

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB150048-O/U/ad-cs

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident, und lic. iur. Stiefel, die Ersatzoberrichterin lic. iur. Keller sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. Schneeberger

Urteil vom 2. Juni 2015

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **gewerbsmässiger betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage etc.**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 1. Abteilung, vom 2. Dezember 2014 (DG140292)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 29. September 2014 (Urk. 30) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - des gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 2 StGB sowie
 - der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 4 Jahren Freiheitsstrafe, wovon 139 Tage durch Haft erstanden sind.
3. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen.
4. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger B._____ Fr. 435'495.40 zusätzlich 5% Zins seit dem 11. März 2013 zu bezahlen.
5. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger B._____ für die Kosten seiner anwaltlichen Vertretung Fr. 7'383.- (inkl. Barauslagen und 8% MwSt.) zu bezahlen.
6. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 8. April 2014, 28. April 2014 und 18. September 2014 beschlagnahmten sowie durch vorzeitige Verwertung erlangten Fr. 88'193.85, als Buchgeld vorhanden bei der Bezirksgerichtskasse Zürich (SK...), werden dem Privatkläger B._____ in Anrechnung an den ihm entstandenen Schaden ausbezahlt.
7. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 26. März 2014 beschlagnahmten Fr. 5'000.- (A...), als Buchgeld vorhanden bei der Be-

zirksgerichtskasse Zürich (SK...), werden dem Privatkläger B._____ in Anrechnung an den ihm entstandenen Schaden ausbezahlt.

8. Die mit Verfügungen der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 26. März 2014 beschlagnahmten Gegenstände:

- Apple MacBook Pro (A...),
- MacBook (A...),
- Schweizer Reisepass B._____ (A...),
- Schweizer Reisepass ... lautend auf B._____ (A...),

lagernd bei der Bezirksgerichtskasse Zürich (SK...), sind dem Beschuldigten auf erstes Verlangen herauszugeben. Holt der Beschuldigte die genannten Gegenstände nicht innert 60 Tagen seit der Rechtskraft dieses Entscheides ab, werden sie durch die Lagerbehörde vernichtet.

9. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 26. März 2014 beschlagnahmte "Mobiltelefon HTC mit Ladekabel und SIM-Karte (C._____)" (A...), lagernd bei der Bezirksgerichtskasse Zürich (SK...), ist C._____ auf erstes Verlangen herauszugeben. Holt C._____ den genannten Gegenstand nicht innert 60 Tagen seit der Rechtskraft dieses Entscheides ab, wird er durch die Lagerbehörde vernichtet.

10. Die übrigen mit Verfügungen der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 26. März 2014 sowie vom 2. April 2014 beschlagnahmten Gegenstände, lagernd bei der Bezirksgerichtskasse Zürich (SK... und SK...) werden eingezogen und durch die Lagerbehörde vernichtet.

11. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 4'500.– ; die weiteren Kosten betragen:

Fr. Kosten der Kantonspolizei

Fr. 3'000.– Gebühr Anklagebehörde

Fr. 18'159.15 Auslagen Untersuchung

Fr. 18'431.35 amtliche Verteidigung

Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.

12. Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ wird für seine Aufwendungen als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten mit Fr. 18'431.35 (inkl. Barauslagen und 8% MwSt.) aus der Gerichtskasse entschädigt.

13. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden unter Vorbehalt einer Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO auf die Gerichtskasse genommen.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 58 S. 2)

1. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass Dispositivziffern 4-10, 12 und 13 nicht angefochten wurden und somit in Rechtskraft erwachsen sind. Die mit Dispositivziffer 11 festgesetzte Gerichtsgebühr wird ebenfalls anerkannt.
2. Der Beschuldigte sei vom Vorwurf der mehrfachen Urkundenfälschung freizusprechen. Im Übrigen sei der erstinstanzliche Schuldspruch (gewerbmässiger betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage) zu bestätigen.

3. Der Beschuldigte sei mit einer Freiheitsstrafe von 30 Monaten zu bestrafen, wobei die Dauer der bis anhin erstandenen Untersuchungshaft von insgesamt 139 Tagen anzurechnen sei.
4. Die Freiheitsstrafe sei zu vollziehen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Staatskasse.

