

# ZH\_OBERGERICHT SB220482 vom 5. März 2024

ZH Obergericht, 2024-03-05, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB220482](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB220482)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB220482 du 5 mars 2024

IT: ZH\_OBERGERICHT SB220482 del 5 marzo 2024

## Erwägungen

### E. 1

Mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 2. Abteilung – Einzelgericht, vom 23. Mai 2022 wurde der Beschuldigte des Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB schuldig gesprochen und mit einer bedingten Geldstrafe von 150 Tagessätzen zu Fr. 30.– bestraft. Der Privatklägerin wurde ein Schadenersatzbetrag von Fr. 14'500.– (zuzügl. 5 % Zins) sowie eine Prozessentschädigung von Fr. 15'000.– (inkl. MwSt.) zugesprochen. Schliesslich wurden die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens dem Beschuldigten auferlegt (Urk. 72 bzw. 75 S. 69 f.).

#### E. 1.1

Dem Beschuldigten wird in der Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 17. September 2021 vorgeworfen, der Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ im Rahmen eines mit ihr eingegangenen Mandates als Rechtsanwalt im August 2017 bewusst eine inhaltlich falsche Vollmacht zur Unterschrift vorgelegt und ihr in der Folge trotz entsprechender Aufklärungspflicht verschwiegen zu haben, dass er mangels Eintrag im Anwaltsregister im Falle eines Gerichtsprozesses nicht zur berufsmässigen Vertretung der Privatklägerin befugt war, womit er sie in den Irrtum versetzt habe, dass er sie im Zusammenhang ihrer Auseinandersetzung mit ihrem ehemaligen Partner bei einer allfälligen Rechtsstreitigkeit gerichtlich vertreten könne, wobei er bei seinem Vorgehen davon ausgegangen sei, dass die Privatklägerin keine weiteren Überprüfungen betreffend seine entsprechende Legitimation vornehmen werde. In der Folge habe er der Privatklägerin am 27. September 2017 und am 19. Juli 2018 zwei Akonto-Rechnungen mit einem Betrag von gesamthaft Fr. 14'500.– zugestellt, welche die Privatklägerin infolge ihres Irrtumes bezahlt habe und im entsprechenden Umfang in ihrem Vermögen geschädigt worden sei (Urk. 33 S. 2 f.).

#### E. 1.2

Der Beschuldigte ist nicht in allen Punkten geständig, dies entgegen der Vorinstanz (vgl. Urk. 75 S. 13) auch nicht bezüglich des objektiven Sachverhaltes (vgl. nachstehend Ziffer 2.2.). Der Vorwurf der Anklage ist demnach im bestrittenen Umfang in zweiter Instanz einer konkreten Prüfung zu unterziehen. Im angefochtenen Urteil sind die in diesem Zusammenhang geltenden Beweisregeln umfassend und zutreffend dargestellt worden (vgl. Urk. 75 S. 13 f.), so dass in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO darauf verwiesen werden kann. Dabei ist die Verwertbarkeit der im Recht liegenden Beweismittel nicht zu beanstanden, was auch der Beschuldigte nicht anders sieht.

- 8 - 2. Sachverhalt

### E. 2

Mit Eingabe vom 9. Juni 2022 hat der Beschuldigte gegen das erstinstanzliche Urteil rechtzeitig die Berufung angemeldet (Urk. 71). Am 20. September 2022 ging sodann bei der hiesigen Instanz ein Schreiben des Beschuldigten ein, womit er erklärte, das Urteil der Vorinstanz vollumfänglich anzufechten, jedoch nochmals die Zustellung des entsprechenden Entscheides unter erneuter Fristansetzung gemäss Art. 399 Abs. 3 StPO zu verlangen, da ihm dieser nicht rechtskonform zugestellt worden sei (Urk. 77), was mit Präsidialverfügung vom 23. September 2022 geschah, wobei ausdrücklich festgehalten wurde, dass im Falle einer ausbleibenden Stellungnahme des Beschuldigten die bereits bestehende Berufungserklärung als solche ohne Weiterungen Gültigkeit erlange (Urk. 78). Nach anschliessender Fristansetzung an die übrigen Parteien erklärten

- 5 - sowohl die Staatsanwaltschaft als auch die Privatklägerin den Verzicht auf eine Anschlussberufung (Urk. 83 + 84).

### **E. 2.1**

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 im Rahmen der Berufung ge-

- 27 - stellten Anträge gutgeheissen werden (vgl. Urteil 6B\_791/2023 vom 23. August 2023, E. 1.4.).

### **E. 2.2**

Die Entscheidgebühr für das vorliegende Berufungsverfahren ist auf die Höhe von Fr. 3'600.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 Abs. 1 lit. a GebV OG). Die weiteren Kosten des Berufungsverfahrens betragen Fr. 80.– und Fr. 175.– für die Kosten des Amtsarztes vom 28. November 2023 und 27. Februar 2024 (Urk. 104; Urk. 120).

