

# **ZH\_OBERGERICHT SB190071 vom 3. Oktober 2019**

ZH Obergericht, 2019-10-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB190071](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB190071)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB190071 du 3 octobre 2019

IT: ZH\_OBERGERICHT SB190071 del 3 ottobre 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Prozessverlauf

#### **E. 1.1**

Mit Urteil des Bezirksgerichtes Winterthur, Einzelgericht Strafsachen, vom 8. November 2018 wurde der Beschuldigte des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB schuldig gesprochen und mit einer Busse von Fr. 2'000.– bestraft (Urk. 36).

#### **E. 1.2**

Gegen dieses Urteil meldete die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (nachfolgend Staatsanwaltschaft) am 20. November 2018 rechtzeitig Berufung an (Urk. 29 und Urk. 30). Das begründete Urteil wurde den Parteien am 24. resp. 25. Januar 2019 zugestellt (Urk. 33/1-3). Die Berufungserklärung reichte die Staatsanwaltschaft am 6. Februar 2019 innert Frist ein (Urk. 38). Die Privatklägerin teilte mit Eingabe vom 28. Februar 2019 mit, dass auf eine Anschlussberufung verzichtet werde (Urk. 43 und Urk. 45). Der Beschuldigte hat ebenfalls (stillschweigend) auf Anschlussberufung verzichtet. Mit Eingabe vom 27. September 2019 ersuchte der Beschuldigte zufolge Auslandabwesenheit um Dispensation von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung, was von der Verfahrensleitung bewilligt wurde (Urk. 49). Am 3. Oktober 2019 fand sodann die Berufungsverhandlung – in Abwesenheit des Beschuldigten – statt. Erschienen waren der zuständige Staatsanwalt und der amtliche Verteidiger (Prot. II S. 4 ff.). Das Verfahren ist spruchreif.

### **E. 2**

Berufungserklärung

#### **E. 2.1**

In der Berufungsschrift ist anzugeben, welche Abänderungen des erstinstanzlichen Urteils verlangt werden (Art. 399 Abs. 3 lit. b StPO). Gemäss Art. 402 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung.

#### **E. 2.2**

Mit Berufungserklärung vom 6. Februar 2019 teilte die Staatsanwaltschaft mit, dass die Berufung nicht beschränkt werde (Urk. 38). Somit ist kein Teil des erstinstanzlichen Urteils in Rechtskraft erwachsen.

- 5 -

### **E. 3**

Sachverhalt

### **E. 3.1**

Die Tatvorwürfe ergeben sich aus der Anklageschrift vom 24. Juli 2018. Zusammengefasst wird dem Beschuldigten vorgeworfen, in den Monaten Februar und März 2017 im Formular „Angaben der versicherten Person“ falsche resp. un- vollständige Angaben gemacht und dadurch zu viel bezahlte Arbeitslosengelder in Höhe von insgesamt Fr. 5'334.55 erwirkt zu haben, die ihm bei korrekter Angabe seiner Einkommensverhältnisse nicht zugestanden hätten, was er gewusst und auch gewollt, zumindest aber in Kauf genommen habe (Urk. 20).

### **E. 3.2**

Der Beschuldigte hat den ihm in der Anklageschrift vorgeworfenen Sach- verhalt sowohl in der Untersuchung (Urk. 2 S. 1 f.; Urk. 3 S. 2 ff.) als auch vor dem erstinstanzlichen Gericht (Prot. I S. 7 f.) eingestanden. Sein Geständnis stimmt mit dem übrigen Untersuchungsergebnis überein, womit der Anklagesach- verhalt rechtsgenügend erstellt ist.

## **E. 4**

Rechtliche Würdigung

### **E. 4.1**

Die Vorinstanz würdigte das Verhalten des Beschuldigten in rechtlicher Hinsicht – in Übereinstimmung mit dem Verteidiger – als unrechtmässigen Bezug von Leistungen einer Sozialversicherung im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB (leichter Fall). Die Staatsanwaltschaft qualifiziert demgegenüber das Verhalten des Beschuldigten als unrechtmässigen Bezug von Leistungen einer Sozialver- sicherung im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB und möchte berufsungsweise einen entsprechenden Schuldspruch erreichen.

