

# ZH\_OBERGERICHT SB240341 vom 17. Januar 2025

ZH Obergericht, 2025-01-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB240341](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB240341)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB240341 du 17 janvier 2025

IT: ZH\_OBERGERICHT SB240341 del 17 gennaio 2025

## Erwägungen

### E. 1

Verfahrensgang

#### E. 1.1

Die Vorinstanz sprach gestützt auf Art. 66a Abs. 1 lit. e StGB eine Landesverweisung für die Dauer von 7 Jahren aus (Urk. 68 S. 32).

#### E. 1.2

Die Verteidigung stellte keinen Eventualantrag für den Falle eines anklagemässen Schuldspruchs wegen Betrugs (Urk. 55 S. 1; Urk. 70 S. 2; Urk. 86 S. 1). 2. Katalogtat einer obligatorischen Landesverweisung

##### E. 1.2.1

Nach dem in Art. 9 Abs. 1 StPO festgeschriebenen Anklagegrundsatz bestimmt die Anklageschrift den Gegenstand des Gerichtsverfahrens (Umgrenzungsfunktion). Die Anklage hat die der beschuldigten Person zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben, dass die Vorwürfe in objektiver und subjektiver Hinsicht genügend konkretisiert sind. Zugleich bezweckt der Anklagegrundsatz den Schutz der Verteidigungsrechte der beschuldigten Person und garantiert den Anspruch auf rechtliches Gehör (Informationsfunktion; BGE 144 I 234 E. 5.6.1; 143 IV 63 E. 2.2; je mit Hinweisen). Die beschuldigte Per-

- 8 - son muss aus der Anklage ersehen können, was ihr konkret vorgeworfen wird, damit sie ihre Verteidigungsrechte angemessen ausüben kann. Dies bedingt eine zureichende, d.h. möglichst kurze, aber genaue (Art. 325 Abs. 1 lit. f StPO) Umschreibung der Sachverhaltselemente, die für eine Subsumtion unter die anwendbaren Straftatbestände erforderlich sind. Entscheidend ist, dass die betroffene Person genau weiss, welcher konkreter Handlung sie beschuldigt und wie ihr Verhalten rechtlich qualifiziert wird, damit sie sich in ihrer Verteidigung richtig vorbereiten kann (BGE 143 IV 63, E. 2.2; Urteile des Bundesgerichts 7B\_240/2022 vom 1. Februar 2024, E. 3.2; 6B\_594/2022 vom 9. August 2023, E. 4.2.2; 6B\_1416/2020 vom 30. Juni 2021, E. 1.3; je mit Hinweisen). Der Anklagegrundsatz ist verletzt, wenn die angeklagte Person für Taten verurteilt wird, bezüglich welcher die Anklageschrift den inhaltlichen Anforderungen nicht genügt, oder wenn das Gericht mit seinem Schuldspruch über den angeklagten Sachverhalt hinausgeht (vgl. BGE 145 IV 407, E. 3.3.2; Urteile des Bundesgerichts 6B\_1055/2022 vom 21. Dezember 2023, E. 2.2.1; 6B\_1239/2021 vom 5. Juni 2023, E. 1.2; je mit Hinweisen).

##### E. 1.2.2

Wie die Verteidigung zu Recht ins Feld führt (Urk. 55 S. 2; Urk. 86 S. 3), wirft die Staatsanwaltschaft dem Beschuldigten nicht vor, sich im Jahr 2019 im Ausland

aufgehalten zu haben. Die Auflistung der Auslandsaufenthalte auf Seite 4 der Anklageschrift endet am 31. Dezember 2018. Da die Anklage dem Beschuldigten nicht vorhält, sich im Jahr 2019 zu oft im Ausland aufgehalten zu haben, kann er auch nicht dafür verurteilt werden, im Jahr 2019 zu Unrecht Ergänzungsleistungen bezogen zu haben (vgl. Urk. 14 S. 4; Urk. 55 S. 2; Urk. 86 S. 3). Damit ist der Sachverhalt hinsichtlich der Tathandlungen im Januar und Februar 2019 in der Anklageschrift zu wenig genau umschrieben, weswegen der Beschuldigte zufolge Verletzung des Anklageprinzips (Art. 9 Abs. 1 und Art. 325 Abs. 1 lit. f StPO) im entsprechenden Umfang freizusprechen ist.

### **E. 1.3**

Die Staatsanwaltschaft beantragte hinsichtlich des Vollzugs der Strafe sowohl in ihrer Anklageschrift (Urk. 14 S. 6) als auch im Berufungsverfahren den Aufschub der Strafe unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren (Urk. 74 S. 2; Urk. 89 S. 1). 2. Rechtliche Grundlagen

### **E. 1.4**

Vorinstanz Die Vorinstanz erachtete den Anklagesachverhalt im Wesentlichen als erstellt (Urk. 68 S. 18). 2. Grundlagen der Beweiswürdigung/Beweismittel Hierzu kann zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen auf die zutreffenden Ausführungen im vorinstanzlichen Entscheid verwiesen werden (Urk. 68 S. 10-15). Zu ergänzen ist, dass nach der Rechtsprechung auch ein indirekter Beweis zulässig

- 10 - ist, wenn keine direkten Beweise vorliegen. Beim Indizienbeweis wird aus bestimmten Tatsachen, die nicht unmittelbar rechtserheblich, aber bewiesen sind (Indizien), auf die zu beweisende, unmittelbar rechtserhebliche Tatsache geschlossen. Der Indizienbeweis ist dem direkten Beweis gleichwertig. Eine Mehrzahl von Indizien, welche für sich allein betrachtet nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf eine bestimmte Tatsache oder Täterschaft hindeuten und insofern Zweifel offen lassen, können in ihrer Gesamtheit ein Bild erzeugen, das den Schluss auf den vollen rechtsgenügenden Beweis von Tat oder Täter erlaubt (Urteile des Bundesgerichts 6B\_1353/2023 vom 6. November 2024 E. 7.2.2; 6B\_1149/2020 vom 17. April 2023 E. 2.3.2.2; 6B\_790/2021 vom 20. Januar 2022 E. 1.2.3; 6B\_1302/2020 vom 3. Februar 2021 E. 1.2.3 [nicht publ. in BGE 147 IV 176]; je mit Hinweisen).

## **E. 2**

Umfang der Berufung

### **E. 2.1**

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 3'600.– zu veranschlagen. Im Berufungsverfahren werden die Kosten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO).

#### **E. 2.1.1**

Das Gericht misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters (Art. 47 Abs. 1 StGB). Die Bewertung des Verschuldens richtet sich gemäss Art. 47 Abs. 2 StGB nach der Schwere der Verletzung oder der Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren

Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden. Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung nach Art. 47 ff. StGB wiederholt dargelegt (BGE 144 IV 313 E. 1.1; 141 IV 61 E. 6.1.2; 136 IV 55 E. 5.4; je mit Hinweisen). Darauf kann verwiesen werden.

