

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB160423-O/U/jv

Mitwirkend: Der Obergerichter Dr. iur. F. Bollinger, Präsident, die Obergerichterrinnen lic. iur. L. Chitvanni und lic. iur. R. Affolter sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Maurer

## Urteil vom 4. Oktober 2017

in Sachen

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

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich,**

vertreten durch Staatsanwältin lic. iur. M. Baumann,

Anklägerin und Berufungsbeklagte sowie Anschlussberufungsklägerin

sowie

**B.** \_\_\_\_\_,

Privatkläger und Berufungsbeklagter sowie Anschlussberufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. \_\_\_\_\_

betreffend

**Gehilfenschaft zu qualifizierter ungetreuer Geschäftsbesorgung  
(Rückweisung der strafrechtlichen Abteilung des Schweiz. Bundesgerichts)**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Bülach, II. Abteilung,  
vom 18. September 2014 (DG130108)**

**Urteil der I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich  
vom 15. September 2015 (SB140493)**

**Urteile der strafrechtlichen Abteilung des Schweiz. Bundesgerichts  
vom 21. September 2016 (6B\_1203/2015; 6B\_1210/2015 und 6B\_1216/2015;  
6B\_1248/2015)**

**Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich vom 21. November 2013 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 2).

**Urteil der Vorinstanz:**

(Urk. 36 S. 51 ff.)

**Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte ist schuldig der Gehilfenschaft zur qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 3 StGB in Verbindung mit Art. 25 StGB und Art. 26 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 330 Tagessätzen Geldstrafe zu Fr. 60.–, wovon ein Tagessatz durch Haft erstanden ist.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Die mit Verfügung der Anklägerin vom 16. August 2013 beschlagnahmten Unterlagen (in den Kartonschachteln 1 bis 8, "Sicherstellungen", befindliche Bundesordner, Hängeregister und Plastiksäcke) werden nach Eintritt der Rechtskraft dem Beschuldigten herausgegeben.
5. Der Beschuldigte wird verpflichtet, unter solidarischer Haftung mit dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ (Geschäfts-Nr. DG130107-C), dem Privatkläger Fr. 6'000.– zu bezahlen.  
Der Beschuldigte übernimmt davon ein Drittel, der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ zwei Drittel.  
Im Mehrbetrag werden die Schadenersatzbegehren abgewiesen (Rechtsbegehren Ziff. 3 u. 4) bzw. auf den Zivilweg verwiesen (Rechtsbegehren Ziff. 1 u. 2).
6. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 15'000.– ; die weiteren Auslagen betragen:  
Fr. 2'250.– Gebühr für die Strafuntersuchung  
Fr. 270.– Auslagen Vorverfahren  
Fr. 28'000.– amtliche Verteidigung  
Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
7. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, welche einstweilen und unter dem Vorbehalt von Art. 135

Abs. 4 StPO von der Staatskasse übernommen werden, werden dem Beschuldigten auferlegt.

8. Die amtliche Verteidigung wird mit Fr. 28'000.–, inkl. MwSt., entschädigt.
9. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger – unter solidarischer Haftung mit dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ (Geschäfts-Nr. DG130107-C) – eine Parteientschädigung von Fr. 10'000.–, zuzüglich 8 % MwSt., zu bezahlen.

Der Beschuldigte übernimmt davon ein Drittel, der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ zwei Drittel.

10. (Mitteilungen)
11. (Rechtsmittel)

**Entscheid im ersten Berufungsverfahren:**  
(SB140493; Urk. 77 S. 57 ff.)

**Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Bülach, II. Abteilung, vom 18. September 2014 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:
  1. (...)
  2. (...)
  3. (...)
  4. Die mit Verfügung der Anklägerin vom 16. August 2013 beschlagnahmten Unterlagen (in den Kartonschachteln 1 bis 8, "Sicherstellungen", befindliche Bundesordner, Hängeregister und Plastiksäcke) werden nach Eintritt der Rechtskraft dem Beschuldigten herausgegeben.
  5. (...)
  6. (...)
  7. (...)
  8. Die amtliche Verteidigung wird mit Fr. 28'000.–, inkl. MwSt., entschädigt.
  9. (...)

2. (Mitteilungen)

**Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist der Gehilfenschaft zum Betrüge, eventualiter der Gehilfenschaft zur qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung, nicht schuldig und wird freigesprochen.
2. Die Zivilklage des Privatklägers wird auf den Zivilweg verwiesen.
3. Die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens, inklusive der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden auf die Gerichtskasse genommen.
4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 9'000.- ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 6'629.25 amtliche Verteidigung (RA X.\_\_\_\_\_).
5. Die Kosten des Berufungsverfahrens, inklusive der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Privatkläger zu einem Zehntel auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen.
6. Dem Beschuldigten wird eine persönliche Umtriebsentschädigung von Fr. 500.- sowie eine Genugtuung von Fr. 200.-, zuzüglich 5 % Zins seit 18. Februar 2009, aus der Gerichtskasse zugesprochen.
7. Dem Privatkläger wird für die beiden gerichtlichen Verfahren keine Parteientschädigung zugesprochen.
8. (Mitteilungen)
9. (Rechtsmittel)

**Berufungsanträge:**

(Prot. II S. 7 ff.)

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 112 S. 1)

1. Das Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 18. September 2014 sei aufzuheben und es sei der Berufungskläger 2/Beschuldigte von Schuld und Strafe vollumfänglich freizusprechen.
2. Der Berufungskläger 2/Beschuldigte sei für die ihm entstandenen Umtriebe angemessen zu entschädigen.
3. Auf die Zivilforderungen sei nicht einzutreten.
4. Die beschlagnahmten Gegenstände bzw. Vermögenswerte seien den Eigentümern herauszugeben.
5. Die Verfahrenskosten, inkl. jener der amtlichen Verteidigung, seien auf die Gerichtskasse zu nehmen.

b) Der Vertreterin der Staatsanwaltschaft:

(Urk. 116 S. 2)

1. Die Berufung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ sei vollumfänglich abzuweisen.
2. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ sei der Gehilfenschaft zur qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und Abs. 3 StGB in Verbindung mit Art. 25 und Art. 26 StGB schuldig zu sprechen.
3. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ sei mit einer Freiheitsstrafe von 13 Monaten zu bestrafen, wovon ein Tag durch Haft erstanden ist.
4. Der Vollzug der Freiheitsstrafe sei aufzuschieben und die Probezeit auf zwei Jahre festzusetzen.
5. Die Kosten des Verfahrens seien dem Beschuldigten aufzuerlegen.

6. Hinsichtlich der Zivilforderungen wird auf die Anträge der Privatklägerschaft verwiesen.

c) Des Vertreters des Privatklägers B. \_\_\_\_\_ :

(Urk. 119 S. 2)

1. Es sei Ziff. 5 des Dispositivs des angefochtenen Urteils der Vorinstanz (BG Bülach) aufzuheben und es sei der Beschuldigte und Berufungskläger A. \_\_\_\_\_ in solidarischer Haftung mit dem Beschuldigten und Berufungskläger C. \_\_\_\_\_ zu verpflichten, dem Privatkläger, Berufungsbeklagten und Anschlussberufungskläger den Betrag von Fr. 289'619.-, eventualiter USD 229'110.48, zuzüglich Zins zu 5% seit 20. Dezember 2006, zu bezahlen.

Eventualiter: Es sei Ziff. 5 des Dispositivs des angefochtenen Urteils der Vorinstanz (BG Bülach) aufzuheben und es sei der Beschuldigte und Berufungskläger A. \_\_\_\_\_ in solidarischer Haftung mit dem Beschuldigten und Berufungskläger C. \_\_\_\_\_ zu verpflichten, dem Privatkläger, Berufungsbeklagten und Anschlussberufungskläger den Betrag von Fr. 183'820.54, eventualiter USD 146'751.19, zuzüglich Zins zu 5% seit 20. Dezember 2006, zu bezahlen.

2. Es sei der Beschuldigte und Berufungskläger A. \_\_\_\_\_ in solidarischer Haftung mit dem Beschuldigten und Berufungskläger C. \_\_\_\_\_ zu verpflichten, dem Privatkläger, Berufungsbeklagten und Anschlussberufungskläger vorprozessuale Anwaltskosten in Höhe von Fr. 6'000.- zuzüglich Zins zu 5% seit 5. Mai 2008 zu bezahlen.

3. Es sei der Beschuldigte und Berufungskläger A. \_\_\_\_\_ angemessen zu bestrafen.

4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich 8% MwSt. zu Lasten des Beschuldigten und Berufungsklägers.

## **Erwägungen:**

### **I. Prozessgeschichte**

1. Der Prozessverlauf bis zum Urteil der Kammer vom 15. September 2015 ergibt sich aus dem aufgehobenen Entscheid (Urk. 77 S. 5 ff.) sowie den bundesgerichtlichen Entscheiden (Urk. 91 S. 5 = Urk. 94 S. 5 und Urk. 92 S. 4 f. = Urk. 95 S. 4 f.).
2. Mit eingangs im Dispositiv zitierten Beschluss der hiesigen Kammer vom 15. September 2015 wurde festgestellt, dass die Dispositiv-Ziffern 4 (Herausgabe beschlagnahmter Unterlagen) und 8 (Entschädigung amtliche Verteidigung) des den Beschuldigten betreffenden Urteils des Bezirksgerichts Bülach, II. Abteilung, vom 18. September 2014 in Rechtskraft erwachsen sind (Urk. 77 S. 57). Mit gleichentags ergangenen – ebenfalls eingangs im Dispositiv zitierten – Urteil wurde der Beschuldigte vom Vorwurf der Gehilfenschaft zum Betrug, eventualiter der Gehilfenschaft zur qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung, freigesprochen und die Zivilklage des Privatklägers auf den Zivilweg verwiesen (Urk. 77 S. 57).
3. Gegen dieses Urteil haben sowohl die Anklagebehörde (Urk. 80 und Urk. 81/2; Verfahren 6B\_1203/2015) als auch der Privatkläger (Urk. 82 und Urk. 83/2; Verfahren 6B\_1216/2015) je Beschwerde in Strafsachen beim Bundesgericht erhoben. Die Beschwerde der Anklagebehörde wurde mit Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts vom 21. September 2016 im (vom Bundesgericht mit dem Verfahren betreffend den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ vereinigten) Verfahren 6B\_1203/2015; 6B\_1210/2015 (publiziert in BGE 142 IV 346) gutgeheissen, das Urteil der hiesigen Kammer vom 15. September 2015 aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung zurückgewiesen (Urk. 91 S. 21 = Urk. 94 S. 21). Mit Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts ebenfalls vom 21. September 2016 im (vom Bundesgericht ebenfalls mit dem Verfahren betreffend den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ vereinigten) Verfahren 6B\_1216/2015; 6B\_1248/2015 wurde die Beschwerde des Privatklägers teilweise gutgeheissen, das Urteil der hiesigen Kammer vom 15. September 2015 aufgehoben und die



Sache zu neuer Entscheidung zurückgewiesen; im Übrigen wurde die Beschwerde des Privatklägers abgewiesen (Urk. 92 S. 24 = Urk. 95 S. 24).