- b) Der Vertreterin der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl:
(Urk. 54, schriftlich)

Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

1. Prozessgeschichte

1.1. Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 1. Abteilung, vom 2. Dezember 2014 liess der Beschuldigte mit Eingabe vom 3. Dezember 2014 rechtzeitig Berufung gemäss Art. 399 Abs. 1 StPO anmelden (Urk. 43). Das begründete Urteil der Vorinstanz wurde dem Verteidiger am 29. Januar 2015 zugestellt (Urk. 49/2), worauf der Beschuldigte am 12. Februar 2015 fristgerecht seine Berufungserklärung einreichen liess (Urk. 51).

Innert der ihr angesetzten Frist gemäss Art. 400 Abs. 3 lit. b StPO verzichtete die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl darauf, Anschlussberufung zu erheben oder ein Nichteintreten auf die Berufung des Beschuldigten zu beantragen und ersuchte stattdessen um die Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils (Urk. 54). Die Privatkläger liessen sich innert Frist nicht vernehmen.

1.2. Das vorliegende Urteil erging im Anschluss an die Berufungsverhandlung, zu welcher der Beschuldigte in Begleitung seines amtlichen Verteidigers, Rechtsanwalt lic. iur. X._____, erschienen ist (Prot. II S. 3). Der Staatsanwaltschaft wurde die Teilnahme an der Berufungsverhandlung mit Einverständnis des Verteidigers erlassen (Urk. 55).

2. Umfang der Berufung

Der Beschuldigte fordert mit seiner Berufung hauptsächlich einen Freispruch vom Vorwurf der mehrfachen Urkundenfälschung und eine Reduktion der Strafe (Urk. 51 S. 2; Urk. 58 S. 2). Faktisch nicht angefochten wurde ausserdem die vorinstanzliche Kostenaufstellung. Damit wurde die Berufung teilweise beschränkt (Art. 399 Abs. 4 StPO).

Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Es ist somit festzustellen, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 1. Abteilung, vom 2. Dezember 2014 bezüglich der Dispositivziffern 1 Punkt 1 (Schuldspruch wegen gewerbmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage), 4 (Zivilpunkt), 5 (Entschädigung für anwaltliche Vertretung des Privatklägers 1), 6 bis 10 (Entscheid über die beschlagnahmten Gelder und Gegenstände), 11 bis 13 (Kosten- und Entschädigungsdispositiv) unangefochten blieb und in diesem Umfang in Rechtskraft erwachsen ist.

3. Sachverhalt

Der eingeklagte Sachverhalt ergibt sich aus der Anklageschrift vom 29. September 2014 (Urk. 30) und aus der Zusammenfassung im vorinstanzlichen Urteil (Urk. 50 S. 6 f.), worauf gestützt auf Art. 82 Abs. 4 StPO verwiesen werden kann.

Der Beschuldigte anerkannte den eingeklagten Sachverhalt bereits vor Vorinstanz und erhob auch anlässlich des Berufungsverfahrens keine tatsächlichen Einwendungen (Urk. 50 S. 7 f. und Urk. 51). Es ist somit vom vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt auszugehen.

4. Rechtliche Würdigung

4.1. Die Vorinstanz würdigte das Verhalten des Beschuldigten gemäss Anklageziffer 1 als mehrfache Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB. Sie erwog, das Vorgehen des Beschuldigten und die Umstände deuteten darauf hin, dass dieser bei der Post im Namen des Privatklägers 1 habe handeln wollen. Er habe sich bei der Autorisierung der beiden Nachsendeaufträge mittels Unterschrift auf dem Touchscreen des Unterschriftenpads als Privatkläger 1 ausgegeben und somit über die Identität des Ausstellers der Urkunde, des Nachsendeauftrages, getäuscht, zumal die Postangestellten jeweils davon ausgingen, den Privatkläger 1 vor sich zu haben (Urk. 50 S. 9 f.).

4.2. Den Tatbestand der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB erfüllt, wer in der Absicht, jemanden am Vermögen oder an anderen Rechten zu schädigen oder sich oder einem andern einen unrechtmässigen Vorteil zu verschaffen, eine Urkunde fälscht oder verfälscht. Als Urkundenfälschung im engeren Sinne versteht man das Herstellen einer unechten Urkunde, wobei eine solche vorliegt, wenn sie nicht von dem aus ihr ersichtlichen Aussteller, sondern von einem Anderen stammt, bzw. wenn sie den Anschein erweckt, sie rühre von einer anderen Person als ihrem tatsächlichen Urheber her (BOOG, in: BSK-Strafrecht II, 3. Auflage 2013, N 2 f. zu Art. 251 StGB).

