

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr. SB110254-O/U/kw

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Vorsitzender, und die Ersatzober-
richter lic. iur. Flury und lic. iur. Prinz sowie die Gerichtsschreiberin
lic. iur. Aardoom

Urteil vom 23. September 2011

in Sachen

A. _____,

Angeklagter und Appellant

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____,

gegen

Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis,

vertreten durch Leitende Staatsanwältin lic. iur. Wiederkehr,

Anklägerin, Appellatin und Anschlussappellantin

sowie

1. **B.** _____,

2. **C.** _____,

Geschädigte und Anschlussappellanten

1, 2 vertreten durch Fürsprecher lic. iur. Y. _____,

Rechtsanwalt lic. iur. Z. _____,

betreffend **mehrfache ungetreue Geschäftsbesorgung etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 9. Abteilung, vom
8. Dezember 2010 (DG090456)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis vom 24. September 2009 (Urk. 43) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Angeklagte A. _____ ist schuldig
 - der mehrfachen ungetreuen Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 3 StGB;
 - der mehrfachen Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung im Sinne von Art. 164 Ziff. 1 StGB;
 - der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB.
2. Der Angeklagte wird freigesprochen vom Vorwurf der ungetreuen Geschäftsbesorgung soweit sich der Vorwurf auf die Steuerrückzahlung bezieht; und vom Vorwurf der Urkundenfälschung soweit sich der Vorwurf auf das Falschbilanzieren von Debitoren bezieht.
3. Der Angeklagte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 270 Tagessätzen zu Fr. 250.-, als teilweise Zusatzstrafe zum Strafmandat der Staatsanwaltschaft des Kantons Uri vom 18. Juli 2003.
4. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
5. Der Angeklagte wird verpflichtet, den Geschädigten B. _____ und C. _____ insgesamt Schadenersatz von Fr. 131'772.90 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird auf das Schadenersatzbegehren nicht eingetreten.

6. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 4'500.– ; die weiteren Auslagen betragen:
Fr. Kanzleikosten Untersuchung
Fr. 771.– Auslagen Untersuchung

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
7. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Angeklagten auferlegt.
8. Der Angeklagte wird verpflichtet, den Geschädigten für das gesamte Verfahren eine Prozessentschädigung von je Fr. 6'000.– zu bezahlen.

Beschluss der Vorinstanz:

1. Die gestützt auf die Verfügung vom 24. Oktober 2007 der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich beschlagnahmten Unterlagen zur Revision der D.____ AG für die Jahre 2000 bis 2002 (act. 12/6/1 - 5) werden dem Angeklagten A.____ nach Eintritt der Rechtskraft herausgegeben.
2. Der sich bei den Akten befindende Ordner betreffend Flurschaden der Firma E.____ AG (act. 7/25) wird an die F.____ SA nach Eintritt der Rechtskraft herausgegeben.

Berufungsanträge:

- a) des Verteidigers des Angeklagten:
(Urk. 91 S. 1)
 1. Es sei der Angeklagte in Aufhebung des Urteils des Bezirksgerichtes Zürich vom 08.12.2010 von allen Anklagepunkten freizusprechen;
 2. es seien die Zivilkläger auf den Weg des ordentlichen Zivilprozesses zu verweisen;

3. unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWSt) zu Lasten der Staatskasse.

b) der Vertreterin der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis:

(Urk. 76 S. 1 f.)

1. Der Beschuldigte sei im Sinne des erstinstanzlichen Urteiles schuldig zu sprechen.
2. Der Beschuldigte sei statt mit einer Geldstrafe mit einer Freiheitsstrafe von 10 Monaten und einer Busse von Fr. 5'000.– zu bestrafen.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe sei bei einer Probezeit von 2 Jahren aufzuschieben.

c) des Vertreters der Geschädigten 1 und 2:

(Urk. 90 S. 2)

1. Es sei die Berufung des Angeklagten und Berufungsklägers vollumfänglich abzuweisen.
2. Es sei der Angeklagte und Berufungskläger schuldig zu sprechen wegen mehrfacher ungetreuer Geschäftsbesorgung (Art. 158 Ziff. 1 StGB), mehrfacher Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung (Art. 164 Ziff. 1 StGB) sowie mehrfacher Urkundenfälschung (Art. 251 Ziff. 1 StGB) und angemessen zu bestrafen.
3. Es sei der Angeklagte und Berufungskläger zu verpflichten, den Geschädigten 1 und 2 insgesamt CHF 161'267.80 nebst Zins zu 5% seit dem 21. Januar 2004 zu bezahlen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Angeklagten und Berufungsklägers.

Erwägungen:

I.

Verfahrensgang

1. Was den Gang des erstinstanzlichen Verfahrens betrifft, kann auf die Ausführungen im vorinstanzlichen Urteil verwiesen werden (Urk. 79 S. 3 f.; § 161 GVG ZH). Ergänzend ist zu bemerken, dass mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 6. Januar 2005 die Strafuntersuchung gegen den Angeklagten A._____ formell eröffnet wurde (Urk. 4/4). Mit dem eingangs im Dispositiv wiedergegebenen Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 9. Abteilung, vom 8. Dezember 2010 wurde der Angeklagte der mehrfachen ungetreuen Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 3 StGB, der mehrfachen Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung im Sinne von Art. 164 Ziff. 1 StGB sowie der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB schuldig gesprochen; freigesprochen wurde der Angeklagte vom Vorwurf der ungetreuen Geschäftsbesorgung, soweit sich der Vorwurf auf die eingeklagte Steuerrückzahlung bezieht, und vom Vorwurf der Urkundenfälschung, soweit sich der Vorwurf auf das Falschbilanzieren von Debitoren bezieht. Der Angeklagte wurde bestraft mit einer Geldstrafe von 270 Tagessätzen zu Fr. 250.--, teilweise als Zusatzstrafe zum Strafmandat der Staatsanwaltschaft des Kantons Uri vom 18. Juli 2003, wobei dem Angeklagten bei einer Probezeit von zwei Jahren der bedingte Strafvollzug gewährt wurde. Des Weiteren wurde der Angeklagte verpflichtet, den Geschädigten B._____ und C._____ insgesamt Schadenersatz von Fr. 131'772.90 zu bezahlen; im Mehrbetrag wurde auf das Schadenersatzbegehren nicht eingetreten. Ausserdem wurde der Angeklagte verpflichtet, den Geschädigten für das gesamte Verfahren eine Prozessentschädigung von je Fr. 6'000.-- zu bezahlen (Urk. 79, insb. S. 54 f.).

2. Gegen dieses Urteil liess der Angeklagte mit Eingabe vom 14. Dezember 2010 fristgerecht Berufung erklären (Urk. 68, Prot. I S. 12-15; § 414 Abs. 1 StPO ZH). Die Beanstandungen des Angeklagten gingen mit Eingabe vom 28. Februar

2011 ebenfalls innert gesetzlicher Frist ein (Urk. 72, Urk. 71/3; § 414 Abs. 4 StPO ZH). Mit Verfügung vom 8. März 2011 setzte der Vorsitzende der Vorinstanz den Verfahrensbeteiligten Frist an, um sich der Berufung des Angeklagten anzuschliessen (Prot. I S. 16). Ebenfalls fristgerecht erhoben sowohl die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis mit Eingabe vom 21. März 2011 als auch die Geschädigten B._____ und C._____ mit Eingabe vom 5. April 2011 Anschlussberufung (Urk. 74, Urk. 77, Urk. 75/1+2; § 416 Abs. 1 StPO ZH).

3. Mit Präsidialverfügung vom 21. April 2011 wurde dem Angeklagten, den Geschädigten sowie der Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis Frist angesetzt, um Beweisanträge zu stellen und zu begründen. Ausserdem wurde der Angeklagte aufgefordert, Unterlagen zu seinen finanziellen Verhältnissen einzureichen (Urk. 80). Mit Eingabe vom 28. April 2011 erklärte die Vertreterin der Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis und mit Schreiben vom 9. Mai 2011 der Vertreter der Geschädigten fristgemäss, keine Beweisanträge zu stellen (Urk. 82, Urk. 84, Urk. 81 und Urk. 83/2). Mit Eingabe vom 11. Mai 2011 liess der Angeklagte durch seinen Verteidiger diverse Urkunden zu seinen Einkommens- und Vermögensverhältnissen einreichen (Urk. 85, Urk. 86/1-7). Ende Mai 2011 wurden die Parteien auf den 9. September 2011 zur Berufungsverhandlung vorgeladen (vgl. Urk. 87). Dazu erschien der Angeklagte in Begleitung seines Verteidigers sowie die Geschädigten in Begleitung ihres Rechtsvertreters (Prot. II S. 3).

II.

Prozessuales / Umfang der Berufung

1. Gemäss Art. 453 Abs. 1 der per 1. Januar 2011 in Kraft getretenen schweizerischen Strafprozessordnung (StPO) werden Rechtsmittel gegen Entscheide, die vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes gefällt worden sind, nach bisherigem Recht von den bisher zuständigen Behörden beurteilt. Demnach ist vorliegend die erkennende Kammer zuständig, wobei das bisherige Verfahrensrecht (StPO ZH und GVG ZH) anwendbar ist.

2. Gemäss § 413 Abs. 3 StPO ZH wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt, wobei die Verfahrensbeteiligten, welche sich der Berufung lediglich anschliessen, an die Grenzen ihrer Berufungsmacht gemäss § 411 StPO ZH gebunden sind (§ 416 Abs. 1 StPO ZH).

2.1. Der Angeklagte verlangt mit seiner Berufung einen vollumfänglichen Freispruch unter entsprechender Berücksichtigung der Kosten- und Entschädigungsfolgen (Urk. 72).

2.2. Die Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft richtet sich gegen die Höhe der Strafe sowie die Sanktionsart (Urk. 76).

2.3. Gemäss § 411 Ziff. 3 StPO ZH ist der Geschädigte lediglich befugt, den Freispruch und den Entscheid über die Zivilforderung anzufechten. Dabei muss der Freispruch einen Konnex zum Zivilpunkt aufweisen. Die Geschädigten beantragen neben der Zusprechung einer – im Verhältnis zum vorinstanzlich zugesprochenen Schadenersatz – erhöhten Schadenersatzsumme (zuzüglich Zins) die Schuldigsprechung des Angeklagten 'wegen mehrfacher ungetreuer Geschäftsbesorgung (Art. 158 Ziff. 1 StGB), mehrfacher Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung (Art. 164 Ziff. 1 StGB) sowie mehrfacher Urkundenfälschung (Art. 251 Ziff. 1 StGB)' sowie die angemessene Bestrafung (Urk. 77 S. 2, Urk. 90 S. 2). In der Begründung ihrer Anschlussberufung lassen die Geschädigten lediglich Ausführungen zum Schadenersatz vortragen (Urk. 77 S. 5 f., Urk. 90 S. 4-7). Nachdem die Geschädigten lediglich einen allfälligen Freispruch vom Vorwurf des betrügerischen Konkurses bzw. der Gläubigerschädigung anfechten könnten, kann sich ihre Anschlussberufung nicht auf die Teilfreisprüche wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung (bezüglich Steuerrückzahlung) und Urkundenfälschung (bezüglich des Falschbilanzierens von Debitoren) beziehen. Im Übrigen wäre hier auf eine entsprechende Berufung mangels konkreter Beanstandungen ohnehin nicht einzutreten.

2.4. Mit der Berufung nicht angefochten sind demnach der Teilfreispruch (Dispositiv Ziff. 2) und die Kostenaufstellung (Dispositiv Ziff. 6) des Urteils sowie der Beschluss vom 8. Dezember 2010. Somit ist festzustellen, dass das Urteil des Be-

zirksgerichts Zürich, 9. Abteilung, vom 8. Dezember 2010 bezüglich Dispositivziffern 2 (Teilfreispruch) und 6 (Kostenaufstellung) sowie der gleichentags ergangene Beschluss hinsichtlich Dispositivziffern 1 und 2 (Aktenherausgabe an den Angeklagten sowie die F._____ SA) in Rechtskraft erwachsen sind.

3. Die dem Angeklagten vorgeworfenen strafbaren Handlungen beschlagen den Zeitraum Juni 2002 bis Dezember 2003 (vgl. Urk. 43). Die Vorinstanz hat sich zu den bis 30. September 2002 und den ab 1. Oktober 2002 geltenden Verjährungsregelungen zutreffend verbreitet und sie hat für die Tatvorwürfe vor dem 1. Oktober 2002 in Anwendung der lex mitior das damals geltende Recht für massgeblich befunden (Urk. 79 S. 5, Erw. II/1, 1. Abs.; § 161 GVG ZH). Das Bezirksgericht kam zu Recht zum Schluss, dass weder die eingeklagten Delikte vor dem 1. Oktober 2002 noch die Taten nach diesem Datum verjährt sind. Die Verjährung ist auch zum heutigen Zeitpunkt noch nicht eingetreten, was auch von der Verteidigung im Berufungsverfahren nicht in Zweifel gezogen wird (die Verjährung wird lediglich für den subsidiär zu prüfenden Grundtatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung geltend gemacht, vgl. Urk. 91 S. 9).

4. Die Verteidigung hat vor Bezirksgericht und auch im Berufungsverfahren bemängelt, die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis habe den Angeklagten nicht mit den in der aktuellen Anklageschrift – im Gegensatz zu jener vom 1. September 2008 – neu umschriebenen Bereichungs- und Schädigungsabsichten konfrontiert und bezüglich des solcherart geänderten Anklagevorwurfes keine Schlusseilvernahme durchgeführt (Urk. 64 S. 4 und S. 6, Urk. 91 S. 5). Die Vorinstanz hat an sich zutreffend auf den Charakter einer Ordnungsvorschrift von § 160 StPO ZH hingewiesen (Urk. 79 S. 5, Erw. II/2). Indessen hat die Staatsanwaltschaft dem Angeklagten den modifizierten Anklagesachverhalt im Sinne einer Schlusseilvernahme sehr wohl zur Stellungnahme vorgehalten (Urk. 39 S. 2-6), weshalb der Einwand der Verteidigung ins Leere zielt.

5. Die Verteidigung bemängelte vor Vorinstanz ihren Ausschluss bei fünf polizeilichen Einvernahmen (Urk. 64 S. 35). Im Untersuchungsverfahren hatte sie versucht, die entsprechenden Einvernahmen für ungültig erklären zu lassen; der entsprechende Rekurs wurde von der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich

abgewiesen (Urk. 18/6). Die fünf aus dem beruflichen Umfeld des Angeklagten stammenden Personen wurden als polizeiliche Auskunftspersonen befragt (vgl. Ordner 3: Urk. 18.1 - Urk. 18.5). Dabei hat die Oberstaatsanwaltschaft in ihrem Rekursentscheid vom 17. Juni 2008 zutreffend ausgeführt, dass die fünf Personen als polizeiliche Auskunftspersonen, mithin als Auskunftspersonen sui generis, protokollarisch befragt worden seien, und dem Angeklagten bzw. seinem Verteidiger in diesen Befragungen kein Anwesenheitsrecht im Sinne von § 14 StPO ZH zugestanden habe (Urk. 18/6, insb. S. 3 f.). Auf die entsprechenden einlässlichen Ausführungen kann analog § 161 GVG ZH verwiesen werden. Festzuhalten ist, dass die Aussagen dieser Personen verwertbar sind, soweit sie die polizeilich erhobenen Angaben als Zeugen – in Wahrung der Rechte des Angeklagten gemäss § 14 StPO ZH – bestätigten (vgl. Donatsch/Lieber, in: Donatsch/Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Zürich 2006, N 18 zu § 14 StPO).

6. Die Verteidigung rügt im Berufungsverfahren in mehrfacher Hinsicht eine Verletzung des Anklageprinzips. Sie macht bezüglich der eingeklagten ungetreuen Geschäftsbesorgung geltend, die Vorinstanz gehe von einer Überschuldung der D._____ AG aus, obwohl in der Anklageschrift für keinen Zeitpunkt eine Überschuldung weder generell noch mit Bilanzzahlen behauptet werde. Des Weiteren werde dem Angeklagten vorgeworfen, als Geschäftsführer der E1._____ AG gehandelt zu haben, wohingegen die Vorinstanz davon ausgegangen sei, der Angeklagte habe den entsprechenden Sachverhalt als Geschäftsführer der D._____ AG begangen, wobei der Angeklagte nie Geschäftsführer der D._____ AG gewesen sei (Urk. 93 S. 3, Prot. II S. 17). Hinsichtlich des Konkursdeliktes sei vorliegend eine scheinbare Vermögensverminderung eingeklagt, wohingegen die Vorinstanz im Sinne von Art. 164 StGB wegen tatsächlicher Vermögensverminderung schuldig gesprochen habe, was mit dem Anklageprinzip nicht vereinbar sei (Urk. 93 S. 3).

