

ZH_OBERGERICHT SB210173 vom 7. Januar 2022

ZH Obergericht, 2022-01-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB210173

FR: ZH_OBERGERICHT SB210173 du 7 janvier 2022

IT: ZH_OBERGERICHT SB210173 del 7 gennaio 2022

Erwägungen

E. 26

Januar 2021 wurde der Beschuldigte im Sinne des eingangs wiedergegebenen Urteilsdispositivs schuldig gesprochen und bestraft (Urk. 34 S. 44 ff.). Gegen den gleichentags mündlich eröffneten Entscheid (Prot. I S. 23 ff.) liess der Beschuldigte noch anlässlich der Hauptverhandlung Berufung anmelden (Prot. I S. 26). Am 8. März 2021 versandte die Vorinstanz das begründete Urteil an die Parteien. Es ging diesen am 8. März 2021 (Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl [nachfolgend Staatsanwaltschaft]) respektive am 9. März 2021 (Beschuldigter und Privatklägerinnen) zu (Urk. 33/1-4). Der Beschuldigte liess der erkennenden Kammer seine schriftliche Berufungserklärung unter Einhaltung der zwanzigtägigen Frist gemäss Art. 399 Abs. 3 StPO mit Eingabe vom 29. März 2021 einreichen (Urk. 36). 1.3. Mit Präsidialverfügung vom 6. April 2021 wurde den Privatklägerinnen und der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um Anschlussberufung zu erklären oder begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen. Gleichzeitig wurde der Beschuldigte aufgefordert, ein beiliegendes Datenerfassungsblatt auszufüllen und diverse Unterlagen betreffend seine finanziellen Verhältnisse einzureichen

- 5 - (Urk. 37). Die Staatsanwaltschaft erhob mit Eingabe vom 29. April 2021 fristgerecht (vgl. Urk. 38/4) Anschlussberufung (Urk. 40). Die Privatklägerinnen liessen sich innert Frist nicht verlauten (vgl. Urk. 38/2-3). Mit Präsidialverfügung vom 11. Mai 2021 wurde der Staatsanwaltschaft sodann Frist zur Verdeutlichung ihrer Anschlussberufung angesetzt (Urk. 41). Die präzisierete Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft datiert vom 13. Mai 2021 (Urk. 43) und wurde den übrigen Parteien unter dem Datum vom 21. Mai 2021 zugestellt (Urk. 44). Mit Eingabe vom 4. Juni 2021 teilte die Verteidigung schliesslich mit, dass infolge gescheiterter Kontaktversuche zum Beschuldigten trotz zweifach erstreckter Frist (vgl. Urk. 39, 46) keine Unterlagen zu dessen finanziellen Verhältnissen eingereicht werden könnten, der Beschuldigte jedoch als mittellos gelte (Urk. 47). Mit Eingabe vom 6. Januar 2022 zog der leitende Staatsanwalt lic. iur. Kloiber die namens der Staatsanwaltschaft angemeldete Anschlussberufung zurück, beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils und ersuchte um Dispensation von der Berufungsverhandlung. Letzteres wurde gleichentags bewilligt (Urk. 52). 1.4. Zur heutigen Berufungsverhandlung erschienen der Beschuldigte in Begleitung seiner amtlichen Verteidigung Rechtsanwältin lic. iur. X._____. Anlässlich derselben stellte die Verteidigung die eingangs wiedergegebenen Anträge (Prot. II S. 5). II. Prozessuales 1. Vorab ist mittels Beschluss vom Rückzug der Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft Vormerk zu nehmen. Auf Vorbringen der Verteidigung hinsichtlich der Anschlussberufung ist folglich nicht weiter einzugehen (vgl. Prot. II S. 7; Urk. 53). 2. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Die Berufung des

Beschuldigten richtet sich gegen die Dispositivziffer 5 (Landesverweisung) des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 36 S 1; Urk. 55 S. 1). Im Übrigen wurde das vo-

- 6 - rinstanzliche Urteil nicht angefochten. Damit ist das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 26. Januar 2021 hinsichtlich der Dispositivziffern 1 (Schuldpunkt), 2 (Strafe), 3 (Vollzug), 4 (Verlängerung Probezeit), 6 (Verzicht Ausschreibung der Landesverweisung im SIS), 7 und 8 (Zivilansprüche) sowie 9 bis 12 (Kosten- und Entschädigungsdispositiv) in Rechtskraft erwachsen, was ebenfalls vorab mittels Beschluss festzustellen ist. III. Landesverweisung 1. Der Beschuldigte wird wegen unrechtmässigen Bezugs von Leistungen der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB sowie der mehrfachen Beschimpfung im Sinne von Art. 177 Abs. 1 StGB schuldig gesprochen, wobei Letzteres für die Frage der Landesverweisung vernachlässigbar ist. Durch den unrechtmässigen Bezug von Leistungen der Sozialhilfe hat er eine Katalogtat nach Art. 66a Abs. 1 lit. e StGB begangen und ist daher grundsätzlich obligatorisch für 5 bis 15 Jahre des Landes zu verweisen. Das Gericht kann ausnahmsweise von einer Landesverweisung absehen, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen (Art. 66a Abs. 2 StGB). Die Härtefallklausel ist restriktiv anzuwenden (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; BGE 144 IV 332 E. 3.3.1; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 6B_1102/2020 vom 20. Mai 2021 E. 3.1). Ein Härtefall lässt sich bei einem Eingriff von einer gewissen Tragweite in den Anspruch des Ausländers auf das in Art. 13 BV bzw. Art. 8 EMRK gewährleistete Privat- und Familienleben annehmen. Unter dem Titel der Achtung des Privatlebens im Sinne von Art. 8 Ziff. 1 EMRK genügen selbst eine lange Anwesenheit und die damit verbundene normale Integration nicht; erforderlich sind besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur (BGE 144 II 1 E. 6.1; Urteile des Bundesgerichts 6B_186/2020 vom 6. Mai 2020 E. 2.3.2; 6B_1314/2019 vom 9. März 2020 E. 2.3.6; 6B_1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.5.2). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann bei einer Härtefallprüfung nicht schematisch ab einer gewissen Aufenthaltsdauer eine Verwurzelung in der Schweiz angenommen wer-

