

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB180075-O/U/gs

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident und lic. iur. Stiefel, Ersatz-
oberrichter lic. iur. Amacker sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur.
Aardoom

Urteil vom 11. September 2018

in Sachen

A._____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **mehrfache Gehilfenschaft zu Betrug etc. und Widerruf**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 26. September 2017 (GG170143)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich - Sihl vom 17. Juli 2017 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 24A).

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB, sowie
 - der mehrfachen Gehilfenschaft zum Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 25 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 150 Tagessätzen zu Fr. 30.–.
3. Der Vollzug dieser Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf zwei Jahre festgesetzt.
4. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf
 - Fr. 1'500.00; die weiteren Auslagen betragen:
 - Fr. Kosten der Kantonspolizei
 - Fr. 2'100.00 Gebühr Anklagebehörde
 - Fr. Auslagen Untersuchung
 - Fr. 4'274.75 Kosten der amtlichen Verteidigung gemäss Dispositivziffer 7Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
5. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens – mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung – werden dem Beschuldigten auferlegt.

6. Die Kosten der amtlichen Verteidigung gemäss Dispositivziffer 7 werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.
7. Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ wird für seine Aufwendungen aus der Gerichtskasse wie folgt entschädigt:

Honorar	CHF	3'916.00
Barauslagen	CHF	42.10
Zwischentotal	CHF	3'958.10
MwSt.	CHF	316.65
Entschädigung total, inkl. MwSt.	CHF	4'274.75

(Zur Auszahlung gelangen nur gerundete Beträge.)

8. Die Schadenersatzforderung der Privatklägerin wird auf den Zivilweg verwiesen.

Nachtragsurteil vom 30. Januar 2018:

1. Das Urteil vom 26. September 2017 (GG170143) wird wie folgt ergänzt:

Dispositivziffer 3A: "Auf einen Widerruf der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kanons Uri vom 28. März 2011 bedingt ausgefallten Geldstrafe von 25 Tagessätzen zu je Fr. 190.- wird verzichtet, und die Probezeit wird nicht verlängert."

Im Übrigen bleibt das Urteil vom 26. September 2017 (GG170143/U) unverändert bestehen.

2. Für das vorliegende Nachtragsurteil wird keine Entscheidgebühr erhoben und allfällige weitere Kosten werden auf die Gerichtskasse genommen.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 50 S. 1 f.)

1. Es sei der Beschuldigte von Schuld und Strafe freizusprechen;
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zusätzlich MwSt. zulasten der Staatskasse.

Eventualbegehren:

1. Eventualiter sei der Beschuldigte
 - a) der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB schuldig zu sprechen.
 - b) von der mehrfachen Gehilfenschaft zum Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 25 StGB freizusprechen.
2. Bei Gutheissung des Eventualbegehrens
 - a) sei der Beschuldigte mit einer Geldstrafe von maximal 45 Tagessätzen zu Fr. 30.– zu bestrafen;
 - b) sei der Vollzug der Geldstrafe aufzuschieben und die Probezeit auf zwei Jahre festzusetzen;
 - c) seien die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen gerichtlichen Verfahrens - mit Ausnahme der Kosten für die amtliche Verteidigung - hälftig dem Beschuldigten aufzuerlegen;
 - d) seien die Kosten der amtlichen Verteidigung gemäss Dispositiv 7 des erstinstanzlichen Urteils auf die Gerichtskasse zu nehmen; vorbehalten bleibe eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4

StPO im Umfang der Hälfte der Kosten der amtlichen Verteidigung gemäss Dispositivziffer 7 des erstinstanzlichen Urteils.

- e) seien die Kosten des obergerichtlichen Verfahrens - mit Ausnahme der Kosten für die amtliche Verteidigung gemäss lit. f) des Eventualbegehrens - dem Beschuldigten hälftig aufzuerlegen.
- f) seien die Kosten der amtlichen Verteidigung für das obergerichtliche Verfahren auf die Gerichtskasse zu nehmen; vorbehalten bleibe eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang der Hälfte der Kosten der amtlichen Verteidigung.

- b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft Zürich - Sihl:
(Urk. 45, schriftlich)

Bestätigung des Urteils der Vorinstanz.

Erwägungen:

1. Verfahrensgang

1.1. Hinsichtlich des Verfahrensganges bis zum Abschluss des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 39 S. 3; Art. 82 Abs. 4 StPO).

