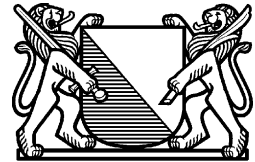


Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB190163-O/U/ad

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Spiess, Präsident, Oberrichterin lic. iur. Bertschi,
Ersatzoberrichterin lic. iur. Keller sowie Gerichtsschreiberin lic. iur.
Aardoom

Urteil vom 8. Oktober 2019

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Betrug etc.**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 7. Abteilung - Einzelgericht, vom 27. November 2018 (GG180189)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 3. September 2019 (Urk. 19) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - des Betrugs i.S.v. Art. 146 Abs. 1 StGB sowie
 - der Widerhandlung gegen das Ausländergesetz i.S.v. Art. 120 Abs. 1 lit. b AuG i.V.m. Art. 11 Abs. 1 und Abs. 2 AuG.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 80 Tagessätzen zu Fr. 20.– sowie mit einer Busse von Fr. 100.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.

Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag.
4. Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____ wird für seine Leistung als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten mit Fr. 9'500.– (inkl. Barauslagen und MwSt) aus der Gerichtskasse entschädigt.

5. Die Gerichtsgebühr wird angesetzt auf:
 - Fr. 1'200.–; die weiteren Kosten betragen:
 - Fr. 1'100.– Gebühr Vorverfahren
 - Fr. 187.50 Auslagen Untersuchung (Dolmetscher für Zeuge)
 - Fr. 9'500.– amtliche Verteidigung
6. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt.
7. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

Berufungsanträge:

- a) Der Verteidigung des Beschuldigten:
(Urk. 49 S. 1)
 1. Ziffer 1 des Dispositivs vom 27. November 2019 (Schuldspruch wegen Betrug i.S.v. Art. 146 Abs. 1 StGB sowie Schuldspruch wegen Widerhandlung gegen das Ausländergesetz i.S.v. Art. 120 Abs. 1 lit. b AuG i.V.m. 11 Abs. 1 und Abs. 2 AuG) sei aufzuheben und der Beschuldigte sei vollumfänglich freizusprechen.
 2. Die Ziffern 2 und 3 des Dispositivs vom 27. November 2018 seien entsprechend aufzuheben.
 3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen plus MwSt. zu Lasten des Staates.

- b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl:
(Urk. 43, schriftlich)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

1. Prozessgeschichte

1.1. Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 7. Abteilung – Einzelgericht, vom 27. November 2018, meldete die amtliche Verteidigung am 3. Dezember 2018 fristgerecht Berufung an (Urk. 33). Das begründete Urteil der Vorinstanz wurde der Verteidigung am 13. März 2019 zugestellt (Urk. 37/2), worauf diese am 1. April 2019 ihre Berufungserklärung einreichte (Urk. 40).

1.2. Innert angesetzter Frist gemäss Art. 400 Abs. 3 lit. b StPO verzichtete die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl (fortan Staatsanwaltschaft) auf Anschlussberufung und ersuchte um Dispensation von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung (Urk. 43). Die Privatklägerin liess sich nicht vernehmen.

1.3. Mit Schreiben vom 25. April 2019 reichte die amtliche Verteidigung Unterlagen betreffend die finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten ein (Urk. 44 und 45/1-2). Bereits am 28. März 2019 war überdies ein aktueller Strafregisterauszug über den Beschuldigten eingeholt worden (Urk. 39).

1.4. Zur Berufungsverhandlung sind der Beschuldigte sowie sein amtlicher Verteidiger, Rechtsanwalt Dr. iur. X._____, erschienen. Der Staatsanwaltschaft sowie der Privatklägerin war die Teilnahme freigestellt worden.

2. Prozessuales

Der Beschuldigte beantragt einen vollumfänglichen Freispruch (Urk. 40) und beschränkte seine Berufung folglich nicht (vgl. Art. 399 Abs. 3 lit. a StPO).

Entsprechend ist vorab lediglich festzuhalten, dass die vorinstanzliche Festsetzung des Honorars der amtlichen Verteidigung (Dispositivziffer 4) in Rechtskraft erwachsen ist (vgl. Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO).

