

# ZH\_OBERGERICHT SB210503 vom 3. März 2022

ZH Obergericht, 2022-03-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB210503](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB210503)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB210503 du 3 mars 2022

IT: ZH\_OBERGERICHT SB210503 del 3 marzo 2022

## Erwägungen

### E. 1

Zum Verfahrensgang bis zum vorinstanzlichen Urteil kann zwecks Vermeidung unnötiger Wiederholungen auf die zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 31 S. 4 f.).

### E. 2

Mit Urteil des Bezirksgerichts Meilen (Kollegialgericht) vom 8. Juli 2021 wurde der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ des mehrfachen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB, des mehrfachen, teilweise versuchten betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB, teilweise in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB, der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 StGB, des mehrfachen unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB sowie des geringfügigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 172ter Abs. 1 StGB schuldig gesprochen und mit einer Freiheitsstrafe von 16 Monaten sowie einer Busse von Fr. 200.– bestraft. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wurde nicht aufgeschoben. In Bezug auf die Busse wurde entschieden, dass diese zu bezahlen ist. Bei schuldhafter Nichtbezahlung der Busse, tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen. Auf den Widerruf einer Vorstrafe wurde verzichtet, die angesetzte Probezeit jedoch um eineinhalb Jahre verlängert. Zudem wurde der Beschuldigte im Sinne von Art. 66a lit. e StGB für sechs Jahre des Landes verwiesen. Von einer Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem wurde abgesehen. Zudem wurde über diverse Schadenersatzbegehren entschieden. Die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung wurden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung wurden unter Vorbehalt der Nachforderung auf die Gerichtskasse genommen (Urk. 31 S. 56 ff.).

- 6 -

### E. 3

Gegen dieses Urteil des Bezirksgerichts Meilen meldete der Beschuldigte mit Eingabe vom 13. Juli 2021 die Berufung an (Urk. 27). Das begründete Urteil wurde dem Beschuldigten in der Folge am 10. September 2021 zugestellt (Urk. 29; Urk. 30/8). Mit Eingabe vom 16. September 2021 reichte der Beschuldigte fristgerecht die Berufungserklärung ein, worin er das Urteil teilweise anfecht (Urk. 32). In der Folge wurde den Privatklägern und der Staatsanwaltschaft mit Verfügung vom 13. Oktober 2021 Frist angesetzt, um zu erklären, ob sie Anschlussberufung erheben oder ein Nichteintreten auf die Berufung beantragen (Urk. 36). Die Staatsanwaltschaft teilte mit Eingabe vom 19. Oktober 2021 fristgerecht mit, sie verzichte auf Anschlussberufung und beantrage die Bestätigung des

vorinstanzlichen Urteils (Urk. 38). Die Privatkläger liessen sich nicht vernehmen. Mit seinen Berufungsanträgen ficht der Beschuldigte Dispositiv Ziffern 2 bis 4 (Strafzumessung und Vollzug) sowie 6 (Landesverweisung) des vorinstanzlichen Urteils an (Urk. 32; Urk. 46).

#### **E. 4**

Art. 399 Abs. 4 StPO enthält eine Liste von Urteilspunkten, auf welche der Berufungskläger seine Berufung beschränken kann. Dazu gehört unter anderem "die Bemessung der Strafe" und "die Anordnung von Massnahmen". Damit sind sämtliche Anordnungen im Zusammenhang mit der Strafzumessung bzw. Massnahme gemeint (Art. 399 Abs. 4 lit. b und c StPO). Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, die der in der Literatur ganz überwiegend vertretenen Auffassung folgt, ist die Aufzählung der Anfechtungsobjekte in Art. 399 Abs. 4 StPO abschliessend. Eine verbindliche Beschränkung der Berufung auf einzelne Teilaspekte eines dieser Anfechtungsobjekte ist nicht möglich. Die Berufungsinstanz muss das Verfahren (zumindest formell) so ausweiten, dass sein Gegenstand den Vorgaben von Art. 399 Abs. 4 StPO entspricht. Dies bedeutet allerdings nur, dass das Berufungsgericht, gleich wie bei der Strafzumessung, auch diese nicht angefochtenen Teile der Bemessung der Strafe und der Anordnung von Massnahmen überprüfen und gegebenenfalls ändern kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B\_548/2011 vom 14. Mai 2012, E. 3; BGE 144 IV 383 E. 1.1). Deren eingehende Überprüfung kann unterbleiben, soweit sie im Hinblick auf den Entscheid über die vom Berufungskläger beanstandeten Urteilspunkte nicht unerlässlich ist. Hinsichtlich der vom Berufungskläger akzeptierten und aus der