### **E. 2.3**

Der Beschuldigte vermag sich vor der Berufungsinstanz mit seinem Antrag auf Freispruch nicht durchzusetzen und das Urteil des Bezirksgerichtes ist auch im Strafpunkt bis auf eine ermessensbedingte Abweichung zu bestätigen. Im Zivilpunkt erreicht der Beschuldigte dagegen insofern eine Abkehr von der ihm erstinstanzlich auferlegten Verpflichtung zur Leistung von Schadenersatz, als diese ihm lediglich im Grundsatz auferlegt wird, womit er eine merkliche Verbesserung seiner Rechtsposition bewirkt. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist somit bei einer Gesamtbetrachtung zu vier Fünfteln dem Beschuldigten aufzuerlegen und zu einem Fünftel auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die übrigen Kosten des Berufungsverfahrens sind vollumfänglich auf die Gerichtskasse zu nehmen.

### **E. 2.4**

Die Privatklägerin hat anlässlich der Berufungsverhandlung die vollumfängliche Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils verlangt und diese auch vor Schranken begründet (Prot. II S. 11, 37 f. + 40). Nachdem ihrem Standpunkt bezüglich des Schuldpruches vollumfänglich gefolgt werden kann, sie hinsichtlich der Zivilforderung aber im Quantitativ auf den Zivilweg verwiesen wird, ist der Beschuldigte für die Bemühungen ihrer Vertretung im Berufungsverfahren – in Berücksichtigung der in der Honorarnote aufgelisteten und heute ergänzten Aufwendungen (vgl. Urk. 125 zuzüglich 4 Stunden für

die Berufungsverhandlung) – lediglich zu einer (um einen Fünftel) reduzierten Prozessentschädigung von Fr. 2'000.– (inkl. MwSt.) zu verpflichten.

- 28 - Es wird erkannt:

### **E. 2.5**

In subjektiver Hinsicht erscheint für die Anfangsphase des Mandates nicht genügend klar, dass der Beschuldigte der Privatklägerin bewusst vorspiegelte bzw. verschwieg, dass er sie in einem allfälligen zukünftigen Justizverfahren vertreten werde bzw. nicht werde vertreten können. Spätestens im Zeitpunkt, als sich auf der Gegenseite eine Rechtsvertreterin einschaltete und seine mit Schreiben vom 5. September 2017 in die Wege geleiteten Vergleichsbemühungen nicht auf fruchtbaren Boden stiessen, musste dem Beschuldigten aufgrund seiner eigenen Aussagen und des vorstehend erstellten objektiven Sachverhaltes dann aber klar sein, dass nunmehr eine gerichtliche Auseinandersetzung im Vordergrund stand und jegliches vernebelndes bzw. ambivalentes Verhalten mit Bezug auf das Ausmass seiner Vertretungskompetenz bei der Privatklägerin eine falsche Vorstellung über eine für sie wesentliche Tatsache bewirkte, welche auf Seiten der Privatklägerin zu einer Vermögensdisposition führen konnte, die sie in Kenntnis der wahren Umstände nicht in dieser Form tätigen würde. 3. Rechtliche Würdigung

### **E. 3**

In der Folge wurde am 8. Dezember 2022 zunächst auf den 16. Juni 2023 (Urk. 86) und – nach entsprechendem Verschiebungsgesuch der Privatklägerschaft (Urk. 87) – am 31. Januar 2023 neu auf den 15. September 2023 (Urk. 88) zur Berufungsverhandlung vorgeladen. Am Verhandlungstag machte der Beschuldigte eine krankheitsbedingte Verhandlungsunfähigkeit geltend (Urk. 91), welche er nachträglich belegte (Urk. 92 + 93/1-2), worauf die Berufungsverhandlung erneut auf den 6. Dezember 2023 verschoben wurde (vgl. Urk. 94). Nachdem an diesem Datum erneut nicht verhandelt werden konnte, wurde auf den

### **E. 3.1**

Die Vorinstanz hat sich mit den rechtlichen Grundlagen der einzelnen Tatbestandsmerkmale des Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB einlässlich auseinandergesetzt und kam zum Schluss, dass diese ausnahmslos gegeben seien (vgl. Urk. 75 S. 33 ff.). Ergänzend ist dazu in rechtstheoretischer Hinsicht festzuhalten, dass unter den Begriff der täuschungsrelevanten Tatsache auch rechtliche Eigenschaften bzw. Rechtsverhältnisse subsumierbar sind (vgl. DO-NATSCH, Strafrecht III, 11. Aufl., S. 227), wie sie vorliegend im Zusammenhang mit dem Bestand und dem Ausmass der Vertretungsmacht des Beschuldigten zum Ausdruck kommen. Der Betrug als Interaktions- bzw. Beziehungsdelikt setzt sodann voraus, dass die vom Täter ausdrücklich oder konkludent erklärte Tatsache beim Täuschungsoffer auch tatsächlich ankommt und die Erklärung in diesem Sinne das Opfer unmittelbar zu einer Fehlvorstellung bzw. einem Irrtum verleitet (vgl. Urteil 6B\_1231/2016 vom 22. Juni 2017, E. 7.2.). Der Betrug kann auch durch reines Unterlassen begründet werden, wobei diesfalls eine Garantenstellung des Täuschenden erforderlich ist, welche das Ver-