### **E. 2.1.2**

Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt ihn das Gericht zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen. Es darf jedoch das Höchstmass der angedrohten Strafe (Strafrahmen) nicht um mehr als die Hälfte erhöhen. Dabei ist es an das gesetzliche Höchstmass der Strafart (z.B. 180 Tagessätze Geldstrafe) gebunden (Art. 49 Abs. 1 StGB).

### **E. 2.1.3**

Für die Bildung einer Gesamtstrafe hat das Gericht in einem ersten Schritt den Strafrahmen für die schwerste Straftat zu bestimmen und alsdann die Einsatzstrafe für diese Tat, unter Einbezug aller strafehöhenden und strafmindernden Umstände, innerhalb dieses Strafrahmens festzusetzen. Bei der Bestimmung des Strafrahmens für die schwerste Tat ist von der abstrakten Strafandrohung auszugehen: Schwerer ist die Tat mit der höheren Höchststrafe; sieht eine weniger schwere Tat eine höhere Mindeststrafe vor, so bestimmt diese den unteren Rand des Strafrahmens (BGE 144 IV 313; 142 IV 265 E. 2.4). In einem zweiten Schritt

- 23 - hat das Gericht diese Einsatzstrafe unter Einbezug der anderen Straftaten zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen (BGE 144 IV 313; 144 IV 217 E. 2 f., statt vieler anschaulich Urteil des Bundesgerichts 6B\_196/2021 vom 25. April 2022 E. 5.4.3). Die Einzelstrafen sind unter Einbezug aller strafehöhenden und strafmindernden Tatumsstände grundsätzlich innerhalb des ordentlichen Strafrahmens des jeweiligen Straftatbestandes und nicht desjenigen mit der abstrakt höchsten Strafandrohung festzusetzen (BGE 142 IV 265 E. 2.4.3).

### **E. 2.1.4**

Die Bildung einer Gesamtstrafe im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB ist nur bei gleichartigen Strafen möglich. Dass die anzuwendenden Strafbestimmungen abstrakt gleichartige Strafen vorsehen, genügt nicht. Vielmehr ist nach der konkreten Methode für jeden einzelnen Normverstoss die entsprechende Strafe zu bestimmen. Ungleichartige Strafen – wie Geld- und Freiheitsstrafe – sind daher kumulativ zu verhängen (BGE 144 IV 313 E. 1.1.1; 144 IV 217 E. 2.2; 142 IV 265 E. 2.3.2).

## **E. 2.2**

Der Beschuldigte obsiegt mit seiner Berufung hinsichtlich seiner Vorbringen des verletzten Anklagegrundsatzes, der Verjährung und der Schuldigsprechung des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung, weshalb ihm die Kosten der Untersuchung und der Gerichtsverfahren beider Instanzen, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, lediglich zur Hälfte aufzuerlegen sind. Die andere Hälfte ist auf die Staatskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die diesbezügliche Rückzahlungspflicht des Beschuldigten ist gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang der Hälfte vorzubehalten.

### **E. 2.2.1**

In objektiver Hinsicht ist unbestritten, dass der Beschuldigte im eingeklagten Zeitraum von 2015 bis 2018 Zusatzleistungen zur AHV/IV von rund Fr. 67'000.– bezog (Urk. 14 S. 5; vgl. Urk. 68 S. 9). Ebenfalls unbestritten ist, dass der Beschuldigte auf Nachfrage des Amts für Zusatzleistungen der AHV/IV der Gemeinde D. \_\_\_\_\_ mittels Formular "Periodische Überprüfung der Zusatzleistungen zur AHV/IV" – vom Beschuldigten am 7. März 2018 unterzeichnet – angab, am J. \_\_\_\_\_ [Strasse] ... in D. \_\_\_\_\_ zu wohnen (Urk. 1/2/9 S. 1). Ferner machte er zur Frage 5 des Formulars, ob er im Verlauf der letzten zwei Jahre mehr als drei Monate im Ausland verbracht habe, keine Angaben (Urk. 1/2/9 S. 2). Sodann ist ersichtlich, dass der Beschuldigte bereits seit dem Jahr 2015 überwiegend, mindestens 211 Tage im Jahr, in Serbien lebte (vgl. vorstehend E. II.4.1.; Urk. 14 S. 3 f.). Indem der Beschuldigte auf Nachfrage des Amts für Zusatzleistungen zur AHV/IV mittels vorgenannten Formulars nicht offenlegte, bereits seit rund drei Jahren überwiegend in Serbien zu wohnen und damit seinen Lebensmittelpunkt verlegt zu haben,

- 18 - täuschte er das Amt und damit auch den Versicherer ab dem 7. März 2018 aktiv. Einhergehend mit der zutreffenden Auffassung der Vorinstanz (Urk. 68 S. 20 ff.) erweist sich sein Vorgehen als arglistig, weil der Beschuldigte das über Jahre entstandene Vertrauensverhältnis zwischen ihm und den Sozialbehörden ausnutzte. Er legte trotz konkreten Nachfragens seine Auslandsaufenthalte nicht offen, um weiterhin die Auszahlung von Sozialversicherungsleistungen zu erlangen, ohne diesbezüglich einen Anspruch zu haben. Eine massgebliche Opfermitverantwortung seitens der zuständigen Sozialbehörden ist nicht ersichtlich. Den Sozialbehörden war es zum Beispiel nicht zuzumuten, im Rahmen der jährlichen Überprüfung des Leistungsanspruchs ohne jegliche Hinweise auf die Auslandsaufenthalte des Beschuldigten die Vorlage seines Reisepasses zur Überprüfung zu verlangen. Gestützt auf die Angaben des Beschuldigten im Formular vom 7. März 2018 wurden ihm weiterhin Zusatzleistungen ausbezahlt, womit kausal Vermögensdispositionen erfolgten. Dadurch trat bei der Sozialversicherungsanstalt Zürich im Zeitraum vom

### **E. 2.2.2**

In subjektiver Hinsicht handelte der Beschuldigte – einhergehend mit der Vorinstanz (Urk. 68 S. 23 f.) – mit direktem Vorsatz. Er ging wissentlich und willentlich sowie mit der direkten Absicht vor, das Amt für Zusatzleistungen AHV/IV respektive die Sozialversicherungsanstalt Zürich zu täuschen und ihr in Form des unrechtmässigen Bezugs von Zusatzleistungen eine finanzielle Einbusse zuzufügen bzw. sich selbst dadurch unrechtmässig zu bereichern.