3. Sachverhaltserstellung Dossier 1

3.1. Unbestritten ist, dass der Beschuldigte vom 1. Mai 2014 bis 31. Dezember 2017 vollständig von den Sozialen Diensten der Stadt Zürich unterstützt wurde, wobei er in dieser Zeit teilweise auch Beschäftigungs- bzw. Arbeitsintegrationsprogramme absolvierte. Am 11. April 2014, 10. März 2015 und 11. März 2016 unterzeichnete er jeweils eine Einkommens- und Vermögensdeklaration mit Unterstützungsantrag. Ebenso ist unbestritten, dass er in diesen Deklarationen weder das auf seinen Namen lautende B.____-Konto ... noch das ebenfalls auf seinen Namen lautende C.____-Konto ... aufführte. Schliesslich blieb auch das D.____-Konto A'.____@....org unerwähnt (Urk. D1/4 S. 5; Urk. D1/2/1-3; Urk. D1/9 S. 2). Das C.____-Konto deklarierte er am 30. März 2015 (Urk. D1/2/7 S. 5), die B.____- und D.____-Konten gar nicht. Auf den erwähnten drei Konten finden sich im Unterstützungszeitraum Gutschriften über Fr. 2'233.10 (B.____), Fr. 1'372.90 (C.____) sowie Fr. 920.85 (D.____; vgl. hierzu den internen Abklärungsbericht Urk. D1/2/7 sowie Urk. D1/2/8, 10 und 13), welche ihrerseits ebenso wenig – sei es als Einkommen aus selbständigem Nebenverdienst, sei es als Zuwendungen Dritter – deklariert wurden.

3.2. Der Beschuldigte bestreitet jedoch, dass ihm diese Gutschriften persönlich als Einkommen zuzurechnen sind. Gemäss seiner Darstellung handelt es sich dabei um Vermögen des von ihm gegründeten Vereins "E.____" (Verein allerdings nicht im technisch-rechtlichen Sinn, gemäss eigenen Angaben gebe es weder eine feste Organisation noch Statuten, Urk. D1/9 S. 4 und Urk. D1/3 S. 10), welcher Spenden für die E'.____ Bevölkerung gesammelt habe (Urk. D1/3 S. 3,

D1/9 S. 3 ff. und Prot. I S. 11 f.), weshalb er – so seine sinngemässe Argumentation – nicht verpflichtet gewesen sei, diese Konten bzw. Guthaben zu deklarieren.

Zwar ist es grundsätzlich Sache des Staates, dem Beschuldigten ein inkriminiertes Verhalten nachzuweisen, und nicht an diesem, seine Unschuld zu beweisen. Im Bereich rechtfertigender Tatsachen trifft jedoch auch den Beschuldigten eine gewisse Beweislast, denn diese Behauptungen müssen plausibel sein, es muss ihnen eine gewisse Überzeugungskraft zukommen. Zumindest bedarf eine entlastende Behauptung gewisser Anhaltspunkte, sei es in Form konkreter Indizien oder einer natürlichen Vermutung für die Wahrheit einer Darstellung, damit sie als Entlastungstatsache dem Urteil zugrunde gelegt werden kann. Nennt der Beschuldigte solche Anhaltspunkte oder ergeben sie sich aus der Untersuchung, dann ist die behauptete Entlastungstatsache dem Urteil zugrunde zu legen. Ein strikter Beweis kann nicht verlangt werden; die Behauptung muss glaubhaft sein. Wenn die belastenden Beweise nach einer Erklärung rufen, die der Beschuldigte geben können müsste, er dies jedoch nicht tut, darf nach Massgabe des gesunden Menschenverstandes der Schluss gezogen werden, es gebe keine mögliche Erklärung. Nichts anderes kann gelten, wenn er zwar eine Erklärung gibt, diese aber unglaubhaft oder gar widerlegt ist. Der Grundsatz „in dubio pro reo“ zwingt somit nicht dazu, jede entlastende Angabe des Beschuldigten, für deren Richtigkeit oder Unrichtigkeit kein spezifischer Beweis vorhanden ist, als unwiderlegt zu betrachten. Nicht jede aus der Luft gegriffene Schutzbehauptung braucht durch einen hieb- und stichfesten Beweis widerlegt zu werden (Entscheid des Bundesgerichts 1P.641/2000 = Pra 90 (2001) Nr. 110 E. 3 unter Hinweis auf den Entscheid des EGMR vom 8. Februar 1996, Murray gegen Vereinigtes Königreich, in: EuGRZ 1996, S. 587, Nr. 47 bzw. <http://hudoc.echr.coe.int>; JENS MEYER-LADEWIG, EMRK, Handkommentar, 3. Aufl., 2011, N 140 zu Art. 6, mit Hinweisen).