6.1. Die Anklage bestimmt das Thema der Entscheidung des Gerichtes (§ 185 Abs. 1 StPO ZH, e contrario). Der Gegenstand der Anklage und das Urteil müssen übereinstimmen. Das Gericht darf also keinen Sachverhalt beurteilen, der

nicht in der Anklage umschrieben ist. Demzufolge müssen in der Anklageschrift die dem Angeklagten vorgeworfenen Delikte im Sachverhalt so präzise umschrieben sein, dass die erhobenen Vorwürfe im objektiven und subjektiven Bereich hinreichend konkretisiert sind. Nur eine derartige Präzisierung der Vorhalte ermöglicht es dem Angeklagten, auch die in Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Abs. 3 lit. a EMRK garantierten Verteidigungsrechte sachgerecht wahrzunehmen. Der Anklageschrift kommt demnach eine doppelte Funktion zu: zum einen dient sie der Bestimmung und Begrenzung des Prozessgegenstandes und zum andern vermittelt sie dem Angeklagten die zur Verteidigung notwendigen Informationen (vgl. BGE 126 I 18). Im zürcherischen Strafprozess wird das Anklageprinzip in § 162 StPO konkretisiert. Danach sind – in Übereinstimmung mit den verfassungsrechtlichen Anforderungen – die dem Angeklagten zur Last gelegten Handlungen oder Unterlassungen kurz aber unter Angabe aller Umstände, welche zum gesetzlichen Tatbestand gehören, sowie unter möglichst genauer Angabe von Ort und Zeit und anderen Einzelheiten vorzuhalten, so dass der Angeklagte daraus ersehen kann, was Gegenstand der Anklage bildet (Abs. 1 Ziff. 2 der zitierten Norm).

Kernstück der Anklage bildet dabei die Darstellung der dem Angeklagten zur Last gelegten Tat. Aus der Anklageschrift muss eindeutig hervorgehen, welches historische Ereignis, welcher Lebensvorgang, welche Handlung oder Unterlassung des Angeklagten Gegenstand der Beurteilung bilden soll. Die Darstellung des tatsächlichen Vorgangs ist auszurichten auf den gesetzlichen Tatbestand, der nach Auffassung der Anklagebehörde als erfüllt zu betrachten ist, d.h. es ist anzugeben, welche einzelnen Vorgänge und Sachverhalte den einzelnen Merkmalen des Straftatbestandes entsprechen (BGE 120 IV 355 samt Verweisen).

6.2. Eine Verletzung des Anklageprinzips ist nicht auszumachen.

6.2.1. Es trifft wohl zu, dass im Zusammenhang mit der Umschreibung des Anklagevorwurfes der ungetreuen Geschäftsbesorgung die bilanzmässige Situation der D._____ AG nicht angesprochen wird. Solches ist bei der Umschreibung von Untreuehandlungen gemäss Art. 158 StGB, da nicht zum Tatbestand gehörend, grundsätzlich auch nicht erforderlich. Bei der Umschreibung der Urkundendelikte behauptet die Anklage jedoch sinngemäss eine Überschuldung der D._____ AG,

wenn die Anklageschrift davon ausgeht, entgegen den tatsächlichen Begebenheiten habe die D._____ AG bilanzmässig keine Überschuldung ausgewiesen, weshalb eine Benachrichtigung des Konkursrichters habe unterbleiben können (Urk. 43 S. 6). Damit ist eine Überschuldung der D._____ AG – implizit und klar erkennbar auch bezüglich des Vorwurfes der ungetreuen Geschäftsbesorgung – in der Anklageschrift ausreichend umschrieben. In diesem Sinne nahm der Angeklagte denn auch bereits im Untersuchungsverfahren Stellung zur Frage der Überschuldung (vgl. Urk. 9/31 S. 4, Urk. 9/34 S. 22).

6.2.2. Bezüglich der unter dem Titel 'Verrechnung mit der E1._____ AG' eingeklagten ungetreuen Geschäftsbesorgungen ist aufgrund der Behauptung in der Anklage, auf diese Weise habe der Angeklagte der D._____ AG zumindest Fr. 175'000.-- entzogen (Urk. 43 S. 4), ohne Weiteres ersichtlich, dass der Angeklagte, der gemäss Anklageschrift alleiniger Verwaltungsrat der D._____ AG und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift war, zum Nachteil dieser Gesellschaft gehandelt haben soll und dass dieses Handeln Gegenstand der Anklage ist. Mit dem Hinweis, durch sein Verhalten habe der Angeklagte, der gleichzeitig als Vertreter der D._____ AG und der E1._____ AG agierte, der E1._____ AG einen ihr nicht zustehenden Vermögensvorteil verschafft (Urk. 43 S. 3), umschreibt die Anklageschrift die unrechtmässige Bereicherung bzw. die entsprechende Absicht gemäss dem qualifizierten Tatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung. Im Übrigen hat der Angeklagte nicht substantiiert angezweifelt, dass er nach dem Ausscheiden von C._____ (im November 2000) Geschäftsführer der D._____ AG war (Urk. 9/2 S. 1 f., Urk. 9/3 S. 1 f.; vgl. auch den Handelsregisterauszug in Urk. 5/1/1/4.1 und G._____ in Urk. 10/2 S. 1).

6.2.3. Unter dem Titel 'betrügerischer Konkurs' verweist die Anklageschrift auf die beim Vorwurf der ungetreuen Geschäftsführung umschriebenen Handlungen zum Nachteil der D._____ AG (Urk. 43 S. 3 f.). Diesbezüglich behauptet die Anklage Handlungen (Rechnungsstellungen, Verrechnung, Kontosaldierungen und Überweisung der Saldos an die E1._____ AG), mittels welchen das Vermögen der D._____ AG tatsächlich vermindert wurde. Es ist demnach – entgegen der Ansicht der Verteidigung (Urk. 91 S. 4) – keine scheinbare Vermögensverminderung

eingeklagt. Indem sich der Angeklagte im Berufungsverfahren zu dieser von der Meinung der Staatsanwaltschaft abweichenden rechtlichen Würdigung durch die Vorinstanz äussern konnte, wurde der – von der Verteidigung gerügte (Urk. 91 S. 5) – unterbliebene Hinweis auf eine von der Anklage abweichende rechtliche Qualifikation (vgl. Prot. I S. 3 ff.; dazu im neuen Prozessrecht Art. 344 StPO) geheilt.

III.

Beanstandungen

1. Der Angeklagte beantragt einen vollumfänglichen Freispruch. Er machte in seinen Beanstandungen und anlässlich der Berufungsverhandlung im Wesentlichen geltend, die D._____ AG habe auch nach 2001 noch über ein Warenlager verfügt und sei per Ende 2002 nicht überschuldet gewesen; die diesbezüglich im Urteil angeführten Beweismittel vermöchten nicht zu überzeugen. Auch den subjektiven Tatbestand, insbesondere die Bereicherungs- oder Schädigungsabsicht, stellte er in Abrede (Urk. 72, Urk. 91).
2. Die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis beantragt die Schuldigsprechung im Sinne des erstinstanzlichen Urteils sowie die Bestrafung des Angeklagten mit einer Freiheitsstrafe von zehn Monaten und einer Busse von Fr. 5'000.--. Zur Begründung führt sie im Wesentlichen aus, der Angeklagte trage eine erhebliche Mitverantwortung für die lange Verfahrensdauer, weshalb die angebliche Verletzung des Beschleunigungsgebotes bei der Strafzumessung zu stark berücksichtigt worden sei. Die vorinstanzlich ausgesprochene Sanktionsart, d.h. die Geldstrafe, sei nicht geeignet, den gewünschten Warneffekt zu erzielen, da der Angeklagte im Juli 2003 ebenfalls zu einer pekuniären Strafe verurteilt worden sei und dennoch kurz danach die strafbaren Handlungen begangen habe. Des Weiteren sei der Angeklagte für den Fall des Vollzuges der Geldstrafe nicht in der Lage, Fr. 67'500.-- zu leisten, ohne seine Familie massiv in ihren finanziellen Möglich-

keiten zu beschneiden, zumal er zusätzlich Gerichtskosten zu begleichen und Schadenersatz zu leisten habe (Urk. 76 S. 2).

3. Die Geschädigten beantragen, den Angeklagten zu verpflichten, ihnen insgesamt Fr. 161'267.80 nebst Zins zu 5% seit dem 21. Januar 2004 zu bezahlen. Zur Begründung führen sie im Wesentlichen aus, im Konkurs der D._____ AG seien ihnen die Verantwortlichkeitsansprüche (Art. 753 ff. OR) gemäss Art. 260 SchKG abgetreten worden. Die Abtretung dieser 'Rechtsansprüche der Masse' sei im Umfang 'der Summe der von allen kollozierten Gläubigern zusammen erlittenen Konkursverluste' erfolgt, welche insgesamt Fr. 161'267.80 betragen hätten. Die Vorinstanz habe, obwohl sie die Haftungsvoraussetzungen von Art. 754 Abs. 1 OR bejaht und den daraus folgenden Schaden mit Fr. 168'400.-- beziffert habe, den Geschädigten lediglich Fr. 131'772.90 zugesprochen, d.h. der in den Verlustscheinen ausgewiesene Forderungsbetrag. Durch die Geltendmachung des von allen kollozierten Gläubigern der D._____ AG erlittenen Konkursverlustes (Fr. 161'267.80 zuzüglich Zinsen) würden sie sich nicht bereichern, da sie gegenüber der Konkursverwaltung abrechnungspflichtig seien und einen allfälligen Überschuss der Konkursverwaltung herauszugeben hätten (Urk. 77 S. 5, Urk. 90 S. 4 ff.).

IV.

Schuldpunkt

A. Ungetreue Geschäftsbesorgung zum Nachteil der D._____ AG

1. Noch zur Beurteilung stehender Anklagevorwurf

1.1. Dem Angeklagten, Geschäftsführer und Verwaltungsrat der E1._____ AG sowie alleiniger Verwaltungsrat und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift der D._____ AG, werden unter diesem Titel verschiedene ungetreue Handlungen zum Nachteil der D._____ AG, über welche am tt.mm.2004 der Konkurs eröffnet wurde, zur Last gelegt.

1.2. Zunächst soll der Angeklagte namens der E1. _____ AG der D. _____ AG mit Schreiben vom 1. Juni 2002 für die Geschäftsjahre 2001 und 2002 verschiedene, teils überhöhte, teils ungerechtfertigte Aufwendungen (unter dem Titel 'Auslagenersatz / Personal- und Mietauslagen': Management Fee, Lagerkosten, Spesenersatz, Führen Buchhaltung) im Betrag von Fr. 155'000.-- (2001) bzw. Fr. 90'000.-- (2002) in Rechnung gestellt und diese Beträge mit einer Forderung der D. _____ AG an die E1. _____ AG aus einem Darlehen verrechnet und der D. _____ AG auf diese Weise mindestens Fr. 175'000.-- entzogen haben, wobei die D. _____ AG ab anfangs Mai 2001 kein Warenlager mehr unterhalten und ihre Tätigkeit per 31. Dezember 2001 eingestellt und lediglich noch Verwaltungs- und Liquidationstätigkeiten ausgeführt habe (Urk. 43 S. 3 f.).

1.3. Des Weiteren wird dem Angeklagten zur Last gelegt, Kontoguthaben der D. _____ AG bei der H. _____ bzw. der I. _____ saldiert und die Guthaben im Betrag von insgesamt ca. Fr. 6'400.-- zur Überweisung an die E1. _____ AG angewiesen zu haben, obwohl der E1. _____ AG gegenüber der D. _____ AG keine entsprechende Forderung zugestanden sei (Urk. 43 S. 4).

2. Stellungnahme des Angeklagten

2.1. Der Angeklagte bestritt in der Untersuchung und vor Vorinstanz den Vorwurf der ungetreuen Geschäftsbesorgung (Urk. 9/2 S. 17, Urk. 9/30 S. 8 ff., Urk. 39 S. 2-6; Prot. I S. 7 f.). Er stellte sich auf den Standpunkt, die mit Schreiben je vom 1. Juni 2002 in Rechnung gestellten Beträge seien gerechtfertigt und angemessen gewesen. Entgegen dem Vorwurf in der Anklage habe die D. _____ AG in den Jahren 2001 und 2002 über ein Warenlager verfügt, wobei Teile davon noch heute vorhanden seien. Bezüglich der Kontosaldierungen stellte der Angeklagte nicht in Abrede, veranlasst zu haben, den Saldo der beiden Konti der D. _____ AG bei der H. _____ und der I. _____ an die E1. _____ AG zu überweisen; die Gelder seien jedoch irrtümlich an die E1. _____ AG geflossen und nicht in der Absicht, diese oder sich selber zu bereichern. Als der Fehler im Verlaufe des Verfahrens ent-

deckt worden sei, seien die Gelder wieder der D._____ AG zugeführt worden (Urk. 9/3 S. 8 und S. 12, Urk. 9/30 S. 2 ff.).

2.2. Auch im Berufungsverfahren hielt der Angeklagte an seinem bisherigen Standpunkt fest, wobei er insbesondere eine Überschuldung der D._____ AG in Abrede stellte (Urk. 91 S. 2-4 und S. 6-8).

3. Erstellung des Anklagesachverhaltes

3.1. Allgemeines

Das Bezirksgericht hat sich zunächst einlässlich zu den Grundsätzen der Beweiswürdigung, insbesondere zur Würdigung von Aussagen, geäußert; zwecks Vermeidung von Wiederholungen kann vollumfänglich auf diese in allen Belangen zutreffenden Erwägungen, die keiner Weiterung bedürfen, verwiesen werden (Urk. 79 S. 7-10, Erw. III/A/3.1; § 161 GVG ZH).

3.2. Verrechnung mit der E1._____ AG

3.2.1. Die E1._____ AG hatte zum Gesellschaftszweck den Handel mit Baumaterialien (Urk. 9/5). Im Zusammenhang mit dem Erwerb der D._____ AG von der J0._____ AG durch die E1._____ AG im Januar 2001 gewährte die D._____ AG der E1._____ AG ein Darlehen über Fr. 500'000.--, welches sich per Ende 2002 noch auf ca. Fr. 300'000.-- belief (Urk. 5/1/1/4.4; vgl. auch Urk. 5/1/2/10.1-10.4). Mit Verfügung des Konkursrichters des Bezirks Zürich vom tt.mm.2004 wurde über die D._____ AG der Konkurs eröffnet (Urk. 65/2). Das entsprechende Inventar wurde am 24. Februar 2004 aufgenommen. Mit Ausnahme der pro memoria aufgeführten Verantwortlichkeitsansprüche gemäss Art. 753 ff. OR verfügte die D._____ AG gemäss den Angaben des Angeklagten, welche er unterschriftlich explizit als vollständig und richtig bezeichnete, über keinerlei Vermögenswerte, insbesondere keinerlei bewegliche Sachen (Urk. 3/9). Unbestritten in diesem Anklagepunkt ist der äussere Sachverhalt, insbesondere die Funktion des Angeklag-

ten bei der E1._____ AG sowie der D._____ AG, die urkundenmässig belegten Rechnungsstellungen der E1._____ AG an die D._____ bzw. die in den Rechnungen enthaltenen Beträge (Urk. 5/1/2/12.5+6). Ebenfalls anerkannt und buchhalterisch belegt ist die Verrechnung der in Rechnung gestellten Beträge (Fr. 155'000.-- sowie Fr. 90'000.--) mit einer Darlehensforderung der D._____ AG gegenüber der E1._____ AG (vgl. Urk. 5/1/2/10.3 f.) sowie die in der Anklage bezifferten Umsätze der D._____ AG in den Jahren 2001 und 2002 (Urk. 5/1/1/4.10, entsprechende Erfolgsrechnung). Ebenfalls unbestritten ist die Aufnahme einer Position von Fr. 163'000.-- als transitorische Aktiven für zu viel in Rechnung gestellte Aufwendungen der E1._____ AG an die D._____ AG in die Bilanz 2002 der D._____ AG (Urk. 5/1/2/13.11, Urk. 5/1/4.13, entsprechende Bilanz; dazu auch unten Erw. IV/C/3.2).