### **E. 2.3**

Der amtliche Verteidiger des Beschuldigten ist für das Berufungsverfahren mit Fr. 3'750.– (Urk. 88, inklusive Aufwand für die Berufungsverhandlung samt Nachbesprechung und Mehrwertsteuer), aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

- 41 - Es wird erkannt: 1. Hinsichtlich der eingeklagten Tathandlungen bis zum 31. Oktober 2016 wird das Verfahren eingestellt. 2. Der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ ist schuldig: - des Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB (Zeitraum vom 7. März bis zum 31. Dezember 2018) sowie - des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB (Zeitraum vom 1. November 2016 bis zum 6. März 2018). 3. Hinsichtlich der eingeklagten Tathandlungen im Januar und Februar 2019 ist der Beschuldigte nicht schuldig und wird freigesprochen. 4. Der Beschuldigte wird bestraft mit

180 Tagessätzen zu Fr. 30.– Geldstrafe. 5. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. 6. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. e StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen. 7. Die Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem wird angeordnet. 8. Das erstinstanzliche Kostenaufstellung (Ziff. 6 und 8) wird bestätigt. 9. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 3'600.– ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 3'750.– amtliche Verteidigung (inkl. 8,1 % MWST). 10. Die Kosten der Untersuchung und der Gerichtsverfahren beider Instanzen, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden zur Hälfte dem Beschuldigten auferlegt und zur Hälfte auf die Staatskasse genommen.

- 42 - Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt im Umfang der Hälfte vorbehalten. 11. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des ■ Beschuldigten die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland ■ 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 ■ und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an die Vorinstanz ■ das Migrationsamt des Kantons Zürich ■ die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A. ■ 12. Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, vom Empfang der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der I. strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

- 43 - Obergericht des Kantons Zürich II. Strafkammer Zürich, 17. Januar 2025 Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: Oberrichter lic. iur. Spiess MLaw Blumer

## **E. 2.4**

Strafzumessung im engeren Sinn/Vorgehen Nachfolgend werden zunächst die vom Beschuldigten gesetzte objektive Tatschwere und das subjektive Verschulden aufgrund der konkreten Verhältnisse beurteilt (Tatkomponenten). Vorweg ist das Verschulden beim Betrug zu würdigen. Im Anschluss ist das Verschulden für den Vorwurf des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung zu prüfen. Hernach ist unter Anwendung des Asperationsprinzips eine Gesamtstrafe zu bilden. Darauf werden weitere Aspekte dargestellt, welche keinen unmittelbaren Zusammenhang mit den verübten Taten aufweisen (Täterkomponenten), und schliesslich wird eine Gesamtwürdigung vorgenommen. Es versteht sich dabei von selbst, dass der Strafzumessung derjenige Sachverhalt zugrunde zu legen ist, welcher durch das vorstehend dargestellte Beweisergebnis erstellt ist (vgl. zur Strafzumessung: MATHYS, Zur Technik der Strafzumessung, SJZ 100 [2004] Nr. 8 S. 173 ff.; ders., Leitfaden Strafzumessung, 2. Aufl., Basel 2019, N 53 ff.). 3. Tatkomponenten

## **E. 3**

Konkrete Würdigung

### **E. 3.1**

Von der Anordnung der Landesverweisung kann nur "ausnahmsweise" unter den kumulativen Voraussetzungen abgesehen werden, dass sie (1.) einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und (2.) die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Dabei ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind (Art. 66a Abs. 2 StGB; sogenannte Härtefallklausel). Die Härtefallklausel dient der Umsetzung des Verhältnismässigkeitsprinzips (Art. 5 Abs. 2 BV; BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 145 IV 364 E. 3.2 mit Hinweisen; 144 IV 332 E. 3.1.2). Sie ist restriktiv anzuwenden (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 144 IV 332 E. 3.3.1 mit Hinweis). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung lässt sich zur kriteriengeleiteten Prüfung des Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB der Kriterienkatalog der Bestimmung über den "schwerwiegenden persönlichen Härtefall" in Art. 31 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) heranziehen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2 mit Hinweisen; 144 IV 332 E. 3.3.2). Eine bestimmte Anwesenheitsdauer führt nicht automatisch zur Annahme eines Härtefalls. Zu berücksichtigen sind vielmehr und namentlich der Grad der (persönlichen und wirtschaftlichen) Integration, einschliesslich familiäre Bindungen des Ausländers in der Schweiz und in der Heimat, Aufenthaltsdauer und Resozialisierungschancen. Ebenso ist der Rückfallgefahr und wiederholter Delinquenz Rechnung zu tragen. Das Gericht darf auch vor dem Inkrafttreten von Art. 66a StGB begangene Straftaten berücksichtigen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.4;

- 33 - 144 IV 332 E. 3.3.2; Urteile des Bundesgerichts 6B\_362/2023 vom 21. Juni 2023 E. 2.1.2; 6B\_149/2021 vom 3. Februar 2022 E. 2.3.2; je mit Hinweisen). Der besonderen Situation von in der Schweiz geborenen oder aufgewachsenen ausländischen Personen wird dabei Rechnung getragen, indem eine längere Aufenthaltsdauer, zusammen mit einer guten Integration – beispielsweise aufgrund eines Schulbesuchs in der Schweiz – in aller Regel als starkes Indiz für das Vorliegen von genügend starken privaten Interessen und damit für die Bejahung eines Härtefalls zu werten ist (1. kumulative Voraussetzung). Bei der allenfalls anschliessend vorzunehmenden Interessenabwägung (2. kumulative Voraussetzung) ist der betroffenen Person mit zunehmender Anwesenheitsdauer ein gewichtigeres privates Interesse an einem Verbleib in der Schweiz zuzubilligen. Hingegen kann davon ausgegangen werden, dass die in der Schweiz verbrachte Zeit umso weniger prägend war, je kürzer der Aufenthalt und die in der Schweiz absolvierte Schulzeit waren, weshalb auch das private Interesse an einem Verbleib in der Schweiz weniger stark zu gewichten ist (BGE 146 IV 105 E. 3.4.4). Von einem schweren persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB ist bei einem Eingriff von einer gewissen Tragweite in den Anspruch des Ausländers auf das in Art. 8 EMRK und Art. 13 BV verankerte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens auszugehen (Urteile des Bundesgerichts 6B\_362/2023 vom 21. Juni 2023 E. 2.1.3; 6B\_1294/2022 vom 8. August 2023 E. 4.3.2; 6B\_892/2022 vom 8. Juni 2023 E. 1.4.2; je mit Hinweisen). Das durch Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV geschützte Recht auf Achtung des Familienlebens ist berührt, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne weiteres möglich und zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen (BGE 144 I 266 E. 3.3; 144 II 1 E. 6.1; je mit Hinweisen). Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, das heisst die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern (BGE 145 I 227 E.

5.3; 144 II 1 E. 6.1; Urteil des Bundesgerichts 6B\_362/2023 vom 21. Juni 2023 E. 2.1.3).