4. Nachdem sich die Parteien mit der schriftlichen Durchführung des vorliegenden (Rückweisungs-)Verfahrens einverstanden erklärt hatten (Urk. 96-100), wurde mit Präsidialverfügung vom 17. November 2016 dessen schriftliche Durchführung angeordnet sowie dem Beschuldigten Frist angesetzt, die Berufungsanträge zu stellen und zu begründen (Urk. 101). Innert vier Mal erstreckter Frist (Urk. 103; Urk. 105; Urk. 107; Urk. 109) stellte der Beschuldigte seine Berufungsanträge und begründete diese (Urk. 112). Mit Präsidialverfügung vom 16. März 2017 wurden die Doppel der Berufungsbegründung des Beschuldigten vom 14. März 2017 der Staatsanwaltschaft und dem Privatkläger zugestellt und Frist angesetzt, die Berufungsantwort bzw. die Begründung der Anschlussberufung einzureichen (Urk. 114). Die Berufungsantwort der Staatsanwaltschaft vom 29. März 2017 ging hierorts am 31. März 2017 ein (Urk. 116). Innert erstreckter Frist (Urk. 118) erstattete auch der Privatkläger seine Berufungsantwort bzw. die Anschlussberufungsbegründung (Urk. 119). Nachdem mit Präsidialverfügung vom 9. Mai 2017 den jeweiligen Gegenparteien Gelegenheit zur freigestellten Vernehmlassung zu den Eingaben der Staatsanwaltschaft und des Privatklägers gegeben worden war (Urk. 120), äusserte sich der Beschuldigte fristgerecht – innert erstreckter Frist (Urk. 125) – mit Zuschriften vom 26. Juni 2017 zur Eingabe der Staatsanwaltschaft (Urk. 127) sowie zu derjenigen des Privatklägers (Urk. 129). Die übrigen Parteien liessen sich nicht mehr vernehmen (vgl. Urk. 121). Mit Präsidialverfügung vom 30. Juni 2017 wurden die beiden Eingaben des Beschuldigten vom 26. Juni 2017 dem Privatkläger sowie der Staatsanwaltschaft zugestellt sowie Frist angesetzt, sich (freigestellt) dazu vernehmen zu lassen (Urk. 130). Die Staatsanwaltschaft kam dieser Aufforderung mit Vernehmlassung vom 14. Juli 2017 nach (Urk. 132). Der Privatkläger äusserte sich innert erstreckter Frist (Urk. 134) mit Eingabe vom 14. August 2017 (Urk. 136).

5. Das vorliegende Verfahren erweist sich damit als spruchreif.

## **II. Rückweisung und Bindungswirkung; Umfang der Berufung**

1. Die Anklagebehörde wandte sich – im Gegensatz zum Privatkläger – mit ihrer Beschwerde nicht gegen den Freispruch des Beschuldigten vom Vorwurf der Gehilfenschaft zum Betrug (Urk. 94 S. 6). Die Beschwerde des Privatklägers gegen diesen Freispruch hat das Bundesgericht abgewiesen (vgl. Urk. 95 S. 6-11). Damit bleibt es beim Freispruch des Beschuldigten vom Vorwurf der Gehilfenschaft zum Betrug und der diesbezügliche Freispruch ist in Rechtskraft erwachsen. Im vorliegenden Rückweisungsverfahren ist er daher nicht mehr zu thematisieren.

2. Insofern sich der Privatkläger und die Anklagebehörde mit ihren Beschwerden gegen den Freispruch des Beschuldigten vom Vorwurf der Gehilfenschaft zu qualifizierter ungetreuer Geschäftsbesorgung gewendet hatten, stellte das Bundesgericht fest, dass sowohl die Beschwerde der Oberstaatsanwaltschaft als auch diejenige des Privatklägers sich als begründet erweisen würden; der Freispruch der Beschwerdegegner von der Anklage der ungetreuen Geschäftsbesorgung verletze Bundesrecht (Urk. 94 S. 19 und Urk. 95 S. 23). Diesbezüglich wurden somit sowohl die Beschwerde des Privatklägers als auch diejenige der Oberstaatsanwaltschaft gutgeheissen.

3. Prozessgegenstand im vorliegenden (Rückweisungs-)Verfahren bildet – nach den Rückweisungen durch das Bundesgericht – somit der Vorwurf der Gehilfenschaft zu qualifizierter ungetreuer Geschäftsbesorgung und damit zusammenhängend die Strafzumessung sowie die Zivilansprüche.

Nicht mehr zu thematisieren, da von den beiden (teilweise) gutheissenden bundesgerichtlichen Entscheiden nicht betroffen und damit in Rechtskraft erwachsen, ist auch der Beschluss der hiesigen Kammer vom 15. September 2015, mit welchem die Rechtskraft der Dispositiv-Ziffern 4 und 8 des angefochtenen Urteils des Bezirksgerichts Bülach festgestellt wurde.

### III. Schuldpunkt

1. Dem Beschuldigten wird nach den bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheiden einzig noch vorgeworfen, sich der Gehilfenschaft zu qualifizierter ungetreuer Geschäftsbesorgung schuldig gemacht zu haben.

Als Gehilfe ist nach Art. 25 StGB strafbar, wer zu einem Verbrechen oder Vergehen vorsätzlich Hilfe leistet. Nach der Rechtsprechung gilt als Hilfeleistung jeder kausale Beitrag, der die Tat fördert, so dass sich diese ohne Mitwirkung des Gehilfen anders abgespielt hätte. Der Gehilfe fördert eine Tat, wenn er sie durch einen untergeordneten Tatbeitrag unterstützt bzw. wenn er die Ausführung der Haupttat durch irgendwelche Vorkehren oder durch psychische Hilfe erleichtert. 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 129 IV 124 E. 3.2; BGE 121 IV 109 E. 3a; BGE 120 IV 265 E. 2c/aa).

Die Strafbarkeit des Gehilfen hängt von der Tatbestandsmässigkeit und Rechtswidrigkeit des Verhaltens des Haupttäters ab (limitierte Akzessorietät).

#### 2. Haupttat

Das Bundesgericht erwog zusammengefasst, der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ – welcher zweifellos Geschäftsführer im Sinne von Art. 158 StGB sei – habe eine Handelsstrategie gewählt, mit welcher die im Kommissionssystem liegenden Möglichkeiten in einem Masse ausgereizt worden seien, dass keine realen Gewinnchancen mehr bestanden hätten. Eine Einwilligung des Privatklägers liege nicht vor bzw. könne aus seinem Verhalten nicht abgeleitet werden. Insgesamt hätten der Beschuldigte und der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ das Vermögen des Privatklägers nicht ordnungsgemäss verwaltet, sondern ihr eigenes Interesse an der Generierung möglichst hoher Kommissionen über dasjenige des Privatklägers gestellt (Urk. 94 S. 10-19; Urk. 95 S. 11-23).

Aufgrund dieser verbindlichen Erwägungen des Bundesgerichtes hat der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ den Tatbestand der qualifizierten ungetreuen Geschäftsbe-

sorgung in der Form des Treubruchtatbestandes (Vermögensverwalter, Pflichtverletzung, Vermögensschaden, Vorsatz, Bereicherungsabsicht) erfüllt. Eine tatbestandsmässige und rechtswidrige Haupttat liegt vor (vgl. hierzu auch Urteil vom 4. Oktober 2017 im Verfahren SB160422 betreffend den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_). Anderes wird denn auch – zu Recht – von keiner Partei vorgebracht. Dennoch beantragt der Beschuldigte im vorliegenden Rückweisungsverfahren einen Freispruch vom Vorwurf der Gehilfenschaft zu qualifizierter ungetreuer Geschäftsbesorgung (vgl. Urk. 112).

### 3. Förderung der Haupttat/Hilfeleistung durch den Beschuldigten

3.1 Zunächst ist festzuhalten, dass die Vorinstanz zu Recht erwogen hat (vgl. Urk. 36 S. 19 f.), dass der Beschuldigte anerkanntermassen im fraglichen Zeitraum als Telefonverkäufer/Kundenbetreuer bei der D.\_\_\_\_ GmbH angestellt und dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_ als Geschäftsführer unterstellt war. Es ist weiter unbestritten, dass der Beschuldigte – zumindest bis zum 23. November 2006 (vgl. Urk. 112 S. 5) – die Kontaktperson des Privatklägers bei der D.\_\_\_\_ GmbH war, er somit bei Vertragsabschluss und während des grössten Teils der Geschäftsbeziehung mit ihm kommunizierte, indem er ihn, den Vermögensinhaber, namentlich beriet und ihm Empfehlungen abgab mit dem Ziel, Entscheidungsgrundlagen zu beschaffen und solche an den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_ weiterzugeben. Die ganze Kommunikation zwischen dem Privatkläger und dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_ ist über den Beschuldigten gelaufen (Prot. I S. 26 f., 44, 67 f. und 74 f.). Der Beschuldigte handelte dabei entsprechend den Weisungen des Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_ und damit nicht in leitender Stellung und ohne die von Art. 158 StGB geforderte Selbständigkeit. Der Beschuldigte hat bereits aufgrund seiner Position und Funktion jedoch die Haupttat des Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_ objektiv gefördert.