### **E. 4.2**

Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe wird nach Art. 148a StGB bestraft, wer jemanden durch unwahre oder unvollständige Angaben, durch Verschweigen von Tatsachen oder in anderer Weise irreführt oder in einem Irrtum bestärkt, sodass er oder ein anderer Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe bezieht, die ihm oder dem andern nicht zustehen (Art. 148a Abs. 1 StGB). In leichten Fällen ist die Strafe Busse (Art. 148a Abs. 2 StGB).

### **E. 4.3**

Gemäss erstelltem Sachverhalt hat der Beschuldigte unwahre resp. unvoll- ständige Angaben gemacht, da er von ihm generiertes Einkommen und die ent-

- 6 - sprechende Anstellung gegenüber der Arbeitslosenkasse verschwiegen hatte. Dadurch erwirkte er die Auszahlung von Arbeitslosengeldern in der Höhe von ins- gesamt Fr. 5'334.55, die ihm bei korrekten Angaben nicht zugestanden hätten. Der objektive Tatbestand von Art. 148a StGB ist erfüllt. Sodann wusste der Be- schuldigte, dass er seine Einnahmen gegenüber der Arbeitslosenkasse hätte an- geben müssen, diese Angaben Einfluss auf die Ausrichtung der Arbeitslosen- gelder hatten, und er aufgrund seiner unvollständigen Angaben höhere Arbeits- losentaggelder ausbezahlt erhält, als ihm zustehen (Urk. 2 S. 2; Urk. 3 S. 2 f.). Auch der subjektive Tatbestand von Art. 148a StGB ist erfüllt.

### **E. 4.4**

Zu prüfen bleibt, ob ein leichter Fall gemäss Art. 148a Abs. 2 StGB vorliegt.

#### **E. 4.4.1**

Gesetzlich wurde nicht geregelt, wann ein leichter Fall vorliegt. Die Botschaft führt hierzu aus, dass gerade mit Blick auf das geschützte Rechtsgut des Vermögens ein leichter Fall vor allem da gegeben sein werde, wo sich die Tat auf eine Sozialleistung von einem geringen Betrag beziehe. Hierin bestehe eine Übereinstimmung mit Art. 172ter StGB, der geringfügige Vermögensdelikte zu Antragsdelikten erkläre und ebenfalls lediglich Busse androhe. Im Übrigen seien sämtliche Elemente zu beachten, welche das Verschulden des Täters herabsetzen können. So könne ein leichter Fall gegeben sein, wenn das Verhalten des Täters nur eine geringe kriminelle Energie offenbare oder die Beweggründe und Ziele des Täters nachvollziehbar seien. Wo die Grenze zwischen einem Fall nach Absatz 1 und einem leichten Fall nach Absatz 2 verlaufe, werde durch die Gerichtspraxis zu entscheiden sein (Botschaft zur Änderung des Strafgesetzbuchs und des Militärstrafgesetzes vom 26. Juni 2013, BBl 2013 5975 ff., S. 6039, nachfolgend Botschaft).

#### **E. 4.4.2**

Soweit ersichtlich hat das Bundesgericht bis heute zu dieser Frage noch keine Stellung genommen. Sodann ist auch keine Entscheidung einer oberen kantonalen Instanz bekannt.

#### **E. 4.4.3**

Kriterium für den leichten Fall ist mit Blick auf das geschützte Rechtsgut des Vermögens zunächst der Deliktobetrag (vgl. Botschaft, a.a.O.; BSK StGB II-JENAL, 4. Aufl. 2019, Art. 148a N 21). Ist dieser gering, liegt ein leichter Fall vor.

- 7 - Die Grenze von Fr. 300.–, die von der Rechtsprechung im Rahmen von Art. 172ter entwickelt wurde, wird in diesem Zusammenhang von der Lehre indessen einheitlich als zu tief angesehen (vgl. BSK StGB II-JENAL, a.a.O., Art. 148a N 21 m.w.H.).

#### **E. 4.4.4**

Nach den Empfehlungen der Schweizerischen Staatsanwälte-Konferenz soll von einem leichten Fall ausgegangen werden, wenn die von einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe deliktisch erwirkten Leistungen oder Gegenleistungen den Betrag von Fr. 3'000.– nicht übersteigen (Empfehlungen des Vorstandes der SSK betreffend die Ausschaffung verurteilter Ausländerinnen und Ausländer [Art. 66a bis 66d StGB] vom 24. November 2016, Ziffer 4).