- 34 -

### **E. 3.1.1**

Objektive Tatschwere In objektiver Hinsicht spiegelte der Beschuldigte der Sozialbehörde über mehrere Jahre hinweg vor, seinen Wohnsitz weiterhin in D.\_\_\_\_\_ zu haben, wodurch er er- wirkte, dass ihm Sozialversicherungsleistungen ausbezahlt wurden, obwohl ihm

- 25 - diese nicht zustanden. Sodann verschwieg der Beschuldigte seine veränderten Wohnverhältnisse auch nicht lediglich pflichtwidrig, sondern er nahm auf konkretes Nachfragen der Sozialbehörde mittels Einreichens wahrheitswideriger Erklärungen im Formular vom 7. März 2018, wonach sein Wohnsitz weiterhin in D.\_\_\_\_\_ sei, sowie wegen fehlender Offenlegung seiner Auslandsaufenthalte aktive Täuschungs- handlungen vor, wodurch er eine nicht unerhebliche kriminelle Energie manifes- tierte. Innerhalb weniger Monate betrog der Beschuldigte die Sozialversicherung um Fr. 13'130.–. Geschädigte war zwar nicht eine einzelne Person, der durch die Delinquenz ein im Verhältnis zu deren Gesamtbudget hoher Schaden anfiel. Das schädigende Handeln betraf jedoch das auf Menschen in finanzieller Not ausge- richtete Sozialversicherungswesen, das nur dann gut funktionieren kann, wenn beide Seiten – sowohl die Bezüger wie auch die Angestellten der Sozialbehörde – einander ein gewisses Vertrauen entgegenbringen. Der Beschuldigte missbrauchte dieses Vertrauen in unentschuldbarer Weise. Die objektive Tatschwere ist mithin als nicht mehr leicht einzustufen.

### **E. 3.1.2**

Subjektives Verschulden In subjektiver Hinsicht handelte der Beschuldigte direkt vorsätzlich und mit der Ab- sicht, sich zu bereichern. Er handelte einzig aus finanziellem Interesse. Zwar lebte er als IV-Rentner in bescheidenen finanziellen Verhältnissen, doch kann von einer eigentlichen Notsituation keine Rede sein, war doch sein Bedarf sowohl in der Schweiz lebend – mit diesfalls zu Recht zu beziehenden Zusatzleistungen – als auch ohne Zusatzleistungen in Serbien lebend so oder so ohne weiteres gedeckt. Die objektive Tatschwere wird durch die subjektiven Zumessungsgründe somit nicht relativiert.

### **E. 3.1.3**

Strafart Die Schwere des Verschuldens ist als nicht mehr leicht zu qualifizieren. In diesem Rahmen ist über das Verhängen einer Geld- oder einer Freiheitsstrafe zu entschei- den. Vorliegend ist festzuhalten, dass der Beschuldigte das ihm entgegenge- brachte Vertrauen in einem besonders sensiblen Bereich des Sozialversicherungs- wesens missbrauchte. Dem Beschuldigten ist jedoch gleichwohl zugutezuhalten,

- 26 - dass er sich bisher strafrechtlich unauffällig verhielt. Nach dem Prinzip der Verhält- nismässigkeit ist deshalb davon auszugehen, dass die Aussprechung einer Frei- heitsstrafe nicht zwingend erscheint, um den Beschuldigten vor der Begehung wei- terer Delikte abzuhalten. Für den Vorwurf des Betrugs ist damit eine Geldstrafe auszusprechen.

### **E. 3.1.4**

Zwischenfazit In Würdigung sowohl der objektiven wie auch der subjektiven Tatschwere ist das Verschulden nicht mehr leicht. Die Einsatzstrafe ist daher auf eine Geldstrafe von 150 Tagessätzen festzusetzen.

### **E. 3.2**

Vorab ist auf die Erwägungen bezüglich des Vorlebens und der persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten sowie dessen fehlenden Vorstrafen im Rahmen der Täterkomponente bei der Strafzumessung (Erw. IV.4.1. und 4.2.) zu verweisen.

### **E. 3.2.1**

Objektive Tatschwere In objektiver Hinsicht setzte der Beschuldigte die Sozialbehörde über mehrere Jahre hinweg nicht über den Umstand in Kenntnis, dass er sich überwiegend in Serbien aufhielt und er damit seinen Lebensmittelpunkt nach Serbien verlagerte. Dadurch erwirkte er, dass ihm im Zeitraum vom 1. November 2016 bis 6. März 2018 Sozialversicherungsleistungen von rund Fr. 26'000.– ausbezahlt wurden, obwohl ihm diese nicht zustanden. Der Deliktszeitraum ist als lange sowie der Deliktsbetrag als durchaus erheblich zu bezeichnen. Sein strafbares Verhalten mündete sodann nahtlos in einen Betrug, weil er auf konkrete Nachfragen der Sozialbehörde seine veränderten Wohnverhältnisse nicht offenlegte. Der Beschuldigte legte über mehrere Jahre ein schädigendes Verhalten an den Tag und missbrauchte das ihm von den Sozialbehörden entgegen gebrachte Vertrauen, um seine Lebensumstände zu verbessern. Die objektive Tatschwere ist mithin als nicht mehr leicht einzustufen.

### **E. 3.2.2**

Subjektives Verschulden In subjektiver Hinsicht handelte der Beschuldigte direkt vorsätzlich und einzig aus finanziellem Interesse. In Serbien lebend standen ihm keine Zusatz- respektive Er- gänzungsleistungen zu. Weiter sind keine Gründe ersichtlich, welche ihm zugute

- 27 - gehalten werden könnten. Damit wird die objektive Tatschwere durch das subjektive Verschulden nicht relativiert.

### **E. 3.2.3**

Strafart Unter Berücksichtigung des Verschuldens und aus denselben Gründen wie beim Betrug (siehe vorstehend E. III.3.1.3.) rechtfertigt sich für den unrechtmässigen Bezug von Sozialversicherungsleistungen ebenfalls eine Geldstrafe.

### **E. 3.2.4**

Zwischenfazit In Würdigung sowohl der objektiven wie auch der subjektiven Tatschwere ist das Verschulden als nicht mehr leicht zu beurteilen. Die Einzelstrafe ist daher auf eine Geldstrafe von 90 Tagessätzen festzusetzen.

### **E. 3.3**

Der Beschuldigte lebte zwar während rund 25 Jahren von 1990 bis 2014 in der Schweiz und war, so lange dies seine Gesundheit zulies, hier auch berufstätig. Seine gesamte Jugend und die Zeit als junger Erwachsener verbrachte er aber in seiner Heimat. Während des Deliktzeitraums verbrachte er nur sporadisch Zeit in der Schweiz und im Frühling 2021 verlegte er seinen Wohnsitz nach Angaben der Verteidigung (Urk. 55 S. 4; Urk. 86 S. 12) bereits freiwillig – auch offiziell – nach Serbien. Bereits hierdurch manifestierte er das Fehlen stärkerer persönlicher Bindungen. In der Schweiz lebt noch eine der beiden erwachsenen Töchter des Beschuldigten, zu der er aber offenbar nur noch wenig Kontakt hat, da diese im Deliktzeitraum bei der Ex-Frau des Beschuldigten lebte. Eine von Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV geschützte Kernfamilie weist der Beschuldigte in der Schweiz jedenfalls nicht auf.