Die Vorinstanz bejahte die Urkundenqualität der beiden Nachsendeaufträge (Urk. 50 S. 10). Dabei verwies sie zu Recht auf Art. 110 Abs. 4 StGB, wonach eine Aufzeichnung auf einem Bild- und Datenträger der Schrifturkunde gleichgestellt ist, sofern sie demselben Zweck dient. Auch eine Computerurkunde muss eine dauerhafte Verkörperung einer menschlichen Gedankenerklärung darstellen, welche bestimmt und geeignet ist, eine rechtserhebliche Tatsache zu beweisen und einen Aussteller erkennen lässt. Zudem müssen die gespeicherten Informationen maschinell ohne weiteres in eine visuell erkenn- und lesbare Form zurückgeführt werden können (BOOG, in: BSK-Strafrecht I, 3. Auflage 2013, N 86 ff. zu Art. 110 Abs. 4 StGB; BBI 1991 II 988, 992 f.). Bei den Nachsendeaufträgen handelt es sich um eine Computerurkunde im vorstehenden Sinn: Der Auftrag des Kunden um Nachsendung seiner Post (Verkörperung einer Gedankenerklärung)

wird im Computer der Poststelle bearbeitet und gespeichert. Den Aufzeichnungen im Datenverarbeitungssystem lässt sich der auftraggebende Kunde entnehmen und die Daten lassen sich durch einen entsprechenden Ausdruck visualisieren (vgl. Urk. 13/1/2 S. 3 und 4). Die im Computer gespeicherten Nachsendeaufträge haben zudem Beweiseignung und Beweisbestimmung im Rechtsverkehr, zumal sie beweisen sollen, dass ihr Aussteller der Post einen Nachsendeauftrag erteilt hat. Der Beschuldigte anerkannte denn auch die Urkundenqualität der beiden Nachsendeaufträge (Urk. 40 S. 4), weshalb sich diesbezüglich weitere Ausführungen erübrigen.

Hingegen bestreitet der Beschuldigte, den Tatbestand der Urkundenfälschung in objektiver oder subjektiver Hinsicht erfüllt zu haben (Urk. 51 S. 2). Er habe sich am 1. und 28. November 2012 am Postschalter mit seiner eigenen Identitätskarte ausgewiesen und sich daher jeweils als sich selber ausgegeben. Da er seine eigene Identitätskarte vorgewiesen habe, auf welcher sein eigenes Geburtsdatum aufgeführt gewesen sei, hätten zu keinem Zeitpunkt Zweifel über seine Identität bestanden. Er habe sich ausdrücklich nicht als Privatkläger ausgegeben, sondern für diesen einen Nachsendeauftrag erteilt. Die beiden Nachsendeaufträge seien seinem eigenen Willen entsprungen. Auftraggeber der beiden Nachsendeaufträge sei er [der Beschuldigte] gewesen. Weil er unter seiner wahren Identität am Postschalter vorstellig geworden sei, seien Urheber und der aus der Urkunde ersichtliche Aussteller der Urkunde identisch. Zudem entspreche die beurkundete Gedankenerklärung, Erteilung eines Nachsendeauftrages für den Privatkläger, vollumfänglich seiner Willensäußerung. Indem er mit seiner Unterschrift lediglich bestätigt habe, dass er selber für den Privatkläger einen Nachsendeauftrag in Auftrag gegeben habe, habe er keine Urkundenfälschung begangen (Urk. 40 S. 5 f.; Urk. 58 S. 4 ff.).