#### **E. 4.4.5**

Mit der Schweizerischen Staatsanwälte-Konferenz kann davon ausgegangen werden, dass bei einem Betrag bis Fr. 3'000.– in der Regel ohne weiteres von einem leichten Fall ausgegangen werden kann. Dies schliesst jedoch nicht aus, dass je nach den Umständen auch bei einem Fr. 3'000.– übersteigenden Betrag ein leichter Fall vorliegen kann. So führt die Botschaft unmissverständlich aus, dass weiter – nebst dem Betrag – sämtliche Elemente zu beachten seien, die das Verschulden des Täters herabsetzen können. So könne ein leichter Fall gegeben sein, wenn das Verhalten des Täters nur eine geringe kriminelle Energie offenbare oder die Beweggründe und Ziele des Täters nachvollziehbar seien (Botschaft, a.a.O., S. 6039). Diese Ausführungen der Botschaft können nur so verstanden werden, dass diese Gegebenheiten nicht zusätzlich zu einem geringen Betrag treten müssen, sondern weitere Umstände dazu führen können, dass auch bei einer höheren

Deliktsumme unter Umständen von einem leichten Fall ausgegangen werden kann. Das alleinige, schematische Abstellen auf einen maximalen Betrag widerspricht somit der Intention des Gesetzgebers. Dies wird grossmehrheitlich auch von der Lehre so gesehen (BSK StGB II-JENAL, a.a.O., Art. 148a N 22; FIOLKA/VETTERLI, Die Landesverweisung nach Art. 66a StGB, in: Plädoyer 5/2016, S. 82 ff., S. 94 f.; DONATSCH, Orell Füssli Kommentar [Navigator.ch], StGB/JStG Kommentar, 20. Aufl. 2018, Art. 148a StGB N 10; BURCK-HARDT/SCHULTZE, Schweizerisches Strafgesetzbuch, DIKE-Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 148a StGB, N 7).

- 8 -

#### **E. 4.4.6**

Nebst dem Betrag der bezogenen Leistungen müssen als weitere Kriterien die Dauer der unrechtmässig bezogenen Leistungen und das Verschulden miteinbezogen werden. JENAL plädiert dafür, dass Art. 148a Abs. 2 StGB weit auszulegen sei. Da die Anwendung von Art. 148a Abs. 1 StGB schwerwiegende Konsequenzen habe (obligatorische Landesverweisung), sei auch der von der SSK empfohlene Betrag von Fr. 3'000.– noch zu tief angesetzt. Die ausbezahlten Beträge würden oft hoch sein, auch wenn zu Beginn ein Delikt mit nur geringer krimineller Energie stehe. Er ist deshalb der Ansicht, dass auch Fälle, in denen bis zu Fr. 30'000.– ausbezahlt werden, je nach den Umständen noch gering resp. leichte Fälle im Sinne von Abs. 2 sein können (JENAL, in: Jusletter v. 6. März 2017, S. 14 f.; BSK StGB II-JENAL, a.a.O., Art. 148a StGB N 21). Mit gleicher Begründung vertreten FIOLKA/VETTERLI die Meinung, dass auch bei einem Betrag von Fr. 10'000.– bis Fr. 15'000.– je nach den Umständen noch ein leichter Fall gegeben sein könne (FIOLKA/VETTERLI, a.a.O., S. 94).

#### **E. 4.4.7**

RASELLI vertritt die Ansicht, dass mit Blick auf die äusserst gravierende Konsequenz der obligatorischen Landesverweisung der Grenzbetrag im Hinblick darauf, dass es sich bei den meisten Katalogdelikten im Gegensatz zum Vergehen des Sozialmissbrauchs um Verbrechen handle, hoch angesetzt werden solle. Während es sich bei den im Katalog figurierenden Delikten vorwiegend um Gewaltdelikte handle, umfasse der Tatbestand des Sozialmissbrauchs auch blosses Verschweigen von Tatsachen, mithin passives, nicht von eigentlicher krimineller Energie zeugendes Verhalten (RASELLI, in: Sicherheit & Recht 3/2017, Obligatorische Landesverweisung und Härtefallklausel im Ausführungsgesetz zur Ausschaffungsinitiative, S. 141 ff., S. 151).

