

# ZH\_OBERGERICHT UE120262 vom 16. Juli 2013

ZH Obergericht, 2013-07-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_UE120262](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_UE120262)

FR: ZH\_OBERGERICHT UE120262 du 16 juillet 2013

IT: ZH\_OBERGERICHT UE120262 del 16 luglio 2013

## Erwägungen

### E. 1

Die Sozialen Dienste der Stadt Zürich erhoben am 24. September 2012 gegen A.\_\_\_\_\_ Strafanzeige. Dem Beschuldigten wird vorgeworfen, im Zeitraum vom 1. Mai 2010 bis 30. April 2011 Sozialhilfeleistungen bezogen und dabei unterlassen zu haben, das in diesem Zeitraum, d.h. vom 1. Oktober bis 31. Dezember 2010 generierte Erwerbseinkommen in der Höhe von Fr. 11'955.-- offen zu legen. Aus diesem Grund seien dem Beschuldigten zu hohe Sozialhilfeleistungen ausgerichtet worden. Nach Ansicht der Sozialen Dienste hat sich der Beschuldigte wegen Betrug im Sinn von Art. 146 StGB, eventualiter wegen unrechtmässigen Bezugs von Sozialhilfeleistungen im Sinn von § 48a des Sozialhilfegesetzes des Kantons Zürich vom 14. Juni 1981 (SHG; LS 851.1) strafbar gemacht.

#### E. 1.1

Nach Art. 104 Abs. 2 StPO können Behörden des Bundes und der Kantone, die öffentliche Interessen zu wahren haben, volle oder beschränkte Parteirechte eingeräumt werden. In diesem Sinne bestimmt § 154 des Gesetzes des Kantons Zürich vom 10. Mai 2010 über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess (GOG/ZH; LS 211.1), dass Behörden und Amtsstellen, die in Wahrung der ihrem Schutz anvertrauten Interessen Strafanzeige erstattet haben, gegen Nichtanhandnahme- und Einstellungsverfügungen Beschwerde erheben können. Diese Vorschrift gilt für kantonale als auch kommunale Behörden und Amtsstellen (ROBERT HAUSER/ERHARD SCHWERI/VIKTOR LIEBER, Kommentar zum zürcherischen Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess, 2012, N. 3 zu § 154 GOG).

#### E. 1.2

Die Beschwerdeführerin erhob gegen den Beschwerdegegner 1 Strafanzeige wegen Betrug im Zusammenhang mit von ihr ausgerichteten Sozialhilfeleistungen. Damit ist ihre Legitimation zur Beschwerde gegen die Nichtanhandnahme der Strafuntersuchung in dieser Sache ohne Weiteres

- 4 - gegeben. Auch die übrigen Eintretensvoraussetzungen sind erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist somit einzutreten. 2. Die Staatsanwaltschaft eröffnet eine Untersuchung, wenn sich aus den Informationen und Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus ihren eigenen Feststellungen ein hinreichender Tatverdacht ergibt (Art. 309 Abs. 1 lit. a StPO). Die Staatsanwaltschaft verzichtet auf die Eröffnung, wenn sie sofort eine Nichtanhandnahmeverfügung oder einen Strafbefehl erlässt (Art. 309 Abs. 4 StPO). Die Nichtanhandnahme wird verfügt, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände eindeutig nicht erfüllt sind (Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO). Gemeint sind sachverhältnismässig und rechtlich klare Fälle, in

denen eine Strafuntersuchung zu keinem Ergebnis führen würde (vgl. BGE 137 IV 285 E. 2.3). 3.

## **E. 2**

Mit Verfügung vom 10. Oktober 2012 (Urk. 5) entschied die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, eine Strafuntersuchung wegen Betrug nicht anhand zu nehmen (Disp.-Ziff. 1), die Akten zur Abklärung einer allfälligen Übertretung im Sinn von § 48a SHG an das Statthalteramt Zürich zu überweisen (Disp.-Ziff. 2) und eine allfällige Zivilklage auf den Zivilweg zu verweisen (Disp.-Ziff. 3). Zur Begründung der Nichtanhandnahme der Strafuntersuchung wegen Betrug gab die Staatsanwaltschaft an, den Sozialhilfeempfänger treffe keine Garantenpflicht gegenüber dem Staatsvermögen, weshalb die blosser Unterlassung der Meldung erhaltener Einkünfte kein betrügerisches Verhalten im Sinn von Art. 146 StGB darstelle.