### **E. 3.4**

In wirtschaftlicher Hinsicht ist nicht bekannt, wie stark der Beschuldigte mit der Schweiz verwurzelt war, bevor er aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr arbeitsfähig war. Von einer starken wirtschaftlichen Verwurzelung im aktuellen Zeitpunkt kann aber keine Rede sein, auch wenn der Beschuldigte mit seiner Rente samt Zusatzleistungen hier immerhin seinen Bedarf decken konnte, als er noch in der Schweiz lebte.

### **E. 3.5**

Gesundheitlich ist der Beschuldigte wie erwähnt stark angeschlagen, weswegen er im Tatzeitraum trotz bereits erfolgten Verlegens des faktischen Wohnsitzes nach Serbien wiederholt in die Schweiz reiste, um hier Arzttermine wahrzunehmen. Ohne Zweifel ist aber auch eine medizinische Behandlung des Beschuldigten in Serbien möglich, so dass er hierfür nicht auf die Schweiz und deren Gesundheitswesen angewiesen ist.

#### **E. 3.5.1**

In der besagten, auf den 28. August 2024 datierten und dem Gericht via Staatsanwaltschaft eingereichten Erklärung machte B.\_\_\_\_\_ geltend, ihr Vater habe trotz ihrer damaligen Empfehlung darauf bestanden, 2015 mehrheitlich in der Schweiz zu bleiben, wobei er sich jeweils nur kurz in Serbien aufgehalten habe (Urk. 80 S. 1). Angesichts der Tatsache, dass B.\_\_\_\_\_ offensichtlich für den Beschuldigten als ihren Vater Partei ergreift, vermögen ihre Angaben die dargelegten objektiven Beweismittel indessen nicht widerlegen. So reichte sie zwar Fotokopien

- 14 - ihres eigenen Reisepasses ein, die mutmasslich gewisse Ein- und Ausreisen in den Jahren 2011 bis 2022 in Serbien belegen (Urk. 81/7). Selbstredend kann aber aus Aus- und Einreisen von B.\_\_\_\_\_ aus und nach Serbien nichts zur Reisetätigkeit des Beschuldigten abgeleitet werden, konnten solche Reisen doch unabhängig voneinander erfolgt sein. Die Erklärung von B.\_\_\_\_\_ ist mithin letztlich von keinem Beweiswert, wobei auch eine Bestätigung ihrer Ausführungen im Rahmen einer Zeugenaussage an dieser Einschätzung nichts ändern könnte.

#### **E. 3.5.2**

B.\_\_\_\_\_ reichte weiter zwei auf Deutsch übersetzte Erklärungen von zwei Personen ein, einem K.\_\_\_\_\_ und einem L.\_\_\_\_\_, die darin angeben, Polizisten der Polizeistation E.\_\_\_\_\_ zu sein (Urk. 81/1-2). Darin führten die beiden mutmasslichen Polizisten praktisch wörtlich übereinstimmend aus, der Beschuldigte habe sie 2014 bzw. 2015 gebeten, während ihrer Streife durch die Stadt und die Strassen eine besondere Aufmerksamkeit auf sein Haus zu richten, da seine Tochter dort alleine lebe und er um ihre Sicherheit fürchte, während er weiterhin in der Schweiz lebe und jeweils nur kurz dort sei. Sie wüssten, dass der Beschuldigte aufgrund seiner Herzkrankheit mehr Zeit in der Schweiz verbringe (Urk. 81/1-2). Zu diesen offensichtlich auf Diktat erfolgten oder abgeschrieben Erklärungen ist zunächst zu bemerken, dass es eher wenig plausibel erscheint, dass zwei Polizisten im Rahmen ihrer normalen Polizeiarbeit einzig gestützt auf die Bitte eines ihnen Bekannten ein spezielles Augenmerk auf eine beliebige Liegenschaft werfen könnten und würden, ohne jegliche konkrete Hinweise auf eine besondere Gefährdungslage zu haben. Auch kann nicht davon ausgegangen werden, dass sie sich zur Frage der tatsächlichen An- oder Abwesenheit des Beschuldigten vor Ort äussern könnten, ohne die Liegenschaft konkret zu observieren. Zudem widersprechen die Erklärungen der mutmasslichen Polizisten auch den Aussagen des Beschuldigten selbst in dessen

polizeilicher Einvernahme vom 29. Mai 2020. Dort führte er aus, bei der Liegenschaft in E.\_\_\_\_\_ handle es sich um ein Doppeleinfamilienhaus mit insgesamt sechs Schlafzimmern. Im einen Teil lebe sein Bruder, während sein Teil drei Schlafzimmer habe. Darin lebe er mit seiner Tochter – gemeint B.\_\_\_\_\_ – und deren Mann bzw. Verlobtem. Sie sei schon seit fünf bis sechs Jahren – mithin un- gefähr seit ihrer Rückkehr aus der Schweiz – mit ihrem Partner zusammen, wobei der Mann der Tochter vorwiegend bei ihr lebe und sie zusammen arbeiteten (Urk.

- 15 - 3/4 S. 5 f. F/A 41-45). Unabhängig von der An- oder Abwesenheit des Beschuldigten in der betreffenden Liegenschaft befand sich B.\_\_\_\_\_ somit kaum je alleine dort, weswegen auch keine Notwendigkeit für eine spezielle polizeiliche Überwachung derselben bestanden hätte. Die beiden mutmasslich von Polizisten stammenden Erklärungen werden damit als reine Gefälligkeitsschreiben entlarvt und sind letztlich ohne relevanten Beweiswert.

### **E. 3.5.3**

Die von B.\_\_\_\_\_ weiter eingereichten Aufzeichnungen über Aus- und Einreisen des Beschuldigten von und nach Serbien (Urk. 81/3-4) beziehen sich auf den Zeitraum 20. Juli 2019 bis 1. April 2021 und sind damit für den interessierenden Zeitraum 2015 bis 2018 irrelevant. Dasselbe gilt für die weiteren eingereichten Dokumente, die offenbar mit dem vorliegend interessierenden Tatzeitraum nichts zu tun haben (vgl. Urk. 81/5 und 81/6-13).