1.2. Mit vorstehend wiedergegebenem Urteil vom 26. September 2017 wurde der Beschuldigte wegen mehrfacher Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB, sowie mehrfacher Gehilfenschaft zum Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 25 StGB verurteilt. Er wurde bestraft mit einer Geldstrafe von 150 Tagessätzen zu Fr. 30.–. Der Vollzug dieser Geldstrafe wurde aufgeschoben und die Probezeit auf zwei Jahre festgesetzt (Urk. 39 S. 23). Die Schadenersatzforderung der Privatklägerin wurde auf den Zivilweg verwiesen (Urk. 39 S. 23 f.).

1.3. Gegen dieses Urteil liess der Beschuldigte mit Eingabe vom 6. Oktober 2017 rechtzeitig Berufung anmelden (Urk. 66). Die Berufungserklärung ging am 23. Februar 2018 ein (Urk. 42).

1.4. Mit Präsidialverfügung vom 1. März 2018 wurde der Privatklägerin und der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl eine Frist von 20 Tagen angesetzt, um schriftlich im Doppel zu erklären, ob Anschlussberufung erhoben oder ein begründetes Nichteintreten auf die Berufung beantragt werde (Urk. 43).

1.5. Mit Eingabe vom 2. März 2018 liess die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils beantragen und verzichtete auf Anschlussberufung. Sie ersuchte zudem um Dispensation von der Berufungsverhandlung (Urk. 45). Die Privatklägerin liess sich innert Frist nicht vernehmen.

1.6. In der Folge wurde zur Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 48), welche heute im Beisein des Beschuldigten sowie seines amtlichen Verteidigers stattfand (Prot. II. S. 3 ff.).

Vorfragen waren anlässlich der Berufungsverhandlung keine zu entscheiden, und abgesehen von der Einvernahme der Beschuldigten (Prot. II S. 5-16) mussten keine weiteren Beweise erhoben werden. Das vorliegende Urteil erging im Anschluss an die Berufungsverhandlung (Prot. II S. 16 ff.).

2. Umfang der Berufung

2.1. Gemäss Art. 402 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung. Die Rechtskraft des angefochtenen Urteils wird somit im Umfang der Berufungsanträge gehemmt, während die von der Berufung nicht erfassten Punkte in Rechtskraft erwachsen (Eugster, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK StPO II, Basel 2014, Art. 402 N 2).

Der Beschuldigte liess die Aufhebung der Ziff. 1 bis 3 sowie 5 und 6 beantragen (Urk. 42)

Somit steht der angefochtene Entscheid im Rahmen des Berufungsverfahrens unter Berücksichtigung des Verschlechterungsverbot mit Ausnahme der Dispositivziffern 4 (Kostenfestsetzung), 7 (Entschädigung amtlicher Verteidiger) und 8 (Schadenersatzforderung Privatklägerin) sowie des Nachtragsurteils vom 30. Januar 2018 vollumfänglich zur Disposition (Art. 391 Abs. 2 StPO). Im Übrigen ist der Entscheid in Rechtskraft erwachsen, was entsprechend festzustellen ist.

3. Formales

3.1. Soweit für die tatsächliche und die rechtliche Würdigung des eingeklagten Sachverhaltes auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen wird, so erfolgt dies in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO, auch ohne, dass dies jeweils explizit Erwähnung findet.

3.2. Im Übrigen ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass sich die urteilende Instanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen muss (vgl. Entscheid des Bundesgerichts 6B_170/2011 vom 10. November 2011 E. 1.2.). Die Berufungs-

instanz kann sich somit auf die für ihren Entscheid wesentlichen Punkte beschränken.

4. Sachverhalt

4.1. Der Beschuldigte hat sich heute, wie auch schon anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung hinsichtlich des äusseren Ablaufs des Anklagesachverhaltes geständig gezeigt (Prot. I S. 7 ff.; Prot. II S. 13 ff.). Die "inneren" Geschehnisse seien in der Anklage jedoch nicht zutreffend dargestellt worden. So habe er gutgläubig und nicht in betrügerischer oder sonst böser Absicht gehandelt. Es sei ihm darum gegangen, B. _____ die Beschaffung von Ausrüstungsgegenständen zu erleichtern. Zudem sei ein Schuldspruch auch deshalb nicht möglich, weil die von ihm erstellten Rechnungen in rechtlicher Hinsicht keine Urkundenqualität hätten und weil bei ihm mit Bezug auf die vorgeworfene Gehilfenschaft zum Betrug das Tatbestandselement der Arglist nicht gegeben sei (Urk 29 S. 2 ff.; Prot. I S. 7ff.; Urk. 50 S. 2 ff.; Prot. II S. 13 ff.). Darauf ist im Rahmen der rechtlichen Würdigung einzugehen.