3.2 Der Beschuldigte lässt – zusammengefasst – zum einen vorbringen, aufgrund der Leads, der Aussagen der Beschuldigten sowie weiterer Personen sei davon auszugehen, dass der Privatkläger bereits im Voraus sein Einverständnis zu einem Handel mit hoher Kommissionslast (und grossem Hebel) erteilt habe. Dies ergebe sich nur schon anhand der diversen Standortgespräche zwischen

ihm und dem Privatkläger, anlässlich welchen auch der weitere Handel für die Zukunft festgelegt worden sei. Es habe nicht nur eine rückwirkende, sondern auch eine vorgängige Instruktion bzw. ein grundsätzlicher Konsens betreffend Kommissionslast vorgelegen (Urk. 112 S. 3 f.).

Das Bundesgericht hielt hierzu Folgendes fest (Urk. 94 S. 18 f. und Urk. 95 S. 22):

*"Der Privatkläger hat denn auch trotz der bedenklichen Ergebnisse keine Rückzahlungen verlangt, sondern gar noch Nachzahlungen geleistet. Daraus lässt sich aber nicht ableiten, dass er darin eingewilligt hätte, dass sein Anlagevermögen zum grössten Teil durch die Erhebung von Kommissionen aufgezehrt wird. Die berufsmässig mit Anlagegeschäften befassten Personen treffen bei der Anbahnung und Abwicklung von Verträgen über die Vermögensverwaltung besondere Aufklärungs-, Beratungs- und Warnpflichten (BGE 124 III 155 E. 3a). Namentlich muss der Klient über wesentliche Vermögensverluste oder Interessenkonflikte informiert werden. Dazu gehört auch ein entsprechender Hinweis, wenn der Umfang der Entschädigung des Beauftragten das Resultat der Vermögensverwaltung massgeblich beeinflusst (Urteil 6B\_967/2013 vom 21. Februar 2014 E. 3.2.1). Eine derartige Aufklärung haben die Beschwerdegegner unbestrittenermassen nicht geleistet. Zudem genügen die blosse Zustellung der Abrechnung oder die Möglichkeit, den Kontostand im Internet zu überprüfen, nach der Rechtsprechung für die Annahme einer konkludenten Genehmigung der Geschäftstätigkeit nicht (Urteil 6B\_967/2013 vom 21. Februar 2014 E. 3.2.1 a.E.). Hier läge ohnehin lediglich eine nachträgliche Genehmigung vor. Eine tatbestandsausschliessende Einwilligung müsste indes jeweils vor der Tat, d.h. der einzelnen Order zum An- oder Verkauf eines Kontraktes erklärt worden sein. Soweit der Vermögensverwalter bevollmächtigt ist und über eine Dispositionsbefugnis verfügt, ist es dem Anleger daher grundsätzlich gar nicht möglich, sein Einverständnis mitzuteilen, da er keine Kenntnis vom Zeitpunkt eines konkreten Kaufs hat (LORENZ, a.a.O., N 167). Daraus ergibt sich, dass bei der Konstellation des Churning grundsätzlich ein Einverständnis nur sehr eingeschränkt denkbar ist. Der Umstand, dass Kontoauszüge über die Geschäftsabschlüsse versandt werden, gegen die der Anleger keine Einwände erhebt, kann jedenfalls nicht als Einverständniserklärung verstanden werden. Im Rahmen exzessiver Handelstätigkeit kann in der blossen nachträglichen Kenntnisnahme bereits abgewickelter Geschäfte schon deshalb keine Genehmigung derselben liegen, weil die Zustimmung das Bewusstsein des Kunden voraussetzt, dass die übermässige Umschichtung des Vermögens seinen eigenen Interessen zuwiderläuft und nur den Kommissionsinteressen des Verwalters dient, was kaum je anzunehmen sein wird (LORENZ, a.a.O.,*

*N 168; NESTLER, a.a.O., S. 56 f.; ANKE HADAMITZKY, in: Wirtschaftsstrafrecht, Handbuch des Wirtschaftsstraf- und ordnungswidrigkeitenrechts, hrsg. von Christian Müller-Gugenberger, 6. Aufl. Köln 2015 § 32 Rz. 141h). Dass der Privatkläger nicht vorgängig in die Handelstätigkeit der Beschwerdegegner eingewilligt hat, weil er keine Kenntnis von der Kommissionsstruktur hatte, so dass er nicht von Anbeginn weg eine für ihn hinsichtlich der Kommissionen nachteilige vertragliche Abmachung erkennen und von einem Abschluss absehen konnte, räumt auch die Vorinstanz ein (angefochtene Urteile S. 26/27 [C.\_\_\_\_\_] bzw. 27 [A.\_\_\_\_]). Insgesamt ist es daher lebensfremd anzunehmen, der Privatkläger habe allein aufgrund des Umstands, dass er die Kontoauszüge erhielt, in eine Handelsstrategie eingewilligt, bei welcher infolge der Belastung durch Kommissionen unter Umständen das gesamte investierte Kapital aufgezehrt würde (vgl. auch erstinstanzliche Urteile je S. 27)."*

Es mag sein, dass das Bundesgericht diese Erwägung ohne Einbezug der Leads machte (so die Verteidigung; Urk. 127 S. 2). Aus diesen ergibt sich indes mitnichten eine Einwilligung des Privatklägers, dass sein Anlagevermögen zum grössten Teil durch die Erhebung von Kommissionen aufgezehrt wird (vgl. Urk. 424 0175). Vielmehr handelt es sich beim vom Beschuldigten verfassten Lead (Urk. 4-300.005/47) um eine fortlaufend handschriftlich durch den Beschuldigten geführte Kundenkarte betreffend den Privatkläger, welche äusserst knapp in Stichworten gehalten und wenig aussagekräftig ist. Zentrale Ereignisse, so namentlich das E-Mail des Privatklägers an den Beschuldigten vom 23. November 2006 (Urk. 4-300.005/44), sind gar nicht im Lead vermerkt, was der Beschuldigte anerkannte (Urk. 68 S. 7, 13 ff.).

Aus dem Lead ergibt sich ferner, dass die Zuständigkeit der Kundenbetreuung keineswegs am 23. November 2006 (mit Eingang des E-Mails des Privatklägers vom 23. November 2006) vom Beschuldigten zum Verkaufsleiter E.\_\_\_\_ wechselte (so aber die Verteidigung: Urk. 112 S. 5), ansonsten der Beschuldigte nach jenem Datum keine Einträge auf der Kundenkarte mehr vorgenommen hätte (auch Urk. 68 S. 12). Bereits aus diesen Grund erübrigt sich eine Neuberechnung der Kennzahlen im Bericht F.\_\_\_\_\_.

3.3 Damit bleibt es dabei, dass der Beschuldigte die Haupttat des Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ objektiv gefördert hat.

#### 4. Vorsatz und unrechtmässige Bereicherungsabsicht

In subjektiver Hinsicht ist nachfolgend zu prüfen, ob der Beschuldigte von der deliktischen Absicht des Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ gewusst und die strafbare Handlung in Kauf genommen hat, ob er mindestens damit gerechnet und in Kauf genommen hat, durch sein Verhalten eine Straftat zu fördern. Der Vorsatz muss sich auf die Pflichtwidrigkeit, den Vermögensschaden und den Kausalzusammenhang beziehen.

Lehre und Rechtsprechung sind sich einig über eine Einschränkung der Strafbarkeit kausaler Hilfeleistungen, wie etwa dann, wenn jemand durch die Verrichtung seiner üblichen Geschäfts- oder Berufstätigkeit in einem konkreten Fall die Ausführung eines Deliktes unterstützt. Das Bundesgericht hat diese Einschränkung alleine mit Hilfe des Vorsatzes vorgenommen und jeweils geprüft, ob der potenzielle Gehilfe von der deliktischen Absicht des Täters gewusst und die strafbare Handlung in Kauf genommen hat. Der Gehilfe muss mindestens damit rechnen und in Kauf nehmen, durch sein Verhalten eine Straftat zu fördern. Er hat sich die objektiven und subjektiven Merkmale des vom Haupttäter zu begehenden Deliktes vorzustellen und muss den künftigen Geschehensablauf in seinen wesentlichen Zügen voraussehen, ohne dass er die Tat in ihren Einzelheiten zu kennen braucht (Donatsch/Tag, Strafrecht I, 9. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, S. 165 ff, und 170; Stratenwerth, Schweiz. Strafrecht AT I, 4. Aufl., Bern 2011, S. 417 f. und 420 ff.).

Neben dem Vorsatz setzt der qualifizierte Tatbestand von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 StGB die Absicht voraus, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern. Unter Bereicherung versteht man irgendeine dauernde oder bloss vorübergehende wirtschaftliche Besserstellung im Sinne des Vermögensbegriffs. Diese besteht regelmässig im Wert des Deliktsobjekts, welcher dem Vermögen des Täters bzw. eines Dritten einverleibt wird. Unrechtmässig ist die Bereicherung, wenn sie im Widerspruch zu einer oder mehreren Rechtsnormen steht, d.h., wenn die Vermögensverschiebung von dieser missbilligt wird. Nach Auffassung des Bundesgerichts genügt eine Eventualabsicht. Der Täter braucht nicht sicher zu sein, ob die Bereicherung unrechtmässig ist; es genügt, wenn er in Kauf nimmt, dass er mög-

licherweise keinen Anspruch auf die Aneignung des Vermögenswertes bzw. die Vermögensverschiebung hat (BGE 105 IV 36 = Pra. 1979 Nr. 87; BGE 72 IV 125; Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, OFK-StGB, 19. Aufl., Zürich 2013, Art. 137 N 11-13 mit Hinweisen; Donatsch, Strafrecht III, 10. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, S. 102 f.; Stratenwerth/Jenny/Bommer, Schweiz. Strafrecht BT I, 7. Aufl., Bern 2010, S. 407 f.; Stratenwerth/Wohlens, Schweizerisches Strafgesetzbuch Handkommentar, Bern 2007 Art. 137 N 7 a.E.).

