

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB190547-O/U/ad

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. Wasser-Keller, Präsidentin, die Oberrichter  
lic. iur. Spiess und lic. iur. Wenker sowie Gerichtsschreiber  
MLaw Orlando

## Urteil vom 18. Februar 2020

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Beschuldigter und Berufungskläger

gegen

**Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis,**

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Pfändungsbetrug**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Horgen, Einzelgericht, vom  
18. September 2019 (GB190007)**

**Anklage:**

Der Strafbefehl vom 31. Juli 2019 (Urk. 11), der vorliegend an die Stelle der Anklage tritt (Art. 356 Abs. 1 StPO), ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**

1. Der Beschuldigte ist schuldig des Pfändungsbetrugs im Sinne von Art. 163 Ziff. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu je Fr. 190.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben, unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren.
4. Die Zivilklage der Privatklägerin wird auf den Zivilweg verwiesen.
5. Die Entscheidungsgebühr wird angesetzt auf:  
Fr. 1'800.00; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 1'000.00 Kosten für das Vorverfahren  
  
Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.
6. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
7. [Mitteilungen]
8. [Rechtsmittel]

**Berufungsanträge:**

a) Des Beschuldigten:

(Urk. 37; sinngemäss)

1. Der Beschuldigte sei vollumfänglich freizusprechen.
2. Die Verfahrenskosten für das vorinstanzliche Verfahren und für das vorliegende Berufungsverfahren seien auf die Staatskasse zu nehmen.

b) Der Vertreterin der Staatsanwaltschaften Limmattal / Albis:

(schriftlich Urk. 41)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

---

**Erwägungen:**

I.

a) Am 2. Mai 2017 fand in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Thalwil-Rüschlikon-Kilchberg (Gläubigerin: B.\_\_\_\_\_) der Pfändungsvollzug statt. Dem Beschuldigten wird vorgeworfen, er habe dabei seine Rechtsvertreterin lic. iur. X.\_\_\_\_ wahrheitswidrig angeben lassen, dass sich auf seinem Konto bei der B.\_\_\_\_ Bank AG lediglich ca. Fr. 11'000.– befänden. Tatsächlich habe sich der Saldo dieses Kontos zu diesem Zeitpunkt auf Fr. 51'637.43 belaufen. Noch gleichentags sowie am 5. Mai 2017 habe der Beschuldigte zwei Barbezüge von insgesamt Fr. 51'006.05 getätigt, um die Pfändung seines Bankguthabens zu vereiteln. In der Folge sei am 21. Juni 2017 ein provisorischer Verlustschein (Art. 115 Abs. 2 SchKG) ausgestellt worden (Urk. 11 S. 2/3).

b) Mit Urteil vom 18. September 2019 sprach das Bezirksgericht Horgen (Einzelgericht) den Beschuldigten des Pfändungsbetrugs (Art. 163 Ziff. 1 StGB) schuldig und bestrafte ihn mit 120 Tagessätzen zu Fr. 190.– Geldstrafe, bedingt vollziehbar mit zwei Jahren Probezeit. Die Privatklägerin wurde mit ihrer Schadenersatzforderung auf den Zivilweg verwiesen. Die gesamten Verfahrenskosten wurden dem Beschuldigten auferlegt (Urk. 35 S. 23/24).

c) Der Beschuldigte meldete gegen dieses Urteil rechtzeitig die Berufung an (Urk. 30) und reichte sodann auch fristgerecht (vgl. Urk. 34/2) die Berufungserklärung ein. Er will von Schuld und Strafe freigesprochen werden (Urk. 37). Die Staatsanwaltschaft beantragte mit Eingabe vom 11. Dezember 2019 die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 41).

d) Im Berufungsverfahren wurden keine Beweisanträge gestellt. Nach der heutigen Berufungsverhandlung erweist sich der Prozess als spruchreif.

## II.

Gemäss Art. 402 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung und wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils dementsprechend gehemmt. Indem der Beschuldigte im vorliegenden Verfahren einen Freispruch beantragt, ist das vorinstanzliche Urteil in sämtlichen Punkten angefochten und somit gesamthaft noch nicht in Rechtskraft erwachsen.