Die Vorinstanz hielt dem Beschuldigten entgegen, dass sowohl sein Vorgehen wie auch die gesamten Umstände darauf hindeuteten, dass er von der Postangestellten als Privatkläger 1 wahrgenommen werden sollte und sich als diesen ausgeben wollte (Urk. 50 S. 9 f.). Dem ist zuzustimmen. Der Beschuldigte begab sich am 1. und am 28. November 2012 jeweils an den Postschalter mit dem Ziel, unter

Ausnutzung der Namensgleichheit den Anschein zu erwecken, er sei der Privatkläger 1 und wolle seine (eigene) Post umleiten. Bei der Erteilung der Nachsendeaufträge wies sich der Beschuldigte wohl mit seiner eigenen Identitätskarte aus, aufgrund der Namensgleichheit zum Privatkläger 1 liess er aber die Postangestellte glauben, den Auftrag vom Privatkläger 1 selber erteilt zu bekommen und veranlasste sie, eine weitere Überprüfung seiner Personalien zu unterlassen. Dass der Beschuldigte nicht, wie von der Verteidigung behauptet (Urk. 40 S. 6), für den Privatkläger 1 einen Nachsendeauftrag erteilen, sondern über seine wahre Identität täuschen wollte, ergibt sich denn auch aus seiner eigenen Aussage anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung. Da führte er aus, er müsse zum Schutz der Dame am Schalter gestehen, dass er diese in ein Gespräch verwickelt habe (Urk. 36 S. 7). Es gehörte somit zur Vorgehensweise des Beschuldigten, die Postangestellte abzulenken, um mit seinem Täuschungsmanöver durchzudringen. Ein solches Ablenkungsmanöver hätte es nicht benötigt, wenn der Beschuldigte tatsächlich seine eigene Identität hätte offenlegen und für den Privatkläger 1 hätte handeln wollen, zumal er dann auch weder falsche Telefonnummern hätte angegeben (Urk. 7/11 S. 3) noch darauf hätte hinweisen müssen, dass er in die Ferien gehe und die Post zurückbehalten wolle (Urk. 7/20 S. 6; Prot. I S. 7 und Prot. II S. 14). Dass der Beschuldigte beabsichtigte, die Postangestellte über seine wahre Identität zu täuschen, ergibt sich denn auch aus seinen Aussagen anlässlich der Berufungsverhandlung, wonach er es einfach einmal probiert habe (Prot. II S. 15). Zudem bestehen immerhin Zweifel, dass er für die Autorisierung der Nachsendeaufträge durch die Unterzeichnung auf dem Touchscreen des Unterschriftenpads seine eigene Unterschrift verwendete, wie sich aus dem Vergleich der beiden Unterschriften auf den Nachsendeaufträgen (Urk. 13/1/2 S. 3 und 4) und dem vom Beschuldigten handschriftlich unterzeichneten Verfahrensprotokoll ergibt (Urk. 36 S. 9). Der Vorinstanz ist demnach in ihrer Schlussfolgerung zuzustimmen, wonach der Beschuldigte durch sein Vorgehen über die Identität des Ausstellers der Urkunde täuschte und durch die Ausnutzung der Namensgleichheit den Anschein erweckte, der Nachsendeauftrag rühre vom Privatkläger 1 her. Damit erwirkte der Beschuldigte je eine unechte Urkunde und machte sich demgemäss der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB schuldig.

5. Strafzumessung und Vollzug

5.1. Betreffend die allgemeinen Regeln der Strafzumessung und die Bildung einer Gesamtstrafe kann, um Wiederholungen zu vermeiden, auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 50 S. 13 f.). Die Vorinstanz hat insbesondere in Nachachtung der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichts (Urteil 6B_466/2013 vom 25. Juli 2013, Erw. 2.1 und 2.3.2; mit Hinweisen, bestätigt in Urteil 6B_375/2014 vom 28. August 2014, Erw. 2.6. a. E.) korrekterweise bei der Festsetzung der Einsatzstrafe zunächst alle objektiven und subjektiven verschuldensrelevanten Umstände beachtet, in einem weiteren Schritt die übrigen Delikte beurteilt und aufgezeigt, in welchem Ausmass die Einsatzstrafe in Anwendung des Asperationsprinzips zu erhöhen ist und schliesslich erst nach Festlegung der (hypothetischen) Gesamtstrafe für sämtliche Delikte die allgemeinen Täterkomponenten berücksichtigt.