- 7 - den. Spielt sich das gesellschaftliche Leben einer ausländischen Person primär mit Angehörigen des eigenen Landes ab, spricht dies eher gegen die Annahme einer hinreichenden Integration. Die Anwendung von starren Altersvorgaben sowie die automatische Annahme eines Härtefalls ab einer bestimmten Anwesenheitsdauer findet keine Stütze im Gesetz (BGE 146 IV 105 E. 3.4.4 mit Hinweisen). Das durch Art. 13 BV bzw. Art. 8 EMRK geschützte Recht auf Achtung des Familienlebens ist berührt, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andersorts zu pflegen. Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, d.h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern. Andere familiäre Verhältnisse fallen in den Schutzbereich von Art. 8 EMRK, sofern eine genügend nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung besteht. Hinweise für solche Beziehungen sind das Zusammenleben in einem gemeinsamen Haushalt, eine finanzielle Abhängigkeit, speziell enge familiäre Bindungen, regelmässige Kontakte oder die Übernahme von Verantwortung für eine andere Person. Soweit nicht besondere

Umstände vorliegen, können sich Konkubinatspaare nicht auf Art. 8 EMRK berufen; vorausgesetzt ist eine echte und eheähnliche Gemeinschaft (Urteil des Bundesgerichts 6B_177/2020 vom 2. Juli 2020 E. 2.4.3 mit Hinweisen). 2.1. Aus den Akten und den Befragungen des Beschuldigten bei der Polizei und der Staatsanwaltschaft sowie vor erster und zweiter Instanz ergibt sich Folgendes zu den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten (vgl. Urk. D1/3/1 f.; Urk. D1/3/4; Prot. I S. 7 ff.; Prot. II. S. 8 ff.): Der heute 52-jährige Beschuldigte kam im Jahr 2003 im Alter von 34 Jahren in die Schweiz und lebt inzwischen seit 18 Jahren hierzulande. Er verfügt in der Schweiz über eine Niederlassungsbewilligung C. Zu seinem Lebenslauf führt der Beschuldigte aus, dass er und seine Eltern aus dem Kongo stammen und er zeitweise in Luanda, Angola, aufgewachsen sei, wo er auch einige Jahre die Schule besucht habe. Anschliessend habe er im Alter von ungefähr 20 Jahren oder 25 Jahren für ein Journalismus-Unternehmen gearbeitet, wobei er jedoch politische Probleme bekommen habe. Weil er Sachen

- 8 - gegen die damalige Regierung von Angola geschrieben habe, habe er im Jahr 2003 schliesslich aus Angola fliehen müssen und sei in die Schweiz gekommen (Urk. D1/3/4 F/A 54, 64, 67 ff.; Prot. I S. 8; Prot. II. S. 9, 11, 14, 17; vgl. auch Urk. 55 Rz 11). Nach seiner Einreise in die Schweiz meldete sich der Beschuldigte erstmals im September 2010 bei den Sozialen Diensten. Von 2010 bis 2018 wurde der Beschuldigte regelmässig von den Sozialen Diensten unterstützt. Er ging zwar zwischenzeitlich immer wieder einer Arbeit nach oder bezog Arbeitslosengeld, kam jedoch nie länger als ein Jahr ohne Unterstützung der Sozialen Dienste aus (vgl. Urk. D1/2/5 S. 2). Er war zwischen 2010 und 2018 teilweise temporär als auch im Rahmen einer Teilzeit- bzw. Vollzeitstelle oder auf Abruf tätig. Er arbeitete beispielsweise als Verkaufs- und Lagermitarbeiter bei der D._____ Service, als Betriebsmitarbeiter bei der E._____ Schweiz und F._____ - Unternehmungen oder als Verkäufer bei G._____. Den Akten der Sozialen Dienste ist zu entnehmen, dass der Beschuldigte diverse Termine bei Arbeitsstellen als auch bei Arbeitgebern nicht einhielt und die geleisteten Arbeitseinsätze nicht ohne Probleme verliefen, mithin er auch ein Defizit an Zuverlässigkeit und Durchhalten aufwies, weshalb er unter anderem die Arbeitsstellen meist nicht lange behalten konnte (vgl. Urk. D1/2/6/7 S. 1 ff., insb. S. 23, 28, 31, 34, 42). Schliesslich fand er jedoch eine Anstellung als Chauffeur Logistiktechnik bei der Firma H._____ AG in I._____. Diese Firma ist – gemäss Angaben des Beschuldigten – Ende des Jahres 2020 Konkurs gegangen, wobei er von der Firma J._____ AG übernommen und als Techniker angestellt wurde. Dort arbeitete er im Rahmen einer Festanstellung in einem 100 %-Pensum, wurde aber aus wirtschaftlichen Gründen per 30. Juni 2021 gekündigt. Der Beschuldigte erklärte die Coronakrise als ursächlich für seine Kündigung. Derzeit bezieht er Arbeitslosenentschädigung und arbeitet temporär, als letztes hatte er Arbeitseinsätze bei der K._____ und bei der L._____ Logistik. Mittels Temporäreinsätze konnte der Beschuldigte Zwischenverdienste von monatlich Fr. 1'660.– bis Fr. 4'818.– erzielen (Urk. D1/3/4 F/A 44 ff.; Urk. 27/3 f; Prot. I S. 9; Prot. II S. 13 f.; Urk. 55 Rz 8; Urk. 56/2-5). Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschuldigte aktuell für seinen Lebensunterhalt mehrheitlich selbst aufkommen kann und keine Sozialhilfe bezieht. Aufgrund seiner wiederkehrenden Arbeitslosigkeit unter den obgenannten Um-