- 16 - schweigen einer relevanten Tatsache vom Unrechtsgehalt her in die Nähe einer aktiven Täuschung des Betrugsopfers rücken lässt (sog. Vorwurfsidentität, BGE 140 IV 11, E. 2.4.2.). In diesem Zusammenhang sind die Erwägungen der Vorinstanz insofern zu

präzisieren, als blosses Schweigen des Täters nur dann als aktives Vorspiegeln gelten kann, wenn mit diesem Verhalten gleichzeitig konkludent eine relevante (nicht bestehende) Tatsache vorgegaukelt wird, was insbesondere dann gegeben sein kann, wenn im Rahmen von Vertragsverhältnissen stillschweigend eine Eigenschaft des Vertragsgegenstandes vorgetäuscht wird (vgl. Urteil 6B\_316/2009 vom 21. Juli 2009, E. 2.4.). Werden im Rahmen eines Deliktivorwurfes sowohl aktive als auch passive Verhaltensweisen eingeklagt, so ist in Anwendung der Subsidiaritätstheorie in Kombination mit der Schwerpunkttheorie zu bestimmen, ob das eingeklagte Verhalten aufgrund der umschriebenen (aktiven) Tätigkeit als strafbar zu erachten ist oder ob stattdessen für die strafrechtliche Beurteilung des Falles die behaupteten (passiven) Unterlassungen im Sinne eines Unterlassungsdelikts als prägend erscheinen (vgl. DONATSCH/GO-DENZI/TAG, Strafrecht I, 10. Aufl., S. 315).

### **E. 3.2**

Die gerichtliche Praxis hat sich bis anhin noch nicht abschliessend darüber geäussert, inwiefern die Verletzung von Auskunfts- und Aufklärungspflichten im Rahmen eines Auftrags- oder Arbeitsverhältnisses eine betrugsrelevante Täuschung durch Unterlassen zu begründen vermag. Während für die Verletzung von Rechenschaftspflichten eine entsprechende Garantienstellung des Auftrag- bzw. Arbeitnehmers in der jüngeren Rechtsprechung bejaht wird (vgl. BGE 144 IV 294, E. 3.3.), begründet die Verletzung von blossen Informations- bzw. Meldepflichten tendenziell keine derart grundlegende Pflichtverletzung, dass allein deshalb ein Betrug zu bejahen wäre (vgl. Urteil 6B\_1231/2016 vom 22. Juni 2017, E. 8.2.3.). Es ist vor diesem Hintergrund fraglich, ob ein blosses Verschweigen der fehlenden Vertretungsmöglichkeit in gerichtlichen Verfahren für sich allein als täuschendes Verhalten im Sinne des Betrugstatbestandes interpretiert werden könnte. Allerdings kann angesichts der vorstehenden Sachverhaltswürdigung für den vorliegenden Fall mit den entsprechenden ausführlichen Erwägungen der Vorinstanz (vgl. Urk. 75 S. 23 ff.) davon ausgegangen werden, dass der Beschuldigte nebst diesem Verschweigen auch mit diversen aktiven Verhaltensweisen im Rahmen

- 17 - der Zustellung der Akonto-Rechnungen sowie der Anbahnung und Terminierung des Schlichtungs- und Gerichtsverfahrens irreführend auf die Privatklägerin einwirkte (vgl. vorstehend Ziffer 2.3.), was in der Gesamtbetrachtung letztlich auf eine Täuschung durch aktives Tun schliessen lässt, wobei aufgrund der aufeinander abgestimmten Handlungen, in welche mit Rechtsanwalt Y. \_\_\_\_\_ letztlich auch eine Drittperson involviert wurde, durchaus täuschende Machenschaften, wie sie von der Anklägerin in der Anklage behauptet werden (vgl. Urk. 33 S. 2), als gegeben erachtet werden können.

