

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB240149-O/U/cwo

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. B. Gut, Präsident, lic. iur. C. Maira und
lic. iur. B. Amacker sowie der Gerichtsschreiber MLaw W. Dharshing

Urteil vom 13. Januar 2025

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,

Anklägerin und Berufungsbeklagte sowie Anschlussberufungsklägerin

betreffend **Betrug**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Zürich,

10. Abteilung - Einzelgericht, vom 1. Februar 2024 (GG230196)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 22. September 2023 (Urk. 16) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

(Urk. 32 S. 39 ff.)

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 30.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen.
5. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 1'800.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 2'100.– Gebühr für das Vorverfahren;
Fr. offen amtliche Verteidigung.

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
6. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Über die Höhe der Kosten der amtlichen Verteidigung wird mit separater Verfügung entschieden.
7. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.
8. (Mitteilungen)
9. (Rechtsmittel)"

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung:

(Urk. 34 S. 2; Urk. 43 S. 2)

1. Die Berufung wird auf Dispositiv Ziffer 4 des vorinstanzlichen Urteils – Landesverweisung von 5 Jahren – beschränkt und diese sei aufzuheben.
2. Von einer Landesverweisung sei abzusehen.

b) Der Staatsanwaltschaft:

(Urk. 37; Urk. 42)

1. Der Beschuldigte sei mit einer Geldstrafe von 270 Tagessätzen zu Fr. 30.– zu bestrafen.
2. Aufschub der Geldstrafe unter Ansetzung einer angemessenen Probezeit.
3. Bestätigung des restlichen Urteils.
4. Unter Kostenaufgabe für das zweitinstanzliche Verfahren zulasten des Beschuldigten.

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Verfahrensgang

Mit dem eingangs im Dispositiv wiedergegebenen Urteil der Vorinstanz vom 1. Februar 2024 wurde der Beschuldigte A. _____ anklagegemäss des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB schuldig gesprochen und mit einer bedingten Geldstrafe bestraft, wobei die Probezeit auf das gesetzliche Minimum festgelegt wurde. Gegen diesen Entscheid liess der Beschuldigte durch seine amtliche Verteidigung mit Eingabe vom 7. Februar 2024 innert gesetzlicher Frist Berufung anmelden (Art. 399

Abs. 1 StPO; Urk. 27). Die Berufungserklärung des Beschuldigten ging ebenfalls innert gesetzlicher Frist bei der Berufungsinstanz ein (Art. 399 Abs. 3 StPO; Urk. 34). Die Staatsanwaltschaft hat mit Eingabe vom 15. April 2024 innert Frist Anschlussberufung erklärt, wobei sie diese auf die Bemessung und den Vollzug der Strafe beschränkte (Urk. 37; Art. 400 Abs. 2f. und Art. 401 StPO). Beweisergänzungsanträge wurden im Berufungsverfahren nicht gestellt (Art. 389 Abs. 3 StPO).

2. Berufungsumfang

Der Beschuldigte beschränkte seine Berufung anlässlich der Berufungsverhandlung auf die vorinstanzliche Landesverweisung (Dispositiv-Ziffer 4). Die Staatsanwaltschaft ficht mit Anschlussberufung die vorinstanzliche Strafe an (Dispositiv-Ziffern 2 und 3). Gemäss den Anträgen der Parteien sind der Schuldspruch wegen Betrugs (Dispositiv-Ziffer 1) sowie die Kosten- und Entschädigungsfolgen (Dispositiv-Ziffern 5-7) des vorinstanzlichen Urteils in Rechtskraft erwachsen (vgl. Urk. 34; Urk. 37; Urk. 42; Urk. 43).

3. Formelles

3.1. Soweit nachfolgend auf die Erwägungen der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid verwiesen wird, erfolgt dies in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 6B_570/2019 vom 23. September 2019, E. 4.2, m.w.H.), auch ohne dass dies jeweils explizit Erwähnung findet.

3.2. Im Übrigen ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass sich die urteilende Instanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen muss (BGE 146 IV 297 E. 2.2.7, m.H.). Die Berufungsinstanz kann sich somit in der Begründung auf die für ihren Entscheid wesentlichen Punkte beschränken.