4.1 Wie schon im angefochtenen Urteil dargelegt (vgl. Urk. 36 S. 29 f.), erwähnte der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ sog. Equity Runs, eine Zusammenfassung, welche die G.\_\_\_\_\_ der D.\_\_\_\_\_ GmbH täglich per E-Mail zugestellt habe und woraus der Kontostand, die Kommissionen – pro Handelstag und Ende Monat kumuliert – und der Gewinn oder Verlust eines jeden Kunden ersichtlich gewesen seien. Alle Kundenberater, auch der Beschuldigte, hätten darauf Zugriff gehabt und am Folgetag darüber Bescheid gewusst (Prot. I S. 28 f. und 58). Der Beschuldigte erwähnte ebenfalls diese Auszüge – Tagesübersichten, auf welchen alle Kunden und die Daten des Handelstages vermerkt waren –, welche er täglich gesehen habe (Prot. I S. 77 f. und 93 f.). Auch in der Berufungsbegründung im vorliegenden Verfahren räumte er ein, die einzelnen G.\_\_\_\_\_ -Tagesauszüge, wenn auch in einer leicht anders dargestellten Version, gekannt zu haben (Urk. 112 S. 6).

Anlässlich der Hausdurchsuchung vom 18. Februar 2009 wurden Ordner mit sog. Equity Wires sichergestellt (vgl. Urk. 18-700.004 f.) und beschlagnahmt (Urk. 18-700.012). Dabei muss es sich um die von den Beschuldigten genannten Aufstellungen handeln. Tatsächlich sind daraus die für einen Kunden getätigten Trades mit den abgerechneten Kursen sowie den jeweils belasteten Kommissionen und Gebühren ersichtlich (bspw. blauer Bundesordner Juni/Juli, August, September aus Kartonschachtel 1, Pos. 1/6, mit den Equity Wires der Monate Juni/Juli bis September 2007, Abgriff Juli; Equity Wire des Handelstages vom 31.07.2007, überschrieben oben rechts mit 01.08.2007: z.B. Kunde H.\_\_\_\_\_). Ebenfalls sind sowohl die einem (aktiven) Kunden im jeweiligen Monat und Jahr bereits belasteten Kommissionen (und Gebühren) aufgeführt wie auch am Ende der Liste die Gesamtsummen (zitiertes Equity Wire, z.B. nochmals Kunde H.\_\_\_\_\_ : unter der



Rubrik "Profit & Loss Summary" aufgeführte "Commission MTD [=month to day] bzw. YTD [=year to day], jeweils USD 17'622.-; anderer Kunde im selben Equity Wire, bspw. I.\_\_\_\_\_ auf 2. und 3. Blatt, page 614 f.: Commission MTD USD 2'337.50 und YTD USD 29'482.-; Totalisation dann auf 4. Blatt unten, page 616, nach "Total Seg [=segregated] Acct": "MTD Comm" USD 29'473.- bzw. "YTD Comm" USD 75'977.50).

Es gilt daher mit der Vorinstanz als erstellt, dass der Beschuldigte und der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ damit zeitnah die aufgelaufenen Kommissionen eines jeden Kunden, für den gehandelt wurde, wie auch die Kommissionen gesamthaft kannten, zumal der Beschuldigte der direkte Kundenberater des Privatklägers war.

4.2 Dem Beschuldigten und dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ war zudem klar, dass die Anzahl der Trades entscheidend war für die Höhe der Kommissionen (Prot. I S. 14, 33 und 85; Urk. 76 S. 3 f.). Der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ nannte konkret das Beispiel eines grösseren Hebels, d.h. dass man anstelle von einem oder zwei Kontrakten 100 Kontrakte habe, was selbstverständlich höhere Kommissionen ergebe. 100 Mal USD 59.- sei mehr als einmal USD 59.-. Der Vorteil eines grösseren Hebels, wenn man grössere Quantitäten handle, sei, dass man mehr gewinnen könne. Aber auch der Verlust könne höher sein, wenn sich der Markt in die falsche Richtung entwickle. Die Arbeit sei nicht grösser, aber die nervliche Belastung. Zudem gestand er ein, dass auch die Kommissionen entsprechend höher seien, bei gleicher Arbeit, unabhängig davon, ob Gewinn oder Verlust erzielt werde (Prot. I S. 33 f.; Urk. 13-401.001 S. 19 f.). Nachdem der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ die Anzahl der Trades selber festlegte, hatte er – wie mehrfach erwähnt – einen unmittelbaren Einfluss auf den Kommissionsertrag der D.\_\_\_\_\_ GmbH und damit auf sein persönliches Einkommen sowie jenes des Beschuldigten, der pro Trade USD 10.- erhielt (Urk. 13-401.001 S. 15). Der evidente Zusammenhang zwischen Handelsaktivität und Lohnzahlung – je grösser die Anzahl Trades durch den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_, desto höher die erhobenen Kommissionen und folglich die Vergütungen der G.\_\_\_\_\_ an die D.\_\_\_\_\_ GmbH und umso grösser schliesslich sein Lohn – war auch dem Beschuldigten bewusst. So führte er an der Berufungsverhandlung aus, ihm sei bewusst gewesen, dass

viel gehandelt worden sei. Er habe auch gewusst, dass das für ihn werde Kommissionen abwerfen (Urk. 68 S. 5). Eine möglichst grosse Anzahl von Kontrakten lag demzufolge im Interesse des Beschuldigten, dessen Arbeitsentgelt sich ab dem vierten Anstellungsmonat, mithin ab ca. Frühling 2006 und damit auch in der hier relevanten Zeit, anerkanntermassen einzig aus Provisionen, wie ausgeführt USD 10.– pro Kontrakt, zusammensetzte (Prot. I S. 67, 80 und 95 f.). Sein monatliches Einkommen schwankte nach seinen Angaben denn auch sehr stark zwischen Null und fünfstellig (Prot. I S. 67). Konkret betragen die Provisionen bzw. die Lohnauszahlungen im September 2006 Fr. 3'039.25 bzw. Fr. 2'418.70, im Oktober Fr. 23'887.50 bzw. Fr. 21'664.60, im November Fr. 25'024.90 bzw. Fr. 22'714.80 und im Dezember 2006 Fr. 395.10 bzw. Fr. 164.70 (Urk. 2 S. 9; Prot. I S. 95 f.). Die hohen Provisionen und entsprechend die im bisherigen Berufsleben des Beschuldigten aussergewöhnlichen Lohnauszahlungen von Oktober und November 2006 führte der Beschuldigte namentlich auf die Handelstätigkeit für den Privatkläger zurück (Prot. I S. 96; Urk. 68 S. 2 f.), was im Übrigen augenfällig ist. Auch im Berufungsverfahren nannte er als Erklärung für diese ausserordentlichen Einkünfte die "hohe Handelsstrategie", die er damals mit den Kunden habe machen können. Das habe sich aus den Kommissionen aufgrund des Handels ergeben. Für sie (gemeint: die Mitarbeitenden am Arbeitsplatz) sei es jeweils auch eine Überraschung gewesen, manchmal sei es mehr gewesen, manchmal weniger. Bei Kunden, die aggressiver bzw. spekulativer gewesen seien, habe man natürlich auch mehr verdienen können (Urk. 68 S. 3 f.). Es ist offensichtlich, dass bei den durch ihn empfohlenen Nachschüssen des Privatklägers ein eminentes Eigeninteresse an einer Fortdauer der Handelsaktivität durch den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ mitspielte. Das verdeutlicht zudem ein Blick auf das monatliche Einkommen des Beschuldigten vor seiner Tätigkeit bei der D.\_\_\_\_\_ GmbH und danach: ca. Fr. 4'500.– brutto (Urk. 68 S. 3) und 2014/2015 ca. Fr. 4'500.– netto (Prot. I S. 61; Urk. 68 S. 2). Angesichts dieser Umstände bestehen keinerlei Zweifel, dass sich der Beschuldigte in seiner Berater- und Betreuertätigkeit intensiv bemühte, die Geschäftsbeziehung zu den jeweiligen Kunden, namentlich auch zum Privatkläger, möglichst lange zu bewahren, diese zu weiteren Kapitaleinsätzen zu bewegen, um das fortgesetzte Handeln des Mitbe-

schuldigten C.\_\_\_\_\_ zu ermöglichen und dadurch gleichzeitig seine persönlichen Einkünfte positiv zu beeinflussen. Die vom Privatkläger geforderte (aber unterbliebene) Rückerstattung der Nachschüsse stand diesem Beschuldigteninteresse klar entgegen. Es verwundert nicht, dass der Privatkläger den derart engagierten Beschuldigten als gleichermassen freundlich wie kompetent empfand (u.a. Urk. 4-300.005/44). Ebenso passt in dieses Bild, dass der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ den Beschuldigten als Topmitarbeiter der D.\_\_\_\_\_ GmbH und als sehr pflichtbewusst bezeichnete (Prot. I S. 60; Urk. 67 S. 13) und nach dem Konkurs der D.\_\_\_\_\_ GmbH zusammen mit ihm die J.\_\_\_\_\_ GmbH gründete, der im Wesentlichen das gleiche Geschäftsmodell wie bei der D.\_\_\_\_\_ GmbH zugrunde lag. Der Beschuldigte war dort Gesellschafter, stellvertretender Geschäftsführer und Verkaufsleiter. Neben einem Verdienst aus Provisionen stand ihm dort auch eine Gewinnbeteiligung zu (Urk. 21-1.50124 ff.; Urk. 9-400.001 S. 4 ff. und 12; Urk. 13-401.001 S. 5 f. und 12 f.; Urk. 13-401.024 S. 25). Diese spätere Firmenmitgründung ändert aber nichts an den nur beschränkten Kenntnissen des Beschuldigten während seiner Tätigkeit bei der D.\_\_\_\_\_ GmbH im hier massgebenden Zeitraum; er kannte weder die Kommissionsstruktur noch den internen Verteilungsschlüssel, sondern wusste lediglich, dass der Privatkläger USD 59.– pro Kontrakt bezahlte und er als Mitarbeiter wie erwähnt USD 10.– erhielt (Urk. 9-400.001 S. 12; Prot. I S. 80 f.). Die allgemeinen Hintergründe und Zusammenhänge des Geschäftsmodells der D.\_\_\_\_\_ GmbH, die von ihm wahrzunehmenden Aufgaben und die Abläufe waren ihm jedoch vertraut. Insoweit war er bestens integriert.