### **E. 3.3**

Wird im Zusammenhang mit dem täuschenden Verhalten gegenüber der Privatklägerin von besonderen Machenschaften des Beschuldigten ausgegangen, so behält das im Rahmen der Arglist zu prüfende Kriterium der Opfermitverantwortung nach wie vor seine Bedeutung, doch ist diesfalls auf Seiten des Opfers die Schwelle der elementaren Sorgfaltspflichtverletzung im Sinne einer Leichtfertigkeit höher anzusetzen, da solche Machenschaften noch weit weniger überprüfbar sind als einfachen Lügen (vgl. BGE 126 IV 165, E. 2.). Vor diesem Hintergrund ist der Privatklägerin kein Vorwurf zu machen, wenn sie die Person und das Vorgehen des Beschuldigten nicht näher hinterfragt und ihm in diesem Bereich vertraut hat, doch ist entgegen der Vorinstanz in diesem Zusammenhang

weniger auf ein besonderes Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschuldigten und der Privatklägerin abzustellen (welches von der Privatklägerin in ihren Befragungen relativ pauschal bejaht wurde, ohne dass diese Frage in der Folge näher geprüft worden wäre), sondern vielmehr darauf, dass dem Beschuldigten bereits aufgrund seiner Stellung als praktizierender Rechtsanwalt ein Vertrauensbonus zukam, welchen es von der Privatklägerin im Hinblick auf dessen fachliche Eigenschaften und Kompetenzen ohne irgendwelche anderweitigen Alarmsignale nicht in Frage zu stellen galt (vgl. BGE 106 IV 358, E. 2.b). Dass die Privatklägerin die fraglichen Kompetenzen theoretisch mittels einer Anfrage bei den Registerbehörden hätte überprüfen können, spielt demnach im vorliegenden Zusammenhang keine entscheidende Rolle. Es ist somit in casu durchaus von einer arglistigen Täuschung des Beschuldigten betreffend seine Befähigung der Vertretung in Schlichtungs- und Gerichtsverfahren auszugehen, welche die Privatklägerin in den entsprechen-

- 18 - den Irrtum versetzte, sie werde vom Beschuldigten in der eskalierenden Streitigkeit mit ihrem ehemaligen Partner weiterhin persönlich und fachgerecht vertreten. Der Vollständigkeit halber ist an dieser Stelle festzuhalten, dass die Täuschung bzw. der Irrtum durchaus eine relevante Tatsache betraf, da beim Mandatsverhältnis regelmässig von der persönlichen Besorgung der Hauptleistungspflicht ausgegangen wird und dazu in casu sicherlich auch die Vertretung vor den Gerichten gehörte. Wenn in der Anwaltsvollmacht das Recht des Generalbevollmächtigten festgehalten wird, Stellvertreter zu ernennen, so bezieht sich diese Passage nicht auf die Möglichkeit, für die Führung von gerichtlichen Angelegenheiten jederzeit einen Substituten im Sinne eines (genau definierten) Unterauftrages zu bezeichnen, da ein solcher Unterauftrag vom Auftraggeber jeweils speziell genehmigt werden muss (vgl. OSER/WEBER, BSK OR, 7. Aufl., N 5 f. zu Art. 398 OR).

### **E. 3.4**

Die Privatklägerin leistete aufgrund ihres dargestellten Irrtums zwei Akonto-Zahlungen in der Höhe von Fr. 7'500.– am 6. Oktober 2017 bzw. Fr. 7'000.– am 30. Juli 2018 (vgl. Urk. 10/2/5). Dabei ist nicht davon auszugehen, dass die Privatklägerin die besagten Akonto-Rechnungen auch dann vorbehaltlos bezahlt hätte, wenn sie um die fehlende Vertretungsbefugnis des Beschuldigten vor den Schlichtungs- und Gerichtsbehörden gewusst und Kenntnis davon gehabt hätte, dass für den Fall eines Rechtsstreites ein zusätzlicher Rechtsvertreter mandatiert werden muss, zumal Mehrfachvertretungen für einen Mandanten stets eine unliebsame Erhöhung der Fallkosten mit sich bringen.

### **E. 3.5**

Was den Vermögensschaden betrifft, so ist mit der Vorinstanz festzustellen, dass beim Abschluss zweiseitiger Verträge ein Schaden immer dann gegeben ist, wenn Leistung und Gegenleistung für das Täuschungsoffer in einem ungünstigen Wertverhältnis stehen, indem für die Leistung des Getäuschten gar keine oder zumindest keine adäquate Gegenleistung erbracht wurde (vgl. BGE 121 IV 28; BGE 117 IV 150; vgl. auch Urteil 6B\_1160/2014 vom 19. August 2015, E. 7.8.1.). Vorliegend bezahlte die Privatklägerin aber bereits die erste Akonto-Rechnung vom 27. September 2017 zumindest teilweise in der berechtigten Erwartung, dass sie der Beschuldigte in einem allfälligen zivilrechtlichen Ver-

