

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB220567-O/U/nk-as

Mitwirkend: Obergerichter lic. iur. Stiefel, Präsident, Ersatzoberrichter lic. iur.  
Nabholz und Ersatzoberrichter lic. iur. Weder sowie Gerichtsschreiberin MLaw Tresch

## Urteil vom 6. Juni 2023

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Beschuldigte und Berufungsklägerin

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt MLaw X. \_\_\_\_\_

gegen

**Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,**

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **unrechtmässigen Bezug von Leistungen einer Sozialversicherung  
oder der Sozialhilfe**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Bülach, Einzelgericht, vom  
15. Juni 2022 (GG210096)**

**Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 17. Dezember 2021 (Urk. 17) ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**  
(Urk. 44 S. 33 ff.)

1. Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist schuldig des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB.
2. Die Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 30.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Die Beschuldigte wird in Anwendung von Art. 66a StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen.
5. Die Entscheidunggebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 1'200.–; die weiteren Auslagen betragen:  
Fr. 2'100.– Gebühr für die Strafuntersuchung  
Fr. 13'145.20 amtl. Verteidigungskosten

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

Wird auf eine schriftliche Begründung des Urteils verzichtet, so reduziert sich die Entscheidunggebühr um einen Drittel.

6. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden der Beschuldigten auferlegt; davon ausgenommen sind die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche einstweilen und unter dem Vorbehalt von Art. 135 Abs. 4 StPO von der Gerichtskasse übernommen werden.

**Berufungsanträge:**

a) Der amtlichen Verteidigung:

(Urk. 56 S. 2)

- "1. Dispositivziff. 1 bis und mit Dispositivziff. 4 des Urteils des Bezirksgerichts Bülach vom 15. Juni 2022 seien aufzuheben;
2. Die Beschuldigte sei des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB schuldig zu sprechen;
3. Die Beschuldigte sei dafür mit einer Busse von CHF 500.00 zu bestrafen;
4. Die Kosten des Berufungsverfahrens seien durch die Staatskasse zu tragen;
5. Die Kosten der amtlichen Verteidigung seien auf die Staatskasse zu nehmen;
6. Im Übrigen sei das Urteil der Vorinstanz zu bestätigen."

b) Der Staatsanwaltschaft:

(Urk. 50, schriftlich, sinngemäss)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

## **Erwägungen:**

### **I. Prozessgeschichte/Prozessuales**

#### **1. Verfahrensgang**

1.1. Gegen das vorstehend wiedergegebene, mündlich eröffnete Urteil vom 15. Juni 2022 (Urk. 32) meldete die amtliche Verteidigung innert Frist Berufung an (Urk. 34). Das begründete Urteil wurde den Parteien am 24. bzw. 25. Oktober 2022 zugestellt (Urk. 43). Mit Schreiben vom 14. November 2022 ging die Berufungserklärung der amtlichen Verteidigung fristgerecht ein, wobei als Beweismittel eine Urkunde eingereicht wurde (Urk. 47/2), jedoch keine weiteren Beweisanträge gestellt wurden (Urk. 46). Mit Präsidialverfügung vom 17. November 2022 wurde der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um Anschlussberufung zu erklären oder begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 48). Die Staatsanwaltschaft beantragte mit Eingabe vom 23. November 2022 die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils und verzichtete auf Beweisanträge und Anschlussberufung. Zudem ersuchte sie um Dispensation ihres Vertreters von der Berufungsverhandlung (Urk. 50).

1.2. Am 8. Dezember 2022 wurde zur Berufungsverhandlung vom 7. Juni 2023 vorgeladen (Urk. 52). Anlässlich derselben liess die Beschuldigte die eingangs aufgeführten Anträge stellen (Prot. II S. 3 f., 16 i.V.m. Urk. 56 S. 2).

#### **2. Umfang der Berufung**

2.1. In der Berufungsschrift ist anzugeben, ob das Urteil vollumfänglich angefochten wird (Art. 399 Abs. 3 lit. a StPO) oder, falls das Urteil nur in Teilen angefochten wird, welche Abänderungen des erstinstanzlichen Urteils verlangt werden (Art. 399 Abs. 3 lit. b StPO). Die Verteidigung ficht das vorinstanzliche Urteil mit ihrer Berufung bezüglich Dispositivziffern 1 bis 4 an (Urk. 46 S. 3).

2.2. Von der Berufung nicht umfasst ist somit das Kostendispositiv (Dispositivziffern 5 und 6). Das Urteil des Bezirksgerichts Bülach, Einzelgericht, vom 15. Juni

2022 ist mithin bezüglich diesen zwei Dispositivziffern in Rechtskraft erwachsen, was vorab mittels Beschluss festzustellen ist.

## **II. Sachverhalt/rechtliche Würdigung**

### 1. Ausgangslage

#### 1.1. Anklagevorwürfe

Die Staatsanwaltschaft wirft der Beschuldigten in der Anklageschrift zusammenfassend vor, nachdem sie im Zeitraum vom 1. August 2016 bis 30. Juni 2017 ein erstes Mal Sozialhilfe bezogen habe, habe sie am 9. November 2017 erneut um Sozialhilfe ersucht und dabei die konkrete Erklärung bzw. Verpflichtung unterzeichnet, jede Änderung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse dem Sozialamt bzw. der Sozialabteilung der Gemeinde B.\_\_\_\_\_ sofort und unaufgefordert zu melden. In Missachtung dieser Deklarationspflicht habe die Beschuldigte im Zeitraum vom 11. Dezember 2017 bis 24. Februar 2020 gegenüber der Sozialabteilung B.\_\_\_\_\_ Einnahmen aus ihrer Tätigkeit als selbständige C.\_\_\_\_\_, Mieteinnahmen sowie Zuwendungen Dritter verschwiegen. So habe sich die Beschuldigte die fraglichen Einkünfte auf das gegenüber der Sozialabteilung B.\_\_\_\_\_ nicht deklarierte Konto Nr. CH1 bei der PostFinance überweisen lassen. Zudem habe sie am 2. November 2018 und am 20. September 2019 in den Formularen "Gesuch zum Bezug von Sozialhilfeleistungen / Revision" mehrfach wahrheitswidrig angegeben, keine Einkünfte aus Erwerbstätigkeit oder anderweitige Einkünfte zu erzielen und über keine Guthaben auf Bank- oder Postkonten oder andere Vermögenswerte zu verfügen. Die Nichtdeklaration der Einkünfte sei dabei insofern arglistig gewesen, als die Beschuldigte vorausgesehen habe, dass die Sozialabteilung B.\_\_\_\_\_ sie auf dem nicht deklarierten Postkonto nicht entdecken und von unveränderter sozialer Bedürftigkeit ausgehen würde. Dadurch habe die Beschuldigte erreicht, dass die Sozialabteilung B.\_\_\_\_\_ ihr im Irrtum über den Umfang ihrer tatsächlichen Bedürftigkeit gesamthaft Fr. 34'052.90 zu viel Sozialhilfe ausbezahlt und in entsprechender Höhe einen Vermögensschaden erlitten habe, was die Beschuldigte zumindest billigend in Kauf genommen habe. Hierdurch habe sie sich des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB, eventua-

liter des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB schuldig gemacht (Urk. 17 S. 2 ff.).

