

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB210331-O/U/ad-as

Mitwirkend: Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident, Oberrichterinnen
lic. iur. Schärer und lic. iur. Bertschi sowie Gerichtsschreiber
MLaw Pandya

Urteil vom 8. Dezember 2021

in Sachen

A._____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

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

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon, Einzelgericht in
Strafsachen, Urteil vom 9. April 2021 (GG210005)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis vom 27. Januar 2021 (Urk. 13) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist schuldig des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 100.00.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. e StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen.
5. Von der Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem wird abgesehen.
6. Die Entscheidunggebühr wird angesetzt auf:
Fr. 1'500.00; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'100.00 Gebühr für das Vorverfahren.
7. Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ wird für seine Aufwendungen als amtlicher Verteidiger aus der Gerichtskasse mit Fr. 4'000.00 (inkl. Barauslagen und 7.7 % MwSt.) entschädigt.
8. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt.

9. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.
10. [Mitteilungen]
11. [Rechtsmittel]

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 29 S. 3 und Urk. 39 S. 2)

1. Die Dispositiv-Ziffern 1., 2., 3., 4., 5., 8. und 9. des angefochtenen Urteils des Bezirksgerichts Dietikon vom 9. April 2021 seien aufzuheben.
2. Der Beschuldigte sei vom Vorwurf des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB freizusprechen.
3. Von der Anordnung einer Landesverweisung sei abzusehen.
4. Die Kosten der Untersuchung sowie des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens, einschliesslich der gesamten amtlichen Verteidigerkosten (inkl. 7.7 % MwSt.), seien auf die Staatskasse zu nehmen.

b) Der Vertreter der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis:

(Urk. 32)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

Erwägungen:

I. Gegenstand des Berufungsverfahrens

1. Dem Beschuldigten wird in der Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis vom 27. Januar 2021 vorgeworfen, er habe vom 1. August 2017 bis 30. März 2018 wissentlich, willentlich und in Kenntnis der Straffolgen als Bezüger von Leistungen der Arbeitslosenversicherung auf den Formularen "Angaben der versicherten Person" der Arbeitslosenkasse Nr. 60 des Amtes für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Zürich für die Monate August 2017 bis März 2018 unterschriftlich wahrheitswidrig angegeben, keine Erwerbstätigkeiten ausgeübt zu haben. Dabei habe er die Deklaration der von ihm in den genannten Monaten durch seine Tätigkeit bei der Firma B. _____ SA erzielten Verdienste von insgesamt Fr. 16'327.65 unterlassen. Hierdurch habe der Beschuldigte erwirkt, dass die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich von den Lohnauszahlungen des Beschuldigten von der Firma B. _____ SA keine Kenntnis gehabt und für die entsprechenden Monate Fr. 16'327.65 zu viel ausbezahlt habe. Auf diese Zahlungen hätte der Beschuldigte bei wahrheitsgetreuen Angaben der Einkommensverhältnisse keinen Anspruch gehabt, was er durch sein Verhalten mindestens billigend in Kauf genommen habe (Urk. 13 S. 2)

2. Mit Urteil des Bezirksgerichts Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen, vom 9. April 2021 wurde der Beschuldigte des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB schuldig gesprochen. Er wurde mit einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 100.– bestraft. Der Vollzug der Geldstrafe wurde aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Zudem wurde der Beschuldigte im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. e StGB des Landes verwiesen. Von der Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem wurde abgesehen. Die Kosten der Untersuchung und des Verfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, wurden dem Beschuldigten auferlegt. Letztere wurden auf die Ge-

richtskasse genommen, wobei eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten wurde (Urk. 27 S. 16 f.).

3. Gegen das mündlich eröffnete Urteil (Prot. I S. 16) liess der Beschuldigte rechtzeitig Berufung anmelden (Urk. 23; Art. 399 Abs. 1 StPO). Seine schriftliche Berufungserklärung erfolgte ebenfalls innert Frist (Urk. 29 und Urk. 26/2). Die Leitende Staatsanwältin verzichtete auf eine Anschlussberufung. Sie beantragt die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils und ersuchte um Dispensation von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung (Urk. 32). Beweisanträge wurden von keiner Seite gestellt.

4. Der Beschuldigte ficht das vorinstanzliche Urteil bezüglich der Dispositivziffern 1 (Schuldspruch im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB), 2 (Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 100.–), 3 (bedingter Vollzug mit Probezeit von 2 Jahren), 4 (Landesverweisung), 5 (Absehen von der Ausschreibung der Landesverweisung), 8 (Kostenaufgabe) und 9 (Entschädigungsfolge) an. Er sei vom Vorwurf des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB freizusprechen. Von der Anordnung einer Landesverweisung sei abzusehen. Die Kosten der Untersuchung sowie des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens, einschliesslich der gesamten Kosten der amtlichen Verteidigung (inkl. 7.7 % MwSt.), seien auf die Staatskasse zu nehmen (zum Ganzen Urk. 29). Damit ist das Urteil des Bezirksgerichts Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen, vom 9. April 2021 hinsichtlich der Dispositivziffern 6 (Kostenfestsetzung) und 7 (Entschädigung amtliche Verteidigung) in Rechtskraft erwachsen, was vorab festzustellen ist.

5. Am 14. Juli 2021 ging das vom Beschuldigten aufforderungsgemäss ausgefüllte Datenerfassungsblatt samt Beilagen ein (Urk. 34 und Urk. 35/1-3). Im Übrigen wurde am 30. November 2021 ein aktueller Strafregisterauszug eingeholt (Urk. 37). Die Berufungsverhandlung fand am 8. Dezember 2021 in Anwesenheit des Beschuldigten und seiner amtlichen Verteidigung statt (Prot. II S. 3 ff.).

II. Sachverhalt

Der Anklagesachverhalt (Urk. 13 S. 2) basiert hauptsächlich auf der Strafanzeige des Amts für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Zürich (Urk. 2 S. 2), den dazugehörigen Beilagen (Urk. 3/1-16) und den Einvernahmen des Beschuldigten (Urk. 4 und Urk. 5). Der Beschuldigte zeigte sich in der Untersuchung (Urk. 4 Frage 9 ff. und Urk. 5 Frage 8 ff.), anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung (Prot. I S. 6 ff.) und im Rahmen der Berufungsverhandlung (Prot. II S. 10) vollumfänglich geständig. Auch die amtliche Verteidigung stützt sich auf sein Geständnis ab (Urk. 19 S. 2 und Urk. 39 S. 2). Dieses deckt sich mit dem Untersuchungsergebnis, weshalb der Anklagesachverhalt erstellt ist.

