

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB180351-O/U/jv

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. iur. F. Bollinger, Präsident, lic. iur. M. Langmeier  
und lic. iur. B. Gut sowie der Gerichtsschreiber Dr. iur. F. Manfrin

## Urteil vom 22. November 2018

in Sachen

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

Beschuldigter und Berufungskläger

gegen

**Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,**

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt lic. iur. D. Kloiber,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Vergehen gegen das Bundesgesetz über die Alters- und die  
Hinterlassenerversicherung etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich,**

**7. Abteilung - Einzelgericht, vom 4. Mai 2018 (GB180018)**

**Anklage/Strafbefehl:**

Der Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 7. Februar 2018 (D1 Urk. 14) ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**

(Urk. 31 S. 14 ff.)

**"Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte ist schuldig
  - des Vergehens gegen Art. 87 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung;
  - der Übertretung von Art. 88 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 80 Tagessätzen zu Fr. 55.– sowie mit einer Busse von Fr. 300.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.
5. Der Privatkläger wird mit seinem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
6. Die Gerichtsgebühr wird angesetzt auf:  
Fr. 900.– ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 1'000.– Kosten Strafbefehl
7. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
8. (Mitteilungen.)
9. (Rechtsmittel.)"

**Berufungsanträge:**

(Prot. II S. 4)

a) Des Beschuldigten:

(Urk. 33; D1 Urk. 20 i.V.m. Prot. I S. 16 ff. sinngemäss)

1. Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils.
2. Vollumfänglicher Freispruch, evtl. Rückweisung an die Vorinstanz.

Beweisanträge: Einvernahme der Herren B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ von der SVA sowie von Frau D.\_\_\_\_\_ als Zeugen.

b) Der Staatsanwaltschaft:

(Urk. 38)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

(keine Beweisanträge)

## **Erwägungen:**

### **I. Verfahrensgang, Berufungsumfang, Prozessuales**

#### 1. Verfahrensgang

1.1. In Bezug auf den Verfahrensgang bis zum vorinstanzlichen Urteil kann auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 31 S. 3 f.).

1.2. Mit dem eingangs im Dispositiv wiedergegebenen Urteil der Vorinstanz vom 4. Mai 2018 wurde der Beschuldigte des Vergehens gegen Art. 87 Abs. 2 AHVG sowie der Übertretung von Art. 88 Abs. 2 AHVG schuldig gesprochen und mit einer bedingten Geldstrafe sowie einer Busse bestraft (Urk. 31 S. 14 f.).

1.3. Gegen dieses zunächst mündlich eröffnete Urteil (Prot. I S. 29 f.) meldete der Beschuldigte mündlich bei Bezirksgericht am 14. Mai 2018 (vgl. Urk. 27) rechtzeitig Berufung an (Art. 399 Abs. 1 StPO). Am 15. August 2018 wurde dem Beschuldigten das begründete Urteil (Urk. 28 = Urk. 31) zugestellt (Urk. 30/2).

1.4. Die Berufungserklärung des Beschuldigten erfolgte am 3. September 2018 (Datum Postaufgabe) und damit innert der zwanzigtägigen Frist von Art. 399 Abs. 3 StPO (Urk. 33). Mit der Berufungserklärung stellte der Beschuldigte diverse Beweisanträge (Urk. 33 S. 3).

1.5. Mit Präsidialverfügung vom 5. September 2018 wurde die Berufungserklärung des Beschuldigten der Staatsanwaltschaft und dem Privatkläger zugestellt und Frist angesetzt, um gegebenenfalls Anschlussberufung zu erheben oder ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen. Im Weiteren wurde dem Beschuldigten Frist angesetzt, um die fehlenden Vornamen sowie Adressen der angerufenen Zeugen bekanntzugeben (Urk. 36). Die Staatsanwaltschaft beantragte in ihrer Eingabe vom 11. September 2018 die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 38). Der Privatkläger liess sich nicht vernehmen.

1.6. Zur Berufungsverhandlung am 22. November 2018 erschien der Beschuldigte persönlich (Prot. II S. 4).

## 2. Umfang der Berufung

Der Beschuldigte ficht das vorinstanzliche Urteil zur Gänze an und beantragt einen vollumfänglichen Freispruch (Urk. 33 S. 2; vgl. auch Prot. II S. 4 f.), weshalb keine Dispositivziffer des vorinstanzlichen Urteils in Rechtskraft erwachsen ist (Art. 399 Abs. 3 StPO i.V.m. Art. 402 StPO und Art. 437 StPO).

## 3. Beweisanträge

3.1. Der Beschuldigte stellte mit der Berufungserklärung diverse Beweisanträge (Urk. 33 S. 3). So könne Zeugin "D.\_\_\_\_\_" bezeugen, dass die "Post immer wieder vollkommen versagt" habe und sie diverse Telefonate mit der AHV mitverfolgt oder teilweise selber geführt habe, in denen beanstandet worden sei, dass die Akontorechnungen 2013, 2014 und 2015 falsch seien. Die Zeugen "Herr C.\_\_\_\_\_" und Herr B.\_\_\_\_\_" von der AHV" könnten seine Handlungen und Aussagen gegenüber der AHV bezeugen, insb. wonach er eine Revision verlangt habe. Weiter reichte er mit der Berufungserklärung unter anderen als "Beweismittel" die Lohndeklarationen 2014 und 2015 ins Recht.