- 7 - Sicht des Berufungsgerichts nicht offensichtlich korrekturbedürftigen erstinstanzlichen Anordnungen kann dann ohne ausführliche Begründung ein gleichlautender zweitinstanzlicher Entscheid ergehen. Vorliegend hemmt somit die Berufung die Rechtskraft sämtlicher im Zusammenhang mit der Strafzumessung und der Landesverweisung ergangenen Anordnungen.

#### **E. 5**

Es bleibt somit festzustellen, dass die Dispositiv Ziffern 1 (Schuldsprüche),

##### **E. 5.1**

Der Beschuldigte kam im Jahre 2011 im Alter von 22 Jahren in die Schweiz. Aufgewachsen ist der Beschuldigte hauptsächlich in Mazedonien. Er verbrachte somit einen Grossteil seines Lebens und insbesondere die besonders prägenden Jahre im jungen Erwachsenenalter in seinem Heimatland Mazedonien. Seine Freizeit verbringt der Beschuldigte mit seiner Frau und seinen Kindern. Er lebt somit eine intensive Vaterbeziehung. Die übrigen sozialen Kontakte beschränken sich auf Personen mazedonischer oder kosovarischer Herkunft. Zu seinen wenigen Schweizer-Kollegen hat er seit 2017 keinen Kontakt mehr. In den Jahren 2012/2013 war er in einem Fussballclub aktiv, seither aber nicht mehr. Der Beschuldigte verbringt somit seine Freizeit fast ausschliesslich mit seiner Familie und pflegt ansonsten primär gesellschaftliche Kontakte mit Angehörigen seines Heimatlandes, was gegen die Annahme einer gelungenen Integration spricht. Insofern widerlegt der Beschuldigte auch die Annahme, welche sein Verteidiger ins Feld führt, dass bei zehn Jahren Aufenthalt in der Schweiz enge soziale Beziehungen bestehen. Eine entsprechende Vermutung gibt es nicht. Zu seinem Heimatland Mazedonien hat der Beschuldigte insoweit noch einen Bezug, als er

regelmässig Ferien in Mazedonien verbrachte und seinen Sohn dorthin zum Zahnarztbesuch brachte bzw. die gesamte Familie den Zahnarzt in Mazedonien aufsucht. Der albanischen Sprache sind der Beschuldigte, seine Ehefrau und die beiden Kinder – wenn auch nur mündlich – mächtig, jedoch verfügt er in Mazedonien über keine familiären Verbindungen. In den Ferien in Mazedonien trifft er jeweils seine in der Schweiz wohnhaften Landsleute und seine weder in der Schweiz noch in Mazedonien wohnhaften Verwandten. Der Beschuldigte lebt nunmehr seit rund 11 Jahren ununterbrochen in der Schweiz und ist im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung. Eine Reintegration in Mazedonien wäre sicher in beruflicher Hinsicht mit einigen Hindernissen verbunden, erscheint aber nicht gänzlich unmöglich, nachdem der Beschuldigte doch seine Kindheit und das junge Erwachsenenalter in Mazedonien verbrachte, er immer regelmässig Ferien in Mazedonien verbrachte und mit der Sprache und Kultur seines Heimatlandes vertraut ist. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass weder in der Schweiz noch in Mazedonien weitere Familienangehörige leben. Diese leben in Deutschland, Italien und der Slowakei (Prot. I S. 27; Urk. 45 S. 4 ff.).