- 9 - ständen in den Jahren 2010 bis 2018 sowie der Tatsache, dass es dem Beschuldigten in der Vergangenheit nicht gelungen ist, dieselbe Arbeitsstelle über einen längeren Zeitraum zu behalten, bestehen allerdings erhebliche Zweifel, ob der Beschuldigte zukünftig ohne staatliche Hilfe für seinen Lebensunterhalt wird aufkommen können. Es ist

indes anzuerkennen, dass es dem Beschuldigten im Zeitraum vom 22. Mai 2018 bis 30. Juni 2021 immerhin gelungen ist, einer Feststellung nachzugehen, wofür ihm auch ein gutes Arbeitszeugnis ausgestellt wurde (Urk. 27/3 f.; Urk. 56/2). Es ist davon auszugehen, dass die finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten trotz seinem derzeitigen Erwerbseinkommen nach wie vor bescheiden sind. Er gibt selber an, kein Vermögen, dafür Schulden zu haben (Prot. I S. 11; Prot. II S. 15). Im Rahmen der polizeilichen Einvernahme als auch anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung konnte er nicht benennen, wie hoch seine Schulden sind (Urk. D1/3/1 F/A 23; Urk. D1/3/2 F/A 81; Prot. I S. 11). Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 8. September 2020 gab er an, dass seine Schulden vielleicht Fr. 30'000.– betragen würden und er sich in der Schuldenanierung befinde (Urk. D1/3/4 F/A 51), was er anlässlich der Berufungsverhandlung im Wesentlichen bestätigte. Er präzisierte, aktuell Schulden von ungefähr Fr. 30'000.– bis Fr. 40'000.– aufzuweisen, jedoch bereits einige Raten abbezahlt zu haben (Prot. II S. 15). Gemäss Betreibungsregisterauszug des Betreibungsamtes Dübendorf wies der Beschuldigte am 17. März 2020 noch

E. 29

Verlustscheine im Gesamtbetrag von Fr. 60'658.60 auf, wobei weitere Betreibungen bereits eingeleitet waren (Urk. D1/2/3). Auch wenn der Beschuldigte – wie er zu Protokoll gibt (vgl. Urk. D1/3/4 F/A 53; Prot. I S. 10; Prot. II S. 15) – seine Schulden während seiner Arbeitslosigkeit anhäufte und nun in Höhe von durchschnittlich Fr. 1'000.– pro Monat amortisiert, wird er derzeit noch Schulden in beträchtlicher Höhe aufweisen, wie er selbst auch anerkennt. Auch wenn die Fortschritte des Beschuldigten nicht zu verkennen sind, kann vor diesem Hintergrund insgesamt noch nicht von einer erfolgreichen wirtschaftlichen Integration in der Schweiz gesprochen werden.

- 10 - 2.2. Hinsichtlich der familiären Verhältnisse des Beschuldigten ist festzuhalten, dass er hierzulande mit einer Schweizerin verheiratet war, im Jahr 2010 jedoch geschieden wurde. Er hat keine Kinder bzw. kann aus gesundheitlichen Gründen keine Kinder zeugen. Er verfügt über einen Onkel in Lausanne, welcher mit einer Schweizerin verheiratet ist und vier Kinder hat. Gemäss Angaben des Beschuldigten sind zwei der Kinder seines Onkels nicht gesund, weshalb er diesen regelmässig besucht, um ihn zu unterstützen. Weiter pflegt der Beschuldigte so oft wie möglich den Kontakt zur Familie seiner Ex-Frau und gibt an, hierzulande viele Freunde – darunter auch Schweizer – zu haben (Urk. D1/3/4 F/A 52, 59 ff.; Prot. I S. 8; Prot. II S. 11 f., 16, 19; vgl. auch Urk. D1/2/6/7 S. 5). Der Beschuldigte lebt derzeit mit einer Schweizerin, M._____, in Partnerschaft, wobei sie nicht bzw. nur teilweise zusammenwohnen würden. Anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung präzisierte der Beschuldigte, offiziell alleine zu wohnen, wobei seine Freundin manchmal zu Besuch komme. Im Rahmen der Berufungsverhandlung gab der Beschuldigte zu Protokoll, immer noch alleine zu wohnen, jedoch bald mit seiner Partnerin zusammenziehen zu wollen. Dies obwohl der Beschuldigte erst per anfangs dieses Jahres aus finanziellen Gründen umgezogen ist (Urk. D1/3/4 F/A 50, 63; Prot. I S. 8 f., 13; Prot. II S. 8, 12; Urk. 54/1). Die Verteidigung brachte diesbezüglich vor, dass nachdem die gesamte Familie des Beschuldigten in Angola bereits vor Jahren verstorben sei, M._____ nun die Familie des Beschuldigten bilde und er mit dieser eng verbunden sei. Würde der Beschuldigte ausgewiesen werden, würde er dadurch zum zweiten Mal seine Familie verlieren (Urk. 26 Rz 40; Urk. 55 Rz 11). Der Beschuldigte führt gemäss eigenen Angaben seit einem Jahr und ein paar Monaten eine Beziehung mit M._____ (Prot. II S. 12). Es