3.2. Mit Präsidialverfügung vom 5. September 2018 wurde dem Beschuldigten Frist angesetzt, um die fehlenden Vornamen sowie Adressen der angerufenen Zeugen bekanntzugeben (Urk. 36). Dem Beschuldigten wurde darin angedroht, dass im Säumnisfall einstweilen auf die Beweisanträge nicht eingetreten werde, und er wurde darauf hingewiesen, dass Beweisanträge an der Berufungsverhandlung (erneut) gestellt werden können. Die zweimalig mit Gerichtsurkunde versandte Präsidialverfügung wurde beide Male als "nicht abgeholt" retourniert (Urk. 37). Nachdem der Beschuldigte Berufung erhoben hatte, musste er in der Folge mit Zustellungen durch die Berufungsinstanz rechnen. Folglich greift die Zustellfiktion gemäss Art. 85 Abs. 4 lit. a StPO und die zweimalig versandte Präsidialverfügung gilt am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch als zugestellt. Da der Beschuldigte der Aufforderung zur Präzisierung seiner Beweisanträge nicht

nachgekommen ist, wurde auf seine Beweisanträge im Vorfeld der Berufungsverhandlung androhungsgemäss nicht weiter eingegangen.

3.3. Anlässlich der Berufungsverhandlung wiederholte der Beschuldigte seine bereits im Vorfeld gestellten Beweisanträge (Prot. II S. 5).

3.4. Diese Beweisanträge sind in Anwendung von Art. 139 Abs. 2 StPO abzuweisen. Aus den im Recht liegenden Berichten des Revisors B.\_\_\_\_\_ (vgl. bspw. D1 Urk. 4/314) geht klar hervor, dass jener oder besser die SVA dem Beschuldigten ein Fehlverhalten anlastet. Vor diesem Hintergrund ist nicht einzusehen, welchen Erkenntnisgewinn eine zur Entlastung beantragte Einvernahme der SVA-Mitarbeiter bringen sollte. Es war die SVA, welche das Verfahren mit der Anzeige gegen den Beschuldigten in Gang brachte und aus den im Recht liegenden Unterlagen geht – wie nachfolgend zu zeigen sein wird – klar hervor, dass der Beschuldigte nicht ansatzweise seiner gesetzlich vorgeschriebenen Dokumentationspflicht gegenüber der Behörde nachgekommen ist und schlicht nicht auf die diversen Schreiben der SVA reagiert hat. Es ist deshalb für die Beurteilung der Strafbarkeit nicht von Relevanz, ob der Beschuldigten allenfalls mal telefonisch eine Revision bei der SVA verlangt hat. Und schliesslich hat der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung – jedenfalls sinngemäss – eingeräumt, dass er die Post schlicht nicht abgeholt hatte (vgl. Prot. II S. 6) und Mitarbeiter sowie Aufträge zwischen seinen Gesellschaften resp. Zweigniederlassungen praktisch beliebig verschoben hatte, wodurch es dann unter anderem zu den vom Beschuldigten kritisierten zu hohen Beitragsrechnungen für die hier in Frage stehende E.\_\_\_\_\_ gekommen ist. Eine Befragung von D.\_\_\_\_\_ zur angeblich mangelhaften Post-Serviceleistung erübrigt sich angesichts des vom Beschuldigten eingeräumten "Umgangs" mit seiner Post (näher dazu nachfolgend).

## **II. Schuldpunkt**

### **1. Anklagevorwürfe**

1.1. Die Anklage wirft dem Beschuldigten zunächst vor, er habe in den Jahren 2014 und 2015 als Geschäftsführer der E.\_\_\_\_\_ Zweigniederlassung Zürich, die

vom ihm der Ausgleichskasse SVA Zürich geschuldeten und in Rechnung gestellten, in der Anklageschrift einzeln aufgelisteten Sozialabgaben (inkl. der dem Privatkläger F.\_\_\_\_\_ zustehende Anteil in Höhe von Fr. 12'350.00) im Umfang von Fr. 187'736.55 trotz wiederholter Mahnungen wissentlich nicht geleistet. Er habe auch keine Auskünfte über seine wirtschaftliche Situation gegeben (D1 Urk. 14 S. 3 f.).

1.2. Schliesslich habe sich der Beschuldigte jeglicher Arbeitgeberkontrolle wissentlich und willentlich entzogen, indem er die für die Revisoren der SVA Zürich zur Kontrolle benötigten Angaben und Unterlagen nicht, oder erst mit erheblicher Verspätung zur Verfügung gestellt habe (D1 Urk. 14 S. 5).

## 2. Zusammengefasster Standpunkt des Beschuldigten / Ausgangslage

2.1. Der Beschuldigte macht zusammengefasst geltend, er habe zu keinem Zeitpunkt unwahre oder unvollständige Angaben gemacht und sich zu keinem Zeitpunkt in irgendeiner anderen Weise der Beitragspflicht entzogen. Er habe sich zu keinem Zeitpunkt angeordneten Kontrollen widersetzt oder solche verunmöglicht (Urk. 33 S. 4).