## 1.2. Beschuldigte/Verteidigung

1.2.1. Die Beschuldigte zeigte sich bezüglich der Vorwürfe der Anklage in tatsächlicher Hinsicht im Wesentlichen geständig. So gestand sie ein, im fraglichen Zeitraum Einnahmen aus einem Untermietverhältnis von Fr. 7'779.88 (Urk. 11/3 F/A 13, 20; Prot. I S. 19–20, 23, 31), ein Salär der Stadt D.\_\_\_\_\_ in Höhe von Fr. 1'402.75 (Urk. 11/1 F/A 11–15; Urk. 11/3 F/A 20; Prot. I S. 19–20, 23, 31) und Einkünfte aus ihrer selbstständigen Tätigkeit als C.\_\_\_\_\_ (Prot. I S. 18, 31) gegenüber der Sozialabteilung B.\_\_\_\_\_ nicht deklariert zu haben, wobei sie diese Einkünfte von sich aus nicht meldete (Urk. 11/2 F/A 16; Prot. I S. 18–20, 31), während sie gleichzeitig in den Formularen "Gesuch zum Bezug von Sozialhilfeleistungen / Revision" vom 2. November 2018 und vom 20. September 2019 (Urk. 5/2–3) nicht angab (Prot. I S. 29; so auch die Verteidigung in ihrem Parteivortrag vor Vorinstanz [Urk. 30 N 1, 5, 22]). Zudem zeigte sich die Beschuldigte geständig, die Sozialabteilung B.\_\_\_\_\_ dadurch – eventualvorsätzlich und mit Bereicherungsabsicht – über das Ausmass ihrer Bedürftigkeit getäuscht und von dieser infolgedessen zu hohe Sozialleistungen erhalten zu haben (Urk. 11/1 F/A 17; Urk. 11/2 F/A 22; Urk. 30 N 1, 7, 14, 22; Prot. I S. 23–24, 37). Dieses Geständnis bestätigte sie im Rahmen der Berufungsverhandlung (Prot. II S. 14 f.).

1.2.2. In rechtlicher Hinsicht bestritt die Beschuldigte bzw. ihre Verteidigung ein arglistiges Vorgehen (Urk. 11/2 F/A 21; Urk. 30 N 1, 10–12; Prot. II S. 15). Zudem brachte sie vor, sie habe (nur) durch Unterlassen getäuscht, womit der Betrugstatbestand nach Art. 146 Abs. 1 StGB mangels Garantenstellung nicht erfüllt sei (Urk. 30 N 7–9). Bezüglich des Deliktsbetrages macht die Beschuldigte bzw. die Verteidigung geltend, unter Berücksichtigung der berufsbedingten Auslagen sei das Total der zu viel ausbezahlten Sozialleistungen, d.h. der Vermögensschaden der Gemeinde B.\_\_\_\_\_, wesentlich tiefer als die angeklagten Fr. 34'052.90 (Urk. 11/1 F/A 15; Urk. 11/2 F/A 22; Urk. 11/3 F/A 12; Urk. 7/1; Urk. 30 N 1–5; Prot. I S. 21–22; Prot. II S. 15). Zudem habe sie – bis auf ein jährliches Geburts-

tagsgeschenk ihrer Mutter in der Höhe von € 100.– – keine Zuwendungen Dritter erhalten (Prot. I S. 35; Prot. II S. 15). Die Verteidigung macht zusammenfassend geltend, der Deliktsbetrag belaufe sich auf maximal Fr. 9'181.75, was der Summe der Mieteinnahmen in Höhe von Fr. 7'779.– sowie des Salärs der Stadt D.\_\_\_\_\_ in Höhe von Fr. 1'402.75 entspreche (Urk. 30 N 4, 18; Urk. 56 N 4). Betreffend die nicht deklarierten Bruttoeinnahmen (Umsatz) der Beschuldigten aus ihrer selbständigen Tätigkeit als C.\_\_\_\_\_ seien davon die geschäftlich begründeten Ausgaben abzuziehen. Dabei erweise sich die selbstständige Tätigkeit der Beschuldigten im anklagerelevanten Zeitraum als defizitär, weshalb die Beschuldigte insofern gar nicht zu viel Sozialhilfe bezogen habe (Urk. 30 N 2–4, Urk. 56 N 4 f.). Sie habe sich daher nur eines leichten Falles des unrechtmässigen Bezuges von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 StGB schuldig gemacht (Urk. 30 N 16–20; Urk. 56 N 6 f.).

### 1.3. Vorinstanz

Die Vorinstanz gelangte zunächst im Rahmen der Prüfung des Hauptanklagepunktes des Betrugsvorwurfs zur Erkenntnis, dass dieser Tatbestand – wie von der Verteidigung geltend gemacht – zufolge fehlender Arglist und teilweise Tatbegehung durch passive Nichtdeklaration von Einkommen nicht erfüllt sei (Urk. 44 S. 8–18). Sodann prüfte sie den Eventualvorwurf gemäss Anklage des unrechtmässigen Bezuges von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe, wobei sie hinsichtlich des Deliktbetrages, wie von der Verteidigung geltend gemacht, von einem Betrag von Fr. 9'181.75 ausging, bestehend aus dem Salär der Stadt D.\_\_\_\_\_ in der Höhe von Fr. 1'402.75 und den Mieteinnahmen in der Höhe von Fr. 7'779.– (Urk. 44 S. 18–23). Entgegen der Verteidigung und mit dem Eventualantrag der Staatsanwaltschaft gelangte die Vorinstanz indessen zur Erkenntnis, dass ein leichter Fall im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB angesichts der gesamten Umstände zu verneinen sei, weswegen sie die Beschuldigte im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB schuldig sprach (Urk. 44 S. 23 f.).

#### 1.4. Zwischenfazit

Bezüglich fehlender Erfüllung des Betrugstatbestandes und Eingrenzung des Deliktsbetrages auf Fr. 9'181.75 kann auf die überzeugenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO), wobei anzumerken ist, dass die Annahme des Vorliegens des Betrugstatbestands aufgrund des Verbots der reformatio in peius (Art. 391 Abs. 2 StPO) ausser Betracht fällt. Im Schuldpunkt ist daher einzig die Frage zu prüfen, ob ein leichter Fall im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB gegeben ist.

#### 2. Grundlagen

2.1. Objektiv setzt der Tatbestand von Art. 148a StGB voraus, dass der Täter, durch unwahre oder unvollständige Angaben oder durch Verschweigen von Tatsachen irreführt oder in einem Irrtum bestärkt, sodass er Leistungen einer Sozialversicherung bezieht, die ihm nicht zustehen. Mit der Tatvariante des "Verschweigens von Tatsachen" wird dabei eine Unterlassungsstrafbarkeit begründet (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1015/2019 vom 4. Dezember 2019 E. 4.5. f.), der etwa dann greift, wenn jemand die Meldung unterlässt, dass sich seine Lage verbessert hat (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1030/2020 vom 30. November 2020 E. 1.1.2.). Erfasst sind Angaben, die für einen Leistungsanspruch relevant sind. Ob dies der Fall ist, ist im Einzelfall anhand des einschlägigen Sozialversicherungsrechts zu prüfen. Zwischen den einzelnen Tatbestandselementen muss ein Kausal- bzw. Motivationszusammenhang bestehen, was eine Strafbarkeit namentlich dann ausschliessen kann, wenn Behörden grundlegendste Vorsichtsmassnahmen bei der Ausrichtung von Leistungen missachten (BSK StGB-JENAL, Art. 148a N 17). Subjektiv erfordert der Tatbestand Vorsatz, setzt also das individuelle Wissen um Bestand und Umfang der Meldepflicht und den tatsächlichen Täuschungswillen voraus. Eventualvorsatz genügt.