3.2.2. Die Vorinstanz ist zunächst der Frage nachgegangen, ob die D._____ AG per 31. Dezember 2001 ihre Tätigkeit einstellte und nur noch Verwaltungs- und Liquidationstätigkeiten wahrnahm. Diesbezüglich hat das Bezirksgericht auf entsprechende Aussagen des Angeklagten in der Untersuchung bei der Polizei und der Staatsanwaltschaft (Urk. 9/2, Urk. 9/3, Urk. 9/4), ein Schreiben der J1._____ AG, der Revisionsstelle der D._____ AG, an die J2._____ AG vom 5. Juni 2003 (Urk. 9/6) sowie auf ein vom Angeklagten unterzeichnetes Schreiben der D._____ AG vom 10. Juni 2002 (Urk. 9/12) abgestellt und ist zum Schluss gelangt, es sei erstellt, dass die D._____ AG den Handel mit Baumaterialien per Ende 2001 eingestellt und nur noch Verwaltungs- und Liquidationstätigkeiten ausgeführt habe (Urk. 79 S. 11-13, Erw. III/A/3.2.2.). Diesen erstinstanzlichen Ausführungen kann beigespflichtet werden (§ 161 GVG ZH). Die nachfolgenden Erwägungen sind vor allem präzisierender, teilweise auch ergänzender Natur. So erklärte der Angeklagte anlässlich der ersten polizeilichen Befragung am 15. Juni 2005, der Umstand, dass B._____ und C._____ bei ihrem Weggang den ganzen Kundenstamm und verschiedene Innen- und Aussendienstmitarbeiter mitgenommen hätten, habe die Weiterführung der D._____ AG verunmöglicht (Urk. 9/2 S. 2). Ähnlich äusserte sich der Angeklagte zu den Folgen des Wegganges von B._____ und C._____, die in einem Konkurrenzunternehmen tätig wurden, in der polizeilichen Befragung vom 1. November 2005. Er führte insbesondere aus, es habe nach deren Weg-

gang bei der D._____ AG keinen operativen Geschäftsführer mehr gegeben (Urk. 9/3 S. 1). In diesem Sinne hatte sich der Umsatz der D._____ AG von ca. Fr. 9,6 Mio. im Jahre 2000 auf lediglich noch ca. Fr. 2,6 Mio. im Jahre 2001 reduziert (Urk. 3/3, Anhang; vgl. dazu auch der Angeklagte in Urk. 9/2 S. 18). Die D._____ AG hatte ihren Mitarbeitern B._____ und C._____ (bereits) mit Schreiben vom 17. November 2000 fristlos kündigen lassen, da diese konkurrenzierenden Tätigkeiten innerhalb der Geschäftszeiten ausgeübt haben sollen (vgl. Urk. 22/1/4 S. 3). In diesen zeitlichen Konnex hinein passt auch die Antwort des Angeklagten auf die Frage des einvernehmenden Polizeibeamten, weshalb keine neue Revisionsstelle für die D._____ AG bestellt worden sei, nachdem die J1._____ AG ihr Mandat per 17. Oktober 2003 niedergelegt habe (Urk. 9/2 S. 1: "So wie ich es in Erinnerung habe, hatte die Firma seit zwei Jahren keine Aktivitäten mehr gehabt. Wir wollten diese Firma ordnungsmässig liquidieren"). Auch diese Aussage deutet darauf hin, dass die D._____ AG ihre operative Tätigkeit gegen Ende 2001 einstellte. Im Einklang dazu steht auch die Angabe des Angeklagten in der polizeilichen Befragung vom 1. November 2005, er habe gegen Ende 2001 den Entschluss gefasst, die D._____ AG nicht mehr weiterzuführen (Urk. 9/3 S. 3). Gegenüber dem Staatsanwalt erklärte der Angeklagte, durch den Weggang von B._____ und C._____ sei die D._____ AG praktisch zum Nonvaleur geworden, weshalb der Verwaltungsrat der E1._____ AG beschlossen habe, dass die D._____ AG still und langsam 'obenabä gfare' werde. Auf Vorhalt eines Schreibens der J1._____ AG vom 5. Juni 2003, wonach die D._____ AG per 31. Dezember 2001 ihre Tätigkeit eingestellt habe (und lediglich noch Verwaltungs- und Liquidationstätigkeiten ausführe, vgl. Urk. 9/6), ergänzte der Angeklagte, der Verkauf von Baumaterialien sei sehr personenbezogen, wobei B._____ und C._____ die aktivsten Verkäufer gewesen seien. Mit deren Weggang sei der D._____ AG der Boden entzogen worden (Urk. 9/4 S. 3 und S. 4). Auch ein Schreiben der D._____ AG vom 10. Juni 2002, unterzeichnet vom Angeklagten (dazu Urk. 9/4 S. 8), an die J2._____ AG deutet unmissverständlich auf eine per Ende 2001 eingestellte Geschäftsaktivität der D._____ AG hin. Darin wird mitgeteilt, die D._____ AG habe per 31. Dezember 2001 die Handelstätigkeiten an die J3._____ AG in K1._____ übergeben (Urk. 9/12). Gegen eine eigentliche operative Geschäftstä-

tigkeit nach 2001 spricht denn auch der Betriebsertrag von lediglich rund Fr. 50'000.-- im Jahre 2002, resultierend aus Zinseinnahmen von Fr. 29'000.-- aus den der E1._____ AG und der J3._____ AG gewährten Darlehen und Erträgen aus Rechnungsstellungen bzw. wohl Verkäufen an die J3._____ AG für ca. Fr. 20'000.-- (vgl. Urk. 1 S. 10 f.; Kontoauszug in Urk. 5/1/2/9.3). Damit ohne Weiteres in Einklang bringen lässt sich die diesbezügliche Aussage von G._____, ehemaliger Leiter Verkauf Innendienst bei der D._____ AG, welcher als Zeuge als einziger – wohl als letzte Liquidation zu bezeichnende – Baumaterialverkäufe (Ziegel) erwähnte (vgl. Urk. 10/2 S. 9). G._____ war denn auch bereits im Juni 2002 aus der D._____ AG ausgeschieden (Urk. 10/2 S. 2 und S. 7). Er gab an, nach Auflösung und Verkauf des Warenlagers der D._____ AG (im Mai 2001: dazu unten Erw. IV/A/3.2.4. ff.) bei Kundenanfragen nach Produkten die Kunden an die E1._____ AG verwiesen zu haben, da er gewusst habe, dass die erfragten Produkte teilweise von der E1._____ AG gekauft worden waren (Urk. 5/1/3/18.6 S. 10 i.V.m. Urk. 10/2 S. 8 und S. 10). G._____ war gemäss dem Angeklagten ab 1. Januar 2002 ohnehin für die J3._____ AG in K1._____ tätig (Urk. 9/3 S. 5; dazu auch G._____ in Urk. 5/1/3/18.6 S. 9 i.V.m. Urk. 10/2 S. 8 und S. 10). Wie die Vorinstanz zu Recht bemerkt hat, sind auch keine Aussagen des Angeklagten aktenkundig, wonach die D._____ AG auch nach dem 31. Dezember 2001 entsprechend ihrem Gesellschaftszweck den Handel mit Baumaterialien betrieb. Letztlich ging auch die Verteidigung vor Vorinstanz davon aus, die D._____ AG habe ihre aktive Geschäftstätigkeit per 31. Dezember 2001 eingestellt (Urk. 64 S. 4 und S. 18).

3.2.3. Zusammengefasst kann damit als erstellt gelten, dass die D._____ AG per 31. Dezember 2001 ihre Tätigkeit, den Handel mit Baumaterialien, einstellte und lediglich noch Verwaltungs- und Liquidationstätigkeiten ausführte.

3.2.4. Des Weiteren hat sich das Bezirksgericht mit der Frage befasst, ob die D._____ AG ab Anfang Mai 2001 noch ein Warenlager unterhielt. Der Angeklagte macht unter Hinweis auf die entsprechenden Unterlagen sowie per 31. Dezember 2001 aufgelöster stiller Reserven auf dem Warenlager geltend, die D._____ AG habe per 31. Dezember 2001 über ein Warenlager im Wert von Fr. 246'000.-- und

per 31. Dezember 2002 über ein solches im Wert von Fr. 135'000.-- verfügt, welches bei der E1. _____ AG geführt worden sei (Urk. 9/3 S. 4, Urk. 9/4 S. 10 f.; Urk. 13/12, Urk. 5/1/1/4.10 und Urk. 5/1/1/4.13; vgl. auch Urk. 9/34 S. 13-19, Urk. 64 S. 11 f.). Das Bezirksgericht ist dabei unter Hinweis auf verschiedene Unterlagen sowie die Aussagen des Angeklagten und diverser Personen sowie weiterer Indizien zum Schluss gelangt, die D. _____ AG habe ab Ende 2001 kein Warenlager mehr unterhalten. Die entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz vermögen grundsätzlich zu überzeugen, weshalb – um Wiederholungen zu vermeiden – vorab auf sie verwiesen werden kann (Urk. 79 S. 13-17, Erw. III/A/3.2.3.). Die nachfolgenden Ausführungen haben präzisierenden, teils auch ergänzenden Charakter.

3.2.5. Vorab ist zu bemerken, dass entsprechende Inventarlisten betreffend das Lager der D. _____ AG aus den beim Konkursamt eingereichten Akten nicht erhoben werden konnten, obwohl gemäss glaubhafter Angabe von G. _____ dieser solche Listen führte und in einem Ordner ablegte, welcher nach K2. _____ gezügelt wurde (Urk. 5/1/3/18.6 S. 6 f. i.V.m. Urk. 10/2 S. 10; dazu auch der Angeklagte in Urk. 9/4 S. 10 und S. 16). Grundsätzlich zu Recht hat die Vorinstanz geschlossen – vorausgesetzt, das konkursamtliche Inventar vom 24. Februar 2004 sei zutreffend –, die logische Konsequenz sei, dass die D. _____ AG bereits Ende 2001 über kein Warenlager verfügt habe, da sie auf jenen Zeitpunkt hin ihre operative Geschäftstätigkeit eingestellt habe. Entsprechend habe sich der Lagerbestand nach dem 31. Dezember 2001 nicht mehr ändern können, da keine Baumaterialien mehr verkauft worden seien. Die diesbezüglichen Aussagen des Angeklagten erweisen sich als wenig verlässlich. Entgegen seiner klaren Deposition gegenüber dem Konkursamt behauptete der Angeklagte dann im Verlaufe des vorliegenden Verfahrens, im Zeitpunkt des Konkurses bzw. danach seien noch Aktiven der D. _____ AG vorhanden gewesen (Urk. 9/3 S. 5, Urk. 9/4 S. 13). Auf die Widersprüchlichkeit seiner Aussagen im Konkurs- und im Strafverfahren hingewiesen gab der Angeklagte zu Protokoll, er habe sich dazumal nicht mehr genau erinnern können, wahrscheinlich habe er die Unterlagen zu wenig angeschaut. Mit zutreffender Begründung hat die Vorinstanz dieses Vorbringen als Schutzbehauptung qualifiziert. In der ersten (polizeilichen) Einvernahme hatte der

Angeklagte nämlich noch – in Übereinstimmung mit seinen Angaben im Konkurs – angeführt, er stelle in Frage, ob noch Aktiven vorhanden seien (Urk. 9/2 S. 21).

3.2.6. Bis Ende 2000 bzw. im Mai 2001 unterhielt die D. _____ AG ein Ziegellager in K3. _____ (bei der J4. _____ AG) sowie ein grösseres Lager in K4. _____ (...-Strasse, bei der J5. _____ AG) sowie drei kleinere Lager in K4. _____ (...-Strasse, bei L1. _____), in K5. _____ (bei den Geschwistern L2. _____) und in K6. _____. Diese Lagerräumlichkeiten kündigte die D. _____ AG per Ende 2000 und die kleineren Warenlager (bei L1. _____, den Geschwistern L2. _____ und in K6. _____) waren geräumt und ins Lager bei der J5. _____ AG überführt, als es – nachdem die D. _____ AG das Lager bei der J5. _____ AG weder fristgerecht geräumt noch den Mietzins bezahlt hatte – Mitte Februar 2001 zur Retention des Warenlagers der D. _____ AG in den Räumlichkeiten der J5. _____ AG kam (vgl. Urk. 7/13, Urk. 5/1/2/13.5; L3. _____ in Urk. 10/10 S. 2 f. und Urk. 8/20 S. 2 ff.). Im Mai 2001 wurde dann, nachdem die ausstehende Schuld beglichen und die Retention aufgehoben war, das Lager bei der J5. _____ AG aufgelöst (vgl. Urk. 5/1/2/13.6). Die entsprechende Anweisung kam vom Angeklagten (Urk. 5/1/3/18.6 S. 6 i.V.m. Urk. 10/2 S. 10; vgl. auch Urk. 5/1/2/13.6). Während der Angeklagte vielsagend von 'Verteilen des Materials' auf andere Standorte spricht (Urk. 9/4 S. 10 oben), wurde das gesamte Lager gemäss den grundsätzlich glaubhaften Ausführungen von G. _____ an die E1. _____ AG nach K2. _____, die J3. _____ AG in K1. _____ sowie an die J6. _____ AG in K7. _____ verkauft und das Material von K4. _____ aus an diese Orte geliefert. Auch das Lager in K3. _____ wurde zeitlich zusammen mit den Lagern in K4. _____ aufgelöst (G. _____ in Urk. 5/1/2/18.6 S. 7 i.V.m. Urk. 10/2 S. 8 und S. 10; bezüglich Örtlichkeiten dieser Warenlager auch der Angeklagte in Urk. 9/3 S. 4). Das (Ziegel-)Lager in K3. _____ (bei der J4. _____ AG) wurde an die J3. _____ AG in K1. _____ verkauft und dorthin geliefert (G. _____ in Urk. 5/1/3/18.6 S. 5, S. 7 und S. 8 i.V.m. Urk. 10/2 S. 8 und S. 10; vgl. auch die entsprechenden Lieferscheine und Rechnungen in Urk. 5/1/2/13.7-10). In einem vom Angeklagten unterzeichneten Schreiben teilt die D. _____ AG am 10. Juni 2002 der J2. _____ AG denn auch mit, sie habe die Handelstätigkeit per 31. Dezember 2001 an die J3. _____ AG in K1. _____ übergeben und sie werde im Verlaufe des Jahres stillgelegt (Urk. 9/12).

3.2.7. Die vom Angeklagten für den behaupteten Bestand eines Warenlagers der D._____ AG in K2._____ und K7._____ per Ende 2001 und 2002 (Urk. 9/4 S. 11 und Urk. 9/34 S. 13 ff., insb. S. 19) angerufenen Personen (vgl. Urk. 9/30 S. 6) konnten entweder keine sachdienlichen Angaben machen oder die Existenz eines solchen Warenlagers nicht bestätigen. L4._____, ab März 2003 bei der E1._____ AG als Lagerleiter und Disponent mit Arbeitsort K7._____ beschäftigt, gab wohl zu Protokoll, es habe im Lager in K7._____ seit seinem Stellenantritt eine Ecke (50-60 Quadratmeter) gegeben, in welcher Material, welches nicht der E1._____ AG gehört habe, gelagert gewesen sei. Er habe Anweisung – vermutlich von A._____ – gehabt, das Material nicht anzurühren. Im August 2005 sei dieses Material durch das Hochwasser dann ebenfalls zerstört worden, weshalb er es entsorgt habe. Soweit er es gesehen habe, habe es in jener Ecke keine M2._____ -Produkte gehabt. Auf entsprechende Frage konnte L4._____ indessen nicht angeben, wem dieses Material gehört hatte (Urk. 10/6 S. 1 ff.; Urk. 8/26 S. 2-5). L5._____, seit ca. Sommer 2003 Lagerist bei der E1._____ AG mit Arbeitsort K7._____, konnte lediglich die Existenz eines Fremdwarenlagers bestätigen, welches durch das Hochwasser zerstört und dann entsorgt wurde; er wusste nicht, wem diese Ware gehört hatte (Urk. 10/9 S. 1 ff.; Urk. 8/28 S. 1-5). L6._____, zunächst Aussendienstmitarbeiter bei der D._____ AG, dann Sachbearbeiter bei der J6._____ AG in K7._____, konnte keine sachdienlichen Angaben machen, da er sinngemäss angab, mit dem Lager nicht viel zu tun gehabt zu haben. Er wusste lediglich, dass die D._____ AG in K4._____ ein Lager hatte (Urk. 10/7 S. 2 ff.; Urk. 8/30 S. 2 ff.). Auch L7._____, seit April 2004 von der E1._____ mandatierter Berater, bestätigte die Existenz eines Fremdlagers in K7._____, worunter auch M2._____ -Produkte gewesen seien. Als Folge des Hochwassers im August 2005 sei auch dieses Material zerstört worden. Er konnte jedoch nicht angeben, wem das Material gehört hatte (Urk. 10/8 S. 2 ff.; Urk. 8/21 S. 3 und S. 8). L8._____, von 1994 bis ca. 2003 bei der J3._____ AG für das Kreditorenwesen zuständig, konnte keine sachdienlichen Angaben machen; sie wies darauf hin, mit dem Warenlager nichts zu tun gehabt zu haben (Urk. 8/24 S. 2). Auch G._____, von dem der Angeklagte auf Frage, wer Auskunft über das in den Lagern K7._____ und K2._____ aufgewahrte Material geben könne, behauptete, er sei 'relativ nahe da-

ran' gewesen (Urk. 9/4 S. 11), schloss aus, dass die D._____ AG in K7._____ oder K2._____ ein Warenlager hatte (Urk. 5/1/3/18.6 S. 5 i.V.m. Urk. 10/2 S. 8 und S. 10). Somit ist davon auszugehen, dass das Warenlager der D._____ AG im Mai 2001 grundsätzlich durch Verkäufe liquidiert wurde.

3.2.8. Auf Vorhalt der vom Angeklagten unterzeichneten Lagerwertliste der D._____ AG per 31. Dezember 2002 (Urk. 5/1/2/13.12) gab G._____, der als Zeuge seine Angaben gegenüber der Polizei als zutreffend bestätigte (Urk. 10/2 S. 10), in der polizeilichen Befragung vom 23. Juli 2005 an, die Position Rollenisolierungen habe die D._____ AG gar nie am Lager gehabt, weil der Lieferant in der Region Zürich bzw. im Aargau Filialen oder gar den Sitz gehabt habe und der Abholungsort daher nahe gewesen sei. Auch Glaswolle sei nie am Lager gewesen, lediglich Steinwolle. Die Glaswolle 'M1._____' sei bei der E1._____ AG gekauft worden, da diese Importeurin dieses Produkts gewesen sei. Da die E1._____ AG diese Glaswolle an Lager gehabt habe, habe für die D._____ AG kein Grund bestanden, dieses Produkt ebenfalls an Lager zu nehmen (Urk. 5/1/3/18.6 S. 9 f.). Auch diese Deposition weist darauf hin, dass die D._____ AG zumindest ab Ende 2001 über kein (nennenswertes) Warenlager mehr verfügte.