handelt sich mithin um keine langjährige Beziehung und es ist festzuhalten, dass die beiden keine gemeinsamen Kinder haben, nicht zusammenleben und auch ansonsten keine weiteren Anhaltspunkte vorliegen, die auf ein gefestigtes Konkubinatsverhältnis zwischen dem Beschuldigten und M._____ schliessen lassen würden. Insbesondere liegen auch keine Hinweise für eine enge wirtschaftliche Gemeinschaft vor. M._____ ist nach den Angaben der Verteidigung als Raumpflegerin in der N._____ tätig (Urk. 26 Rz 40; vgl. auch Prot. II S. 12) und der Beschuldigte erklärte anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme, für keine anderen Perso-

- 11 - nen finanziell aufzukommen bzw. anlässlich der Berufungsverhandlung keine Unterstützungspflichten zu haben (Urk. D1/3/4 F/A 53; Prot. II S. 14). Angesichts der bescheidenen finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten wird es ihm ohnehin nicht möglich sein, seine Partnerin finanziell massgeblich zu unterstützen. Es ist daher davon auszugehen, dass in der Beziehung jeder selbst für seinen Lebensunterhalt aufkommt. Zusammengefasst ist vor diesem Hintergrund die Beziehung des Beschuldigten und seiner Partnerin – auch wenn sie eng verbunden sein mögen – noch nicht als echte und eheähnliche Gemeinschaft im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu qualifizieren (vgl. Erw. III.1.). Ohne Frage würde die Landesverweisung indes eine erhebliche Erschwerung des Kontakts des Beschuldigten zu seiner Lebenspartnerin bedeuten, wobei auf die Möglichkeit hinzuweisen ist, allenfalls gemeinsam auszureisen oder die Beziehung durch Besuche und via moderne Kommunikationsmittel aufrechtzuerhalten. Der Vollständigkeit halber ist abschliessend festzuhalten, dass auch die dargelegte familiäre Beziehung des Beschuldigten zur Familie seines Onkels sowie seiner Ex-Frau gemäss der eingangs dargelegten bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht ausreichend ist, um einen Aufenthaltsanspruch gestützt auf Art. 8 EMRK zu begründen. 2.3. Der Beschuldigte ist einschlägig vorbestraft (Urk. 50) bzw. strafrechtlich vorbelastet. Am 12. März 2014 wurde er von der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl wegen mehrfachen Vergehens gegen das Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG) zu einer Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu Fr. 30.– sowie einer Busse von Fr. 300.– verurteilt. Der Vollzug der Geldstrafe wurde unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren aufgeschoben. Dem Beschuldigten wurde damals zur Last gelegt, seinen Nebenverdienst gegenüber der Arbeitslosenkasse nicht deklariert zu haben (Urk. D1/12/4; Beizugsakten der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl, 2013/7243). Nach nur gut einem Jahr delinquierte der Beschuldigte während laufender Probezeit erneut. Er wurde mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 5. Juni 2018 abermals wegen mehrfachen Vergehens gegen das Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG) verurteilt und mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 30.– bestraft.

- 12 - Der Vollzug wurde aufgeschoben, diesmal unter Ansetzung einer Probezeit von drei Jahren. Dem Beschuldigten wurde in diesem Verfahren zur Last gelegt, gegenüber dem RAV wahrheitswidrig angegeben zu haben, in der massgeblichen Zeitperiode keinen Verdienst erzielt zu haben (Urk. D1/12/5; Beizugsakten der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl, 2018/10004710). Nachdem die neue Delinquenz in die mit Strafbefehl vom 12. März 2014 angesetzte Probezeit fiel, wurde die damalige Geldstrafe widerrufen. Auch wenn es sich beim Strafbefehl vom 5. Juni 2018 um keine Vorstrafe handelt, da der Beschuldigte bereits vor Erlass dieses Strafbefehls den unrechtmässigen Bezug der Sozialhilfe beging, so

delinquierte der Beschuldigte dennoch im Wissen um eine laufende Strafuntersuchung. Mit Schreiben vom 24. Juli 2017 wurde er nämlich bereits zur Stellungnahme betreffend allfällige Meldepflichtverletzung aufgefordert und im Januar 2018 kam es zu einer ersten Einvernahme, was ihn jedoch nicht davon abhielt, von November 2017 bis Mai 2018 weiter zu delinquirieren (vgl. Urk. 3/31 und Urk. 4 der Beizugsakten der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl, 2018/10004710). Auch wenn die bisherigen Verurteilungen des Beschuldigten nicht schwerwiegend sind, handelt es sich dabei um Vergehen. Zudem ist nochmals hervorzuheben, dass der Beschuldigte mit Urteil der Vorinstanz zum dritten Mal wegen ein- und desselben Verhaltens – nur diesmal gegenüber den Sozialen Diensten – verurteilt wurde (Urk. 34 S. 44), was eine erhebliche Unbelehrbarkeit und Gleichgültigkeit gegenüber der hiesigen Rechtsordnung offenbart und keine Reue und Einsicht erkennen lässt, auch wenn der Beschuldigte beteuert, das unrechtmässig bezogene Geld zurückzahlen zu wollen. Bisher wurde noch nichts zurückbezahlt (vgl. Prot. II S. 20 f.). Es kann folglich nicht davon gesprochen werden, dass die Rechtsordnung durch den Beschuldigten als respektiert zu gelten habe (vgl. Urk. 26 Rz 48; Urk. 55 Rz 14).