III. Rechtliche Würdigung

1. Ausgangslage

Die Staatsanwaltschaft würdigte das Verhalten des Beschuldigten als unrechtmässigen Bezug von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB (Urk. 13 S. 3). Der Beschuldigte liess geltend machen, dass der eingeklagte Sachverhalt unter Berücksichtigung sämtlicher relevanter Kriterien noch als leichter Fall im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB zu beurteilen sei (Urk. 19 S. 2 f. und Urk. 39 S. 3). Vorliegend gehe es um einen Deliktsbetrag von Fr. 16'327.65. Dieser sei über einen Zeitraum von 7 Monaten erzielt worden. Fälle bis zu einem Deliktsbetrag von Fr. 30'000.– seien gemäss Lehre noch als gering bzw. leicht im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB einzuordnen. Auch die weiteren Umstände der Tat sollten sodann noch als leicht beurteilt werden (Urk. 19 S. 3 f. und Urk. 39 S. 3). Die Vorinstanz folgte der Würdigung der Staatsanwaltschaft. Dabei legte sie die bundesgerichtliche Rechtsprechung und die Praxis des Obergerichts des Kantons Zürich dar. In diesem Zusammenhang hielt sie fest, dass der Deliktsbetrag und die Dauer nicht mehr als unerheblich bezeichnet werden könnten. Nachvollziehbare Beweggründe wie eine finanzielle Notlage seitens des Beschuldigten seien keine ersichtlich. Es sei ihm auch bekannt gewesen, dass er für seine Taten bestraft werden könne, was von einer gewissen kriminellen Energie zeuge. Schliesslich handle es sich bei der An-

spruchsprüfung für Taggelder der Arbeitslosenkasse um ein Massengeschäft, wobei der Beschuldigte die Schwäche dieses Systems ausgenützt habe (Urk. 27 S. 4 ff.).

2. Objektiver Tatbestand

2.1 Den Tatbestand von Art. 148a Abs. 1 StGB erfüllt, wer jemanden durch unwahre oder unvollständige Angaben, durch Verschweigen von Tatsachen oder auf andere Weise irreführt oder in einem Irrtum bestärkt, sodass er oder ein anderer Leistungen einer Sozialversicherung oder Sozialhilfe bezieht, die ihm oder dem andern nicht zustehen. Mit der Variante des "Verschweigens von Tatsachen" wird die Begehung durch Unterlassung unter Strafe gestellt (BGer-Urteil 6B_1015/2019 vom 4. Dezember 2019 E. 4.5. f.). Zu melden sind Angaben, welche für einen Leistungsanspruch relevant sind. Sofern ein Leistungsbezug der Arbeitslosenversicherung erfolgt, ist die arbeitslose Person verpflichtet, einen allfälligen Zwischenverdienst zu melden (BGer-Urteil C_288/06 vom 27. März 2007 E. 3.2.).

2.2. Zwischen den einzelnen Tatbestandselementen (unwahre/unvollständige Angabe, Irrtum, Vermögensdisposition und -schaden) muss ein ursächliches Bindeglied, also ein Kausal- bzw. Motivationszusammenhang bestehen. Unter diesem Gesichtspunkt kann die Strafbarkeit ausgeschlossen werden, wenn Behörden grundlegendste Vorsichtsmassnahmen bei der Ausrichtung von Leistungen missachten (JENAL, in Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK Strafrecht II, 4. Aufl., Basel 2019, Art. 148a N 17, m.w.H.).

2.3. Der Beschuldigte gab für jeden einzelnen Monat vom August 2017 bis März 2018 auf den Formularen "Angaben der versicherten Person" wahrheitswidrig an, in der erwähnten Zeitspanne nicht für einen Arbeitgeber gearbeitet zu haben (Urk. 3/5-12). Die Formulare wurden von ihm jeweils handschriftlich unterzeichnet. Somit geschah die Irreführung durch wahrheitswidrige Angaben, weshalb eine aktive Handlung und nicht ein passives Verschweigen von Tatsachen gegeben ist. Der Beschuldigte gab mit dem Ankreuzen der Antwort "Nein" eindeutig zum Ausdruck, kein Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit zu erzie-

len. Aufgrund dieser Angabe wurden ihm anschliessend total Fr. 16'327.65 zu viel ausbezahlt. Mit der monatlichen Überprüfung der anspruchsbegründenden Verhältnisse hat die Arbeitslosenversicherung die ihr zumutbaren Vorsichtsmassnahmen erfüllt. Sowohl die natürliche als auch die adäquate Kausalität sind zu bejahen. Der objektive Tatbestand wurde erfüllt.

3. Subjektiver Tatbestand

3.1. Subjektiv verlangt der Tatbestand von Art. 148a StGB Vorsatz. Im Gegensatz zum Betrugstatbestand wird nicht explizit die Absicht vorausgesetzt, sich oder einen anderen unrechtmässig zu bereichern. Eine solche Absicht ist jedoch implizit erforderlich, indem sich der Vorsatz (und damit der Wille) des Täters darauf beziehen muss, dass die fragliche Leistung dem Begünstigten nicht zusteht (BBI 2013, 6038 f.; Praxiskommentar StGB-BURCKHARDT/SCHULTZE, 4. Aufl., Zürich 2021, Art. 148a N 6; JENAL, in Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK Strafrecht II, 4. Aufl., Basel 2019, Art. 148a N 25)

3.2. Auf den Deklarationsformularen wurde der Beschuldigte regelmässig darauf hingewiesen, dass unwahre oder unvollständige Angaben zum Leistungsentzug und zu einer Strafanzeige führen könnten (siehe Urk. 3/5-12). Dessen war sich der Beschuldigte auch effektiv bewusst (Urk. 4 Frage 19). Trotzdem entschloss er sich dazu, die Frage zur Erwerbstätigkeit wahrheitswidrig zu beantworten und die Formulare jeweils handschriftlich zu unterzeichnen. Damit handelte der Beschuldigte mit direktem Vorsatz, wobei er wusste, dass ihm die ausbezahlten Geldbeträge nicht zustanden (siehe Prot. I S. 6).

4. Leichter Fall gemäss Art. 148a Abs. 2 StGB

4.1. Handelt es sich um einen leichten Fall im Sinne von Art. 148a Abs. 2 StGB, ist der Täter lediglich mit Busse zu bestrafen. Die Verteidigung sieht einen solchen gegeben. Sie begründet dies damit, dass das Gesamttatverschulden noch als leicht zu beurteilen sei. Es gehe um einen Deliktsbetrag von Fr. 16'327.65. Dieser sei über einen Zeitraum von 7 Monaten erzielt worden. Gemäss JENAL könnten Fälle bis zu einem Deliktsbetrag von Fr. 30'000.– noch als gering bzw.