2.2. In "leichten Fällen" stellt der Tatbestand des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe eine Übertretung dar (Art. 148a Abs. 2 StGB). Wann ein leichter Fall gegeben ist, definiert das Gesetz nicht. Kriterium für den leichten Fall ist mit Blick auf das geschützte Rechtsgut des

Vermögens zunächst der Deliktsbetrag (BSK StGB-JENAL, Art. 148a N 21); Botschaft 2013, 6039; FIOKA/VETTERLI, plädoyer 2016, 94). Ist dieser gering, liegt ein leichter Fall vor. Die Grenze von Fr. 300.–, die von der Rechtsprechung im Rahmen von Art. 172ter StGB entwickelt wurde (vgl. BGE 123 IV 113 E. 3d), wird einhellig als zu tief angesehen (BERGER, Jusletter 2017, N 63; FIOKA/VETTERLI, plädoyer 2016, 94; JENAL, Jusletter 2017, N 29; SSK-Empfehlung 2; offengelassen: Botschaft 2013, 6039). Als Grenze wird Fr. 3'000.– (SSK-Empfehlung 2; diesen Betrag als zu tief ansehend: BERGER, Jusletter 2017, N 63) bzw. Fr. 10'000.– bis Fr. 15'000.– (FIOKA/VETTERLI, plädoyer 2016, 94) vorgeschlagen. Die ausbezahlten Beträge sind oft hoch, auch wenn am Beginn ein Delikt mit nur geringer krimineller Energie steht (vgl. JENAL, Jusletter 2017, N 28 f.). Nach einer Lehrmeinung können selbst Fälle, in denen bis zu Fr. 30'000.– ausbezahlt werden, noch unter den leichten Fall subsumiert werden (BSK StGB-JENAL, Art. 148a N 21). Ein schematisches Abstellen auf den Deliktsbetrag wird von der Lehre aber als verfehlt erachtet (BSK StGB-JENAL, Art. 148a N 22; BERGER, Jusletter 2017, N 63; i. E. auch FIOKA/VETTERLI, plädoyer 2016, 94 f.). Als weitere Kriterien sind daher das Verschulden und die Dauer der unrechtmässig geleisteten Sozialleistungen miteinzubeziehen (JENAL, Jusletter 2017, N 29; vgl. auch FIOKA/VETTERLI, plädoyer 2016, 94). So kann etwa ein leichter Fall gegeben sein, wenn das Verhalten des Täters nur eine geringe kriminelle Energie offenbart oder die Beweggründe und Ziele des Täters nachvollziehbar sind (Botschaft 2013, 6039). Die Botschaft nennt als Beispiel für den leichten Fall die Konstellation, dass eine Person im Wissen um die grundsätzliche Meldepflicht eine Erhöhung des Erwerbsspensums (und damit des Lohns) nicht sofort angibt um abzuwarten, ob sie diese gesundheitlich überhaupt verkraften kann (Botschaft 2013, 6039; BSK StGB-JENAL, Art. 148a N 22).

Bei folgenden Deliktsbeträgen wurde in der Rechtsprechung von einem "leichten Fall" ausgegangen (BSK StGB-JENAL, Art. 148a N 21): Fr. 906.05 (Urteil des Obergerichts Zürich SB210377 vom 18. Februar 2022 E. IV.4.1.); Fr. 3303.73 (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1246/2020 vom 16. Juli 2021 E. 4.1.); Fr. 6'890.15 (Urteil des Obergerichts Bern SK 20 254 vom 19. Januar 2021); Fr. 22'198.65 (Urteil des Obergerichts Bern SK 20 437 vom 27. Mai 2021 E. 4.3.); Fr. 7'626.95 (Ur-

teil des Obergerichts Zürich SB200113 vom 10. September 2020 E. III.2.3.2.); Fr. 5'334.55 (Urteil des Obergerichts Zürich SB190071 vom 3. Oktober 2019 E. 3.1., publiziert in ZR 119/2020 Nr. 6). Bei folgenden Deliktsbeträgen wurde der "leichte Fall" verneint: Fr. 15'310.50 (Urteil des Obergerichts Bern SK 20 506 vom 3. November 2021 E. 2.3.); Fr. 14'196.85 (Urteil des Obergerichts Bern SK 20 227 + 228 vom 7. Juni 2021, bestätigt durch Urteil des Bundesgerichts 6B\_970/2021 vom 16. Dezember 2021, wobei der Schuldspruch wegen Art. 148a Abs. 1 StGB nicht angefochten und somit nicht Prozessthema war); Fr. 13'735.30 (Urteil des Obergerichts Zürich SB190346 vom 6. Juli 2021 E. III.3.2); Fr. 13'858.05 (Urteil des Obergerichts Zürich SB200119 vom 26. Januar 2021 E. 3.3.); Fr. 23'000.– (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1030/2020 vom 30. November 2020 E. 1.2., wobei hier die Erheblichkeitsschwelle weit überschritten worden sei); Fr. 10'651.90 (Urteil des Obergerichts Zürich SB210072 vom 12. November 2021 E. III.4.1, und 5.), Fr. 4'542.– resp. Fr. 4'364.25 (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1161/2019 vom 13. Oktober 2020 E. 1.2.); Fr. 23'004.25 (Urteil des Obergerichts Zürich SB190570 vom 10. Juli 2020 E. III.5.); Fr. 8'863.65 (Urteil des Obergerichts Bern SK 19 62 vom 7. November 2019 E. 7.2.); Fr. 16'517.80 (Urteil des Obergerichts Zürich SB190138 vom 12. August 2019 E. III.7.). Der Deliktsbetrag war in diesen Fällen als Abgrenzungskriterium nicht alleine ausschlaggebend. Er wird nach der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung aber im Sinn einer Erheblichkeitsschwelle bedeutsam (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1246/2020 vom 16. Juli 2021 E. 4.3.; 6B\_1161/2019 vom 13. Oktober 2020 E. 1.2.; 6B\_1030/2020 vom 30. November 2020 E. 1.1.3.). Die Opfermitverantwortung bezieht das Bundesgericht bei der Beurteilung des "leichten Falles" mit ein, wobei eine Mitverantwortung der Sozialbehörden an den zu Unrecht ausgerichteten Sozialleistungen das Verschulden der versicherten Person schmälern soll (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1246/2020 vom 16. Juli 2021 E. 4.4.; BSK StGB-JENAL, Art. 148a N 22). In der Literatur wird daher eine abgestufte Erheblichkeitsschwelle nach dem Vorbild der unfallversicherungsrechtlichen Klassifizierung von Unfällen bei der Adäquanzprüfung von psychischen Beeinträchtigungen (vgl. dazu BGE 115 V 133 E. 6) gefordert: Unterhalb eines tief anzusetzenden Deliktsbetrages (z.B. Fr. 3'000.–), wäre grundsätzlich von einem "leichten Fall" auszugehen; oberhalb eines hohen De-

liktsbetrages (z.B. Fr. 30'000.–) wäre grundsätzlich nicht mehr von einem "leichten Fall" auszugehen, resp. es müssten ausserordentliche Umstände angeführt werden können, welche den erheblichen Deliktsbetrag zu relativieren vermöchten. Im dazwischenliegenden mittleren Bereich wiederum wäre nebst dem Deliktsbetrag anhand weiterer Kriterien zu prüfen, ob ein "leichter Fall" vorliegt (in die dargelegte Richtung tendierend auch: Urteil des Obergerichts Zürich SB190071 vom 3. Oktober 2019 E. 4.4.5., publiziert in ZR 119/2020 Nr. 6). Eine solch abgestufte Erheblichkeitsschwelle könnte womöglich dem ausgesprochen vagen Tatbestandsmerkmal des "leichten Falles" Konturen verleihen und zur Rechtssicherheit beitragen (BSK StGB-JENAL, Art. 148a N 21).

Diese Erwägungen gehen einher mit der kürzlich ergangenen bundesgerichtlichen Rechtsprechung betreffend Festlegung der Beurteilungskriterien eines leichten Falles. Gemäss Bundesgericht liegt bei einem Deliktsbetrag von weniger als Fr. 3'000.– immer ein leichter Fall vor, während ab Fr. 36'000.– ein solcher ausscheidet. Im Zwischenbereich ist eine verschuldensabhängige Einzelfallprüfung vorzunehmen. Diese hat differenziert auszufallen, sodass der Grundgedanke der Botschaft und die bisherige Rechtsprechung zur Umsetzung gelangen (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1108/2021 vom 27. April 2023 E. 1., insb. E. 1.5.9., m.w.H.).