2.2. Der Beschuldigte hat eingeräumt, im 2014 und 2015 "gewisse Rechnungen, Mahnungen" von der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich (nachfolgend SVA) erhalten zu haben (Prot. I S. 17). Er habe sich daraufhin telefonisch bei der SVA gemeldet und mitgeteilt, dass diese Firma keine Mitarbeiter habe, sondern dass die Mitarbeiter von einer anderen Firma angestellt seien (Prot. I S. 17 f.; Urk. 33 S. 2). Im Jahr 2014 seien alle Mitarbeiter über die "G.\_\_\_\_\_" angestellt gewesen (Prot. I S. 19). Im Jahr 2014 seien es 29 Personen und im Jahr 2015 31 Personen gewesen. Er habe Lohnabrechnungen erstellt und die Sozialabzüge "auch sichergestellt auf einem separatem Konto, welches [er] dann später auch benützt habe". Er habe die Sozialabzüge nicht bei der SVA einbezahlt, weil das Personal nicht bei der E.\_\_\_\_\_, sondern bei einer anderen Firma angestellt gewesen sei. Er habe dies mit der SVA korrigieren wollen (Prot. I S. 22 f.). Er habe die Sozialabgaben "auf einem Konto der G.\_\_\_\_\_ Ltd. sichergestellt", das Geld sei dann aber "sukzessive weg[gegangen]", weil er das Geld ge-

braucht habe, um die Löhne zu bezahlen, weil seine Kunden die Rechnungen nicht bezahlt hätten (Prot. I S. 23 f. und 28). Zusammenfassend stellt sich der Beschuldigte auf den Standpunkt, er habe seiner Meinung nach falsche bzw. zu hohe Rechnungen von der SVA erhalten. Deshalb habe er die Rechnungen nicht bezahlt, sondern die entsprechenden Geldsummen auf seinem Konto sichergestellt. Dieses Geld habe er aber schlussendlich für die Bezahlung offener Löhne verwendet (Prot. I S. 24 f.). Im Jahr 2017 habe er mit der SVA Ratenzahlungen vereinbart. Er habe die genannten Umstände der SVA lediglich telefonisch ("ich kommuniziere nie schriftlich") deklariert, danach sei aber nichts passiert, das sei ja das Problem. Dann seien die falschen Rechnungen gekommen (Prot. I S. 25). Der Beschuldigte führte jedoch auch schriftlich in seiner Berufungserklärung aus, es sei von der E.\_\_\_\_\_ nicht bestritten, dass noch Gelder an die AHV geschuldet seien (Urk. 33 S. 2). Die Vorinstanz gehe aber von den von der AHV falsch berechneten Zahlen aus (Urk. 33 S. 3).

In Bezug auf den Vorwurf der Verhinderung der Arbeitgeberkontrollen, konkret dass er die für die anberaumte Revision durch die SVA erforderlichen Unterlagen vorgängig nicht (rechtzeitig) eingereicht hatte, gab der Beschuldigte vor Vorinstanz an, dies sei gelogen. Er höre das zum ersten Mal. Er habe den Revisoren, Herrn B.\_\_\_\_\_ und Herrn C.\_\_\_\_\_ gesagt, sie könnten jederzeit bei ihm vorbeikommen und sämtliche Unterlagen mitnehmen (Prot. I S. 26 f.).

Auch anlässlich der Berufungsverhandlung wiederholte der Beschuldigte im Wesentlichen seinen bisherigen Standpunkt. Er räumte ein, dass die SVA die in der Anklageschrift genannten Beiträge in Rechnung gestellt, gemahnt und teilweise in Betreuung gesetzt hatte, er die Beiträge aber nicht bezahlt habe. Er machte geltend, die Rechnungen seien falsch, zu hoch gewesen. Die E.\_\_\_\_\_ habe im fraglichen Zeitpunkt kein Personal gehabt (Urk. 43 S. 5). Im Weiteren machte er geltend, es sei ihm jeweils nicht möglich gewesen, die Post abzuholen, da er während der Post-Öffnungszeiten beruflich unterwegs gewesen sei (Prot. II S. 5 f.). Es habe sich eine "Verzettelung" mit resp. bei seinen diversen Betrieben ergeben, weshalb es in der Folge bei einigen Mitarbeitern unklar gewesen sei, wo sie an-



gestellt seien resp. was mit ihren Sozialversicherungsabgaben geschehen sei (Prot. II S. 6 f.).

2.3. Auf einzelne Einwände des Beschuldigten wird – soweit überhaupt erforderlich – nachfolgend einzugehen sein. Die Berufungsinstanz muss sich dabei nicht mit jedem einzelnen Vorbringen des Beschuldigten auseinandersetzen. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Es müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich das Gericht hat leiten lassen und auf die sich sein Entscheid stützt (BGE 139 IV 179 E. 2.2; BGE 138 IV 81 E. 2.2; je mit Hinweisen).

### 3. Vergehen nach Art. 87 Abs. 2 AHVG

3.1. Die Anklagebehörde wirft dem Beschuldigten in rechtlicher Hinsicht unter anderem ein Vergehen gemäss Art. 87 Abs. 2 AHVG vor. Nach dieser Bestimmung macht sich strafbar, wer sich durch unwahre oder unvollständige Angaben oder in anderer Weise der Beitragspflicht ganz oder teilweise entzieht.

