

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB230441-O/U/ad

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Spiess, Präsident, Oberrichter lic. iur. Wenker
und Oberrichter Dr. iur. Bezgovsek sowie Gerichtsschreiberin
M.A. HSG Eichenberger

Urteil vom 28. Mai 2024

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Erstberufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Privatklägerin und Zweitberufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwältin MLaw Y. _____

sowie

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

Anklägerin und Drittberufungsklägerin

betreffend **Betrug etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 4. Abteilung, vom
13. April 2023 (DG220185)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 3. Oktober 2022 (Urk. D1/24) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig
 - des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB sowie
 - der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB.
2. Vom Vorwurf des Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB sowie der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB im Zusammenhang mit der C. _____ GmbH wird der Beschuldigte freigesprochen.
3. Der Beschuldigte wird bestraft mit 20 Monaten Freiheitsstrafe.
4. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
5. Die nachfolgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 8. Oktober 2020 bei der PostFinance AG gesperrten Vermögenswerte werden eingezogen und an die Privatklägerin B. _____ zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes in Anrechnung an die Schadenersatzforderung gemäss Dispositiv-Ziffer 7 nach Rechtskraft dieses Entscheids herausgegeben:
 - Privatkonto CH1: Fr. 13'857.48
(Stand 31.12.2022)
 - E-Sparkonto CH2: Fr. 605.39
(Stand 31.12.2022).
6. Der Antrag, der Beschuldigte sei zu verpflichten, der Privatklägerin B. _____ Schadenersatz von Fr. 55'955.55 zuzüglich 5 % Zins ab 16. Februar 2022 aus der Honorierung der Bürgschaft für den Kredit C. _____ GmbH bei der PostFinance AG zu bezahlen, wird abgewiesen.

7. Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin B._____ Schadenersatz von Fr. 494'596.33 zuzüglich 5 % Zins ab 16. Dezember 2020 aus der Honorierung der Bürgschaft für den Kredit D._____ GmbH bei der PostFinance AG zu bezahlen.
 8. Rechtsanwalt Dr. iur. X._____ wird für die amtliche Verteidigung des Beschuldigten mit Fr. 12'365.90 (inkl. MwSt.) aus der Gerichtskasse entschädigt.
 9. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 4'500.- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'500.- Gebühr Strafuntersuchung
Fr. 1'050.- Gutachten/Expertisen etc.
Fr. 12'365.90 amtliche Verteidigung Rechtsanwalt Dr. iur. X._____
- Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
10. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten zu zwei Dritteln auferlegt. Im Übrigen werden sie auf die Gerichtskasse genommen.
 11. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang von zwei Dritteln.
 12. Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin B._____ für das gesamte Verfahren eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 1'500.- (inkl. MwSt.) zu bezahlen.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 65 S. 2 f.)

1. Der Beschuldigte A._____ sei vom Vorwurf des Betrugs i.S.v. Art. 146 Abs. 1 StGB und vom Vorwurf der Urkundenfälschung i.S.v. Art. 251 Ziff. 1 StGB im Kontext mit der D._____ GmbH vollumfänglich freizusprechen.
2. Folglich seien die mit staatsanwaltschaftlicher Verfügung vom 8. Oktober 2020 bei der PostFinance AG gesperrten Vermögenswerte von CHF 13'857.48 und CHF 605.39 dem Beschuldigten herauszugeben.
3. Der privatklägerische Anspruch auf Schadenersatz in der Höhe von CHF494'596.33 zuzüglich 5 % Zins ab dem 16. Dezember 2020 sowie der Anspruch auf die vorinstanzlich zugesprochene reduzierte Parteienentschädigung von CHF1'500.– seien abzuweisen.
4. Sämtliche Verfahrenskosten, mithin die Kosten der Untersuchung, des erstinstanzlichen und des Berufungsverfahrens, seien ausgangsgemäss auf die Staatskasse zu nehmen.
5. Die Kosten der amtlichen Verteidigung für das Berufungsverfahren seien ebenfalls auf die Staatskasse zu nehmen.

Eventual-Anträge

1. Der Beschuldigte sei der Gehilfenschaft zum Betrug i.S.v. Art. 146 Abs. 1 i.V.m. Art. 25 StGB und der Urkundenfälschung i.S.v. Art. 251 Ziff. 1 StGB schuldig zu sprechen.
2. Er sei mit einer Freiheitsstrafe von 10 Monaten zu sanktionieren.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe sei aufzuschieben und die Probezeit auf zwei Jahre festzusetzen.

4. Hinsichtlich der der Schadenersatz- sowie der Prozessentschädigungs- forderung der Privatklägerin verzichtet die Verteidigung vor dem Hinter- grund der Uneinbringlichkeit bewusst darauf, einen diesbezüglichen Antrag zu stellen.
 5. Mit Bezug auf die Kosten der Untersuchung, des erstinstanzlichen Ge- richtsverfahrens sowie des Berufungsverfahrens sei mit Blick auf die sehr prekären wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten auf eine Kostenaufgabe gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO zu verzichten bzw. es seien ihm alle Verfahrenskosten, einschliesslich der Kosten der amtli- chen Verteidigung, i.S.v. Art. 425 StPO definitiv zu erlassen und auf die Staatskasse zu nehmen.
- b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat:
(Urk. 59, schriftlich)
- Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.
- b) Der Vertreterin der Privatklägerin:
(Urk. 58, schriftlich)
- Festhalten an der – wie vor Vorinstanz geltend gemachten – Zivilforderung und Parteientschädigung.

Erwägungen:

I. Verfahren

1. Mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 13. April 2023 wurde der Beschul- digte von den Vorwürfen des Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB sowie der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB betreffend die

C._____ GmbH freigesprochen. Im Zusammenhang mit der D._____ GmbH wurde der Beschuldigte des Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB sowie der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB schuldig gesprochen und mit einer bedingten Freiheitsstrafe von 20 Monaten bei einer Probezeit von 2 Jahren bestraft. Weiter wurde über die Einziehung der beschlagnahmten Vermögenswerte entschieden. Das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin betreffend den Kredit für die D._____ GmbH wurde gutgeheissen, während dasjenige im Zusammenhang mit der C._____ GmbH abgewiesen wurde. Schliesslich wurden die Kosten- und Entschädigungsfolgen geregelt (Urk. 52 S. 39 f.).

2. Der Beschuldigte liess noch vor Schranken des erstinstanzlichen Gerichtes die Berufung anmelden (Prot. I S. 21) und reichte mit Eingabe vom 24. August 2023 rechtzeitig die Berufungsklämung ein (Urk. 53). Die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmatt meldete mit Eingabe vom 18. April 2023 ebenfalls die Berufung an (Urk. 47), die sie am 25. August 2023 zurückzog (Urk. 54), wovon vorab mittels Beschluss Vormerk zu nehmen ist. Auch die Privatklägerin meldete die Berufung an, worauf nachstehend noch näher einzugehen ist (vgl. hinten Ziffer II./1.).

3. Mit Präsidialverfügung vom 12. September 2023 wurde der Staatsanwaltschaft und der Privatklägerschaft unter Beilage der Berufungserklärung des Beschuldigten Frist angesetzt, um Anschlussberufung zu erheben oder ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 56). Die Staatsanwaltschaft verzichtete in der Folge auf ein Rechtsmittel, erklärte, dass sie sich nicht weiter aktiv am Verfahren beteiligen werde, und ersuchte um Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

(Urk. 59). Die Privatklägerin erklärte mit Eingabe vom 18. September 2023 unter anderem ihren Verzicht auf die Anschlussberufung (Urk. 58).

4. In der Folge wurde auf den 28. Mai 2024 zur Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 61). Zu dieser erschien der Beschuldigte in Begleitung seiner amtlichen Verteidigung (Prot. II S. 4).

II. Formelles

1. Die Privatklägerin meldete mit Eingabe vom 17. April 2023 die Berufung an (Urk. 45), liess innert Frist indes keine Berufungserklärung folgen. Mit Eingabe vom 18. September 2023 erklärte die Privatklägerin, keine Anschlussberufung zu erheben, aber an den bereits vor Vorinstanz gestellten Anträgen festzuhalten (Urk. 58), und forderte damit mehr, als ihr mit Blick auf die Dispositivziffern 6 und 12 von der Vorinstanz zugesprochen worden ist (vgl. Urk. 52 S. 39 f.). Nachdem diese Erklärung jedoch verspätet erfolgte, sofern in dieser eine Berufungserklärung im Sinne von Art. 399 Abs. 3 StPO zu erblicken wäre, ist vorab mittels Beschluss auf die (Zweit-)Berufung der Privatklägerin nicht einzutreten. Bereits an dieser Stelle ist in diesem Zusammenhang festzuhalten, dass angesichts der fehlenden Beteiligung der Privatklägerin am Berufungsverfahren in Abweichung von Art. 428 Abs. 1 StPO von einer anteilmässigen Auflage der Kosten des Berufungsverfahrens an die Privatklägerin abzusehen ist.

2. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Der Beschuldigte verlangt im Hauptantrag betreffend den vorinstanzlichen Schuldpunkt einen vollumfänglichen Freispruch sowie die Herausgabe der gesperrten Vermögenswerte und die Abweisung der Schadenersatzforderung der Privatklägerin im Zusammenhang mit der D._____ GmbH unter Abweisung der geltend gemachten Parteient-schädigung der Privatklägerschaft sowie vollständiger Kostentragung durch den Staat. Damit erweist sich das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 13. April 2023 bezüglich der Dispositivziffern 2 (Freispruch), 6 (Schadenersatzforderung im Zusammenhang mit der C._____ GmbH), 8 (Entschädigung amtliche Verteidigung)

und 9 (Kostenfestsetzung) als rechtskräftig, was vorweg mit Beschluss festzustellen ist. In den übrigen Punkten (Dispositivziffern 1, 3 - 5, 7 sowie 10 - 12) ist das Urteil hingegen gestützt auf Art. 398 Abs. 2 StPO umfassend zu prüfen.

3. Der Beschuldigte hat im Rahmen seiner Berufung keine Beweisanträge gestellt (vgl. Urk. 53; Prot. II S. 7 + 20). Es drängen sich in zweiter Instanz – abgesehen von der erneuten Befragung des Beschuldigten – auch von Amtes wegen keine weiteren Beweiserhebungen auf.