Aus der Unschuldsvermutung folgt nach dem Ausgeführten nicht, dass zu Gunsten des Beschuldigten von auf unsubstanzierten Vorbringen beruhenden Sachverhalten auszugehen wäre. Der Beschuldigte muss zwar nicht an seiner eigenen Überführung mitwirken, immerhin aber doch in einem gewissen Mass an der Veri-

fizierung selbst genannter Entlastungsbeweise im Sinne der vorstehenden Ausführungen.

3.3. Genau daran fehlt es vorliegend jedoch. Verhielte es sich so, wie von ihm dargestellt, dass er nämlich von anderen Leuten Sachspenden erhalten hat, die er anschliessend verkauft und den Erlös sodann in bar, zusammen mit weiteren Barspenden, via Mittelsmännern, welche die Bargeldspenden jeweils in der Schweiz entgegen nahmen, an Hilfsbedürftige in E'._____ weitergeleitet hat (Prot. I S. 13 f.; vgl. auch die Aussage von F._____, Urk. D1/10 S. 3 und D1/5 S. 5 f.), dann dürften sich auf den nicht deklarierten Konten lediglich Einnahmen aus Verkäufen, allenfalls vereinzelt Bareinzahlungen sowie insbesondere regelmässig Barabhebungen des angesparten Saldos finden. Dem ist jedoch nicht so. Vielmehr finden sich regelmässige Gutschriften, offensichtlich aus Warenverkäufen, aber auch regelmässige Überweisungen von in der Regel Kleinbeträgen im zwei- bis dreistelligen Bereich an verschiedene Dritte in der Schweiz. Barbezüge sind keine verzeichnet (Urk. D1/8, 10). Der vom Beschuldigten als Partner in der Vereinsführung bezeichnete F._____ erklärte gegenüber Polizei und Staatsanwaltschaft gar, der Verein habe kein Konto bei der Post oder Bank. Auch von einem D._____-Konto, auf welches gespendet werden könne, wisse er nichts. Vielmehr werde an Treffen Geld gesammelt (Urk. D1/5 S. 6 und Urk. D1/10 S. 3). Der Beschuldigte seinerseits war nicht in der Lage, eine gemeinnützige Spendenüberweisung oder einen Bargeldbezug aufzuzeigen. Für was er die in den Konto-belegen aufgeführten Überweisungen an Dritte getätigt hatte, wusste er nicht mehr bzw. führte vor Vorinstanz gar selbst aus, vielleicht habe er etwas gekauft (Prot. I S. 14). Heute gab er zu, keine Bezüge gemacht zu haben. Sein Kopf sei "durcheinander gegangen", weil viele Schuldner ihre Gelder zurückhaben wollten. Er denke, dass es so gewesen sei, dass er das Geld für eigene Bedürfnisse, möglicherweise wegen Schulden, verbraucht habe (Prot. II S. 13 f.). In der Untersuchung erklärte er zunächst dazu, das seien Spenden, um dann ihm nächsten Satz zu erklären, er habe diesen Leuten Geld zurückbezahlt (Urk. D1/3 S. 4). Auf Nachfrage erklärte er gar explizit, er habe für Spenden nie ein Konto angegeben. Wenn jemand Geld spenden wolle, dann komme er direkt zu ihm. Er sammle Material und verkaufe es, um den Leuten zu helfen (Urk. D1/3 S. 4). Auf die Frage,

wer F._____@gmail.com sei [der Empfänger mehrerer D._____ -Zahlungen, vgl. Urk. D1/2/7 S. 8 f.], erklärte er, dabei handle es sich um F._____, welcher aus dem Ausland stamme und dem er via D._____ Geld für das Projekt überwiesen habe. Wann er ihn das letzte Mal gesehen habe, könne er nicht sagen, weder Datum noch Jahr, und auch keine Telefonnummer nennen, es handle sich aber nicht um den polizeilich einvernommenen F._____. Alle diese Angaben sind wenig bzw. nicht hilfreich bei der Verifizierung seiner angeblichen gemeinnützigen Tätigkeit zugunsten hilfsbedürftiger E'._____. Mithin fehlt es der Darstellung des Beschuldigten an jeglicher Plausibilität.