3.2.9. Gemäss Nachtragsrapport der Kantonspolizei Zürich vom 16. Februar 2006 (ausgedruckt am 20. März 2006) fand der polizeiliche Sachbearbeiter im Lager K2._____ bei einem Augenschein am 10. März 2006 keine Produkte mit Namensbezeichnungen wie 'M2._____' oder 'M1._____' ; auch Rollenisolierungen waren keine vorhanden (Urk. 5/1/1/1.1. S. 9). Auf Vorhalt dieser Feststellungen erwiderte der Angeklagte, die M2._____-Produkte seien in K7._____ gelagert gewesen und im August 2005 zerstört worden. M1._____ sei zu einem grossen Teil für Containertransporte gebraucht worden, die Rollenisolierungen seien jetzt noch in K2._____ (Urk. 9/4 S. 13). Diese Ausführungen des Angeklagten erweisen sich als Schutzbehauptungen. Wie bereits erwähnt, bestand für die D._____ AG kein Grund, M1._____ und Rollenisolierungen zu lagern (oben Erw. IV/A/3.2.8.). Anlässlich der Liquidation des Warenlagers der D._____ AG im Mai 2001 wurde M2._____-Material einzig an die E1._____ AG nach K2._____ verkauft und dorthin geliefert (vgl. Urk. 5/1/2/13.9, Lieferschein und Rechnung). An die J6._____

AG in K7._____ und die J3._____ AG in K1._____ gingen keine solchen Produkte (vgl. Urk. 5/1/2/13.7-8, Lieferscheine und Rechnungen). Mithin konnte kein M2._____ -Material, geliefert aus dem Lager der D._____ AG in K4._____, durch die Überschwemmung im August 2005 im Lager K7._____ zerstört werden. Abgesehen davon wäre das entsprechende Material ohnehin im Eigentum der Käuferin gestanden.

3.2.10. In den Akten lassen sich weitere Umstände bzw. Ungereimtheiten finden, welche auf ein (praktisch) nicht existentes Lager der D._____ AG per Ende 2001 sowie Ende 2002 schliessen lassen. In den Unterlagen der Revisionsgesellschaft der D._____ AG, der J1._____ AG, finden sich verschiedene Ausdrücke der Bilanz per 31. Dezember 2002 und der Erfolgsrechnung pro 2002 (Druckdatum 12. Februar 2003 bzw. 13. Mai 2003). Auf Seite 2 der Bilanzen ist das Warenlager für das Jahr 2002 jeweils auf Null gesetzt (Urk. 12/6/4, 2. blauer Abgriff, sowie Anhang zu Urk. 9/30). Auch in der Erfolgsrechnung wird unter dem Titel 'Lager und Transport' kein Aufwand ausgewiesen (ebd.). In einer Bilanz pro 2002 vom 11. Februar 2003 findet sich beim Warenlager (Fr. 246'000.--) die Handnotiz '4940/1005' mit dem Hinweis 'Ausbuchen' (d.h. 'diverser Aufwand und Verminderung' an 'Warenlager'; zum Kontorahmen: vgl. z.B. Urk. 12/6/4, 2. Blauer Abgriff, Bilanz und Erfolgsrechnung pro 2002 vom 13. Mai 2003), woraus geschlossen werden kann, dass das gesamte Warenlager im Wert von Fr. 246'000.-- ausgebucht werden sollte (Urk. 5/1/2/13.1). Eine von L9._____, welche die Buchhaltung der D._____ AG führte (Urk. 10/1 S. 2), verfasste Notiz (Urk. 5/1/2/13.2; Urk. 10/1 S. 8) weist ebenfalls auf die beabsichtigte Ausbuchung des Warenlagers hin. Dies legt wiederum den Schluss nahe, dass die D._____ AG per Ende 2002 über kein Warenlager verfügte. In einem Zwischenbericht der Revisionsstelle vom 28. Februar 2001 (recte: 28. Februar 2002; dazu Urk. 10/3 S. 4) betreffend Geschäftsjahr 2001 der D._____ AG erwähnt der Revisor L10._____, gemäss Auskunft von Frau L9._____ bestehe kein Warenlager mehr, eine Liste sei nicht mehr vorhanden (Urk. 5/1/1/4.8 S. 2). Auch diese Bemerkung ist ein Indiz für ein praktisch nicht mehr vorhandenes Warenlager per Ende 2001. In diesem Bericht erwähnt L10._____ unter dem Titel 'Stichproben' u.a. Warenlager (Urk. 5/1/14.8 S. 3). Ob es sich dabei um geplante oder – wie es die Verteidigung interpretiert

(Urk. 9/34 S. 4) – bereits durchgeführte Stichproben handelt, muss offen bleiben. Auch der Angeklagte konnte die Verminderung des (angeblichen) Wertes des Warenlagers von 2001 auf 2002 angesichts eines Umsatzes im Jahre 2002 von lediglich ca. Fr. 50'000.-- nicht erklären (vgl. Urk. 9/4 S. 14). Des Weiteren ist nicht ersichtlich, weshalb das Warenlager der D._____ AG in K4._____ hätte veräussert werden sollen, wenn für die D._____ AG ein bzw. neue Warenlager geplant waren. Da die D._____ AG per Ende 2002 kein Warenlager mehr hatte, erübrigen sich Ausführungen zu Mengen- und Wertangaben der M2._____ -Platten in der Lagerliste per 31. Dezember 2002 (vgl. dazu die Berechnungen der Verteidigung in Urk. 9/34 S. 16 ff. und Urk. 64 S. 13 ff.). Dass es sich bei dieser Lagerliste um ein reines Fantasieprodukt (des Angeklagten) handelt, zeigt auch der Umstand, dass – wird der Argumentation der Verteidigung zur Berechnung gefolgt (vgl. Urk. 9/34 S. 18 f.) – die angeführten M2._____ -Platten mit der Dimension ...x...x... mm (6300 Pack à 5 Platten; dazu der Zeuge P1._____ in Urk. 10/5 S. 4 f.) allein einen Wert von ca. Euro 112'500.-- gehabt hätten.

3.2.11. Zusammengefasst ist deshalb erstellt, dass die D._____ AG per Ende 2001 lediglich noch ein (Rest-)Lager im Wert von ca. Fr. 20'000.-- hatte (welches im Verlaufe des Jahres 2002 liquidiert wurde) und Ende 2002 über kein Warenlager mehr verfügte. Der vom Angeklagten erstellte Bericht zuhanden der Revisionsstelle vom 19. August 2003, worin er ein Warenlager der D._____ AG per 31. Dezember 2002 bestätigte (Urk. 5/1/2/13.11) oder die vom Angeklagten unterzeichnete Inventarliste mit einem Wert des Warenlagers von Fr. 135'000.-- per Ende 2002 (Urk. 5/1/2/13.12) sind somit inhaltlich nicht richtig.

3.2.12. Mit der Vorinstanz erweisen sich die von der E1._____ AG der D._____ AG für die Geschäftsjahre 2001 und 2002 in Rechnung gestellten Beträge für Aufwendungen zu Gunsten der D._____ AG im geltend gemachten Umfang als nicht gerechtfertigt. Auf die entsprechenden einlässlichen Ausführungen des Bezirksgerichts kann zwecks Vermeidung von Wiederholungen grundsätzlich verwiesen werden (Urk. 79 S. 17-20, Erw. III/A/3.2.4.; § 161 GVG ZH). Die folgenden Erwägungen sind teils ergänzender, teils präzisierender Natur. Zwischen der E1._____ AG und der D._____ AG bestand offenbar ursprünglich eine Vereinba-

nung über die Abgeltung von Leistungen der E1._____ AG zugunsten der D._____ AG. So hatte die E1._____ AG Anspruch auf monatlich Fr. 2'200.-- für Lagerkosten und monatlich Fr. 2'000.-- für das Führen der Buchhaltung der D._____ AG, wobei die Rechnungsstellung jeweils Ende Jahr erfolgen sollte (Urk. 5/1/2/12.4). Mit Schreiben vom 31. Dezember 2000 stellte die E1._____ AG der D._____ AG für ihre Aufwendungen im Geschäftsjahr 2000 Rechnung über insgesamt Fr. 155'000.--. Für Lagerkosten wurden Fr. 26'400.--, für Spesenersatz Fr. 6'602.-- und für die Buchführung Fr. 24'000.-- berechnet. Als Management Fee wurden Fr. 97'998.-- geltend gemacht, was ca. einem Prozent des Jahresumsatzes der D._____ AG entsprach (Urk. 5/1/2/12.3 und Urk. 5/1/1/4.10, entsprechende Erfolgsrechnung). Mit Schreiben je vom 1. Juni 2002 stellte die E1._____ AG der D._____ AG auf Weisung des Angeklagten (vgl. Kürzel '...' für A._____ und '...' für L9._____, Urk. 10/1 S. 10) für das Geschäftsjahr 2001 Fr. 155'000.--, d.h. dieselbe Summe (zusammengesetzt aus denselben Teilbeträgen), und für das Geschäftsjahr 2002 Fr. 90'000.-- (Fr. 50'000.-- Management Fee, Fr. 19'000.-- Lagerkosten, Fr. 3'000.-- Spesenersatz und Fr. 18'000.-- Buchführungskosten) in Rechnung (Urk. 5/1/2/12.5+6).

Dass der für das Geschäftsjahr 2002 in Rechnung gestellte Aufwand bar jeglicher Realität stand, erhellt vorab ohne Weiteres aus der bereits am 1. Juni 2002, d.h. vor Ablauf des Geschäftsjahres, erfolgten Rechnungsstellung, zumal der Angeklagte angab, die Management Fee werde dem Aufwand angepasst (Urk. 9/3 S. 7). Auch die für das Geschäftsjahr 2001 gestellte Rechnung, welche trotz markant veränderten Umsatzzahlen identisch mit jener betreffend das Geschäftsjahr 2000 war, indiziert eine nicht am Aufwand gemessene Rechnungsstellung.

Aufgrund der Tatsache, dass die D._____ AG (spätestens) ab Ende 2001 kein nennenswertes Warenlager mehr hatte, erweist sich die dafür 2002 in Rechnung gestellte Position von Fr. 19'000.-- vorab als nicht gerechtfertigt, zumal keine vertraglichen Pflichten aktenkundig sind, die eine fortlaufende Zahlungsverpflichtung trotz fehlendem oder massiv reduziertem Warenlager statuieren würden. Auch die im Verhältnis zum Jahr 2000 unveränderten Lagerkosten von

Fr. 26'400.-- für 2001 erscheinen nicht adäquat, nachdem im Mai 2001 das Lager der D._____ AG in K4._____ aufgegeben und im Wesentlichen durch Verkäufe liquidiert wurde und der Geschäftsumsatz sich 2001 – im Vergleich zum Jahr 2000 – auf ca. einen Viertel reduziert hatte.

Auch die beiden Entschädigungen für das Führen der Buchhaltung erscheinen zu hoch. Obwohl sich der Umsatz von 2000 auf 2001 massiv reduzierte, mithin auch der Umfang buchungspflichtiger Geschäftsvorgänge abnahm, wurde für 2001 dieselbe Pauschale in Rechnung gestellt. Da ab Ende 2001 die Geschäftstätigkeit eingestellt wurde, erscheint auch die leicht auf Fr. 18'000.-- reduzierte Buchführungsentschädigung als deutlich zu hoch. Im Einklang dazu stehen die Aussagen der für die Buchhaltung der D._____ AG zuständigen L9._____, Mitarbeiterin der E1._____ AG, die auf die Frage nach dem Aufwand für die Buchführung antwortete, sie habe das nebenbei gemacht; am Anfang sei sicher mehr, schliesslich sei gar nichts mehr gelaufen, die D._____ AG sei stillgelegt worden. Zum zeitlichen Aufwand befragt, gab L9._____ zu Protokoll, zunächst vielleicht eine Stunde pro Woche, danach weniger, vielleicht sei es noch um einen Beleg pro Woche gegangen (Urk. 10/1 S. 5). Auch wenn L9._____ ihren Aufwand in der Zeitachse nicht genau einordnen konnte, erhellt ohne Weiteres, dass der Umfang ihrer Tätigkeit keine Entschädigung von Fr. 18'000.-- zu begründen vermag.

Wenngleich sich die Festlegung der Management Fee am Umsatz orientiert (ca. 1% des Umsatzes; Auskunft einer renommierten Revisionsgesellschaft, vgl. Urk. 5/1/1/1 S. 25), ist diese Grösse nicht sakrosankt. L10._____ erwähnte in diesem Zusammenhang, dass ein reduzierter Umsatz nicht zwingend weniger Aufwand bedeute (Urk. 10/3 S. 9). Mit anderen Worten muss die Management Fee – wie vom Bezirksgericht erwogen – angemessen und vertretbar sein. Nach dem konkreten wirtschaftlichen Hintergrund für die Management Fee gefragt, wich der Angeklagte aus bzw. antwortete einsilbig, indem er angab, das sei das gesamte Portefeuille der D._____ AG, welches betreut worden sei, beispielsweise die Bearbeitung der Schadenfälle (Urk. 9/3 S. 7 f.). Indessen akquirierten gewisse Mitarbeiter der D._____ AG ab 2001 (dazu auch die Verteidigung in Urk. 9/34 S. 4), obwohl noch bei die D._____ AG angestellt (G._____ in Urk. 10/2 S. 2; P2._____

in Urk. 5/1/3/18.1 S. 6 ff.; P3._____ in Urk. 5/1/3/18.2 S. 3-5), Aufträge für die Muttergesellschaft (E1._____ AG) oder die J3._____ AG und die J6._____ AG. Daher erscheint eine im Verhältnis zum Geschäftsjahr 2000 unveränderte Management Fee für das Jahr 2001 unangemessen. Auch die Management Fee pro 2002 von Fr. 50'000.--, welcher Betrag im Übrigen in etwa dem Geschäftsumsatz in jenem Jahr entspricht, erweist sich angesichts mangelnder operativer Geschäftstätigkeit als unangemessen, zumal der Angeklagte angab, die Management Fee richte sich nach dem Aufwand (Urk. 9/3 S. 7).

Dass der der D._____ AG in Rechnung gestellte Auslagenersatz in keinem Verhältnis zum tatsächlichen Aufwand der E1._____ AG stand, belegt – wie von der Vorinstanz zutreffend dargelegt – auch ein namens der D._____ AG und der E1._____ AG vom Angeklagten unterzeichnetes Schreiben vom 19. August 2003 ('Bericht des Verwaltungsrates zuhanden der Revisionsstelle'), worin ausgeführt wird: "Die Rechnungen der E1._____ AG über die Personal etc. Auslagen vom 1.6.2002 über total CHF 245'000.-- betreffen nicht wie in den Rechnungen aufgeführt die Perioden 1.1.01-31.12.02, sondern decken auch die Auslagen etc. bis 31.12.2004." Transitorisch abgegrenzt würden deshalb per 31. Dezember 2002 Fr. 163'000.-- (Urk. 5/1/2/13.11). Mit anderen Worten war für die Geschäftsjahre 2001 und 2002 – aus Sicht des Angeklagten – ein Auslagenersatz von Fr. 82'000.-- sachgerecht und wurden der D._____ AG Fr. 163'000.-- ungerechtfertigt zu viel in Rechnung gestellt, ohne dass dem Schreiben eine Aufteilung des Betrages von Fr. 82'000.-- auf die beiden Jahre (und eine Aufschlüsselung der einzelnen Leistungen) entnommen werden kann.

3.2.13. Das Bezirksgericht hat zutreffend darauf hingewiesen, der Angeklagte könne nicht argumentieren, der in Rechnung gestellte bzw. von der D._____ AG an die E1._____ AG geleistete Auslagenersatz sei in Ordnung gewesen, da die Rechnungsstellung mit der Revisionsstelle besprochen bzw. von dieser nicht beanstandet worden sei, weshalb er sich darauf verlassen habe (Urk. 79 S. 19; vgl. die Verteidigung in Urk. 9/34 S. 3 f.). Die Revisionsstelle prüft die Jahresrechnung auf Übereinstimmung mit den gesetzlichen Vorschriften, den Statuten und dem gewählten Regelwerk (Art. 728a Abs. 1 Ziff. 1 OR). Sie prüft indessen nicht, ob –

in concreto – der geleistete Auslagenersatz gerechtfertigt und angemessen ist, d.h. einen wirtschaftlichen Hintergrund hat. In diesem Sinne sagte L10._____, Verantwortlicher der Revisionsstelle der D.____ AG, aus, er müsse sich auf die Aussagen der Geschäftsleitung (A._____) betreffend Auslagenersatz verlassen können, die diesbezügliche Festsetzung stehe im Ermessen der Geschäftsleitung (Urk. 10/3 S. 7, S. 9 f. und S. 11). Ausserdem schliesst die Empfehlung der Revision an die Generalversammlung, die Jahresrechnung zu genehmigen, nicht aus, dass strafbare Handlungen seitens der verantwortlichen Geschäftsleitung begangen wurden.