#### **E. 4.4.8**

Die Höhe der unrechtmässig bezogenen Leistungen stellt nach einhelliger Meinung in der Lehre zurecht zwar durchaus ein wesentliches Element für die Beurteilung dar, ob ein leichter Fall vorliegt. Weiter ist aber auch der Ansicht der Lehre zu folgen, dass die Höhe der unrechtmässig bezogenen Leistungen allein nicht ausschlaggebend sein kann, sondern die weiteren Umstände der Tat zu berücksichtigen sind. Es scheint daher für die Frage des leichten Falls – entgegen der Ansicht der Staatsanwaltschaft (Urk. 52 S. 2 f.) – als sachgerecht, auf das ge-

- 9 - samte objektive und subjektive Tatverschulden abzustellen. So ist bei Vermögensdelikten bei der Beurteilung des objektiven Tatverschuldens des Täters nach herrschender Rechtsprechung die Höhe der deliktisch erlangten Vorteile neben den

weiteren Umständen, wie z.B. der Dauer etc., nur ein, wenn auch wesentliches Element. Sodann sind im Rahmen des subjektiven Tatverschuldens weitere, beim Täter liegende Umstände zu berücksichtigen. Dabei können jedoch das Nachtatverhalten des Täters, die Wirkung der Strafe auf den Täter und die Konsequenzen, die eine Landesverweisung für den Täter hätte, nicht von Bedeutung sein. Hierbei handelt es sich um Elemente, die nicht das Tatverschulden zu relativieren, aber allenfalls die Bestrafung des Täters zu beeinflussen vermögen. Sie haben deshalb bei der Beantwortung der Frage, ob ein leichter Fall vorliegt, ausser acht zu bleiben.

#### **E. 4.4.9**

Jedoch ist das Element der – wenn kein leichter Fall vorliegt – drohenden Landesverweisung insoweit einzubeziehen, dass aufgrund der äusserst gravierenden Konsequenz der obligatorischen Landesverweisung und im Hinblick darauf, dass es sich bei den meisten Katalogdelikten, die zu einer obligatorischen Landesverweisung führen, im Gegensatz zum Vergehen des Sozialmissbrauchs um Verbrechen handelt (vgl. RASELLI, a.a.O., S. 151), ein leichter Fall im Sinne von Abs. 2 nicht nur bei sehr leichtem Tatverschulden, sondern auch bei einem noch leichten Verschulden noch gegeben ist, was – soweit zum Einwand der Staatsanwaltschaft (Urk. 52 S. 2/3) – selbstverständlich unabhängig von der Nationalität des Beschuldigten gilt.

#### **E. 4.5**

Nachfolgend ist somit gestützt auf obige Überlegungen zu prüfen, ob das Tatverschulden des Beschuldigten als noch leicht beurteilt werden kann und damit ein leichter Fall vorliegt.

##### **E. 4.5.1**

Der Beschuldigte hat durch sein unrechtmässiges Handeln einen Vermögensvorteil von Fr. 5'334.55 erwirkt. Auch wenn dieser Betrag nicht mehr als geringfügig bezeichnet werden kann, handelt es sich immer noch um einen verhältnismässig tiefen Betrag. Wie in der Lehre zutreffend ausgeführt wird, können im Bereich der Sozialversicherungen durch unrichtige oder unvollständige Angaben ziemlich schnell sehr hohe Beträge erwirkt werden (vgl. JENAL und FIOLKA/

- 10 - VETTERLI, a.a.O.). Das Mittel der Tatbegehung war eine Unterlassung. Dabei ist weiter zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte keiner Schwarzarbeit, sondern einer ordentlichen Arbeitstätigkeit nachging, und er keine Anstrengungen unternommen hatte, seine falschen Angaben zu vertuschen. Es ist daher von einer sehr geringen kriminellen Energie auszugehen. Sodann umfasste der Bezug nur eine sehr kurze Zeitspanne von zwei Monaten (Februar und März 2017). Im April 2017 gab der Beschuldigte die Arbeitstätigkeit wahrheitsgemäss an (Urk. 15/14). Insgesamt erscheint das objektive Tatverschulden als noch leicht.

##### **E. 4.5.2**

Hinsichtlich der subjektiven Tatschwere ist zu beachten, dass der Beschuldigte mit direktem Vorsatz handelte. Weiter ist jedoch auch zu berücksichtigen, dass sich der Beschuldigte in einer finanziellen und emotionalen Not befand. Er hatte Alimentenschulden von über Fr. 30'000.–, viele offenen Rechnungen und ein hängiges Betreibungsverfahren. Seine Ex-Frau setzte ihn sodann bezüglich der Alimente unter Druck. Er dürfe seine damals 6-jährige Tochter nur sehen, wenn er die Alimente bezahle (Urk. 2 S. 2 f.; Urk. 3 S. 2 f., S.