leicht im Sinne von Art. 148a Abs. 2 eingeordnet werden. Auch gemäss RASELLI müsse der Grenzbetrag hoch sein, da es sich bei den meisten Katalogdelikten im Rahmen von Art. 66a StGB (obligatorische Landesverweisung) um Verbrechen handle. Es gelte weiter zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte nicht etwa einer Schwarzarbeit, sondern einer ordentlichen Arbeitstätigkeit nachgegangen sei. Er habe also keinerlei Anstrengungen unternommen, seine falschen Angaben zu vertuschen. Es sei somit von einer geringen kriminellen Energie auszugehen. Auch habe er bei der Schlusseinvernahme ehrlich zu Protokoll gegeben, dass er über die B. _____ in diesem Job einmal für eine Woche gearbeitet habe (siehe hierzu Urk. 5 Frage 13), es dann immer wieder verlängert worden sei, er so rein geschlittert sei und dann nicht mehr den Mut gefunden habe, es zu melden. Damit hadere er noch heute und stehe deshalb klar zu seinem Fehler. Er habe diesen uneingeschränkt eingestanden, dies gegenüber allen Behörden, auch gegenüber der C. _____. Er habe sich mehrfach dafür entschuldigt und habe den Deliktsbetrag der C. _____ Arbeitslosenkasse mittlerweile vollständig zurückbezahlen können. Zudem sei der Beschuldigte weder vorbestraft noch habe er irgendwelche Betreuungseinträge. Die heute zu beurteilende Sache sei ein klarer, mittlerweile aber wieder korrigierter Fehler, welcher ihm unheimlich leidtue, was er durch sein reuiges Verhalten eindrücklich manifestiert habe. Der Beschuldigte lebe, seit er 12 Jahre alt sei, in der Schweiz, habe hier eine Familie grossgezogen und arbeite mittlerweile als Logistiker (zum Ganzen Urk. 19 S. 3 f. mit Verweis auf JENAL in Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK Strafrecht II, 4. Aufl., Basel 2019, Art. 148a N 11; FIOLKA/VETTERLI, Die Landesverweisung nach Art. 66a StGB in Plädoyer 5/2016 S. 94 und RASELLI in Sicherheit & Recht 3/2017, Obligatorische Landesverweisung und Härtefallklausel im Ausführungsgesetz zur Ausschaffungsinitiative, S. 151). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte die Verteidigung weiter aus, dass die Vorinstanz unrichtig ausgeführt habe, dass äussere Umstände und nicht eine eigene Entscheidung des Beschuldigten ihn zur Beendigung seiner Tat bewegt hätten. Aufgrund der vorliegenden Akten stehe fest, dass sich der Beschuldigte selbst bei der Arbeitslosenkasse abgemeldet habe. Dies sei nicht gewesen, weil er aufgefliegen oder weil seine Stempelfrist abgelaufen wäre. Die Aussage des Beschuldigten anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung, wonach

dieser "ohnehin nicht mehr lange hätte stempeln können, da seine Rahmenfrist für den Leistungsbezug fast abgelaufen sei", sei unvollständig wiedergegeben worden. Es scheine vielmehr zutreffend, dass der Beschuldigte aufgrund einer gefundenen Arbeit, dies irgendwann nach dem 22. November 2018 (an diesem Datum sei der letzte Eintrag im Beratungsprotokoll des RAV), sich bei der Arbeitslosenkasse abgemeldet habe. Es sei also nicht so, dass er sich kurz nach März 2018 aufgrund einer vermeintlich demnächst ablaufenden Rahmenfrist abgemeldet hätte (Urk. 39 S. 4 f.). Zudem bekräftigte die Verteidigung, dass der Beschuldigte sich zuvor nie etwas habe zuschulden kommen lassen und immer hart und zuverlässig gearbeitet habe, um mit dem dadurch erzielten Lohn seine Familie ernähren zu können. Dass diese Geschichte zu Tage kommen würde, sei offenkundig gewesen. Der Beschuldigte habe keinerlei Vertuschungshandlungen vorgenommen und sich gleich geständig und reuig gezeigt sowie den Betrag vollständig zurückbezahlt. Beim Beschuldigten sollte deshalb insgesamt noch von einer äusserst geringen kriminellen Energie gesprochen werden, welche er bei dieser Sache an den Tag gelegt habe (Urk. 39 S. 5).

4.2. Für die Beantwortung der Frage, ob ein leichter Fall vorliegt, ist gemäss bundesgerichtlicher Praxis nicht allein auf einen spezifischen Grenzbetrag zurückzugreifen. Da der Gesetzgeber der bundesrätlichen Fassung von Art. 148a StGB folgte, misst das Bundesgericht der Botschaft besondere Bedeutung für die Interpretation dieses Tatbestandes zu. Danach sind neben dem Betrag der unrechtmässig bezogenen Sozialleistung, d.h. dem Ausmass des verschuldeten Erfolgs, weitere Elemente (vgl. Art. 47 StGB) zu beachten, die das Verschulden des Täters "herabsetzen" können (BGer-Urteil 6B_1030/2020 vom 30. November 2020 E. 1.1.3., m.H. auf BBI 2013, 6039). Dies kann etwa die Zeitdauer des unrechtmässigen Leistungsbezugs sein. Abgesehen von Fällen mit einem geringen Betrag sah der Gesetzgeber vor allem dann einen leichten Fall für gegeben, wenn das Verhalten des Täters nur eine geringe kriminelle Energie offenbart oder seine Beweggründe und Ziele nachvollziehbar sind (BGer-Urteile 6B_1246/2020 vom 16. Juli 2021 E. 4.3.; 6B_1030/2020 vom 30. November 2020 E. 1.1.3. und 6B_1161/2019 vom 13. Oktober 2020 E. 1.2.).

4.3. Bezüglich der unterschiedlichen Lehrmeinungen zur Höhe des Grenzbeitrags kann auf die einschlägigen Erwägungen im vorinstanzlichen Urteil verwiesen werden (Urk. 27 S. 5). Im Weiteren hat die Vorinstanz neben der bundesgerichtlichen auch die obergerichtliche Rechtsprechung zutreffend dargelegt. Dabei wies sie insbesondere auf zwei Entscheide hin, in denen jeweils ein leichter Fall angenommen wurde. Die Deliktsbeträge hätten sich in jenen Fällen auf Fr. 7'626.95 resp. Fr. 5'334.55 belaufen (Urk. 27 S. 5 mit Verweis auf OGer ZH-Urteile SB200113 vom 10. September 2020 E. III./2.3.2. und SB190071 vom 3. Oktober 2019 E. 4.5.1.). Diesbezüglich ist zu ergänzen, dass auch der zu behandelnde Deliktszeitraum in den aufgeführten Entscheiden mit 3 resp. 2 Monaten kurz war. Ebenfalls hervorzuheben ist, dass das Nachtatverhalten des Täters, die Wirkung der Strafe auf den Täter und die Konsequenzen, die eine Landesverweisung für den Täter hätte, nicht von Bedeutung sein können. Es handelt sich hierbei um Elemente, welche nicht das Tatverschulden relativierten, aber allenfalls im Rahmen der Täterkomponente die Strafhöhe zu beeinflussen vermöchten (so auch: OGer ZH-Urteil SB190071 vom 3. Oktober 2019 E. 4.4.9.).