3.2. Die Vorinstanz hat eine ausführliche und sowohl in der Begründung wie auch im Ergebnis zutreffende Beweiswürdigung vorgenommen, worauf verwiesen werden kann (Urk. 31 S. 4-10; Art. 82 Abs. 4 StPO). Bei der rechtlichen Würdigung zu diesem Anklagepunkt beschränkte sich die Vorinstanz im Wesentlichen auf die Erwägung, das Verhalten des Beschuldigten sei als Vergehen gegen Art. 87 Abs. 2 AHVG zu qualifizieren.

3.3. Die Anklage wirft dem Beschuldigten in tatsächlicher Hinsicht nicht vor, dass er unwahre oder unvollständige Angaben gemacht hat. Nicht Gegenstand der Anklageschrift sind weitere Verhaltensweisen des Beschuldigten, welche die SVA in ihrer Anzeige vom 19. Dezember 2016 (D1 Urk. 1) angezeigt hat. So warf die SVA dem Beschuldigten bspw. vor, dass Lohnabrechnungen der gleichen Arbeitnehmer jeweils je nach Zeitperiode auf einen anderen (aber allesamt vom Beschuldigten kontrollierten) Arbeitgeber lauteten (D1 Urk. 1 S. 3) und damit der Verdacht bestehe, der Beschuldigte wolle die SVA irreführen, indem er die Arbeitnehmer laufend einem anderen Arbeitgeber zuordne (D1 Urk. 1 S. 6). Auch nicht

in die Anklageschrift eingeflossen ist der vom Beschuldigten selbst geäußerte Vorgang, dass er die Arbeitgebersozialbeiträge statt der SVA abzuliefern auf einem – wie er es nannte – Sperrkonto platzierte, diese Gelder dann aber für Lohnzahlungen verwendete, weil seine Gesellschaft in einen finanziellen Engpass geriet, da angeblich deren Kunden Rechnungen nicht bezahlt hätten. All dies ist nicht Gegenstand der Anklage. Der Anklagesachverhalt erschöpft sich im Vorwurf, dass der Beschuldigte in den Jahren 2014 und 2015 die in der Anklageschrift aufgelisteten Beiträge nicht bezahlt, was im Übrigen vom Beschuldigten gar nicht in Abrede gestellt wird, und auch keine Auskünfte über seine wirtschaftliche Situation gegeben hat. An diesen Sachverhalt – nicht aber an die rechtliche Würdigung desselben – ist das erkennende Gericht gebunden (Art. 350 Abs. 1 StPO).

3.4. Wie erwähnt, erfüllt den Tatbestand von Art. 87 Abs. 2 AHVG, wer sich durch unwahre oder unvollständige Angaben oder in anderer Weise der Beitragspflicht ganz oder teilweise entzieht.

3.4.1. Strafbar macht sich nur, wer sich irgendwie der "Pflicht" zur Bezahlung entzieht, nicht auch, wer sie irgendwie nicht erfüllt; nicht strafbar ist somit, wer (lediglich) die Zahlung der Beiträge an die Kasse unterlässt (BGE 89 IV 167 E. 1; so auch KIESER, in: Murer/Stauffer (Hrsg.), Alters- und Hinterlassenenversicherung, Kommentar, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2012, Art. 86-88 N 2; FREY, in: Frey/Mosimann/Bollinger, AHVG/IVG, Kommentar, Art. 87 AHVG N 2; WEISSBRODT, Les dispositions pénales LAVS, in: Wyler (Hrsg.), Panorama III en droit du travail, Recueil d'études réalisées par les praticiens, Bern 2017, S. 421; MEYER/UTTINGER, in: Schneider/Geiser/Gächter (Hrsg.), LPP et LFLP, Lois fédérales sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité et sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité, Bern 2010, Art. 76 N 19 LPP). Strafbar nach Art. 87 Abs. 2 AHVG ist beispielsweise, wer in der Lohnabrechnung vorsätzlich falsche Angaben macht (BGE 118 IV 363 E. 2b). Allgemein ausgedrückt macht sich strafbar, wer bei den zuständigen Behörden den Eindruck erweckt, dass er nicht der Beitragspflicht unterworfen ist oder dass sich seine Beitragspflicht auf einen tieferen Beitrag bezieht

(MEYER/UTTINGER, a.a.O., Art. 76 N 19 LPP: "Le débiteur des cotisations ou contributions doit en plus avoir convaincu l'organe compétent à un moment déterminé, par le biais de déclarations fausses ou incomplètes ou de toute autre manière, qu'il n'était pas soumis à l'obligation de cotiser ou que son obligation portait sur un montant inférieur.").

3.4.2. Im – soweit ersichtlich – letzten Leitentscheid aus dem Jahre 1963 stellt das Bundesgericht klar, dass – wie erwähnt – das blosser Nichterfüllen der Pflicht, die Beiträge zu leisten, nicht strafbar ist. Strafbar ist nach Art. 87 Abs. 2 AHVG indes, wer nebst dem blossen Nichtbezahlen die erforderlichen Angaben zur Feststellung seiner Beitragspflicht nicht macht (BGE 89 IV 167 E. 1).