2.4. Betreffend seine Deutschkenntnisse gibt der Beschuldigte zusammengefasst an, dass sein Deutsch-Niveau perfekt sei. Er habe während fünf Jahren einen Deutschkurs belegt, habe Niveau B2 und verstehe schon sehr gut (Prot. I S. 11). Dass sein Deutsch perfekt sein soll, wird jedoch bereits durch den Umstand relativiert, dass der Beschuldigte bei seinen Befragungen im Strafverfahren – mit Ausnahme der ersten polizeilichen Einvernahme, bei welcher er auf einen Dolmetscher verzichtete (Urk. D1/3/1) – auf einen Portugiesisch-Dolmetscher angewiesen war (Urk. D1/3/2-4; Prot. I S. 6). Die vom Beschuldigten eingereichten Bestätigungen betreffend seine Deutschkenntnisse datieren aus den Jahren 2010 und 2012. Bei Ersterem handelt es sich um ein Deutschzertifikat, woraus das Sprachniveau des Beschuldigten nicht hervorgeht. Aus dem Umstand, dass der Beschuldigte im Jahr 2012 die Weiterbildung Deutsch Intensiv Niveau B2 besuchte, ist jedoch zu schliessen, dass es sich beim Deutschzertifikat höchstens um Niveau B1 handelt. Im Übrigen besuchte der Beschuldigte nachweislich lediglich den ersten von drei Kursen für Deutsch Niveau B2 (vgl. Urk. 27/1-2). Den Protokollen der polizeilichen Einvernahmen aus dem Jahr 2020 ist sodann zu entnehmen, dass der Beschuldigte nach wie vor gebrochen Deutsch spricht (Urk. D1/3/1-3 je S. 1). Dennoch ist davon auszugehen, dass sich der Beschuldigte – wie er selbst sagt (Urk. D1/3/4 F/A 72) – hierzulande im Alltag auf Deutsch verständigen kann. Gestützt wird dies durch die Tatsache, dass eine polizeiliche Einvernahme ohne Dolmetscher möglich war (Urk. D1/3/1) und der Beschuldigte mit den Sozialen Diensten sowie seiner Verteidigung auf Deutsch kommuniziert, wobei der Beschuldigte betreffend die Kommunikation mit den Sozialen Diensten sprachliche Schwierigkeiten andeutet (Urk. D1/3/2 F/A 43 f.; Urk. 26 i.V.m. Prot. I S. 22). Ebenso konnte der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung die Ergänzungsfragen seiner Verteidigerin in Deutsch und damit ohne Übersetzung verständlich beantworten, was ebenfalls zeigt, dass er sich auf Deutsch verständigen kann (vgl. Prot. II S. 18 f.). Angesichts der Bedeutung und Tragweite, die das vorliegende Verfahren insbesondere aufgrund der drohenden Landesverweisung für den Beschuldigten hat, erscheint es auch nachvollziehbar, dass er mehrheitlich die Unterstützung eines Dolmetschers in Anspruch nimmt. Dennoch ist der Umstand nicht ausser Acht zu lassen, dass der Beschuldigte – wie sich auch anlässlich der Berufungsverhandlung zeigte (vgl. auch Prot. II S. 8) – trotz seinem 18-jährigen Aufenthalt in der Schweiz noch nicht über gefestigte Deutschkenntnisse verfügt, um hierzulande ungehindert am gesellschaftlichen und kulturellen Leben teilnehmen zu können, und

zeitweise immer noch auf einen Dolmetscher angewiesen ist, was auch auf eine mangelnde Integration und ein geringes soziales Umfeld hierzulande hindeutet.