## III.

1. a) In der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Thalwil-Rüschlikon-Kilchberg forderte die Privatklägerin vom Beschuldigten ausstehende Unterhaltsbeiträge von etwas mehr als Fr. 180'000.– (Urk. 2/2, Prot. I S. 12). Nachdem der Beschuldigte Rechtsvorschlag erhoben hatte, der Privatklägerin aber die definitive Rechtsöffnung erteilt worden war, schritt das Betreibungsamt aufgrund des Fortsetzungsbegehrens der Privatklägerin am 2. Mai 2017 zum Pfändungsvollzug. Der Beschuldigte hatte zwischenzeitlich eine negative Feststellungsklage (Art. 85a

SchKG) erhoben, die aber abgewiesen wurde (Urk. 38/3). Auch seine betreibungsrechtliche Beschwerde, mit welcher er die Nichtigerklärung der Betreibung und damit auch der Pfändung und des provisorischen Verlustscheins anstrebte, blieb durch alle Instanzen erfolglos (zum Ganzen: Urk. 2/7).

b) Beim Pfändungsvollzug liess sich der Beschuldigte von seiner damaligen Lebenspartnerin X. \_\_\_\_\_ vertreten (Urk. 2/1, Urk. 4/2 S. 5). Sie deklarierte dabei das Konto des Beschuldigten bei der B. \_\_\_\_\_ Bank mit einem Guthaben von ca. Fr. 11'000.– (Urk. 2/3). Der Beschuldigte gab in der Untersuchung sowie anlässlich der Berufungsverhandlung zu, dass sie die diesbezügliche Information und einen entsprechenden Kontoauszug vom 21. März 2017 von ihm erhalten hatte (Urk. 4/2 S. 7/8; Prot. II S. 15). Aufgrund eines weiteren, am 7. Mai 2017 ausgestellten Auszugs (Urk. 2/6) ist erstellt, dass der Beschuldigte am 24. März 2017 von seiner Arbeitgeberin eine Lohnzahlung von Fr. 44'751.85 erhielt. Am 2. Mai 2017 belief sich das Guthaben auf dem besagten Konto auf Fr. 51'637.43 (a.a.O., S. 1). Der Beschuldigte begab sich zugegebenermassen wenige Stunden und dann noch einmal drei Tage nach dem Pfändungsvollzug zur Filiale ...-platz der B. \_\_\_\_\_ Bank und tätigte zwei Barbezüge von insgesamt Fr. 51'006.05 (Urk. 2/6 S. 1, Urk. 4/2 S. 9/10, Urk. 37 S. 1). Er räumte in seiner Berufungserklärung sowie anlässlich der Berufungsverhandlung ein, dass er damit den Zugriff des Betreibungsamtes auf dieses Geld verhindern wollte (Urk. 37 S. 3; Prot. II S. 12). Das Betreibungsamt Thalwil-Rüschlikon-Kilchberg hielt sodann in der Pfändungsurkunde vom 21. Juni 2017 (Urk. 2/5) fest, dass das pfändbare Vermögen (zur vollen Befriedigung der Gläubigerin) ungenügend sei und die Pfändungsurkunde demgemäss als provisorischer Verlustschein im Sinne von Art. 115 Abs. 2 SchKG gelte (a.a.O., S. 4). Demnach ist in objektiver Hinsicht erstellt, dass der Beschuldigte seine Rechtsvertreterin beim Pfändungsvollzug ein Bankguthaben von ca. Fr. 40'000.– verheimlichen liess. Kurz darauf hob er zudem insgesamt Fr. 51'006.05 vom Konto bei der B. \_\_\_\_\_ Bank ab und entzog es damit dem Zugriff des Betreibungsamtes.

2. Des Pfändungsbetrugs macht sich u.a. schuldig, wer zum Schaden der Gläubiger sein Vermögen zum Schein vermindert, indem er Vermögenswerte beiseiteschafft oder verheimlicht, so dass hernach ein Verlustschein ausgestellt wer-