III. Sachverhalt

1. Einleitung

1.1. Die Anklägerin wirft dem Beschuldigten im Zusammenhang mit den vorliegend noch angefochtenen Punkten zusammengefasst vor, dass er am 1. April 2020 als bei der PostFinance AG registrierter unterschiftsberechtigter Vertreter der D._____ GmbH auf Bitte von E._____ das von diesem vorausgefüllte Formular "Covid-19-Kredit" betreffend zinsloser Kredit mit Bundesdeckung für eine Laufzeit von fünf Jahren zugunsten der D._____ GmbH (Kreditnehmerin) unterzeichnet habe. Daraufhin habe E._____ den Kreditantrag noch gleichentags bei der PostFinance AG eingereicht. Die Kreditvereinbarung habe falsche Angaben betreffend Mitarbeiterzahl und Umsatz der Gesellschaft sowie zu deren Betroffenheit durch die Covid-19-Pandemie enthalten. Darüber hinaus habe E._____ nicht die Absicht gehegt, den Kreditbetrag ausschliesslich für die laufenden Liquiditätsbedürfnisse zu verwenden. Der Bank sei somit vorgespiegelt worden, die Kreditnehmerin erfülle die Voraussetzungen für den Erhalt eines Kredites in Höhe von Fr. 497'000.–. Die Bank habe in der Folge den Kreditbetrag durch Einräumung einer Überzugslimite dem Konto der Gesellschaft gutgeschrieben, der dann von E._____ im Umfang von Fr. 495'074.15 zur Befriedigung eigener Bedürfnisse verbraucht worden sei. All dies habe der Beschuldigte bei seinem Verhalten zumindest in Kauf genommen (Urk. D1/24 S. 7 ff.).

1.2. Erwähnenswert ist in diesem Zusammenhang vorab, dass der Beschuldigte vom tt.mm.2015 bis tt.mm.2020 als Gesellschafter und Geschäftsführer (mit Einzel-

unterschriftsberechtigung) der D._____ GmbH im Handelsregister eingetragen war. Die Gesellschaft hat der Beschuldigte indes bereits Ende 2019 an E._____ verkauft, wobei die entsprechenden Mutationen im Handelsregister erst per tt.mm.2020 vorgenommen wurden (Urk. D1/7/3 S. 3; Urk. D1/24). Weiter ist an dieser Stelle anzumerken, dass E._____ im Verfahren aufgrund dessen unbekanntem Aufenthaltsortes zum Anklagesachverhalt nicht befragt werden konnte (vgl. D1/18).

2. Standpunkt des Beschuldigten

Der Beschuldigte gestand im Verfahren ein, dass die Unterschrift auf dem Kreditantrag von ihm stamme (Urk. D1/7/3 S. 7; Urk. D1/7/4 S. 8; Prot. I S. 11). Weiter ist unbestritten, dass der D._____ GmbH gestützt auf den Antrag ein Kreditbetrag in der Höhe von Fr. 497'000.– gewährt wurde (vgl. Urk. D1/13/3). Während der Beschuldigte in der Untersuchung noch einräumte, vom Kreditantrag gewusst zu haben (Urk. D1/7/3 S. 7; Urk. D1/7/4 S. 7), wobei er zur Person des Antragstellers unterschiedliche Angaben machte (vgl. Urk. D1/7/3 S. 7 F/A 51 "Ich habe den Antrag nicht gestellt, sondern E._____."; Urk. D1/7/4 S. 7 F/A 32 f., wonach der Beschuldigte den Kreditantrag vor Verkauf der Gesellschaft gestellt hat), dementierte er anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung dies und brachte vor, er habe in Unkenntnis über das Vorliegen eines Covid-19-Kreditantrages ein Blankodokument unterzeichnet (Prot. I S.11 ff.). Ferner bestritt der Beschuldigte zumindest phasenweise, über die beabsichtigte (zweckfremde) Verwendung des Kredites durch E._____ im Bild gewesen zu sein (Urk. D1/7/4 S. 9; vgl. Urk. D1/7/3 S. 8; Prot. I S. 14). Bei seinem Standpunkt blieb der Beschuldigte auch in der Berufungsverhandlung, indem er erneut erklärte, ein leeres Formular unterschrieben zu haben, ohne dass ihm dessen Inhalt bekannt gewesen sei. Der Beschuldigte räumte jedoch auch vor Schranken des Berufungsgerichtes ein, gewusst zu haben, dass E._____ einen Kredit habe beantragen wollen, wobei er zuerst dessen Bauunternehmen als Kreditnehmerin bezeichnete, sich kurz darauf jedoch korrigierte und die D._____ GmbH nannte. Angesichts des ihm bekannten tiefen Umsatzes der D._____ GmbH sei er jedoch von einem Scherz seitens von E._____ ausgegangen, als er das Formular unterzeichnet habe, und habe jedenfalls nicht angenommen, dass E._____ so einfach einen Kredit erhalten würde (Prot. II S. 14 f.).

3. Würdigung

3.1. Nachdem der Sachverhalt mithin auch in zweiter Instanz in wesentlichen Punkten bestritten blieb, ist im Folgenden nochmals zu prüfen, inwiefern sich die Vorwürfe der Anklage dem Beschuldigten in Anwendung der geltenden Beweisgrundsätze gestützt auf die gesamten Umstände des Falles rechtsgenügend nachweisen lassen. Die Vorinstanz hat im Rahmen ihrer Ausführungen zum Sachverhalt die diesbezüglich geltenden Grundsätze der Beweiswürdigung vollständig wiedergegeben (Urk. 52 S. 7), so dass in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO darauf verwiesen werden kann.

3.2. Es ist soweit unbestritten, dass die Unterschrift auf dem anklagegegenständlichen Covid-19-Kreditformular vom Beschuldigten stammt (Urk. D1/7/3 S. 7; Urk. D1/7/4 S. 8; Prot. I S. 11; Prot. II S. 14 ff.). Der Anklage zufolge soll der Beschuldigte am 1. April 2020 den von E._____ bereits ausgefüllten Kreditantrag unterzeichnet haben, ehe dieser von E._____ bei der PostFinance AG eingereicht worden sei (Urk. D1/24 S. 7 ff.). Die diesbezüglichen Depositionen des Beschuldigten sind widersprüchlich und wenig stringent. Während der Beschuldigte in der fortgesetzten polizeilichen Einvernahme initial zu Protokoll gab, er habe zwar vom Kreditantrag Kenntnis gehabt, nicht aber von der beantragten Kredithöhe und der Person des Antragstellers (Urk. D1/7/3 S. 7), führte er wenig später aus, dass die Antragstellung durch E._____ erfolgt sei (Urk. D1/7/3 S. 7). In der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme brachte der Beschuldigte dann hingegen vor, er selbst habe den Kreditantrag für die D._____ GmbH gestellt, ehe er die Gesellschaft an E._____ verkauft habe (Urk. D1/7/4/ S. 7). Auf den Umstand angesprochen, wonach dies nicht nachvollziehbar sei, da E._____ im Kreditantragsformular als Kontaktperson aufgeführt ist, korrigierte der Beschuldigte seine vorangegangene Aussage dahingehend, dass die D._____ GmbH bereits verkauft, aber noch nicht übertragen worden sei. Er habe daher das Antragsformular in der irrigen Annahme, weiterhin Inhaber der Gesellschaft zu sein, unterschrieben (Urk. D1/7/4 S. 8 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung verstrickte sich der Beschuldigte dann in weitere Ungereimtheiten, indem er initial geltend machte, er habe angenommen, E._____ beantrage den Kredit für dessen Bauunternehmung (Prot. II S. 15), worauf

er sich auf Nachfrage indessen dahingehend äusserte, die D._____ GmbH sei als Kreditnehmerin aufgetreten. Auch vor Schranken der Vorinstanz hatte der Beschuldigte zunächst ausgeführt, dass der Kredit für die Garage bestimmt gewesen sei (Prot. I S. 12), was er kurz darauf jedoch wieder negierte (vgl. Prot. I S. 13). Ein solch wechselhaftes Vorbringen des Beschuldigten über mehrere Instanzen hinweg erscheint indessen wenig glaubhaft, nachdem er in der Untersuchung nicht in Abrede gestellt hatte, dass ihm der namens der D._____ GmbH gestellte Covid-19-Kreditantrag bekannt gewesen sei. Vor diesem Hintergrund erweisen sich sodann auch seine Ausführungen vor Vorinstanz, wonach er nicht gewusst habe, dass es sich beim inkriminierten Dokument um ein Antragsformular für einen Covid-19-Kredit handelt (Prot. I S. 12 f.), wenig überzeugend, zumal der Beschuldigte wenige Tage zuvor am 26. März 2020 für die C._____ GmbH unbestrittenermassen selber einen entsprechenden Kreditantrag eingereicht hat (vgl. Urk. 52 S. 9). Diese Darstellung konfligiert im Übrigen auch mit den Aussagen des Beschuldigten anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung, wonach er bei der Unterschrift nicht damit gerechnet habe, dass E._____ einen Kredit erhalten würde (Prot. II S. 15 + 18), womit sich ein weiterer Widerspruch in den Depositionen des Beschuldigten offenbart. Der Beschuldigte stellt sich sodann auf den Standpunkt, er habe keine Kenntnis über die Höhe des beantragten Kredites gehabt (Urk. D1/7/3 S. 7) bzw. ein Blankodokument unterschrieben (Prot. I S. 11). Mit der Vorinstanz ist hierzu festzustellen, dass die Angaben in der Kreditvereinbarung (Kreditnehmer und dessen Zusicherungen, Umsatzerlös, Kreditbetrag) elektronisch festgehalten wurden, so dass ein nachträgliches Einfügen dieser Angaben nach erfolgter Unterzeichnung kaum möglich erscheint (vgl. Urk. 52 S. 20), zumal der Beschuldigte in der Untersuchung angab, er habe den von E._____ erhaltenen Kreditantrag nur noch unterschreiben müssen (vgl. Urk. D1/7/4 S. 9). Der von der Verteidigung zumindest sinngemäss erhobene Einwand, es handle sich vorliegend um nachträglich elektronisch ergänzte Angaben im Kreditantrag und somit um eine raffinierte Fälschung von E._____ (vgl. Urk. 65 S. 6 f.), vermag nicht zu überzeugen, zumal keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass es sich bei E._____ um einen versierten Fälscher handelt. Der Beschuldigte brachte die Möglichkeit einer Fälschung denn auch nicht zu Beginn der Untersuchung vor, was jedoch in solch einer Situation zu erwarten ge-