### **E. 3.6**

Was die Verwurzelung mit der hiesigen Rechtsordnung betrifft, so war diese bis vor dem Tatzeitraum des heute zu beurteilenden Vorwurfs noch gut, was durch das Fehlen von Vorstrafen aufgezeigt wird (Urk. 69), doch darf dies grundsätzlich

- 35 - auch erwartet werden. Das vorliegend zu würdigende Betrugsdelikt zulasten des schweizerischen Sozialstaats über einen längeren Zeitraum manifestiert indessen doch eine nicht unerhebliche Geringschätzung der hiesigen Rechtsordnung, so dass im heutigen Zeitpunkt nicht von einer starken Verwurzelung mit der schweizerischen Rechtsordnung ausgegangen werden kann.

#### **E. 3.6.1**

Die Verteidigung brachte vor Vorinstanz vor, der Beschuldigte habe mehrere Zeugen offeriert, die belegen könnten, dass sich der Beschuldigte in den Jahren 2015 bis 2018 höchstens sieben bis acht Wochen in Serbien aufgehalten habe (Urk. 55 S. 2). Dem ist entgegenzuhalten, dass nicht davon auszugehen ist, dass weitere dem Beschuldigten nahestehende Personen hinsichtlich des bereits mindestens sechs Jahre zurückliegenden relevanten Zeitraums die Erkenntnisse der objektiven Beweismittel widerlegen könnten. Die Verteidigung vermochte denn auch hinsichtlich keiner der ihrerseits genannten Personen darzulegen, weswegen deren Aussagen von besonderer Aussagekraft sein sollten, sondern stützte sich einzig auf die unbestimmten Angaben des Beschuldigten in der Untersuchung.

#### **E. 3.6.2**

Mit der Verteidigung (Urk. 55 S. 2; vgl. Urk. 86 S. 3) und der Vorinstanz (Urk. 68 S. 17) ist es als unerheblich zu bezeichnen, wenn im Bericht über Grenzübertritte des Beschuldigten auch Aus- und Einreisen aus und nach Serbien im Jahr 2019 erwähnt werden, zumal die Anklageschrift diesen Zeitraum nicht mitumfasst (vgl. vorstehend E. II.1.2.).

### **E. 3.7**

Dass dem Beschuldigten eine Übersiedlung nach Serbien möglich ist, hat er wie bereits dargelegt selbst manifestiert, befindet sich doch bereits seit rund zehn Jahren sein Lebensmittelpunkt in seiner serbischen Heimat.

### **E. 3.8**

In Würdigung aller Umstände ist ein schwerer persönlicher Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB klar zu verneinen. 4. Güterabwägung

### **E. 4**

Fazit Sachverhaltswürdigung Basierend auf den eingangs geschilderten Anerkennungen des Beschuldigten wie auch den gewürdigten objektiven Beweismitteln, wonach der Beschuldigte im Zeitraum vom 1. Februar 2015 bis zum 31. Dezember 2018 überwiegend in seiner serbischen Heimat wohnte und sich nur sporadisch in der Wohnung in der Liegenschaft J. \_\_\_\_\_ [Strasse] ..., D. \_\_\_\_\_, aufhielt, ist der Anklagesachverhalt zusammenfassend als erstellt zu bezeichnen. Hinsichtlich der Tathandlungen im Januar und Februar 2019 hat wie vorstehend dargelegt zufolge verletztem Anklagesatz ein Freispruch zu erfolgen. III. Rechtliche Würdigung 1. Ausgangslage

### **E. 4.1**

Ist bei einer Gesamtbetrachtung dieser Kriterien von einem Härtefall auszugehen, so ist das private Interesse des Beschuldigten am weiteren Verbleib in der Schweiz in einem zweiten Schritt dem konkreten öffentlichen (Sicherheits-)Interesse an der Landesverweisung gegenüberzustellen. Nur wenn dabei das private das öffentliche Interesse überwiegt, ist ausnahmsweise von der Anordnung einer obligatorischen Landesverweisung abzusehen (vgl. BUSSLINGER/UEBERSAX, Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, in: plädoyer 5/16, S. 101 ff.). Die Sachfrage entscheidet sich mithin in einer Interessenabwägung nach Massgabe der "öffentlichen Interessen an der Landesverweisung". Nach der gesetzlichen Systematik ist die obligatorische Landesverweisung anzuordnen, wenn die Katalogtaten einen Schweregrad erreichen, sodass die Landesverweisung zur Wahrung der inneren Sicherheit notwendig erscheint. Diese Beurteilung lässt sich strafrechtlich nur in der Weise vornehmen, dass massgebend auf die verschuldensmässige Natur und Schwere der Tatbegehung, die sich darin manifestierende Gefährlichkeit des Täters bzw. der Täterin für die öffentliche Sicherheit und auf die Legalprognose abgestellt wird (Urteile des Bundesgerichts 6B\_742/2019 vom 23. Juni 2020 E. 1.1.2; 6B\_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.6.2; 6B\_690/2019 vom 4. Dezember 2019 E. 3.4.4; je mit Hinweisen).

### **E. 4.1.1**

Der Beschuldigte machte im Rahmen der Untersuchung Angaben zu seinen persönlichen Verhältnissen und zu seinem Vorleben. Der Beschuldigte führte aus, er sei am tt. Mai 1958 in E. \_\_\_\_\_ (Serbien) geboren und bei seiner

- 28 - Mutter aufgewachsen. Er habe einen älteren Bruder, der in der anderen Hälfte des Doppeleinfamilienhauses lebe, zu dem er aber keinen Kontakt pflege. Er habe in Serbien seine obligatorische Schulzeit von der 1. bis zur 8. Klasse und sodann eine Ausbildung als

Maschinenschlosser absolviert. Zunächst habe er in Serbien gearbeitet und sei im Jahre 1990 in die Schweiz gezogen, wo er, bis er aufgrund eines Arbeitsunfalls dazu nicht mehr in der Lage gewesen sei, gearbeitet habe. Der Beschuldigte hat gemäss eigenen Angaben zwei seit längerer Zeit volljährige Töchter aus geschiedener Ehe, gegenüber denen er keine finanziellen Verpflichtungen habe (Urk. 3/2 S. 1 ff.). Gesundheitlich sei der Beschuldigte von mehreren schwerwiegenden Krankheiten betroffen, darunter bösartige Tumore der Prostata, der Bronchien und der Lunge (Urk. 42/1). Im Rahmen der Berufungsverhandlung wurde zudem seitens der Verteidigung ausgeführt, dass sich der Gesundheitszustand des Beschuldigten weiter verschlechtert habe. Er habe sich einem kleinen Eingriff am Auge unterziehen müssen. Sodann könnten die Lungen und die Prostatakarzinome nicht mehr operiert werden, weil sein Herz mittlerweile so instabil sei, dass die Gefahr bestehe, eine schwere Operation nicht zu überleben. Es sei nicht absehbar, wie lange der Beschuldigte noch lebe (Urk. 86 S. 12).