4.3 Dass der Beschuldigte – mit der Verteidigung – nichts von der heute anwendbaren bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Churning gewusst haben konnte (Urk. 112 S. 7), mag zutreffen. Dies ist auch nicht nötig. Trotz nur partiellem Kenntnisstand betreffend das Kommissionswesen und die Auswirkungen der Kommissionslast (Urk. 68 S. 4, 9 ff.) wusste der Beschuldigte um den direkten Zusammenhang zwischen Handelstätigkeit, Kommissionen und seinem Lohn, nämlich dass jeder Trade mit USD 10.– zu seinem Einkommen beitrug und dass sein Einkommen einzig und allein auf diesen Provisionen basierte, nachdem ein anfänglicher Grundlohn weggefallen war. Bei dieser Situation liegt es auf der Hand, dass er als motivierter Angestellter und Telefonverkäufer der D.\_\_\_\_\_

GmbH alles dran setzte, Klienten zu gewinnen, diese möglichst lange zu erhalten und zu möglichst viel Kapitaleinsatz sowie spekulativer und dadurch auch für ihn lukrativer Handelsstrategie zu animieren. Dazu war er geschult und entsprechend mit dem Vorgehen und den Abläufen vertraut. Anhand der täglichen Handelszusammenfassungen, der Equity Runs bzw. der G.\_\_\_\_-Tagesauszüge (vgl. vorne Ziffer 4.1), wusste er um die tatsächlich angefallenen und für sein Einkommen essentiellen Kommissionen, um die Fees, was und wie gehandelt wurde, die Gewinne bzw. Verluste sowie das Wichtigste, den jeweiligen Kontostand, und er konnte mit Hilfe des ihm bekannten Kommissionsansatzes auch die jeweilige Anzahl Trades erkennen (Prot. I S. 78 f.). Aufgrund dieser ihm zur Verfügung stehenden, alle Kunden betreffenden und ihm gemäss seiner Aussage voll verständlichen Informationen und ergänzend durch die Gespräche mit dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_ über dessen Handelstätigkeit auch für den Privatkläger (Briefings) war ihm bewusst oder musste ihm zumindest bewusst sein, dass das Kapital des Privatklägers übermässig zum Generieren von Kommissionen verwendet wird. Auch konnte er aus all diesen Informationen ablesen, dass der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_ nicht entsprechend den Weisungen des Privatklägers vorging. Insbesondere war ihm seine eigene Lohnauszahlung über Fr. 21'664.60 für den Oktober 2006, welche am 14. November 2006 und damit vor dem dritten Nachschuss des Privatklägers erfolgte und gemessen an den Lohnzahlungen der sechs Vormonate von zwischen ca. Fr. 3'500.- und Fr. 6'000.- das 3 ½- bis 6-fache ausmachte (vgl. Urk. 2 S. 9; Urk. 18-900.018 S. 3-5), bekannt. Eine solche Lohnauszahlung war ihm ohne Frage hoch erwünscht. Auch der Grund dafür, nämlich extreme (und damit den Vorgaben des Privatklägers widersprechende) Handelstätigkeit durch den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_ namentlich für den Privatkläger (vgl. Prot. I S. 96; Urk. 76 S. 3 f.) mit entsprechend grosser Menge an Kommissionen, was sich auch auf seine Provisionen und damit seinen Lohn positiv auswirkte und ihn wirtschaftlich deutlich besserstellte, war ihm bewusst. Unter diesen Umständen wusste der Beschuldigte bzw. musste jedenfalls damit rechnen und nahm dies zumindest billigend in Kauf, dass er durch sein Verhalten, d.h. die von ihm ausgeübte Tätigkeit als Kundenbetreuer gegenüber dem Privatkläger beim Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_ eine Straftat förderte. Hinsichtlich der unrechtmässigen Be-

reicherungsabsicht ist ihm jedenfalls Eventualvorsatz anzulasten. Ein abweichender Schluss würde sich als lebensfremd erweisen.

4.4 Wenn die Verteidigung eine Verletzung des Anklageprinzips betreffend die Frage des Vorsatzes bzw. des subjektiven Tatbestandes rügt (Urk. 112 S. 6), ist sie diesbezüglich nicht zu hören. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung genügt nämlich hinsichtlich der Vorsatzelemente grundsätzlich der Hinweis auf den gesetzlichen Straftatbestand im Anschluss an die Darstellung des Sachverhalts als zureichende Umschreibung der subjektiven Merkmale, wenn der betreffende Tatbestand nur mit Vorsatz begangen werden kann (BGE 120 IV 348 E. 3c S. 356 mit Hinweisen). Bei einem Vorsatzdelikt – wie vorliegend – sind demzufolge an die Umschreibung des subjektiven Tatbestands keine hohen Anforderungen zu stellen.

5. Als geübter Telefonverkäufer/Kundenberater unterstützte der Beschuldigte den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_. Er war mit dem Geschäftsmodell der D.\_\_\_\_\_ GmbH und mit den dortigen Abläufen vertraut. Auch wenn er nur partiell über das Kommissionssystem Bescheid wusste und ihm die Problematik der Spesenreiterei vielleicht nicht bekannt war, so kannte er doch laufend die in ausserordentlich hohem Umfang anfallenden, dem Privatkläger belasteten Kommissionen und er wusste um deren Bedeutung für die D.\_\_\_\_\_ GmbH und für sein eigenes Einkommen, welches einzig daraus gespiesen wurde. Namentlich bewegte er den Privatkläger zu Nachzahlungen, mit der Vorgabe, der Privatkläger verhindere damit einen sog. Margin Call bzw. könne mit Deckungskäufen offene Positionen absichern. Der Beschuldigte fungierte wie vorne erwogen als Gehilfe des Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_. So wusste er oder musste damit rechnen und nahm billigend in Kauf, dass er durch sein Verhalten beim Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ eine Straftat förderte. Er handelte eventualvorsätzlich und hinsichtlich der Bereicherung mit Eventualabsicht. Dass er sich für den Privatkläger Handelsgewinne gewünscht und indirekt davon mitprofitiert hätte, indem damit hätte weitergehandelt und erneut Kommissionen hätten generiert werden können, steht dieser Schlussfolgerung nicht entgegen.

Der Beschuldigten ist somit der Gehilfenschaft zu qualifizierter ungetreuer Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 3 StGB in Verbindung mit Art. 25 StGB und Art. 26 StGB schuldig zu sprechen.

#### **IV. Sanktion**

##### 1. Strafrahmen

1.1 Qualifizierte ungetreue Geschäftsbesorgung wird mit Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu fünf Jahren bestraft (Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 StGB).

1.2 Bei Gehilfenschaft hat das Gericht die Strafe zu mildern (Art. 25 StGB), womit es nicht an die angedrohte Mindeststrafe, wohl aber an das gesetzliche Höchst- und Mindestmass der Strafart gebunden ist. Das Gericht kann auch auf eine andere als die angedrohte Strafart erkennen (Art. 48a StGB). Der Strafrahmen erstreckt sich somit theoretisch von einem Franken Busse bis fünf Jahren Freiheitsstrafe.

##### 2. Regeln der Strafzumessung

Die Regeln für die Strafzumessung innerhalb des genannten Strafrahmens sind im angefochtenen Urteil korrekt dargestellt, so dass darauf verwiesen werden kann (Urk. 36 S. 35 f.).

##### 3. Strafzumessung

###### 3.1 Tatkomponente

3.1.1 Bezüglich der objektiven Tatschwere ist festzuhalten, dass dem Privatkläger ein recht erheblicher Schaden im tiefen sechsstelligen Bereich entstand. Ins Gewicht fällt weiter, dass der Privatkläger unter dem Vorwand zu Nachzahlungen gebracht wurde, damit offene Positionen abzusichern bzw. das Risiko eines Totalverlusts zu vermeiden. Offenbar ging es darum, einen lukrativen Kunden möglichst lange zu behalten. Dieses Vorgehen ist – mit der Vorinstanz (Urk. 36 S. 36) – als perfide zu bezeichnen und zeugt von einiger krimineller Energie. Dass

der Beschuldigte ebenso bestrebt war, (Handels-)Gewinne für den Privatkläger zu erzielen, vermag diese Einschätzung kaum zu relativieren.

Der Privatkläger befand sich in einer inferioren Situation, da er selber keinen Zugriff auf die von ihm einbezahlten Gelder hatte. Diesen Umstand konnte sich der Beschuldigte in seiner Position als Gehilfe zunutze machen. Zwar ist das Nichteinhalten von Vorgaben und ein gewisser Bruch des Vertrauens dem Treuebruchtatbestand als solchem immanent und darf für die konkrete Strafzumessungsentscheidung innerhalb des anzuwendenden gesetzlichen Strafrahmens nicht noch einmal in die Waagschale gelegt werden. Vorliegend ist jedoch angesichts der einseitigen Zugriffsmöglichkeit, des ungleichen Wissens- und Informationsstandes sowie des mehrmals betonten Rückforderungsanspruches und der dennoch unbeirrten Fortsetzung der Handelstätigkeit durch den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ sogar nach dem dritten Nachschuss und der vom Privatkläger in diesem Zusammenhang auch noch schriftlich verlangten Zurückhaltung nicht bloss von einem minimalen Treuebruch auszugehen. Das gilt aufgrund seiner als Gehilfe erfolgten Mitwirkung auch für den Beschuldigten, zumal er als direkter Kundenberater des Privatklägers mit jenem in regelmässigem Kontakt stand.

In Anbetracht der die D.\_\_\_\_\_ GmbH bzw. den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ als Beauftragten treffenden Sorgfalts- und Treuepflicht vermag an dieser Einschätzung auch der Umstand nichts zu ändern, dass für den Privatkläger ab dem 18. Oktober 2006 anhand der täglichen Kontoauszüge im Nachhinein die angefallenen Kommissionen ersichtlich waren und mit seinen Vermögenseinsätzen sowie dem jeweiligen Marktergebnis verglichen werden konnten. Jedoch war für den Privatkläger als Nichtfachmann in keiner Weise erkennbar, wie sich die Kommissionen letztlich auf seine Gewinnmöglichkeiten auswirken würden bzw. dass die Kommissionslast in einem offenbaren Missverhältnis zu seinem investierten Kapital stand.