3.2.14. Insgesamt erscheint, dass der D.____ AG für die Jahre 2001 und 2002 Aufwendungen im Bereich von mindestens ca. Fr. 120'000.-- (2001: ca. Fr. 40'000.-- bzw. ca. Fr. 6'000.-- bzw. ca. Fr. 10'000.-- zu hohe Management Fee bzw. Lager- bzw. Buchhaltungskosten; 2002: ca. Fr. 30'000.-- bzw. Fr. 19'000.-- bzw. ca. Fr. 15'000.-- zu hohe Management Fee bzw. Lager- bzw. Buchhaltungskosten) in ungerechtfertigter Weise in Rechnung gestellt und von dieser akzeptiert bzw. mit ihrer Darlehensforderung gegenüber der E1.____ AG verrechnet wurden.

3.2.15. Zusammengefasst ist im Sinne dieser Erwägungen der Sachverhalt 'Verrechnung mit der E1.____ AG' erstellt.

3.3. Kontosaldierungen

3.3.1. Zutreffend hat das Bezirksgericht den äusseren Sachverhalt gestützt auf die erhobenen Urkunden als erstellt betrachtet. Zwecks Vermeidung von Wiederholungen kann auf diese Erwägungen verwiesen werden (Urk. 79 S. 21, Erw. III/A/3.3.1.; § 161 GVG ZH). Der Angeklagte hat insbesondere eingestanden, die entsprechenden Überweisungsaufträge (Urk. 13/5, Urk. 14/11) unterzeichnet zu haben (Urk. 9/30 S. 4). Einen geschäftsmässig begründeten Vorgang für die Zahlung konnte er nicht angeben (vgl. Urk. 9/3 S. 12). Der vom Angeklagten über seinen (damaligen) Verteidiger zu Protokoll gegebene Grund für die Kontosaldie-

zung (Urk. 9/30 S. 6 f.) mag einleuchten. Indessen gab es keinen Grund, das Geld der E1. _____ AG zukommen zu lassen.

3.3.2. Das Bezirksgericht hat sich sodann mit dem Einwand des Angeklagten, die Überweisung der saldierten Beträge auf ein Konto der E1. _____ AG sei nicht aus Bereichungsabsicht erfolgt, sondern habe auf einem Irrtum beruht, und die Beträge seien – nachdem der Fehler im Verlaufe des vorliegenden Verfahrens entdeckt worden sei – an die D. _____ AG bzw. das Konkursamt überwiesen worden, einlässlich auseinandergesetzt und die Darstellung des Angeklagten insbesondere gestützt auf seine Aussagen zu Beginn der Untersuchung, der erst 2007 erfolgten Überweisung des fraglichen Betrages an das Konkursamt sowie dem Verhalten des Angeklagten im Zusammenhang mit der Rechnungsstellung des Auslagenersatzes als nicht glaubhaft verworfen. Auf die in allen Punkten überzeugenden erstinstanzlichen Ausführungen kann verwiesen werden (Urk. 79 S. 21 f., Erw. III/A/3.3.2.-3.3.3.; § 161 GVG ZH). Weiterungen erübrigen sich. Der Sachverhalt ist erstellt.

4. Rechtliche Würdigung

4.1. Das Bezirksgericht hat sich ausführlich und zutreffend zum objektiven und subjektiven Tatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung verbreitet; zwecks Vermeidung von Wiederholungen kann auf diese Ausführungen verwiesen werden (Urk. 79 S. 25 f., Erw. III/A/4; § 161 GVG ZH). Zu ergänzen ist, dass ein vorübergehender Vermögensschaden für die Erfüllung des Tatbestandes ausreichend ist (Donatsch, Strafrecht III, 9. Auflage, Zürich 2008, S. 280; Basler Kommentar, Strafrecht II, 2. Auflage, N 113 zu Art. 158 StGB). Des Weiteren kann Ersatzbereitschaft die Absicht unrechtmässiger Bereicherung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 StGB ausschliessen (Basler Kommentar, Strafrecht II, a.a.O., N 120 zu Art. 158 StGB; Trechsel et al., Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2008, N 16 zu Art. 158 StGB).

4.2. Die Vorinstanz hat das eingeklagte Verhalten des Angeklagten zutreffend als (mehrfache) ungetreue Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und Abs. 3 StGB qualifiziert. Auf die entsprechenden Ausführungen sei grundsätzlich verwiesen (Urk. 79 S. 27 f., Erw. III/A/4.2.; § 161 GVG ZH).

4.3. Keinem Zweifel unterliegt, dass dem Angeklagten als alleinigem Verwaltungsrat und Geschäftsführer der D._____ AG die Stellung eines Vermögensverwalters zukam. Die von ihm veranlassten Kontoüberweisungen und von ihm akzeptierten zu hohen Rechnungen für Aufwendungen lassen sich mit dem Pflichten eines Geschäftsführers zur sorgfältigen Verwaltung der Geschäfte der Gesellschaft (Art. 717 Abs. 1 OR und Art. 722 OR) nicht vereinbaren. Der durch das Leisten (via Verrechnung) von ungerechtfertigtem Auslagenersatz bewirkte Schaden bei der D._____ AG beträgt ca. Fr. 120'000.--, zusammen mit den Überweisungen der Kontoguthaben der D._____ AG an die E1._____ AG ohne Gegenleistung ca. Fr. 126'000.--.

4.4. Die vom Angeklagten bereits vor Vorinstanz und auch im Berufungsverfahren (Urk. 64 S. 29, Urk. 91 S. 2) ins Feld geführte bundesgerichtliche Rechtsprechung zur ungetreuen Geschäftsführung bzw. -besorgung durch den einzigen Verwaltungsrat zum Nachteil einer Einmannaktiengesellschaft (BGE 117 IV 259) besagt im Zusammenhang mit – wie vorliegend grösstenteils geschehen – als Aufwand zu qualifizierenden Vermögensdispositionen, dass solche Handlungen dann nicht im Sinne von Art. 158 StGB pflichtwidrig sind, solange das Reinvermögen der Einmannaktiengesellschaft – Aktiven minus Passiven – im Umfang von Grundkapital und gebundenen Reserven unberührt bleibt (S. 268). Mithin ist nicht die Herbeiführung einer Überschuldung der fraglichen Gesellschaft durch die pflichtwidrigen Handlungen erforderlich, sondern es reicht bereits das Bewirken einer Unterbilanz zur Erfüllung des Tatbestandes aus. Die D._____ AG wies per 31. Dezember 2001 in Berücksichtigung des zu hoch ausgewiesenen Warenlagers (Fr. 246'000.-- statt ca. Fr. 20'000.--) bei Aktiven von ca. Fr. 1'651'000.-- und Passiven von ca. Fr. 1'122'000.-- bei einem Aktienkapital von Fr. 300'000.-- und gesetzlichen Reserven von Fr. 149'000.-- (vgl. Urk. 5/1/1/4.13) noch keine Unterbilanz aus. Per 31. Dezember 2002 bestanden in Berücksichtigung des nicht vor-

handenen Warenlagers (Fr. 135'000.--) und der unbegründeten aktiven Rechnungsabgrenzung (Fr. 163'000.--; dazu unten Erw. IV/C/3.2) Aktiven von ca. Fr. 593'000.--. Passiven waren ca. Fr. 629'000.-- vorhanden, weil neben den ausgewiesenen Verbindlichkeiten von ca. Fr. 504'000.-- (Urk. 5/1/1/4.13) noch Fr. 125'000.-- Rückstellungen hätten getätigt werden sollen (dazu unten Erw. IV/C/3.3). Mithin lag gar eine Überschuldung der D._____ AG vor. Eine Unterbilanz bei der D._____ AG zu diesem Zeitpunkt räumt gar der Angeklagte ein (Urk. 91 S. 2). Letztlich ist auch darauf hinzuweisen, dass er eigener Angabe zufolge erst seit September 2003 alleiniger Aktionär der E1._____ AG ist (Urk. 9/2 S. 5), mithin im Tatzeitraum zumindest teilweise keine wirtschaftliche Einheit zwischen dem Angeklagten, der E1._____ AG und der D._____ AG bestand.

4.5. Wenngleich in der blossen Stellung der beiden überhöhten Rechnungen je vom 1. Juni 2002 (vgl. Urk. 5/1/2/12.5+6) noch keine strafbare Handlung erblickt werden kann, so stellt demgegenüber das Akzept der beiden um ca. Fr. 120'000.-- überhöhten Rechnungen bzw. die Verrechnungserklärung anfangs Februar 2003 (Urk. 5/1/2/10.3) die Untreuehandlung dar. Zu diesem Zeitpunkt wusste der Angeklagte auch um die desolante finanzielle Situation der D._____ AG.

4.6. Was die unrechtmässige Bereicherungsabsicht anbelangt, welche der Angeklagte bezüglich der Überweisungen ab den Konti der D._____ AG mit Hinweis auf seine jederzeitige Ersatzbereitschaft und Ersatzfähigkeit (vgl. Urk. 9/34 S. 6 f., Urk. 64 S. 20) in Abrede stellt, ist zu bemerken, dass der Angeklagte, obwohl ihm im Juni 2005 sowie im November 2005 ein entsprechender Vorwurf gemacht wurde (Urk. 9/2 S. 17 f., Urk. 9/3 S. 12) und die Forderung mit der Konkurseröffnung über die D._____ AG längst fällig war (vgl. Art. 208 Abs. 1 SchKG), sich erst Ende Oktober 2007 dazu bequemte, den unrechtmässig bezogenen Betrag namens der E1._____ AG dem zuständigen Konkursamt zukommen zu lassen (vgl. Anhang zu Urk. 9/30). Damit manifestierte der Angeklagte über längere Zeit einen fehlenden Ersatzwillen.

4.7. Zusammengefasst ist er daher der mehrfachen ungetreuen Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 3 StGB schuldig zu sprechen.

B. Betrügerischer Konkurs

1. Anklagevorwurf

Dem Angeklagten wird zur Last gelegt, die vorne unter Erw. IV/A/3 geschilderten Handlungen im Wissen darum vorgenommen zu haben, dass die D._____ AG von zwei früheren Mitarbeitern verklagt worden sei und er spätestens Ende 2002 beabsichtigt habe, die Gesellschaft zu liquidieren. Er habe damit in Kauf genommen, dass die ehemaligen Mitarbeiter bei Gutheissung ihrer Forderungen nicht mehr entschädigt werden könnten, weil der D._____ AG die dafür notwendigen Mittel fehlen könnten. Tatsächlich sei den ehemaligen Mitarbeitern gerichtlich insgesamt über Fr. 125'000.-- zugesprochen worden, welche Beträge nie – auch nicht im Konkurs der D._____ AG – hätten erhältlich gemacht werden können (Urk. 43 S. 4 f.).

2. Stellungnahme des Angeklagten

2.1. Der Angeklagte bestritt in der Untersuchung und vor Vorinstanz, sich des betrügerischen Konkurses schuldig gemacht zu haben (Urk. 39 S. 6; Prot. I S. 10). Das Bezirksgericht hat seine Einwendungen zutreffend zusammengefasst; darauf kann verwiesen werden (Urk. 79 S. 29, Erw. III/B/2; § 161 GVG ZH).

2.2. Auch im Berufungsverfahren hielt der Angeklagte an seinem bisherigen Standpunkt fest; er liess insbesondere den subjektiven Tatbestand bestreiten (Urk. 91 S. 8 f.).

3. Erstellung des Anklagesachverhaltes

3.1. Das Bezirksgericht hat den Anklagevorwurf in objektiver und subjektiver Hinsicht als erstellt betrachtet. Es hat dabei die als ungetreue Geschäftsbesorgung zu qualifizierenden Handlungen wie auch die Verrechnung des Auslagenersatzes mit dem ausstehenden Darlehen in den zeitlichen Konnex mit der arbeitsrechtlichen Streitigkeit vor dem Arbeitsgericht Zürich und dem Obergericht des Kantons Zürich gestellt und gelangte zum Schluss, dass der Einwand des Angeklagten, er habe nie die Absicht gehabt, Gläubiger der D._____ AG zu schädigen, nicht glaubhaft sei, zumal die D._____ AG zufolge Einstellung der operativen Tätigkeit per Ende 2001 keine Aussicht auf die Generierung von Umsatz (bzw. Gewinn) gehabt habe (Urk. 79 S. 29 f., Erw. III/B/3).

3.2. Auf diese überzeugenden Ausführungen kann vorab verwiesen werden (§ 161 GVG ZH). Ergänzend und präzisierend ist auf Folgendes hinzuweisen: B._____ und C._____ machten ihre Klagen im Dezember 2000 beim Arbeitsgericht Zürich rechtshängig (Urk. 22/1/4 S. 3, Urk. 5/1/2/9.6 S. 4). Der Angeklagte wusste eingeständenermassen um diese gerichtliche Auseinandersetzung (Urk. 9/4 S. 17). Mit Urteil je vom 15. November 2002, versandt am 21. November 2002, verpflichtete das Arbeitsgericht Zürich die D._____ AG zur Zahlung von rund Fr. 40'600.-- zuzüglich Zins an B._____ bzw. rund Fr. 52'500.-- zuzüglich Zins an C._____ sowie rund Fr. 7'500.-- bzw. ca. Fr. 9'000.-- Prozessentschädigung (Urk. 22/1/4, insb. S. 15, vgl. Urk. 5/1/2/9.6 S. 3). Die inkriminierten Handlungen (Verrechnungserklärung als Erfüllungshandlung; vgl. Urk. 5/1/2/10.3) nahm der Angeklagte nach diesem Zeitpunkt vor bzw. liess sie vornehmen, die Saldierungen und Überweisungen gar erst nach den am 20. Oktober 2003 versandten Urteilen des Obergerichts des Kantons Zürich vom 16. Oktober 2003, mit welchen die Urteile des Arbeitsgerichtes bestätigt wurden (Urk. 5/1/2/9.6, insb. S. 13 f., Urk. 5/1/2/9.7, insb. S. 9 f.). Zu präzisieren ist, dass – wie bereits erwohgen – der der D._____ AG zu viel in Rechnung gestellte Auslagenersatz ca. Fr. 120'000.-- ausmachte. Der Umstand, dass die D._____ AG Ende 2002 überschuldet war, lässt die Beteuerung des Angeklagten, nie mit einem Konkurs der D._____ AG gerechnet zu haben (Urk. 9/3 S. 12 und S. 15), als Schutzbehauptung

tung erscheinen. Ebenso ins Leere zielt seine Behauptung, keinen Vorsatz auf Gläubigerschädigung gehabt zu haben, da er gestützt auf die Auskünfte des prozessführenden Anwaltes sowie des Hausjuristen der E1._____ AG überzeugt gewesen sei, die D._____ AG obsiege in den arbeitsrechtlichen Prozessen (u.a. Urk. 9/34 S. 7 f.). Demgegenüber wurde – wohl als Folge der Urteile des Arbeitsgerichts Zürich je vom 15. November 2002 – gemäss dem Protokoll der Verwaltungsratssitzung vom 13. Februar 2003 das Prozessrisiko auf ca. Fr. 75'000.-- bis Fr. 100'000.-- eingestuft, wobei an jener Verwaltungsratssitzung neben dem Angeklagten auch Rechtsanwalt P4._____, Verwaltungsrat und Hausjurist der E1._____ AG, teilnahm (Urk. 5/1/2/9.9, entsprechendes Protokoll). Somit kann ausgeschlossen werden, dass der Angeklagte von Rechtsanwalt P4._____ immer wieder gehört haben soll, die Gewinnchancen seien 100% (so der Angeklagte in Urk. 9/3 S. 9 und Urk. 9/4 S. 17). Rechtsanwalt P4._____ hat den Angeklagten vielmehr auf die beweismässigen Unwägbarkeiten hingewiesen, da bezüglich des Prozessgegenstandes nichts Schriftliches vorlag, sondern auf Aussagen von Zeugen abzustellen war (vgl. Urk. 10/4 S. 3). Es mag sein, dass der Angeklagte nicht beabsichtigte, die D._____ AG in Konkurs gehen zu lassen (vgl. Urk. 9/3 S. 13), insbesondere auch in Anbetracht des Erwerbspreises von Fr. 2,5 Mio. Andererseits ist festzuhalten, dass der Wert dieser Gesellschaft sich massiv reduzierte, nachdem B._____ und C._____ diese Ende 2000 verlassen hatten, so dass sich der Angeklagte gar zur Einstellung der Geschäftstätigkeit entschloss. Nachdem der Angeklagte über die bereits beschriebenen Handlungen der D._____ AG erhebliche Mittel entzog und diese ab Ende 2001 auch nicht mehr über ein Warenlager verfügte, nahm der Angeklagte, ein erfahrener und gewiefter Geschäftsmann, zumindest in Kauf, dass die beiden Gläubiger, falls es zu einem Konkurs kommen sollte, nicht mehr befriedigt würden. Wie bereits erwähnt wurde schliesslich am tt.mm.2004 der Konkurs über die D._____ AG eröffnet. In deren Konkurs erlitten die Gläubiger B._____ und C._____ einen Verlust (Kapital, Zinsen und Kosten) über Fr. 58'186.-- bzw. Fr. 73'586.90 (Urk. 23/4 und Urk. 23/7).