5.2. Die Vorinstanz ist korrekterweise vom gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage als schwerstem Delikt ausgegangen und hat den Strafrahmen zutreffend auf eine Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätze oder eine Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahre festgelegt (Urk. 40 S. 13). Auch unter Berücksichtigung der Deliktsmehrheit und der mehrfachen Tatbegehung, welche strafscharfend zu berücksichtigen sind, liegen keine ausserordentlichen Gegebenheiten vor, welche ein Verlassen des ordentlichen Strafrahmens erfordern. In- dessen ist diesem Umstand innerhalb des ordentlichen Strafrahmens jedenfalls strafe erhöhend Rechnung zu tragen.

5.3. Im Zusammenhang mit dem gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage qualifizierte die Vorinstanz das Verschulden als gerade noch leicht und setzte eine hypothetische Einsatzstrafe von 3 ½ Jahren, mithin eine Strafe am oberen Rand des unteren Drittels des zur Verfügung stehenden Strafrahmens, fest (Urk. 50 S. 15-17). Dies verlangt insofern nach einer Überprüfung, als die Strafe bei einem gerade noch leichten Verschulden eher bei einem Fünftel des zur Verfügung stehenden Strafrahmens anzusiedeln wäre.

Bei der Bestimmung der objektiven Tatschwere ist das Doppelverwertungsverbot zu beachten (Urteile des Bundesgerichts 6B_294/2010 vom 15. Juli 2010 E. 3.3.2 und 6B_242/2008 vom 24. September 2008, E. 2.1.2). Umstände, die zur Anwendung eines höheren oder tieferen Strafrahmens führen, dürfen innerhalb des geänderten Strafrahmens nicht noch einmal als Straferhöhungs- oder Strafminderungsgrund herangezogen werden. Indessen darf der Richter zusätzlich berücksichtigen, in welchem Ausmass ein qualifizierender oder privilegierender Tatumstand gegeben ist. Der Richter verfeinert damit nur die Wertung, die der Gesetzgeber mit der Festsetzung des Strafrahmens vorgezeichnet hat (BGE 120 IV 67 E. 2b und BGE 118 IV 342 E. 2b).

Wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat (Urk. 50 S. 15), sind die Zeitspanne und die Kadenz, die einzelnen Deliktstränge sowie die Gesamtdeliktssumme zu berücksichtigen. Demnach schlägt insbesondere der Umstand, dass der Beschuldigte innerhalb von gerade mal rund vier Monaten 55 Einzelbezüge tätigte und dadurch eine enorme Deliktssumme von Fr. 435'459.40 generierte, verschuldenserhöhend zu Buche. Weiter ist erschwerend zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte zum Nachteil einer einzigen Person handelte und seine deliktische Tätigkeit nicht von sich aus beendete, wenngleich er im Rahmen der Begutachtung angab, er habe gemerkt, dass er den Zenit überschritten habe (Urk. 24/4 S. 30). Nichtsdestotrotz wurde seinem Tun erst durch die Anzeige des Privatklägers 1 und die Sperrung der beiden Kontokarten ein Ende gesetzt (Urk. 1 S. 6). Der Beschuldigte ging insofern planmässig und bedacht vor, als dass er für die Bargeldbezüge einerseits nicht überwachte Bankomaten aufsuchte (Urk. 7/1 S. 4 f. und Urk. 24/4 S. 29) und sich zudem mit Schal, Mütze und Sonnenbrille ausstattete (Urk. 24/4 S. 30), um nicht erkannt zu werden. Hinzukommend hob er stets einen Betrag von knapp unter Fr. 10'000.– ab, weil er – aufgrund einer vorgängigen Erkundigung bei einem ihm bekannten ehemaligen Angestellten der ... [Bank] – wusste, dass man sich bei diesen Beträgen nicht ausweisen musste (Urk. 24/4 S. 29). Dieses Vorgehen erweist sich als äusserst dreist und manifestiert eine erhebliche kriminelle Energie. In objektiver Hinsicht muss das Verschulden des Beschuldigten angesichts des konkreten sehr weiten Strafrahmens für den gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanla-

ge als keineswegs mehr leicht bis erheblich bezeichnet werden. Die diesbezügliche Einschätzung der Vorinstanz ist demnach zu korrigieren.