den muss (Art. 163 Ziff. 1 StGB). In der Lehre ist umstritten, ob es sich bei der Gläubigerschädigung um ein subjektives oder objektives Tatbestandsmerkmal handelt. Während ein Teil der Lehre die Gläubigerschädigung als objektives Tatbestandsmerkmal qualifiziert (statt vieler: ANDREAS DONATSCH, Strafrecht III, Delikte gegen den Einzelnen, 10. A., Zürich 2013, S. 348; STEFAN TRECHSEL/MARCEL OTT, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. A., Zürich/St. Gallen 2018, N 8 zu Art. 163), vertritt ein anderer Teil der Lehre die Auffassung, dass es sich lediglich um ein subjektives Tatbestandsmerkmal handle (GÜNTER STRATEN-WERTH/GUIDO JENNY/FELIX BOMMER, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, Straftaten gegen Individualinteressen, 7. A., Bern 2010, § 23 N 7). Ob es sich bei der Gläubigerschädigung um ein objektives Tatbestandsmerkmal handelt, kann vorliegend aufgrund des nachstehend Dargelegten offen bleiben. Weiter verlangt Art. 163 StGB, dass der Schuldner vorsätzlich zum Schaden der Gläubiger handelt. Der Schaden muss nicht eintreten, aber zumindest mit Eventualvorsatz vom Täter gewollt sein (Urteil des Bundesgerichtes 6B\_551/2015 vom 24. Februar 2016, E.4.3).

a) Der Beschuldigte macht geltend, dass er seine Unterhaltspflichten erfüllt habe, indem er die geschuldeten Alimente zwar nicht an seine Ehefrau überwiesen, dafür aber beispielsweise Hypothekarzinsen, Leasingraten, Krankenkassenprämien und Kosten für den Unterhalt des Hauses sowie für Kinderkrippe und Kindergarten direkt bezahlt habe (Prot. I S. 12). Die gegen ihn wegen Vernachlässigung von Unterhaltspflichten geführte Strafuntersuchung sei deshalb eingestellt worden. Im Widerspruch dazu habe das Bezirksgericht Horgen in seinem Urteil vom 18. Mai 2018 (Urk. 38/3) erkannt, dass er die Bezahlung der Unterhaltsbeiträge nicht habe nachweisen können, und habe deshalb seine negative Feststellungsklage abgewiesen. Die staatlichen Organe hätten damit wider Treu und Glauben gehandelt. In dieser Situation sei ihm nichts anderes geblieben, als das Geld von seinem Konto abzuheben, damit ihm der Staat nicht das Vermögen entziehe (Urk. 37 S. 2/3). Ferner brachte der Beschuldigte an der Berufungsverhandlung wiederum vor, anstatt der Ehefrau Alimente entrichtet, ihre Rechnungen bezahlt zu haben. Sie habe die Rechnungen nie bezahlt, wenn er ihr das Geld überwiesen habe. So habe sie beispielsweise die Leasingraten für den Range Rover nicht be-

zahlt. Sodann hätten sie solidarisch für die Hypothekarzinsen gehaftet, weshalb er ein Problem bekommen hätte, wenn er die Hypothekarzinsen nicht bezahlt hätte (Prot. II S. 15).

b) Vorliegend ist unbestritten, dass der Beschuldigte, statt der Privatklägerin Alimente zu bezahlen, Zahlungen an Dritte tätigte – zumal die Privatklägerin ihren Zahlungsverpflichtungen nicht nachgekommen sei (Prot. II S. 15) – und der Beschuldigte mitunter das Risiko abwenden wollte, als Solidarschuldner (beispielsweise für die Hypothekarschuld) ins Recht gefasst zu werden (Prot. II S. 15). In diesem Zusammenhang sind sowohl die Instruktion des Beschuldigten an seine damalige Lebenspartnerin, beim Pfändungsvollzug ein Bankguthaben von ca. Fr. 40'000.– zu verheimlichen als auch die vom Beschuldigten getätigten Barbezüge von insgesamt Fr. 51'006.05 (Urk. 2/6 S. 1; Urk. 4/2 S. 9/10; Urk. 37 S. 1) nicht mit der Absicht erfolgt, die Privatklägerin – als einzige Gläubigerin im Betreibungsverfahren – in ihrem Vermögen zu schädigen. Der Beschuldigte hat vorgenannte Instruktionen bzw. Handlungen lediglich vorgenommen, um zu verhindern, neben der durch ihn erfolgten Tilgung der Verbindlichkeiten der Privatklägerin zusätzlich Alimente bezahlen und somit im Ergebnis wirtschaftlich betrachtet doppelt für eine Schuld bezahlen zu müssen. Die dem Beschuldigten vorgeworfenen Handlungen lassen vor diesem Hintergrund nicht auf dessen Schädigungsabsicht in Bezug auf das Vermögen der Privatklägerin schliessen. Im Weiteren hat bereits die kantonale Staatsanwaltschaft des Kantons Schwyz das Strafverfahren gegen den Beschuldigten wegen Vernachlässigung von Unterhaltspflichten mangels schuldhaften Verhaltens eingestellt (Urk. 38/2), worin ein weiteres Indiz für die fehlende Schädigungsabsicht des Beschuldigten zu erblicken ist.

c) Zusammenfassend lässt sich vorliegend der subjektive Tatbestand, die Absicht einen Gläubiger im Vermögen zu schädigen, nicht erstellen. Der Beschuldigte ist deshalb vom Vorwurf des Pfändungsbetrugs im Sinne von Art. 163 Ziff. 1 StGB freizusprechen.