- 19 - fahren gegen ihren ehemaligen Partner persönlich vertreten wird, nachdem sich ein solches Szenario spätestens nach dem 5. September 2017 abgezeichnet hatte. Die zweite Akonto-Rechnung vom 19. Juli 2018 wurde dann gänzlich vor dem Hintergrund des laufenden Zivilprozesses bezahlt, welchen die Gegenseite mit Einreichung der Klagebewilligung am 5. Juni 2018 eingeleitet hatte. Die trotz fehlender Vertretungsbefugnis erbrachten Leistungen des Beschuldigten waren für die Privatklägerin insofern nutzlos, als sie bei Kenntnis der wahren Sachlage spätestens nach der Offenkundigkeit eines bevorstehenden Gerichtsprozesses einen anderen Rechtsanwalt mandatiert hätte, welcher ihr sämtliche diesbezüglich anfallenden Dienstleistungen aus einer Hand hätte bieten können. Die in diesem Zusammenhang vorgebrachte Einwendung des Beschuldigten, dass er von der Privatklägerin nach wie vor als Ansprechpartner und Koordinator gebraucht wurde und dabei wertvolle Dienste leisten konnte (Urk. 61 S. 24 + 31 f.; Prot. II S. 27 ff.), entbehrt jeglicher realistischer Grundlage und erscheint als blosser Schutzbehauptung, um die der Privatklägerin zu Unrecht in Rechnung gestellten Leistungen zu rechtfertigen. Keine Bewandnis hat dabei im Übrigen, dass der Privatklägerin im Rahmen der zivilrechtlichen Streitigkeit auch Leistungen von Rechtsanwalt Y. \_\_\_\_\_ zu Gute kamen, da diese unbestrittenermassen separat verrechnet wurden (vgl. vorstehend Ziff. 2.3./b). Demgegenüber kann für jene anfängliche Zeitspanne nicht von einer Nutzlosigkeit der Bemühungen ausgegangen werden, in welcher der Beschuldigte mit der Privatklägerin im August 2017 die Lage analysierte und in der Folge auslotete, welche Schritte in einer ersten Phase angezeigt erschienen (vgl. dazu die Anklage gemäss Urk. 33 S. 2 [1. Absatz letzter Satz]), zumal die dahingehende Darstellung des Beschuldigten durchaus nachvollziehbar ist, dass die Privatklägerin sich ihm in jener Phase mit ihrer bisherigen Lebensgeschichte anvertraut hat und dabei hauptsächlich Ängste äusserte, das Vorgehen ihres ehemaligen Partners könnte sich zu einem eigentlichen "Stalking" ausweiten (vgl. dazu Urk. 17 S. 3; Urk. 65/4 + 7; Prot. II S. 24 ff.; Urk. 123/4), dies nicht zuletzt auch deshalb, weil er sich auf forensische Abklärungen spezialisiert hat (Prot. II S. 23) und sich im Internet tatsächlich als Spezialist für solche Fälle anpries (vgl. Urk. 2/4/2). Wie allerdings bereits dargelegt, änderte sich die Sachlage im September 2017, da sich

- 20 - spätestens nach dem 5. September 2017 abzeichnete, dass die Gegenseite auf aussergerichtliche Vergleichsbemühungen nicht ernsthaft einstieg und es auf einen Zivilprozess ankommen liess (vgl. vorstehend Ziffer 2.2./e). Der konkrete Umfang der Bemühungen des Beschuldigten in der ersten Mandatsphase blieb indes bis heute unklar, nachdem einerseits die Darstellung der Privatklägerin zu dieser Phase nicht stringent erscheint und andererseits auch der Beschuldigte diesbezüglich keine konkrete Aufklärungsarbeit leistete, wozu er im gegen ihn laufenden Strafverfahren indessen auch nicht verpflichtet ist. Es kann nach dem Gesagten mithin nicht per se von der absoluten Wertlosigkeit der gesamthaft erbrachten Dienstleistungen des Beschuldigten im Sinne eines Totalschadens der Privatklägerin ausgegangen werden. Gleichzeitig ist anzunehmen, dass die Leistungen des Beschuldigten spätestens ab dem 5. September 2017 erkennbar nutzlos waren. Wenn der Beschuldigte der Privatklägerin für die weitere Zeitdauer dann trotzdem Aufwendungen verrechnete, so hatte dies einen finanziellen Schaden für diese zur Folge. Dass angesichts der vorstehenden Erwägungen unklar bleibt, wie hoch dieser Schaden genau war, vermag entsprechend der bundesgerichtlichen Rechtsprechung an der Tatbestandsmässigkeit des Vorgehens des Beschuldigten nichts zu ändern (vgl. Urteil 6B\_493/2014 vom 17. November 2015, E. 4.6.6.), zumal für den vorliegenden Fall im Hinblick auf die Strafzumessung immerhin rechtsgenügend konstatiert werden kann, dass

sich nur ein kleinerer Teil der verrechneten Bemühungen des Beschuldigten in der Anfangsphase des gesamten Mandates für die Privatklägerin als effektiv nützlich und damit nicht schadensrelevant erwies.