3.5. Aus den SVA-Akten ergibt sich – wie die Vorinstanz ebenfalls zurecht erwog (Urk. 31 S. 8 f.) –, dass die in der Anklageschrift genannten Beiträge in Rechnung gestellt, gemahnt und teilweise in Beitreibung gesetzt, aber vom Beschuldigten nicht bezahlt wurden (vgl. D1 Urk. 4). Dies wird denn auch vom Beschuldigten nicht bestritten (vgl. zuletzt Urk. 43 S. 5). Fraglich ist, ob dem Beschuldigten nunmehr nachgewiesen werden kann, ob er nebst dem blossen Nichtbezahlen auch die erforderlichen Angaben zur Feststellung seiner Beitragspflicht nicht machte.

3.6. Das Verfahren des Beitragsbezugs ist in Art. 14 AHVG und insb. in den Art. 34 ff. AHVV geregelt. Nach Art. 35 AHVV haben die Arbeitgeber im laufenden Jahr periodisch Akontobeiträge zu entrichten. Diese werden von der Ausgleichskasse auf Grund der voraussichtlichen Lohnsumme festgesetzt. Die Arbeitgeber haben der Ausgleichskasse wesentliche Änderungen der Lohnsumme während des laufenden Jahres zu melden. Art. 36 AHVV regelt die Abrechnung und den Ausgleich mit den geleisteten Akontobeiträgen. Dafür hat der Arbeitgeber die Löhne innert 30 Tagen nach Ablauf der Abrechnungsperiode abzurechnen. Diesen Pflichten zur Feststellung der Beitragspflicht ist der Beschuldigte nicht nachgekommen.

3.6.1. Im vorliegenden Fall hat der Beschuldigte nicht bloss keine Beiträge für die Jahre 2014 und 2015 geleistet. Der Beschuldigte hat es insbesondere unter-

lassen, der SVA die für die Beitragsfestsetzung erforderlichen Informationen zu übermitteln. Die im Recht liegenden umfangreichen Akten der SVA (D1 Urk. 4; weit mehr als 300 Dokumente) dokumentieren, dass sich der Beschuldigte über Jahre nicht um seine geschäftlichen Belange jedenfalls in Bezug auf die AHV kümmerte.

3.6.2. Zwar hat der Beschuldigte am 20. März 2014 den sogenannten "Fragebogen für juristische Personen" zur AHV-Beitragspflicht der SVA übermittelt, sich darin als Kontaktperson für die betreffende Zweigstelle bezeichnet und deklariert, dass die Gesellschaft seit dem 1. September 2013 Personal (15 Personen) mit einer Lohnsumme von ungefähr Fr. 25'000.– monatlich beschäftigt (D1 Urk. 4/21 Ziffer 3). Gestützt darauf hat die SVA dann die hier verfahrensgegenständlichen (Akonto-)Beiträge für die Jahre 2014 und 2015 festgesetzt und in Rechnung gestellt. Wenn der Beschuldigte im späteren Verfahren dann geltend machte, das Personal sei nicht bei der E.\_\_\_\_\_, sondern über andere Gesellschaften angestellt gewesen (so zuletzt Urk. 43 S. 5 f.), dann widerspricht er damit diesem von ihm ausgefüllten Fragebogen, in welchem er klar Personal und Lohnsumme bei der hier fraglichen E.\_\_\_\_\_ deklarierte.

3.6.3. In der Folge hat der Beschuldigte keinerlei Anstalten gemacht, seiner Beitragspflicht nachzukommen und der SVA die erforderlichen Informationen zukommen zu lassen. Wie die Vorinstanz richtig erwog (Urk. 31 S. 8), ist gestützt auf die SVA-Akten klar belegt, dass die von der SVA geforderten Lohndeklarationen vom Beschuldigten teilweise erheblich verspätet, teilweise gar nicht eingereicht worden sind, obschon der Beschuldigte wiederholt zu deren Einreichung aufgefordert worden ist. Das führte schliesslich dazu, dass die SVA die Beträge für das Jahr 2013 mit Verfügung veranlagten musste (D1 Urk. 4/72), nachdem eine Lohndeklaration trotz mehrmaliger Aufforderung nicht einging (vgl. D1 Urk. 7 sowie bspw. D1 Urk. 4/22, 4/25 f., 4/29 f., 4/34, 4/59 und 4/74). Auch zur Einreichung der Lohndeklaration 2014 wurde der Beschuldigte mehrfach gemahnt (vgl. D1 Urk. 4/92-94 [wobei dieses erste Schreiben noch an die alte, falsche Adresse gerichtet war], 4/103, 4/132 und 4/138); dennoch ging auch diese, zusammen mit der Lohndeklaration 2015, erst Mitte September 2016 bei der SVA Zürich ein (vgl.

D1 Urk. 4/279, 4/280, D1 Urk. 7 und D1 Urk. 4/303). Auf den beiden Lohndeklarationen (D1 Urk. 4/279 und 4/280) hat der Beschuldigte die Daten 2. Februar 2016 resp. 22. Januar 2015 vermerkt. Aus dem Aktenverzeichnis der SVA ergibt sich aber, dass diese Deklarationen erst am 19.09.2016 eingingen. Und schliesslich ist auf den vom Beschuldigten den Deklarationen beigelegten Tabellen am Seitenende unter "gedruckt am" der 13.09.2016 vermerkt (D1 Urk. 4/279 S. 3, 4/280 S. 3). In der Zwischenzeit liess er praktisch sämtliche Korrespondenz der SVA (jedenfalls schriftlich) unbeantwortet. Sehr verharmlosend, aber im Kern doch geständig, räumte der Beschuldigte dann ein, er habe die Angaben "wohl nicht innert Frist" bzw. "nicht pünktlich" gemacht, weil es "sich so in die Länge gezogen" habe (Urk. 43 S. 6 f.).