## **E. 3**

In der Folge erhoben die Sozialen Dienste der Stadt Zürich (Beschwerdeführerin) bei der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich Beschwerde mit dem Antrag, die Nichtanhandnahmeverfügung sei aufzuheben und die Sache zur Eröffnung und Durchführung eines Strafverfahrens an die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat zurückzuweisen.

- 3 -

### **E. 3.1**

Die Staatsanwaltschaft (Urk. 5) begründete die Nichtanhandnahme der Strafuntersuchung folgendermassen: Der Beschwerdegegner 1 habe letztmals am 9. April 2010, also noch vor der Aufnahme der Erwerbstätigkeit im Oktober 2010, eine Deklaration über seine Vermögensverhältnisse unterzeichnet. Es könne ihm deshalb einzig zum Vorwurf gemacht werden, dass er der Beschwerdeführerin nicht von sich aus gemeldet habe, im Zeitraum, in dem er Sozialhilfeleistungen empfangen habe, eine Erwerbstätigkeit aufgenommen zu haben. Ein Verbrechen oder Vergehen könne gemäss Art. 11 Abs. 1 StGB zwar auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden. Gemäss Art. 11 Abs. 2 StGB sei dafür jedoch eine Garantenstellung erforderlich, welche durch Gesetz, Vertrag, freiwillig eingegangener Gefahrengemeinschaft oder Schaffung einer Gefahr begründet werde. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung habe der Empfänger von AHV-Ergänzungsleistungen keine Garantenstellung. Nichts anderes könne für einen Sozialhilfebezüger gelten. Diesen treffe zwar eine gesetzliche Pflicht zur Offenlegung seiner Einkommens- und

- 5 - Vermögensverhältnisse. Dadurch werde er aber nicht zum Hüter der öffentlichen Finanzen. Bei der Informationspflicht des Sozialhilfebezügers handle es sich um eine Mitwirkungspflicht im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens. Dadurch werde die im Verwaltungsverfahren vorherrschende Untersuchungsmaxime relativiert. Die Verantwortung für die Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts bleibe indessen bei der Verwaltung. Die unterlassene Meldung der Erwerbseinnahmen sei daher lediglich als Pflichtverletzung, nicht aber als strafrechtlich relevante Täuschung durch Unterlassen und damit auch nicht als Betrug im Sinn von Art. 146 StGB zu qualifizieren.