- 14 - 2.5. Der Beschuldigte verneinte sowohl vor Vorinstanz als auch im Rahmen des Berufungsverfahrens, Familie in Angola zu haben, namentlich seien sowohl seine Geschwister als auch seine Eltern in Angola verstorben (Prot. I S. 11; Prot. II S. 9 ff.). Anlässlich der ersten Einvernahme bei der Polizei erklärte der Beschuldigte indes, dass er am 2. März 2020, als es zum Vorfall bei der O._____ gekommen sei, Fr. 100.– an seine Familie in Angola habe überweisen wollen. Er komme alle ein bis zwei Monate mit ungefähr Fr. 200.– für seine Familie in Angola und Portugal auf (Urk. D1/3/1 F/A 4, 24). Im weiteren Verlauf der Untersuchung relativierte er diese Aussage, indem er sagte, nicht regelmässig Geld an jemanden zu senden (Urk. D1/3/2 F/A 82), blieb aber dabei, dass er am 2. März 2020 eine Transaktion nach Angola habe tätigen wollen (Urk. D1/3/3 F/A 7; Urk. D1/3/4 F/A 10, 13 f.). Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme präzisierte der Beschuldigte sogar, dass er an jenem Tag Geld an seine Cousine gesendet habe und eigentlich auch seinem kranken Bruder habe Geld senden wollen, wobei Letzteres verweigert worden sei. Bei seinen bisherigen Transaktionen seien keine Fragen gestellt worden seien. Er sei schon länger Kunde (Urk. D1/3/4 F/A 10). Vor Vorinstanz erklärte der Beschuldigte sodann, dass er einer Person in der Corona-Krise habe helfen wollen und deshalb die Transaktion vorgenommen habe (Prot. I S. 20), was er anlässlich der Berufungsverhandlung im Wesentlichen bestätigte. Angesprochen darauf, ob es sich nicht um seine Cousine oder seinen Bruder gehandelt habe, erklärte der Beschuldigte, dass man in Afrika jedermann Cousin oder Cousine nennen würde. Es sei aber eine Freundin gewesen (Prot. II S. 21 f.). Wem genau der Beschuldigte damals Geld zukommen lassen wollte, ist nicht entscheidend und kann letztendlich auch offen bleiben, da nach dem Gesagten ohnehin davon auszugehen ist, dass der Beschuldigte nach wie vor Kontakt zu Personen in seinem Heimatland hat, sei es zu Bekannten oder Familie. Anders können die vom Beschuldigten getätigten Geldtransaktionen ins Ausland nicht verstanden werden. Die Aussage des Beschuldigten, er habe keine Familie mehr in Angola, mutet daher eher als Schutzbehauptung an. Des Weiteren gab der Beschuldigte an, wegen seiner damaligen Arbeitsstelle Probleme mit der Regierung in Angola bekommen zu haben, weshalb er damals aus Angola habe fliehen müssen. Diese Probleme mit der Regierung in An-

- 15 - gola würden nach wie vor bestehen (Urk. D1/3/4 F/A 55 ff., 69; Prot. II S. 11). Sollte der Beschuldigte damit implizit geltend machen, aufgrund von Problemen mit der Regierung in Angola nicht dorthin zurückkehren zu können, so unterlässt er es, substantiiert darzutun, inwiefern diese Probleme heute noch bestehen und wie sich diese konkret auswirken, insbesondere da die politische Lage in Angola von der Schweiz in den meisten Landesteile derzeit als stabil beurteilt wird (vgl. dazu EDA, Reisehinweise für Angola: <https://www.eda.admin.ch/eda/de/home/vertretungen-und-reisehinweise/angola/reisehinweise-fuerangola.html>). Den Akten der Sozialen Dienste ist im Übrigen zu entnehmen, dass der Beschuldigte über den Jahreswechsel 2011/2012 in Angola in den Ferien weilte, weshalb die Probleme mindestens damals nicht sehr akut gewesen sein können (vgl. Urk. D1/2/6/7 S. 25 f.), was der Beschuldigte auch bestätigte (Prot. II S. 18). Anlässlich der Berufungsverhandlung erklärte der Beschuldigte zudem, im Jahr 2016 für die Beerdigung seines Vaters erneut für ungefähr zwei Wochen in Angola gewesen zu sein, wobei er nach seiner Einreise im Land verhaftet worden sei. Als Ursache für seine Verhaftung gab er im Wesentlichen aber nicht eine politische Verfolgung an, son-

dern dass er Probleme mit seinen Papieren gehabt habe (Prot. II S. 10, 17 ff.).

Zusammengefasst sind keine unüberwindbaren Hindernisse ersichtlich, namentlich eine politische Verfolgung des Beschuldigten, die eine Rückkehr nach Angola verhindern würden. Im Übrigen verpflichtet die Landesverweisung den Beschuldigten nicht zur Rückkehr nach Angola. Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass der Beschuldigte bereits in der Vergangenheit – wie aus einer Aktennotiz der Sozialen Dienste hervorgeht – in London arbeitete und zudem auch kongolesischer Staatsbürger ist (vgl. Urk. D1/2/6/7 S. 23; Prot. II S. 9; Urk. 55 Rz 14). Insofern die Verteidigung pauschal geltend macht, dass eine soziale Wiedereingliederung für den Beschuldigten in Angola unmöglich bzw. ausgeschlossen sei, insbesondere aufgrund seiner kongolesischen Wurzeln und mangels familiärer Kontakte (Urk. 26 Rz 44, 48; Urk. 55 Rz 11, 14), so kann dem nicht gefolgt werden. Einerseits ist wie vorstehend dargelegt davon auszugehen, dass der Beschuldigte nach wie vor Personen in Angola kennt, die ihm nahe stehen. Andererseits ist nicht ersichtlich, weshalb er in Angola nicht auch beruflich Fuss fassen