5; Prot. I S. 8 f.). Auch wenn der Standpunkt der Ex-Frau rechtlich nicht zutreffend ist, ist es eine notorische Tatsache, dass das Gelingen des Besuchsrechts insbesondere bei jüngeren Kindern massgeblich von der Einstellung des obhutsinnehabenden Elternteils abhängt und Besuchsrechte in der Regel nicht zwangsweise durch- gesetzt werden können. Der Beschuldigte war damit durchaus vom Wohlwollen seiner Ex-Frau abhängig, um den Kontakt zu seiner Tochter aufrecht erhalten zu können. Es ist deshalb nachvollziehbar, dass er sich bei dieser Ausgangslage da- zu entschieden hat, der Alimentenzahlung subjektiv eine derartige Gewichtung zuzumessen, die ihn schliesslich dazu verleitet hat, zwei Monate lang der Arbeits- losenkasse seine Erwerbseinkünfte nicht anzugeben. Sodann trug der Beschul- digte mit seinen wahrheitsgemässen Angaben im April 2017 dazu bei, dass die nicht angegebene Erwerbstätigkeit in den beiden Monaten zuvor überhaupt auf- gedeckt werden konnte.

### **E. 4.5.3**

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass das subjektive Tatver- schulden das objektive Tatverschulden leicht zu relativieren vermag und das Tat- verschulden des Beschuldigten insgesamt leicht wiegt. Aufgrund des leichten

- 11 - Verschuldens ist das Verhalten des Beschuldigten als leichter Fall im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB zu qualifizieren. Dementsprechend ist der Beschuldigte des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB schuldig zu sprechen.

## **E. 5**

Strafzumessung

### **E. 5.1**

Wer sich des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialver- sicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB schuldig macht, ist mit Busse zu bestrafen.

#### **E. 5.1.1**

Der Beschuldigte hat die zu beurteilende Straftat vor Inkrafttreten der seit 1. Januar 2018 geltenden neuen Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Straf- gesetzbuches (Änderung des Sanktionsrechts; AS 2016 1249) begangen. Hin- sichtlich der Busse blieb das Sanktionsrecht jedoch unverändert.

#### **E. 5.1.2**

Bestimmt es das Gesetz nicht anders, so beträgt die Maximalhöhe der Busse Fr. 10'000.– (Art. 106 Abs. 1 StGB).

#### **E. 5.1.3**

Für die Berechnung der Höhe der Busse kommt es auf das Verschulden und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten an (Art. 106 Abs. 3 StGB). Zu den persönlichen Verhältnissen zählen namentlich sein Einkommen und sein Vermögen, sein Familienstand und seine Familienpflichten, sein Beruf und Er- werb, sein Alter und seine Gesundheit. Damit wird nicht von der allgemeinen Strafzumessungsregel des Art. 47 StGB abgewichen, sondern diese wird im Hin- blick auf die Besonderheiten der Busse verdeutlicht. Es soll vermieden werden, dass die Busse den wirtschaftlich Schwachen härter trifft als den wirtschaftlich Starken (MATHYS, Leitfaden Strafzumessung, 2. Aufl. 2019, N 458).

#### **E. 5.1.4**

Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB). Für die Zumessung der Strafe ist zwischen der Tat- und der Täterkomponente zu unterscheiden. Bei der Tatkom-

- 12 - ponente ist als Ausgangspunkt die objektive Schwere der Delikte festzulegen und zu bewerten. Dabei ist anhand des Ausmasses des Erfolgs sowie auf Grund der Art und Weise des Vorgehens zu beurteilen, wie stark das strafrechtlich geschützte Rechtsgut beeinträchtigt worden ist. Ebenfalls von Bedeutung sind die kriminelle Energie, der Tatbeitrag bei Tatausführung durch mehrere Täter sowie ein allfälliger Versuch. Hinsichtlich des subjektiven Verschuldens sind insbesondere das Motiv, die Beweggründe, die Willensrichtung sowie das Mass an Entscheidungsfreiheit des Täters zu beurteilen. Die Täterkomponente umfasst die persönlichen Verhältnisse, das Vorleben, insbesondere frühere Strafen oder Wohlverhalten, und das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren, insbesondere gezeigte Reue und Einsicht oder ein abgelegtes Geständnis (HEIMGARTNER, in: OFK - StGB Kommentar, 20. Aufl. 2018, Art. 47 N 5 ff.).