- 23 -

### **E. 5.2**

Als Anlasstaten einer Landesverweisung kommen angesichts des Rückwirkungsverbots nur nach Inkrafttreten der Art. 66a ff. StGB am 1. Oktober 2016 begangene Katalogtaten in Betracht (Art. 2 StGB). Zur Beurteilung der Integration im weiteren Sinne ist dagegen das Sozialverhalten insgesamt zu berücksichtigen und damit auch eine frühere relevante Delinquenz (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.4.1 und E. 2.6). Hierzu ist anzumerken, dass der Beschuldigte sich vorliegend nicht nur des mehrfachen unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe, sondern auch des mehrfachen Diebstahls, des mehrfachen, teilweise versuchten betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, der mehrfachen Urkundenfälschung sowie des geringfügigen Diebstahls schuldig gemacht hat. Zudem weist er drei Vorstrafen auf. So wurde er im Jahr 2014 wegen Nichtabgabe von Ausweisen und/oder Schildern, im Jahre 2015 wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln und im Jahr 2016 wegen mehrfacher versuchter Erpressung sowie mehrfachen Missbrauchs einer Fernmeldeanlage verurteilt. Bereits diese Verurteilungen und die erneuten, heute zu beurteilenden Straftaten, widersprechen einer gefestigten, erfolgreichen Integration des Beschuldigten in der Schweiz.

### **E. 5.3**

Unter dem familienrechtlichen Titel von Art. 8 Ziff. 1 EMRK ist dessen Schutzbereich berührt, wenn eine Ausweisung eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigen würde, ohne dass es dieser ohne weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen. Intakte familiäre Beziehungen zu in der Schweiz niedergelassenen Familienmitgliedern sind grundsätzlich als erhebliches privates Interesse an einem weiteren Verbleib in der Schweiz zu gewichten (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.5.3; Urteil des Bundesgerichts 2C\_541/2019 vom 22. Januar 2020 E. 4.3). Der Beschuldigte wohnt zusammen mit seiner Ehefrau, welche über eine Niederlassungsbewilligung C verfügt, und seinen beiden Kindern im Alter von neun und sechs Jahren. Mit ihnen verbringt er auch seine Freizeit. Wie bereits erwähnt lebt der

Beschuldigte eine intensive Vaterbeziehung. Mit seiner Ehefrau spricht der Beschuldigte Albanisch. Die Kinder können sich gut auf Albanisch verständigen

- 24 - und sind der albanischen Sprache mächtig. Die Sprachkenntnisse aller Familienmitglieder erlauben es somit ohne Weiteres, sich in ihrem Heimatland im täglichen Leben zu verständigen. Zudem haben sämtliche Familienmitglieder die mazedonische Staatsangehörigkeit. Ein Umzug der ganzen Familie – der diese auch in ein anderes europäisches Land führen kann – ist unter diesen Umständen zumutbar. Damit ist auch dem Kindeswohl Rechnung getragen (Art. 3 Kinderrechtskonvention; BGE 143 I 21 E. 5.5.1). Die Kinder könnten weiterhin mit beiden Elternteilen aufwachsen. Sie befinden sich in einem anpassungsfähigen Alter. Ihre Entwicklung ist immer noch auf die Beziehung zu ihren Eltern ausgerichtet. Zumindest ist eine über den familiären Bereich hinausgehende fortgeschrittene soziale Integration nicht dargetan, zumal sie auch erst gerade umgezogen sind (Urk. 45 S. 7), und sie haben auch noch keine weiterführende Schule bzw. Berufsausbildung begonnen, deren erzwungener Abbruch das Vorliegen eines Härtefalls bzw. eine Unzumutbarkeit der Ausreise annehmen liessen (Urteil des Bundesgerichts 2C\_870/2018 vom 13. Mai 2019 E. 6.3).

