wäre, sodass der

Beschuldigte ohne Weiteres auch für sämtliche Kurs- bzw. Handelsverluste einzustehen hätte. Exemplarisch zeigt sich dies bereits an der Tatsache, dass zwischen Mai und Ende Juli 2004 das Nettovermögen des Privatklägers leicht zunahm, während für die Staatsanwaltschaft in diesem Zeitraum keine pflichtwidrige Umschichtung ersichtlich war. Der Privatkläger selber macht geltend, er sei in dieser Phase mit der Vermögensverwaltung "zufrieden" gewesen (Urk. 220034).

4.5. Die Klärung dieser fraglichen Punkte würde im Strafverfahren ein (weiteres) umfangreiches Beweisverfahren nach sich ziehen. Solches würde die diesbezüglich beschränkten Ressourcen einer Strafbehörde sprengen und ist daher als unverhältnismässig aufwändig im Sinne von Art. 126 Abs. 3 StPO zu qualifizieren. Im Übrigen hat das Bundesgericht festgehalten, dass vertragliche Ansprüche nicht Gegenstand einer adhäsionsweisen Zivilklage in einem Strafverfahren sein können (BGE 148 IV 432).

5. Fazit

Somit lässt sich lediglich erstellen, dass der Beschuldigte zum Nachteil des Privatklägers B._____ einen Schaden von (mindestens) Fr. 213'486.18 verursacht hat. Der ebenfalls beantragte Schadenszins von 5% ab dem (Buchungs-)Datum der letzten verwirklichten Transaktion des Beschuldigten wurde seitens der Verteidigung nicht bestritten und ist ausgewiesen. Daher ist dem Privatkläger Schadenersatz von Fr. 213'486.18 nebst Zins zu 5 % seit dem 17. November 2004 zuzusprechen. Im diesen Betrag übersteigendem Umfang ist das Schadenersatzbegehren mangels Liquidität und in analoger Anwendung von Art. 126 Abs. 3 StPO auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen.

VII. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Untersuchung und erstinstanzliches Verfahren

1.1. Fällt die Rechtsmittelinstanz eine neue Entscheidung, befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO). Die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens werden der beschuldigten Person auferlegt, wenn sie verurteilt wird und zwischen

dem strafbaren Verhalten sowie den dadurch verursachten Kosten ein Kausalzusammenhang besteht (Art. 426 Abs. 1 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Praxis-kommentar StPO, 3. Aufl. 2017, Art. 426 N 1). Für die Kostenaufgabe ist der zur Anklage gebrachte Sachverhalt massgebend. Der beschuldigten Person können trotz Teilfreispruchs die gesamten Kosten auferlegt werden, wenn die Tatvorwürfe in einem engen und direkten Zusammenhang stehen und alle Untersuchungs-handlungen hinsichtlich jedes Anklagepunktes notwendig waren (Zürcher Kommentar StPO-GRIESSER, 3. Aufl. 2020, Art. 426 N 3).

1.2. Vorliegend hat zwar ein teilweiser Freispruch zu erfolgen. Sämtliche Unter-suchungshandlungen betrafen jedoch denselben Sachverhaltskomplex, stehen damit in einem direkten Zusammenhang mit der erfolgten Verurteilung und wären ohnehin erforderlich gewesen. Die Strafuntersuchung führte in den freizusprechenden Punkten insbesondere nicht zu Mehrkosten. Die vollständige Kostenaufgabe der Vorinstanz ist damit zu bestätigen.

1.3. Der Kostenentscheid präjudiziert sodann die Entschädigungsfrage. Bei Auferlegung der Kosten ist dem Beschuldigten keine Entschädigung auszurichten (BGE 137 IV 352, E. 2.4.2; Urteil des Bundesgerichts 6B_398/2018 vom 21. Au-gust 2018, E. 2.1 m.w.H.). Umgekehrt hat die obsiegende Privatklägerschaft ge-genüber der beschuldigten Person Anspruch auf angemessene Entschädigung der notwendigen Aufwendungen im Verfahren (Art. 433 Abs. 1 StPO).

1.4. Die Vorinstanz hat dargelegt, weshalb der geltend gemachte Entschädi-gungsanspruch des Privatklägers B._____ für anwaltliche Aufwendungen in der Untersuchung und dem erstinstanzlichen Verfahren gerade noch angemessen ist (Urk. 57 S. 81 f.). Die erstinstanzliche Dispositiv-Ziff. 9 ist daher zu bestätigen und der Beschuldigte zu verpflichten, dem Privatkläger B._____ für das gesamte Ver-fahren eine Prozessentschädigung von Fr. 32'920.35 (inkl. MwSt.) zu bezahlen.