#### **E. 5.2**

Verschulden

##### **E. 5.2.1**

Es kann auf die Ausführungen in Ziffer 4.5.1. ff. verwiesen werden. Der Beschuldigte hat durch sein unrechtmässiges Handeln einen Vermögensvorteil von Fr. 5'334.55 erwirkt. Innerhalb des leichten Falls ist dies als eher hoher Betrag anzuschauen. Das Mittel der Tatbegehung war eine Unterlassung. Dabei ist weiter zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte keiner Schwarzarbeit sondern einer ordentlichen Arbeitstätigkeit nachging, und er keine Anstrengungen unternommen hatte, seine falschen Angaben zu vertuschen. Es ist daher von einer sehr geringen kriminellen Energie auszugehen. Sodann umfasste der Bezug nur eine sehr kurze Zeitspanne von zwei Monaten (Februar und März 2017). Im April 2017 gab der Beschuldigte die Arbeitstätigkeit wahrheitsgemäss an (Urk. 15/14). Innerhalb des leichten Falls erscheint das objektive Tatverschulden in Würdigung der aufgezeigten Tatumstände gleichwohl als recht schwer.

##### **E. 5.2.2**

Das subjektive Tatverschulden (vgl. Ziffer 4.5.2.) vermag das recht schwere objektive Tatverschulden leicht zu relativieren, womit das Tatverschulden des Beschuldigten insgesamt erheblich wiegt.

##### **E. 5.2.3**

Die Einsatzstrafe ist damit bei Fr. 5'000.– anzusetzen. Nicht schlüssig ist in diesem Zusammenhang, weshalb die Vorinstanz bei einem von ihr als

- 13 - recht schwer bezeichneten Gesamttatverschulden die Einsatzstrafe auf lediglich Fr. 2'000.– und somit im untersten Drittel ansetzte (vgl. Urk. 36 S. 10).

#### **E. 5.3**

Täterkomponenten

### **E. 5.3.1**

Zum Vorleben und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten kann auf die Untersuchungsakten (Urk. 2 S. 3 und Urk. 3 S. 6 ff.) sowie seine Ausführungen zu seiner Person vor Vorinstanz (Prot. I S. 10 ff.) verwiesen werden. Davon ist weiterhin auszugehen, da heute nichts anderes ausgeführt und seitens der Verteidigung die Bestätigung des angefochtenen Urteils beantragt wurde. Hinsichtlich der persönlichen Verhältnisse ist somit zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte geschieden ist und eine fast neunjährige Tochter hat (Prot. I S. 13), für die er Alimente in Höhe von Fr. 1'600.– pro Monat bezahlen muss (Prot. I S. 14). Der Beschuldigte war im Zeitpunkt des vorinstanzlichen Urteils als Temporärmitarbeiter auf dem Bau als Schaler tätig und erzielte ein Einkommen in Höhe von ca. Fr. 4'400.– bis Fr. 4'500.– pro Monat (Prot. I S. 12). Der Beschuldigte hat Alimentenschulden in Höhe von Fr. 35'000.– (Prot. I S. 14) sowie weitere Schulden in Höhe von Fr. 5'000.– (Prot. I S. 15).

### **E. 5.3.2**

Leicht straf erhöhend ist die nicht einschlägige Vorstrafe (Urk. 48) wegen Führens eines Motorfahrzeuges ohne erforderlichen Führerausweis, Fahrens ohne Haftpflichtversicherung sowie Verletzung der Verkehrsregeln (Bestrafung mit einer bedingten Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu Fr. 70.– sowie einer Busse von Fr. 300.–) zu berücksichtigen.

### **E. 5.3.3**

Erheblich strafmindernd ist sodann das Geständnis und die Reue des Beschuldigten zu gewichten.

### **E. 5.3.4**

Eine besondere Strafempfindlichkeit, die zu berücksichtigen wäre, ist nicht ersichtlich.

### **E. 5.3.5**

Nach Berücksichtigung der Täterkomponenten rechtfertigt es sich, die Ein-satzstrafe erheblich zu reduzieren. Damit ist die Busse auf Fr. 3'000.– festzu- setzen.