5. Rechtliche Würdigung

5.1. Urkundenfälschung

5.1.1. Vorab kann, um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, auf die zutreffende Zusammenfassung der Vorinstanz zur neuesten bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Urkundenfälschung verwiesen werden (Urk. 39 S. 6 f.).

5.1.2. Im Lichte dieser Rechtsprechung sind die Handlungen des Beschuldigten klar als Urkundenfälschungen zu qualifizieren. Der Beschuldigte hat Rechnungen an die Privatklägerin ausgestellt und darin Leistungen ausgewiesen, welche er eingestandenermassen nicht erbracht hatte und damit inhaltlich falsch sind (Urk. 3/1-12, Urk. 5/1 S. 2, Urk. 5/2 S. 2). Diese Urkunden dienten B. _____ als Grund für die Überweisung der in Rechnung gestellten Beträge an den Beschuldigten. Dass diese Rechnungen dazu dienten, in den Büchern der Privatklägerin die Auszahlungen zu legitimieren, ist offensichtlich. Wozu sonst hätten sie denn

dienen sollen, wenn nicht als Grundlage für die ausgerichteten Zahlungen. Damit ist der objektive Tatbestand der Urkundenfälschung ohne weiteres erfüllt.

5.1.3. In subjektiver Hinsicht macht der Beschuldigte geltend, dass er weder die Privatklägerin habe schädigen noch sich selbst bereichern wollen (Urk. 5/2 S. 2 f.; Prot. II S. 14). Die Vorinstanz erachtete seine Ausführungen als unglaublich. Dem kann indessen nur teilweise zugestimmt werden. So erklärte der Beschuldigte seit Beginn der Untersuchung konstant, dass er davon ausgegangen sei, dass B._____ mit dem Geld Ausrüstungsgegenstände für die Privatklägerin kaufen wollte und mit Hilfe des Beschuldigten das interne Bewilligungsverfahren umgehen wollte. Der Beschuldigte habe dabei 10 - 15 Prozent der Gelder für sich für Handlungsunkosten behalten (Urk. 5/1 S. 3; Urk. 5/2 S. 2 f.; Prot. I S. 8 ff.; Prot. II S. 13 ff.). Bereits in seiner staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 11. Mai 2017 gab er sodann an, dass er sich zwar nicht aktiv bei B._____ erkundigt habe, ob er tatsächlich mit dem Geld derartige Gegenstände gekauft habe. Indessen habe er das Team nach der ersten Rechnungsstellung besucht, und es sei ihm voller Stolz eine neue Kamera gezeigt worden, weshalb er davon ausgegangen sei, es habe geklappt (Urk. 5/2 S. 5). Dies wiederholte er an der heutigen Berufungsverhandlung (Prot. II S. 15). Weitere zu Lasten des Beschuldigten verwertbare Beweismittel liegen nicht vor, da B._____ nur einmal polizeilich einvernommen und nicht mit dem Beschuldigten konfrontiert wurde (Urk. 4). Es kann dem Beschuldigten somit nicht in rechtsgenügender Weise nachgewiesen werden, dass er nicht daran glaubte, dass das Geld für Ausrüstungsgegenstände verwendet wurde. Somit ist von der Version des Beschuldigten auszugehen, dass er glaubte, B._____ beschaffe sich mit dem Geld der fiktiven Rechnungen Ausrüstungsgegenstände für die Privatklägerin.