Zusammenfassend ist – auch aufgrund seiner heutigen Zugaben – davon auszugehen, dass die auf den besagten Konten eingegangenen Gutschriften einzig dem Beschuldigten zustanden bzw. jedenfalls von diesem für eigene Zwecke (weiter-)verwendet wurden. Dabei ist aufgrund der Vielzahl von zwei- und dreistelligen Überweisungen und Gutschriften an verschiedenste Personen und teilweise Firmen (G._____, H._____ AG, I._____, J._____, Fahrschule, Strassenverkehrsamt, K._____ etc.; Urk. D1/2/7 S. 8 f., Urk. D1/2/8 und Urk. D1/2/10) in der Schweiz, aber auch aufgrund der teilweise vorhandenen Zahlungshinweise (insb. in Urk. D1/2/10) davon auszugehen, dass der Beschuldigte im Online-Kleinhandel tätig war. Wie er dies im Übrigen bereits vor der Unterstützung durch die Sozialbehörde machte, bei der Besprechung des ersten Unterstützungsantrags jedoch erklärte, damit aufgehört zu haben (Urk. D1/2/6 S. 2). Dass er diese Tätigkeit lediglich im gemeinnützigen Interesse ausgeübt hätte, konnte – wie oben aufgezeigt – jedoch gerade nicht verifiziert werden. So ergeben sich aufgrund der Aktenlage keinerlei plausible Hinweise dafür, dass es sich bei den Gutschriften um Spendengelder für einen E'._____ Hilfsverein handeln würde, welche auch zweckentsprechend weitergeleitet wurden, weshalb dieser Einwand des Beschuldigten als reine Schutzbehauptung zu werten ist. Ohnehin war er verpflichtet, zur Minderung seiner Unterstützungsbedürftigkeit alles in seiner Kraft stehende zu tun, um seine finanzielle Situation zu verbessern (vgl. das Merkblatt Rechte und Pflichten in der Sozialhilfe, Urk. D1/2/1). Soweit er also Zeit für den Online-Kleinhandel investierte, waren die resultierenden Einnahmen jedenfalls als Einkommen zu deklarieren,

unbesehens der Frage, für was er diese Einnahmen anschliessend verwendete (persönlich oder als Spenden zugunsten Dritter).

Weiter ist davon auszugehen, dass dem Beschuldigten Inhalt und Umfang seiner Deklarationspflicht klar war. Nicht nur wurde ihm bei der Besprechung des ersten Unterstützungsantrags das einschlägige Merkblatt auch in Englisch abgegeben (Urk. D1/2/1), einer Sprache, welche ihm aufgrund seiner früheren Übersetzungstätigkeit (Urk. D1/4 S. 8; Prot. I S. 6 und Zitat) bestens geläufig sein musste. So führte er anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung auch aus, dass die Gelder, die er verdient habe, nicht für ihn bestimmt gewesen seien. Wären sie für ihn selbst gewesen, hätte er es angegeben (Prot. II S. 14). Somit war ihm die Deklarationspflicht von erzielttem Einkommen – entgegen der Auffassung der Verteidigung (Urk. 49 S. 3) – offensichtlich bewusst. Auch füllte er die Anträge jeweils inhaltlich sachgerecht und detailliert aus (vgl. auch die überzeugenden Ausführungen der Vorinstanz in Urk. 38 S. 7 f., auf welche verwiesen sei [Art. 82 Abs. 4 StPO]). Immerhin ist bereits an dieser Stelle festzuhalten, dass die anklagegegenständlichen Konten der B._____ und der C._____ im Zeitpunkt der Überprüfung der Anspruchsberechtigung bereits wieder saldiert und damit im "Antrag wirtschaftliche Sozialhilfe und Überprüfung der Anspruchsberechtigung" vom 10. März 2015 auch nicht zu deklarieren waren (vgl. die Fragestellung in Urk. D1/2/2 S. 4: Wieviele Konti besitzen Sie). Zudem wurde explizit nach Bank- und Postkonti gefragt, worunter ein D._____ -Konto nicht fällt. Jedoch hätten die Gutschriften bzw. die Händlertätigkeit jedenfalls als Einkommen aus selbständiger Nebenbeschäftigung (Urk. D1/2/2 S. 3: Haben Sie derzeit bzw. haben Sie seit der letzten Antragstellung Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit/Nebenbeschäftigung) deklariert werden müssen. Zugunsten des Beschuldigten ist von einem leicht geringeren Deliktsbetrag auszugehen, da sein Einkommen monatlichen Schwankungen unterlag und in der Anklage nicht jeder Monat genau berechnet wurde.