### **E. 3.6**

In subjektiver Hinsicht ist erstellt, dass dem Beschuldigten nach dem

### **E. 3.7**

Der vorinstanzliche Schuldspruch wegen Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB ist demnach in zweiter Instanz im Ergebnis zu bestätigen. IV. Strafe 1. Nachdem sich das täuschende Verhalten des Beschuldigten bis ins Jahr 2018 erstreckte und damit die Tatbegehung (auch) in dieses Jahr fällt, ist mit der Vorinstanz im Ergebnis von der Anwendung des neuen Sanktionenrechts auszugehen, welches die Geldstrafe auf die Höhe von 180 Tagessätzen beschränkt. Die erneute Revision betreffend die Harmonisierung der Strafraumen per 1. Juli 2023 (vgl. BBl 2018 S. 2827 ff.) zeitigt auf die vorliegende Delinquenz dagegen keinerlei Auswirkungen, weshalb es insofern ohne Weiteres bei der Geltung des bis zu diesem Zeitpunkt geltenden Rechts bleiben kann. 2. Das angefochtene Urteil legt die theoretischen Grundlagen der Strafzumessung überzeugend dar und äussert sich insbesondere auch korrekt zum anwendbaren Strafraumen von drei Tagen Geldstrafe bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe (vgl. Urk. 75 S. 52 ff.). Diesen Erwägungen bleibt nichts hinzuzufügen. 3. Was im Rahmen der Beurteilung der Tatkomponente die konkrete Tatschwere anbelangt, so kann mit der Vorinstanz nicht mehr von einer Delinquenz im Bagatellbereich ausgegangen werden, zumal der Beschuldigte die Privatklägerin über längere Zeit in die Irre führte und dabei durchaus eine gewisse Raffinesse an den Tag legte, wobei auch hinsichtlich der verwirklichten Deliktssumme nicht mehr von einem leichten Fall ausgegangen werden kann, nachdem

- 22 - der Beschuldigte lediglich einen kleineren Teil seines in Rechnung gestellten Honorars von insgesamt Fr. 14'500.– legal erwirtschaftet hat (vgl. vorne Ziffer III./3.5.). Etwas widersprüchlich erscheint es demgegenüber, wenn die Vorinstanz dem Beschuldigten in diesem Zusammenhang den gezielten Aufbau eines Vertrauensverhältnisses vorwirft, während an anderer Stelle festgehalten wird, es sei fraglich, ob der Beschuldigte tatsächlich einen intensiven Austausch mit seiner Mandantin gepflegt habe (vgl. Urk. 75 S. 43). Nichtsdestotrotz bleibt es jedoch dabei, dass der Beschuldigte seine per se vertrauenswürdige Stellung als Rechtsanwalt ausnützte, um sich auf Kosten der nachvollziehbar nicht argwöhnischen Privatklägerin zu bereichern. Zu Gunsten des Beschuldigten ist indessen wiederum davon auszugehen, dass sein Vorgehen nicht von Beginn weg so geplant war, sondern sich im Verlauf des Mandates so ergeben hat, nachdem sich im Rahmen der aussergerichtlichen Vergleichsbemühungen die Gegenseite weitestgehend unversöhnlich zeigte und ein (initial nicht angestrebter) Gerichtsprozess plötzlich unvermeidlich wurde. Vor diesem Hintergrund ist das objektive Tatverschulden des Beschuldigten als gerade noch leicht einzustufen. Die Motivlage des Beschuldigten lässt sich nicht vollends ergründen, auch wenn davon auszugehen ist, dass ihm die mit der ungebührlichen Fortsetzung des Mandates zusätzlich zufließenden Gelder sicherlich nicht ungelegen kamen, zumal seine finanzielle Lage bereits damals angespannt war. Immerhin ist dem Beschuldigten moderat zu Gute zu halten, dass er insbesondere bezüglich des Schadens der Privatklägerin lediglich eventualvorsätzlich handelte, nachdem er nicht ernsthaft davon ausgehen konnte, seine Dienste wären trotz fehlender Legitimation bis

zum Schluss benötigt worden. Im Endeffekt lassen die subjektiven Aspekte des Tatvorgehens mithin auf eine leichte Relativierung der objektiven Tatschwere schliessen, doch bleibt es letztlich bei einem noch leichten Tatver- schulden des Beschuldigten. Bei einer Gesamtbetrachtung der Tatkomponente rechtfertigt es sich auch angesichts der im Rahmen des Betruges eher moderaten Deliktssumme, die Sanktion im Einklang mit der Vorinstanz im Bereich einer Geldstrafe von 150 Ta- gessätzen anzusetzen, wobei sich für die Annahme, dass diese Sanktionsform