3.6.4. Der Beschuldigte war bzw. ist Geschäftsführer mit Einzelunterschrift der Zweigniederlassung Zürich der E.\_\_\_\_\_ (vgl. Handelsregisterauszüge vom tt. Dezember 2016, D1 Urk. 2/1-4). Der Beschuldigte wusste um seine Pflichten als Geschäftsführer in Bezug auf die AHV-Belange (vgl. bspw. Prot. I S. 14). Im Übrigen wurde er von der SVA auch explizit auf seine Verantwortung als Geschäftsführer hingewiesen (vgl. Schreiben SVA vom 14. Juli 2014, D1 Urk. 4/40).

3.6.5. Der Einwand des Beschuldigten, die Post-Zustellung habe nicht geklappt bzw. die Post habe die eingeschriebene Korrespondenz an die falsche Adresse am Flughafen geschickt, ist haltlos. Einerseits ergibt sich aus dem Handelsregisterauszug, dass als Adresse der Zweigniederlassung vom tt.mm.2010 (Eintragung) bis zum tt.mm.2014 "... [Adresse 1]" und ab tt.mm.2014 "c/o A.\_\_\_\_\_, [Adresse 2]" im Handelsregister eingetragen war. Die Schreiben der SVA sind in den jeweiligen Zeiträumen an die im Handelsregister aufgeführten Adressen oder an die Privatadresse des Beschuldigten versandt worden. Für die Korrespondenz und die Organisation derselben an den im Handelsregister genannten Adressen war der Beschuldigte als Geschäftsführer verantwortlich. Nachdem der Beschuldigte im Fragebogen für juristische Personen am 20. März 2014 (entgegen den Eintragungen im Handelsregister) die "... [Adresse 3]" als Geschäftsadresse/Rechtssitz angegeben hatte (D1 Urk. 4/21), ging die folgende Korrespondenz der SVA an diese Adresse (vgl. D1 Urk. 4/22 ff.). Es ist nicht ein-

zusehen, inwiefern die postalische Zustellungen fehlerhaft gewesen sein sollen. An der Berufungsverhandlung räumte der Beschuldigte denn auch ein, die Post verschiedentlich nicht abgeholt zu haben, weil er angeblich nicht dazu gekommen sei (Prot. II S. 5 f.).

3.6.6. Wenn der Beschuldigte im Wesentlichen geltend macht, die Rechnungen seien falsch, weswegen er die Beiträge nicht bezahlt und stattdessen mit der SVA proaktiv nach Lösungen gesucht hätte, so dringt er damit nicht durch: Es findet sich in den SVA-Akten einerseits kein einziges schriftliches Dokument des Beschuldigten oder eine Aktennotiz seiner angeblich geführten Telefonate, die die Behauptung des Beschuldigten stützen würden. Andererseits ist das erkennende Strafgericht an die Verfügungen der SVA im vorliegenden Strafverfahren gebunden. Es gilt der Grundsatz, dass die Justiz- und Verwaltungsbehörden gegenseitig die Entscheidungen der anderen Gewalt anerkennen (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich/St. Gallen 2016, S. 384). Dies gilt umso mehr, als dem Beschuldigten im sozialversicherungsrechtlichen Verfahren der Rechtsweg offen gestanden hätte und er dort die Unrichtigkeit der Veranlagungsverfügungen hätte rügen und diese überprüfen lassen können (vgl. bspw. exemplarisch die Veranlagungsverfügungen für die Periode April-Juni 2015 mit den entsprechenden Rechtsmittelbelehrungen, D1 Urk. 4/156-159; auch diese eingeschriebenen versandten Verfügungen hat der Beschuldigte nicht abgeholt, D1 Urk. 4/159 S. 3). Die Rechtmässigkeit und Richtigkeit der Beitragsfestsetzung durch SVA ist hier nicht zu überprüfen, zumal keine Hinweise darauf bestehen, dass ein Nichtigkeitsgrund vorliegt.

3.7. Mit diesem gesamthaft obstruktiven Verhalten – dem Nichtbezahlen der Beiträge über Jahre hinweg, ohne auch nur eine schriftliche Eingabe an die SVA zu tätigen und dabei die wirtschaftliche Situation der Zweigniederlassung zu belegen, das Nichteinreichen von Lohnabrechnungen trotz diverser Mahnungen – dokumentiert, dass der Beschuldigte sich der Beitragspflicht entzog im Sinne von Art. 87 Abs. 2 AHVG.

3.8. Darüber, dass der Beschuldigte vorsätzlich gehandelt hat, kann kein Zweifel bestehen. Er wusste um seine Pflichten als Arbeitgeber und Geschäftsführer.