### 3. Subsumtion

3.1. In objektiver Hinsicht erstreckte sich der Tatzeitraum bezüglich der nicht deklarierten Mieteinnahmen in der Höhe von Fr. 7'779.– vom 7. September 2018 bis zum 30. Dezember 2019, was mit knapp 16 Monaten doch als durchaus langen Zeitraum zu bezeichnen ist. Mit der Verteidigung ist zwar nicht von einem verschwiegenen andauernden Untermietverhältnis über die gesamten 16 Monate auszugehen (Urk. 56 N 9). Indessen fasste die Beschuldigte jeweils einen neuen und damit mehrfachen entsprechenden Willensentschluss, diese Einnahmen als auch das entsprechende Einzahlungskonto wiederum nicht zu deklarieren. Dabei machte sie an zwei verschiedenen Daten in den Formularen "Gesuch zum Bezug von Sozialhilfeleistungen/Revision" vom 2. November 2018 und vom 20. September 2019 aktiv falsche Angaben, indem sie die betreffenden Mietzinseinnahmen nicht angab und die Formulare dementsprechend zu ihren eigenen

Gunsten unvollständig und damit im Ergebnis falsch ausfüllte. Sodann verschwieg sie ein betragsmässig erstelltes, am 22. Oktober 2019 erzielttes Einkommen seitens der Stadt D.\_\_\_\_\_ in Höhe von Fr. 1'402.75. Weiter ist die während gut 27 Monaten vom 11. Dezember 2017 bis zum 19. Februar 2020 ausgeübte selbständige Tätigkeit der Beschuldigten als C.\_\_\_\_\_ zu berücksichtigen. Wie von der Vorinstanz zutreffend angemerkt wird (Urk. 44 S. 24), lässt sich daraus kein zusätzlicher Vermögensschaden der Gemeinde B.\_\_\_\_\_ nachweisen, indem ein erzielter Gewinn der Beschuldigten aus dieser Tätigkeit nicht erstellbar ist bzw. davon auszugehen ist, dass jene selbständige Erwerbstätigkeit letztlich defizitär war. Entscheidend ist im Zusammenhang mit der Gesamtwürdigung aber, dass die Beschuldigte als Empfängerin wirtschaftlicher Sozialhilfe die Pflicht gehabt hätte, die betreffende Tätigkeit – unbesehen von deren scheinbar defizitären Ausgang – der Sozialabteilung B.\_\_\_\_\_ seit deren Beginn zu melden, zumal eine solche Tätigkeit offenbar bereits früher Diskussionsgegenstand zwischen der Sozialabteilung B.\_\_\_\_\_ und der Beschuldigten war (Urk. 1 S. 1). Nur wenn sie die konkrete Aufnahme der Tätigkeit angegeben hätte, wäre es der Sozialabteilung B.\_\_\_\_\_ möglich gewesen, den Sachverhalt und insbesondere einen möglichen Gewinn der Beschuldigten sowie die Auswirkung auf die auszurichtenden Sozialhilfegelder abzuklären. Zudem wäre die Beschuldigte verpflichtet gewesen, der Sozialabteilung B.\_\_\_\_\_ sämtliche auf ihren Namen lautenden Konten anzugeben, da nur so hätte überprüft werden können, über welche allfälligen Guthaben sie verfügte. Auch dieser Pflicht kam sie nicht vollständig nach, indem sie das Konto, auf dem die Eingänge aus der selbständigen Erwerbstätigkeit erfolgten, nicht angab. Mit hin führte sie ein vor den Sozialbehörden verschwiegenes Konto. Alles in allem versties die Beschuldigte – teils aktiv und teils rein passiv – über eine vergleichsweise lange Zeitdauer gegen ihre Meldepflicht bezüglich teils effektiven und teils zumindest möglichen Einkünften. Dass die Sozialabteilung B.\_\_\_\_\_ vorliegend ihre Opfermitverantwortung nicht genügend wahrgenommen hätte (Urk. 56 N 13), ist zu verneinen, tätigte sie doch selbst Ermittlungen hinsichtlich einer möglichen selbständigen Berufstätigkeit der Beschuldigten, wobei es den Verantwortlichen erst nach Erhalt konkreter Belege möglich war, die Beschuldigte entsprechend zu konfrontieren. Die vergleichsweise strengen Anforderungen an

die Opfermitverantwortung beim Betrugstatbestandsmerkmal der Arglist können nicht tel quel auf die vorliegend zu prüfende Frage übertragen werden. Diese Nachforschungen waren es denn auch, die das deliktische Verhalten der Beschuldigten letztlich zu Tage förderten (vgl. Urk. 1 S. 1 f. und Urk. 2/1–3). Eine freiwillige Deklaration seitens der Beschuldigten erfolgte nicht. Die Beschuldigte machte zwar geltend, sie habe der Stadt D.\_\_\_\_\_ ebendieses Konto als Lohnkonto angegeben. Somit habe sie jederzeit damit rechnen müssen, dass das Sozialamt durch die automatische Meldung der Sozialversicherungsanstalt auf dieses Konto stossen würde (Urk. 56 N 13). Sofern die Beschuldigte daraus etwas zu ihren Gunsten abzuleiten versucht, kann ihr nicht gefolgt werden. Es ist nicht ersichtlich, wie die bei ihrer damaligen Arbeitgeberin, der Stadt D.\_\_\_\_\_, als Lohnkonto hinterlegten Angaben auf offiziellem Weg an die Sozialbehörden ihrer Wohngemeinde B.\_\_\_\_\_ hätten gelangen sollen. Vielmehr konnte die Beschuldigte davon ausgehen, dass die Gemeinde B.\_\_\_\_\_ ohne ihr Zutun nicht von diesem Konto erfahren würde, zumal es für die Sozialbehörden kaum zu bewerkstelligen wäre, zwecks Aufdeckung allfällig verschwiegener Konti jeweils präventiv flächendeckende Kontoaufrufe betreffend all ihrer Zahlungsempfänger vorzunehmen. Ein verheimlichtes Konto als Lohnkonto zu verwenden, grenzt deshalb bereits an eine täuschende Machenschaft im Sinne des Betrugstatbestandes. Entgegen der Verteidigung (Urk. 56 N 13) vermag die angeblich aus Sicht der Beschuldigten selbstgeschaffene Möglichkeit, "aufzufliegen", die ihrem Verhalten inhärente kriminelle Energie folglich nicht zu relativieren. In Gesamtwürdigung aller Umstände lässt sich die mit ihrem Verhalten manifestierte kriminelle Energie jedenfalls nicht mehr als leicht bezeichnen.

3.2. Bei der subjektiven Tatschwere wurde von der Beschuldigten persönlich geltend gemacht, ihr Beweggrund habe darin gelegen, dass sie aufgrund ihrer schwierigen Lebensumstände eine allgemeine Gleichgültigkeit entwickelt habe (Prot. I S. 19, 23). Sie sei sehr frustriert gewesen und habe das Gefühl gehabt, niemand helfe ihr, und sie komme "da nicht alleine heraus" (Prot. II S. 17). Die Verteidigung brachte vor, die Beschuldigte leide seit mehreren Jahren unter schweren Depressionen, was ihr eine Arbeitsaufnahme stark erschwere. Insofern sei sie bereits seit einiger Zeit auf Sozialhilfe angewiesen. Ihre psychische Er-