wesen wäre, weshalb dieses angeführte Szenario letztlich als unbehelfliche Schutzbehauptung zu werten ist. Ebenso wenig kann der Beschuldigte aus dem Umstand, dass in den beiden aktenkundigen Kreditvereinbarungen betreffend die C._____ GmbH (Urk. 7/5/1) und die D._____ GmbH (Urk. 7/5/3) unterschiedliche Schriftarten verwendet wurden, etwas zu seinen Gunsten ableiten (Urk. 65 S. 6 f.), denn einerseits vermag dies das von ihm vorgebrachte Fälschungsszenario nicht zu plausibilisieren und andererseits wird dem Beschuldigten auch nicht vorgeworfen, die zweite Kreditvereinbarung selber ausgefüllt zu haben. Da E._____ zum Zeitpunkt der Antragstellung des besagten Covid-19-Kredites bereits im Handelsregister als Gesellschafter und Geschäftsführer eingetragen (Urk. D1/6/3), offensichtlich jedoch noch nicht als Zeichnungsberechtigter bei der PostFinance AG registriert war (Urk. D1/10/4/3/9: Mutationsantrag der Vollmachtsregelung datiert vom 28. März 2020), ist es denn auch durchaus plausibel, dass er der Einfachheit halber mit dem bereits ausgefüllten Kreditformular auf den Beschuldigten zuging, damit Letzterer die Kreditvereinbarung unterzeichnen konnte, wie dies der Beschuldigte zu Beginn der Untersuchung ja auch selber aussagte (vgl. Urk. D1/7/3 S. 7). Vor diesem Hintergrund musste der Beschuldigte auch ernsthaft damit rechnen, dass die von ihm (als bei der Bank noch registriertem Zeichnungsberechtigten) unterschriebene Kreditvereinbarung von E._____ bei der PostFinance AG zur Erlangung eines Covid-19-Kredits in der im Formular aufgeführten Höhe eingereicht wird, was schliesslich auch der Fall war. Soweit der Beschuldigte vor Schranken des Berufungsgerichtes erstmals vorbrachte, er sei betreffend den Kreditantrag von einem Scherz seitens von E._____ ausgegangen und habe nicht mit der Einreichung der Kreditvereinbarung durch diesen gerechnet (Prot. II S. 15 f.), so stehen diese Ausführungen nicht im Einklang mit seinen früheren Depositionen, wonach der Kreditantrag bei der Bank eingereicht worden sei und man sich nicht sicher gewesen sei, ob man den Kredit erhalten würde (vgl. Urk. D1/7/4 S. 8; vgl. auch nachstehend Ziffer 3.3.1.). Eine vorgängige Absprache bezüglich der Kreditvereinbarung und deren Inhalt ergibt sich indessen nicht aus den Akten, weshalb zu Gunsten des Beschuldigten immerhin davon auszugehen ist, dass es sich bei der von ihm geleisteten Unterschrift auf der Covid-19-Kreditvereinbarung um eine spontane Gefällig-

keit seinerseits gehandelt hat, wobei er sich ein späteres Entgegenkommen von E. _____ aber durchaus erhofft haben mag.

Insgesamt gesehen erscheinen mithin die Aussagen des Beschuldigten anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung wenig glaubhaft und zeichnen sich wie dargelegt durch Wechselhaftigkeit und Widersprüchlichkeit aus (vgl. Prot. II S. 13 - 19). Im Rahmen der Befragung vor Schranken der Berufungsinstanz zeigten sich entgegen der Verteidigung (vgl. Urk. 65 S. 4 f.) jedoch keine Anzeichen einer (altersbedingten) Vergesslichkeit bzw. Verwirrtheit oder gar Demenz des Beschuldigten. Im Gegenteil konnte er die an ihn gerichteten Fragen ohne Weiteres beantworten. Wenn er sich dabei in offensichtliche Widersprüche verstrickte, so erscheint dies nicht als Ausdruck eines pathologischen Leidens, sondern zeigt vielmehr, dass er insbesondere im späteren Stadium des Verfahrens nicht um Ausflüchte verlegen war, um einer Verurteilung zu entgehen. Die geltend gemachte Einschränkung der Aussagetüchtigkeit des Beschuldigten ist demnach zu verneinen.

3.3. Die Anklage wirft dem Beschuldigten vor, er habe von den in der Kreditvereinbarung enthaltenen falschen Angaben Kenntnis gehabt bzw. diese zumindest ernsthaft für möglich gehalten und in Kauf genommen (Urk. D1/24 S. 9).

3.3.1. Gemäss der Anklage wies die Kreditvereinbarung einen um Fr. 5'899'048.– zu hohen Umsatzerlös aus, weil sich dieser gemäss der Erfolgsrechnung 2019 tatsächlich bloss auf Fr. 11'732.– belaufen habe (Urk. D1/24 S. 9). Nachdem sich der Beschuldigte diesen angegebenen Umsatzerlös nicht erklären konnte (vgl. Urk. D1/7/4 S. 9) und ihm als ehemaliger Gesellschafter sowie Geschäftsführer der D. _____ GmbH gleichzeitig bekannt war, dass die Gesellschaft nicht viel Umsatz erzielte (Prot. I S. 14; Prot. II S. 15; vgl. D1/13/9: Gemäss der Erfolgsrechnung wurde auch zuvor ein Umsatz von lediglich Fr. 18'140.– [2018] bzw. Fr. 11'732.– [2019] generiert), wusste der Beschuldigte um den in der Kreditvereinbarung offensichtlich falsch angegebenen Umsatzerlös (vgl. Urk. D1/2/9), zumal dieser den tatsächlichen Umsatz geradezu um ein Vielfaches überstieg. Der in diesem Zusammenhang erhobene Einwand der Verteidigung, der Beschuldigte hätte angesichts des geringen tatsächlichen Umsatzerlöses der Gesellschaft und der damit einhergehenden geringen Kreditsumme niemals das leere Kreditantragsformu-

lar unterzeichnet, wenn er dieses richtig verstanden hätte (Urk. 65 S. 9), vermag insofern nicht zu überzeugen, als der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung ja gerade zu Protokoll gab, er sei wegen der erwartbar geringen Kreditsumme von einem Scherz seitens E._____ ausgegangen (Prot. II S. 15 f.). Wie vorstehend dargelegt ist in diesem Zusammenhang aufgrund der diesbezüglich wenig glaubhaften Aussagen des Beschuldigten denn auch davon auszugehen, dass ihm der von E._____ ausgefüllte Kreditantrag zur Unterschrift vorlag (vgl. vorstehend Ziffer 3.2.), und ihm die darin aufgeführten überhöhten Angaben zum Umsatz bekannt waren, als er diesen unterzeichnete, so dass die entsprechende Argumentation der Verteidigung ins Leere führt.

3.3.2. Weiter soll die Kreditvereinbarung gemäss Anklage falsche Angaben betreffend das Vollzeitäquivalent der tatsächlichen Mitarbeiter enthalten haben (vgl. Urk. D1/24 S. 9). Dem Beschuldigten zufolge sind bis zu seinem Ausscheiden lediglich ein bis zwei festangestellte Mitarbeiter für die Gesellschaft tätig bzw. sein Sohn F._____ der einzige Angestellte gewesen, wobei noch verschiedentlich Aushilfen für das Unternehmen gearbeitet hätten (Urk. D1/7/2 S. 10; Urk. D1/7/4 S. 10). Es fällt indes auf, dass in der Erfolgsrechnung zumindest für das Jahr 2019 kein Personalaufwand verbucht wurde (Urk. D1/13/9), weshalb die gar diesbezüglichen Aussagen des Beschuldigten zweifelhaft erscheinen. Es ist indes fraglich, inwiefern in dieser Beziehung der erforderliche Kausalzusammenhang zwischen der Falschangabe im Formular und der Vermögensdisposition der Bank bzw. dem Vorteil von E._____ gegeben ist, nachdem nicht ersichtlich ist, dass die Bank den Kredit bei Kenntnis der Falschangabe nicht oder nur eingeschränkt gewährt hätte. Es ist demzufolge mangels offensichtlicher Täuschungsrelevanz im Folgenden nicht mehr weiter auf diesen Punkt einzugehen.

3.3.3. Ferner wirft die Anklage dem Beschuldigten vor, er habe gewusst bzw. zumindest in Kauf genommen, dass die D._____ GmbH nicht von der Covid-19-Pandemie betroffen sei, weil die Gesellschaft bereits per 31. Dezember 2019 einen Verlust in der Höhe von Fr. 88'580.- und das Bankkonto am 30. März 2020 einen geringfügigen Negativsaldo aufgewiesen habe (Urk. D1/24 S. 7 + 9). Wie die Vorinstanz dazu zutreffend feststellte, befand sich die D._____ GmbH bereits im Zeit-

punkt der Kreditantragstellung in einer erheblichen finanziellen Schieflage (vgl. Urk. 52 S. 22). Die Verteidigung wendet in diesem Zusammenhang ein, der Umsatz der D._____ GmbH sei unmittelbar vom demjenigen des damals ebenfalls vom Beschuldigten geführten Taxiunternehmen (C._____ GmbH) abhängig gewesen, weil die D._____ GmbH für den Unterhalt dieser Fahrzeuge zuständig gewesen sei (Urk. 42 S. 9; Urk. 65 S. 8; vgl. Urk. D1/7/2 S. 10), wobei das Taxiunternehmen von der Pandemie erheblich betroffen gewesen sei (vgl. Urk. 42 S. 9; Urk. 65 S. 8; vgl. Prot. I S. 10). Hinsichtlich der nicht mehr berufungsgegenständlichen C._____ GmbH erwog die Vorinstanz in diesem Zusammenhang zu Recht, dass das Taxigewerbe aufgrund der Pandemielage einen grossen Umsatzrückgang erlitten habe, mithin auch die Gesellschaft des Beschuldigten wirtschaftlich erheblich beeinträchtigt gewesen sei (Urk. 42 S. 12 f.). In Anbetracht des engen wirtschaftlichen Konnexes zwischen dem Taxiunternehmen und der D._____ GmbH ist mit der Vorinstanz sodann zu Gunsten des Beschuldigten davon auszugehen, dass sich der pandemiebedingte Umsatzrückgang der C._____ GmbH auch bei der D._____ GmbH niedergeschlagen hat, zumal die C._____ GmbH bzw. die D._____ GmbH zu Beginn des Jahres 2020 doch noch gewisse Zahlungseingänge verbuchen konnten, ehe die Covid-19-Pandemie ihren unerbittlichen Lauf nahm (vgl. Urk. D1/10/4/2/13; Urk. D1/10/4/3/14), was durchaus für eine gewisse Erheblichkeit der wirtschaftlichen Beeinträchtigung im Zeitpunkt der Kreditantragstellung spricht (vgl. auch Urteil 7B_274/2022 vom 1. März 2024, E. 2.3.). In Anbetracht dessen liegen in diesem Punkt keine falschen Angaben vor, auch wenn angesichts des vorgängig erfolgten Verkaufes der D._____ GmbH an E._____ bezüglich der Aufrechterhaltung der wirtschaftlichen Symbiose gewisse Zweifel verbleiben (vgl. Urk. D1/7/4 S. 11 [F/A 57]).