3.3. Die Überprüfung des vorinstanzlichen Urteils steht – mit Ausnahme der von der Staatsanwaltschaft mit Anschlussberufung angefochtenen Bemessung der Strafe sowie deren Vollzug (Urk. 37) – unter dem Vorbehalt des Verschlechterungsverbots (Art. 391 Abs. 2 StPO).

4. Prozessuales

4.1. Es kann auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen zur Frage der Konstituierung der Sozialen Dienste der Stadt Zürich (SOD) als Privatküglerschaft verwiesen werden (Urk. 32 S. 4 f.). Zu ergänzen ist, dass den Sozialen Diensten (u.a.) in Strafverfahren wegen Betrugs im Sinne von Art. 146 StGB seit 1. Januar 2023 Parteistellung kraft kantonaler Gesetzesbestimmung zukommt (vgl. § 48c SHG). Nachdem das vorinstanzliche Urteil – wie von den Sozialen Diensten beanzeigt (vgl. Urk. D1/1) – in einem Schuldspruch wegen Betrugs mündete, ist indes nicht ersichtlich, inwiefern die Sozialen Dienste durch das vorinstanzliche Urteil beschwert gewesen wären.

4.2. Wie die Vorinstanz zu Recht betreffend das Anklageprinzip ausführt (Urk. 32 S. 5 f.), war dem Beschuldigten von Anfang an klar, was ihm vorgeworfen wird und wurde ihm in der ersten Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft insbesondere der konkrete Deliktszeitraum (von 26. September 2017 bis 27. November 2019) vorgehalten (vgl. Urk. D1/4/1 S. 6 f.). Zutreffend wies die Vorinstanz auch darauf hin, dass der Betrugstatbestand in der Anklageschrift genügend umschrieben ist. Eine Verletzung des Anklageprinzips liegt nicht vor und wurde im Berufungsverfahren zu Recht nicht mehr geltend gemacht.

II. Sanktion

1. Die Vorinstanz hat vorab theoretische Ausführungen zur Strafzumessung angestellt und den anwendbaren Strafraumen bestimmt (Urk. 32 S. 25 f.). Darauf wird verwiesen.

2. Die Verteidigung äusserte sich im Hauptverfahren insofern zur Strafzumessung, als sie im Hauptantrag eine Verurteilung wegen Art. 148a Abs. 2 StGB und die Bestrafung mit einer angemessenen Busse beantragte. Im Eventualbegehren und für den Fall einer Verurteilung wegen Art. 148a Abs. 1 StGB, beantragte sie die Bestrafung zu einer (bedingten) Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 30.– und einer Busse von Fr. 500.– (Urk. 23 S. 1 f.). Die Staatsanwaltschaft beantragt im Berufungsverfahren unter Bestätigung des vorinstanzlichen Schuldspruchs die

Bestrafung des Beschuldigten mit einer bedingten Geldstrafe von 270 Tagessätzen zu Fr. 30.– unter Ansetzung einer angemessenen Probezeit (Urk. 37 S. 2; Urk. 42 S. 1).

3.1. Der Beschuldigte beging den vorliegend zu beurteilenden Betrug teilweise vor und teilweise nach Inkrafttreten der seit 1. Januar 2018 geltenden neuen Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches (Änderungen des Sanktionenrechts; AS 2016 1249). In Bezug auf ein und dieselbe Tat kann nur entweder das alte oder das neue Recht zur Anwendung gelangen. Das Gericht hat aufgrund eines konkreten Vergleichs zu prüfen, welches Recht das mildere ist (Urteil des Bundesgerichts 6B_287/2020 vom 17. August 2020 E. 1.5 mit Hinweisen). Bei Dauerdelikten gilt grundsätzlich der Zeitpunkt der Beendigung, nicht des Beginns als für das anwendbare Recht massgeblicher Tatzeitpunkt, wobei bei der Strafzumessung berücksichtigt werden muss, wenn die Tat nach altem Recht noch gar nicht oder milder bestraft wurde (vgl. BSK StGB I-POPP/BERKEMEIER, Art. 2 StGB N 9 und N 11, m.w.H.).