#### **E. 5.4**

Der Beschuldigte absolvierte in Mazedonien das Gymnasium und studierte anschliessend während drei Jahren Jura, ebenfalls in Mazedonien. Dieses Studium brach er ab, als er im Februar 2011 in die Schweiz kam. In den Jahren 2012/2013 arbeitete er an verschiedenen temporären Arbeitsstellen als Hilfskraft. Von Juni 2013 bis Februar 2014 hatte er eine Festanstellung als Storenmonteur bei der I.\_\_\_\_\_ AG. Per Ende Februar 2014 wurde das Arbeitsverhältnis im gegenseitigen Einvernehmen aufgelöst. Danach war er während rund zweieinhalb Jahren (2015 bis Juli 2017) arbeitslos. Ab August 2017 arbeitete er in einem Teilzeitpensum im Stundenlohn bei einer Reinigungsfirma eines Verwandten seiner Frau. Seit Dezember 2016 wurde die Familie des Beschuldigten von der Sozialhilfe unterstützt. Seit Januar 2019 bekam er keine Unterstützungsleistungen der Sozialhilfe mehr, weil er sich dort nicht mehr gemeldet hat bzw. sich über die monatlichen Einkünfte nicht mehr ausgewiesen hat. Von November 2020 bis Oktober 2021 arbeitete der Beschuldigte in einer Festanstellung im Stundenlohn auf Abruf. Seit November 2021 hat er eine Festanstellung bei der H.\_\_\_\_\_ AG. Dabei verdient er Fr. 4'320.– brutto pro Monat. Um eine Aus- bzw. Weiterbildung hat er sich nie gekümmert. Angesichts dieses beruflichen Werdegangs kann nicht von

- 25 - einer tatsächlich erfolgten, gefestigten beruflichen Integration des Beschuldigten gesprochen werden. Hinzu kommt, dass der Beschuldigte Schulden im Umfang von rund Fr. 350'000.– hat. Auch dies spricht gegen eine gelungene Integration.

#### **E. 5.5**

Im Rahmen einer gesamtheitlichen Betrachtung aller Umstände zeigt sich, dass die Wegweisung des Beschuldigten aus der Schweiz für ihn und insbesondere für seine Familie mit einigen Unannehmlichkeiten verbunden ist und mit einer Distanzierung des persönlichen Kontakts zu seinen in der Schweiz wohnhaften Landsleuten einhergeht. Dies stellt zweifelsohne eine gewisse Härte für ihn und seine Familie dar. Allerdings verlangt das Gesetz für den Verbleib in der Schweiz einen schweren persönlichen Härtefall und zwar insofern, als die Landesverweisung als ganz klar unverhältnismässig und geradezu als stossend erachtet werden müsste. Davon kann aber bei den vorliegend zu beurteilenden

Verhältnissen nicht gesprochen werden, nachdem wie aufgezeigt eine gefestigte erfolgreiche Integration des Beschuldigten in der Schweiz verneint werden muss und eine Rückkehr bzw. ein Umzug aus der Schweiz für ihn und seine Familie nicht unzumutbar erscheint. Ein schwerer persönlicher Härtefall ist zu verneinen. Im Übrigen kann auf die zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 31 S. 41 ff.). 6. Dauer der Landesverweisung 6.1. Die Vorinstanz hat eine Landesverweisung für die Dauer von 6 Jahren angeordnet (Urk. 31 S. 50). 6.2. Die Landesverweisung kann für die Dauer von 5 bis 15 Jahre ausgesprochen werden (Art. 66a StGB). Dabei hat die Dauer dem Grundsatz der Verhältnis- mässigkeit zu entsprechen und es sind die persönlichen Interessen gegen das öffentliche Interesse abzuwägen, wobei dem Verschulden des Beschuldigten ein grosses Gewicht zukommt (BSK StGB I-Zurbrügg/Hruschka, Art. 66a N 28 f.). 6.3. Das Verschulden des Beschuldigten ist bei sämtlichen von ihm begangenen Delikten als noch leicht zu qualifizieren. Die auszufällende Freiheitsstrafe von