Mit der Vorinstanz ist indessen die Rückbehaltung von 10 - 15 Prozent des überwiesenen Geldes anders zu bewerten. Dies insbesondere deshalb, weil sein tatsächliches Handeln in Widerspruch zu seinen Aussagen steht und diese, entgegen seinen anderslautenden, widersprüchlichen Beteuerungen, einzig den Schluss zulassen, dass sein Willen auf seine Bereicherung und die Schädigung der Privatklägerin ausgerichtet war. So behielt er diese 10 - 15 Prozent der ge-

stützt auf die Rechnungen ausbezahlten Gelder für sich, ohne dafür die ausgewiesenen Gegenleistungen erbracht zu haben. Die Gesamtsumme belief sich dabei auf rund Fr. 7'000.– bis Fr. 10'900.– und steht damit in keinem vernünftigen Aufwand für den tatsächlich geleisteten Aufwand, nämlich das Ausstellen von 10 simplen Rechnungen im Umfange von je einer A4 Seite. Dieses Missverhältnis ist nicht anders zu erklären, als dass diese Rechnungen für B._____ im Rahmen seiner wohl illegalen Geschäfte von entsprechend hohem Wert waren und die "Handlungskosten" eigentliche Provisionen darstellen. Wenn der Beschuldigte in diesem Zusammenhang von einer "handelsüblichen" Marge von 10 - 15 Prozent spricht, so mag dies eben "handelsüblich" für illegale Geschäfte sein, für reine Gefälligkeitshandlungen ist es weder handels- noch sonst in einer Art und Weise üblich. Die Erklärung der Verteidigung, der Begriff der "Handlungskosten" umfasse die Kosten eines Unternehmens für einen Verkauf, nachdem man den Preis abgezogen habe, typischerweise die Fixkosten (Urk. 50 S. 5), überzeugt somit nicht, da dem Beschuldigten für das Erstellen der Rechnungen nur marginale Kosten entstanden sein können – die in Rechnung gestellten Leistungen wurde eben gerade nicht erbracht. Dadurch hat sich der Beschuldigte einen geldwerten Vorteil verschafft. Dieser ist zudem auch unrechtmässig und zwar deshalb, weil er durch die Vorlage einer gefälschten Urkunde erlangt wurde (BGE 128 IV 256).

5.1.4. Auch die Schädigung der Privatklägerin war dem Beschuldigten bekannt. Ganz abgesehen davon, dass er im Rahmen der Untersuchung auf die Frage, ob die Privatklägerin geschädigt worden sei mit "Auf den ersten Blick ja" geantwortet hat (Urk. 5/2 S. 4) musste er auf Grund des Umstandes, dass er 10 - 15 Prozent der Gelder der Privatklägerin nicht an B._____ weitergab, sondern für sich behielt, davon ausgehen, dass der Privatklägerin dadurch ein Schaden entsteht, indem ihr das Geld entzogen wurde und sie nicht mehr darüber verfügen konnte. Somit war der Schaden eingetreten, als die Gelder auf dem Konto des Beschuldigten eingegangen sind.

Im Lichte seiner Tathandlungen und der Zugabe, dass er gewusst hat, dass die C._____ geschädigt wurde und er die in Rechnung gestellten Leistungen nicht erbracht hat, sind seine Beteuerungen, wonach er davon ausgegangen sei, dass

ihm das zurückbehaltene Geld als branchenübliche Entschädigung zugestanden sei als reine Schutzbehauptungen zu qualifizieren.

5.1.5. Zusammenfassend lässt sich somit festhalten, dass der Beschuldigte wissentlich und willentlich rechtserhebliche Tatsachen unrichtig beurkundet hat, wobei er in der Absicht gehandelt hat, die Privatklägerin am Vermögen zu schädigen und sich einen unrechtmässigen Vorteil zu verschaffen. Dadurch hat er sich der Urkundenfälschung gemäss Art. 251 Ziff. 1 StGB schuldig gemacht. Dies hat er mehrfach gemacht, diesbezüglich kann, um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, vollumfänglich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 39 S. 11).

5.1.6. Daran vermögen auch die Ausführungen der Verteidigung nichts zu ändern (Urk. 29 S. 3). Wohl ist ihr darin zuzustimmen, dass Rechnungen nur unter restriktiven Bedingungen Urkundencharakter zukommt. Und es ist darüber hinaus mit ihr davon auszugehen, dass der vorliegende Sachverhalt mit demjenigen in BGE 138 IV 130 vergleichbar ist. Dort sieht das Bundesgericht den Urkundencharakter als gegeben an, da die Zweckbestimmung der Rechnung als Buchhaltungsbeleg angenommen werden müsse, was auch vorliegend zutrifft.