4. Rechtliche Würdigung

4.1. Das Bezirksgericht hat sich zunächst zutreffend zur Abgrenzung des betrügerischen Konkurses im Sinne von Art. 163 StGB von der Gläubigerschädigung im Sinne von Art. 164 StGB geäußert und geschlossen, dass vorliegend infolge tatsächlicher Verminderung von Aktiven im Vermögen der D._____ AG lediglich die Erfüllung des Tatbestandes der Gläubigerschädigung zu prüfen sei. Sie hat sodann die Voraussetzungen dieses Straftatbestandes korrekt dargelegt und sich auch zutreffend zur (überschneidenden) Idealkonkurrenz zu Art. 158 StGB (dazu auch BGE 117 IV 259, Erw. 6) geäußert. Auf diese Erwägungen kann zwecks Vermeidung von Wiederholungen verwiesen werden (Urk. 79 S. 31 f., Erw. III/B/4.1.1.+2.; § 161 GVG ZH).

4.2. Die Vorinstanz hat das Verhalten des Angeklagten (Verrechnung eines überhöhten Aufwendersatzes mit einer Darlehensforderung der D._____ AG gegenüber der E1._____ AG; unentgeltliche Überweisung von der D._____ AG zustehenden Kontoguthaben an die E1._____ AG) zu Recht unter den Tatbestand von Art. 164 Ziff. 1 StGB subsumiert (Urk. 79 S. 32 f., Erw. III/B/4.2.; § 161 GVG ZH). Der unter Hinweis auf den Kommentator Trechsel gemachte Einwand, es bedürfe eines endgültigen Vermögensverlustes für den Gläubiger (Urk. 91 S. 5), kann nicht beigelegt werden. Es kann für die Erfüllung des Tatbestandes nicht darauf ankommen, ob der Geschädigte sich mittels betreibungs- oder konkursrechtlicher Klagen erfolglos gegen seinen Vermögensverlust zur Wehr setzt, zumal sich solche Prozesse über Jahre hinweg ziehen können. Die von Trechsel angeführte negative Kollokationsklage oder die Widerspruchsklage (Trechsel, a.a.O., N 1 zu Art. 164 StGB) kam für die geschädigten Arbeitnehmer der D._____ AG ohnehin nicht in Frage (vgl. Urk. 84/2). Somit ist der Angeklagte der mehrfachen Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung im Sinne von Art. 164 Ziff. 1 StGB schuldig zu sprechen.

C. Urkundenfälschung

1. Noch zur Beurteilung stehender Anklagevorwurf

1.1. Dem Angeklagten wird in diesem Anklagepunkt zur Last gelegt, am 18. April 2002 für die D._____ AG eine Vollständigkeitserklärung unterzeichnet zu haben. Dabei habe der Angeklagte in der Bilanz der D._____ AG per 31. Dezember 2001 ein Warenlager im Wert von Fr. 246'000.-- ausweisen lassen, obwohl er gewusst habe, dass die D._____ AG über kein Warenlager mehr verfügt habe. Gleiches soll der Angeklagte am 2. Juli 2003 getan haben, indem er in der Bilanz per 31. Dezember 2002 ein Warenlager im Wert von Fr. 135'000.-- habe ausweisen lassen, obwohl er gewusst habe, dass die D._____ AG über kein Warenlager mehr verfügt habe (Urk. 43 S. 5).

1.2. Des Weiteren wird dem Angeklagten vorgeworfen, er habe in die Bilanz der D._____ AG per 31. Dezember 2002 transitorische Aktiven in Höhe von Fr. 163'000.-- aufnehmen lassen mit der Begründung, die zwei Rechnungen der E1._____ AG je vom 1. Juni 2002 über insgesamt Fr. 245'000.-- würden entgegen der in diesen aufgeführten Periode [1. Januar 2002 (recte: 2001) bis 31. Dezember 2002] neu auch den Bereich für die Jahre 2003 und 2004 abdecken, obwohl er gewusst habe, dass die D._____ AG nicht weitergeführt werden solle und das Rechnungstotal viel zu hoch gewesen sei (Urk. 43 S. 6).

1.3. Weiter habe der Angeklagte – obwohl ihm die Klagen von C._____ und B._____ und die Urteile des Arbeitsgerichts, womit diesen zu Lasten der D._____ AG insgesamt über Fr. 125'000.-- zugesprochen worden seien, bekannt gewesen seien – es unterlassen, in der Bilanz 2002 der D._____ AG Rückstellungen aufnehmen zu lassen (Urk. 43 S. 6).

1.4. Durch all diese Handlungen habe der Angeklagte erreicht, dass die D._____ AG entgegen den tatsächlichen Gegebenheiten bilanzmässig keine Überschuldung aufgewiesen habe, eine Benachrichtigung des Konkursrichters habe unterbleiben und der Wert der D._____ AG in der Bilanz der E1._____ AG in Schritten habe abgeschrieben werden können (Urk. 43 S. 6).

2. Stellungnahme des Angeklagten

2.1. Der Angeklagte bestritt in der Untersuchung und vor Vorinstanz, sich der Urkundenfälschung schuldig gemacht zu haben (Urk. 9/3 S. 10 und S. 11 f., Urk. 9/4 S. 21, Urk. 9/30 S. 12, Urk. 9/34 S. 13 ff., Urk. 39 S. 6; Prot. I S. 10). Er räumte ein, die Vollständigkeitserklärungen vom 18. April 2002 und 2. Juli 2003 (Urk. 5/1/1/4.9+12) unterzeichnet zu haben (Urk. 9/4 S. 18, Urk. 39 S. 1), machte aber geltend, das Warenlager sei gemäss den bilanzierten Werten vorhanden gewesen. Die übrigen Einwendungen hat die Vorinstanz zutreffend wiedergegeben; darauf kann verwiesen werden (Urk. 79 S. 34, Erw. III/C/2; § 161 GVG ZH).

2.2. Auch im Berufungsverfahren hielt der Angeklagte an seinem bisherigen Standpunkt fest (Urk. 91 S. 6).

3. Erstellung des Anklagesachverhaltes

3.1. Warenlager

Wie bereits erwogen hatte die D._____ AG per Ende 2001 lediglich noch ein kleines Warenlager (Wert ca. Fr. 20'000.--) und Ende 2002 keine Warenlager mehr und wusste der Angeklagte darum. Entgegen dieser Tatsache wies die Bilanz per 31. Dezember 2001 ein Warenlager im Wert von Fr. 246'000.-- und jene per 31. Dezember 2002 ein solches im Werte von Fr. 135'000.-- aus (Urk. 5/1/1/4.10+13). Der entsprechende Anklagesachverhalt ist erstellt.

3.2. Transitorische Aktiven

3.2.1. Die Aufnahme transitorischer Aktiven in der Bilanz 2002 der D._____ AG im Umfang von Fr. 163'000.-- sowie das entsprechende Schreiben ('Bericht des Verwaltungsrates zuhanden der Revisionsstelle Bestätigung') der D._____ AG und der E1._____ AG, je vertreten durch den Angeklagten, in welchem ausgeführt wird, "die Rechnungen der E1._____ AG über die Personal etc. Auslagen vom

1.6.2002 über total CHF 245'000.--" würden nicht "wie in den Rechnungen aufgeführt die Perioden 1.1.01-31.12.02", sondern "auch die Auslagen etc. bis 31.12.2004" decken, transitorisch abgegrenzt würden "deshalb per 31.12.2002 CHF 163'000.-- für die Perioden 1.1.03-31.12.04", sind durch die entsprechenden Unterlagen belegt (Urk. 5/1/2/13.11; Urk. 5/1/1/4.13). Ebenfalls in den Akten liegt eine handschriftliche Notiz von L10._____, angefertigt anlässlich einer Besprechung zwischen L10._____ und dem Angeklagten am 2. Juli 2003, in welchem dieses Vorgehen skizziert ist (Urk. 5/1/1/4.11 bzw. Urk. 5/1/2/15.1; Original in Urk. 12.6.4, 1. blauer Abgriff; dazu auch L10._____ in Urk. 10.3 S. 4 und S. 11 f.).

3.2.2. Mithin wurden letztlich der tatsächliche Auslagenaufwand der E1._____ AG für die D._____ AG für die Jahre 2002 und 2003 mit Fr. 82'000.-- veranschlagt und der Restbetrag der beiden Rechnungen vom 1. Juni 2002 (Fr. 163'000.--) als mutmasslicher Auslagenaufwand für die Jahre 2003 und 2004 prognostiziert. Wie das Bezirksgericht zu Recht festgestellt hat, ist schleierhaft, wie in den Jahren 2003 sowie 2004 Auslagen in dieser Höhe hätten anfallen sollen, nachdem die D._____ AG seit Ende 2001 kein Warenlager mehr unterhielt, sie auf diesen Zeitpunkt auch ihre Tätigkeit eingestellt hatte und lediglich noch Verwaltungs- und Liquidationstätigkeit ausübte (Urk. 79 S. 35). Diese transitorischen Aktiven hatten mithin keinen wirtschaftlichen bzw. geschäftsmässig begründeten Hintergrund. Das erhellt um so mehr, als auf die Jahre 2001 und 2002, als die D._____ AG teilweise geschäftlich noch aktiv war, lediglich ein Betreffnis von Fr. 82'000.-- Auslagenersatz, d.h. ca. die Hälfte der Periode 2003/2004 angefallen sein soll. Der Angeklagte selber sah sich denn auch ausser Stande, den wirtschaftlichen Hintergrund dieser Rechnungsabgrenzung zu erklären (Urk. 9/4 S. 8 f.). Sein Hinweis auf eine entsprechende Absprache mit der Revisionsstelle, hilft dem Angeklagten – wie das Bezirksgericht zu Recht bemerkt hat – nicht weiter, hatte er doch gegenüber der Revisionsstelle einen Informationsvorsprung und wusste, dass die E1._____ AG 2003 sowie 2004 keine Leistungen im Umfang von Fr. 163'000.-- für die D._____ AG würde erbringen können. L10._____, Vertreter der Revisionsstelle der D._____ AG, sagte denn auch aus, dass ihm die Abgrenzung von Fr. 163'000.-- so (vom Angeklagten) mitgeteilt worden sei und er keine Kenntnis von der beabsichtigten Liquidation der D._____ AG gehabt habe (Urk. 10/3

S. 11 f.). Der Angeklagte kann sich deshalb nicht auf mangelnden Vorsatz berufen (vgl. Urk. 9/34 S. 20). Zusammengefasst ist der Anklagesachverhalt erstellt.

3.3. Rückstellungen

3.3.1. Belegtermassen – und vom Angeklagten nicht in Abrede gestellt – wurden in der Bilanz der D._____ AG per 31. Dezember 2002 keine Rückstellungen für die arbeitsrechtliche Auseinandersetzung mit den ehemaligen Mitarbeitern B._____ und C._____, d.h. die mit Urteil des Arbeitsgerichts Zürich vom 15. November 2002 B._____ und C._____ zugesprochenen Forderungen, gemacht (vgl. dazu auch Urk. 5/1/1/4.13, Urk. 22/1/4 S. 15, vgl. Urk. 5/1/2/9.6 S. 3). Rückstellungen sind gemäss den aktienrechtlichen Vorschriften zu bilden, um ungewisse Verpflichtungen oder drohende Verluste aus schwebenden Geschäften zu decken (Art. 669 Abs. 1 OR). Sie sind nach dem Vorsichtsprinzip zu bewerten, wobei sämtliche Risiken, die in Verbindlichkeiten resultieren können, zu bemessen sind (Neuhaus /Balkanyi in: Honsell/Vogt/Walter, Basler Kommentar Obligationenrecht II, 3. Auflage, N 22 zu Art. 669).

3.3.2. Der Angeklagte wendet ein, auf Rückstellungen verzichtet zu haben, da ihm die Juristen (der prozessführende Rechtsanwalt P5._____ sowie der Hausjurist, Rechtsanwalt P4._____) erklärt hätten, die D._____ AG werde den Rechtsstreit zu 100% gewinnen; entsprechend liess der Angeklagte einen entsprechenden Vorsatz zur Urkundenfälschung bestreiten (Urk. 9/3 S. 9, Urk. 9/4 S. 17, Urk. 9/34 S. 20; Urk. 64 S. 33 f.). Die Vorinstanz hat den Einwand des Angeklagten zu Recht verworfen. Es trifft wohl zu, dass Rechtsanwalt P4._____ – wie an anderer Stelle bereits erwogen – differenziert auf die prozessualen Unwägbarkeiten hinwies, da keine schriftlichen Beweismittel vorlagen (Urk. 10/4 S. 3). Immerhin sagte er dem Angeklagten, dass für ihn (den Anwalt) – falls die Zeugen die Schilderung des Angeklagten bestätigen würden – ein klarer Fall für eine fristlose Kündigung vorliegen würde. Nach Klageeingang lagen schriftliche Äusserungen von Betroffenen oder Drittpersonen vor, welche die Darstellung des Angeklagten bestätigten (Urk. 10/4 S. 3). Somit durfte der Angeklagte zu Beginn des Prozesses

durchaus von guten Prozesschancen für die D._____ AG ausgehen. Spätestens mit der Kenntnisnahme der Urteile des Arbeitsgerichts vom 15. November 2002, welche die Position der ehemaligen Mitarbeiter stützten, musste indessen auch der Angeklagte in einer höheren Instanz mit einem Unterliegen der D._____ AG rechnen. Kommt hinzu, dass – wie an anderer Stelle bereits erwähnt – das Prozessrisiko anlässlich einer Verwaltungsratssitzung der E1._____ AG vom 13. Februar 2003, an welcher neben dem Angeklagten auch der Hausjurist der E1._____ AG, Rechtsanwalt P4._____, teilnahmen, mit ca. Fr. 75'000.-- bis Fr. 100'000.-- veranschlagt wurde (Urk. 5/1/2/9.9, entsprechendes Protokoll). Dass es dabei nicht um eine Verwaltungsratssitzung der D._____ AG handelte, ist ohne Belang. Neben den Forderungen (einschliesslich Zinsen) und Prozessentschädigungen an die Gegenparteien waren auch die eigenen Anwaltskosten zu berücksichtigen. Mithin nahm der Angeklagte mindestens in Kauf, dass in der Bilanz durch das Aktienrecht vorgeschriebene Rückstellungen in der Höhe von Fr. 125'000.-- nicht ausgewiesen wurden. Der Anklagesachverhalt ist erstellt.

3.4. Motivation

3.4.1. In Berücksichtigung der zu korrigierenden Bilanzposten in der Bilanz der D._____ AG per 31. Dezember 2002 (Reduktion der Aktiven um Fr. 135'000.-- Warenlager sowie Fr. 163'000.-- transitorische Aktiven; Erhöhung der Passiven um die Rückstellungen von Fr. 125'000.--) errechnete die Vorinstanz zutreffend eine Überschuldung der D._____ AG von über Fr. 35'000.-- (Bilanz in Urk. 5/1/1/4.13; Urk. 79 S. 38, Erw. III/C/3.5; § 161 GVG ZH). Mit dem Bezirksgericht ist damit erstellt, dass der Angeklagte – der in der Bilanz der D._____ AG 2002 vorsätzlich falsche Zahlen bilanzieren liess und der als alleiniger Verwaltungsrat und alleiniger Geschäftsführer die finanzielle Lage der Gesellschaft kannte – wusste, er beschönige massiv die finanzielle Situation der D._____ AG. Damit nahm er die Umgehung der Benachrichtigung des Richters gemäss Art. 725 Abs. 2 OR in Kauf.

3.4.2. Die Vorinstanz hat ausserdem erwogen, es sei nicht korrekt gewesen, in der Bilanz der E1._____ AG per 31. Dezember 2002 die D._____ AG mit einem Wert von Fr. 1,5 Mio. einzusetzen (Urk. 79 S. 38, Erw. III/C/3.5.). Soweit die Vorinstanz darin einen Vorteil bzw. eine Vorteilsabsicht des Angeklagten sieht, ist darauf hinzuweisen, dass dieses Moment – obwohl die Bilanzierung des Wertes der D._____ AG in dieser Höhe in der Bilanz der E1._____ AG (vgl. Urk. 5/1/1/7.5) mutmasslich zu hoch war – keinen Eingang in die Anklage gefunden hat und damit für die Beurteilung des Anklagevorwurfes unbeachtlich ist (Anklageprinzip).

3.4.3. Des Weiteren ist festzuhalten, dass die Bilanz der D._____ AG per 31. Dezember 2001 in Berücksichtigung des kleinen Warenlagers von ca. Fr. 20'000.-- (Reduktion der Aktiven um ca. Fr. 226'000.--) keine Überschuldung der Gesellschaft auswies (vgl. Urk. 5/1/1/4.10).