## **E. 8**

Mehrfacher Diebstahl Der Beschuldigte beging zum Nachteil der Privatkläger 1 und 2 (B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_), †F.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ Diebstähle. Bei den Privatklägern 1 und 2 entwendete er Bankkarten und Münzgeld im Betrag von Fr. 400.–. Das Vorgehen des Beschuldigten muss als dreist bezeichnet werden. Ungefähr ein Jahr vor der Tat entwendete er die Hausschlüssel und verschaffte sich so Zugang ins Haus. Subjektiv handelte der Beschuldigte direkt- vorsätzlich. Er nutzte die sich ihm im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeiten bietenden Gelegenheiten, weshalb die Tat nicht von langer Hand geplant war. Trotzdem war das Motiv finanzieller und damit rein egoistischer Art. Auch wenn der Beschuldigte aufgrund seiner Spielwetten gerade knapp bei Kasse war, ver- mag dies sein Verhalten höchsten geringfügig zu relativieren. Insgesamt erscheint für diesen Diebstahl die von der Vorinstanz festgesetzte hypothetische Einzelstra- fe von zwei Monaten – entgegen der Verteidigung (Urk. 46 S. 2) – angemessen. Beim Umzug von †F.\_\_\_\_\_ ins Altersheim, für welchen der Beschuldigte im Rah- men seiner beruflichen Tätigkeit beauftragt war, entwendete er Schmuckstücke im Wert von mehr als Fr. 300.–. Auch dieser Diebstahl muss aufgrund der Verletzung des Vertrauensverhältnisses als dreist bezeichnet werden. Subjektiv ist auf die vorstehenden Erwägungen zu verweisen. Es erscheint für dieses Delikt die von

- 13 - der Vorinstanz festgesetzte hypothetische Einzelstrafe von eineinhalb Monaten – entgegen der Verteidigung (Urk. 46 S. 2) – als angemessen. Ebenfalls im Rahmen eines Umzuges entwendete der Beschuldigte G.\_\_\_\_\_ Bar- geld im Betrag von Fr. 2'870.–. Auch hier nutzte er das ihm entgegengebrachte Vertrauen schamlos aus. Was die subjektive Tatkomponente betrifft, kann auf die obigen Ausführungen verwiesen werden. Zudem kann dem Beschuldigten gering- fügig strafmindernd berücksichtigt werden, dass er G.\_\_\_\_\_ auf Aufforderung sei- nes Chefs den Deliktsbetrag zurückerstattet hat (Urk. 50101101). Es erscheint die von der Vorinstanz festgesetzte hypothetische Einzelstrafe von zwei Monaten als angemessen.

## **E. 9**

Urkundenfälschung Um das Sozialamt zu täuschen und zu Sozialleistungen zu kommen, hat der Beschuldigte zwei Wochenrapporte gefälscht, die ihm für zwei Wochen ein zu tie- fes Einkommen aus seiner Erwerbstätigkeit bescheinigten. Wohl hat er sich die offiziellen Formulare besorgt, diese mit dem Stempel seines Arbeitgebers verse- hen und dann

unterschrieben und damit das Sozialamt getäuscht, doch zeugt sein Vorgehen nicht von besonderer Raffinesse. Der Beschuldigte handelte mit direktem Vorsatz. Er lieferte dem Sozialamt Belege für das von ihm angegebene Einkommen; dies, um in den Genuss von Sozialleistungen zu kommen. Sein Motiv war daher rein finanzieller Art. Insgesamt ist sein Verschulden als leicht zu bezeichnen. Es rechtfertigt sich, eine hypothetische Einzelstrafe von zwei Monaten, wie sie bereits von der Vorinstanz festgesetzt wurde.

#### **E. 10**

Unrechtmässiger Bezug von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe Über eine Dauer von einigen Monaten täuschte der Beschuldigte die Behörden bei persönlichen Gesprächen und durch E-Mails. Seine Angaben belegte er durch die Einreichung der beiden gefälschten Belege über sein Einkommen, wobei der

- 14 - Unrechtsgehalt der Urkundenfälschungen hier nicht zu berücksichtigen ist. Die Deliktssumme beläuft sich auf Fr. 7'357.–. Auch hier handelte der Beschuldigte mit direktem Vorsatz und hielt seinen deliktischen Willen für längere Zeit aufrecht. Die vom Beschuldigten angegebenen Geldprobleme hat er selber zu vertreten, standen diese doch im Zusammenhang mit seinen Spielschulden. Insgesamt erscheint das von der Vorinstanz bewertete Tatverschulden mit noch leicht als angemessen. Ebenfalls angemessen ist es, die hypothetische Einzelstrafe auf drei Monate festzulegen.