4.4. Der vom Beschuldigten erzielte Deliktsbetrag von Fr. 16'327.65 liegt deutlich höher als in den zitierten Vergleichsfällen. Auch die Zeitdauer, während der er der Arbeitslosenversicherung wahrheitswidrige Angaben mitteilte, ist mit 8 Monaten nicht mehr als kurz zu bezeichnen. Dabei wurde er monatlich gefragt, ob er bei einem Arbeitgeber gearbeitet habe. Vor diesem Hintergrund überzeugt es nicht, wenn die Verteidigung geltend macht, der Beschuldigte habe einmal für eine Woche gearbeitet, die Stelle sei dann aber immer wieder verlängert worden und er sei dann aber so reingeschlittert, dass er nicht mehr den Mut gefunden habe, seine Erwerbstätigkeit zu melden. Er hätte mehrmals die Gelegenheit gehabt, seine Einkommensverhältnisse der Arbeitslosenkasse zur Kenntnis zu bringen. Angesichts der Tatsache, dass er wiederholt mit handschriftlicher Unterzeichnung wahrheitswidrig angab, kein Einkommen zu erzielen und dabei um die Strafbarkeit solcher Angaben wusste, kann nicht mehr von einer nur geringen kriminellen Energie ausgegangen werden. Sodann gilt es zu berücksichtigen, dass die Arbeitslosenversicherung nur aufgrund ihrer eigenen Untersuchungen den Sachverhalt aufklären konnte (siehe Urk. 2 S. 2 und Urk. 3/13). Ferner ist der Verteidigung

nicht zuzustimmen, wenn sie vorbringt, der Beschuldigte habe seine Arbeitsverhältnisse lediglich "vertuscht". Die Aussage des Beschuldigten, es sei dann zu spät gewesen, um das noch zu melden (Urk. 5 Frage 13), legt sogar nahe, dass er ohne Nachforschungen der Arbeitslosenversicherung für die anschliessenden Monate weiterhin Formulare inkorrekt ausgefüllt und somit zusätzliche Taggelder bezogen hätte, wäre seine Tat nicht durch die Behörden aufgedeckt worden. Darauf deuten auch seine Aussagen gegenüber der Vorinstanz, er habe gedacht, wenn er es melde, werde er sowieso bestraft (Prot. I S. 7). Folglich ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte nicht aus eigenem Antrieb von weiteren Delikten abgesehen hätte. Gestützt auf seine Aussagen ist deshalb anzunehmen, dass er – entgegen der Ansicht der Verteidigung – darauf vertraute, dass das Delikt eben gerade nicht zu Tage treten werde. Zugutezuhalten ist ihm mit der Verteidigung immerhin, dass er keiner Schwarzarbeit nachging bzw. generell keine zusätzlichen Anstalten traf, um seinen Verdienst zu verschleiern. Allerdings ist kein Beweggrund erkennbar, welcher die Tat des Beschuldigten nachvollziehbar erscheinen lasse würde. Es liegen auch keine Anhaltspunkte vor, dass er sich vor oder während der Tat in einer Notlage befand. Schliesslich machte er auch nicht einen nachvollziehbaren Verwendungszeck für die erzielte Summe geltend. Im Ergebnis ist daher bei gesamtheitlicher Betrachtung festzuhalten, dass kein leichter Fall im Sinne von Art. 148 Abs. 2 StGB vorliegt.

4.5. Bei der Rückzahlung des Betrags an die Arbeitslosenkasse und der Reue des Beschuldigten handelt es sich jeweils um Umstände, welche nicht das Tatverschulden betreffen, sondern vielmehr nach Deliktsaufdeckung erfolgten. Diese Elemente fliessen in die Strafzumessung ein, sind aber auch dann als vom Tatverschulden unabhängige Komponenten zu würdigen. Auch bei der Beurteilung, ob ein leichter Fall vorliegt, können diese Gesichtspunkte für die Bestimmung des Tatverschuldens nicht ins Gewicht fallen. Gleiches gilt für die von der Verteidigung hervorgehobene Vorstrafenlosigkeit des Beschuldigten. Auch ihrem Vorbringen, bei der Eruiierung des Grenzbetrags sei den Folgen im Zusammenhang mit der obligatorischen Landesverweisung Rechnung zu tragen, kann unter Hinweis auf die vorzitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung nicht zugestimmt werden.

4.6. Zusammenfassend ist aufgrund der Gesamtbetrachtung sämtlicher soeben aufgezeigter Tatbestände nicht mehr von einem leichten Fall im Sinne von Art. 148a Abs. 2 auszugehen. Der nicht mehr unerhebliche Betrag von Fr. 16'327.65 ist dabei nur ein Kriterium von mehreren, welches gegen die Einstufung als leichten Fall spricht. Rechtfertigungs- und Schuldausschlussgründe sind keine ersichtlich. Der Beschuldigte ist demnach des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

IV. Sanktion und Strafvollzug

1. Strafrahmen, anwendbares Recht und Sanktionsart

1.1. Wer den Tatbestand von Art. 148a Abs. 1 StGB erfüllt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe bestraft. Der Beschuldigte hat den unrechtmässigen Bezug von Leistungen der Arbeitslosenversicherung teilweise vor dem Inkrafttreten der seit dem 1. Januar 2018 geltenden Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches zum neuen Sanktionenrecht begangen. Unter altem Recht betrug die obere Grenze für eine Geldstrafe 360 Tagessätze, während seit dem 1. Januar 2018 maximal eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen ausgefällt werden kann. Art. 2 Abs. 1 StGB sieht für übergangsrechtliche Fragen vor, dass der Täter nach demjenigen Recht zu beurteilen ist, welches bei der Tatbegehung in Kraft war. Gemäss Art. 2 Abs. 2 StGB ist jedoch das neue Recht dann anzuwenden, wenn es für ihn das mildere ist. Die kombinierte Anwendung von altem und neuem Recht ist ausgeschlossen (BGE 147 IV 241 5. Mai 2021 E. 4.2.). Die Vorinstanz hat eine Geldstrafe von 90 Tagessätzen ausgesprochen. Da nur der Beschuldigte Berufung erhob und dementsprechend das Verschlechterungsverbot aus Art. 391 Abs. 2 StPO zur Anwendung gelangt, ist auch vorliegend auf eine Geldstrafe zu erkennen. Dabei kommt einzig eine Bestätigung oder Reduzierung der Strafhöhe in Frage. Bei dieser Ausgangslage ist das neue Recht nicht milder, weshalb das vor 2018 geltende Sanktionenrecht zur Anwendung gelangt.