4. Rechtliche Würdigung

4.1. Das Bezirksgericht hat sich einlässlich zum Tatbestand der Urkundenfälschung verbreitet; zwecks Vermeidung von Wiederholungen kann darauf verwiesen werden (Urk. 79 S. 38-40, Erw. III/C/4.1.1.+2.; § 161 GVG ZH). Zu ergänzen ist lediglich, dass das Bundesgericht auch in einem neueren Entscheid der Bilanz als Bestandteil der Buchhaltung Urkundeneigenschaft im Sinne von Art. 251 StGB zuerkannt hat (BGE 129 IV 130, Erw. 2.2.).

4.2. Den Bilanzen der D._____ AG per 31. Dezember 2001 und 31. Dezember 2002 als Bestandteil der Buchhaltung kommt unzweifelhaft Urkundeneigenschaft zu. Darin liess der Angeklagte ein lediglich im Wert von ca. Fr. 20'000.-- vorhandenes Warenlager als ein solches im Wert von Fr. 246'000.-- (Bilanz 2001) bzw. ein nicht vorhandenes Warenlager im Wert von Fr. 135'000.-- (Bilanz 2002) ausweisen. Darüber hinaus liess er zu Unrecht transitorische Aktiven bzw. keine Rückstellungen aufnehmen (Bilanz 2002). Damit liess der Angeklagte in den Bilanzen 2001 und 2002 wissentlich erhebliche Tatsachen unrichtig beurkunden.

Der Einwand der Verteidigung, der Angeklagte habe die Bilanzen nicht unterzeichnet, weshalb keine Urkunde vorliege (Urk. 91 S. 6), ist unbehelflich, setzt doch die Anforderung der Erkennbarkeit des Ausstellers nicht notwendigerweise voraus, dass die Urkunde dessen Namen enthält oder gar von diesem unterschrieben worden ist. Das gilt auch für den Fall, dass eine Unterzeichnung an sich vorgeschrieben ist, beispielsweise für Inventar, Betriebsrechnung und Bilanz (Art. 961 OR; Donatsch/Wohlens, Strafrecht IV, Delikte gegen die Allgemeinheit, Zürich 2004, S. 136).

4.3. Die Gegenstand des Anklagevorwurfs der Urkundenfälschung bildenden und vom Angeklagten unterzeichneten Vollständigkeitserklärungen des Verwaltungsrates an die Revisionsstelle vom 18. April 2002 und 2. Juli 2003 (Urk. 5/1/1/4.9 und Urk. 5/1/1/4.12) stuft das Bundesgericht neuerdings nicht mehr als Urkunden ein (vgl. BGE 132 IV 12, Erw. 9). Der Angeklagte ist daher bezüglich dieser Vollständigkeitserklärungen vom Vorwurf der Urkundenfälschung freizusprechen.

4.4. Des Weiteren ist zu präzisieren, dass die aktenkundige und vom Angeklagten unterzeichnete Inventarliste per 31. Dezember 2002 (Urk. 5/1/2/13.12) sowie die Bestätigung des Angeklagten betreffend Warenlager per 31. Dezember 2002 vom 19. August 2003 (Urk. 5/1/2/13.11) nicht Gegenstand des Vorwurfes der Urkundenfälschung sind (vgl. Urk. 43 S. 5 f.).

4.5. Der Angeklagte handelte vorsätzlich und in der Absicht, die finanzielle Situation der D._____ AG besser darzustellen als sie war, insbesondere per Ende 2002 keine Überschuldung auszuweisen, um damit den Gang zum Richter zu verhindern. Wie erwähnt war die D._____ AG per 31. Dezember 2001 nicht überschuldet. Im Zusammenhang mit der inhaltlich gefälschten Bilanz per 31. Dezember 2001 lässt sich deshalb keine (unrechtmässige) Schädigungs- oder Vorteilsabsicht erkennen. In der in der Anklageschrift in diesem Zusammenhang ohne weitere Präzisierung erwähnten schrittweisen Abschreibung des Wertes der D._____ AG in der Bilanz der E1._____ AG (vgl. dazu auch Urk. 5/1/1/7.3+4: Abschreiben von Fr. 2,5 Mio. per Ende 2000 auf Fr. 2 Mio. per Ende 2001) kann keine (unrechtmässige) Vorteilsabsicht gesehen werden, zumal die Anklage nicht behauptet, die E1._____ AG wäre im Falle einer einmaligen Abschreibung der

Beteiligung per Ende 2001 auf null überschuldet gewesen. Bilanzprobleme im Zusammenhang mit einer Stilllegung der D._____ AG werden denn auch erst anlässlich einer Verwaltungsratssitzung vom 28. August 2002 erwähnt (vgl. Urk. 5/1/2/9.9, entsprechendes Protokoll S. 3; vom Angeklagten in Abrede gestellt in Urk. 9/4 S. 19).

4.6. Zusammengefasst ist der Angeklagte mit Bezug auf die Bilanz der D._____ AG per 31. Dezember 2002 schuldig zu sprechen der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB. Freizusprechen vom Vorwurf der Urkundenfälschungen ist der Angeklagte mit Bezug auf die Vollständigkeitserklärungen vom 18. April 2002 und 2. Juli 2003 sowie bezüglich der Bilanz der D._____ AG per 31. Dezember 2001.

5. Zusammenfassung

Zusammengefasst ist der Angeklagte schuldig zu sprechen der mehrfachen ungetreuen Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und Abs. 3 StGB, der mehrfachen Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung im Sinne von Art. 164 Ziff. 1 StGB sowie der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB.

Freizusprechen ist der Angeklagte vom Vorwurf der Urkundenfälschung mit Bezug auf die Vollständigkeitserklärungen vom 18. April 2002 und 2. Juli 2003 sowie bezüglich der Bilanz der D._____ AG per 31. Dezember 2001.

V.

Sanktion

1. Allgemeines

1.1. Das Bezirksgericht hat sich einlässlich und zutreffend zum anwendbaren Recht, dem Strafrahmen sowie den Grundsätzen der Strafzumessung verbreitet; um Wiederholungen zu vermeiden, kann auf diese Ausführungen verwiesen werden (Urk. 79 S. 41-45, Erw. IV/1-3; § 161 GVG ZH). Da auch im Berufungsverfahren – wie noch zu erwägen sein wird – eine Geldstrafe auszufallen sein wird, erweist sich das neue Recht als das für den Angeklagten mildere Recht. Zusammengefasst gelangt somit der am 1. Januar 2007 in Kraft getretene revidierte Allgemeine Teil des Schweizerischen Strafgesetzbuches zur Anwendung, wobei an sich von einem bis zu siebeneinhalb Jahren Freiheitsstrafe bzw. 360 Tagessätze Geldstrafe (à maximal Fr. 3'000.--) reichenden maximalen Strafrahmen auszugehen ist. Indessen ist die tat- und täterangemessene Strafe – ausserordentliche Umstände vorbehalten – grundsätzlich innerhalb des ordentlichen Strafrahmens festzusetzen (BGE 136 IV 55, Erw. 5.8).

1.2. Der Angeklagte wurde mit Strafmandat der Staatsanwaltschaft I des Kantons Uri vom 18. Juli 2003 wegen Überschreitens der zulässigen Höchstgeschwindigkeit auf der Autobahn schuldig erklärt und mit einer Busse von Fr. 1'400.-- bestraft, wobei die vorzeitige Löscharbeit der Busse bei einer Probezeit von einem Jahr gewährt wurde (Urk. 57 und Urk. 59). Das Bezirksgericht hat die ausgefallte Geldstrafe in Anwendung von Art. 49 Abs. 2 StGB als teilweise Zusatzstrafe zum Strafmandat der Staatsanwaltschaft I des Kantons Uri ausgesprochen (Urk. 79 S. 49, Erw. IV/4.4.2.). Das Bundesgericht hat indessen in einem neueren Entscheid festgehalten, Bedingung für eine Zusatzstrafe sei stets, dass die Voraussetzungen der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB erfüllt seien; danach seien ungleichartige Strafen kumulativ zu verhängen, weil das Asperationsprinzip nur greife, wenn mehrere gleichartige Strafen ausgesprochen würden. Die Bildung einer Gesamtstrafe sei bei ungleichartigen Strafen nicht möglich. Die Bildung einer Gesamtstrafe – und damit einer Zusatzstrafe – sei also nur

möglich, wenn mehrere Geldstrafen, mehrfache gemeinnützige Arbeit, mehrere Freiheitsstrafen oder mehrere Bussen ausgesprochen würden (BGE 137 IV 57, Erw. 4.3.1). Unter Hinweis auf diese Erwägungen ist – da vorliegend das Aussprechen allein einer Busse nicht in Frage kommt – eine eigenständige Sanktion auszufällen.

2. Strafzumessung in concreto

2.1. Die Vorinstanz hat mit dem Hinweis, von den drei relevanten, dieselbe Strafordrohung enthaltenden Tatbestände dränge sich dies auf, zunächst die Tatkomponenten betreffend der mehrfachen ungetreuen Geschäftsbesorgung analysiert, da sich diese zeitlich zuerst abgespielt, über einen längeren Zeitraum hingezogen und die weiteren Delikte praktisch initiiert hätten, wobei die einzelnen ungetreuen Geschäftsbesorgungen zusammen zu betrachten seien (Urk. 79 S. 45, Erw. IV/4.1.1.). Dieses Vorgehen ist nicht zu beanstanden.

2.2. Bezüglich der objektiven Tatschwere der ungetreuen Geschäftsbesorgung hat das Bezirksgericht zutreffend berücksichtigt, dass das vom Angeklagten bewirkte Ausmass des deliktischen Erfolges beträchtlich ist. Unter Hinweis auf die entsprechenden Ausführungen ist der von ihm in Verletzung seiner Pflichten bewirkte Schaden im Vermögen der D._____ AG auf etwas über Fr. 120'000.-- zu beziffern. Da nicht bereits die Rechnungsstellung am 1. Juni 2002 den Vermögensschaden bei der D._____ AG bewirkte, sondern erst die Erfüllung, d.h. die Verrechnung, ist die Zeitdauer der Delinquenz etwas kürzer als von der Vorinstanz angenommen. Ungeachtet dessen kann mit ihr in Anbetracht der verschiedenartigen Vorgehensweisen die vom Angeklagten aufgewendete kriminelle Energie als beträchtlich eingestuft werden. Mit der Vorinstanz ist die Tatschwere innerhalb des zur Verfügung stehenden Strafrahmens als nicht mehr leicht zu gewichten, so dass eine Einsatzstrafe im Bereich von sieben bis acht Monaten Freiheitsstrafe bzw. 210 bis 240 Tagessätzen Geldstrafe angemessen erscheint.

Was das Motiv des Angeklagten anbelangt, ist mit der Vorinstanz anzunehmen, sein Handeln habe zum Ziel gehabt, die finanzielle Lage der E1._____ AG zu verbessern, um deren Überleben zu sichern, wobei zu beachten ist, dass der Angeklagte zunächst Teilhaber und seit September 2003 alleiniger Inhaber der E1._____ AG ist. Sein Handeln kam somit mittelbar auch ihm zugute. Die Schädigung der D._____ AG war wohl nicht das unmittelbare Ziel des Angeklagten, sondern die unausweichliche Folge davon, dass er auf Kosten der D._____ AG die E1._____ AG finanziell besser stellen wollte. Dem Bezirksgericht ist beizupflichten, wenn es ausführt, diese subjektive Komponente führe weder zu einer Erhöhung noch zu einer Reduktion der hypothetischen Einsatzstrafe (Urk. 79 S. 47).

2.3. Was die Tatkomponenten der weiteren Delikte anbelangt, ist zu bemerken, dass der im Zusammenhang mit der mehrfachen Gläubigerschädigung bewirkte Schaden bei den Gläubigern B._____ und C._____ über Fr. 100'000.-- ausmachte. Die Vorinstanz hat indessen zu Recht darauf hingewiesen, dass sich die D._____ AG grösstenteils gerade infolge der Handlungen des Angeklagten im Rahmen der ungetreuen Geschäftsbesorgung in Schwierigkeiten befunden habe und schliesslich (auch) deswegen über sie der Konkurs habe eröffnet werden müssen, weshalb sich die Tatkomponenten der beiden Tatbestände nicht unerheblich überschneiden würden. Als Folge davon erachtete das Bezirksgericht für die Verurteilung wegen mehrfacher Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung zu Recht lediglich eine leichte Erhöhung der Strafe wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung für angemessen. Bezüglich der Urkundenfälschung ist zu beachten, dass die Beträge, welche in der Bilanz 2002 unrichtig oder gar nicht ausgewiesen wurden, derart hoch waren, dass eine Überschuldung buchhalterisch vermieden wurde und als Folge davon die Benachrichtigung des Richters unterbleiben konnte. Zutreffend hat die Vorinstanz auch bemerkt, dass durch die Bilanzmanipulation in der Bilanz der E1._____ AG die D._____ AG tatsachenwidrig als werthaltige Beteiligung ausgewiesen werden konnte. Als Motiv scheint wiederum ähnlich wie bei der ungetreuen Geschäftsbesorgung das Sichern der Fortführung der E1._____ AG gewesen zu sein.

2.4. In Berücksichtigung des Asperationsprinzips erscheint für die mehrfache Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung und die Urkundenfälschung eine Erhöhung der hypothetischen Einsatzstrafe auf ca. neun bis zehn Monate Freiheitsstrafe bzw. 270 bis 300 Tagessätze Geldstrafe angemessen.

2.5. Hinsichtlich der Täterkomponente kann zunächst auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 79 S. 48, Erw. IV/4.4.1.+2.; § 161 GVG ZH). Den im Berufungsverfahren eingereichten Unterlagen sowie der persönlichen Befragung anlässlich der Berufungsverhandlung lässt sich entnehmen, dass der Angeklagte aktuell nach wie vor über ein monatliches Einkommen aus Erwerbstätigkeit von ca. Fr. 10'000.-- (ohne Kinderzulagen) zuzüglich Fr. 1'000.-- Privatanteil Benutzung Geschäftsfahrzeug sowie über ein in Immobilien und Gesellschaftsbeiträgen angelegtes Vermögen von netto ca. Fr. 6 Mio. verfügt (Urk. 86/1, Urk. 86/3; Prot. II S. 6 ff.). Als Liegenschaftenertrag sowie Ertrag aus Beteiligungen resultierte im Jahre 2008 ein zusätzliches Einkommen von netto ca. Fr. 170'000.-- (Urk. 86/4) und für 2009 von ca. Fr. 300'000.-- (Urk. 86/7). Gemäss den Angaben des Angeklagten vor Vorinstanz zahlt er jährlich ca. Fr. 40'000.-- Steuern. Die Krankenkassenprämien für die gesamte Familie belaufen sich jährlich auf ca. Fr. 10'000.-- (Prot. I S. 6). Die persönlichen Verhältnisse des Angeklagten wirken sich strafzumessungsneutral aus.

2.6. Bezüglich Nachtatverhalten ist mit der Vorinstanz zu bemerken, dass der Angeklagte den durch die Kontosaldierungen angerichteten Schaden wieder gut machte, indem er der Konkursverwaltung die seinerzeit der E1._____ AG überwiesenen Beträge zukommen liess. Dies wirkt sich leicht strafmindernd aus.

2.7. Das Bezirksgericht nahm eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes bezüglich der Untersuchung an und berücksichtigte dies mit einer leichten Strafminderung (Urk. 79 S. 49, Erw. IV/4.4.3.). Die Staatsanwaltschaft ist der Ansicht, der Angeklagte trage für die lange Verfahrensdauer eine erhebliche Mitverantwortung, weshalb die angebliche Verletzung des Beschleunigungsgebotes bei der Strafzumessung zu stark berücksichtigt worden sei (Urk. 76 S. 2).

2.7.1. Gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK hat jedermann Anspruch darauf, dass seine Sache innert angemessener Frist gehört wird. Das Beschleunigungsgebot verpflichtet die Behörden, das Strafverfahren zügig voranzutreiben, um den Beschuldigten nicht unnötig über die gegen ihn erhobenen Vorwürfe im Ungewissen zu lassen. Es unterscheidet sich vom Institut der Verjährung, welches ausschliesslich auf die Dauer seit der Tat abstellt, sowie vom Strafmilderungsgrund der seit der Tat verstrichenen verhältnismässig langen Zeit, welcher voraussetzt, dass zwei Drittel der Verjährungsfrist verstrichen sind und sich der Täter wohl verhalten hat (BGE 132 IV 1). Wird eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes festgestellt, ist diesem Umstand angemessen Rechnung zu tragen. Nach der Rechtsprechung kommen dabei folgende Sanktionen in Betracht: Berücksichtigung der Verfahrensverzögerung im Rahmen der Strafzumessung; Einstellung des Verfahrens zufolge eingetretener Verjährung; Schuldigsprechung des Täters unter gleichzeitigem Verzicht auf die Strafe; in extremen Fällen als ultima ratio Einstellung des Verfahrens. Bei der Frage nach der Sanktion einer Verletzung des Beschleunigungsgebotes ist einerseits zu berücksichtigen, wie schwer der Beschuldigte durch die Verfahrensverzögerung getroffen wurde, andererseits aber auch, wie gravierend die ihm vorgeworfenen Straftaten sind und welche Strafe ausgesprochen werden müsste, wenn keine Verletzung des Beschleunigungsgebotes vorliegen würde. Rechnung zu tragen ist schliesslich auch den Interessen der Geschädigten (BGE 117 IV 124, Erw. 4e).