### **E. 3.2**

Die Beschwerdeführerin (Urk. 2 S. 4 ff.) wendet ein, dem Schweigen des Beschwerdegegners 1 komme ein positiver Erklärungsinhalt zu, weshalb ein positives Tun gegeben sei. Eine Garantienstellung müsse daher nicht gegeben sein. Der Beschwerdegegner 1 habe am 9. April 2010 einen Unterstützungsantrag ausgefüllt und dabei das Merkblatt über die Rechte und Pflichten in der Sozialhilfe unterzeichnet. In diesem Merkblatt sei er darauf hingewiesen worden, dass er den Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin alle Änderungen in den Einkommens- und Vermögensverhältnissen sofort und unaufgefordert bekannt geben müsse. Dadurch, dass der Beschwerdegegner 1 die auf dem Merkblatt aufgeführten Pflichten missachtet habe, habe er stillschweigend und wahrheitswidrig zum Ausdruck gebracht, dass sich seine finanziellen Verhältnisse seit dem 9. April 2010 nicht verändert hätten. Dieses Verhalten stelle ein positives Tun durch qualifiziertes Schweigen dar. Die Beschwerdeführerin sei in der Folge davon ausgegangen, dass der Beschwerdegegner 1 seit der Unterzeichnung des Merkblatts kein Erwerbseinkommen mehr generiert habe. Der Beschwerdegegner 1 habe diese Annahme gestützt, indem er weiterhin Sozialhilfeleistungen in der ursprünglich festgesetzten Höhe bezogen habe. Dabei habe er gewusst, dass er aufgrund seiner Einnahmen einen geringeren oder keinen Anspruch darauf gehabt habe. Er habe die Behörden bewusst mittels positiven Tuns über seine veränderten Einkommensverhältnisse getäuscht. Durch die unterlassene Meldung der - 6 - wahren Einkommensverhältnisse habe sich der Beschwerdegegner 1 unrechtmässig bereichert. Im Sinne einer Eventualbegründung für den Fall, dass die III. Strafkammer statt von einem aktiven Tun durch qualifiziertes Schweigen von einer Unterlassung ausgehe, führte die Beschwerdeführerin (Urk. 2 S. 6 f.) des Weiteren aus, dass dem Beschwerdegegner 1 auch eine Garantienstellung im Sinn von Art. 11 Abs. 2 lit. a StGB zukomme. Diese basiere auf der Meldepflicht nach § 18 Abs. 2 SHG. Der Sozialhilfebezüger trete durch den Bezug von Sozialhilfeleistungen in eine besondere Rechtsbeziehung zum Staat, weshalb ihm eine gesteigerte Verantwortlichkeit für das Staatsvermögen zukomme und folglich eine qualifizierte Pflicht obliege, relevante Änderungen seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse mitzuteilen. Komme der Sozialhilfebezüger dieser Pflicht nicht nach, mache er sich des Betrugs durch Unterlassung der Meldepflicht strafbar. Überdies könne auch eine Garantienstellung aus Ingerenz im Sinne von Art. 11 Abs. 2 lit. d StGB in Betracht gezogen werden. In dem Moment, in dem sich die Verhältnisse zugunsten des Sozialhilfebezügers ändern, entstehe eine Gefahr für das staatliche Vermögen (Urk. 2 S. 7). 4.

#### **E. 4**

In seiner Eingabe vom 19. November 2012 (Urk. 6) führte A.\_\_\_\_\_ (Beschwerdegegner 1) aus, er sei lediglich vom 25. Oktober 2010 bis 17. Dezember 2010 und nicht, wie die Sozialen Dienste ihm vorwerfen, über mehrere Monate erwerbstätig gewesen. Im Übrigen sei er bereit, die zu viel bezogenen Sozialhilfeleistungen in Raten zurückzuerstatten. Die Staatsanwaltschaft liess sich am 19. Dezember 2012 (Urk. 11) vernehmen. Der Beschwerdegegner 1 reichte keine weitere Stellungnahme ein. Die Beschwerdeführerin verzichtete ebenfalls auf eine weitere Eingabe.

#### **E. 4.1**

Den Tatbestand des Betrugs nach Art. 146 Abs. 1 StGB erfüllt, wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder ihn in einem Irrtum arglistig bestärkt

und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen andern am Vermögen schädigt. Angriffsmittel beim Betrug ist die Täuschung des Opfers. Als Täuschung gilt jedes Verhalten, das darauf gerichtet ist, bei einem andern eine von der Wirklichkeit abweichende Vorstellung hervorzurufen (BGE 135 IV 76 E. 5.1 mit Hinweisen). Die Täuschung im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB kann selbst durch ein konkludentes Verhalten erfolgen. Im Bereich der

- 7 - Sozialversicherungen gilt als Täuschung durch konkludentes Verhalten, wenn der Bezüger von Versicherungsleistungen, die nur bedürftigen Personen zustehen, auf eine Anfrage der zuständigen Behörde hin betreffend seine wirtschaftliche Lage nur einen von ihr verlangten Kontoauszug vorlegt, obwohl er auf einem anderen Konto, welches er nie angegeben hat, ein beachtliches Vermögen besitzt (BGE 127 IV 163 E. 2). In einem neueren Urteil 6B\_542/2012 vom 10. Januar 2013 bestätigte das Bundesgericht diese Rechtsprechung. Entscheiderheblich war, dass die betreffende Sozialhilfebezügerin ihre Mitwirkungspflicht kannte und von Mitarbeitern der Sozialhilfebehörden wiederholt gefragt wurde, ob sie erwerbstätig gewesen war. Die Sozialhilfebezügerin bestätigte namentlich durch die Unterzeichnung der Budgetverfügungen, den Behörden sämtliche Einnahmen gemeldet zu haben. Da die Beschuldigte gegenüber den Sozialhilfebehörden wahrheitswidrige Angaben machte bzw. auf deren Anfrage hin die Einkommen aus ihrer Erwerbstätigkeit nicht deklarierte, bejahte das Bundesgericht eine aktive Täuschung der Behörden durch konkludentes Handeln. Die Frage, ob die Beschuldigte eine Garantenstellung für das Vermögen des Gemeinwesens traf, liess das Bundesgericht offen, da kein sog. unechtes Unterlassungsdelikt zur Diskussion stand (Urteil 6B\_542/2012 E. 1.2 f.).