2. Kosten der Berufungsverfahren

2.1. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens werden von den Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens getragen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

2.2. Angesichts des Ausgangs des zweiten Berufungsverfahrens sind auch die Kosten des ersten Berufungsverfahrens neu zu verlegen. Die Gerichtsgebühr ist dabei auf Fr. 20'000.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 der Gebührenverordnung des Obergerichts).

2.3. Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen im Schuldpunkt mehrheitlich, erreicht aber eine merklich tiefere Sanktion. Auch im Zivilpunkt obsiegt der Beschuldigte teilweise. Demgegenüber unterliegt der Privatkläger B._____ mit seinem Antrag auf Bestätigung der vorinstanzlich zugesprochenen Schadenersatzsumme. Auch die Staatsanwaltschaft hat mit ihrem Bestätigungsantrag als teilweise unterliegend zu gelten. Aufgrund der Gewichtung der einzelnen Anträge der Parteien rechtfertigt es sich vorliegend, die Kosten des ersten Berufungsverfahrens zu 3/5 dem Beschuldigten und zu 1/5 dem Privatkläger B._____ aufzuerlegen. Im Übrigen sind die Kosten auf die Staatskasse zu nehmen.

2.4. Dass infolge Rückweisung durch das Bundesgericht ein zweites Berufungsverfahren durchgeführt werden musste, hat nicht der Beschuldigte zu vertreten. Demnach fallen die Gerichtsgebühren für das zweite Berufungsverfahren ausser Ansatz. Die Kosten für die Erstellung des Gutachtens sind hingegen gemäss der vorstehend getroffenen Kostenregelung aufzuerlegen.

3. Parteientschädigungen in den Berufungsverfahren

3.1. Der von der Verteidigung geltend gemachte Stundenansatz von Fr. 350.– bewegt sich im oberen Rahmen von § 3 AnwGebV und ist nicht zu beanstanden. Die Verteidigung machte für das erste Berufungsverfahren einen Aufwand von insgesamt 170 Stunden geltend (170 Std. x Fr. 350.– = Fr. 59'500.–). Dieser ist sehr hoch, angesichts des überdurchschnittlichen Aktenumfangs und der sich stellenden Rechtsfragen ausgewiesen sowie angemessen (Urk. 115 S. 107). Im zweiten Berufungsverfahren beziffert die Verteidigung ihren Aufwand auf insgesamt 155 Stunden bzw. Fr. 54'250.– (155 Std. x Fr. 350.– = Fr. 54'250.–). Auch dies mag auf den ersten Blick hoch erscheinen, ist jedoch im Lichte der Schwierigkeit des Falles, der Notwendigkeit eines Gutachtens sowie der zahlreichen Stellungnahmen bzw. Schriftenwechsel gerade noch angemessen. Insgesamt

macht die Verteidigung somit einen ausgewiesenen Entschädigungsanspruch von Fr. 113'750.– geltend. Mehrwertsteuer wurde keine verlangt (vgl. Urk. 217, 240 und 263). Auch bei isolierter Betrachtung seiner Anträge unterliegt der Beschuldigte zu rund 3/5. Es ist ihm daher eine um 3/5 reduzierte Prozessentschädigung von gesamthaft Fr. 45'500.– aus der Staatskasse zu entrichten. Im weiteren Umfang ist sein Entschädigungsbegehren abzuweisen.

3.2. Die Privatküglerschaft hat ihre Entschädigungsforderung zu beantragen, zu beziffern und zu belegen (Art. 433 Abs. 2 StPO; Zürcher Kommentar StPO-GRIESSER, 3. Aufl. 2020, Art. 436 N 1). Gemäss Art. 436 Abs. 1 StPO richten sich Ansprüche auf Entschädigung im Rechtsmittelverfahren nach den Art. 429-434 StPO. Auch wenn keine direkte Verweisungsnorm besteht, gilt hinsichtlich des Entschädigungsanspruches und der Entschädigungspflicht jedoch der Grundsatz des Obsiegens bzw. Unterliegens, welcher in Art. 428 StPO Niederschlag gefunden hat (BSK StPO-WEHRENBURG/FRANK, 2. Auflage 2014, Art. 436 N 6).