3.2. Vorliegend ist beim Vorwurf des Betruges (2017-2019) von einem einheitlichen und andauernden Tatvorsatz beim Beschuldigten (vgl. auch Urk. 32 S. 25; Art. 391 Abs. 2 StPO) und letztlich von einem eigentlichen Dauer- bzw. Einheitsdelikt auszugehen, weshalb gesamthaft das neue Recht anzuwenden ist. Wie noch zu zeigen sein wird, ist der Beschuldigte sowohl nach altem als auch nach neuem Recht mit einer Geldstrafe zu bestrafen, weshalb das neue Recht im konkreten Fall aufgrund des gesetzlichen Höchstmasses der Strafart (höchstens 180 Tagessätze) auch milder ist.

4.1. In Bezug auf die objektive Tatschwere fällt das hartnäckige Verschweigen des Beschuldigten von zusätzlichen Einkünften in drei aufeinanderfolgenden Anträgen auf wirtschaftliche Sozialhilfe bzw. während eines längeren Zeitraumes (September 2017 bis November 2019) auf. Damit verletzte er mehrfach seine Deklarationspflicht und erzielte einen Deliktsbetrag von Fr. 20'970.70. Letzterer und auch die Deliktsdauer können nicht mehr als geringfügig qualifiziert werden und sprechen mit der Vorinstanz für eine gewisse kriminelle Energie. Erschwerend kommt hinzu, dass der Beschuldigte eine soziale Institution, die Menschen in Not unterstützt,

betrogen hat. Schliesslich war es auch nicht der Beschuldigte, welcher die SOD von sich aus über die Gelder bzw. Einkünfte und das ZKB Privatkonto informierte, sondern dies kam erst im Rahmen von vertieften Abklärungen seitens der SOD ans Licht. Das objektive Verschulden wiegt insgesamt noch leicht.

4.2. In subjektiver Hinsicht handelte der Beschuldigte aus finanziellen, mithin rein egoistischen Motiven, indem er durch wahrheitswidrige Angaben an mehr Geld für seinen Lebensunterhalt kommen wollte. Er handelte direktvorsätzlich, war ihm doch ohne Weiteres klar, welche Pflichten er hatte. Auch wenn er im Tatzeitraum gesundheitlich angeschlagen war bzw. immer noch ist und Schulden hatte, gab der Beschuldigte selber nie an – und gibt es hierfür auch keine Anhaltspunkte –, dass er seinen Grundbedarf trotz Unterstützung durch die Sozialhilfe nicht habe decken können. Weitere Gründe, welche sein Verschulden relativieren könnten, sind keine ersichtlich. Entgegen der Vorinstanz (vgl. Urk. 32 S. 27 f.) vermag das subjektive Verschulden das objektive nicht zu relativieren. Eine Einsatzstrafe von 180 Tagen erweist sich hingegen für das noch leichte Verschulden des Beschuldigten als angemessen und ist zu übernehmen.

5. Die Vorinstanz hat die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten korrekt wiedergegeben, worauf vorab verwiesen wird (Urk. 32 S. 28). Anlässlich der Berufungsverhandlung ergaben sich beim Beschuldigten keine für die Strafzumessung relevanten Veränderungen (vgl. Urk. 41 S. 1 ff.). Mit der Vorinstanz führt die Täterkomponente weder zur Erhöhung noch zur Senkung der nach der Beurteilung der Tatkomponente bemessenen Einsatzstrafe. Sowohl die Vorstrafenlosigkeit als auch das fehlende Geständnis wiegen strafzumessungsneutral (Urk. 32 S. 28 f.). Schliesslich erklärte der Beschuldigte in seinem Schlusswort anlässlich der Hauptverhandlung, er hätte einmal beim Sozialamt auch auf sein Recht bestehen können, habe aber darauf verzichtet, weil er nicht gerne diskutiere (Prot. I S. 14). Diese Einstellung des Beschuldigten zeugt nicht von Reue oder Einsicht.