#### **E. 4.2**

Im vorliegenden Fall füllte der Beschwerdegegner letztmals am 9. April 2010 zuhanden der Beschwerdeführerin ein Formular zur Deklaration seiner finanziellen Verhältnisse aus. Im Oktober 2010 nahm er, was er nicht bestreitet, vorübergehend eine Erwerbstätigkeit auf. In der Folge unterzeichnete er aber keine Erklärungen bezüglich seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse und stellte auch keinen Antrag auf Sozialhilfeleistungen. Im Unterschied zum Sachverhalt, der dem oben zitierten Bundesgerichtsurteil 6B\_542/2012 zugrunde lag, wurde der Beschwerdegegner 1 von der Sozialhilfebehörde im Anschluss an die am 9. April 2010 erfolgte Vermögensdeklaration bis zur Aufnahme der Erwerbstätigkeit im Oktober 2010 nicht erneut zu seinen finanziellen

- 8 - Verhältnissen befragt. Wie die Staatsanwaltschaft zu Recht ausführt, kann dem Beschwerdegegner 1 deshalb nur eine Verletzung der gesetzlichen Meldepflicht, nicht aber aktive (konkludente) Täuschungshandlungen vorgeworfen werden. Eine Bestrafung wegen Betrug im Sinn von Art. 146 StGB durch aktives Verhalten kommt nicht in Betracht.

#### **E. 5**

Infolge Ferienabwesenheit ergeht der vorliegende Beschluss in einer anderen als den Parteien angekündigten Besetzung. II. 1.

#### **E. 5.1**

Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden (Art. 11 Abs. 1 StGB). Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsguts nicht verhindert, obwohl er aufgrund

seiner Rechtsstellung dazu verpflichtet ist (Art. 11 Abs. 2 StGB). Eine solche Garantenstellung ergibt sich namentlich aufgrund des Gesetzes, eines Vertrags, einer freiwillig eingegangenen Fahrgemeinschaft oder der Schaffung einer Gefahr (Art. 11 Abs. 2 lit. a-d StGB). In einem Urteil 6S.288/2000 vom 28. September 2000 entschied das Bundesgericht, dass aus der in Art. 24 der Verordnung vom 15. Januar 1971 über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELV; SR 831.301) statuierten Pflicht des Anspruchsberechtigten, jede persönliche Änderung und jede ins Gewicht fallende Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse unverzüglich der kantonalen Durchführungsstelle zu melden, keine Garantenstellung im Sinn von Art. 11 Abs. 2 StGB abgeleitet werden kann. Nach Auffassung des Bundesgerichts lässt sich eine Garantenstellung aus einer gesetzlichen Meldepflicht nur begründen, wenn neben dem blossen Handlungsgebot eine gesteigerte Verantwortlichkeit für einen bestimmten Aufgabenbereich oder ein bedrohtes Rechtsgut vorliegt. Im Zusammenhang mit der Meldepflicht nach Art. 24 ELV erachtet das Bundesgericht diese Voraussetzung als nicht gegeben (Urteil 6S.288/2000 E. 4b/bb, bestätigt in BGE 131 IV 83 E. 2.1.3 in fine).