Indem er sich keinen Deut um die AHV-rechtlichen Belange kümmerte, nahm er jedenfalls in Kauf, sich der AHV-Beitragspflicht zu entziehen. Selbst wenn der Beschuldigte die fraglichen Schreiben der SVA nicht im Einzelnen zur Kenntnis nahm, weil er sich schlicht generell nicht um die Post kümmerte, so kann ihm diese bewusste Nichtkenntnis des exakten Inhalts nicht als Irrtum angerechnet werden. Oder anders: "Wer weiss, dass er nichts weiss, irrt nicht" (vgl. BGE 135 IV 12 E. 2.3.1). Im Übrigen muten die Aussagen des Beschuldigten etwas widersprüchlich an, wenn er in einer früheren Einvernahme geltend machte, er hätte mit einer Einsprache gegen die Veranlagungsverfügungen keine Chance gehabt (D1 Urk. 8 S. 5), womit er letztlich einräumt, davon (zumindest teilweise) Kenntnis gehabt zu haben, und zuletzt behauptet, die Postzustellung habe nicht geklappt bzw. er habe die Schreiben gar nie erhalten/gesehen, weil er nicht dazu gekommen sei, die Post abzuholen (Prot. II S. 5 f.).

3.9. Der Schuldspruch der Vorinstanz ist damit nicht zu beanstanden und folglich zu bestätigen.

#### 4. Übertretung gemäss Art. 88 Abs. 2 AHVG

4.1. Nach Art. 88 Abs. 2 AHVG macht sich strafbar, wer sich einer von der zuständigen Stelle angeordneten Kontrolle widersetzt oder diese auf andere Weise verunmöglicht.

4.2. Der Beschuldigte soll die Kontrolle dadurch verunmöglicht haben, dass er die Lohndeklarationen nicht rechtzeitig eingereicht hat (vgl. den Bericht über die Arbeitgeberkontrolle, D1 Urk. 4/215 und insb. 4/303). Mit anderen Worten geht dieser Vorwurf im selben Vorwurf auf, der letztlich zum Schuldspruch wegen Vergehens gemäss Art. 87 Abs. 2 AHVG geführt hat, nämlich dass der Beschuldigte bei der Feststellung der Beitragspflicht nicht mitgewirkt hat. Art. 88 Abs. 2 AHVG wird damit in der vorliegenden Konstellation durch Art. 87 Abs. 2 AHVG konsumiert. Da es sich lediglich um eine Frage der rechtlichen Würdigung handelt, hat kein formeller Freispruch zu erfolgen.

### III. Strafzumessung, Strafvollzug

#### 1. Allgemeines/Grundsätze/Strafrahmen

1.1. Die Vorinstanz hat den Beschuldigten wegen Vergehens gegen Art. 87 Abs. 2 AHVG und der Übertretung von Art. 88 Abs. 2 AHVG schuldig gesprochen und mit einer Geldstrafe von 80 Tagessätzen zu Fr. 55.– (für das AHVG-Vergehen) sowie mit einer Busse von Fr. 300.– (für die Übertretung) bestraft.

1.2. Bei der nachfolgend vorzunehmenden Strafzumessung wird insbesondere zu berücksichtigen sein, dass der Schuldspruch wegen der Übertretung entfällt, mithin keine Busse auszufallen sein wird. Zudem darf der Entscheid der Vorinstanz nicht zum Nachteil des Beschuldigten abgeändert werden, da lediglich der Beschuldigte Berufung erhoben hat (Verschlechterungsverbot; Art. 391 Abs. 2 Satz 1 StPO). Es darf im Berufungsverfahren deshalb keine strengere Bestrafung erfolgen.

1.3. Die Vorinstanz hat die Grundsätze, nach welchen eine Strafe zuzumessen ist, richtig zusammengefasst (vgl. Urk. 31 S. 11 f.). Darauf kann verwiesen werden, ebenso auf die vom Bundesgericht in verschiedenen jüngeren Urteilen für die Strafzumessung vorgegebenen Regeln (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff.; 135 IV 130 E. 5.3.1; 132 IV 102 E. 8.1; je mit Hinweisen).

1.4. Vorliegend hat sich der Beschuldigte des Vergehens gegen Art. 87 Abs. 2 AHVG schuldig gemacht. Dieser Straftatbestand sieht als abstrakte Strafandrohung eine Geldstrafe bis 180 Tagessätze vor.

1.5. Die vorliegend zu beurteilende Tat beging der Beschuldigte noch unter altrechtlichem Sanktionenrecht. Das seit dem 1. Januar 2018 in Kraft stehende neue Sanktionenrecht zeitigt auf die vorliegende Strafzumessung keine Auswirkungen (Art. 2 Abs. 2 StGB). Es gelangt damit das im Tatzeitpunkt geltende Recht zur Anwendung.



## 2. Tatverschulden der Entziehung von der Beitragspflicht gemäss Art. 87 Abs. 2 AHVG

2.1. In objektiver Hinsicht ist zu bemerken, dass der Beschuldigte über einen längeren Zeitraum seine Pflichten als Arbeitgeber und Geschäftsführer gegenüber der SVA umfassend vernachlässigt und sämtliche Bemühungen der SVA um Bereinigung der Angelegenheit verstreichen lassen hat. Der Deliktsbetrag gemäss Anklageschrift ist denn auch beträchtlich. Der Beschuldigte hat damit dem wesentlichen Pfeiler des schweizerischen Vorsorgesystems, der AHV, einen beträchtlichen Schaden zugefügt, wobei die Möglichkeit zur berücksichtigen bleibt, dass die Beiträge – aufgrund der vom Beschuldigten nicht gelieferten Informationen – allenfalls zu hoch veranlagt wurden. Das objektive Tatverschulden wiegt nicht mehr leicht.