- 23 - den nicht vorbestraften Beschuldigten nicht genügend zu beeindrucken ver- möchte und die härtere Sanktionsform der Freiheitsstrafe angezeigt wäre, vorlie- gend keinerlei Anhaltspunkte ergeben. Die im erstinstanzlichen Urteil festgesetzte Einsatzstrafe ist unter diesen Umständen im Ergebnis nicht zu beanstanden. 4. Betreffend die Täterkomponente kann hinsichtlich der persönlichen Verhält- nisse im Wesentlichen auf die Akten und das vorinstanzliche Urteil verwiesen werden (Urk. 14; Urk. 61 S. 1 ff.; Urk. 75 S. 56 f.), wobei sich zusätzlich ergeben hat, dass der Beschuldigte neuerdings in Zürich wohnhaft ist und vom Sozialamt der Stadt Zürich unterstützt wird. Derweil hat er einen Job-Coach und absolviert einen qualifizierten Arbeitseinsatz im Rechtsdienst eines Departements der Stadt Zürich. Abgesehen von der Aussage, dass es ihm einigermaßen gut gehe, wollte der Beschuldigte keine Angaben zu seiner gesundheitlichen Situation machen, wobei aus den eingereichten Unterlagen datierend vom April 2022 hervorgeht, dass er namentlich an Herzproblemen leidet. Eine Abklärung bei der IV ist nicht mehr pendent (Prot. II S. 11 + 20 ff.; Urk. 91; Urk. 122/1-3). Es bestehen auch in zweiter Instanz keine Hinweise, dass sich die persönliche Situation des Beschul- digten auf die Strafzumessung auszuwirken vermag. Ins Auge sticht in diesem Zusammenhang sicherlich sein angeschlagener gesundheitlicher Zustand, wel- chen der Beschuldigte allerdings auch heute nicht derart zu substantiieren ver- mochte, dass sich daraus eine Strafreduktion ergeben könnte, wie dies etwa bei einer besonderen Strafeempfänglichkeit aufgrund einer schweren persistierenden Krankheit der Fall ist. Der Beschuldigte weist sodann keine Vorstrafen auf (Urk. 117), während andererseits aber auch kein besonders positives Nachtatver- halten zu vermerken ist, welches ihn zu entlasten vermöchte. Die täterbezogenen Komponenten des Falles sind demnach strafzumessungsneutral zu werten.

## **E. 5**

Der Beschuldigte hat das vorliegend zu beurteilende Delikt in den Jahren 2017 und 2018 begangen, wobei dieses im Mai 2019 angezeigt wurde. Seit der Tat sind nunmehr annähernd sechs Jahre vergangen, ohne dass sich der Be- schuldigte wieder etwas zu Schulden kommen liess. Zusätzlich war er in dieser Zeit mit einem Aufsichtsverfahren konfrontiert, in welchem er mit einem zweijähri- gen Berufsverbot belegt wurde (Urk. 36). Diese Umstände dürften den Beschul-

- 24 - digten erheblich belastet haben, zumal er – wie erwähnt – gesundheitlich ange- schlagen ist. Auch wenn im Verfahrensgang keine eigentlichen Behandlungslü- cken zu erkennen sind, welche vom Staat zu vertreten wären, rechtfertigt sich mit- hin in casu aufgrund der dargelegten Gesamtumstände eine moderate Strafreduk- tion aufgrund des langen Verfahrens und der damit verbundenen Belastungen.

## **E. 6**

Keine andere Wertung hinsichtlich des vorinstanzlichen Urteils ergibt sich betreffend die Höhe des Tagessatzes, nachdem sich die finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten seit

der vorinstanzlichen Hauptverhandlung – er erzielt nach wie vor kein Erwerbseinkommen – nicht wesentlich verändert haben (vgl. Urk. 75 S. 57; Urk. 62 S. 2).

#### **E. 7**

Der Beschuldigte ist nach dem Gesagten in zweiter Instanz mit einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 30.– zu bestrafen.

#### **E. 8**

Aufgrund der Ersttäterschaft des Beschuldigten und dem seither unauffälligen Verhalten kommt ein Vollzug der Geldstrafe nicht in Betracht, zumal ein solcher im Übrigen auch gegen das Verschlechterungsverbot im Sinne von Art. 391 Abs. 2 StPO verstiesse. V. Zivilpunkt 1. Die Vorinstanz hat sich zu den rechtlichen Grundlagen des Schadenersatzbegehrens der Privatklägerin im Grundsatz korrekt geäußert, so dass insofern auf ihre entsprechenden Erwägungen verwiesen werden kann (vgl. Urk. 75 S. 61 ff.). Wenn im angefochtenen Entscheid an sich zutreffend ausgeführt wird, der behauptete Schaden müsse vom Ansprecher beziffert und substantiiert sowie von der Gegenseite möglichst fundiert bestritten werden, daraus dann aber der Schluss gezogen wird, der Beschuldigte habe diese Bestreitung mangels Einreichung von detaillierten Honorarnoten im Vor- und Hauptverfahren unterlassen, weshalb der auf die von der Privatklägerin bezahlten beiden Akonto-Rechnungen entfallende Schadensbetrag von insgesamt Fr. 14'500.– als anerkannt zu gelten habe (Urk. 75 S. 64 f.), so kann dieser Schlussfolgerung indessen insofern nicht unbesehen gefolgt werden.