4. Sachverhaltserstellung Dossier 2

4.1. Was den Vorwurf des Verstosses gegen das Ausländergesetz [neu: Ausländer- und Integrationsgesetz, AIG] angeht, bestreitet der Beschuldigte nicht, be-

reits vor Erhalt, sprich Zustellung der Arbeitsbewilligung vom 12. Januar 2018 als selbstständiger Taxifahrer gearbeitet zu haben. Er beruft sich jedoch darauf, davon ausgegangen zu sein, dies sei ihm erlaubt, da er durch das Amt für Wirtschaft und Arbeit am 4. oder 5. Januar 2019 in diesem Sinne telefonisch instruiert worden sei (Urk. D2/2 S. 2, Urk. D1/3 S. 12 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung gab er an, es stimme, was in der Anklage stehe. Vielleicht sei er mit den Daten durcheinander gewesen (Prot. II S. 15).

4.2. Wie bereits die Vorinstanz zutreffend ausführte, lässt sich diese Darstellung des Beschuldigten nicht mit der Aktenlage in Übereinstimmung bringen. Nicht nur war der Beschuldigte mit Schreiben vom 20. Dezember 2017 durch das Migrationsamt darauf hingewiesen worden, dass er für die Ausübung einer selbstständigen Taxifahrtätigkeit einer entsprechenden Bewilligung bedürfe und ihm bis zum Erhalt dieser jede Erwerbstätigkeit untersagt sei (Urk. D2/5 S. 4). Vielmehr datiert auch sein Gesuch um Erteilung dieser Arbeitsbewilligung erst vom 5. Januar 2018 (Urk. D2/3 S. 5), was es zweifelsfrei ausschliesst, dass ihm amts-seits an oder vor diesem Datum eine telefonische Zusicherung betreffend Erteilung der Bewilligung erteilt worden ist (vgl. hierzu auch die Behördenauskunft, Urk. D2/3 S. 2). Vielmehr ist mit der Vorinstanz, auf deren zutreffende Ausführungen verwiesen werden kann (Urk. 38 S. 9 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO), als erstellt anzusehen, dass der Beschuldigte am 4. oder 5. Januar 2018 telefonisch durch einen Sachbearbeiter des Amts für Wirtschaft und Arbeit darauf hingewiesen wurde, welche Unterlagen er zusammen mit seinem Gesuch einreichen muss, worauf er am 5. Januar 2018 entsprechend vorging. Das in der Folge am 8. Januar 2018 beim Amt für Wirtschaft und Arbeit eingegangene Gesuch wurde sodann am 12. Januar 2018 bewilligt (Urk. D2/3 S. 3-4). Zu einer weiteren telefonischen Kontaktaufnahme oder gar einer behördlichen Zusicherung, dass er ab sofort als selbstständiger Taxifahrer tätig sein darf, kam es hingegen frühestens am 12. Januar 2018, dem Zeitpunkt der effektiven Bewilligungserteilung (Urk. D2/3 S. 2).

Mithin ist die Darstellung des Beschuldigten als Schutzbehauptung zu qualifizieren und als erstellt anzusehen, dass er in den Tagen vor der Bewilligungserteilung

im Wissen um die Bewilligungspflicht und die noch fehlende Bewilligung, sprich vorsätzlich, bereits Taxi gefahren ist.