3.3. Der Privatkügl B._____ macht gegenüber dem Beschuldigten für seine Aufwendungen im ersten Berufungsverfahren einen Betrag von Fr. 8'292.30 geltend (inkl. MwSt., Stundenansatz von Fr. 350.–; vgl. Prot. II S. 21; Urk. 119). Im zweiten Berufungsverfahren werden die anwaltlichen Aufwendungen des Privatküglers B._____ mit insgesamt Fr. 10'975.70 beziffert (inkl. MwSt., Stundenansatz Fr. 280.–; Urk. 266). Der geltend gemachte Aufwand im zweiten Berufungsverfahren erweist sich als überhöht, insbesondere hinsichtlich der Eingabe vom 14. Juli 2022, für welche rund 10 Stunden veranschlagt werden (Urk. 266). Die 17 Seiten umfassende Eingabe enthält vornehmlich Rekapitulationen des Anklagevorwurfs bzw. der Berufungsantwort der Staatsanwaltschaft sowie teilweise Abschriften der Beschwerde in Strafsachen ans Bundesgericht vom 5. November 2018 (vgl. unter anderem: Urk. 127/2 N 12 und Urk. 244 N 23; Urk. 127/2 N 19-27 und Urk. 244 N 32-46; Urk. 127/2 N 68-74 und Urk. 244 N 53-59; Urk. 127/2 N 56-62 und Urk. 244 N 23-29; Urk. 127/2 N 80-85 und Urk. 244 N 67-73). Letztere Abschriften umfassen geschätzt 6 Seiten. Die Aufwendungen für die Eingabe vom 14. Juli 2022 sind daher um 5 Stunden zu Fr. 280.– bzw. Fr. 1'507.80 (inkl. MwSt.) auf Fr. 9'467.90 zu kürzen. Der ausgewiesene und gerechtfertigte Ent-

schädigungsanspruch beläuft sich daher gesamthaft, unter Berücksichtigung der Mehrwertsteuer, auf Fr. 17'760.20 (Fr. 8'292.30 + Fr. 9'467.90 = Fr. 17'760.20).

3.4. Da der Beschuldigte zu 3/5 unterliegt bzw. der Privatkläger insbesondere im Zivilpunkt teilweise obsiegt, ist der Beschuldigte ausgangsgemäss zu verpflichten, dem Privatkläger eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 10'656.10 (inkl. MwSt.) zu bezahlen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 9. Abteilung, vom 16. Dezember 2014 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"Es wird erkannt:

1. [...]
2. [...]
3. [...]
- 4.1. [...]
- 4.2. Die Privatklägerin C._____ wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
5. Von der Verpflichtung des Beschuldigten zur Leistung einer Ersatzforderung an den Staat wird abgesehen.
6. Die sich in den Akten befindlichen Datenträger mit den gespiegelten Daten des Beschuldigten und der D._____ GmbH werden bei den Akten belassen.
7. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 15'000.00; die weiteren Auslagen betragen:
Fr. 15'000.00 Gebühr Anklagebehörde
Fr. 2'460.00 Kosten Kantonspolizei
Fr. 2'715.65 Auslagen Untersuchung

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
8. [...]

9. [...]
 10. (Mitteilungen)
 11. (Rechtsmittel)"
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte **A.**_____ ist schuldig der mehrfachen qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 3 StGB (Anklageziff. A und B).
2. Vom Vorwurf der qualifizierten Veruntreuung bzw. der qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung gemäss Anklageziff. C wird der Beschuldigte freigesprochen.
3. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 16 Monaten.
4. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
5. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger B._____ Schadenersatz von Fr. 213'486.18 zuzüglich 5 % Zins seit 17. November 2004 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
6. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 8 und 9) wird bestätigt. Dem Beschuldigten wird für das Untersuchungs- und erstinstanzliche Verfahren keine Entschädigung zugesprochen.
7. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr für das erste Berufungsverfahren (SB150028) wird festgesetzt auf Fr. 20'000.–.

8. Die Gerichtsgebühr für das zweite Berufungsverfahren (SB200018) fällt ausser Ansatz. Die weiteren Kosten betragen:
Fr. 29'000.– Gutachten.
9. Die Kosten des ersten und zweiten Berufungsverfahrens werden zu 3/5 dem Beschuldigten und zu 1/5 dem Privatkläger B._____ auferlegt. Im Übrigen Umfang (1/5) werden die Kosten auf die Gerichtskasse genommen.
10. Dem Beschuldigten wird für das erste und zweite Berufungsverfahren eine reduzierte Prozessentschädigung von gesamthaft Fr. 45'500.– für anwaltliche Verteidigung aus der Gerichtskasse zugesprochen.
11. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger B._____ für das erste und zweite Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 10'656.10 zu bezahlen.
12. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an
- die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich
 - den Vertreter des Privatklägers B._____, RA Dr. Y._____, im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers
 - die Privatklägerin C._____
- und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
- die Vorinstanz
 - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A
 - die Kasse des Obergerichts.
13. Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
I. Strafkammer

Zürich, 24. Mai 2023

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. B. Gut

lic. iur. M. Keller

Zur Beachtung:

Der/die Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht:

Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe.

Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB),

- wenn der/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht,
- wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.