3.3.4. Schliesslich soll der Kreditantrag auch die unrichtige Bestätigung enthalten haben, dass der Kreditbetrag ausschliesslich zur Sicherung der laufenden Liquiditätsbedürfnisse der Kreditnehmerin verwendet werde, wobei der Beschuldigte zumindest in Kauf genommen habe, dass E._____ im Zeitpunkt der Unterzeichnung die Verwendung des Kredits für sich selbst und seine persönlichen Bedürfnisse beabsichtigte. In der Folge habe E._____ denn auch innert eines Monats fast den gesamten Kreditbetrag (Fr. 495'074.15) für sich verbraucht (Urk. D1/24 S. 9). Der

Beschuldigte machte im bisherigen Verfahren dazu geltend, er habe nicht gewusst, wofür E._____ den Covid-19-Kredit benötigt bzw. zu verwenden beabsichtigt habe (Urk. D1/7/4 S. 11 f.; Prot. I S. 13), sei aber davon ausgegangen, dass E._____ den Kredit für seine eigenen Bedürfnisse verwenden werde bzw. sei die Kreditverwendung ohnehin dessen Angelegenheit (Urk. D1/7/4 S. 11), wobei er ferner mutmasste, dass E._____ mit dem Kredit bei ihm Schulden bzw. den Kaufpreis für die D._____ GmbH habe begleichen wollen (Urk. D1/7/4 S. 9 f.; Urk. D1/7/3 S. 9). Nach dem Gesagten rechnete der Beschuldigte mithin durchaus mit einer zweckfremden Verwendung des Covid-19-Kredites durch E._____, was schliesslich auch der Fall war, indem E._____ erstelltermassen den Betrag von Fr. 495'074.15 nicht entsprechend der Covid-19-Kreditvereinbarung verwendete (vgl. Urk. D1/13/5). Dem Beschuldigten sind davon indirekt in drei Tranchen insgesamt Fr. 101'000.– zugeflossen, was unbestritten die Bezahlung für den Unternehmensverkauf der D._____ GmbH an E._____ darstellte. Die Überweisung erfolgte an die G._____ GmbH, da der Beschuldigte eigenen Angaben zufolge damals über kein Konto mehr verfügte (Urk. D1/7/3 S. 9). Weil dem Beschuldigten die desolate Finanzlage der von ihm kurz zuvor veräusserten D._____ GmbH aber bestens bekannt war, musste er – entgegen der Verteidigung (Urk. 65 S. 9) – dabei ohne Weiteres davon ausgehen, dass dieser Betrag aus dem Covid-19-Kredit stammte, was auch die Vorinstanz zutreffend so festhielt (vgl. Urk. 42 S. 23 f.). Die vom Beschuldigten in diesem Zusammenhang gemachten Aussagen anlässlich der Berufungsverhandlung, wonach er nicht wisse, mit welchem Geld E._____ den Kaufpreis für die Firma bezahlt habe (Prot. II S. 17), vermögen ihn vor diesem Hintergrund folglich nicht zu entlasten.

3.3.5. Inwiefern der Beschuldigte und E._____ vorhersahen, dass das Personal der Bank und die Bürgschaftsorganisation die Überprüfung der falschen Angaben und der vertragskonformen Verwendung unterlassen würden, betrifft einerseits den Anklagesachverhalt, ist andererseits aber auch zentrales Element der rechtlichen Würdigung, weshalb dieser Aspekt im Rahmen der rechtlichen Würdigung näher zu prüfen sein wird (vgl. hinten Ziffer IV./1.2.).

4. Fazit

Zusammenfassend ist der angeklagte Sachverhalt mit vorstehenden Einschränkungen sowohl in objektiver als auch subjektiver Hinsicht als erstellt zu erachten und als solcher der nachfolgenden rechtlichen Würdigung zu Grunde zu legen.

IV. Rechtliche Würdigung

1. Betrug

1.1. Den Tatbestand des Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB erfüllt, wer in der Absicht, sich oder einen anderen unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder ihn in einem Irrtum arglistig bestärkt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen anderen am Vermögen schädigt.

Gemäss der einschlägigen Rechtsprechung gilt als Täuschung jedes Verhalten, das darauf gerichtet ist, bei einem anderen eine von der Wirklichkeit abweichende Vorstellung hervorzurufen (BGE 147 IV 73, E. 3.1.; BGE 140 IV 11, E. 2.3.2.). Im Zusammenhang mit den Covid-19-Krediten erwog das Bundesgericht in seiner jüngsten Entscheidung (Urteil 6B_271/2022 vom 11. März 2024, zur Publikation vorgesehen), dass deren Gewährung als "Soforthilfe" konzipiert war, die einem vereinfachten und standardisierten Verfahren unterlagen und im Wesentlichen auf einer Selbstauskunft des Kreditantragstellers beruhte. Dementsprechend beschränkte sich die Prüfung der Bank hauptsächlich auf die formale Vollständigkeit der Covid-19-Kreditvereinbarung (Angaben betreffend die Unterschrift und -berechtigung sowie den Umstand, dass der beantragte Kreditbetrag den Umfang von 10 % des selbst deklarierten Umsatzes nicht überstieg; Urteil 6B_271/2022 vom 11. März 2024, E. 3.2.4.). Das Bundesgericht hält weiter fest, dass die Praxis, wonach grundsätzlich keine arglistige Täuschung vorliegt, wenn eine Bank Kleinkredite ausschliesslich gestützt auf die Angaben des Antragsstellers gewährt, nicht auf COVID-19-Kredite übertragen werden kann, denn in Anbetracht der damaligen besonderen Lage stellt selbst eine einfache Falschauskunft im Rahmen der Covid-19-Kredits-

vereinbarung eine arglistige Täuschung im Sinne von Art. 146 StGB dar, da eine Überprüfung der darin enthaltenen Angaben nicht vorgesehen bzw. gar unzumutbar war (Urteil 6B_271/2022 vom 11. März 2024, E. 5.1.4.). Ein Vermögensschaden liegt dabei vor, wenn das Vermögen des Täuschungsopfers nach Vornahme der irrtumsbedingten Vermögensverfügung in seinem Gesamtwert – durch Verringerung der Aktiven oder Vermehrung der Passiven – tatsächlich verringert ist (BGE 147 IV 73, E. 6.1.). Das Bundesgericht stellte in seiner jüngsten Rechtsprechung diesbezüglich klar, dass der Bezugsmisbrauch im Rahmen von Covid-19-Krediten einen sog. Dreiecksbetrug darstellt, wobei der Schaden bereits zum Zeitpunkt des Kreditvertragsabschlusses entsteht und unerheblich ist, ob der Kredit zu einem späteren Zeitpunkt zurückbezahlt wird (Urteil 6B_271/2022 vom 11. März 2024, E. 5.2.2.).

1.2. Nachdem der Beschuldigte gemäss dem erstellten Sachverhalt die von E._____ vorausgefüllte Covid-19-Kreditvereinbarung samt falscher Angaben betreffend Umsatzerlös sowie Verwendungszweck unterzeichnete und der D._____ GmbH gestützt auf den von E._____ eingereichten Kreditantrag in der Folge der Kreditbetrag von Fr. 495'000.– gewährt wurde, welcher zudem nicht im Sinne der Kreditvereinbarung verwendet wurde, ist angesichts der vorstehend dargelegten Rechtsprechung ohne Weiteres von einem Betrug im Sinne von Art. 146 StGB auszugehen. Mit Blick auf die jüngste einschlägige bundesgerichtliche Praxis ist namentlich zu bekräftigen, dass bei vorsätzlichen einfachen Falschangaben auf einem Covid-Kreditformular, welche zu einer Auszahlung des gewünschten Kreditbetrages führen, sowohl die Arglist wie auch die Vermögensschädigung (vorliegend in der Höhe von Fr. 494'596.33) zu bejahen sind.

1.3. Mittäterschaft bzw. Gehilfenschaft

1.3.1. Die Staatsanwaltschaft wirft dem Beschuldigten im Rahmen der Anklageerhebung eine Gehilfenschaft zum Betrug vor, thematisierte anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung indessen auch die Frage nach einem mittäterschaftlichen Tatbeitrag (vgl. Urk. D1/24 S. 7 ff.; Urk. 41 S. 8 f.). Die Vorinstanz sprach den Beschuldigten in der Folge des Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB in Mittäterschaft schuldig (Urk. 52 S. 28 + 39). Die Verteidigung verzichtete anlässlich

der heutigen Berufungsverhandlung darauf, den gestellten Eventualantrag betreffend Schuldspruch der Gehilfenschaft aufgrund des im Hauptstandpunkt angebehrten vollumfänglichen Freispruches des Beschuldigten zu begründen (vgl. Urk. 65 S. 10), doch bleibt diese Frage angesichts des Grundsatzes "iura novit curia" ohnehin zu prüfen.

1.3.2. Mittäter ist, wer bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung eines Delikts vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, so dass er als Hauptbeteiligter dasteht. Dabei kommt es darauf an, ob der Tatbeitrag nach den Umständen des konkreten Falles und dem Tatplan für die Ausführung des Deliktes so wesentlich ist, dass sie mit ihm steht oder fällt. Das blosses Wollen der Tat allein genügt zur Begründung von Mittäterschaft nicht. Daraus folgt aber nicht, dass Mittäter nur ist, wer an der eigentlichen Tatausführung beteiligt ist oder sie zu beeinflussen vermag. Auch dass der Mittäter bei der Fassung des gemeinsamen Tatentschlusses aktiv mitwirkt, ist nicht erforderlich, denn es kann genügen, wenn er sich den Vorsatz seiner Mittäter im Verlauf der Tat zu eigen macht (BGE 143 IV 361, E. 4.10.; BGE 135 IV 152, E. 2.3.1.; BGE 130 IV 58, E. 9.2.1.; Urteile 6B_1358/2021 vom 29. August 2023, E. 3.2.4. sowie 6B_1161/2021 vom 21. April 2023, E. 7.8.2.). Das mittäterschaftliche Zusammenwirken setzt mithin einen gemeinsamen Entschluss voraus, der jedoch nicht ausdrücklich bekundet werden muss, sondern auch konkludent zum Ausdruck kommen kann (vgl. BGE 130 IV 58, E. 9.2.1.; BGE 125 IV 134, E. 3.a; BGE 120 IV 265, E. 2.c/aa). In Mittäterschaft begangene Tatbeiträge werden jedem Mittäter als eigene zugerechnet (BGE 143 IV 361, E. 4.10.; Urteil 6B_1454/2021 vom 26. Mai 2023, E. 4.2.).