1.2. 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 (BGE 134 IV 97 E. 4.2., m.H.). Nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit soll nach konstanter Rechtsprechung bei alternativ zur Verfügung stehenden und hinsichtlich des Schuldausgleichs äquivalenten Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden, die weniger stark in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreift (BGE 138 IV 120 E. 5.2. und BGer-Urteil 6B_125/2018 vom 14. Juni 2018 E. 1.3.2.). Die Geldstrafe wiegt als Vermögenssanktion prinzipiell weniger schwer als ein Eingriff in die persönliche Freiheit (BGE 138 IV 120 E. 5.2. und 134 IV 97 E. 4.2.2.). Da der Beschuldigte nicht vorbestraft ist und auch keine anderen Anhaltspunkte vorliegen, welche für die Anordnung einer Freiheitsstrafe sprächen, erweist sich die von der Vorinstanz gewählte Sanktionsart der Geldstrafe als angemessen.

2. Grundlagen der Strafzumessung

Die Strafe ist grundsätzlich innerhalb des vom Gesetzgeber vorgesehenen ordentlichen Strafrahmens der anzuwendenden Strafbestimmung festzusetzen. Dieser kann zwar entsprechend der Regelung der Art. 47 ff. StGB nach oben bzw. nach unten erweitert werden, dies jedoch nur, wenn aussergewöhnliche Umstände vorliegen (BGE 136 IV 55 E. 5.3.), was in casu nicht gegeben ist. Innerhalb des Strafrahmens ist die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu bemessen, wobei das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Täters sowie die Wirkung der Strafe auf dessen Leben zu berücksichtigen sind (Art. 47 Abs. 1 StGB; vgl. zu den Einzelheiten BGE 123 IV 49 E. 2., m.H.).

3. Tatkomponenten

3.1. Hinsichtlich der objektiven Tatschwere gilt es zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte mehrmals aktiv auf dem Formular der Arbeitslosenversicherung wahrheitswidrig angab, nicht bei einem Arbeitgeber angestellt zu sein. Insgesamt gab er für 8 Monate Einkommensverhältnisse an, welche nicht der Realität entsprachen. Es handelt sich somit durchaus um eine beachtliche Zeitdauer und

zeugt von nicht unerheblicher krimineller Energie. Dies ist verschuldenserhöhend zu werten. Mit seinen Handlungen erwirkte er die unrechtmässige Auszahlung von Fr. 16'327.65 zu seinen Gunsten. Selbst wenn es sich um einen Betrag handelt, der gegen die Annahme eines leichten Falles spricht, ist klarzustellen, dass es sich nicht um eine hohe Deliktssumme handelt. Allerdings ist zu beachten, dass es einzig den Untersuchungen der Arbeitslosenversicherung zu verdanken ist, dass der Beschuldigte aufhörte zu delinquieren. Verschuldensrelativierend zu veranschlagen ist jedoch, dass der Beschuldigte nicht ein besonders raffiniertes Vorgehen an den Tag legte und auch keine ausgeklügelte Massnahmen traf, welche die behördlichen Aufklärungen weiter erschwert hätten. Unter diesen Gesichtspunkten erscheint die objektive Tatschwere als noch leicht.

3.2. Bezüglich der subjektiven Tatschwere muss dem Beschuldigten ein direkter Vorsatz zur Last gelegt werden. Zudem deuten die Tatumstände und die Aussagen des Beschuldigten darauf hin, dass er eine in seinen Augen günstige Gelegenheit nutzte, um sich zu bereichern. Damit legte er eine opportunistische und in gewisser Hinsicht durchaus dreiste Haltung an den Tag. Er verfolgte damit ein rein egoistisches Motiv. Entsprechend vermag die subjektive Tatschwere nicht die objektive zu relativieren, weshalb schlussendlich von einem noch leichten Verschulden auszugehen und die hypothetische Einsatzstrafe bei 150 Tagessätzen festzusetzen ist.

4. Täterkomponenten

4.1. Für das *Vorleben und die persönlichen Verhältnisse* des Beschuldigten kann auf die staatsanwaltschaftliche Schlusseilvernahme (Urk. 5 S. 5 ff.), die Befragung anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung (Prot. I S. 8 ff.) und die Einvernahme im Rahmen der Berufungsverhandlung (Prot. II S. 5 ff.) verwiesen werden. Er wurde am tt. Juli 1976 in Serbien geboren und kam 1992 in die Schweiz. Die Schule besuchte er in Serbien. Anschliessend schloss er eine Lehre als Autospengler ab. Danach arbeitete er jedoch nie mehr auf diesem Beruf. Zwischenzeitlich war er als Logistiker tätig. Seine Frau heiratete er im Jahr 2002. 2003 kam dann sein Sohn zur Welt. Seine Wohnkosten belaufen sich auf Fr. 1'700.– (zum Ganzen Urk. 5 S. 6 f.). Zuletzt arbeitete er als Chauffeur bei

D._____ Transporte und verdiente monatlich Fr. 5'000.– brutto bzw. Fr. 4'400 netto, wobei er einen 13. Monatslohn erhielt. Seine Frau arbeitet als Verpackerin und verdient Fr. 4'200.– brutto bzw. Fr. 3'600.– netto im Monat. Auch sie erhält einen 13. Monatslohn. Schulden habe er keine (Prot. II S. 9). Sein Sohn wurde im Mai 2021 18 Jahre alt und befindet sich derzeit im zweiten Lehrjahr im Metallbauwesen. Nach Einschätzung des Beschuldigten werde die Lehre vier Jahre dauern. Sein Sohn verdiene ca. Fr. 300.– pro Monat und wohne zusammen mit ihm und seiner Ehefrau. Bezüglich seines Vaters und seiner Mutter gab der Beschuldigte an, sie lebten in Serbien. Seine Grossmutter lebe ebenfalls in Serbien (Prot. II S. 6). In der Schweiz habe er selbst keine Ausbildung gemacht. Nach der Lehre sei er in die Schweiz gekommen und habe im Lager der Firma von seinem Vater und seinem Onkel gearbeitet (zum Ganzen Prot. I S. 8 ff. und Urk. 35/1 sowie Prot. II S. 9). Anlässlich der Berufungsverhandlung ergänzte der Beschuldigte, seit dem 1. Oktober 2021 arbeitslos zu sein. Wegen der Coronakrise musste seine letzte Arbeitgeberin das Auto verkaufen und ihm kündigen. Nachdem er die Kündigung erhalten habe, sei er an Corona erkrankt und krankgeschrieben worden. Das habe alles hinausgezogen bis zum 30. September 2021. Jetzt suche er eine neue Stelle als Chauffeur oder Lagermitarbeiter (Prot. II S. 8). Dem Werdegang des Beschuldigten lassen sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren entnehmen.

4.2. Der Beschuldigte weist keine *Vorstrafen* auf (Urk. 10/2 und Urk. 37), was sich neutral auf die Strafzumessung auswirkt.

4.3. Bereits im Untersuchungsverfahren zeigte sich der Beschuldigte vollumfänglich *geständig*. Aufgrund der Dokumentationen von Seiten der Arbeitslosenversicherung präsentierte sich jedoch auch eine erdrückende Beweislage. Dennoch rechtfertigt sich eine leichte Minderung der Strafe unter diesem Aspekt. Sein *Nachtatverhalten* wirkt ebenfalls leicht strafmindernd, zahlte er doch den Deliktobetrag in Raten an die Arbeitslosenversicherung – per Februar 2021 vollständig – zurück (Prot. I S. 7 und Urk. 19 S. 5).