5. Rechtliche Würdigung

5.1. Was die rechtliche Würdigung der nicht deklarierten Gutschriften auf dem B.____-Konto ..., dem C.____-Konto ... und dem D.____-Konto A'.____@....org angeht, kann auf die zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Urteil verwiesen werden (Urk. 38 S. 11 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Insbesondere ist der Vorinstanz darin beizupflichten, dass der Beschuldigte die Einnahmen auf Nachfrage aktiv verschwiegen hat, was als Täuschung im Sinne der Betrugsbestimmung zu qualifizieren ist. Einer Garantenstellung bedarf es bei dieser Konstellation nicht. Ebenso ist zutreffend, dass der Beschuldigte nicht in den Genuss eines Einkommensfreibetrags (EFB) kommt. Zwar betrug die massgebliche Freigrenze im Jahr 2014 noch Fr. 600.– bei 100%-Anstellung (Weisung der Sicherheitsdirektion vom 29. März 2005 zur Anwendung der SKOS-Richtlinien [Weisung DS]); ab Januar 2015 dann Fr. 400.–, Weisung DS mit Änderungen vom 18. Dezember 2014; je in Verbindung mit § 3b SHG). Voraussetzung hierfür wäre jedoch zunächst einmal eine (offen gelegte) Erwerbstätigkeit im ersten Arbeitsmarkt, worunter die Ausübung einer Erwerbstätigkeit mit Erzielung eines marktüblichen Lohnes, auf welchem Sozialversicherungsleistungen abgerechnet werden, zu verstehen ist. Die Teilnahme an einem Integrations- oder Beschäftigungsprogramm – wie dies beim Beschuldigten in jenem Zeitpunkt teilweise der Fall war (Urk. D1/2/6, verschiedene Einträge) – gilt dabei explizit nicht als EFB-berechtigende Tätigkeiten (vgl. die Erläuterungen zur Weisung DS im Sozialhilfe-Behördenhandbuch des Kantons Zürich, Kap. 9.1.02, abrufbar unter www.sozialhilfe.zh.ch inkl. älterer Versionen). Bei selbständig Erwerbstätigen kann ein Einkommensfreibetrag zudem bloss ausgerichtet werden, soweit die Einkommens- und Vermögensverhältnisse klar sind und sich ihre Situation mit jener von unselbständigen Erwerbstätigen vergleichen lässt. Dies war beim Beschuldigten ganz offensichtlich zu keinem Zeitpunkt der Fall.

Damit ist der Beschuldigte des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

5.2. Was die Ausübung eines selbstständigen Taxigewerbes vor Erhalt der entsprechenden Bewilligung angeht, kann zwar zunächst vollumfänglich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 38 S. 19; Art. 82 Abs. 4 StPO). Zu ergänzen bleibt, dass das Ausländergesetz seit 1. Januar 2019 "Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration" [AIG] heisst. Inhaltlich haben sich die hier zur Anwendung kommenden Artikel zwar nicht geändert (vgl. AS 2017 6521). Jedoch sind am 1. Januar 2019, somit nach Ergehen des vorinstanzlichen Urteils – die Bestimmungen bezüglich der Erwerbstätigkeit von vorläufig Aufgenommenen und Flüchtlingen dahingehend geändert worden, dass die Bewilligungspflicht der Behörden durch eine Meldepflicht ersetzt worden ist. Selbständig Erwerbstätige dürfen demnach eine Erwerbstätigkeit aufnehmen, sobald sie diese gemeldet haben (Art. 65 Abs. 1 und 5 VZAE in Verbindung mit Art. 85a AIG). Dies hat der Beschuldigte getan, weshalb sein damaliges Verhalten nach geltendem Recht nicht mehr strafbar ist. Gemäss dem Grundsatz der lex mitior (Art. 2 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 333 Abs. 1 StGB) ist der Beschuldigte somit der Widerhandlung gegen das Ausländer- und Integrationsgesetz im Sinne von dessen Art. 120 Abs. 1 lit. b AIG in Verbindung mit Art. 11 Abs. 1 und 2 nicht schuldig und somit freizusprechen.

6. Strafzumessung und Vollzug

6.1. Was das anwendbare (altrechtliche) Sanktionenrecht und die bei der Strafzumessung zu berücksichtigenden Grundsätze angeht, kann auf die vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 38 S. 20). Zu Recht ging die Vorinstanz davon aus, dass für den Betrug eine Freiheitsstrafe (von bis zu fünf Jahren) oder eine Geldstrafe (von bis zu 360 Tagessätzen) auszufällen ist (Art. 146 Abs. 1 StGB). Von der Busse ist aufgrund des Freispruchs von der Übertretung des Ausländer- und Integrationsgesetzes abzusehen.