1.3.3. Blosser Gehilfe im Sinne von Art. 25 StGB ist hingegen, wer zu einem Verbrechen oder Vergehen vorsätzlich Hilfe leistet, die Tat jedoch nur durch einen untergeordneten Tatbeitrag unterstützt. Als Hilfeleistung gilt jeder kausale Beitrag, der die Tat fördert, so dass sich diese ohne Mitwirkung des Gehilfen anders abgespielt hätte. Die Hilfeleistung muss tatsächlich zur Tat beitragen und die Erfolgchancen der tatbestandserfüllenden Handlung erhöhen. Nicht erforderlich ist, dass es ohne die Beihilfe nicht zur Tat gekommen wäre (BGE 132 IV 49, E. 1.1.; BGE 129 IV 124, E. 3.2.; BGE 121 IV 109, E. 3a; vgl. auch Urteile 7B_284/2022, 7B_285/2022 vom

8. Februar 2024, E. 6.3.2., 6B_702/2021 vom 27. Januar 2023, E. 1.3.4. und 6B_1119/2022 vom 30. März 2023, E. 3.1.). In subjektiver Hinsicht muss der Gehilfe wissen oder ernsthaft damit rechnen, dass er einen Beitrag zu einer bestimmten Straftat leistet, wobei er dies auch will oder zumindest in Kauf nimmt. Es genügt, wenn der Gehilfe den Geschehensablauf voraussieht, d.h. die wesentlichen Merkmale des vom Täter zu verwirklichenden strafbaren Tuns erkennt. Einzelheiten der Tat braucht er hingegen nicht zu kennen (BGE 132 IV 49, E. 1.1.; BGE 128 IV 53, E. 5.f/cc; Urteile 7B_284/2022 bzw. 7B_285/2022 vom 8. Februar 2024, E. 6.3.2. und 6B_1119/2022 vom 30. März 2023, E. 3.1.; vgl. auch FORSTER, BSK StGB I, 4. Aufl. 2019, N 39 vor Art. 24 StGB).

1.3.4. Gemäss dem erstellten Anklagesachverhalt bestand der Tatbeitrag des Beschuldigten darin, die ihm von E._____ vorausgefüllte und vorgelegte Covid-19-Kreditvereinbarung zu unterzeichnen. Bei der Entschliessung und Planung des Covid-19-Kreditsbetrugs war der Beschuldigte mangels diesbezüglicher Hinweise nicht beteiligt und es ist entgegen der Vorinstanz (vgl. Urk. 52 S. 27) auch nicht so, dass sein Tatbeitrag eine der drei wesentlichen Handlungen zur Erlangung des Kredites ausmachte, ist doch das Ausfüllen des Kreditantrages mit Unterschrift als eine Tathandlung zu betrachten, an welcher der Beschuldigte mit seiner Unterzeichnung teilweise mitwirkte. Hinsichtlich der Deliktsbeute kann mit der Vorinstanz sodann nicht unbesehen bleiben, dass E._____ mit dem gewährten Kreditbetrag dem Beschuldigten unter anderem den Kaufpreis der D._____ GmbH in der Höhe von Fr. 101'000.– bezahlte, was immerhin ca. einem Fünftel der Deliktssumme entspricht (Urk. 52 S. 27). Der Beschuldigte sagte dazu aus, E._____ habe ihm nicht gesagt, wofür er den Kredit zu verwenden gedenkt, doch habe er angenommen, dieser habe damit auch das Geld bezahlen wollen, welches er ihm geschuldet habe (Urk. D1 7/4 S. 9). Auch wenn der Beschuldigte mithin durchaus von einer möglichen Zweckentfremdung des Covid-19-Kredites zur Bezahlung des ausstehenden Kaufpreises durch E._____ ausging, so bestehen nach dem Gesagten diesbezüglich aber doch keine genügenden Hinweise für ein gemeinschaftliches Vorgehen im Sinne einer vorgängigen abgesprochenen Aufteilung der Kreditsumme bzw. Deliktsbeute. Vielmehr ist gemäss dem erstellten Sachverhalt in der geleisteten Unterschrift des Beschuldigten primär eine relativ spontane Gefälligkeit seinerseits zu

erkennen, von welcher er sich später ein allfälliges Entgegenkommen von E. _____ erhoffte. Zu berücksichtigen ist – wie von der Staatsanwaltschaft zutreffend vertreten (Urk. 41 S. 8 f.) – sodann, dass der Tatbeitrag des Beschuldigten nicht derart wesentlich war, dass die Haupttat damit gestanden oder gefallen wäre, denn es wäre E. _____ als im Handelsregister bereits eingetragenes Organ der D. _____ GmbH durchaus möglich gewesen, die Mutation der Vollmachtsregelung abzuwarten und die Kreditvereinbarung dann selber zu unterzeichnen. E. _____ handelte damit primär aus Bequemlichkeit, um die Angelegenheit zu beschleunigen, ohne auf den Beschuldigten angewiesen gewesen zu sein. In Würdigung dieser Gesamtumstände kann mithin nicht von einem gleichmassgeblichen Zusammenwirken mit entsprechender Tatherrschaft des Beschuldigten ausgegangen werden, zumal zu bedenken ist, dass sich auch der Gehilfe regelmässig eine Honorierung seines Tatbeitrages erhofft, welche in casu in Form der Begleichung seines Zahlungsanspruches denn auch in diesem Sinne erfolgt ist. Somit kommt dem Tatbeitrag des Beschuldigten letztlich eine untergeordnete Rolle zu, wobei er aber die Haupttat mit seiner Unterschrift wesentlich förderte bzw. erleichterte. Der Beschuldigte delinquierte sodann betreffend die besagte Haupttat jedenfalls eventualvorsätzlich, da er in Kenntnis der inhaltlich unwahren Kreditvereinbarung handelte und mit der zweckfremden Kreditverwendung zumindest ernsthaft rechnete.

Im Ergebnis ist demzufolge mit der Anklage und entgegen der Vorinstanz davon auszugehen, dass der Beschuldigte im Rahmen der eingeklagten Tat nicht als Mittäter in Erscheinung trat, sondern sein Tatbeitrag als Helferschaft zu qualifizieren ist. Eine Verurteilung wegen Mittäterschaft wäre im Übrigen auch aus Gründen des Anklageprinzips problematisch, da dem Beschuldigten in keiner Passage der Anklageschrift vorgeworfen wird, in gleichmassgeblichem Zusammenwirken mit E. _____ gehandelt zu haben. Dass er gemäss der Anklage von der deliktischen Tätigkeit von E. _____ wusste und mit einer Zweckentfremdung des Kredites zumindest rechnete, ist auch für die Annahme einer Helferschaft wesentlich und vermag den Blick nicht ausschliesslich auf eine Mittäterschaft zu lenken. Davon abgesehen zeigte die Vorinstanz dem Beschuldigten im Rahmen der Hauptverhandlung weder an, dass sie betreffend diesen Anklagekomplex in Abweichung von der Anklageschrift ein mittäterschaftliches Handeln in Erwägung zieht, noch gab sie

ihm diesbezüglich die Gelegenheit zur Stellungnahme (vgl. Art. 344 StPO), was das rechtliche Gehör des Beschuldigten verletzt, weshalb eine Verurteilung wegen Mittäterschaft auch aus prozessualen Gründen kaum in Frage käme.

1.4. Es liegen schliesslich weder Rechtfertigungs- noch Schuldausschlussgründe vor, so dass der Beschuldigte im Endeffekt wegen Gehilfenschaft zum Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 25 StGB zu verurteilen ist.

2. Urkundenfälschung

2.1. Den Tatbestand der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB erfüllt, wer in der Absicht, jemanden am Vermögen oder an andern Rechten zu schädigen oder sich oder einem andern einen unrechtmässigen Vorteil zu verschaffen, eine Urkunde fälscht oder verfälscht, die echte Unterschrift oder das echte Handzeichen eines andern zur Herstellung einer unechten Urkunde benützt oder eine rechtlich erhebliche Tatsache unrichtig beurkundet oder beurkunden lässt (Abs. 2). Ebenso macht sich der Urkundenfälschung strafbar, wer eine Urkunde dieser Art zur Täuschung gebraucht (Abs. 3).

2.2. Urkunden sind gemäss Art. 110 Abs. 4 StGB insbesondere Schriften, die bestimmt und geeignet sind, eine Tatsache von rechtlicher Bedeutung zu beweisen. Die Tatbestandsvariante der Falschbeurkundung umfasst das Errichten einer echten, aber unwahren Urkunde (BGE 142 IV 119, E. 2.1.; BGE 139 II 404, E. 9.9.1.; BOOG, BSK StGB II, N 64 zu Art. 251 StGB). Die Falschbeurkundung betrifft die Errichtung einer echten, aber unwahren Urkunde, bei welcher der wirkliche und der aus der Urkunde ersichtliche Sachverhalt nicht übereinstimmen. Sie erfordert eine qualifizierte schriftliche Lüge. Eine solche wird nur angenommen, wenn der Urkunde eine erhöhte Glaubwürdigkeit zukommt und der Adressat ihr daher ein besonderes Vertrauen entgegenbringt. Dies ist der Fall, wenn allgemeingültige objektive Garantien die Wahrheit der Erklärung gegenüber Dritten gewährleisten (BGE 146 IV 258, E. 1.1.; BGE 144 IV 13, E. 2.2.2.; BGE 142 IV 119, E. 2.1.; Urteile 6B_809/2022 vom 18. Oktober 2023, E. 2.2. und 7B_134/2022 vom 14. August 2023, E. 4.3.2.). Eine objektive Garantie für die Wahrheit der Erklärung kann sich unter anderem aus der Existenz gesetzlicher Bestimmungen, die den Inhalt be-

stimmter Schriftstücke näher festlegen, ergeben (vgl. BGE 148 IV 288, E. 4.4.3.; BGE 146 IV 258, E. 1.1.; BGE 142 IV 119, E. 2.1.; BGE 132 IV 12, E. 8.1.). Keine erhöhte Glaubwürdigkeit kommt in der Regel einseitigen Erklärungen zu, welche der Aussteller in eigenem Interesse macht, etwa Selbstauskünften gegenüber Kreditinstituten (BGE 144 IV 13, E. 2.2.3.; Urteil 6B_1161/2021 vom 21. April 2023, E. 7.2.5.2.). Im Zusammenhang mit Covid-19-Krediten hat das Bundesgericht – wie bereits dargelegt (vgl. vorstehend Ziffer 1.1) – indessen klargestellt, dass dem Formular "COVID-19-Kredit (Kreditvereinbarung)" Urkundencharakter zukommt und wahrheitswidrige Angaben im Kreditantrag als eine qualifizierte schriftliche Lüge im Sinne einer Falschbeurkundung nach Art. 251 Ziff. 1 StGB darstellen (Urteil 7B_724/2022 vom 1. März 2024, E. 4.2. f.).