#### IV.

Wird die beschuldigte Person freigesprochen, entscheidet das Gericht über die anhängig gemachte Zivilklage, wenn der Sachverhalt spruchreif ist (Art. 126 Abs. 1 lit. b StPO). Wird die beschuldigte Person zwar freigesprochen, ist der Sachverhalt hingegen nicht spruchreif, wird die Zivilklage auf den Zivilweg verwiesen (Art. 126 Abs. 2 lit. d StPO). Die Privatklägerin machte im Untersuchungsverfahren einen Schadenersatzanspruch von Fr. 51'006.05 geltend (Urk. 8/2). Die Privatklägerin unterliess es hingegen, ihren Schadenersatzanspruch hinreichend zu begründen und beschränkte sich einzig auf die Bezifferung ihres Schadenersatzanspruches. Der Sachverhalt ist in Bezug auf die Zivilansprüche somit nicht spruchreif. Die Zivilansprüche der Privatklägerin sind infolgedessen gestützt auf Art. 126 Abs. 2 lit. d StPO auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen.

#### V.

1. Wird die beschuldigte Person freigesprochen, so können ihr die Verfahrenskosten ganz oder teilweise nur dann auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat (Art. 426 Abs. 2 StPO), das heisst wenn sie in zivilrechtlich vorwerfbarer Weise gegen eine geschriebene oder ungeschriebene Verhaltensnorm, die sich aus der Gesamtheit der schweizerischen Rechtsordnung ergeben kann, klar verstossen und dadurch die Einleitung des Strafverfahrens veranlasst oder dessen Durchführung erschwert hat. In tatsächlicher Hinsicht darf sich die Kostenaufgabe nur auf unbestrittene oder bereits klar nachgewiesene Umstände stützen (BGE 144 IV 202 E. 2.2; Urteil des Bundesgerichtes 6B\_290/2018 vom 19. Februar 2019 E. 3.1 mit Hinweisen). Unterliegt die Staatsanwaltschaft, trägt jedoch der verfahrensführende Kanton die Kosten (NIKLAUS SCHMID/DANIEL JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 3. A., Zürich/St. Gallen 2017 [kurz: StPO Praxiskommentar], Art. 428 N 3).

2. Ausgangsgemäss sind die Kosten der Untersuchung sowie des gerichtlichen Verfahrens beider Instanzen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

3. Wird die beschuldigte Person ganz oder teilweise freigesprochen, so hat sie Anspruch auf Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte und der wirtschaftlichen Einbussen, die ihr aus ihrer notwendigen Beteiligung am Strafverfahren entstanden sind (Art. 429 Abs. 1 lit. a und b StPO). Der Beschuldigte unterliess es, im Berufungsverfahren eine Umtriebsentschädigung geltend zu machen. Dem Beschuldigten ist für das gesamte Verfahren pauschal eine Umtriebsentschädigung von Fr. 500.– aus der Gerichtskasse zuzusprechen.

**Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist des Pfändungsbetrugs im Sinne von Art. 163 Ziff. 1 StGB nicht schuldig und wird freigesprochen.
2. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz.
3. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens beider Instanzen werden auf die Gerichtskasse genommen.
4. Dem Beschuldigten wird für das gesamte Verfahren eine Umtriebsentschädigung von Fr. 500.– aus der Gerichtskasse zugesprochen.
5. Die Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ wird mit ihren Zivilansprüchen auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
6. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
  - den Beschuldigten (übergeben)
  - die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis
  - die Privatklägerinsowie in vollständiger Ausfertigung an
  - den Beschuldigten
  - die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis
  - die Privatklägerin

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

- die Vorinstanz
- die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG)
- die Koordinationsstelle VOSTRA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d VOSTRA mittels Kopie von Urk. 36.

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.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Strafkammer

Zürich, 18. Februar 2020

Die Präsidentin:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichterin lic. iur. Wasser-Keller

MLaw Orlando