#### **E. 4.1.2**

Die Vorinstanz billigte dem Beschuldigten aufgrund seiner gesundheitlichen Probleme eine erhöhte Strafempfindlichkeit zu (Urk. 68 S. 28). Dem ist zu widersprechen. Zwar sind die gesundheitlichen Probleme des Beschuldigten zweifellos als erheblich zu bezeichnen und dürfte seine Lebenserwartung damit tiefer sein als diejenige eines gesunden 66-jährigen Mannes. Als früherer IV-Rentner und angesichts seines Alters wohl nunmehr AHV-Rentner wird der Beschuldigte von einer Verurteilung wegen Betrugs und unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung zu einer – wie sich nachfolgend zeigen wird (E. V.3.) – bedingten Geldstrafe verhältnismässig wenig betroffen sein. Eine im Vergleich zu anderen Tätern in relevantem Masse erhöhte Strafempfindlichkeit ist beim Beschuldigten daher nicht zu konstatieren. Die persönlichen Verhältnisse und das Vorleben des Beschuldigten bleiben damit insgesamt zumessungsneutral.

- 29 -

#### **E. 4.2**

Art. 66a StGB ist EMRK-konform auszulegen. Die Interessenabwägung im Rahmen der Härtefallklausel von Art. 66a Abs. 2 StGB hat sich daher an der Verhältnismässigkeitsprüfung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu orientieren (BGE 146 IV 105 E. 4.2; 145 IV 161 E. 3.4; je mit Hinweisen). Unerheblich ist dabei, ob die Konformität der Landesverweisung mit den Garantien der EMRK in derselben oder in einer separaten Erwägung geprüft wird (Urteil des Bundesgerichts 7B\_728/2023 vom 30. Januar 2024 E. 4.2). Die Staaten sind nach dieser Rechtsprechung berechtigt, Delinquenten auszuweisen. Berührt die Ausweisung indes Gewährleistungen von Art. 8 Ziff. 1 EMRK, ist der Eingriff nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu rechtfertigen (BGE 146 IV 105 E. 4.2). Erforderlich ist zunächst, dass die aufenthaltsbeendende oder -verweigernde Massnahme gesetzlich vorgesehen ist, einem legitimen Zweck im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK entspricht (Schutz der nationalen oder öffentlichen Sicherheit, Aufrechterhaltung der Ordnung, Verhütung von Straftaten etc.) und verhältnismässig ist (BGE 146 IV 105 E. 4.2; 143 I 21 E. 5.1). Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) sind bei der Interessenabwägung im Rahmen von Art. 8 EMRK insbesondere Art sowie Schwere der Straftat, die Dauer des Aufenthalts im Aufnahmestaat, die seit der Tat verstrichene Zeit sowie das Verhalten des Betroffenen in dieser Zeit und der Umfang der

sozialen, kulturellen und familiären Bindungen im Aufnahme- sowie im Heimatstaat zu berücksichtigen (Urteil des EGMR E.V. gegen Schweiz vom 18. Mai 2021, Nr. 77220/16, §§ 34; M.M. gegen Schweiz vom 8. Dezember 2020, Nr. 59006/18, §§ 49-51 mit zahlreichen Hinweisen; BGE 146 IV 105 E. 4.2, Urteil des Bundesgerichts 6B\_1178/2019 vom 10. März 2021 E. 3.2.5, nicht publ. in: BGE 147 IV 340). Die Konvention verlangt, dass die individuellen Interessen an der Erteilung bzw. am Erhalt des Anwesenheitsrechts und die öffentlichen Interessen an dessen Verweigerung gegeneinander abgewogen werden (BGE 142 II 35 E. 6.1; Urteile des Bundesgerichts 6B\_1384/2021 vom 29. August 2023 E. 1.5.2.2; 6B\_362/2023 vom 21. Juni 2023 E. 2.1.4). Das Bundesgericht hat so- dann festgehalten, dass unter dem Blickwinkel von Art. 8 EMRK eine lange Anwe- senheitsdauer und die damit verbundene normale Integration nicht genügt. Viel- mehr seien besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende pri-

- 37 - vate Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur notwendig (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1299/2019 vom 28. Januar 2020 E. 3.4.2 m.w.H.).

### **E. 4.3**

Deutlich ins Gewicht fällt die Tatsache, dass der Beschuldigte die Straftaten nicht etwa als noch etwas unreifer junger Erwachsener, sondern vielmehr zwischen seinem 57. und 60. Altersjahr und in vollem Bewusstsein beging. Auch wenn ihm unter dem Titel von Art. 42 StGB wie vorstehend gezeigt in jenem Sinne eine gute Prognose zu stellen ist, überwiegt doch das Fernhalteinteresse der Schweiz das Interesse des Beschuldigten auf eine allfällige Rückkehr in den nächsten Jahren deutlich, zumal eine von Art. 8 EMRK geschützte eigene Kernfamilie hier nicht ge- geben ist. Mit der Kultur und Sprache seines Heimatstaats ist der Beschuldigte weit besser vertraut als mit derjenigen der Schweiz, auch seine wirtschaftliche Existenz ist dort in Form seiner schweizerischen AHV-Rente gesichert und es bestehen keine Anhaltspunkte, weswegen seine medizinische Behandlung nicht auch in Ser- bien in angemessenem Masse erfolgen könnte. Nachdem der Beschuldigte bereits seit nunmehr bald zehn Jahren freiwillig in Serbien lebt, stellt die Aussprechung einer Landesverweisung für ihn keinen allzu schweren Eingriff dar. Im Rahmen ei- ner Gesamtwürdigung ist damit festzustellen, dass die persönlichen Interessen des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz angesichts der Schwere der von ihm begangenen Delikte das öffentliche Interesse an der Aussprechung eines Lan- desverweises nicht überwiegen und diese auch mit Art. 8 EMRK vereinbar ist bzw. jener Schutzzweck nicht tangiert wird. Die Güterabwägung fällt somit ebenfalls deutlich zu Ungunsten des Beschuldigten aus. 5. Dauer der Landesverweisung 5.1. Art. 66a StGB sieht als Dauer der obligatorischen Landesverweisung einen Rahmen von 5 bis 15 Jahren vor. Die Rechtsfolge einer Landesverweisung ist auf- grund des Verschuldens und der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit zu bestim- men. Die Dauer der Landesverweisung muss verhältnismässig sein (vgl. Art. 5 Abs. 2 BV, Art. 36 Abs. 3 BV; Art. 8 Ziff. 2 EMRK). Wie bei der Frage, ob überhaupt eine Landesverweisung auszusprechen ist, ist auch das private Interesse des von der Landesverweisung Betroffenen zu berücksichtigen. Bei der Bestimmung der Dauer der Landesverweisung ist nebst der Schwere der Straftat daher auch den

- 38 - persönlichen Umständen, insbesondere allfälligen familiären Bindungen der Per- son in der Schweiz oder einer aus einer langen Anwesenheit in der Schweiz fol- genden Härte, Rechnung zu tragen (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1079/2022 vom 8. Februar 2023 E. 9.2.1 mit Hinweisen). Dem Sachgericht kommt bei der Festle- gung der Dauer der Landesverweisung ein weites Ermessen zu (Urteile des Bun- desgerichts 6B\_249/2020 vom