4.4. Aufgrund der Täterkomponente ist die Einsatzstrafe zu reduzieren. Angemessen erscheint eine Reduktion auf 90 Tagessätze.

5. Höhe des Tagessatzes

5.1. Ein Tagessatz beträgt gemäss Art. 34 Abs. 2 StGB in der Regel mindestens Fr. 30.– und höchstens Fr. 3'000.–. Wenn es die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters gebieten, kann der Tagessatz bis auf Fr. 10.– gesenkt werden. Das Gericht bestimmt die Höhe des Tagessatzes nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils. Damit ist das Urteil der letzten Tatsacheninstanz gemeint, d.h. jene Instanz, vor welcher neue Tatsachen noch berücksichtigt werden können. Ist die Tagessatzhöhe im Rechtsmittelverfahren neu festzusetzen, so ist mithin der Zeitpunkt des Rechtsmittelurteils massgebend (DOLGE in Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK Strafrecht I, 4. Aufl., Basel 2019, Art. 34 N 50 StGB).

5.2. Der Beschuldigte erzielt eine Arbeitslosenentschädigung von monatlich Fr. 4'100.– (Prot. II S. 9). Zusammen mit seiner Ehefrau und dem volljährigen Sohn lebt er in einer gemeinsamen Wohnung. Seine Ehefrau verdient Fr. 3'600.– netto (Urk. 35/1). Zu berücksichtigen ist ferner, dass der Beschuldigte seinen volljährigen Sohn unterstützt, welcher sich im ersten Lehrjahr befindet und Fr. 300.– als eigenes Einkommen erzielt. Die Vorinstanz hat vom Nettoeinkommen des Beschuldigten 20% für die Lebenshaltung abgezogen. Von diesem Zwischenergebnis hat sie weitere 15% für die Kinderkosten bzw. nach Abrundung effektiv 20% subtrahiert, woraus eine Tagessatzhöhe von Fr. 100.– resultierte. Aufgrund des gegenwärtig tieferen Einkommens rechtfertigt sich eine Reduzierung des Tagessatzes auf Fr. 80.– Damit ist der Beschuldigte mit einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen à Fr. 80.– zu bestrafen.

6. Vollzug

Die Vorinstanz hat den bedingten Vollzug der Geldstrafe angeordnet und eine Probezeit von zwei Jahren festgesetzt. Aufgrund des Verschlechterungsverbots gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO hat es dabei zu bleiben. Die Entscheidung erscheint jedoch unabhängig von diesem Grundsatz als angemessen und wäre zu bestätigen. Der Beschuldigte ist nicht vorbestraft und es bestehen keine Faktoren, welche die Vermutung der günstigen Legalprognose umstossen würden.

7. Fazit

Der Beschuldigte ist mit einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 80.– zu bestrafen. Der Vollzug der Geldstrafe ist aufzuschieben, wobei eine Probezeit von 2 Jahren vorzusehen ist.

V. **Landesverweisung**

1. Beim unrechtmässigen Bezug von Leistungen einer Sozialversicherung im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB handelt es sich um eine Katalogtat nach Art. 66a Abs. 1 lit. e StGB, weshalb der Beschuldigte grundsätzlich obligatorisch für 5 bis 15 Jahre des Landes zu verweisen ist. Die Landesverweisung greift grundsätzlich unabhängig von der konkreten Tatschwere (BGE 144 IV 332 E. 3.1.3.). Sie muss zudem unabhängig davon ausgesprochen werden, ob es beim Versuch geblieben ist und ob die Strafe bedingt, unbedingt oder teilbedingt ausfällt (BGE 144 IV 168 E. 1.4.1. und BGer-Urteil 6B_1070/2018 vom 14. August 2019 E. 6.2.1.). Von einer Landesverweisung kann gemäss Art. 66a Abs. 2 StGB abgesehen werden, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den Interessen des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Wie die Vorinstanz bereits aufzeigte, erfolgt eine Interessenabwägung nur, wenn ein persönlicher Härtefall gegeben ist (siehe auch BGer-Urteil 6B_659/2018 vom 20. September 2018 E. 3.3.). Die Kriterien zur Beurteilung eines persönlichen Härtefalles wurden von ihr bereits dargelegt. Es kann auf die einschlägigen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 27 S. 12 f.). Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass die härtefallbegründenden Aspekte grundsätzlich den Betroffenen selbst treffen müssen. Bei Dritten auftretend sind sie nur zu berücksichtigen, wenn sie sich zumindest indirekt auch auf den Betroffenen auswirken (BGer-Urteil 6B_1286/2017 vom 11. April 2018 E. 1.2. und E. 1.3.1.). Aus dem Umstand, dass sich die ausländische Person bisher mit Ausnahme der zur Verurteilung führenden Tat strafrechtlich nichts zuschulden hat kommen lassen und ihr Unterhalt ohne Sozialhilfe gewährleistet erscheint, kann für sich allein noch nicht auf eine erfolgreiche Integration geschlossen werden. Spielt sich das gesellschaftliche Leben einer ausländischen Person primär mit Angehörigen des eigenen Landes ab,

spricht dies eher gegen die Annahme einer gelungenen Integration (BGer-Urteil 6B_793/2019 vom 12. September 2019 E. 2.3.2. mit Verweis auf BGer-Urteil 2C_221/2019 vom 25. Juli 2019 E. 2.2. f.). Ein Beschuldigter muss darlegen, dass seine sozialen und beruflichen Bande zur Schweiz speziell intensiv sind, was deutlich über den Rahmen einer gewöhnlichen Integration hinausgeht (BGer-Urteil 6B_598/2019 vom 5. Juli 2019 E. 4.3.2.)