2.3. Die Verteidigung brachte im erstinstanzlichen Verfahren vor, dass der Beschuldigte den falschen Eindruck der rechtsgültigen Vertretung der Gesellschaft erweckt habe, mithin eine Identitätstäuschung vorliege (Urkundenfälschung i.e.S.; Urk. 42 S. 13 f.). Im Falle von Organverhältnissen wird eine Erklärung grundsätzlich der juristischen Person zugerechnet, mithin gilt diese als wirklicher Aussteller (Urteil 6B_772/2011 vom 26. März 2012, E. 1.2.3.; Inderbitzin, in: Graf [Hrsg.], Annotierter Kommentar, 2020, N 7 zu Art. 251; Boog, BSK StGB II, N 14 zu Art. 251 StGB). Soweit jedoch eine natürliche Person ohne Ermächtigung eine Erklärung abgibt, fallen wirklicher Aussteller (Organ) und ersichtlicher Aussteller (juristische Person) auseinander, so dass die natürliche Person eine Urkundenfälschung i.e.S. begeht (Urteil 6B_326/2012 vom 14. Januar 2013, E. 3.3.3.; Inderbitzin, a.a.O., N 7 zu Art. 251 StGB). Die Vorinstanz legte vor diesem Hintergrund nachvollziehbar dar, weshalb es sich angesichts der Unterzeichnung der Kreditvereinbarung durch den Beschuldigten als damals registriertem unterschiftsberechtigtem Vertreter der D._____ GmbH nicht um eine Urkundenfälschung i.e.S. handelt, worauf verwiesen werden kann (Urk. 52 S. 29), zumal E._____ als Gesellschaftsorgan der D._____ GmbH den Beschuldigten um dessen Unterschrift ersuchte, was ebenfalls für ein rechtsgültiges Vertretungsverhältnis spricht.

2.4. Der Beschuldigte bestätigte gemäss dem vorstehend erstellten Sachverhalt mit seiner Unterschrift im Kreditantragsformular wissentlich und willentlich sowohl

den falsch angegebenen Umsatzerlös der D. _____ GmbH als auch die unzutreffende Mitarbeiteranzahl (vgl. vorne Ziffer III./3.3.1. ff.), weshalb er sich mit Blick auf die vorstehend zitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung in Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheides der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB strafbar gemacht hat, nachdem auch diesbezüglich weder Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe ersichtlich sind.

3. Fazit

Zusammenfassend ist mithin zum Schuldpunkt festzuhalten, dass der Beschuldigte wegen Gehilfenschaft zum Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 25 StGB und wegen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB schuldig zu sprechen ist.

V. Strafe

1. Einleitung

1.1. Die Vorinstanz hat sich zu den theoretischen Grundlagen der Strafenbildung korrekt geäußert und den Strafrahmen sowie die allgemeinen Strafzumessungsregeln korrekt dargelegt, so dass in analoger Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO vorab darauf verwiesen werden kann (Urk. 52 S. 30 f.).

1.2. Zu ergänzen ist, dass bei einer Delikts- oder Tatmehrheit im Falle der Gleichartigkeit der für jedes Delikt bzw. jede Tat einzelnen festzusetzenden Strafen die Grundsätze der Gesamtstrafenbildung gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB mit der Geltung des Asperationsprinzips zur Anwendung gelangen. In diesem Kontext ist für die schwerste begangene Tat eine Einsatzstrafe festzulegen, welche in der Folge für die weiteren Taten angemessen zu schärfen ist. Im Rahmen der Schärfung ist namentlich das Verhältnis der einzelnen Taten untereinander, ihr Zusammenhang mit grösserer oder geringerer Selbständigkeit sowie die Gleichheit oder Verschiedenheit der verletzten Rechtsgüter und Begehungsweisen zu berücksichtigen sind, wobei der Gesamtschuldbeitrag des einzelnen Deliktes geringer zu werten sein wird, wenn die Taten zeitlich, sachlich und situativ in einem engen Zusammenhang ste-

hen (vgl. Urteile 6B_196/2021 vom 25. April 2022, E. 5.4.3. und 6B_496/2020 vom 11. Januar 2021, E. 3.7.). Vorliegend ist gemäss Art. 25 StGB neu auch zwingend zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte betreffend den Betrug lediglich Gehilfe war.

2. Tatkomponente

2.1. Betrug

2.1.1. In objektiver Hinsicht ist zu bemerken, dass die Deliktssumme von rund Fr. 495'000.– innerhalb des Anwendungsbereiches der Covid-19-Solidarbürgschaftsverordnung nahezu dem maximalen Kreditbetrag von Fr. 500'000.– entspricht, wovon der Beschuldigte doch in einem nicht unerheblichen Umfang von rund einem Fünftel profitierte. Die wenig raffinierte Vorgehensweise des Beschuldigten erschöpfte sich in einer einzigen Tathandlung innerhalb eines entsprechend kurzen Zeitraums, wobei seinem Tatbeitrag eine untergeordnete Rolle innewohnt, der die Tat aber massgeblich förderte. Nicht unberücksichtigt bleiben kann, dass sich die Gesellschaft aufgrund der besonderen Ausnahmesituation durch die Covid-19-Pandemie in einer ausserordentlichen Lage befand und der Staat wegen der wirtschaftlichen Notlage angehalten war, für schnelle und unbürokratische Hilfe zu sorgen, was nebst E. _____ auch der Beschuldigte ausnutzte. Erschwerend kommt hinzu, dass sich der Beschuldigte aus der Kreditsumme den von E. _____ geschuldeten Kaufpreis für die Gesellschaft bezahlen liess, obwohl der Covid-19-Kredit aufgrund der Notlage ausschliesslich für laufende Verpflichtungen der D. _____ GmbH vorgesehen war. Ebenso wenig kann in Anbetracht dessen von einem uneigennützigem Handeln des Beschuldigten die Rede sein, da er sich von seiner Unterstützungslieferung durchaus ein späteres monetäres Entgegenkommen versprach. In objektiver Hinsicht ist insgesamt von einem nicht mehr leichten Verschulden auszugehen.

2.1.2. Betreffend die subjektive Tatschwere gilt zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich die Haupttat förderte und den anschliessenden Verwendungsmissbrauch zumindest in Kauf nahm. Dass der Beschuldigte aus rein finanziellen Interessen handelte, wirkt sich strafzumessungsneutral aus, da dieses

Motiv jedem Vermögensdelikt immanent ist (vgl. Urteil 6B_18/2022 vom 23. Juni 2022, E. 2.4.1). Insgesamt gesehen vermag die subjektive Tatschwere die objektive Tatschwere jedenfalls nicht zu relativieren.

2.1.3. In objektiver und subjektiver Hinsicht ist insgesamt unter Berücksichtigung des breiten Spektrums möglicher Betrugshandlungen und davon erfassten Deliktsbeträgen von einem nicht mehr leichten Verschulden auszugehen, welches durch den Umstand, dass der Beschuldigte lediglich als Gehilfe handelte, indessen massgeblich relativiert wird, auch wenn er mit seiner Beihilfehandlung die Haupttat zweifellos massgeblich förderte. Es erscheint demzufolge eine Einsatzstrafe von 12 Monaten dem Verschulden des Beschuldigten angemessen. Bei dieser Strafhöhe kommt die Aussprechung einer Geldstrafe selbstredend nicht mehr in Betracht.

2.2. Urkundenfälschung

2.2.1. Der Beschuldigte hat mit seiner Unterschrift wahrheitswidrige Angaben in der Kreditvereinbarung bestätigt, woraufhin der D._____ GmbH die erwähnte Kreditsumme gewährt wurde, welche schliesslich von E._____ beinahe vollständig zweckfremd verwendet wurde. Es handelte sich dabei indessen nicht um eine sonderlich ausgeklügelte Tathandlung, welche einer raffinierte, doch ist die Tat angesichts des damit beabsichtigten Taterfolges und des zumindest in Kauf genommenen persönlichen Vorteils indessen auch nicht zu bagatellisieren. Insgesamt ist die objektive Tatschwere als noch eher leicht zu qualifizieren, welche aufgrund der subjektiven Aspekte nicht in einem milderem Licht zu sehen ist.

2.2.2. In der Gesamtsicht rechtfertigt sich bei isolierter Betrachtung eine Freiheitsstrafe von 6 Monaten. Aufgrund des engen Zusammenhanges dieser Tat mit der Haupttat des Betruges im Rahmen eines Handelns in Idealkonkurrenz kommt als Strafart auch diesbezüglich lediglich eine Freiheitsstrafe in Betracht, zumal eine Geldstrafe angesichts der weitgehenden Mittellosigkeit des Beschuldigten mit zusätzlich bestehenden Schulden (namentlich auch betreffend die vorliegend angeordnete Abschöpfung des Deliktsbetrages) in absehbarer Zeit voraussichtlich auch nicht vollzogen werden könnte (vgl. Art. 41 Abs. 1 lit. b StGB).

2.2.3. Die Urkundenfälschung diene in casu als Tatmittel zur Begehung des Betruges. Angesichts dieser unmittelbaren zeitlichen und sachlichen Nähe dieses Delikts zur Haupttat ist lediglich eine massvolle Asperation der Einsatzstrafe angezeigt, so dass diese letztlich nur um 2 Monate auf eine Freiheitsstrafe von 14 Monaten zu erhöhen ist.

3. Täterkomponente

3.1. Die Vorinstanz hat die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten vollständig und korrekt wiedergebenden, worauf verwiesen werden kann (Urk. 52 S. 33). Im Rahmen der Bewertung der Täterkomponente ergeben sich auch nach der Befragung des Beschuldigten im Berufungsverfahren in persönlicher Hinsicht keinerlei Aspekte, welche sich auf die Strafzumessung auswirken könnten (vgl. Prot. II S. 7 ff.).

3.2. Nachdem der Beschuldigte in den wesentlichen Punkten nicht geständig war und weder Einsicht noch Reue zeigte, wirkt sich sein Nachtatverhalten nicht strafmindernd aus.

3.3. Die Untersuchung und die gerichtlichen Verfahren wurden angesichts der zahlreichen involvierten Personen und Gesellschaften durchaus beförderlich geführt, weshalb sich hinsichtlich des Beschleunigungsgebotes keine Beanstandungen ergeben.

4. Fazit

Nach Würdigung sämtlicher Strafzumessungsgründe erscheint es mithin angemessen, den Beschuldigten mit einer Freiheitsstrafe von 14 Monaten zu bestrafen.