- 25 - 2. Die Behauptungs- und Bestreitungslast aktualisiert sich im strafrechtlichen Adhäsionsprozess im erstinstanzlichen Hauptverfahren, nachdem die Parteivorträge zum Zivilpunkt spätestens in diesem Stadium zu erfolgen haben (vgl. Art. 123 Abs. 2 und Art. 124 Abs. 2 StPO). Der Beschuldigte hat in diesem Rahmen deutlich gemacht, dass er sich als unschuldig erachtet und der Meinung ist, der Privatklägerin die vertraglich vereinbarten Leistungen im gesamten Umfang erbracht zu haben und ihr nichts mehr zu schulden. Auch wenn er sich zum Inhalt seiner Leistungen nicht sonderlich ausführlich äusserte, so verdeutlichte er diese doch dahingehend, im entsprechenden Rechnungsbetrag seien die Kosten für zahlreiche Telefonate und das Treffen mit der Privatklägerin sowie für diverse Abklärungen im Zusammenhang mit der Bedrohungslage der Privatklägerin enthalten (Urk. 61 S. 27). Wenn er dazu keine Beweismittel in Form von konkreten Tätigkeitsnachweisen einreichte bzw. einreichen konnte, so kann ihm dies nicht als mangelhafte Ausübung seiner Bestreitungslast ausgelegt werden. Es ist denn auch nicht zu verkennen, dass die effektiven Bemühungen des Beschuldigten für die Privatklägerin Teil des ihm vorgeworfenen Sachverhaltes sind und sich der Beschuldigte mit der Einreichung eines detaillierten Tätigkeitsberichtes womöglich selbst belasten würde, was ihm aufgrund seiner Rolle im Strafverfahren nicht zumutbar ist. Gegen Ende seiner persönlichen Befragung in der Hauptverhandlung hat der Beschuldigte dann erklärt, sich zum (noch nicht begründeten) Schadenersatzbegehren der Privatklägerin einstweilen nicht weiter äussern zu wollen, da ihm unklar sei, wie sich dieses im Einzelnen zusammensetze (Urk. 61 S. 35), was insofern nachvollziehbar ist, als dieses Begehren den eingeklagten Schadensbetrag von Fr. 14'500.– deutlich überstieg. Wenn der Beschuldigte dann nach den knappen diesbezüglichen Erörterungen durch die Privatklägerin in deren Parteivortrag (vgl. dazu nachstehend Ziffer 3.) in seinem eigenen Parteivortrag ohne weitere Erklärung bei seiner Position einer Totalbestreitung von Schuld und Schaden blieb und sich nicht weiter zu den

geltend gemachten Schadenersatzpositionen äusserte, so kann daraus jedenfalls keine formelle Anerkennung des Zivilbegehrens im Sinne von Art. 124 Abs. 3 StPO abgeleitet werden, zumal der Zivilpunkt seitens des erstinstanzlichen Gerichts im Rahmen der Parteivorträge nicht nochmals thematisiert und der Beschuldigte insbesondere auch nicht auf eine all-

- 26 - fällig weitergehende Bestreitungslast hingewiesen wurde. Der Vollständigkeit halber ist sodann zu bemerken, dass der Beschuldigte auch im Berufungsverfahren bei diesem Standpunkt blieb und namentlich erneut ausführte, dass er der Meinung sei, dass er für die von ihm in Rechnung gestellten Fr. 14'500.– etwas geleistet habe und auch der Forderung von Herrn Y. \_\_\_\_\_ mindestens in einem Teilbetrag nachgekommen sei (vgl. Prot. II S. 36).

3. Nachdem die Sachverhaltswürdigung ergeben hat, dass der anfänglichen Tätigkeit des Beschuldigten für die Privatklägerin keine nachweislich deliktische Gesinnung zu Grunde lag (vgl. vorne Ziffer III./2.) und die Ausführungen der Privatklägerin zum Zivilpunkt anlässlich der Haupt- und Berufungsverhandlung keine näheren Behauptungen dazu enthielten, inwiefern in casu das gesamte bezahlte Akonto-Honorar von Fr. 14'500.– als Schadensposition zu erachten ist (vgl. Urk. 63 S. 13 f.; Prot. II S. 37 f. + 40), woran auch der pauschale Verweis auf die frühere (rudimentäre) Eingabe vom 9. Dezember 2020 (vgl. Urk. 29/3) nichts zu ändern vermag, zumal auch die vom Beschuldigten getätigten forensischen Abklärungen nicht per se in Abrede gestellt wurden (Prot. II S. 38), ist das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin mithin entgegen der Vorinstanz nur im Grundsatz gutzuheissen und bezüglich des Quantitativs im Sinne von Art. 126 Abs. 3 StPO auf den Zivilweg zu verweisen. VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Der Berufungsprozess brachte hinsichtlich des Schuldpunktes keine Änderung des Urteils der Vorinstanz, während im Zivilpunkt immerhin eine Gutheissung des Begehrens der Privatklägerin im Grundsatz erfolgt. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziffern 5 - 7) ist demzufolge in zweiter Instanz vollumfänglich zu bestätigen (vgl. Art. 426 StPO).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.