krankung sei letztlich auch die Ursache ihrer Passivität gegenüber dem Sozialamt. Ihr Handeln resp. Unterlassen der Angabe von weiteren Einkommensquellen gegenüber dem Sozialamt sei insoweit auch nicht mit einer kriminellen Absicht zu qualifizieren (Urk. 46 S. 3 f.; Urk. 56 N 13). Dem ist entgegenzuhalten, dass schwierige Lebensumstände und eine gegebenenfalls daraus resultierende gewisse Gleichgültigkeit bei Bezügerinnen und Bezügerern wirtschaftlicher Sozialhilfe je nach individueller Situation nicht allzu selten vorkommen dürften, was auch durchaus nachvollziehbar ist. Dies relativiert indessen nicht die der Beschuldigten als Bezügerin obliegende Meldepflicht. Hinsichtlich der von der Verteidigung geltend gemachten jahrelangen schweren Depressionen der Beschuldigten ist zu bemerken, dass die eingereichte Bestätigung der psychiatrischen Universitätsklinik Zürich vom 4. November 2022 bezüglich einer erfolgten Behandlung sich lediglich auf eine Behandlung im Jahr 2022 bezieht, sich über den relevanten Tatzeitraum jedoch ausschweigt (Urk. 47/2). Die Beschuldigte selbst sagte, sie habe immer Depressionen gehabt, es gebe aber noch keine konkrete Diagnose. Sie nehme in der Regel keine Medikamente, sondern weigere sich da eher und vertraue auf ihre eigene Selbstregulation (Prot. I S. 26; Prot. II S. 10). Selbst wenn man aber zu ihren Gunsten davon ausgeht, sie habe im Tatzeitraum unter Depressionen gelitten, vermag dies die subjektive Tatschwere jedenfalls nicht entscheidend zu relativieren. So war ihr im Tatzeitraum einerseits die wenn auch, wie zu ihren Gunsten anzunehmen ist, im Ergebnis defizitäre selbständige Tätigkeit als C.\_\_\_\_\_ möglich, und andererseits war ihr die kurze Erwerbstätigkeit für die Stadt D.\_\_\_\_\_ möglich. Insbesondere die Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit bedingt notorischerweise ein nicht unmerkliches Mass an Planung, Überlegung und Akquise, welches beim Vorliegen einer tatsächlichen Passivität nicht zu bewerkstelligen wäre. Mithin ist auszuschliessen, dass die Beschuldigte während des gesamten relevanten Zeitraums von mehr als zwei Jahren in gänzlicher depressiver Passivität verharrt wäre. Dass sie die Pflicht zur Angabe jeglichen Einkommens gegenüber der Sozialabteilung B.\_\_\_\_\_ traf und sich der Verstoss gegen diese Pflicht finanziell positiv für sie auswirkte, war ihr auch durchaus bewusst. Zumindest in diesem Rahmen war eine kriminelle Absicht bzw. Absicht un-

rechtmässiger Bereicherung somit gegeben. Auch in subjektiver Hinsicht liegt daher kein leichter Fall gemäss Art. 148a Abs. 2 StGB vor.

3.3. In Würdigung aller Umstände ist ein leichter Fall im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB zu verneinen. Wie bereits erwogen, fällt indes aufgrund des im Rahmen des Berufungsverfahrens geltenden Verbots der reformatio in peius nach Art. 391 Abs. 2 StPO eine nähere Prüfung der etwaigen Erfüllung von Art. 146 Abs. 1 StGB ausser Betracht. Dementsprechend ist die Beschuldigte des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

### **III. Strafzumessung**

#### 1. Ausgangslage

Die Vorinstanz bestrafte die Beschuldigte mit einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 30.– (Urk. 44 S. 27 f.). Die Verteidigung beantragt demgegenüber die Bestrafung der Beschuldigten mit Fr. 500.– Busse, wobei sie, wie vorstehend erwähnt, von einem leichten Fall gemäss Art. 148a Abs. 2 StGB ausgeht (Urk. 46 S. 2; Urk. 56 S. 2).

#### 2. Strafrahmen und Wahl der Strafart

2.1. Vorliegend ist vom Strafrahmen von einer Geldstrafe bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe auszugehen (Art. 148a Abs. 1 StGB).

2.2. Bei der Wahl der Sanktionsart ist als wichtiges Kriterium die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen. Nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit soll bei alternativ zur Verfügung stehenden Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden, die weniger stark in die persönliche Freiheit der Betroffenen eingreift bzw. die sie am wenigsten hart trifft (BGE 138 IV 120 E. 5.2; BGE 134 IV 97 E. 4.2.2; BGE 134 IV 82 E. 4.1; Urteil des Bundesgerichts 6B\_665/2021 vom 20. Juni 2022 E. 1.3.). Gründe nach Art. 41 Abs. 1 StGB sind keine gegeben, weswegen bis 180 Strafeinheiten eine Geldstrafe gemäss Art. 34

Abs. 1 StGB auszufällen sein wird, wobei im Rahmen des Berufungsverfahrens die Ausfällung einer Freiheitsstrafe oder einer Geldstrafe von mehr als 90 Tagessätzen bereits aufgrund des Verbots der reformatio in peius (Art. 391 Abs. 2 StPO) ausser Betracht fällt.

### 3. Strafzumessung im engeren Sinne

#### 3.1. Zumessungsgrundsätze

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). Das Bundesgericht hat in seiner jüngeren Rechtsprechung die Regeln zur Strafzumessung modifiziert, worauf zu verweisen ist (BGE 136 IV 55 ff., 59 ff. m.w.H.).

#### 3.2. Vorgehen

Nachfolgend wird zunächst die von der Beschuldigten gesetzte objektive und subjektive Tatschwere aufgrund der konkreten Verhältnisse beurteilt (Tatkomponente). Darauf werden weitere Aspekte dargestellt, welche keinen unmittelbaren Zusammenhang mit den verübten Taten aufweisen (Täterkomponente), und schliesslich wird eine Gesamtwürdigung vorgenommen. Es versteht sich dabei von selbst, dass der Strafzumessung derjenige Sachverhalt zugrunde zu legen ist, welcher durch das 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.).

### 4. Tatkomponente

#### 4.1. Objektive Tatschwere

Betreffend objektive Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass sich der Tatzeitraum bezüglich der nicht deklarierten Mieteinnahmen in Höhe von Fr. 7'779.– vom 7. September 2018 bis zum 30. Dezember 2019 erstreckte, was mit knapp 16 Monaten doch als durchaus langen Zeitraum zu bezeichnen ist. Dabei machte die Beschuldigte an zwei verschiedenen Daten in den Formularen "Gesuch zum Be-

zug von Sozialhilfeleistungen/Revision" vom 2. November 2018 und vom 20. September 2019 aktiv falsche Angaben, indem sie die betreffenden Mietzinseinnahmen nicht angab und die Formulare dementsprechend zu ihren eigenen Gunsten unvollständig und damit im Ergebnis falsch ausfüllte. Sodann verschwieg sie ein betragsmässig erstelltes, am 22. Oktober 2019 erzielttes Einkommen seitens der Stadt D.\_\_\_\_\_ in Höhe von Fr. 1'402.75. Zudem übte sie während gut 27 Monaten vom 11. Dezember 2017 bis zum 19. Februar 2020 eine selbständige Erwerbstätigkeit als C.\_\_\_\_\_ aus, die sich unter dem Strich allerdings nicht als rentabel erwies, so dass hieraus kein höherer Deliktsbetrag resultierte. Dennoch hätte auch diese Tätigkeit gemeldet werden müssen. Überdies verwendete die Beschuldigte zum Zwecke der Verschleierung ein vor der Sozialbehörde verheimlichtes Postkonto, was als an eine täuschende Machenschaft grenzendes Verhalten zu würdigen und verschuldenserhöhend zu gewichten ist. Alles in allem versties die Beschuldigte somit teils aktiv und teils rein passiv über eine vergleichsweise lange Zeitdauer mehrfach gegen ihre Meldepflicht bezüglich teils effektiven und teils zumindest möglichen Einkünften. Die objektive Tatschwere wiegt innerhalb des Strafrahmens von einer Geldstrafe bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe nicht mehr leicht.