VI. Vollzug

Der Vollzug der Freiheitsstrafe kann unter Gewährung einer Probezeit von 2 Jahren ohne Weiteres aufgeschoben werden. Es handelt sich beim Beschuldig-

ten um einen nicht vorbestraften Ersttäter. Der Schuldspruch und die Aussicht auf den Vollzug der Freiheitsstrafe während der Probezeit dürften eine genügende Warnwirkung auf den Beschuldigten haben, um ihn von weiterer Delinquenz abzuhalten (vgl. Art. 42 Abs. 1 StGB).

VII. Beschlagnahme / Einziehung / Ersatzforderung

1. Einleitung

Ist die Beschlagnahme eines Gegenstandes oder Vermögenswertes nicht vorher aufgehoben worden, so ist über seine Rückgabe an die berechtigte Person, seine Verwendung zur Kostendeckung oder über seine Einziehung im Endentscheid zu befinden (Art. 267 Abs. 3 StPO). Die Beschlagnahme von Kontoguthaben bei einer Bank als provisorische Massnahme erfolgt durch eine Kontosperrung (vgl. Art. 266 Abs. 4 StPO; vgl. zum Ganzen Urteil 6B_1362/2020 vom 20. Juni 2022, E. 23.6.2.). Das Gericht verfügt die Einziehung von Vermögenswerten, die durch eine Straftat erlangt worden sind oder dazu bestimmt waren, eine Straftat zu veranlassen oder zu belohnen, sofern sie nicht dem Verletzten zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes ausgehändigt werden (Art. 70 Abs. 1 StGB). Neben den unmittelbar aus der Straftat stammenden Vermögenswerten (Originalwerte) können nach ständiger Praxis des Bundesgerichtes auch deren unechte Surrogate (Ersatzwerte) nach Art. 70 Abs. 1 StGB eingezogen bzw. restituiert werden, sofern anhand einer "Papierspur" (sog. Paper Trail) nachgewiesen werden kann, dass die einzuziehenden Werte an Stelle der deliktisch erlangten Originalwerte getreten sind. Ist der Ersatzwert hingegen nicht mehr identifizierbar, ist auf eine Ersatzforderung (Art. 71 StGB) in entsprechender Höhe zu erkennen (BGE 144 IV 172, E. 7.2.2.; Urteile 6B_1256/2018 vom 28. Oktober 2019, E. 7.1. und

6B_285/2018 vom 17. Mai 2019, E. 1.4.2.; vgl. auch BAUMANN, BSK StGB I, N 47 zu Art. 70/71 StGB).

2. Einziehung

Die Vorinstanz hat gestützt auf Art. 70 Abs. 1 StGB die Einziehung der beiden auf den Beschuldigten lautenden gesperrten Bankkonten bei der PostFinance AG in der gemäss damaligem Stand bekannten Höhe von Fr. 13'857.48 (Privatkonto) und Fr. 605.39 (E-Sparkonto) angeordnet und sie zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes der Privatklägerin überlassen (Urk. 52 S. 35). Dem Beschuldigten sind – wie vorstehend erstellt – aus dem inkriminierten Covid-19-Kredit total Fr. 101'000.– indirekt zugeflossen, so dass er in diesem Umfang unrechtmässig bereichert wurde. Nachdem dieser Betrag jedoch auf das Bankkonto der G. _____ GmbH überwiesen wurde (vgl. Urk. D1/7/3 S. 9), kann nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass die Buchgelder der beiden gesperrten, auf den Beschuldigten lautenden Bankkonten bei der PostFinance AG aus dem Delikt herrühren (vgl. KONOPATSCH, in: Graf [Hrsg.], a.a.O., N 33 zu Art. 70 StGB), zumal der Beschuldigte auch legale Einkünfte hatte und er in der massgebenden Phase auch die D. _____ GmbH verkaufte (Prot. II S. 19), womit sich die Vorinstanz nicht auseinandergesetzt hat (vgl. Urk. 52 S. 35). Anhaltspunkte, welche eine Rückverfolgung der auf den beiden beschlagnahmten Konten befindlichen Gelder bis zum inkriminierten Kredit zulassen würden, gehen aus den Akten nicht hervor. Aufgrund der fehlenden Papierspur zwischen dem Deliktsgut und den beschlagnahmten Bankguthaben fällt eine Einziehung gestützt auf Art. 70 StGB somit ausser Betracht.

3. Ersatzforderung

3.1. Sind die der Einziehung unterliegenden Vermögenswerte nicht mehr vorhanden, so erkennt das Gericht auf eine Ersatzforderung des Staates in gleicher Höhe (Art. 71 Abs. 1 StGB). Durch die Festlegung einer Ersatzforderung wird verhindert, dass derjenige, der die Vermögenswerte bereits verbraucht beziehungsweise sich ihrer entledigt hat, bessergestellt wird als jener, der sie noch hat (BGE 140 IV 57, E. 4.1.2.; BGE 123 IV 70, E. 3.). Die Ersatzforderung entspricht daher in ihrer Höhe

grundsätzlich den Vermögenswerten, die durch die strafbaren Handlungen erlangt worden sind und somit der Vermögenseinziehung unterlägen, wenn sie noch vorhanden wären (Urteile 6B_1354/2021 vom 22. März 2023, E. 4.3., 6B_676/2022 vom 27. Dezember 2022, E. 3.3.2., 6B_988/2017 vom 26. Februar 2018, E. 3.3. und 6B_236/2015 vom 30. April 2015, E. 1.4.1.). Das Gericht kann aber die Ersatzforderung reduzieren, um dem Gedanken der Resozialisierung des Täters Rechnung zu tragen. Dem Verurteilten soll nicht durch übermässige Schulden die Wiedereingliederung zusätzlich erheblich erschwert werden. Von der in Art. 71 Abs. 2 StGB vorgesehenen Möglichkeit des vollständigen oder teilweisen Absehens von einer Ersatzforderung ist nach der Rechtsprechung mit Zurückhaltung Gebrauch zu machen. Es müssen bestimmte Gründe vorliegen, die zuverlässig erkennen lassen, dass sich die ernsthafte Gefährdung der Resozialisierung nicht durch Zahlungserleichterungen beheben lässt und die Ermässigung der Ersatzforderung für eine erfolgreiche Wiedereingliederung des Täters unerlässlich ist (vgl. BGE 106 IV 9, E. 2.; Urteile 6B_676/2022 vom 27. Dezember 2022, E. 3.3.3. + 3.5.2. und 6B_236/2015 vom 30. April 2015, E. 1.4.1.). Dies kann namentlich dann der Fall sein, wenn der Betroffene vermögenslos oder gar überschuldet ist und sein Einkommen sowie seine übrige persönliche Situation nicht erwarten lassen, dass Zwangsvollstreckungsmassnahmen in absehbarer Zeit Erfolg versprechen (Urteile 6B_1354/2021 vom 22. März 2023, E. 4.3., 6B_1256/2018 vom 28. Oktober 2019, E. 7.6. und 6B_988/2017 vom 26. Februar 2018, E. 3.3.). Dem Sachgericht steht bei der Anordnung einer Ersatzforderung ein grosser Ermessensspielraum zu (Urteile 6B_1354/2021 vom 22. März 2023, E. 4.3.; und 6B_676/2022 vom 27. Dezember 2022, E. 3.3.2.). Die Frage, ob sich eine Herabsetzung oder sogar ein Verzicht auf die Ersatzforderung rechtfertigt, setzt eine umfassende Beurteilung der finanziellen Lage der betroffenen Person voraus (BGE 122 IV 299, E. 3.b; Urteil 6B_676/2022 vom 27. Dezember 2022, E. 3.3.3.). Dabei sind namentlich ihre Erwerbsmöglichkeiten respektive ihr Einkommen, ihr Vermögen, ihre Schulden und ihre familienrechtlichen Verpflichtungen zu berücksichtigen (Urteil 6B_1354/2021 vom 22. März 2023, E. 4.4.1.).

Die Anordnung einer Ersatzforderung des Staates anstelle einer erstinstanzlichen Einziehung verstösst nicht gegen das Verschlechterungsverbot nach

Art. 391 Abs. 2 StPO, sofern sich die Anordnung summenmässig in gleicher Höhe bewegt (vgl. Urteil 6B_1438/2017 vom 12. Oktober 2018, E. 2.4., wobei das Bundesgericht letztlich offenliess, ob das Verschlechterungsverbot in diesem Zusammenhang überhaupt anwendbar ist). Auch wenn dem Beschuldigten aus dem Delikt total Fr. 101'000.– zugeflossen sind, kommt demnach vorliegend nur noch eine Ersatzforderung in der Höhe des vorinstanzlich eingezogenen Betrages im Gesamtbetrag von Fr. 14'462.87 in Betracht.

3.2. Der Beschuldigte ist Rentner und verfügt über ein bescheidenes Einkommen aus einer AHV-Rente von monatlich Fr. 1'640.–. Dasjenige seiner Ehefrau beläuft sich derweil auf Fr. 920.– (AHV-Rente) pro Monat. Ergänzungsleistungen bezieht der Beschuldigte aktuell nicht. Gegenüber seinen sechs erwachsenen Kindern besteht keine familienrechtliche Unterstützungspflicht mehr (Urk. D1/7/4 S. 26 f.; Prot. I S. 7 f.; Prot. II S. 10). Der Beschuldigte verfügt sodann über kein wesentliches Vermögen (vgl. Urk. D1/23/4), hat aber Schulden von rund Fr. 100'000.–, welche er gegenwärtig nicht zu tilgen vermag (Prot. I S. 8; Urk. D1/7/4 S. 26). Er ist demnach finanziell schlecht aufgestellt und kann aufgrund seiner Pensionierung nicht mehr mit einem substantiellen Erwerbseinkommen rechnen. Dem steht der vorinstanzlich eingezogene Betrag von Fr. 14'462.87 gegenüber, was bloss einem Siebtel des dem Beschuldigten aus dem Delikt zugegangenen Geldes entspricht. Auch vor dem Hintergrund der Verhältnismässigkeit erscheint es mithin als vertretbar, dem Beschuldigten selbst bei seinen knappen finanziellen Verhältnissen unter Berücksichtigung des familiären Lebensbedarfes zuzumuten, eine Ersatzforderung in der Höhe dieser Gelder zu leisten. Dementsprechend ist auf eine Ersatzforderung des Staates von Fr. 14'462.85 zu erkennen und der Beschuldigte ist zur Zahlung der entsprechenden Summe zu verpflichten.

4. Verwendung der Gelder

4.1. Mit der jüngsten Teilrevision der Strafprozessordnung wurde Art. 71 Abs. 3 aStGB per 1. Januar 2024 aufgehoben und in Art. 263 Abs. 1 lit. e StPO überführt. Nachdem das vorinstanzliche Urteil indessen noch unter der vormaligen Strafprozessordnung erging, findet diese gemäss Art. 453 f. StPO übergangsrechtlich auch vorliegend noch Anwendung, was auch für Art. 71 Abs. 3 aStGB gilt.