#### **E. 11**

Sanktionsart Die Vorinstanz hat die Kriterien bei der Wahl der Sanktionsart korrekt angeführt. Es kann vollumfänglich darauf verwiesen werden (Urk. 31 S. 31). Der Beschuldigte hat vorliegend etliche Delikte begangen, die nicht mehr als Bagatellen zu betrachten sind. Zudem wurde er bereits früher mit bedingten und unbedingten Geldstrafen bestraft. Innerhalb der Probezeit einer dieser Vorstrafen wurde der Beschuldigte erneut straffällig, und er delinquierte auch während der laufenden Untersuchung weiter. Die bisher ausgesprochenen Geldstrafen haben den Beschuldigten somit nicht nachhaltig beeindruckt, sodass sich die erneute Ausfällung einer Geldstrafe nicht rechtfertigt, auch wenn für die vorliegend zu beurteilenden Delikte mehrheitlich die Ausfällung einer Geldstrafe von der Strafhöhe her in Frage kommen könnte. Der Beschuldigte ist daher für sämtliche von ihm begangenen Delikte mit einer Freiheitsstrafe zu belegen. Selbst für den Verteidiger kommt keine Geldstrafe mehr in Frage, beantragt er doch die Bestrafung des Beschuldigten mit einer Freiheitsstrafe (Urk. 22 S. 1; Urk. 46).

#### **E. 12**

Zwischenergebnis Das rechnerische Total der "Einzelstrafen" beträgt 26 Monate und 15 Tage. In Anwendung des Asperationsprinzips sind die zu asperierenden Einzelstrafen um rund einen Drittel zu senken, was eine Gesamtfreiheitsstrafe von 20½ Monaten unter Berücksichtigung des Tatverschuldens ergibt.

- 15 -

#### **E. 13**

Februar 2014 bedingt ausgesprochene Geldstrafe widerrufen und für vollziehbar erklärt. Mit Strafbefehl vom 21. März 2016 wurde der Beschuldigte wegen mehrfacher versuchter Erpressung im Sinne von Art. 156 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB sowie wegen mehrfachen Missbrauchs einer Fernmeldeanlage im Sinne von Art. 179 Septies StGB mit einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 30.– bestraft (Urk. 35).

Diese Vorstrafen sind moderat strafehörend zu berücksichtigen. Neben diesen Vorstrafen hat der Beschuldigte innerhalb der laufenden Probezeit der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis vom 26. Mai 2015 ausgefallten Strafe und teilweise während laufender Strafuntersuchung delinquent. Beides wirkt sich strafehörend aus. Zum Nachtatverhalten hat die Vorinstanz zurecht festgehalten, dass der Beschuldigte zwar grundsätzlich geständig ist, dieses Geständnis jedoch nicht von Anfang an vorlag. So stellte er zunächst in Bezug auf Dossier 2 die Taten in Abrede und machte geltend, er habe die Bankkarten gefunden. Auch den Vorwurf

- 16 - wegen unrechtmässigen Bezuges von Leistungen der Sozialversicherung oder der Sozialhilfe bestritt der Beschuldigte zu Beginn der Untersuchung. Erst auf Vorhalt der Beweismittel räumte er die Taten ein. Es liegt daher mindestens bezüglich der erwähnten Taten kein Geständnis von Anfang an vor. Trotzdem ist dem Beschuldigten zugute zu halten, dass er die Untersuchung erleichterte, indem auf die Abnahme diverser Beweismittel verzichtet werden konnte. Zwar hat sich der Beschuldigte nie bei den Geschädigten entschuldigt. Dennoch ist bei ihm eine Einsicht ins Unrecht seiner Taten und eine gewisse Reue erkennbar (Urk. 31 S. 33 f.). Das Nachtatverhalten kann strafmindernd berücksichtigt werden.

#### **E. 14**

Mit der Vorinstanz kann festgehalten werden, dass in Bezug auf die Täterkomponente die strafmindernden Aspekte überwiegen. Es rechtfertigt sich daher die aufgrund des Tatverschuldens festgelegte Gesamtstrafe vom 20½ Monaten auch in Nachachtung des Verschlechterungsverbots auf 16 Monate Freiheitsstrafe zu reduzieren.

#### **E. 15**

Geringfügiger Diebstahl Die Vorinstanz hat den Beschuldigten für den geringfügigen Diebstahl mit einer Busse von Fr. 200.– bestraft. Nachdem der Beschuldigte vor Vorinstanz selbst die Bestrafung mit einer Busse von Fr. 200.– beantragte (Urk. 22 S. 1), was im Übrigen auch angemessen ist, kann vollumfänglich auf die vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 31 S. 34).