#### 4.2. Subjektive Tatschwere

Bei der subjektiven Tatschwere ist festzustellen, dass die von ihr genannte Tatmotivation einer allgemeinen Gleichgültigkeit aufgrund ihrer schwierigen Lebensumstände letztlich zumessungsneutral bleibt. Der Beschuldigte war dabei bewusst, dass sie aufgrund der fehlenden Angabe von Einkommen unrechtmässig bereichert wurde, indem ihr jegliches Einkommen von der Sozialbehörde angerechnet worden wäre, und die fehlende Anrechnung der erzielten Einkommen entsprach auch ihrem Willen. Insofern handelte sie aus finanziellem Motiv. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz (Urk. 44 S. 9 und 26) ist daher direkter Vorsatz gegeben. Zwar befand sich die Beschuldigte in einer finanziell schwierigen Situation, doch lag auch keine eigentliche Notlage vor, zumal sie die unrechtmässig erlangten Gelder zwar scheinbar nicht für Luxusgüter, aber entgegen der Verteidigung (Urk. 56 N 14) nicht bloss für alltägliche Dinge, sondern wenigstens teilwei-

se zur Finanzierung ihrer defizitären selbständigen Erwerbstätigkeit als C.\_\_\_\_\_ verwendete. Anzumerken ist schliesslich, dass sich auch vor dem Hintergrund der nunmehr im Rahmen des Berufungsverfahrens von der Verteidigung vorgebrachten Depressionen der Beschuldigten – wie erwähnt führte die Beschuldigte hierzu aus, es gebe noch keine konkrete Diagnose (Prot. I S. 26; Prot. II S. 10) – keinerlei Hinweise finden lassen, wonach ihre Steuerungsfähigkeit oder gar ihre Einsichtsfähigkeit ins Unrecht ihres Handelns eingeschränkt gewesen sein könnte und damit eine verminderte Schuldfähigkeit gegeben wäre. Die objektive Tatschwere wird daher durch die subjektive Schwere der Tat nicht relativiert.

#### 4.3. Fazit bezüglich Tatkomponente

Insgesamt ist das Tatverschulden der Beschuldigten, ausgehend von einem Strafrahmen von einer Geldstrafe bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe, als nicht mehr leicht zu qualifizieren. Gestützt auf die erwähnten Faktoren nach Würdigung der Tatkomponente erscheint eine Einsatzstrafe von 150 Tagessätzen Geldstrafe als angemessen.

### 5. Täterkomponente

#### 5.1. Persönliche Verhältnisse/Vorleben

Die Beschuldigte machte in der Untersuchung und vor Vorinstanz sowie anlässlich der Berufungsverhandlung Angaben zu ihren persönlichen Verhältnissen. Sie wurde am tt. September 1970 in E.\_\_\_\_\_ (Österreich) geboren, erlangte die Matura, machte eine Ausbildung als Gesundheitstrainerin und absolvierte nach einigen Jahren Berufserfahrung ein Betriebswirtschaftsstudium (Urk. 11/3 F/A 24–27; Prot. I S. 7–9; Prot. II S. 6). Vor und nach dem Studium arbeitete sie in diversen Ländern in der Hotellerie bzw. im (Wellness-)Tourismus und Spa-Bereich sowie als Business Consultant, wobei sie 2005 in die Schweiz kam (Urk. 11/3 F/A 26; Prot. S. 7–9; Prot. II S. 6 f.). Ab 2004 machte sie diverse Weiterbildungen im Bereich Bewegung und Yoga. 2014 hatte die Beschuldigte ihre letzte Anstellung, seit August 2016 bezieht sie mit einem Unterbruch von Juli bis November 2017 Sozialhilfe (Urk. 11/3 F/A 33–34; Prot. I S. 7–9, 32; Prot. II S. 7). Bereits im Zeitpunkt

der vor-instanzlichen Hauptverhandlung war sie auf Stellensuche, wie auch seither, wobei sie das letzte Bewerbungsgespräch im Dezember 2022 hatte (Prot. I S. 11–13; Prot. II S. 8 f.). Privat ist die Beschuldigte nicht liiert, lebt alleine, hat keine Kinder und in der Schweiz auch keine anderen Verwandten, pflegt hierzulande aber Bekannt- und Freundschaften (Prot. I S. 9–11; Prot. II S. 9 f.). Gesundheitlich erlitt die Beschuldigte nach eigenen Angaben im Jahr 2008 ein Burn-out und sie habe mit Depressionen zu kämpfen, wobei es bezüglich Letzteren jedoch wie erwähnt noch keine konkrete Diagnose gebe (Prot. I S. 16; Prot. II S. 10). Anlässlich der Berufungsverhandlung ergänzte die Beschuldigte, es gehe ihr besser. Sie habe im Februar 2023 die im Jahre 2022 aufgenommenen Klinikaufenthalte abgeschlossen und gehe nun ein- bis zweimal im Monat zum Psychologen (Prot. II S. 5 f., 10 f.). Die persönlichen Verhältnisse und das Vorleben der Beschuldigten bleiben insgesamt zumessungsneutral.

## 5.2. Vorstrafen

Die Beschuldigte weist in der Schweiz und auch sonstwo keine Vorstrafen auf (Urk. 45; Prot. II S. 11), was zumessungsneutral bleibt (BGE 136 IV 1).

## 5.3. Geständnis/Reue und Einsicht

Die Beschuldigte zeigte sich seit Beginn der Untersuchung geständig, was indes vor dem Hintergrund einer erdrückenden Beweislage erfolgte. Sie beteuerte vor Vorinstanz, die zu viel bezogenen Sozialhilfegelder soweit möglich zurückzahlen (Prot. I S. 40), wobei sie sich im Rahmen des Berufungsverfahrens nicht mehr zu diesem Vorhaben äusserte (Prot. II S. 14–16). Eine besondere Reue und/oder Einsicht ins Unrecht ihrer Tat zeigte sie jedoch nicht, sondern erklärte ihre Tat schlicht mit ihrer geltend gemachten damaligen schlechten mentalen Verfassung, Frustration und gefühlten Hilflosigkeit. Als fehlende Reue mutet insbesondere ihre Ausführung an, hätte sie um die Konsequenzen, wie die mögliche Landesverweisung gewusst, hätte sie wahrscheinlich eine andere Entscheidung getroffen (Prot. II S. 17). Wie die Vorinstanz zutreffend anmerkt (Urk. 44 S. 27), hat ein Geständnis nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung strafmindernd gänzlich unberücksichtigt zu bleiben, wenn es die Strafverfolgung nicht erleichtert,

die beschuldigte Person nur aufgrund einer erdrückenden Beweislage oder gar erst nach Ausfällung des erstinstanzlichen Urteils geständig geworden ist (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1368/2020 vom 30. Mai 2022 E. 3.3.; BGE 121 IV 202 E. 2d/cc; je m.w.H.). Die Beschuldigte zeigte sich seit ihrer ersten Einvernahme durch die Polizei am 29. Juni 2020 geständig, wobei sie bereits in jener Einvernahme mit der gegen sie vorliegenden erdrückenden Beweislage konfrontiert wurde (Urk. 11/1 S. 1 ff.). Ein Bestreiten der ihr vorgelegten Dokumente betreffend Einkommenszahlen hätte zwar tatsächlich kaum einen Sinn ergeben. Dass das Geständnis die Untersuchung überhaupt nicht erleichtert hätte, kann indes nicht gesagt werden, zumal ein Bestreiten wider besseres Wissen ggf. Anlass zu zusätzlichen Ermittlungen gegeben hätte. Das Geständnis ist daher leicht strafmindernd zu berücksichtigen.

#### 5.4. Fazit bezüglich Täterkomponente

Insgesamt ist mit dem Geständnis ein leicht strafminderndes Zumessungskriterium festzustellen, während keine strafe erhöhenden Elemente vorliegen. Es erscheint daher angemessen, die nach der Tatkomponente erhaltene Strafe von 150 Tagessätzen Geldstrafe um 30 Tagessätze auf 120 Tagessätze Geldstrafe zu senken.

#### 6. Tagessatzhöhe der Geldstrafe

Angesichts der schlechten finanziellen Verhältnisse der nach wie vor auf Sozialhilfe angewiesenen Beschuldigten (Prot. I S. 14; Prot. II S. 6–8) ist die Höhe der Tagessätze auf Fr. 30.– anzusetzen.

#### 7. Gesamtwürdigung

In Würdigung der dargelegten Strafzumessungsgründe wäre die Beschuldigte daher mit einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 30.– zu bestrafen, wobei es in Anwendung von Art. 391 Abs. 2 StPO bei 90 Tagessätzen zu Fr. 30.– zu belassen ist.