4.2. Die Vollstreckung einer Ersatzforderung hat gemäss der Rechtsprechung nach den Vorschriften des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts durch die entsprechend zuständigen Behörden zu erfolgen, da der Staat diesbezüglich gegenüber den anderen Gläubigern nicht privilegiert ist. Das Gericht hat deshalb gegebenenfalls im Endurteil lediglich über die Aufrechterhaltung einer entsprechenden Ersatzforderungsbeschlagnahme zu entscheiden, welche nach Rechtskraft des Urteils bis zu ihrem Ersatz durch eine Massnahme des SchKG bestehen bleibt. Die direkte Verwendung eines beschlagnahmten Vermögenswertes zur Tilgung der Ersatzforderung verstösst demgegenüber gegen Bundesrecht (BGE 141 IV 360 E. 3.2; Urteil 6B_1354/2022 vom 22. März 2023, E. 4.5.2.). Legale Vermögenswerte des Beschuldigten können aber auch zur Deckung der sich aus dem Strafverfahren ergebenden Verfahrenskosten herangezogen werden (vgl. Art. 267 Abs. 3 StPO, Art. 268 Abs. 1 lit. a und Art. 442 Abs. 4 StPO).

4.3. Nachdem die in casu beschlagnahmten Bankguthaben als dem Beschuldigten rechtmässig zugekommen zu erachten sind und er zumindest teilweise zur Tragung der Verfahrenskosten zu verpflichten ist (vgl. hinten Ziffer IX.), sind die Voraussetzungen sowohl für eine Kostendeckungsbeschlagnahme nach Art. 268 Abs.1 lit. a StPO als auch – angesichts der angeordneten Ersatzforderung – für eine Sicherungsbeschlagnahme im Sinne von Art. 71 Abs. 3 aStGB gegeben, wobei gemäss steter kantonaler Praxis eine Privilegierung zu Gunsten der Deckung der Verfahrenskosten gestützt auf Art. 442 Abs. 4 StPO besteht (vgl. Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 22. August 2014 [Geschäfts-Nr. SB130233], Ziffer VIII./9.1.; Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 14. Dezember 2020 [Geschäfts-Nr. SB190349], Ziffer V.), weshalb der Verwendung der vorliegend beschlagnahmten Gelder zur Deckung der Verfahrenskosten der Vorrang vor der Sicherung der Ersatzforderung zu geben ist.

4.4. Die beiden bei der PostFinance AG beschlagnahmten Buchgelder in der aktuellen Höhe von Fr. 13'797.48 (Privatkonto) und Fr. 609.09 (E-Sparkonto), lautend auf den Beschuldigten (vgl. Urk. 62/1-3), sind somit vorrangig zur Kostendeckung zu verwenden. Mit den erwähnten Bankguthaben können die dem Beschuldigten auferlegten Verfahrenskosten jedoch von vornherein nur teilweise gedeckt werden,

weshalb eine darüber hinausgehende Aufrechterhaltung der Beschlagnahme zur Durchsetzung der Ersatzforderung im Sinne von Art. 71 Abs. 3 aStGB nicht in Betracht fällt.

VIII. Zivilforderung

1. Die Vorinstanz verpflichtete den Beschuldigten, der Privatklägerin Schadenersatz von Fr. 494'596.33 zzgl. Zins von 5 % seit 16. Dezember 2020 zu bezahlen (Urk. 52 S. 37).

2. Der Beschuldigte hat für den Fall einer Verurteilung keine substantiierten Einwendungen zu diesem Punkt vorgebracht und auch keine konkreten Anträge gestellt (vgl. Urk. 65 S. 2 f. + 10; Prot. II S. 4. f.), weshalb grundsätzlich vollumfänglich auf die diesbezüglichen Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden kann (Urk. 52 S. 36 f.). Zu ergänzen ist, dass bei einer gemeinsamen Verursachung eines Schadens durch mehrere Schädiger (als Anstifter, Urheber oder Gehilfe) diese dem Geschädigten solidarisch als Gesamtschuldner gemeinsam haften (Art. 50 Abs. 1 OR). Ob und in welchem Umfang der gesamtschuldnerisch haftende Schädiger bei seinen Mitschädigern, in casu namentlich E. _____, im Innenverhältnis Rückgriff nehmen kann, ist zu einem späteren Zeitpunkt gesondert zu beurteilen (Art. 50 Abs. 2 OR).

3. Nachdem der Beschuldigte in zweiter Instanz der Gehilfenschaft zum Betrug sowie der Urkundenfälschung schuldig gesprochen wurde und demnach seine deliktische Haftung im obgenannten Sinne greift, ist er folglich zu verpflichten, der Privatklägerin einen Schadenersatzbetrag von Fr. 494'596.30 zzgl. Zins von 5 % seit 16. Dezember 2020 zu bezahlen.

IX. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Der Berufungsprozess brachte im Schuldpunkt keine wesentliche Änderung des Urteils der Vorinstanz, welche gemäss Art. 426 StPO zu berücksichtigen wäre.

Die erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsregelung (Ziffern 10 - 12) ist demzufolge heute vollumfänglich zu bestätigen (vgl. Art. 426 StPO).

2. Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens haben die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Inwiefern eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt insbesondere davon ab, in welchem Ausmass ihre mit der Berufungserklärung gestellten Anträge gutgeheissen werden (vgl. Urteil 6B_1344/2019 vom 11. März 2020, E. 2.2.). Ausnahmen von der allgemeinen Kostenregelung von Art. 428 Abs. 1 StPO sieht Art. 428 Abs. 2 StPO für jene Fälle vor, in denen die Voraussetzung für das Obsiegen erst im Rechtsmittelverfahren geschaffen oder der angefochtene Entscheid nur unwesentlich abgeändert wurde.

2.1. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 3'600.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 Abs. 1 lit. b GebV OG).

2.2. Der Beschuldigte vermag sich in zweiter Instanz mit seinem Antrag auf Freispruch nicht durchzusetzen, wobei er in Abänderung des vorinstanzlichen Urteils lediglich der Gehilfenschaft zum Betrug im Sinne von Art. 146 StGB zu verurteilen ist, was auch eine mildere Strafe folgen liess. Die im Übrigen vorgenommenen Korrekturen betreffend die beschlagnahmten Gelder wirken sich letztlich nicht massgeblich zu Gunsten des Beschuldigten aus und haben demgemäss auch keine Konsequenzen für die Kostenfolge. In Anbetracht dessen sind die Kosten des Berufungsverfahrens – mit Ausnahme jener der amtlichen Verteidigung – im Umfang von vier Fünfteln dem Beschuldigten aufzuerlegen und im Umfang von einem Fünftel auf die Gerichtskasse zu nehmen.

2.3. Die amtliche Verteidigung des Beschuldigten macht für ihre Bemühungen und Barauslagen vor Berufungsgericht den Betrag von Fr. 6'436.40 (inkl. MwSt.) geltend (Urk. 64). Der Aufwand ist ausgewiesen und das geltend gemachte Honorar steht im Einklang mit den Ansätzen der kantonalen Anwaltsgebührenverordnung. Unter Berücksichtigung der (teilweise von der Verteidigung bereits inkludierten) Aufwendungen für die heutige Berufungsverhandlung (inkl. Weg zum Verhand-

lungsort und Nachbesprechung mit dem Klienten) erscheint es mithin angemessen, den amtlichen Verteidiger mit insgesamt Fr. 6'600.– (inkl. MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

2.4. Die zweitinstanzlichen Kosten der amtlichen Verteidigung sind auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang von vier Fünfteln vorbehalten bleibt.

2.5. Nachdem sich die Privatklägerin im zweitinstanzlichen Verfahren nicht aktiv beteiligt und auch keine Aufwendungen geltend gemacht hat, ist ihr für das Berufungsverfahren keine Prozessentschädigung zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Zweitberufung der Privatklägerin wird nicht eingetreten.
2. Vom Rückzug der Drittberufung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat wird Vormerk genommen.
3. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 4. Abteilung, vom 13. April 2023 bezüglich der Dispositivziffern 2 (Teilfreispruch), 6 (Schadenersatzforderung betreffend die C. _____ GmbH), 8 (Entschädigung amtliche Verteidigung) und 9 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.
4. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.
5. Gegen die Dispositivziffern 1 und 2 dieses Beschlusses kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der I. 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.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig
 - der Gehilfenschaft zum Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 25 StGB sowie
 - der Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 14 Monaten Freiheitsstrafe.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Staat als Ersatz für nicht mehr vorhandenen, widerrechtlich erlangten Vermögensvorteil den Betrag von Fr. 14'462.85 zu bezahlen.
5. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 8. Oktober 2020 beschlagnahmten Gelder auf den beiden Konten bei der PostFinance AG (lautend auf den Beschuldigten) in der gegenwärtigen Höhe von Fr. 13'797.48 (Privatkonto CH1) und Fr. 609.09 (E-Sparkonto CH2) werden zur teilweisen Deckung der Verfahrenskosten verwendet.

Die Sperre dieser beiden Konten wird nach Vollstreckbarkeit des Urteils aufgehoben und die PostFinance AG angewiesen, das jeweils aktuelle Saldo des Privatkontos CH1 und des E-Sparkontos CH2 an das Obergericht des Kantons Zürich, Zentrales Inkasso, 8021 Zürich (Konto-Nr. 80-10210-7, IBAN CH71 0900 0000 8001 0210 7) zu überweisen.

6. Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin B._____ einen Schadenersatzbetrag von Fr. 494'596.30 zzgl. Zins von 5 % seit 16. Dezember 2020 zu bezahlen.
7. Die erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsregelung (Ziff. 10 - 12) wird bestätigt.
8. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'600.- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 6'600.- amtliche Verteidigung (inkl. MWST).
9. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme jener der amtlichen Verteidigung, werden zu vier Fünfteln dem Beschuldigten auferlegt und zu einem Fünftel auf die Gerichtskasse genommen.

Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt im Umfang von vier Fünfteln vorbehalten.

10. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
- die Rechtsvertretung der Privatklägerschaft im Doppel für sich und zuhanden der Privatklägerin

(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

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
- die Rechtsvertretung der Privatklägerschaft im Doppel für sich und zuhanden der Privatklägerin

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

- die Vorinstanz
- das Obergericht des Kantons Zürich, Zentrales Inkasso, 8021 Zürich (betreffend Dispositivziffer 5)
- die PostFinance AG, ... [Adresse] (betreffend Dispositivziffer 5, im Auszug)
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A.

11. 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 I. 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, 28. Mai 2024

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Spiess

M.A. HSG Eichenberger

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.