Dem steht auch die neueste Bundesgerichtspraxis und der stellvertretend dafür zitierte BGer 6B_642/2013 nicht entgegen. Ganz im Gegenteil: Im Verhältnis zwischen Rechnungsaussteller und Rechnungsempfänger bzw. -adressat kann eine Rechnung höchstens unter besonderen Umständen erhöhte Glaubwürdigkeit haben (BGE 138 IV 130 E. 2.4.2). Die Rechtsprechung bejaht dies ausnahmsweise, wenn die inhaltlich unwahre Rechnung nicht nur Rechnungsfunktion hat, sondern objektiv und subjektiv in erster Linie als Beleg für die Buchhaltung der Rechnungsempfängerin bestimmt ist, die damit verfälscht werden soll. Eine objektive Zweckbestimmung als Buchhaltungsbeleg wird angenommen, wenn der Rechnungsaussteller mit der buchführungspflichtigen Rechnungsempfängerin bzw. deren Organen oder Angestellten zusammenwirkt und auf deren Geheiss oder Anregung hin oder mit deren Zustimmung eine inhaltlich unwahre Rechnung erstellt, die als Buchhaltungsbeleg dient (a.a.O. E. 2.4.3 und 3.1).

Genau diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt. B._____ handelte für die

Privatklägerin und wies den Beschuldigten an, inhaltlich unwahre Rechnungen auszustellen.

Wenn das Bundesgericht im eben angeführten Entscheid zum Schluss gelangt, dass der Rechnung kein Urkundencharakter zukommt, so deshalb, weil dort tatsächlicher Aufwand verbucht wurde. Tatsächlicher Aufwand, welcher zwar wirtschaftlich nicht gerechtfertigt war, aber eben - unnötigerweise - geleistet wurde und in diesem Sinne nicht wahrheitswidrig war. In diesem Punkt sind die beiden Sachverhalte nicht zu vergleichen: Der vorliegend fakturierte Aufwand wurde tatsächlich gar nicht getätigt. Nicht als Falschbeurkundungen zu qualifizieren gewesen wären die Rechnungen vorliegend, wenn der Beschuldigte den Beratungsaufwand geleistet hätte, obwohl dieser für die Geschäftsführung der Privatklägerin gar nicht notwendig war.

5.2. Betrug

5.2.1. Die Vorinstanz hat die Tatbestandselemente des Betruges ausführlich und zutreffend dargestellt, insbesondere auch, unter welchen Umständen eine Täuschung eine arglistige ist, weshalb vollumfänglich darauf verwiesen werden kann (Urk. 39 S. 11 ff.).

Indem der Beschuldigte mehrfach inhaltlich unwahre Rechnungen ausstellte und insbesondere dafür keine entsprechende Gegenleistung geboten hatte, schuf er für B._____ die Grundlage, um der Privatklägerin vorzuspiegeln, dass Leistungen zu vergüten seien, welche nicht erbracht worden sind. Dadurch hat B._____ Tatsachen vorgespiegelt, welche geeignet sind, beim Gegenüber eine von der Wirklichkeit abweichende Vorstellung hervorzurufen. Es ist zwar davon auszugehen, dass der Beschuldigte glaubte, B._____ würde mit den Geldern Ausrüstungsgegenstände für die Privatklägerin anschaffen, weshalb ihm ein betrügerisches Verhalten nur bezüglich der von ihm zurückbehaltenen 10 bis 15 Prozent vorgeworfen werden kann. Bei diesen 10 bis 15 Prozent des Geldes war ihm indessen bewusst, dass seine eigene Leistung – die fingierte Rechnungserstellung – in keiner Art und Weise den dafür enthaltenen Beträgen entsprach. Der Beitrag des Beschuldigten war damit ein Wesentlicher, wobei sich hier sogar die Frage stellen

würde, ob die Grenze zur Mittäterschaft bereits überschritten wurde, wobei wegen des Verschlechterungsverbots nicht weiter darauf einzugehen ist.

5.2.2. Arglist

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist die Täuschung arglistig, wenn der Täter ein ganzes Lügengebäude errichtet oder sich besonderer Machenschaften oder Kniffe bedient. Diesen Sachverhalt erfüllt insbesondere das Vorlegen rechtswidrig erlangter oder gefälschter Urkunden und Belege (BGE 133 IV 256, BGE 128 IV 18 E. 3a; BGE 122 IV 197 E. 3d; BGE 125 II 250 E. 3). Der Umstand, dass sich B._____ jeweils gefälschter Rechnungen bedient hatte, ist klar als Machenschaft zu qualifizieren und das Vorgehen insgesamt damit als arglistig.