Einzuräumen ist andererseits angesichts der drei Nachzahlungen, wovon die letzte mit USD 87'520.– die höchste war (Urk. 21-1.50163), dass der Privatkläger im Verlauf der Geschäftsbeziehung gegenüber den Beschuldigten allzu wenig Vorsicht walten liess und ihnen nicht die gebotene Skepsis entgegenbrachte. Na-

mentlich beschränkte er sich jeweils darauf, den Saldo zu prüfen und interessierte sich kaum für die im Zusammenhang mit dem Mandat anfallenden Kosten. Das Strafrecht kennt jedoch keine Verschuldenskompensation. Eine allfällige Mitverantwortung des Privatklägers, hier namentlich im Sinne von Nachlässigkeit und zu viel Vertrauen in den Beschuldigten und den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_, betrifft allenfalls die zivilrechtliche Haftungsfrage. Ebenfalls zu Gunsten des Beschuldigten ist zu beachten, dass bekanntlich der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ die Anzahl Trades und somit die Höhe der vereinnahmten Kommissionen bestimmte, der Beschuldigte darauf keinen Einfluss hatte.

Das objektive Tatverschulden wiegt insgesamt und in Anbetracht des relativ weiten Strafrahmens noch leicht.

3.1.2 Hinsichtlich des subjektiven Tatverschuldens ist einerseits zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte bei intakter Schuldfähigkeit handelte. Er wusste, dass die D.\_\_\_\_\_ GmbH bzw. der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ mit den Mitteln des Privatklägers verantwortungsvoll Anlagen zu tätigen hatte, diese demnach nicht weitgehend als Kommissionen hätten vereinnahmt werden dürfen. Einzuräumen ist, dass der Beschuldigte als Angestellter der D.\_\_\_\_\_ GmbH in deren Organisation eingebunden und dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ unterstellt war. Hätte er nicht mitwirken wollen, hätte er diese Arbeitsstelle aufgeben müssen, was grundsätzlich möglich gewesen wäre. Angesichts seiner eigenen Interessenlage (Lohn) liegt es auf der Hand, dass er sich im Rahmen der ihm obliegenden Tätigkeiten – namentlich der Kundenberatung, aber auch der internen Kommunikation – von wirtschaftlichen Überlegungen leiten liess und er damit aus egoistischem Motiv agierte bzw. mitwirkte, wobei von Eventualvorsatz bzw. Eventualabsicht auszugehen ist. Eine Notlage ist jedenfalls nicht auszumachen. Da im qualifizierten Tatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung das Handeln in unrechtmässiger Bereicherungsabsicht bereits enthalten ist, fällt der pekuniäre Beweggrund wegen des Doppelverwertungsverbots aber nicht nochmals ins Gewicht. Es hätte dem Beschuldigten mit seinem persönlichen und beruflichen Hintergrund leicht fallen müssen, sich wie ein korrekter Angestellter zu verhalten und sich von seinem Vorgesetzten zu distanzieren bzw. die Arbeitgeberin zu verlassen.



3.1.3 Die subjektive Tatkomponente relativiert das objektive Verschulden kaum. Das Tatverschulden des Beschuldigten wiegt – im Gegensatz zur Vorinstanz, die von einem nicht mehr leichten Verschulden ausging – insgesamt noch leicht. Angesichts des zitierten massgebenden Strafrahmens erscheint daher eine Einsatzstrafe im Bereich von 10 Monaten Freiheitsstrafe oder 300 Tagessätzen Geldstrafe angemessen.

## 3.2 Täterkomponente

3.2.1 Der Beschuldigte ist verheiratet und lebt zusammen mit seiner Frau und seinen zwei Kindern. Er wuchs in ... auf, absolvierte nach der Primar- und Realschule 1995 eine Lehre als Maler, arbeitete während rund drei Jahren auf dem Beruf und anschliessend, ab 2001, in einer Designbüromöbelfabrik zunächst in der Produktion und Auslieferung und später im Büro in der Disposition. Weil er sich sehr für das Verkaufs- und Finanzwesen interessierte, besuchte der Beschuldigte zwei, drei Kurse bei der ... und bewarb sich für entsprechende Arbeitsstellen. Nachdem der Beschuldigte ab Herbst 2005 zuerst bei der D.\_\_\_\_\_ GmbH und nach deren Konkurs bei der J.\_\_\_\_\_ GmbH gearbeitet hatte, ist er heute als Aussendienstmitarbeiter für Sportartikel bei der Firma K.\_\_\_\_\_ AG tätig. Sein monatliches Nettoeinkommen beträgt ca. Fr. 4'300.–, zuzüglich einer Jahresumsatzbeteiligung von geschätzt Fr. 2'500.–. Seine Ehefrau arbeitet Teilzeit und verdient pro Monat brutto Fr. 1'500.–. Der Beschuldigte hat kein Vermögen und schuldet seinen Eltern ca. Fr. 20'000.– sowie einem Kollegen einige hundert Franken (Urk. 1-101.101 S. 1 ff.; Urk. 9-400.001 S. 1 f.; Prot. S. 61 f.; Urk. 68 S. 1 ff.).

Diese Biografie und die persönlichen Verhältnissen wirken strafzumessungsneutral.

3.2.2 Der Beschuldigte ist nicht vorbestraft (Urk. 1-101.011; Prot. I S. 62; Urk. 38; Urk. 95A). Dies wirkt ebenfalls strafzumessungsneutral (BGE 136 IV 1 E. 2.6.4).

3.2.3 Fehlendes Geständnis, mangelnde Reue und korrektes Verhalten im Strafverfahren wirken sich weder straf erhöhend noch strafmindernd aus.

3.2.4 Schliesslich ist die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters zu beachten. Mit dieser Formulierung in Art. 47 Abs. 1 StGB wird letztlich die Strafempfindlichkeit angesprochen. Eine besondere Strafempfindlichkeit ist beim Beschuldigten nicht ersichtlich.

3.2.5 Die Täterkomponente enthält weder be- noch entlastende Faktoren und bleibt damit ohne Einfluss auf das Strafmass.

### 3.3 Verfahrensdauer und Beschleunigungsgebot

Zurecht erwog die Vorinstanz, die Strafuntersuchung habe von der Strafanzeige im März 2008 (Urk. 19-1.00001) bis zur Anklageerhebung im November 2013 (Urk. 2) nahezu sechs Jahre gedauert. Nachdem im Februar 2009 zwei Hausdurchsuchungen durchgeführt (Urk. 18-700.003 und 700.007) und der Beschuldigte sowie im März 2009 verschiedene Auskunftspersonen einvernommen worden seien (Urk. 9-400.001 f.; bspw. Urk. 17-500.001 und Urk. 17-504.001), sei der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ im März 2010 nach seiner Rückkehr in die Schweiz befragt worden (Urk. 13-401.001). Erst im Juni 2012 sei der Auftrag an den Wirtschaftsprüfer F.\_\_\_\_\_ ergangen (Urk. 18-900.001). Im Verlauf des Jahres 2013 sei das Vorverfahren dann zügig durchgeführt worden. Aus den Akten ergebe sich somit, dass den Beschuldigten betreffend von Februar 2009 bis Juni 2012, während rund  $3\frac{1}{4}$  Jahren, weder wesentliche Ermittlungs- noch Untersuchungshandlungen vorgenommen worden seien bei einem  $4\frac{3}{4}$  Jahre dauernden Vorverfahren (Urk. 36 S. 38). Dadurch wurde das Beschleunigungsgebot tangiert (Art. 5 Abs. 1 StPO). Obwohl einzuräumen ist, dass das Verfahren umfangreich ist, liegt dennoch – nebst der genannten Verletzung des Beschleunigungsgebots – eine verhältnismässig lange Verfahrensdauer vor. Die Einsatzstrafe von 10 Monaten Freiheitsstrafe oder 300 Tagessätzen Geldstrafe (vorne Ziffer IV. 3.1.3) ist daher unter diesem Titel auf 8 Monate Freiheitsstrafe oder 240 Tagessätze Geldstrafe zu reduzieren.

3.4 Als weiterer Strafreduktionsgrund ist Art. 26 StGB zu beachten, wonach der Teilnehmer – Anstifter oder Gehilfe – milder bestraft wird, wenn die Strafbarkeit durch eine besondere Pflicht des Täters, hier des Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_, be-

gründet oder erhöht wird. Da eine Strafmilderung bereits aufgrund der Gehilfenschaft berücksichtigt ist (vgl. vorne Ziffer IV.1.2), wirkt sich die Teilnahme am Sonderdelikt strafmindernd aus. Eine Reduktion um einen Monat Freiheitsstrafe bzw. 30 Tagessätze erscheint hier angezeigt, da der Beschuldigte einen namhaften Beitrag an die Haupttat während der ganzen Deliktsdauer leistete. Es resultiert eine Freiheitsstrafe von 7 Monaten oder eine Geldstrafe von 210 Tagessätzen.

### 3.5 Strafart und Fazit

3.5.1 Zur Sanktion gehört auch die Festlegung der Strafart. Die Vorinstanz hat mit zutreffender Begründung auf eine Geldstrafe erkannt. Den Tagessatz hat sie auf Fr. 60.– festgesetzt, was angemessen erscheint. Auf ihre Erwägungen kann zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen werden (Urk. 36 S. 39 f.).

3.5.2 In Würdigung aller massgeblichen Strafzumessungsgründe ist eine Geldstrafe von 210 Tagessätzen zu Fr. 60.– auszusprechen. Daran anzurechnen ist ein Tag erstandener Haft (Urk. 1-101.202 bis 204; Art. 51 StGB).

## 4. Vollzug

Die Vorinstanz hat nach korrekter Darlegung der entsprechenden Voraussetzungen und Würdigung des konkreten Falles dem Beschuldigten den bedingten Strafvollzug gewährt und die Probezeit auf das Minimum von zwei Jahren bemessen (Urk. 36 S. 40). Das ist ohne Weiteres zu bestätigen.

## V. Zivilforderungen

1. Die Vorinstanz verpflichtete den Beschuldigten unter solidarischer Haftung mit dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_, dem Privatkläger Fr. 6'000.– Schadenersatz für vorprozessuale Anwaltskosten zu bezahlen. Im Mehrbetrag wies sie die Schadenersatzbegehren (Ziffern 3 und 4) ab bzw. verwies sie auf den Zivilweg (Ziffern 1 und 2). Im Verhältnis zum Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ entschied sie, dass der

Beschuldigte einen Drittel des zugesprochenen Schadenersatzes übernehmen müsse (Urk. 36 S. 52).