2.7.2. Es ist nicht zu verkennen, dass es sich vorliegend um eine umfangreiche Untersuchung handelte, die zudem erschwert wurde, weil eine bezüglich der einzelnen Geschäftsvorfälle nachvollziehbare Buchhaltung, für welche der Angeklagte verantwortlich war, fehlte und für das Geschäftsjahr 2003 lediglich lückenhafte Bankbelege und eine nicht unterzeichnete, provisorische Bilanz vorlag (vgl. Urk. 2/1). Andererseits ist zumindest eine grössere Bearbeitungslücke erkennbar; so verstrich zwischen dem Nachtrag zum polizeilichen Schlussbericht vom 16. Februar 2006 (Urk. 5/1/1/1.1) und der ersten staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 27. Februar 2007 (Urk. 9/4) ein Jahr. Anschliessend wurde das Verfahren ausreichend gefördert, worauf – nachdem die Anklage vom 1. September 2008 von der Anklagebehörde zurückgezogen worden war (vgl. Urk. 30 und

Urk. 34/1) – am 6. November 2008 erneut Anklage erhoben wurde (vgl. Urk. 34/2). Nach der entsprechenden Aufhebung der Zulassungsverfügung durch das Obergericht am 6. März 2009 (Urk. 35/4), erhob die Staatsanwaltschaft nach Ergänzung der Untersuchung die nunmehr zur Diskussion stehende Anklage am 24. September 2009 (Urk. 43). Die Verzögerung zwischen Anklagezulassung und Vorladung zur vorinstanzlichen Hauptverhandlung (ca. fünf Monate) hat der Angeklagte zu vertreten, da er erfolglos einen Rekurs gegen die Anklagezulassung erhob (vgl. Urk. 53). Insgesamt verstrichen zwischen der Strafanzeige vom 15. September 2004, in welcher die Verdachtsmomente gegen den Angeklagten dem Grundsatz nach erwähnt wurden, und der Anklageerhebung rund fünf Jahre, was mit der Vorinstanz als zu lange zu bezeichnen ist. Der Angeklagte war während der Untersuchung nicht inhaftiert. Er konnte seine geschäftlichen Aktivitäten – wie seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse zeigen – erfolgreich fortsetzen und wurde insoweit durch das Strafverfahren nicht wesentlich beeinträchtigt, wenngleich es sich bei den ihm vorgeworfenen Handlungen teilweise um Verbrechen handelte. Es rechtfertigt sich deshalb eine leichte Strafminderung.

2.8. In Berücksichtigung der erwähnten beiden sich in geringem Umfange auswirkenden Strafminderungsgründe erweist sich eine Strafe von acht Monaten Freiheitsstrafe bzw. 240 Tagessätzen Geldstrafe angemessen.

2.9. Die Staatsanwaltschaft beantragt mit der bereits wiedergegebenen Begründung (oben Erw. III/2) die Ausfällung einer Freiheitsstrafe (sowie einer Busse). Das Bundesgericht hat in einem neueren Entscheid festgehalten, für Strafen von sechs Monaten bis zu einem Jahr sehe das Gesetz Freiheitsstrafe oder Geldstrafe vor, wobei bei alternativ zur Verfügung stehenden Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werde solle, die weniger stark in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreife. Werde im Einzelfall eine Freiheitsstrafe ausgesprochen, sei zu begründen, weshalb eine Geldstrafe unzweckmässig sei (BGE 6B_839/2009, Erw. 3.3 und 3.4). Es ist nicht zu verkennen, dass der Angeklagte kurz nachdem er wegen einer groben Verkehrsregelverletzung mit einer Busse belegt wurde, erneut straffällig wurde. Zu beachten ist, dass es sich bei der Verkehrsregelverletzung um ein Vergehen handelte und diese mit einer für die finanziellen Verhält-

nisse des Angeklagten eher geringen Busse geahndet wurde. Die heute auszufällende Sanktion träge – im Falle eines Widerrufs – den Angeklagten weit einschneidender, so dass davon auszugehen ist, auch die Ausfällung einer Geldstrafe sei ausreichend, um den Angeklagten zu regelkonformem Verhalten anzuhalten. Auch steht zu erwarten, dass der Angeklagte neben allfälligen Schadenersatzforderungen aus diesem Verfahren – entgegen der Ansicht der Staatsanwaltschaft – in Anbetracht seines beträchtlichen Vermögens durchaus in der Lage wäre, eine zu widerrufende Geldstrafe ohne wesentliche Beeinträchtigung seiner familienrechtlichen Unterhaltsverpflichtung zu bezahlen.

2.10. Die durch das Bezirksgericht Zürich unter Hinweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung und der finanziellen Verhältnisse des Angeklagten vorgenommene Bestimmung der Tagessatzhöhe erscheint angemessen (Urk. 79 S. 50, Erw. IV/4.6; § 161 GVG ZH). Die Tagessatzhöhe ist auf Fr. 250.– festzusetzen.

2.11. Für die Ausfällung einer (Verbindungs-)Busse im Sinne von Art. 42 Abs. 4 StGB besteht mangels 'Schnittstellenproblematik' im SVG-Bereich sowie dem Umstand, dass es aus spezialpräventiven Überlegungen nicht erforderlich erscheint, dem Angeklagten einen 'Denkzettel' zu verpassen (vgl. dazu BGE 6B_520/2007, Erw. 3.2.3), kein Anlass.

3. Zusammengefasst ist der Angeklagte zu bestrafen mit einer Geldstrafe von 240 Tagessätzen zu Fr. 250.–.

VI.

Vollzug

Unter Hinweis auf die vorinstanzlichen Ausführungen ist dem Angeklagten der bedingte Strafvollzug bei einer minimalen Probezeit zu gewähren (Urk. 79 S. 50 f., Erw. V; § 161 GVG ZH).

VII.

Zivilansprüche

1. Allgemeines

Die Vorinstanz hat sich zutreffend zu den Grundsätzen des Adhäsionsverfahrens geäußert; zwecks Vermeidung von Wiederholungen kann darauf verwiesen werden (Urk. 79 S. 51 f., Erw. IV/1; § 161 GVG ZH).

2. Schadenersatzansprüche von B. _____ und C. _____

2.1. Die Geschädigten B. _____ und C. _____ machten vor Vorinstanz wie auch im Berufungsverfahren gegen den Angeklagten eine Schadenersatzforderung von Fr. 161'267.80 nebst Zins zu 5% seit 21. Januar 2004 geltend (Urk. 63 S. 2; Urk. 77 S. 2; Urk. 90 S. 2). Das Bezirksgericht hat den beiden Geschädigten unter Hinweis auf die Abtretung der Verantwortlichkeitsansprüche gemäss Art. 260 SchKG, die erfüllten Haftungsvoraussetzungen von Art. 754 Abs. 1 OR und dem erstellten Schaden zum Nachteil der D. _____ AG Schadenersatz im Umfang von Fr. 131'772.90, d.h. im Umfang des von ihnen im Konkurs der D. _____ AG gemäss Verlustausweis (vgl. Urk. 23/4 und Urk. 23/7) erlittenen Verlustes zugesprochen. Im Übrigen trat es auf die Forderung der Geschädigten nicht ein (Urk. 79 S. 52 f., Erw. 2.2).

2.2. Die Geschädigten lassen im Berufungsverfahren im Wesentlichen geltend machen, die Abtretung der 'Rechtsansprüche der Masse' sei im Umfang 'der Summe der von allen kollozierten Gläubigern zusammen erlittenen Konkursverluste' erfolgt; diese Konkursverluste hätten Fr. 161'267.80 betragen. Obwohl das Bezirksgericht die Haftungsvoraussetzungen von Art. 754 Abs. 1 OR bejaht und den daraus folgenden Schaden mit Fr. 169'400.-- beziffert habe, habe es lediglich Fr. 131'772.90 zugesprochen. Bezüglich des darüber hinaus gehenden Betrages habe das Bezirksgericht ausgeführt, es sei nicht klar, ob sich dieser Betrag aus einem strafbaren und Gegenstand der Anklage bildenden Sachverhalt herleite

und mit dem Straftatbestand konnex sei. Diese Begründung sei widersprüchlich und unzutreffend. Sei sowohl eine Pflichtverletzung im Sinne von Art. 754 Abs. 1 OR als auch ein daraus fliessender Schaden von Fr. 169'400.-- erstellt, sei der adhäsionsweise geltend gemachte Anspruch vollumfänglich gutzuheissen (Urk. 77 S. 5; Urk. 90 S. 5 ff.).

2.3. B._____ und C._____ sind Geschädigte bezüglich des unter lit. b) unter dem Titel 'betrügerischer Konkurs' eingeklagten und als Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung qualifizierten Sachverhaltes. Als Adhäsionskläger im vorliegenden Strafverfahren können sie lediglich Forderungen geltend machen, welche einen Bezug zum Anklagesachverhalt haben. Als Folge des strafbaren Verhaltens des Angeklagten erlitten sie im Umfang der in ihren Verlustausweisen ausgewiesenen Forderung (Urk. 23/4 und Urk. 23/7) einen Schaden. Grundlage der Forderung bildet das strafbare Verhalten des Angeklagten (Art. 41 ff. OR). Unbehelflich ist, dass sich die Geschädigten von der Masse sämtliche von allen kollozierten Gläubigern zusammen erlittenen Konkursverluste im Sinne von Art. 260 SchKG abtreten liessen; damit verschafften sie sich allein eine Prozessführungsbefugnis für einen allfälligen Zivilprozess gegen den Angeklagten. Unter den kollozierten Forderungen befinden sich denn auch Forderungen von Personen (Urk. 84/2 S. 5), zu deren Nachteil die Anklage keine strafbare Handlung des Angeklagten behauptet. Somit ist der Angeklagte zu verpflichten, C._____ Fr. 73'586.90 und B._____ Fr. 58'186.-- zu bezahlen.

2.4. Was die Zinsforderung anbetrifft, trifft wohl zu, dass für die im Verlustausweis verkündete Forderung kein Zins zu zahlen ist (Art. 149 Abs. 4 SchKG). Als Schadenersatz für unerlaubte Handlung ist indessen – sofern verlangt – analog Art. 73 Abs. 1 OR (vgl. BGE 122 III 53) ein Schadenszins von maximal 5% ab schädigendem Ereignis geschuldet (vgl. BGE 129 IV 149, Erw. 4.1). Der verlangte Zins von 5% ab 21. Januar 2004 ist jedenfalls ausgewiesen.

2.5. Zusammengefasst ist der Angeklagte zu verpflichten, C._____ Fr. 73'586.90 nebst 5% Zins seit 21. Januar 2004 und B._____ Fr. 58'186.-- nebst 5% Zins seit 21. Januar 2004 zu bezahlen. Im Mehrbetrag ist auf das Schadenersatzbegehren der Geschädigten nicht einzutreten.

VIII.

Kosten/Entschädigungen

1. Ausgangsgemäss wird der Angeklagte kosten- und entschädigungspflichtig (§ 396a StPO ZH). Der Angeklagte obsiegt im Berufungsverfahren bezüglich seiner vorinstanzlichen Verurteilung wegen mehrfacher Urkundenfälschung mit Bezug auf die Bilanz der D. _____ AG per 31. Dezember 2001 sowie die beiden Vollständigkeitserklärungen. Im Übrigen (übriger Schuldpunkt; Sanktion; Schadenersatz; Kosten- und Entschädigungen) unterliegt er. Die Staatsanwaltschaft unterliegt mit ihren Anträgen auf Erhöhung der Strafe und Änderung der Sanktionsart. Die Geschädigten obsiegen mit ihrer Zinsforderung; indessen unterliegen sie bezüglich ihrer Anträge um Zusprechung von weitergehendem Schadenersatz.
2. Hinsichtlich der Kosten der Untersuchung rechtfertigt sich keine Kostenauscheidung, da die Punkte, bezüglich welcher der Angeklagte freigesprochen wird, keinen Einfluss auf den Aufwand der Untersuchung hatten, so dass der Angeklagte sämtliche Untersuchungskosten zu tragen hat. Insgesamt rechtfertigt es sich, die Kosten des erst- und des zweitinstanzlichen Verfahrens zu 3/4 dem Angeklagten aufzuerlegen. Die Kosten des Berufungsverfahrens sind zu je 1/16 den Geschädigten aufzuerlegen. Die übrigen Kosten der gerichtlichen Verfahren sind auf die Gerichtskasse zu nehmen.
3. Entsprechend ist dem Angeklagten für das erst- und das zweitinstanzliche Verfahren eine reduzierte Umtriebs- und Prozessentschädigung von Fr. 5'000.-- aus der Gerichtskasse zuzusprechen.
4. Die Geschädigten bemängeln im Berufungsverfahren, die Vorinstanz habe die ihnen durch die Verletzung des Beschleunigungsgebotes entstandenen Mehraufwendungen unberücksichtigt gelassen (Urk. 77 S. 6, Urk. 90 S. 8). Weder beziffern noch substantiieren die Geschädigten diesen Aufwand, so dass nicht weiter auf ihr Vorbringen einzugehen ist. Im Berufungsverfahren wurde der Zivilpunkt (mit Ausnahme des für den Streitwert unmassgeblichen Zinses) bestätigt. Somit

ist die vorinstanzliche Entschädigungsregelung zu bestätigen. Im Berufungsverfahren unterliegen die Geschädigten zu ca. einem Fünftel. Somit rechtfertigt es sich, den Angeklagten zu verpflichten, den Geschädigten für das Berufungsverfahren eine reduzierte Prozessentschädigung von je Fr. 1'500.-- zu bezahlen.

Das Gericht beschliesst:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 9. Abteilung, vom 8. Dezember 2010 bezüglich Dispositivziffer 2 (Teilfreispruch) und 6 (Kostenaufstellung) sowie der gleichentags ergangene Beschluss hinsichtlich Dispositivziffern 1 und 2 (Aktenherausgabe an den Angeklagten und die F._____ SA) in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.
3. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang 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.

Das Gericht erkennt:

1. Der Angeklagte A._____ ist schuldig
 - der mehrfachen ungetreuen Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und Abs. 3 StGB,
 - der mehrfachen Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung im Sinne von Art. 164 Ziff. 1 StGB sowie
 - der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB.
2. Der Angeklagte wird freigesprochen vom Vorwurf der Urkundenfälschung mit Bezug auf die Vollständigkeitserklärungen vom 18. April 2002 und 2. Juli 2003 und bezüglich der Bilanz der D._____ AG per 31. Dezember 2001.
3. Der Angeklagte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 240 Tagessätzen zu Fr. 250.--.
4. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf zwei Jahre festgesetzt.
5. Der Angeklagte wird verpflichtet, dem Geschädigten B._____ Schadenersatz von Fr. 58'186.-- zuzüglich 5% Zins seit 21. Januar 2004 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird auf das Schadenersatzbegehren des Geschädigten nicht eingetreten.
6. Der Angeklagte wird verpflichtet, dem Geschädigten C._____ Schadenersatz von Fr. 73'586.90 zuzüglich 5% Zins seit 21. Januar 2004 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird auf das Schadenersatzbegehren des Geschädigten nicht eingetreten.
7. Die Kosten der Untersuchung werden dem Angeklagten auferlegt.
8. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 6'000.--. Über die weiteren Kosten stellt die Obergerichtskasse Rechnung.

9. Die Kosten der gerichtlichen Verfahren in beiden Instanzen werden dem Angeklagten zu 3/4 auferlegt. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden den Geschädigten zu je 1/16 auferlegt. Im Übrigen werden die Kosten der gerichtlichen Verfahren auf die Gerichtskasse genommen.
10. Dem Angeklagten wird für das erst- und das zweitinstanzliche Verfahren eine reduzierte Prozess- und Umtriebsentschädigung von insgesamt Fr. 5'000.-- aus der Staatskasse zugesprochen.

Das Verrechnungsrecht des Staates bleibt vorbehalten.

11. Der Angeklagte wird verpflichtet, den Geschädigten für die Untersuchung und das erstinstanzliche Verfahren eine Entschädigung von je Fr. 6'000.-- zu bezahlen.
12. Der Angeklagte wird verpflichtet, den Geschädigten für das Berufungsverfahren eine reduzierte Prozessentschädigung von je Fr. 1'500.-- zu bezahlen.
13. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten
- die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis
- den Geschädigtenvertreter Rechtsanwalt lic. iur. Z. _____ in dreifacher Ausfertigung für sich und zuhanden der Geschädigten B. _____ und C. _____

sowie hernach in vollständiger Ausfertigung an

- die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten
- die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis
- den Geschädigtenvertreter Rechtsanwalt lic. iur. Z. _____ in dreifacher Ausfertigung für sich und zuhanden der Geschädigten B. _____ und C. _____

und nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A.

14. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang 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

II. Strafkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Th. Meyer

lic. iur. Aardoom