Zutreffend hingegen hat die Vorinstanz festgehalten, dass der Beschuldigte aus rein finanziellen und damit egoistischen Motiven sowie direktvorsätzlich handelte. So kann auch nicht von einer finanziellen Notlage des Beschuldigten ausgegangen werden, zumal er mit dem deliktisch erworbenen Geld nicht nur Schulden abbezahlte, sondern sich auch im grossen Stile Luxusgüter leistete (Prot. II S. 17). Eine verminderte Schuldfähigkeit war beim Beschuldigten zwar zu keinem Zeitpunkt gegeben (Urk. 24/4 S. 66 f.), dennoch attestierte der Gutachter ihm in seinem Gutachten vom 15. August 2014 (Urk. 24/4) eine Persönlichkeitsakzentuierung mit narzisstischen, histrionischen und dissozialen Merkmalen (Urk. 24/4 S. 66), welche sich jedenfalls leicht verschuldensmindernd auswirkt.

Insgesamt vermag die subjektive Komponente die objektive Tatschwere leicht zu relativieren, weshalb das Verschulden insgesamt als keineswegs mehr leicht zu qualifizieren ist. Eine Einsatzstrafe von 3 Jahren erweist sich als angemessen.

5.4. Hinsichtlich der mehrfachen Urkundenfälschung hat die Vorinstanz zutreffend erkannt, dass diese Delikte in einem engen Zusammenhang zum gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage standen und notwendige Vortaten waren (Urk. 50 S. 17). Erst durch die Urkundenfälschungen, die dadurch erzielte Einsicht in die Post des Privatklägers 1 und die so erhaltenen Bankdaten, wurde der nachträgliche Missbrauch überhaupt möglich. Wenngleich es sich bei der mehrfachen Urkundenfälschung um ein Begleitdelikt handelt, ist der Unrechtsgehalt aber nicht bereits durch den gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage erfasst, da durch diese Tatbestände nicht das gleiche Rechtsgut geschützt wird. Zu berücksichtigen ist, dass der Beschuldigte keinen allzu grossen Aufwand betreiben musste, um die Urkundenfälschung verwirklichen zu können. Er nutzte seine Namensgleichheit mit dem Privatkläger 1 aus, wobei ihm dieser Umstand durch einen Zufall zugekommen war, und vertraute im Übrigen auf die Unaufmerksamkeit der Postangestellten, welche er durch ein Gespräch ablenkte. Die objektive Tatschwere ist noch als leicht einzustufen. Überdies kann der Vorinstanz zugestimmt werden,

wonach der Beschuldigte gemäss eigenen Angaben aus der Umleitung der Post Profit schlagen wollte (Urk. 7/11 S. 8), womit er aus finanziellen und damit egoistischen Motiven handelte. Die subjektive Tatschwere entspricht dem objektiven Verschulden. Eine Erhöhung der Freiheitsstrafe um drei Monate auf 3 ¼ Jahre trägt dem Verschulden und dem Asperationsprinzip angemessen Rechnung.

5.5. Die Vorinstanz hat sich umfassend zum Lebenslauf und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten geäussert (Urk. 50 S. 18 f.). Es kann darauf verwiesen werden. Anlässlich der Berufungsverhandlung bestätigte der Beschuldigte im Wesentlichen seine Ausführungen und machte in Bezug auf die von ihm angefangene Lehre als Bootsbauer geltend, er habe diesen Weg gewählt, um neu anfangen zu können. Er wolle verhindern, dass er so wieder in alte Muster zurückfalle und von seiner Vergangenheit eingeholt werde. Als Bootsbauer sei er im Stundenlohn von Fr. 8.–/Stunde angestellt und verdiene somit rund Fr. 2'200.– pro Monat. Er könne auf dem Lehrbetrieb wohnen und müsse dafür keine Miete bezahlen. Im Übrigen werde er von seinem Bruder und der Zunft unterstützt (Prot. II S. 10-13). In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass sich aus diesen Umständen keine strafzumessungsrelevanten Faktoren ableiten lassen (Urk. 50 S. 19).

Zurecht attestierte die Vorinstanz dem Beschuldigten mit Verweis auf das psychiatrische Gutachten keine strafmindernde Reue oder Einsicht (Urk. 50 S. 21). Diese Einschätzung ist zutreffend. So hielt der Gutachter fest, der Beschuldigte sei kaum bereit, Verantwortung für sein Handeln zu übernehmen. Er zeige eine Reihe von Entschuldigungen für sein Verhalten und verschiebe im Grunde die Schuld auf andere (Urk. 24/4 S. 48), was sich auch anlässlich seinen Ausführungen in der Berufungsverhandlung zeigte (Prot. II S. 10). Aus seinen Angaben sei ein Schuldbewusstsein aber keine umfassende Reue ersichtlich geworden (Urk. 24/4 S. 49 und S. 61).