2. Im vorliegenden Berufungs- bzw. Rückweisungsverfahren verlangt der Privatkläger, der Beschuldigte sei in solidarischer Haftung mit dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ zu verpflichten, ihm Fr. 289'619.– (eventualiter USD 229'110.48) zuzüglich Zins zu 5% seit 20. Dezember 2006 zu bezahlen; eventualiter seien ihm Fr. 183'820.54 (eventualiter USD 146'751.19, zuzüglich Zins) zu bezahlen. Schliesslich sei der Beschuldigte in solidarischer Haftung mit dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ zu verpflichten, dem Privatkläger vorprozessuale Anwaltskosten von Fr. 6'000.– zuzüglich Zins zu 5% seit 5. Mai 2008 zu bezahlen (Urk. 119 S. 2).

3.1 Die Ausführungen zu den theoretischen Grundlagen betreffend die Beurteilung zivilrechtlicher Ansprüche im Strafverfahren sind im angefochtenen Urteil korrekt dargestellt, so dass darauf verwiesen werden kann (Urk. 36 S. 42 ff.).

3.2 Die Vorinstanz erwog betreffend widerrechtlicher Handlung/Verschulden, es sei nicht erwiesen, ob und inwieweit die vom Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ jeweils eingeschlagene Strategie und die einzeln vorgenommenen Trades sorgfalts- oder pflichtwidrig gewesen sein sollten. Demnach habe der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ lediglich insoweit schuldhaft widerrechtlich gehandelt, als er pflichtwidrig in einem derartigen Übermass Kommissionen einkassiert habe, dass dem Privatkläger jegliche Gewinnchance genommen worden sei. Soweit der Privatkläger Handelsverluste und Kommissionen in angemessenem Umfang zu ersetzen verlange, mangle es an der erforderlichen Widerrechtlichkeit und dem Verschulden (Urk. 36 S. 43).

3.3 Diesen Erwägungen ist vollumfänglich beizupflichten, zumal der Privatkläger im ersten Berufungsverfahren selber ausführen liess, (nur) für den Fall, dass der Betrugstatbestand erfüllt sei, sei er berechtigt, die gesamte von ihm an die G.\_\_\_\_\_ überwiesene Summe geltend zu machen (Urk. 72 S. 3). Zudem hielt auch das Bundesgericht in seinen Entscheiden – verbindlich – fest, dass es üblich sei, dass beim An- und Verkauf von Wertpapieren oder Terminkontrakten zugunsten des Brokers oder der Bank Kommissionen anfallen. Ein grundsätzliches Inte-

resse an der Erzielung von Kommissionen sei denn auch durchaus legitim. Dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ werde indes nicht vorgeworfen, dass er für seine Tätigkeit überhaupt Kommissionen erhoben habe. Es werde auch nicht deren Höhe beanstandet. Gegenstand der Anklage bilde in diesem Punkt allein die exzessive Häufigkeit der Transaktionen durch den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_, wodurch das Anlagevermögen wegen der Höhe der erhobenen Kommissionen weitgehend aufgezehrt worden sei (Urk. 94 S. 15; Urk. 95 S. 19).

Folglich ist festzuhalten, dass der Privatkläger lediglich – aber immerhin – im Umfang der übermässigen Kommissionen geschädigt ist. Entgegen seiner Ansicht im Hauptstandpunkt ist er nicht im Umfang des gesamten Verlusts von USD 229'110.48 (investiertes Kapital von USD 229'520.– abzüglich USD 409.52) geschädigt, jedoch noch immer im tiefen sechsstelligen Bereich (vgl. IV. 3.1.1).

4. Der Privatkläger hat – mit der Vorinstanz – durchaus angemessene Kommissionen für die Dienste der D.\_\_\_\_\_ GmbH zu leisten.

Zu deren Höhe lässt der Privatkläger anführen, es sei die 15%-Regel der "Guidelines for discretionary accounts" anzuwenden. Damit seien schliesslich Fr. 183'820.54 übermässig und zurückzuerstatten (Urk. 119 S. 5 ff.).

Im vom Privatkläger am 29. September 2006 unterzeichneten Customer Account Agreement (CAA) der G.\_\_\_\_\_ (Urk. 21-1.50009 bis 50035) wird zwar festgehalten, dass der Privatkläger die D.\_\_\_\_\_ GmbH mit sog. transactional commissions für deren Handelstätigkeit entschädigt. Über deren Höhe werden indes keine Angaben gemacht. Man kann die Entschädigung somit aufgrund des CAA nicht bestimmen.

Entgegen dem Privatkläger kann jedoch auch nicht auf die 15%-Regel der "Guidelines for discretionary accounts" abgestellt werden. Zum einen ist fraglich, ob diese US-amerikanischen Guidelines auf das – schweizerischem Recht unterstehende – Verhältnis zwischen dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ bzw. der D.\_\_\_\_\_ GmbH und dem Privatkläger überhaupt Anwendung finden. Anhaltspunkte für einen Einbezug in die entsprechende vertragliche Beziehung sind nämlich nicht er-

sichtlich. Ferner wurde das entsprechende Dokument (Urk. 26-424.0172) durchgestrichen und ist inhaltlich sehr allgemein gehalten. So wird denn nur davon gesprochen "normally", also normalerweise, seien Transaktionskosten von mehr als 15% exzessiv. Demgegenüber wird im Schedule A festgehalten, dass die D.\_\_\_\_\_ GmbH ("...") pro "round turn" keine höheren Kommissionen als USD 99.– erhebt. Zudem führte der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ auf Vorhalt der Guidelines aus, die 15% hätten diesen USD 9.– oder USD 10.– pro "round turn" gegolten (Urk. 14-401.025 S. 33 f.). Wenn der Privatklägervorteiler auf die Ausführungen der Staatsanwaltschaft vor Vorinstanz verweist, ist darauf hinzuweisen, dass diese im Zusammenhang mit der Bestimmung des Begriffes der Kommissionsreiterei standen (vgl. Urk. 22 S. 11 f.). Aus den dargelegten Gründen kann folglich zur Berechnung der Entschädigung der D.\_\_\_\_\_ GmbH für die von ihr geleisteten Dienste nicht von den maximal zulässigen Transaktionskosten gemäss den "Guidelines for discretionary accounts" ausgegangen werden, weshalb die Auffassung der Vorinstanz zu teilen ist und die Schadenersatzansprüche des Privatklägers gemäss seinem Rechtsbegehren Ziffer 1 (vgl. Urk. 119 S. 2) zufolge Illiquidität auf den Zivilweg zu verweisen sind.

5. Hinsichtlich der geltend gemachten vorprozessualen Anwaltskosten, welche unter dem Titel der Zivilforderungen geltend gemacht werden müssen, wurden die notwendigen theoretischen Grundlagen im angefochtenen Entscheid dargelegt. Darauf ist zu verweisen (Urk. 36 S. 45).

Die Vorinstanz gelangte zusammengefasst zum Schluss, für die Durchsetzung der Schadenersatzforderung seien Anwaltskosten von Fr. 6'000.– notwendig und angemessen gewesen, nachdem die Strafanzeige des Privatklägers Ende März 2008 bei der Staatsanwaltschaft eingegangen und im April 2008 der Ermittlungsauftrag an die Polizei ergangen sei (Urk. 36 S. 45). Im zweiten Berufungs- bzw. Rückweisungsverfahren verlangt der Privatkläger nunmehr bloss diese Fr. 6'000.– (zzgl. Zins; vgl. Urk. 119 S. 2 und S. 12), nachdem er im ersten Berufungsverfahren noch Fr. 43'449.45 verlangt hatte (Urk. 72 S. 2).

Korrekt wurde im angefochtenen Entscheid bemerkt, dass die erste Honorarnote des aktuellen Rechtsvertreters des Privatklägers über Fr. 7'063.45 auch Bemü-

hungen im Hinblick auf eine Betreuung sowie eine Sühneverhandlung (Urk. 19/9) und die zweite Honorarnote über Fr. 5'451.30 Aufwendungen für die Strafanzeige umfassen (Urk. 19/10) und daraus geschlossen, rund die Hälfte, d.h. Fr. 6'000.–, dieser Anwaltskosten erscheine notwendig und angemessen für die Durchsetzung der Schadenersatzforderung (Urk. 36 S. 45). Der Beschuldigte ist somit unter solidarischer Haftung mit dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ zu verpflichten, dem Privatkläger Schadenersatz für vorprozessuale Anwaltskosten von Fr. 6'000.– zu bezahlen.

6. Der Vollständigkeit halber ist an dieser Stelle zu bemerken, dass der Privatkläger nunmehr weder im ersten noch im vorliegenden zweiten Berufungsverfahren – anders als im Hauptverfahren (Urk. 18 S. 2) – eine Entschädigung persönlicher Aufwendungen (zufolge Lohnausfalles) geltend macht (vgl. Urk. 72 S. 7 und Urk. 119 S. 2).

7. Zusammenfassend ist somit Folgendes festzuhalten: Der Beschuldigte ist – unter solidarischer Haftung mit dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ – zu verpflichten, dem Privatkläger Schadenersatz für vorprozessuale Anwaltskosten von Fr. 6'000.– zu bezahlen. Das Schadenersatzbegehren des Privatklägers gemäss Rechtsbegehren Ziff. 1 (Urk. 119 S. 2) ist auf den Zivilweg zu verweisen.

Mit der Argumentation der Vorinstanz ist die Aufteilung im internen Verhältnis zwischen dem Beschuldigten (und Gehilfen) und dem Mitbeschuldigten (und Haupttäter) C.\_\_\_\_\_ betreffend den von ihnen zu bezahlenden Schadenersatz von Fr. 6'000.– zu übernehmen. Ein Grund in das von Art. 50 Abs. 2 OR vorgesehene vorinstanzliche Ermessen einzugreifen, ist nicht ersichtlich.

## **VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

1. Im aufgehobenen Entscheid der hiesigen Kammer vom 15. September 2015 wurden die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens auf die Gerichtskasse genommen, die Kosten des ersten Berufungsverfahrens wurden dem Privatkläger zu einem Zehntel auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen (Urk. 77 S. 55 und S. 57 f.).

## 2. Untersuchungs- und Hauptverfahren

2.1 Die Verteidigung rügte die von der Vorinstanz festgelegte Höhe der vorinstanzlichen Gerichtsgebühr von Fr. 15'000.-; diese sei massiv übersetzt, seien doch zwei Verfahren zusammen behandelt worden (Urk. 70 S. 19).