- 9 - Gestützt auf diese Rechtsprechung verneinte die III. Strafkammer des Zürcher Obergerichts, dass aus der Meldepflicht gemäss § 18 Abs. 2 SHG und § 28 der Verordnung vom 21. Oktober 1981 zum Sozialhilfegesetz (SHV; LS 851.11) eine Garantenstellung des Sozialhilfebezügers im Sinn von Art. 11 StGB für das Vermögen des Gemeinwesens abgeleitet werden kann (Beschluss UE120111 vom 24. Oktober 2012 E. II/7.2 und Beschluss UE120232 vom 15. Februar 2013 E. 6.2). Nach § 18 Abs. 2 SHG in der seit dem 1. Januar 2012 in Kraft stehenden Fassung (OS 66 839; AB1 2009 1834) gewährt der Sozialhilfebezüger Einsicht in seine Unterlagen, soweit dies für die Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben der Sozialhilfe geeignet und erforderlich ist. § 28 der Verordnung vom 21. Oktober 1981 zum Sozialhilfegesetz (SHV; LS 851.11) führt dazu aus, dass die Fürsorgebehörde den Hilfesuchenden auf die Pflicht aufmerksam macht, wahrheitsgemäss Auskunft zu geben, Einsicht in die Unterlagen zu gewähren und Änderungen in seinen Verhältnissen zu melden (Abs. 1). Der Hilfesuchende muss seine Angaben schriftlich bestätigen. Er wird auf die Folgen falscher Auskunft hingewiesen (Abs. 2). Eine Garantenstellung ist erst recht bezüglich der alten, vor dem 1. Januar 2012 geltenden Fassung von § 18 SHG abzulehnen. Nach § 18 Abs. 1 aSHG war der Sozialhilfebezüger verpflichtet, über seine Verhältnisse wahrheitsgemäss Auskunft zu geben und Einsicht in seine Unterlagen zu gewähren. Eine ausdrückliche Verpflichtung, Änderungen in seinen Verhältnissen umgehend von sich aus, d.h. unaufgefordert zu melden, wurde jedoch erst mit der per 1. Januar 2012 in Kraft getretenen Revision dieser Bestimmung eingeführt. Die II. Strafkammer des Zürcher Obergerichts verneinte eine auf § 18 aSHG basierende, für den Tatbestand des Betrugs relevante Garantenstellung des Sozialhilfebezügers ebenfalls (Urteil SB120006 vom 25. Mai 2012 E. 3).

## **E. 5.2**

Da dem Beschwerdegegner 1 nur die unterlassene Meldung seiner von Oktober bis Dezember 2010 erzielten Erwerbseinnahmen vorgeworfen werden kann, hat die Staatsanwaltschaft mangels Garantenstellung des

- 10 - Beschwerdegegners 1 folglich zu Recht kein Strafverfahren wegen Betrug im Sinn von Art. 146 StGB anhand genommen.

- 11 -

### **E. 6.1**

§ 48a SHG (in Kraft seit 1. Januar 2008) sieht die Bestrafung desjenigen Sozialhilfebezügers vor, der durch Verschweigen von veränderten Verhältnissen Leistungen unrechtmässig erwirkt. Bei dieser Strafbestimmung handelt es sich um einen Übertretungstatbestand, der durch die Statthalterämter untersucht und beurteilt wird (vgl. § 48a Abs. 2 SHG; BEATRICE KÄSER, Sozialleistungsbetrug - Sozialversicherungsbetrug / Sozialversicherungsmisbrauch, 2012, S. 82 f.).

### **E. 6.2**

Der Beschwerdegegner 1 hat der Beschwerdeführerin eingestandenermassen nicht gemeldet, dass er im Oktober 2010 vorübergehend eine Erwerbstätigkeit aufnahm (vgl. Urk. 6). Demnach ist nicht zu beanstanden, dass die Staatsanwaltschaft die Akten des vorliegenden Verfahrens dem Statthalteramt zur weiteren Veranlassung überwiesen hat.

### **E. 7**

Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist demnach abzuweisen. Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 428 Abs. 1 StPO). Mangels wesentlicher Umtriebe und besonders schwerer Verletzung in den persönlichen Verhältnissen wird dem Beschwerdegegner 1 keine Entschädigung und keine Genugtuung zugesprochen. Es wird beschlossen:

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