2. Ein Härtefall lässt sich bei einem Eingriff von einer gewissen Tragweite in den Anspruch des Ausländers auf das in Art. 13 BV bzw. Art. 8 EMRK gewährleistete Privat- und Familienleben annehmen. Unter dem Titel der Achtung des Privatlebens im Sinne von Art. 8 Ziff. 1 EMRK genügen selbst eine lange Anwesenheit und die damit verbundene normale Integration nicht. Erforderlich sind besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur (BGE 144 II 1 E. 6.1.; BGer-Urteile 6B_186/2020 vom 6. Mai 2020 E. 2.3.2.; 6B_1314/2019 vom 9. März 2020 E. 2.3.6.; 6B_1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.5.2.). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann bei einer Härtefallprüfung nicht schematisch ab einer gewissen Aufenthaltsdauer eine Verwurzelung in der Schweiz angenommen werden. Spielt sich das gesellschaftliche Leben einer ausländischen Person primär mit Angehörigen des eigenen Landes ab, spricht dies eher gegen die Annahme einer hinreichenden Integration. Die Anwendung von starren Altersvorgaben sowie die automatische Annahme eines Härtefalls ab einer bestimmten Anwesenheitsdauer findet keine Stütze im Gesetz (BGE 146 IV 105 E. 3.4.4., m.w.H.). Das durch Art. 13 BV bzw. Art. 8 EMRK 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 bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen. Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, d.h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern. Andere familiäre Verhältnisse fallen in den Schutzbereich von Art. 8 EMRK, sofern eine genügend nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung besteht. Hinweise für solche Beziehungen sind das Zusammenleben in einem gemeinsamen Haushalt, eine fi-

nanzielle Abhängigkeit, speziell enge familiäre Bindungen, regelmässige Kontakte oder die Übernahme von Verantwortung für eine andere Person (BGer-Urteil 6B_177/2020 vom 2. Juli 2020 E. 2.4.3. mit Hinweisen). Eine normale familiäre emotionale Beziehung reicht nicht aus, um einen Aufenthaltsanspruch zu begründen (BGE 144 II 1 E. 6.6.).

3. Die Verteidigung macht geltend, dass beim Beschuldigten von einer Landesverweisung klarerweise abzusehen sei. Er sei nicht vorbestraft, lebe seit dem 16. Lebensjahr in der Schweiz, sei mittlerweile 45 Jahre alt und sei in der Schweiz stets einer Arbeitstätigkeit nachgegangen. Zudem habe er hier eine Familie, insbesondere einen 18-jährigen Sohn, welcher im ersten Lehrjahr sei. Insgesamt liege beim Beschuldigten ein klarer Härtefall vor. Sein persönliches Interesse am Verbleib in der Schweiz überwiege das öffentliche Interesse an einer Landesverweisung deutlich (Urk. 19 S. 6, Urk. 39 S. 7). Anlässlich der Berufungsverhandlung ergänzte die Verteidigung, dass der Beschuldigte sich vor der im Berufungsverfahren zu beurteilenden Tat noch nie etwas habe zu Schulden kommen lassen. Er habe keine Schulden und sei noch nie von der Sozialhilfe abhängig gewesen. Er lebe hier mit seiner Ehefrau und seinem 18-jährigen Sohn in einem Haushalt und sei hier in der Schweiz integriert. Auch lebten sein Onkel oder zumindest dessen Kinder sowie weitere Verwandte und Freunde in der Schweiz. Ferner sei von Relevanz, dass der Beschuldigte den Deliktsbetrag vollständig wieder zurückerstattet habe. Er habe über die Jahre hinweg hart gearbeitet und werde voraussichtlich in Kürze wieder eine Anstellung finden, wo er mit Sicherheit wieder hart arbeiten werde. Mit seinem Lohn und zusammen mit der Ehefrau werde er die dreiköpfige Familie durchbringen. Es sei insgesamt also im öffentlichen Interesse, dass der Beschuldigte weiterhin bei seiner Familie in der Schweiz bleiben und hier arbeiten dürfe. Ansonsten müsste an seiner Stelle womöglich das Sozialamt treten. Dem Beschuldigten sei leider seine letzte Arbeitsstelle von D. _____ Transporte aus wirtschaftlichen Gründen per Ende Juni 2021 gekündigt worden, dies trotz höchster Zufriedenheit auch auf Seiten der Arbeitgeberin. Aus diesem Arbeitsverhältnis habe er noch einen Lohn bis im September 2021 erhalten. Seine Arbeitssuche habe sich aufgrund der bei ihm aufgetretenen, schweren und lange anhaltenden Covid-19-Erkrankung verzögert (Urk. 39 S. 7 ff.). Der Beschuldigte

selbst gab an, dass seine Eltern in die Schweiz gekommen seien, um ein besseres Leben zu verdienen. So seien auch er und seine ganze Familie in die Schweiz gekommen. Mit der Zeit hätten sie auch die Schweizer Kultur übernommen. Er spreche zudem Serbisch und Deutsch. In der Schweiz lebten sein Bruder, sein Onkel und dessen Kinder. Es lebten sehr viele von seiner Familie in der Schweiz. Sozialhilfe habe er nie bezogen, nur Arbeitslosengeld (Urk. 5 Frage 34 ff.). Seine Eltern seien nach Serbien zurückgegangen. Er habe verschiedene Freunde in der Schweiz: Serben, Albaner und auch Schweizer. Er komme mit allen gut aus. In der Schweiz habe er keine Ausbildung gemacht. Eine Landesverweisung würde ihm schwer fallen, weil seine Frau und sein Sohn alleine hier bleiben müssten. Er wisse nicht, wie sich das nachher ändern würde. Auch wenn seine Frau Serbin sei, wisse er nicht, ob sie mit ihm nach Serbien gehen würde. Er spreche Serbisch, glaube aber nicht, dass er in Serbien eine Arbeitsstelle finden könnte. Momentan sei es streng dort, v.a. in der Region, in der er und seine Eltern lebten (Prot. I S. 11 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung gab er an, dass sein Bruder in der Schweiz, in E. _____, lebe. Auch die Kinder von seinem Onkel seien in der Schweiz. Letztmals sei er im Sommer 2021 in Serbien gewesen. Er gehe dort regelmässig in die Ferien. Er sei in die Schweiz gekommen, um ein besseres Leben zu führen (Prot. II S. 6 f.). Es wäre für seine Frau und sein Kind sehr schwierig, ohne ihn weiterzuleben, auch aus finanziellen Gründen. Sie fänden, es sei eine Katastrophe für ihre Familie (Prot. II S. 12). Die Staatsanwaltschaft beantragte in ihrer Anklageschrift, es sei gemäss Art. 66a Abs. 2 StGB von einer Landesverweisung abzusehen. Im Berufungsverfahren beantragte sie jedoch die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils, mit welchem ein schwerer persönlicher Härtefall verneint und eine Landesverweisung von 5 Jahren angeordnet wurde (Urk. 32 mit Verweis auf Urk. 27 S. 16). Im erstinstanzlichen Verfahren schien sie jedoch offensichtlich der Ansicht gewesen zu sein, dass die Voraussetzungen für eine Landesverweisung nicht gegeben sind bzw. ein persönlicher Härtefall beim Beschuldigten vorliegt.