Entscheidet das erstinstanzliche Gericht materiell über die Anklage, beträgt die Gerichtsgebühr gestützt auf die Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG; LS 211.11) zwischen Fr. 750.- bis Fr. 45'000.-. In Ausnahmefällen kann die Gebühr um bis zu einen Drittel erhöht oder ermässigt werden. Die vorinstanzliche Gerichtsgebühr von Fr. 15'000.- erscheint im Vergleich zu anderen Strafprozessen ähnlicher Grösse tatsächlich als hoch. Der Verteidigung ist beizupflichten, dass das Verfahren gegen den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ sich auf weitestgehend denselben Lebensvorgang und identische Fakten stützt, was zur Folge hatte, dass gewisse Synergieeffekte entstanden. Die vorinstanzliche Gerichtsgebühr ist daher auf Fr. 12'000.- festzusetzen.

2.2 Gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO hat der Beschuldigte zufolge der bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheide und der heutigen Verurteilung die Kosten der Untersuchung sowie des erstinstanzlichen Verfahrens (mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung) vollumfänglich zu tragen. Dass er – nunmehr rechtskräftig – vom Vorwurf der Gehilfenschaft zum Betrug freigesprochen wurde, vermag eine teilweise Kostenübernahme durch den Staat nicht zu rechtfertigen, da auf jenen Vorwurf kein aussonderbarer Aufwand entfallen ist. Demgemäss ist die erstinstanzliche Kostenaufgabe an den Beschuldigten (Dispositiv-Ziff. 7) zu bestätigen.

2.3 Die Vorinstanz sprach dem Privatkläger eine Parteientschädigung von Fr. 10'000.- zuzüglich 8% MwSt. zu, wovon der Beschuldigte einen Drittel (und der Mitbeschuldigte C.\_\_\_\_\_ zwei Drittel) zu übernehmen hatte (Urk. 36 S. 49 ff. und S. 52). Im vorliegenden zweiten Berufungsverfahren verlangt der Privatkläger eine Parteientschädigung für das vorinstanzliche Verfahren von Fr. 16'000.- zuzüglich 8% MwSt. für das Verfahren gegen beide Beschuldigten (Urk. 119 S. 12). Mit Verweis auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz (Urk. 36 S. 49 ff.) ist



der Beschuldigte zu verpflichten, dem Privatkläger für die Untersuchung und das vorinstanzliche Verfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 10'000.– unter solidarischer Haftung mit dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ zu bezahlen.

### 3. Erstes Berufungsverfahren

3.1 Die Gerichtsgebühr für das erste Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 16 Abs. 1 GebV OG i.V.m § 14 Abs. 1 lit. b GebV OG – auch nach den bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheiden – auf Fr. 9'000.– festzusetzen.

3.2 Die Kosten des ersten Berufungsverfahrens sind den Parteien gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO – nach Obsiegen und Unterliegen – aufzuerlegen. Nach den bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheiden unterliegt der appellierende Beschuldigte mit seinen Anträgen (Freispruch vom Vorwurf der Gehilfenschaft zu qualifizierter ungetreuer Geschäftsbesorgung; Urk. 39 S. 2; Urk. 70 S. 1). Der Privatkläger und Anschlussappellant dringt mit seinen Anträgen im Zivilpunkt (vgl. Urk. 45; Urk. 72 S. 1 f.) – auch nach den bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheiden – nicht durch. Ebenso dringt die anschlussappellierende Staatsanwaltschaft mit ihrer Anschlussberufung im Hauptstandpunkt (Verurteilung des Beschuldigten wegen Gehilfenschaft zu Betrug) sowie betreffend Sanktion (Erhöhung der Freiheitsstrafe auf 13 Monate; Urk. 43; Urk. 71 S. 3) nicht durch. Es erscheint daher insgesamt angebracht, die Kosten des ersten Berufungsverfahrens dem Beschuldigten zu sechs Zehnteln und dem Privatkläger zu einem Zehntel aufzuerlegen und im Übrigen (drei Zehntel) auf die Gerichtskasse zu nehmen.

Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind im Umfang von sechs Zehnteln einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten in diesem Umfang gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten bleibt. Im Umfang von drei Zehnteln sind die Kosten der amtlichen Verteidigung definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen; im Umfang von einem Zehntel sind sie dem Privatkläger aufzuerlegen.

3.3 Für das zweitinstanzliche Verfahren verlangt der Privatkläger von beiden Beschuldigten eine Prozessentschädigung für einen Aufwand von 56 Stunden à

Fr. 320.–, was einen Betrag von Fr. 17'920.– (zuzüglich 8% MwSt.) ergibt (Urk. 119 S. 12). Der Privatkläger unterliegt im ersten Berufungsverfahren vollumfänglich. In Anwendung von Art. 428 Abs. 1 StPO ist ihm daher für das erste Berufungsverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen.

#### 4. Zweites Berufungsverfahren

4.1 Dass infolge der Rückweisung(en) durch das Bundesgericht ein zweites Berufungsverfahren durchgeführt werden musste, hat nicht der Beschuldigte zu vertreten. Demnach hat die Gerichtsgebühr für das zweite Berufungsverfahren ausser Ansatz zu fallen und sind dessen Kosten auf die Gerichtskasse zu nehmen.

4.2 Der amtliche Verteidiger des Beschuldigten macht für das zweite Berufungsverfahren Aufwendungen von 31 Stunden sowie Auslagen von Fr. 54.10 (beim Zusammenzählen der einzelnen Barauslagenpositionen ergibt sich Fr. 54.10 und nicht Fr. 52.50) geltend (Urk. 143). Diese sind ausgewiesen und erscheinen angemessen. Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ ist somit für das vorliegende zweite Berufungsverfahren mit Fr. 7'424.– zu entschädigen.

4.3 Dem Vertreter des Privatklägers sind im vorliegenden Rückweisungsverfahren Aufwendungen von 24 Stunden und 55 Minuten und Auslagen von Fr. 6.– angefallen bei einem Stundenansatz von Fr. 290.– (Urk. 140). Dem Privatkläger ist daher für das zweite Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 7'825.75 aus der Gerichtskasse zuzusprechen.

### **Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass der Beschluss der Kammer vom 15. September 2015 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Bülach, II. Abteilung, vom 18. September 2014 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

1. (...)

2. (...)

3. (...)
  4. Die mit Verfügung der Anklägerin vom 16. August 2013 beschlagnahmten Unterlagen (in den Kartonschachteln 1 bis 8, "Sicherstellungen", befindliche Bundesordner, Hängeregister und Plastiksäcke) werden nach Eintritt der Rechtskraft dem Beschuldigten herausgegeben.
  5. (...)
  6. (...)
  7. (...)
  8. Die amtliche Verteidigung wird mit Fr. 28'000.-, inkl. MwSt., entschädigt.
  9. (...)
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.
2. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung mit nachfolgendem Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist schuldig der Gehilfenschaft zu qualifizierter ungetreuer Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 3 StGB in Verbindung mit Art. 25 StGB und Art. 26 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 210 Tagessätzen zu Fr. 60.-, wovon ein Tagessatz als durch Untersuchungshaft geleistet gilt.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. a) Das Schadenersatzbegehren des Privatklägers B.\_\_\_\_\_ gemäss seinem Rechtsbegehren Ziffer 1 (Schaden aufgrund des Verhaltens des Beschuldigten) wird auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.

- b) Der Beschuldigte wird in solidarischer Haftung mit dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ (Prozess-Nr. SB160422) verpflichtet, dem Privatkläger B.\_\_\_\_\_ Schadenersatz von Fr. 6'000.– zuzüglich 5% Zins seit 5. Mai 2008 gemäss seinem Rechtsbegehren Ziffer 2 (vorprozessuale Anwaltskosten) zu bezahlen. Davon entfallen ein Drittel auf den Beschuldigten und zwei Drittel auf den Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_.
5. Die erstinstanzliche Gerichtsgebühr wird auf Fr. 12'000.– festgesetzt.
  6. Die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Dispositiv-Ziff. 7) wird bestätigt.
  7. Die Gerichtsgebühr für das erste Berufungsverfahren wird festgesetzt auf:  
Fr. 9'000.– ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 6'629.25 amtliche Verteidigung (RA X.\_\_\_\_\_).
  8. Die Kosten des ersten Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten zu sechs Zehnteln und dem Privatkläger zu einem Zehntel auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen.  
  
Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden zu sechs Zehnteln einstweilen auf die Gerichtskasse genommen, in welchem Umfang die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten bleibt. Im Umfang von drei Zehnteln werden die Kosten der amtlichen Verteidigung definitiv auf die Gerichtskasse genommen und im Umfang von einem Zehntel dem Privatkläger auferlegt.
  9. Die erstinstanzliche Verpflichtung des Beschuldigten, dem Privatkläger für die Untersuchung und das vorinstanzliche Verfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 10'000.– unter solidarischer Haftung mit dem Mitbeschuldigten C.\_\_\_\_\_ zu bezahlen (Dispositiv-Ziff. 9), wird bestätigt.
  10. Dem Privatkläger wird für das erste Berufungsverfahren keine Prozessentschädigung zugesprochen.

11. Die Gerichtsgebühr für das zweite Berufungsverfahren fällt ausser Ansatz.  
Die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 7'424.- amtliche Verteidigung (RA X.\_\_\_\_\_).
12. Die Kosten des zweiten Berufungsverfahrens, einschliesslich der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden auf die Gerichtskasse genommen.
13. Dem Privatkläger wird für anwaltliche Vertretung im zweiten Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 7'825.75 aus der Gerichtskasse zugesprochen.
14. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an
- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
  - die Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich
  - Rechtsanwalt lic. iur. Y.\_\_\_\_\_ im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers B.\_\_\_\_\_
- und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
- die Vorinstanz
  - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A
  - die KOST Zürich mittels Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials"
  - die Kasse des Bezirksgerichts Bülach betreffend Herausgabe beschlagnahmter Unterlagen (betreffend Dispositiv-Ziffer 4 des angefochtenen Urteils bzw. Beschlussdispositiv-Ziffer 1).
15. Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

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

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

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Strafkammer

Zürich, 4. Oktober 2017

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. iur. F. Bollinger

lic. iur. S. Maurer

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.