2.2. Das Tatmotiv des Beschuldigten ist wohl finanzieller Natur. Aus seinen Aussagen erhellt, dass er die Beiträge wohl deshalb nicht bezahlt hat, weil seine Geschäfte in finanzielle Schieflage gerieten. Sein Tatvorgehen ist plump, aber doch durchtrieben, hat er doch die SVA über einen sehr langen Zeitraum bewusst im Ungewissen gelassen und sich keinen Deut um die soziale Absicherung seiner Arbeitnehmer gekümmert. Allerdings ist seine Pflichtvergessenheit wohl auch auf Überforderung als Geschäftsführer zurückzuführen. Das subjektive Verschulden relativiert das objektive nicht.

2.3. Das Tatverschulden erscheint insgesamt als mittelschwer. Die von der Vorinstanz veranschlagten 80 Tagessätze sind dem angemessen.

## 3. Täterkomponente

3.1. Was die persönlichen Verhältnisse anbelangt, so kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 31 S. 12 f.). An der Berufungsverhandlung gab der Beschuldigte ergänzend an, er würde mittlerweile diverse neue Tätigkeiten wahrnehmen. Er habe eine Firma gegründet, im Rahmen welcher er Personen im Taxiwesen ausbilde. Sein durchschnittliches monatliches Nettoeinkommen bewege sich zwischen Fr. 2'700 und Fr. 3'100 (Urk. 43 S. 1 ff.).

Die persönlichen Verhältnisse zeitigen keine Auswirkung auf die Strafzumessung.

3.2. Gleiches gilt für sein Vorleben. Die Vorstrafenlosigkeit (Urk. 32) ist strafzumessungsneutral zu werten.

3.3. Die Beschuldigte ist nicht geständig. Er zeigt folglich keine Reue und Einsicht, was allerdings strafzumessungsneutral zu werten ist.

3.4. Insgesamt fällt die Täterkomponente weder strafferhöhend noch strafmindernd aus.

#### 4. Fazit, Strafart, Tagessatzhöhe, Vollzug

4.1. Auch nach Berücksichtigung der Täterkomponenten bleibt es bei einer Geldstrafe von 80 Tagessätzen für das begangene AHVG-Vergehen.

4.2. Die von der Vorinstanz festgesetzte Tagessatzhöhe von Fr. 55.– erscheint angesichts der wirtschaftlichen Verhältnissen des Beschuldigten (monatliches Nettoeinkommen von Fr. 2'700-3'100, zuletzt Urk. 43 S. 3) als eher hoch. Bei diesen finanziellen Verhältnissen rechtfertigt es sich, die Tagessatzhöhe auf Fr. 40.– festzusetzen.

4.3. Nachdem einzig der Beschuldigte Berufung erhoben hat, bleibt es bei einer bedingten Geldstrafe und der von der Vorinstanz festgesetzten minimalen Probezeit von zwei Jahren (Urk. 31 S. 13; Art. 391 Abs. 2 StPO).

### **IV. Zivilansprüche**

Beim vorliegenden Schuldspruch bleibt es beim vorinstanzlichen Verweis der Zivilansprüche auf den Zivilweg. Auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz kann verwiesen werden (Urk. 31 S. 13 f.).

## **V. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

### 1. Erstinstanzliche Kostenfolgen

Das vorinstanzliche Kostendispositiv (Disp.-Ziff. 6 und 7) ist zu bestätigen, nachdem es beim Schuldspruch im Hauptanklagepunkt bleibt.

### 2. Kostenfolgen im Berufungsverfahren

Im Berufungsverfahren werden die Kosten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte obsiegt in Bezug auf den Wegfall des Schuldspruchs gemäss Art. 88 AHVG und ganz marginal in Bezug auf die Tagessatzhöhe. Er unterliegt jedoch in der Hauptsache, bleibt es doch beim vorinstanzlichen Schuldspruch wegen des AHVG-Vergehens. Da der vorinstanzliche Entscheid somit nur unwesentlich zugunsten des Beschuldigten geändert, im Übrigen aber bestätigt wird, sind dem Beschuldigten die Kosten des Berufungsverfahrens zur Gänze aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 2 lit. b StPO).

### **Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist schuldig des Vergehens im Sinne von Art. 87 Abs. 2 AHVG.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 80 Tagessätzen zu Fr. 40.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Der Privatkläger F.\_\_\_\_\_ wird mit seinem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
5. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 6 und 7) wird bestätigt.

6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.–:
7. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
8. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
  - den Beschuldigten (übergeben)
  - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
  - den Privatkläger F.\_\_\_\_\_, ... [Adresse]

(Eine begründete Urteilsausfertigung gemäss 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

- den Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
- die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

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

- die Vorinstanz
- das Migrationsamt des Kantons Zürich
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A
- das Amt für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Zürich.

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

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

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

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Strafkammer

Zürich, 22. November 2018

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. iur. F. Bollinger

Dr. iur. F. Manfrin

Zur Beachtung:

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

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

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

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