Hingegen sind die Vorstrafen des Beschuldigten klar straf erhöhend zu veranschlagen. So weist er drei Vorstrafen auf (Urk. 57), wovon zwei einschlägig sind, was sich massgeblich zu seinen Lasten auswirkt. Dass ihm die jüngste Verurteilung je ordnungsgemäss eröffnet worden ist – was er bestreitet (Prot. I S. 2 und

Prot. II S. 13) – kann den Beizugsakten nicht entnommen werden. Diese Vorstrafe ist damit nicht zu berücksichtigen.

Weiter hielt die Vorinstanz zurecht fest, der Beschuldigte sei zwar weitestgehend geständig gewesen, aufgrund der Beweislage sei aber auch kein Raum für Bestreitungen geblieben (Urk. 50 S. 20). Dies ist insofern zu relativieren, als der Beschuldigte immerhin die von ihm getätigten Bargeldbezüge nicht mehr in Frage stellte und eine gewisse Kooperationsbereitschaft aufwies, was auch der Verteidiger zurecht geltend machte (Urk. 58 S. 9 f.). Dem ist strafmindernd Rechnung zu tragen.

Dem Straferhöhungsgrund der strafrechtlichen Vorbelastung steht das strafmindernd zu berücksichtigende Geständnis gegenüber, wobei der Straferhöhungsgrund überwiegt. Insgesamt rechtfertigt es sich somit die Strafe um drei Monate zu erhöhen, womit eine Freiheitsstrafe von 3 ½ Jahren resultiert.

5.6. Die vom Beschuldigten bereits erstandene Haft von 139 Tagen ist an die Strafe anzurechnen (Art. 51 StGB).

5.7. Wie die Vorinstanz bereits zutreffend festgehalten hat (Urk. 50 S. 22), steht eine Gewährung eines bedingten oder teilbedingten Vollzuges bereits aufgrund der Strafhöhe nicht zur Diskussion (Art. 42 Abs. 1 StGB; art. 43 Abs. 1 StGB). Die Freiheitsstrafe ist somit zu vollziehen.

6. Kosten- und Entschädigungsfolgen

6.1. Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seinem Antrag auf Freispruch hinsichtlich der mehrfachen Urkundenfälschung vollumfänglich. Bei der vorgenommenen Strafreduktion handelt es sich um einen Ermessensentscheid des Gerichts ohne Einfluss auf die Kostenaufgabe. Dem Beschuldigten sind daher ausgangsgemäss die Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

6.2. Die Kosten der amtlichen Verteidigung in der Höhe von Fr. 4'000.– (Urk. 60; inkl. MwSt.) sind auf die Gerichtskasse zu nehmen. Das Nachforderungsrecht bleibt vorbehalten.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 1. Abteilung, vom 2. Dezember 2014 bezüglich der Dispositivziffern 1 Punkt 1 (Schuld-spruch wegen gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Daten-verarbeitungsanlage), 4 (Zivilpunkt), 5 (Entschädigung für anwaltliche Ver-tretung des Privatklägers 1), 6 bis 10 (Entscheid über die beschlagnahmten Gelder und Gegenstände), 11 bis 13 (Kosten- und Entschädigungsdisposi-tiv) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte B._____ ist ferner schuldig der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 3 1/2 Jahren Freiheitsstrafe, wovon 139 Tage durch Untersuchungshaft erstanden sind.
3. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen.
4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 4'000.– amtliche Verteidigung
5. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten

der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht bleibt vorbehalten.

6. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
 - den Vertreter des Privatklägers 1 im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers 1
 - die Privatklägerin 2
- (Eine begründete Urteilsausfertigung - und nur hinsichtlich ihrer eigenen Anträge (Art. 84 Abs. 4 StPO) - wird den Privatklägern nur zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangen.)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- das Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A
- das Amt für Freiheitsentzug und Betreuung des Kantons Bern.

7. Rechtsmittel:

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

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

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

Zürich, 2. Juni 2015

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Dr. Bussmann

lic. iur. Schneeberger