- 16 - könnte. Zwar ist der Beschuldigte bereits 52-jährig, jedoch ist es ihm letztlich hierzulande trotz nicht gefestigter Deutschkenntnisse und ohne anerkannte Ausbildung im Alter von 49 Jahren gelungen, eine Arbeitsstelle zu finden. Dies spricht dafür, dass er in Angola – ohne sprachliches Defizit – auch eine Arbeitsstelle finden kann. Hierfür sind die familiären Kontakte nicht massgeblich. Den Akten ist sodann zu entnehmen, dass er früher in Angola sowohl in einem Journalismus-Unternehmen (Urk. D1/3/4 F/A 69; Prot. I S. 8) als auch als Chauffeur (Urk. D1/2/6/7 S. 23) tätig war. Auch wenn diese Arbeitstätigkeit in Angola bereits lange zurückliegen mag, sind seine Aussichten auf eine wirtschaftliche Wiedereingliederung in Angola als durchaus gegeben und intakt zu betrachten. 2.6. Aus dem Gesundheitszustand des Beschuldigten lässt sich entgegen der Auffassung der Verteidigung, welche eine psychische Notsituation des Beschuldigten geltend macht (Urk. 26 Rz 40 f.; Urk. 55 Rz 7, 14), nichts hinsichtlich einer Landesverweisung schliessen. Der Beschuldigte brachte in der Untersuchung vor, aufgrund von diversen Todesfällen in seiner Familie, welche sich innert kurzer Zeit ereignet hätten, an psychischen Problemen gelitten zu haben. Der Beschuldigte benennt seine psychischen Probleme sodann auch wiederholt als ursächlich für den unrechtmässigen Bezug der Sozialhilfegelder (Urk. D1/3/2 F/A 66 ff., 76 f.; Urk. D1/3/4 F/A 28, 67 f., 70; Prot. I S. 13; Prot. II S. 6). Den Akten ist zu entnehmen, dass der Beschuldigte wegen einer mittelgradigen depressiven Episode in ärztlicher Behandlung war (Urk. D1/2/6/8). Jedoch ist zu bemerken, dass der Beschuldigte anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung explizit erklärte, dass es ihm seit er wieder arbeite, sehr gut bzw. wirklich gut gehe (Prot. I S. 13). Anlässlich der Berufungsverhandlung brachte der Beschuldigte jedoch wiederum vor, dass es ihm etwas schlecht gehe. Er leide sowohl unter psychologischen Probleme als auch unter Bluthochdruck und Hepatitis B (Prot. II S. 16). Die Verteidigung brachte ergänzend vor, dass der Beschuldigte – was sich auch aus den eingereichten Unterlagen ergibt – zusätzlich an Diabetes sowie an einer Niereninsuffizienz leide und er sich in regelmässiger Behandlung bei Dr. med P. _____ sowie Dr. med. Q. _____ befinde. Sie macht geltend, dass eine adäquate medizinische Behandlung, insbesondere in psychologischer Hinsicht, in Angola nicht gewährleistet sei (Urk. 55 Rz 7, 14 i.V.m. Prot. II S. 24; Urk. 54/2-3; Urk. 56/1;

- 17 - Urk. 56/6). Diesbezüglich ist in Erinnerung zu rufen, dass gesundheitliche Probleme einer Ausweisung gemäss EMRK nur entgegenstehen, wenn im Falle einer Rückschiebung

die konkrete Gefahr besteht, dass die betroffene Person aufgrund fehlender angemessener Behandlungsmöglichkeiten oder fehlenden Zugangs zu Behandlungen einer ernsthaften rapiden und irreversiblen Verschlechterung des Gesundheitszustands ausgesetzt wird, die ein intensives Leiden oder eine wesentliche Verringerung der Lebenserwartung nach sich zieht (Urteil des Bundesgerichtes 6B_1111/2019 vom 25. November 2019 E. 4.3). Der gleiche Behandlungsstandard wie in der Schweiz muss nicht garantiert werden können (Urteil des Bundesgerichtes 2D_14/2018 vom 13. August 2018 E. 4.3). Zum einen bestehen vorliegend keine Anhaltspunkte dafür, dass die notwendige medizinische Behandlung in Angola nicht verfügbar wäre, wie erwähnt ist der gleiche Behandlungsstandard nicht vorausgesetzt. Bei den gesundheitlichen Problemen des Beschuldigten, insbesondere auch bei seinen psychischen Problemen, handelt es sich sodann weder um unmittelbar lebensbedrohende Krankheiten noch ist anhand der bisherigen Anamnese eine dramatische Verschlechterung des Gesundheitszustands aufgrund fehlender angemessener Behandlungsmöglichkeiten infolge einer Rückkehr zu befürchten. Eine solche aussergewöhnliche medizinische Konstellation, welche einer Landesverweisung entgegenstehen würde, liegt damit nicht vor. 2.7. Zusammengefasst hat der Beschuldigte 18 Jahre und damit knapp einen Drittel seines Lebens in der Schweiz verbracht. Die lange Aufenthaltsdauer wird indes durch den Umstand relativiert, dass er erst mit 34 Jahren in die Schweiz kam und seine gesamten Kindheits- und Jugendjahre in Angola verbrachte (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichtes 6B_2/2019 vom 27. September 2019 E. 8.3). Entgegen der Ansicht des Beschuldigten (Urk. D1/3/4 F/A 62 f.; Prot. I S. 8 f.) korrigiert seine lange Aufenthaltsdauer auch nicht direkt mit seiner wirtschaftlichen und sozialen Integration in der Schweiz. Die Sprachkenntnisse des Beschuldigten müssen nach einer Aufenthaltsdauer von rund 18 Jahren überdies als nicht gefestigt bezeichnet werden. Es ist zwar anzuerkennen, dass die Landesverweisung für den Beschuldigten eine erhebliche Erschwerung insbesondere des Kontakts zu seiner Lebenspartnerin bedeuten würde. Dass die Landesverweisung unter dem