#### **IV. Vollzug**

Da die Beschuldigte nicht vorbestraft ist (Urk. 45), ist eine gute Prognose zu vermuten. In Anwendung von Art. 42 Abs. 1 StGB ist die Geldstrafe daher aufzuschieben und die Probezeit auf das gesetzliche Minimum von 2 Jahren festzusetzen.

#### **V. Landesverweisung**

##### 1. Ausgangslage

1.1. Die Vorinstanz sprach gestützt auf Art. 66a Abs. 1 lit. e StGB eine Landesverweisung für die Dauer von 5 Jahren aus (Urk. 44 S. 28–32).

1.2. Die Verteidigung beantragt demgegenüber, es sei auf die Aussprechung einer Landesverweisung zu verzichten (Urk. 30 S. 2; Urk. 56 S. 2).

##### 2. Katalogtat einer obligatorischen Landesverweisung

2.1. Die obligatorische Landesverweisung, die am 1. Oktober 2016 in Kraft trat, wird in Art. 66a StGB geregelt. Demnach hat das Gericht einen Ausländer, der wegen einer in Art. 66a Abs. 1 StGB genannten Katalogtat verurteilt wurde, für 5 bis 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 (BSK StGB-ZURBRÜGG/HRUSCHKA, Art. 66a N 25).

2.2. Die Beschuldigte hat sich in Form des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB einer Katalogtat nach Art. 66a Abs. 1 lit. e StGB schuldig gemacht. Als Staatsangehörige von Österreich ist sie eine Ausländerin, womit die Voraussetzungen für eine obligatorische Landesverweisung grundsätzlich erfüllt sind. Die Beschuldigte ist somit des Landes zu verweisen, sofern kein schwerer persönli-

cher Härtefall vorliegt und die Interessenabwägung zugunsten der Beschuldigten ausfällt.

### 3. Härtefallprüfung

3.1. Solch besondere Umstände sind in Art. 66a Abs. 2 StGB verankert. Wann ein schwerer persönlicher Härtefall vorliegt, wird vom Gesetz nicht definiert. Die Härtefallklausel ist nach Intention und Gesetzeswortlaut restriktiv ("in modo restrittivo") anzuwenden. Ein Härtefall lässt sich erst bei einem Eingriff von einer gewissen Tragweite ("di una certa portata") in den Anspruch des Ausländers auf das in Art. 13 BV (bzw. Art. 8 EMRK) gewährleistete Privat- und Familienleben annehmen (Urteil 6B\_371/2018 vom 21. August 2018 E. 2.5.). Der Entscheid wird in das Ermessen des Gerichtes gelegt, welches den Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu beachten hat. Gemäss den Feststellungen des Bundesgerichts ist der Botschaft keine Definition der Härtefallklausel zu entnehmen und aus den parlamentarischen Debatten ergeben sich keine nützlichen Auslegungselemente. Jedoch geht daraus hervor, dass der Gesetzgeber die Ausnahmeklausel restriktiv regeln und das richterliche Ermessen soweit als möglich reduzieren wollte (BGE 144 IV 332 E. 3.3.1). Gemäss der Härtefallklausel kann ausnahmsweise von einer obligatorischen Landesverweisung abgesehen werden, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Der besonderen Situation von Ausländern, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind, ist dabei Rechnung zu tragen. Als in der Schweiz aufgewachsen kann gelten, wer während fünf Jahren die obligatorische Schule besucht oder einen grossen Teil der früheren Kindheit in der Schweiz verbracht hat (BSK StGB-ZURBRÜGG/HRUSCHKA, Art. 66a N 124). Bei Personen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind, liegt jedoch nicht automatisch ein Härtefall vor. Ein solcher bestimmt sich nicht anhand von starren Altersangaben oder einer bestimmten Dauer der Anwesenheit, sondern setzt eine Einzelfallprüfung voraus, bei der die gängigen Integrationskriterien angewendet werden müssen (Urteil des Bundesgerichts 6B\_690/2019 vom 4. Dezember 2019 E. 3.4.4.). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann

die Beurteilung eines Härtefalles kriteriengeleitet nach der Bestimmung über den "schwerwiegenden persönlichen Härtefall" gemäss Art. 31 Abs. 1 der Verordnung über die Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 vorgenommen werden (Urteil des Bundesgerichts 6B\_659/2018 vom 20. September 2018 E. 3.3.3.). Diese Kriterien sind insbesondere die Integration in der Schweiz, die Familienverhältnisse, die finanziellen Verhältnisse, die Dauer der Anwesenheit in der Schweiz, der Gesundheitszustand sowie die Möglichkeiten für eine Wiedereingliederung im Herkunftsland. Weitere Kriterien sind die Aufenthaltsdauer und die Resozialisierungschancen sowie die Rückfallgefahr und wiederholte Delinquenz (Urteile des Bundesgerichts 6B\_651/2018 vom 17. Oktober 2018 E. 8.3.3.; 6B\_659/2018 vom 20. September 2018 E. 3.3.3.; 6B\_873/2018 vom 15. Februar 2019 E. 3.1.; je m.w.H.).

3.2. Vorab ist auf die Erwägungen zum Vorleben und den persönlichen Verhältnissen der Beschuldigten im Rahmen der Täterkomponente bei der Strafzumessung zu verweisen (Erw. III.5.1.).

3.3. Die Verteidigung macht einen schweren persönlichen Härtefall geltend und brachte vor Vorinstanz zur Begründung vor, die Beschuldigte lebe seit bald 20 Jahren in der Schweiz und habe hier ihren Lebensmittelpunkt. Zu ihrem Heimatland Österreich pflege sie dagegen nur noch sporadischen Kontakt. Die einzige dort ansässige Verwandte, mit der sie in Verbindung stehe, sei ihre mittlerweile 86-jährige Mutter. Die Beschuldigte unternehme grosse Anstrengungen, um in der Schweiz eine Arbeitsstelle zu finden, was ihr jedoch einerseits durch die Pandemie und andererseits aufgrund ihrer chronischen schweren Depressionen erschwert worden sei. Schliesslich müsse auch die geringe Deliktssumme in Relation zu den Auswirkungen einer Landesverweisung gesetzt werden, wobei die 50-jährige Beschuldigte wegen ihrer jahrzehntelangen Abwesenheit in ihrem Heimatland grösste Schwierigkeiten hätte, sozial und beruflich Fuss zu fassen (Urk. 30 N 29 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung ergänzte die Verteidigung, die Beschuldigte habe in dieser langen Zeitspanne ihr gesamtes soziales Umfeld hier aufgebaut. Auch seien ihre gesundheitlichen Probleme alles andere als nicht belegt, und ein Neuanfang im Ausland dürfte schwierig werden (Urk. 56 N 19–22).