Damit ist auf die Argumentation der amtlichen Verteidigung nicht weiter einzugehen, welche im Verhalten von B._____ keine Machenschaft, sondern eine bloss falsche Angabe sehen will, von deren Überprüfung er die Privatklägerin abgehalten haben soll (Urk. 29 S. 6; Urk. 50 S. 7 ff.). Damit entfällt auch eine weitergehende Überprüfung allfälliger Vorsichtsmassnahmen der Privatklägerin und weiterer Einzelfragen in diesem Zusammenhang.

Zwar hatte der Beschuldigte keine detaillierten Kenntnisse über die internen Abläufe bei der Freigabe von Zahlungen der Privatklägerin. Er ging aber davon aus, dass B._____ diese Rechnungen selbst "weiterleiten" konnte und das Geld schliesslich erhältlich machen konnte (Urk. 5/2 S. 3). Letztlich musste er sich auch aus dem Umstand, dass die Gelder auf Grund der gefälschten Rechnungen ausbezahlt wurden in dieser Annahme bestätigt sehen. Kommt hinzu, dass der Gehilfe die genauen Modalitäten der Tatausführung gar nicht kennen muss, um tatbestandsmässig zu handeln. Es genügt, dass er nach den konkreten Umständen erkennen kann oder zumindest in Kauf nimmt, dass sein Beitrag eine strafbare Handlung fördert, deren grobe Umrisse er kennt (BSK StGB-Forster, Art. 25 N 19). Nicht erforderlich ist zudem, dass der Haupttäter schuldhaft gehandelt hat oder verurteilt worden ist, es handelt sich um eine limitierte Akzessorietät (OFK/StGB-Donatsch, Art. 24 N 14; vgl. Urk. 50 S. 7).

5.2.3. Auch die weiteren Tatbestandselemente des Betruges sind ohne weiteres erfüllt. Durch die Machenschaften von B. _____ und des Beschuldigten wurde die Privatklägerin in einen Irrtum versetzt, welcher die Grundlage für die getätigten Auszahlungen bildete. Diese Auszahlungen stellen Vermögensdispositionen dar, welche bei der Privatklägerin zu einem Vermögensschaden im Umfange der vom Beschuldigten zurückbehaltenen Provisionen geführt hat. Durch seine Handlungen hatten B. _____ und der Beschuldigte die Absicht, sich unrechtmässig zu bereichern.

5.2.4. Zusammenfassend lässt sich somit festhalten, dass B. _____ die Tatbestandselemente des Betruges in objektiver und subjektiver Hinsicht erfüllt hat und rechtswidrig gehandelt hat und ihn der Beschuldigte dabei massgeblich unterstützte. Beide handelten stets mit Wissen und Willen. Hinsichtlich der Frage der mehrfachen Tatbegehung kann vollumfänglich auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden, ebenso was die Frage der Konkurrenz anbelangt (Urk. 39 S. 16). Der Beschuldigte ist demnach der mehrfachen Gehilfenschaft zu Betrug schuldig zu sprechen.

6. Strafzumessung

6.1. Die Vorinstanz hat die Regeln der Strafzumessung zutreffend und ausführlich dargelegt, weshalb vollumfänglich darauf verwiesen werden kann (Urk. 39 S. 16 f.).

6.2. Nicht zu folgen ist ihr allerdings in der konkreten Strafzumessung. So ist bei der objektiven Tatschwere der Urkundenfälschung festzuhalten, dass der verursachte Schaden und der unrechtmässige Vorteil nicht unwesentlich ist. Weiter gilt es zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte über mehrere Jahre hinweg gehandelt hat. Das Verschulden wiegt diesbezüglich erheblich.

6.3. Auch in subjektiver Hinsicht ist das Verschulden nicht zu bagatellisieren. Triebfeder seines Handelns waren finanzielle Motive. Wohl war seine wirtschaftliche Situation nichts besonders privilegiert, doch verfügte er damals immerhin über ein Jahreseinkommen von rund Fr. 90'000.– (Urk. 47/2, 3). Gründe, welche

sein Handeln in einem milderen Lichte erscheinen lassen, sind keine ersichtlich. Auch aus den übrigen persönlichen Verhältnissen und dem Vorleben lässt sich nichts entnehmen, was Einfluss auf die Strafzumessung hätte, mit Ausnahme des Geständnisses in tatsächlicher Hinsicht, welches leicht strafmindernd zu berücksichtigen ist.