27. Mai 2021 E. 6.2.1; 6B\_690/2019 vom 4. Dezember 2019 E. 5, nicht publ. in: BGE 146 IV 105). 5.2. Der Beschuldigte wird wegen durchaus schwerer Delikte verurteilt, wobei sein Verschulden auch innerhalb des Strafrahmens als nicht mehr leicht zu qualifizieren ist und letztlich eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen auszusprechen ist. Der Beschuldigte delinquierte über eine Zeitspanne von mehreren Jahren. Sein Vorgehen zeugt dabei von einer nicht unerheblichen kriminellen Energie. Es besteht mithin aus Sicht der Schweiz ein durchaus starkes öffentliches Entfernung- und Fernhaltinteresse. 5.3. Unterzieht man den Deliktskatalog des Art. 66a Abs. 1 StGB einer genauen Betrachtung, so zeigt sich, dass der Gesetzgeber die mögliche Spannweite der Dauer der Landesverweisung von 5 bis 15 Jahren einerseits auf schwerste Delikte, wie Mord oder vorsätzliche Tötung (lit. a), andererseits aber unter Umständen selbst auf gewisse Bagatelldelikte im Bereich der Vermögensdelikte, die unter lit. d, e und f der Bestimmung zu subsumieren wären, angewendet haben will. Das Verschulden des Beschuldigten bezüglich seiner Katalogtaten ist mithin bei dieser Betrachtung im unteren Bereich anzusiedeln. Insofern erscheint es angemessen, die Dauer der Landesverweisung gestützt auf Art. 66a Abs. 1 lit. e StGB auf 5 Jahre anzusetzen. 6. Ausschreibung im Schengener Informationssystem 6.1. Gemäss Art. 20 der Verordnung über den nationalen Teil des Schengener Informationssystems und das SIRENE-Büro (N-SIS-Verordnung) können Drittstaatsangehörige zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung ausgeschlossen werden, wenn der entsprechende Entscheid einer Verwaltungs- oder einer Justizbehörde vorliegt. Art. 21 und Art. 24 SIS-II-VO (Verordnung [EG] Nr. 1987/2006 des

- 39 - Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems der zweiten Generation [SIS II]) regeln die Voraussetzungen einer SIS-Ausschreibung. Eine Landesverweisung für sog. Drittstaatenangehörige – damit sind Personen gemeint, die keinem Mitgliedsstaat des Übereinkommens angehören – ist insbesondere im SIS einzutragen, wenn diese auf einer Verurteilung wegen einer Straftat beruht, welche mit einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bedroht ist (Art. 24 Abs. 2 lit. a SIS-II-VO), und wenn die betroffene Person über kein Aufenthaltsrecht in einem anderen Mitgliedstaat verfügt (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 24. September 2015, C-4656/2012 E. 4.4 mit weiterem Hinweis; vgl. zum Ganzen Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich SB190507 vom

#### **E. 4.4**

Fazit bezüglich Täterkomponenten Die Täterkomponenten bleiben damit gesamthaft zumessungsneutral. 5. Verfahrensdauer/Zeitablauf Seit der Deliktsbegehung sind rund sieben Jahre vergangen. Der Beschuldigte hat sich seither wohlverhalten (Urk. 69). Es rechtfertigt sich daher, gestützt auf Art. 48 lit. e StGB eine Reduktion der Strafe im Umfang von 30 Tagessätzen vorzunehmen. 6. Höhe des Tagessatzes Unter Berücksichtigung der finanziell eingeschränkten Möglichkeiten des Beschuldigten als AHV-Rentner ist die Höhe des Tagessatzes auf Fr. 30.– festzusetzen. 7. Gesamtwürdigung Angemessen erscheint somit in Berücksichtigung sämtlicher Zumessungskriterien eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 30.–. V. Vollzug 1. Ausgangslage

#### **E. 7**

März 2018 erfüllt.

#### **E. 11**

Februar 2015 bis zum 31. Oktober 2016 verjährt ist. Dies wirkt sich auf den Deliktsbetrag aus, der bezogen auf den Zeitraum vom 1. November 2016 bis 6. März 2018 gerundet nunmehr noch Fr. 25'972.– ausmacht. Ein leichter Fall im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB ist dennoch zu verneinen, weil einerseits der Betrag im oberen Bereich der vom Bundesgericht definierten Grenze einzuordnen ist und der Beschuldigte andererseits seine Auslandsaufenthalte respektive die Verlagerung seines Lebensmittelpunkts nach Serbien über mehrere Jahre hinweg verschwiegen. Während dieser erheblichen Dauer bezog er im Wissen um seine Meldepflicht (vgl. hierzu nachstehend E. III.3.2.2.) unrechtmässig Sozialversicherungsleistungen in beträchtlicher Höhe, weshalb die vom Beschuldigten aufgewendete kriminelle Energie als verhältnismässig hoch einzustufen ist. Somit ist im Zeitraum vom 1. November 2016 bis 6. März 2018 der objektive Tatbestand von Art. 148a Abs. 1 StGB erfüllt.

#### **E. 15**

Jahre aus der Schweiz zu verweisen. Der Verweis wird unabhängig von der Höhe der Strafe ausgesprochen und die Verhältnismässigkeit der Anordnung der Landesverweisung wird grundsätzlich nicht überprüft; die Landesverweisung ist also zwingend auszusprechen, es sei denn, besondere Umstände erlauben es, auf die Ausweisung zu verzichten (ZURBRÜGG/HRUSCHKA, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar Strafrecht I, 4. Aufl. 2019, N 25 zu Art. 66a StGB).

#### **E. 17**

August 2020, E. IV.). 6.2. Die Voraussetzungen für einen Eintrag sind vorliegend erfüllt, da Serbien kein Mitgliedstaat des Schengen-Übereinkommens ist, der Beschuldigte auch in keinem anderen Mitgliedstaat über ein Aufenthaltsrecht verfügt und die Landesverweisung auf einer Verurteilung namentlich wegen einer Straftat beruht, die eine Höchststrafe von 5 Jahren aufweist. Die Ausschreibung der Landesverweisung (Einreise- und Aufenthaltsverweigerung) im Schengener Informationssystem ist daher anzuordnen. VII. Kostenfolgen 1. Erstinstanzliche Kosten Nachdem gegen die erstinstanzliche Kostenaufstellung keine Einwände vorgebracht wurden, ist jene (Dispositivziffern 6 und 8) zu bestätigen. Über die Auferlegung der erstinstanzlichen Kosten ist mit derjenigen des Berufungsverfahrens zu entscheiden (vgl. nachstehend).

- 40 - 2. Kosten des Berufungsverfahrens

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