#### **E. 16**

Monaten befindet sich im oberen Bereich des untersten Drittels des möglichen Strafrahmens. Angesichts der durchaus gewichtigen Interessen der Familie des

- 26 - Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz erscheint es in Würdigung sämtlicher Umstände als verhältnismässig und angemessen, die Dauer der Landesverweisung auf 5 Jahre festzusetzen. 7. Ausschreibung im SIS 7.1. Die Vorinstanz hat auf eine Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem bewusst und begründet verzichtet (Urk. 31 S. 51 f.). Es stellt sich daher die Frage, ob die Prüfung einer Ausschreibung bzw. deren Anordnung gegen das Verschlechterungsverbot verstossen würde. 7.2. Vorliegend hat lediglich der Beschuldigte Berufung gegen das vorinstanzliche Urteil erhoben. Es gilt daher das in Art. 391 Abs. 2 Satz 1 StPO verankerte Verschlechterungsverbot, welches eine strengere Bestrafung verhindert. Gemäss neuester bundesgerichtlicher Rechtsprechung hat das Berufungsgericht die Ausschreibung der Landesverweisung dann von Amtes wegen zu prüfen und bei Vorliegen der Voraussetzungen vorzunehmen, wenn sich die erste Instanz hierzu nicht geäußert hat und das erstinstanzliche Urteil somit eine Lücke aufweist (BGE 146 IV 172 E. 3.3.5.). Mit

anderen Worten kommt das Verschlechterungsverbot (Verbot der "reformatio in peius") auf die Ausschreibung der Landesverweisung zumindest dann nicht zur Anwendung, wenn die Frage im erstinstanzlichen Verfahren unbehandelt blieb (BGE 146 IV 172 E. 3.3). Damit hat das Bundesgericht aber die Frage, ob bei einem (bewussten) Verzicht der Erstinstanz auf Ausschreibung der Landesverweisung im SIS (ein solcher bewusster Verzicht liegt in casu vor) mit der Anordnung der Ausschreibung im Berufungsverfahren das Verschlechterungsverbot verletzt wird, unbeantwortet gelassen. Die Ausschreibung der Landesverweisung im SIS ist vollzugs- bzw. polizeirechtlicher Natur (vgl. Erläuterungen des Bundesamtes für Justiz [BJ] vom

## E. 20

Dezember 2016 zur Verordnung über die Einführung der Landesverweisung, S. 7). Sie hat unbestritten insofern weitreichende Konsequenzen, als den betroffenen Personen ohne einen vorgängigen Entscheid die Einreise in die Schengen-Staaten verwehrt ist (BGE 146 IV 172 E. 3.2.3). Dessen ungeachtet ist die Ausschreibung im SIS – anders als die Anordnung der Landesverweisung

- 27 - nach Art. 66a f. StGB selber (vgl. Art. 4 Abs. 1 lit. e bis der Verordnung vom 29. September 2006 über das Strafregister [VOSTRA-Verordnung; SR 331]) – keine Sanktion. Beim Erlass der Verordnung zur Einführung der Landesverweisung bestand daher weitgehend Einigkeit, dass die Ausschreibung der Landesverweisung im SIS aus gesetzgeberischer Sicht nicht zwingend dem urteilenden Strafgericht vorbehalten ist, sondern die entsprechende Kompetenz vom Verordnungsgeber in der N-SIS-Verordnung auch dem SEM als Vollzugsbehörde hätte übertragen werden können, das bereits über die Ausschreibung der ausländischen Einreiseverbote im SIS entscheidet (Erläuterungen BJ, a.a.O., S. 6 f. und 11). Wie den Erläuterungen des BJ zu entnehmen ist, sprachen letztlich praktische bzw. prozessökonomische Gründe für die Zuständigkeit des urteilenden Gerichts (Erläuterungen BJ, a.a.O., S. 11; BGE 146 IV 172 E. 3.2.4). Diese Zuständigkeit ändert jedoch nichts am Vollzugscharakter der Ausschreibung der Landesverweisung im SIS. In beständiger Praxis spricht sich das Bundesgericht für eine weite Auslegung des Verschlechterungsverbots aus (BGE 139 IV 282 E. 2.4 f.). Auch wenn es sich bei der Ausschreibung der Landesverweisung im SIS um keine Sanktion im rechtlichen Sinne handelt, kann es mithin nicht angehen, dass allein aufgrund ihrer vollzugs- bzw. polizeirechtlichen Natur dem Verschlechterungsverbot, welches eine härtere Bestrafung im Berufungsverfahren verhindern soll, die Anwendung versagt wird. Die Ausschreibung der Landesverweisung im SIS bedeutet denn für die betroffene Person – wie bereits ausgeführt – eine empfindliche Einschränkung ihrer Bewegungsfreiheit mit Blick auf den gesamten Schengen-Raum. Entsprechend erscheint es begründet, das in Art. 391 Abs. 2 StPO verankerte Verschlechterungsverbot auch in Bezug auf die Frage der Ausschreibung der Landesverweisung im SIS anzuwenden. Demzufolge ist vorliegend auf eine Ausschreibung zu verzichten. VI. Kostenfolgen Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt

- 28 - mit seinen Anträgen weitestgehend, obsiegt indes bezüglich Vollzugsform, Widerrufs und Landesverweisung (betr. Dauer) zumindest teilweise. Es rechtfertigt sich daher, die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, dem Beschuldigten zu 2/3 aufzuerlegen und zu 1/3 auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind zu 2/3 einstweilen und zu 1/3 definitiv auf die

Gerichtskasse zu nehmen. Vorbehalten bleibt die Rückzahlungspflicht im Umfang von 2/3 für diese Kosten (Art. 135 Abs. 4 StPO). Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 3'000.– festzusetzen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 Abs. 1 lit. b GebV OG). Der amtliche Verteidiger des Beschuldigten, Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_, macht im Berufungsverfahren einen Aufwand von Fr. 2'961.75 (inkl. MwSt.) geltend (Urk. 44). Dieser geltend gemachte Aufwand ist ausgewiesen und mit den Aufwendungen für die Berufungsverhandlung und die Nachbesprechung zu entschädigen. Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ ist entsprechend für seine Aufwendungen im Berufungsverfahren gesamthaft mit pauschal Fr. 3'700.– (inkl. Auslagen und MwSt.) zu entschädigen. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Meilen vom 8. Juli 2021 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist schuldig – des mehrfachen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB, – des mehrfachen, teilweise versuchten betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB, teilweise in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB, – der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 StGB,

- 29 - – des mehrfachen unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB sowie – des geringfügigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 172ter Abs. 1 StGB. 2.-7. (...) 8. Der Privatkläger 1, B.\_\_\_\_\_, wird mit seinem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen. 9. Die Privatklägerin 2, C.\_\_\_\_\_, wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen. 10. Der Beschuldigte wird gemäss seiner Anerkennung verpflichtet, der Privatklägerin 4, D.\_\_\_\_\_, Schadenersatz in der Höhe von CHF 1'000.00 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen. 11. Der Beschuldigte wird gemäss seiner Anerkennung verpflichtet, der Privatklägerin 6, E.\_\_\_\_\_, Schadenersatz in der Höhe von CHF 56'765.00 zu bezahlen. Im Mehrumfang wird das Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen. 12. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: CHF 4'500.00 ; die weiteren Kosten betragen: CHF 2'500.00 Gebühr für das Vorverfahren CHF 450.00 Auslagen Polizei CHF 20'764.00 Entschädigung amtliche Verteidigung (inkl. MwSt.) CHF 28'214.00 Total Wird auf eine schriftliche Begründung des Urteils verzichtet, so reduziert sich die Gerichtsgebühr um einen Drittel. 13. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt.

- 30 - 14. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO. 15. Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ wird für seine Bemühungen und Auslagen als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten mit total CHF 20'764.00 (inkl. 7.7% MWSt) aus der Gerichtskasse entschädigt. Die Kasse des Bezirksgerichts Meilen wird angewiesen, den Betrag von CHF 20'764.00 (inkl. 7.7% MWSt) an Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ auszubezahlen. 16. (Mitteilungen) 17. (Rechtsmittel)" 2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil. Es wird erkannt:

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