6.4. Somit erscheint die von der Vorinstanz ausgefallte hypothetische Strafe von 50 Tagen als insgesamt eher mild.

6.5. Weiter straferhöhend wirken sich die mehrfache Tatbegehung sowie die mehrfache Gehilfenschaft zum Betrug aus. Auch bei letzterem ist das objektive Verschulden nicht mehr als allzu leicht zu qualifizieren. Die Deliktssumme erscheint auch nach der heute vorgenommenen Reduktion nicht als unwesentlich und das Delinquieren des Beschuldigte dauerte über mehrere Jahre hinweg. Zudem ist sein Tatbeitrag ein wesentlicher und nicht bloss von untergeordneter Bedeutung, womit er sich im Grenzbereich zur Mittäterschaft bewegt. Somit erscheint die von der Vorinstanz festgesetzte Geldstrafe von 150 Tagessätzen, obwohl heute ein deutlich geringerer Deliktsbetrag erstellt werden konnte, als gerechtfertigt.

6.6. Zur Tagessatzhöhe ist festzuhalten, dass der Beschuldigte zur Zeit Fr. 6'300.– netto im Monat verdient. Er hat 3 Kinder mit seiner getrennt von ihm lebenden Ehefrau, wovon der zweitälteste Sohn bei ihm wohnt. Seine Alimentenverpflichtungen betragen Fr. 4'100.– im Monat, wovon er Fr. 500.– bezahlt, der Rest wird bevorschusst (Prot. II S. 10 ff.). Unter Berücksichtigung von Krankenkasse und Steuern erscheint die vorinstanzlich festgesetzte Tagessatzhöhe von Fr. 30.– jedenfalls als nicht zu hoch und ist somit zu bestätigen.

7. Strafaufschub

Die Vorinstanz hat die Voraussetzungen des Strafaufschubes zutreffend dargelegt, weshalb vollumfänglich darauf verwiesen werden kann (Urk. 39 S. 19 f.). Zwar trifft es zu, dass der Beschuldigte keine einschlägigen Vorstrafen aufweist, aber es ist doch immerhin noch eine Vorstrafe wegen grober Verletzung der Ver-

kehrregeln verzeichnet (Urk. 41). Auf Grund des Verschlechterungsverbots ist aber auch hier nicht weiter darauf einzugehen.

8. Kosten- und Entschädigungsfolgen

8.1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 5) zu bestätigen (Art. 428 Abs. 3 StPO).

8.2. Die Kosten des Rechtsmittelverfahren sind nach Massgabe des Obsiegens oder Unterliegens zu verlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen vollumfänglich, weshalb ihm die gesamten Kosten aufzuerlegen sind. Davon auszunehmen sind die Kosten für die amtliche Verteidigung, welche auf die Gerichtskasse zu nehmen sind (Art. 426 Abs. 1 Satz 2 StPO), wobei die Rückzahlungspflicht vorbehalten bleibt.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 26. September 2017 bezüglich der Dispositivziffern 4 (Kostenfestsetzung), 7 (Entschädigung amtlicher Verteidiger) sowie 8 (Schadenersatzforderung Privatklägerin) sowie das Nachtragsurteil vom 30. Januar 2018 (Verzicht Widerruf) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig
 - der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB sowie

- der mehrfachen Gehilfenschaft zum Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 25 StGB.
- 2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 150 Tagessätzen zu Fr. 30.–.
- 3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
- 4. Die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Ziff. 5) wird bestätigt.
- 5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 3'740.00 amtliche Verteidigung
- 6. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht bleibt vorbehalten.
- 7. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
 - die Privatküglerschaft

(Eine begründete Urteilsausfertigung - und nur hinsichtlich ihrer eigenen Anträge [Art. 84 Abs. 4 StPO] - wird Privatküglern 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
 - die Privatküglerschaft

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

- die Vorinstanz
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A.

8. 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

Zürich, 11. September 2018

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Dr. Bussmann

lic. iur. Aardoom