- 14 -

## **E. 5.4**

Vollzug und Ersatzfreiheitsstrafe

### **E. 5.4.1**

Die Busse ist zu vollziehen (Art. 106 Abs. 5 i.V.m. Art. 35 Abs. 1 StGB).

### **E. 5.4.2**

Die Ersatzfreiheitsstrafe für den Fall, dass die Busse schuldhaft nicht be- zahlt wird (Art. 106 Abs. 2 StGB), ist auf 30 Tage festzusetzen.

## **E. 6**

Widerruf

### **E. 6.1**

Der Beschuldigte wurde mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Winterthur/ Unterland vom 3. März 2015 zu einer bedingten Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu je Fr. 70.– verurteilt. Die

Probezeit wurde auf 2 Jahre festgesetzt (Urk. 6).

### **E. 6.2**

Begeht der Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen und ist deshalb zu erwarten, dass er weitere Straftaten verüben wird, so widerruft das Gericht die bedingte Strafe oder den bedingten Teil der Strafe (Art. 46 Abs. 1 StGB). Erneute Straffälligkeit im Sinne von Art. 46 StGB ist somit gegeben, wenn der Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen verübt. Eine Übertretung reicht nicht aus (BSK StGB I-SCHNEIDER/GARRÉ, 4. Aufl. 2019, Art. 46 N 19 und N 24).

### **E. 6.3**

Wer sich des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB schuldig macht, ist mit Busse zu bestrafen. Taten, die mit Busse bedroht sind, sind Übertretungen (Art. 103 StGB). Demnach kann die mit Strafbefehl vom 3. März 2015 bedingt ausgesprochene Geldstrafe nicht widerrufen und auch die Probezeit nicht verlängert werden, worauf auch die Staatsanwaltschaft zurecht hinwies (Urk. 52 S. 4).

### **E. 7**

Landesverweisung Nachdem sich der Beschuldigte nur einer Übertretung schuldig gemacht hat, ist eine Landesverweisung nicht möglich (Art. 66abis StGB).

### **E. 8**

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.

- 17 - Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes. Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 3. Oktober 2019 Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. M. Langmeier lic. iur. S. Maurer

### **E. 8.1**

Der Beschuldigte ist schuldig zu sprechen. Demnach ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv zu bestätigen. Die Kosten der Unter-

- 15 - suchung und des erstinstanzlichen Verfahrens sind dem Beschuldigten aufzuerlegen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung für die Untersuchung und das erstinstanzliche Verfahren sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 426 Abs. 1 StPO). Vorbehalten bleibt eine Rückforderung nach Art. 135 Abs. 4 StPO.

### **E. 8.2**

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Staatsanwaltschaft unterliegt mit ihrer Berufung praktisch vollumfänglich und insbesondere im Schuldpunkt (vgl. Prot. II S. 7). Daher rechtfertigt es sich, die Kosten des Berufungsverfahrens, einschliesslich der Kosten der amtlichen Verteidigung, vollumfänglich auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

### E. 8.3

Der amtliche Verteidiger des Beschuldigten reichte für das Berufungsverfahren eine Honorarnote über Aufwendungen von 9.5 Stunden ein (Urk. 51). Die heutige Berufungsverhandlung dauerte rund eine halbe Stunde und damit etwa 1 ½ Stunden weniger lang, als der Verteidiger schätzte. Im Gegenzug ist ihm für die Prüfung des Berufungsurteils und dessen Besprechung mit dem Klienten eine halbe Stunde mehr als von ihm geschätzt zuzugestehen. Entsprechend ist der amtliche Verteidiger mit pauschal Fr. 2'000.– (inkl. Auslagen und MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist schuldig des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB. 2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Busse von Fr. 3'000.–. 3. Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 30 Tagen. 4. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Dispositiv-Ziff. 5 und 6) wird bestätigt.

- 16 - 5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 2'000.– amtliche Verteidigung. 6. Die Kosten des Berufungsverfahrens, einschliesslich derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden auf die Gerichtskasse genommen. 7. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland – die Privatklägerin Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich – das Migrationsamt des Kantons Zürich sowie in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland – die Privatklägerin Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – das Migrationsamt des Kantons Zürich. – die Koordinationsstelle VOSTRA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d VOSTRA mittels Kopie von Urk. 40

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