4. Für den Werdegang des Beschuldigten kann grundsätzlich auf die einschlägigen Erwägungen zur Täterkomponente im Rahmen der Strafzumessung verwiesen werden. Der Beschuldigte kam 1976 in Serbien zur Welt. Dort schloss

er eine Lehre als Spengler ab. Am tt. April 1992 reiste er in die Schweiz ein (Urk. 6/3/26), um im Betrieb seines Vaters und seines Onkels zu arbeiten (Prot. I S. 11). Er verfügt über eine Niederlassungsbewilligung C (Urk. 6/3/26). Sein Vater und seine Mutter leben wieder in Serbien, wo auch seine Grossmutter lebt (Prot. I S. 11 und Prot. II S. 6). Eine Ausbildung hat er in der Schweiz nicht abgeschlossen. Aktuell arbeitet er als Chauffeur bei D._____ Transporte (Prot. II S. 9 und Urk. 35/1). 2002 heiratete er seine Ehefrau, welche ebenfalls Serbin ist und über eine Niederlassungsbewilligung C verfügt. Er lebt zusammen mit ihr und seinem im Mai 2003 geborenen Sohn in einer gemeinsamen Wohnung (Urk. 5 Frage 32). Sein Sohn befindet sich im zweiten Lehrjahr im Metallbauwesen und verdient rund Fr. 300.– monatlich, wobei er ihn weiterhin finanziell unterstützt (Prot. I S. 10 und Urk. 39 S. 8).

5. Die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten zeugen von Stabilität und einer wirtschaftlich erfolgreichen Integration. Zusammen mit seiner Ehefrau bestreitet er den Lebensunterhalt der Familie und unterstützt seinen Sohn finanziell während dessen Lehre. Er stieg in einem Unternehmen seiner Familie ein, fand danach aber offenbar auch ausserhalb berufliche Möglichkeiten. Er bezog zwischenzeitlich zwar Arbeitslosentaggelder, doch war er ansonsten über Jahrzehnte hinweg durchgehend berufstätig. Das Arbeitsverhältnis bei D._____ Transporte endete offenbar wegen wirtschaftlichen Problemen im Zusammenhang mit der Covid-19-Pandemie. Es ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte innert kurzer Zeit eine neue Anstellung finden wird. Dafür sprechen neben seiner Arbeitserfahrung u.a. seine Deutschkenntnisse, welche auch anlässlich der Berufungsverhandlung überzeugten. Zu berücksichtigen ist, dass der Beschuldigte durch die Landesverweisung in seinem durch Art. 13 BV bzw. Art. 8 EMRK geschützten Recht auf Achtung des Familienlebens tangiert ist. Zusammen mit seiner Frau sorgt er für den Unterhalt der Familie, unterstützt seinen sich noch in der Lehre befindenden Sohn und führt mit beiden einen gemeinsamen Haushalt. Die familiäre Bande wird dementsprechend ausgeprägt sein, wobei anzunehmen ist, dass er eine wichtige Bezugsfunktion für seinen Sohn darstellt. In sozialer Hinsicht scheint er sich hauptsächlich mit seiner Familie in der Schweiz verbunden zu fühlen. Dabei gilt es zu beachten, dass auch die Familienmitglieder seiner und der nachfol-

genden Generation allesamt in der Schweiz leben (Prot. II S. 6). Zudem ist zu berücksichtigen, dass sowohl seine Ehefrau als auch sein Sohn integriert sind. Letzterer befindet sich im zweiten Lehrjahr und durchlief die obligatorische Schulzeit in der Schweiz. Auch die Ehefrau ist hier seit etlichen Jahren berufstätig. Die Kernfamilie des Beschuldigten hat somit einen engen Bezug zur Schweiz. Es wäre aufgrund dieser Verwurzelung auch kein zumutbarer Ansatz, dass sie ihre – enge – Verbindung zu diesem Land aufgeben müssen, um mit dem Beschuldigten nach Serbien zu gehen. Für diesen wäre die Landesverweisung deshalb nicht nur mit ökonomisch belastenden Folgen verbunden. Er würde auch gleichzeitig sämtliche ihm nahestehenden Personen aus dem persönlichen Umfeld verlieren, nachdem er über Jahrzehnte mit ihnen eine familiäre Einheit bildete. Demzufolge ist von einem schweren persönlichen Härtefall auszugehen. Die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung sind gering. Der Beschuldigte weist keine Vorstrafen auf. Das im Berufungsverfahren zu beurteilende Delikt ist zwar nicht zu bagatellisieren, allerdings wiegt die Tatschwere noch leicht. Sodann zahlte er den Betrag rasch zurück. Sein Nachtatverhalten vermag das Vergehen daher deutlich zu relativieren. Die Reue des Beschuldigten wirkte anlässlich der Berufungsverhandlung zudem glaubhaft. Demnach ist anzunehmen, dass es bei einem einmaligen Konflikt mit dem Strafgesetz bleibt. Auf Seiten des Beschuldigten besteht ein beachtliches Interesse, in der Schweiz zu bleiben. Das Zusammenleben mit seiner Ehefrau und dem sich noch in der Lehre befindenden Sohn würde wahrscheinlich beendet, da diese beruflich und sozial in der Schweiz verwurzelt sind und eine Zukunft in Serbien ihrerseits nicht angestrebt würde. Gleichzeitig befinden sich auch die anderen Familienmitglieder seiner Generation hier. Das gewichtige private Interesse des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz überwiegt folglich das öffentliche an seiner Wegweisung deutlich. Aus diesen Gründen ist von der Anordnung einer Landesverweisung abzusehen.

VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Vorverfahrens und des erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, dem Beschuldigten aufzuerlegen (Art. 426 Abs. 1 StPO). Die Kosten der amtli-

chen Verteidigung sind auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO für die Kosten der amtlichen Verteidigung ist vorzubehalten.

2. Im Berufungsverfahren tragen die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung. Folglich sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorzubehalten ist.

3. Die amtliche Verteidigung machte für das Berufungsverfahren einen Aufwand von Fr. 4'168.17 (inkl. MwSt.) geltend (siehe Urk. 41). Für die Berufungsverhandlung, die Vor- und Nachbesprechung sowie die weiteren Schritte wurden 5¼ Stunden vorgesehen. In Anbetracht der tatsächlichen Verhandlungsdauer von knapp einer Stunde rechtfertigt sich eine Kürzung des Betrags. Dementsprechend ist die Verteidigung für ihre Aufwendungen im Berufungsverfahren mit pauschal Fr. 3'700.– zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen, vom 9. April 2021 bezüglich der Dispositivziffern 6 (Kostenfestsetzung) und 7 (Entschädigung amtliche Verteidigung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 80.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Von der Anordnung einer Landesverweisung im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. e StGB wird abgesehen.
5. Die Kosten des Vorverfahrens und des erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten für die Kosten der amtlichen Verteidigung bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.

6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 3'700.– amtliche Verteidigung
7. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten zur Hälfte auferlegt und zur Hälfte auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt im Umfang der Kostenaufgabe gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.
8. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich
- sowie in vollständiger Ausfertigung an
- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis
- und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
- die Vorinstanz
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich
 - das Amt für Wirtschaft und Arbeit, Arbeitslosenversicherung, Walchestrasse 19, Postfach, 8090 Zürich
 - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A.
9. Rechtsmittel:
Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der 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.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 8. Dezember 2021

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter Dr. Bussmann

MLaw Pandya

Zur Beachtung:

Der/die Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht:

Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe.

Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB),

- wenn der/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht,
- wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.