3.4. Vorab ist festzustellen, dass keine Gründe ersichtlich sind, weswegen die Beschuldigte als besonders stark in der Schweiz integriert zu bezeichnen wäre. Sie zog im Jahr 2005 in die Schweiz und lebt damit seit nunmehr 18 Jahren hier (Urk. 11/3 F/A 26; Prot. I S. 7; Prot. II S. 7). Im Zeitpunkt des Zuzugs war sie mit 35 Jahren bereits im jungen mittleren Alter, womit sie weder in der Kindheit noch in der Jugend oder als junge Erwachsene hier lebte, was ggf. eine entsprechend starke Bindung zum Land bewirkt hätte. Sie hat in der Schweiz weder Kinder noch einen Partner bzw. eine Partnerin oder Verwandte. Nach eigenen Angaben pflege sie Freundschaften und sei vor der Corona-Pandemie sehr aktiv gewesen. So habe sie als Hobby ein Zirkustraining ausgeübt (Prot. I S. 9–11; Prot. II S. 9 f.). Bei einer langjährigen Anwesenheit ist eine gewisse Verwurzelung durchaus zu erwarten. Weder ihre Aktivitäten noch ihre Freundschaften konkretisierte die Beschuldigte jedoch näher, auch nicht auf entsprechende Nachfrage (Prot. II S. 9 f.). Dafür, dass ein besonders enger Bezug zur Schweiz entstanden wäre, bestehen jedenfalls keine Anhaltspunkte, und die blossе Verweildauer vermag keine besondere soziale Bindung zu belegen. Es ist denn auch kein besonderer Bezugsort innerhalb der Schweiz ersichtlich, hat die Beschuldigte doch selber ausgeführt, seit ihrem Zuzug in verschiedenen Kantonen gearbeitet und gewohnt zu haben und dort Kontakte zu pflegen (Prot. II S. 9 f.). In beruflicher Hinsicht war die Beschuldigte gemäss eigenen Angaben bis 2014 sehr aktiv, konnte danach indes nicht mehr relevant Fuss fassen, so dass sie seit August 2016 – mit einem Unterbruch von Juli bis November 2017 – auf Sozialhilfe angewiesen ist (Urk. 11/3 F/A 34; Urk. 56 N 21 i.V.m. Prot. II S. 17; Prot. I S. 8, 13, 32; Prot. II S. 7, 13, 17). Die Beschuldigte ist nun bestrebt, sich wieder in die Berufswelt einzubringen. Nachdem ihr dies aber bereits seit mehreren Jahren nicht richtig gelungen ist, ist nicht davon auszugehen, dass ihr vor dem Hintergrund ihres Alters von 52 Jahren und ihrer geäusserten gesundheitlichen Probleme eine Reintegration in den Schweizer Arbeitsmarkt entscheidend leichter fallen wird, als z.B. in den Arbeitsmarkt ihrer Heimat Österreich. Bezüglich der Gesundheit der Beschuldigten ist an dieser Stelle erneut anzumerken, dass die von ihr genannten langjährigen Depressionen oder andere gesundheitlichen Probleme nicht im Detail belegt sind und lediglich eine psychiatrische Behandlung im Jahr 2022 bestätigt wird

(Urk. 47/2). Angesichts des Umstands, dass die Gesundheitsversorgung in Österreich mit derjenigen der Schweiz in etwa gleichwertig sein dürfte, kann eine gegebenenfalls notwendige weitere Behandlung auch problemlos in Österreich fortgeführt werden. Anzumerken ist, dass die Beschuldigte gemäss eigenen Angaben (Prot. I S. 7 ff.; Prot. II S. 14) schon vor ihrem Zuzug 2005 in verschiedenen Ländern lebte und arbeitete, weswegen die Umsiedelung in ein anderes Land und eine zumindest leicht andere Kultur für sie keine gänzlich neue Situation darstellt. Mit dem Land und der Kultur ihrer Heimat ist sie jedenfalls ohne Zweifel bestens vertraut. Dabei wäre sie als EU-Bürgerin bei einer Landesverweisung gar nicht gezwungen, in ihr Heimatland zurückzukehren, sondern könnte sich auch z.B. grenznah niederlassen. Vor Vorinstanz führte sie auf die Frage, was eine Landesverweisung für sie bedeuten würde, zwar aus, dass sie ihren Lebensmittelpunkt in der Schweiz sehe und hier bleiben möchte, brachte jedoch nichts vor, was einen Härtefall begründen würde (Prot. I S. 14). In der Untersuchung gab sie auf die Frage, ob irgendwelche Gründe einer Wohnsitznahme in ihrem Heimatland entgegenstehen würden, sogar an, sie könne überall Fuss fassen (Urk. 11/3 F/A 54). Anlässlich der Berufungsverhandlung erklärte sie, sie habe sich damals von dieser Frage provoziert gefühlt. Sie habe sich jetzt hauptsächlich in der Schweiz beworben, möchte sich lieber nicht vorstellen, was bei einer Landesverweisung passieren würde und habe keinen 'Plan B' (Prot. II S. 11–14). Zusammenfassend sind keine Umstände ersichtlich, die eine Landesverweisung der Beschuldigten im Vergleich zu anderen denkbaren Fällen als besonders hart erscheinen liessen. Eine Härtefall ist daher zu verneinen. Nachdem kein Härtefall gegeben ist, braucht auch keine Güterabwägung vorgenommen zu werden.

#### 4. Prüfung nach FZA

4.1. Im Falle von Personen aus EU- oder EWR-Staaten ist weiter das Verhältnis zu prüfen zwischen Art. 66a StGB, welcher eine obligatorische Landesverweisung bei Begehung einer Katalogtat vorsieht, und dem Freizügigkeitsabkommen vom 21. Juni 1999 (FZA; SR 0.142.112.681), welches in Art. 5 Abs. 1 Anhang I festhält, dass die aufgrund des FZA eingeräumten Rechte nur durch Massnahmen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt

tigt sind, eingeschränkt werden dürfen. Gemäss Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA hat eine Person, welche die Staatsangehörigkeit einer Vertragspartei besitzt und keine Erwerbstätigkeit im Aufenthaltsstaat ausübt, ein Anwesenheitsrecht unter der Voraussetzung, dass sie über ausreichende finanzielle Mittel verfügt, so dass sie nicht auf Sozialhilfe angewiesen, und sie überdies krankenversichert ist (vgl. BGE 142 II 35 E. 5.1). Im Umkehrschluss dieser Bestimmung vermittelt das FZA einer Person, die die betreffenden Voraussetzungen nicht erfüllt, kein Anwesenheitsrecht (vgl. Urteil des Obergerichts Zürich SB190390 vom 31. Oktober 2019 E. II.5.3.; bestätigt in Urteil des Bundesgerichts 6B\_205/2020 vom 5. Februar 2021 E. 2.4.).

4.2. Wie von der Vorinstanz zutreffend erwogen wurde, verfügt die Beschuldigte als seit 2014 nicht (relevant) erwerbstätige und auf wirtschaftliche Sozialhilfe angewiesene Person gar kein Anwesenheitsrecht in der Schweiz gemäss Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA. Eine Prüfung nach Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA erübrigt sich dementsprechend. Das FZA steht einer Landesverweisung der Beschuldigten somit nicht entgegen.

#### 5. Dauer der Landesverweisung

Angesichts des im Vergleich zu anderen Deliktswürfen nach Art. 66a Abs. 1 StGB weniger schweren Verschuldens ist die Dauer auf die gesetzliche Mindestdauer von 5 Jahren zu beschränken.

#### 6. Verzicht auf die Ausschreibung im Schengener Informationssystem

Eine Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem SIS kommt aufgrund der österreichischen Staatsbürgerschaft der Beschuldigten nicht in Betracht. Der Klarheit halber ist dies im Dispositiv festzuhalten.

### **VI. Kosten**

1. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 2'500.– zu veranschlagen. Im Berufungsverfahren werden die Kosten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO). Die Beschuldigte unterliegt mit ih-

rer Berufung vollumfänglich. Die Kosten des Berufungsverfahrens sind ihr daher aufzuerlegen, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, wobei die Rückzahlungspflicht der Kosten der amtlichen Verteidigung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten bleibt.

2. Die amtliche Verteidigung ist für das Berufungsverfahren total mit Fr. 4'870.– (Urk. 55 zzgl. 2 Stunden Aufwand für die Berufungsverhandlung und 1 Stunde Nachbesprechung sowie 1 Stunde Weg, inkl. MwSt.), aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

#### **Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Bülach, Einzelgericht, vom 15. Juni 2022 bezüglich der Dispositivziffern 5 und 6 (Kostendispositiv) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

#### **Es wird erkannt:**

1. Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist schuldig des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB.
2. Die Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 30.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Die Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen.
5. Es erfolgt keine Ausschreibung der Landesverweisung (Einreise- und Aufenthaltsverweigerung) im Schengener Informationssystem.

6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 2'500.– ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 4'870.– amtliche Verteidigung.
7. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden der Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht der Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.
8. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten (übergeben)
  - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (versandt)
  - das Migrationsamt des Kantons Zürich (versandt)
- sowie in vollständiger Ausfertigung an
- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der 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.
9. 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 den Strafrechtlichen Abteilungen 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.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Strafkammer

Zürich, 6. Juni 2023

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Stiefel

MLaw Tresch