- 18 - Titel der Achtung des Privat- und Familienlebens nicht zulässig wäre, ist jedoch wie bereits dargelegt nicht ersichtlich. Weiter wäre mit einer Landesverweisung zwangsläufig der Verlust seiner Arbeitsstelle sowie der Zugang zum schweizerischen Wirtschaftssystem und Sozialstaat verbunden, was für sich allein genommen aber noch keine besondere Härte im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB begründet. Die Härtefallklausel ist wie erwähnt restriktiv anzuwenden. Im Übrigen ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte nach wie vor Familie bzw. mindestens Bekannte in Angola hat und ihm auch eine wirtschaftliche Wiedereingliederung in seinem Heimatland, namentlich das Finden einer Arbeitsstelle, möglich wäre. Schlussfolgernd ist nicht ersichtlich, inwiefern die mit der Landesverweisung verbundenen Schwierigkeiten die zumutbaren Grenzen derart überschreiten würden, dass sie für den Beschuldigten eine schwere persönliche Härte bedeuten würden. Damit erübrigt sich eine Abwägung der privaten Interessen des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz mit den öffentlichen Interessen an einer Landesverweisung und auf die diesbezüglichen Einwände der Verteidigung ist nicht einzugehen. Der Vollständigkeit halber ist abschliessend festzuhalten, dass wenn die Verteidigung geltend macht, der Beschuldigte habe einen materiell-rechtlichen Anspruch auf Einbürgerung, weshalb keine Landesverweisung angeordnet werden könne (Urk. 26 Rz 50; Urk. 55 Rz 19), dem kein Gehör geschenkt werden kann. Zum einen würde höchstens ein Anspruch auf Prüfung einer Einbürgerung bestehen und zum anderen ist eine Landesverweisung einzig für Personen ausgeschlossen, welche die Schweizerische

Staatsangehörigkeit tatsächlich besitzen. Der Beschuldigte hat es sich selber zuzuschreiben, wenn er sich bislang nicht um die Schweizer Staatsbürgerschaft bemühte. Eine schwere persönliche Härte ist zu verneinen. Die Voraussetzungen für eine Landesverweisung sind gegeben. 3.1. Gemäss Art. 66a StGB ist die Landesverweisung für 5 bis 15 Jahre auszusprechen. Die Bemessung der Dauer im Einzelfall liegt im Ermessen des Gerichts, welches sich dabei insbesondere am Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu orientieren hat. Dabei sind insbesondere die privaten Interessen des zu einer Landesverweisung Verurteilten mit dem je nach Art der begangenen Rechtsgutverletzung unterschiedlich starken öffentlichen Entfernung- und Fernhalteinteresse miteinander in Einklang zu bringen. Sodann ist die Dauer der ausge-

- 19 - gesprochenen Landesverweisung wegen ihres Strafcharakters auch unter Berücksichtigung der allgemeinen Strafzumessungskriterien gemäss Art. 47 StGB nach dem Verschulden des Täters zu bemessen (vgl. Botschaft 2013, S. 6021; BSK StGB I-ZURBRÜGG/HRUSCHKA, a.a.O., Art. 66a N 27 ff.; BERTOSSA, in: Praxiskommentar StGB, a.a.O., Art. 66a N 7). Der weite Rahmen der Befristung ermöglicht es dem Gericht, den konkreten Umständen im Einzelfall, namentlich dem Verschulden und mithin der Art und Länge der angeordneten Sanktion sowie den persönlichen Verhältnissen des Betroffenen und seinen allfälligen Bindungen zur Schweiz Rechnung zu tragen (vgl. Urteil der I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich Geschäfts-Nr. SB180400-O vom 2. April 2019 E. III.1.). 3.2. Die Vorinstanz sprach eine Landesverweisung von 5 Jahren mit der Begründung aus, dass vom Beschuldigten eine geringe Gefahr für die öffentliche Sicherheit ausgehe, weshalb auf das gesetzliche Minimum zu erkennen sei (Urk. 34 S. 42, 45). Dem ist – auch mit Blick auf die Höhe der ausgesprochenen Strafe – zuzustimmen und der Entscheid der Vorinstanz ist zu bestätigen, zumal ohnehin das Verschlechterungsverbot zu beachten ist. Der Beschuldigte ist folglich für fünf Jahre des Landes zu verweisen. IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 2'500.– zu veranschlagen. Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Als unterliegend gilt auch die Partei, auf deren Rechtsmittel nicht eingetreten wird oder die das Rechtsmittel zurückzieht (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung vollständig. Die Staatsanwaltschaft zog die Anschlussberufung am 6. Januar 2022, mithin einen Tag vor der Berufungsverhandlung und Erlass des hiesigen Entscheids, zurück (Urk. 52), was ebenfalls einem vollständigen Unterliegen gleichkommt. Es erweist sich damit als angemessen, die Kosten des Berufungsverfahrens dem Beschuldigten, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, zur Hälfte aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der

- 20 - amtlichen Verteidigung sind – unter Vorbehalt der Rückforderung im Umfang der Kostenaufgabe – auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 135 Abs. 4 StPO). 2. Der mit Kostennote vom 3. Januar 2022 (Urk. 51) geltend gemachte Aufwand (inkl. Barauslagen) der amtlichen Verteidigung erscheint angemessen und steht im Einklang mit den Ansätzen der Anwaltsgebührenverordnung. Nach Berücksichtigung der zusätzlich zur Honorarnote angefallenen Aufwendungen im Umfang der geltend gemachten fünf Stunden (vgl. Urk. 55 Rz 21 i.V.m. Prot. II S. 25) ist Rechtsanwältin lic. iur. X. _____ mit einem Honorar von rund Fr. 4'850.– (inkl. MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Es wird beschlossen:

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