6.2. Was den Betrug angeht, würdigte die Vorinstanz das Verschulden des Beschuldigten mit zutreffender Begründung als sehr leicht. So handelt es sich zwar um einen längeren Deliktszeitraum, indes um einen insgesamt verhältnismässig tiefen Deliktsbetrag, zumal der Beschuldigte auch keine spezielle kriminelle Energie aufwendete. Die von der Vorinstanz mit Blick auf die Tatkomponenten festge-

setzte Einsatzstrafe von 80 Tagessätzen ist aufgrund des heute als geringer festgestellten Deliktsbetrages leicht auf 60 Tagessätze zu reduzieren.

Hinsichtlich der persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten kann auf deren Wiedergabe im angefochtenen Urteil verwiesen werden (Urk. 38 S. 21). Anlässlich der Berufungsverhandlung ergaben sich keine Neuerungen. Strafzumessungsrelevante Faktoren sind nicht ersichtlich. Da auch aus den übrigen Täterkomponenten weder zu Gunsten noch zu Lasten des Beschuldigten etwas abzuleiten ist, ist die Strafe für den Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB auf 60 Tagessätze Geldstrafe festzusetzen. Eine Freiheitsstrafe ist bei dieser Strafhöhe bereits aufgrund von Art. 41 Abs. 1 aStGB ausgeschlossen.

Was die finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten angeht, so erklärte er anlässlich der Berufungsverhandlung, er arbeite fünf bis sechs Tage pro Woche und verdiene netto circa Fr. 2'000.–. Er zahle zudem monatlich zwischen Fr. 100.– und 200.– von seinen Schulden ab (Prot. II S. 10). Er ist weitestgehend mittellos. Vor diesem Hintergrund rechtfertigt es sich, die vorinstanzlich gewählte Tagessatzhöhe leicht auf Fr. 15.– zu reduzieren.

Der Vollzug der Geldstrafe ist aufzuschieben, unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren (Art. 51 StGB).

7. Kosten- und Entschädigungsfolgen

7.1. Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 StPO).

Die Kosten des Berufungsverfahrens sind den Parteien nach Massgabe ihres Ob- und Unterliegens aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

7.2. Ausgangsgemäss ist die erstinstanzliche Kostenfestsetzung und Kostenaufgabe zu bestätigen. Da die gesetzlichen Bestimmungen zur Übertretung des Ausländer- und Integrationsgesetzes erst nach Fällung des vorinstanzlichen Urteils in Kraft traten, rechtfertigt sich keine Änderung der Kostenaufgabe. Was die Kosten der amtlichen Verteidigung angeht, so sind diese auf die Gerichtskasse zu

nehmen, allerdings ist die Rückforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorzubehalten.

7.3. Da der Beschuldigte mit seiner Berufung einen Teilfreispruch bei der untergeordneten Übertretung erreicht, sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens – mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung – zu vier Fünfteln aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

7.4. Die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche aufgrund der eingereichten Aufwandübersicht sowie der tatsächlichen Dauer der Berufungsverhandlung und unter Hinweis auf §§ 17 f. AnwGebV auf Fr. 3'400.– festzusetzen sind, sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei wiederum die Rückforderung im Sinne von Art. 135 Abs. 4 StPO vorzubehalten ist.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 7. Abteilung – Einzelgericht, vom 27. November 2018 bezüglich der Dispositivziffer 4 (Honorar amtliche Verteidigung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB.

Der Widerhandlung gegen das Ausländer- und Integrationsgesetz im Sinne von dessen Art. 120 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 11 Abs. 1 und 2 ist er nicht schuldig; er wird diesbezüglich freigesprochen.

2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 15.–.

3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 5 bis 7) wird bestätigt.
5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 2'500.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 3'400.– amtliche Verteidigung
6. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden zu vier Fünfteln dem Beschuldigten auferlegt und zu einem Fünftel auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt im Umfang von vier Fünfteln vorbehalten.
7. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
 - die Privatklägerin

(Eine begründete Urteilsausfertigung - und nur hinsichtlich ihrer eigenen Anträge [Art. 84 Abs. 4 StPO] - wird Privatklägern nur zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangen.)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
 - das Staatssekretariat für Migration, Postfach, 3003 Bern

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

 - die Vorinstanz
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich
 - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A

- die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG).

8. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der 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. Oktober 2019

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Spiess

lic. iur. Aardoom