6. Die Verteidigung rügte vor Vorinstanz eine übermässig lange Verfahrensdauer (vgl. Urk. 23 S. 3). Das Beschleunigungsgebot ist von den Behörden ab dem Zeitpunkt zu beachten, in welchem die beschuldigte Person vom Verfahren Kenntnis hat und beeinträchtigt wird (BSK StPO-SUMMERS, Art. 5 StPO N 2). Der

Beschuldigte erlangte am 12. Juli 2022 bzw. am 13. Juli 2022 Kenntnis über die Eröffnung des vorliegenden Strafverfahrens gegen ihn (Urk. D1/8/1-2). Nach einer Einvernahme des Beschuldigten am 8. September 2022 bei der Staatsanwaltschaft informierte diese die Verteidigung bzw. den Beschuldigten am 20. März 2023 über den bevorstehenden Abschluss der Untersuchung. Die Verteidigung beantragte anschliessend die Einvernahme der Betreuerin des Beschuldigten beim Sozialzentrum als Zeugin (Urk. D1/11/1 und D1/11/3). Diesem Antrag wurde entsprochen und es folgte eine Zeugeneinvernahme unter Beisein des Beschuldigten am 25. April 2023 und eine erneute anschliessende Befragung des Beschuldigten am gleichen Tag (Urk. D1/4/2-3). Die Anklageerhebung erfolgte am 22. September 2023 und die vorinstanzliche Hauptverhandlung am 1. Februar 2024. Das begründete Urteil wurde dem Verteidiger am 21. März 2024 zugestellt (Urk. 31/2). Mit der Vorinstanz sind keine grösseren Bearbeitungslücken seitens der Behörden ersichtlich und war der Beschuldigte auch nicht in Haft. Insgesamt ist keine Verletzung des Beschleunigungsgebots auszumachen, welche eine Strafreduktion rechtfertigen würde.

7.1. 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 S. 100 mit Hinweisen). 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 S. 123; Urteil des Bundesgerichts 6B_125/2018 vom 14. Juni 2018 E. 1.3.2; je mit Hinweis).

Die Geldstrafe stellt die Hauptsanktion dar (BGE 134 IV 97 E. 4.2.2 S. 101). Sie wiegt als Vermögenssanktion prinzipiell weniger schwer als ein Eingriff in die persönliche Freiheit (BGE 138 IV 120 E. 5.2 S. 123; 134 IV 97 E. 4.2.2 S. 101, 82 E. 7.2.2 S. 90). Am Vorrang der Geldstrafe hat der Gesetzgeber im Rahmen der erneuten Revision des Sanktionenrechts entgegen der ursprünglichen Stossrichtung festgehalten (BGE 144 IV 217 E. 3.6 S. 237 f. mit Hinweisen). Art. 41 StGB

statuiert diese Priorität. Eine kurze Freiheitsstrafe anstelle einer Geldstrafe von höchstens 180 Tagessätzen ist unter anderem zulässig, wenn eine solche geboten erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 41 Abs. 1 lit. a StGB).

7.2. Es rechtfertigt sich vorliegend gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung sowie das Verhältnismässigkeitsprinzip und der noch geringen Tatschwere des Beschuldigten auf eine Geldstrafe – im Einklang mit der Vorinstanz sowie mit den Anträgen der Verteidigung und der Staatsanwaltschaft – zu erkennen.

7.3. Die Vorinstanz legte die Tagessatzhöhe angesichts der schlechten finanziellen Situation des Beschuldigten, welcher unter anderem von seiner IV-Rente lebt, auf Fr. 30.– fest (Urk. 32 S. 30). Die Verteidigung beantragte vor Vorinstanz für den Fall einer Verurteilung des Beschuldigten wegen unrechtmässigen Bezugs von Leistungen einer Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB ebenfalls eine Tagessatzhöhe von Fr. 30.– (Urk. 23 S. 2 und S. 9). Dies erweist sich im Berufungsverfahren als angemessen und ist zu übernehmen, zumal der Beschuldigte heute alleine von der Unterstützung seiner Ex-Partnerin lebt (Urk. 41 S. 2).

8. Hinsichtlich der Frage des Vollzuges kann ohne Weiteres auf die korrekten Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden, welche sowohl die objektiven als auch die subjektiven Voraussetzungen für einen bedingten Vollzug der Geldstrafe als gegeben erachtete und die Probezeit auf zwei Jahre festlegte (Urk. 32 S. 30 f.). Dies ist zu übernehmen.

III. Landesverweisung

1. Die Vorinstanz ordnete eine Landesverweisung im Sinne von Art. 66a Abs. 1 StGB für die Dauer von 5 Jahren an, weil kein schwerer persönlicher Härtefall vorliege (Urk. 32 S. 39). Die Staatsanwaltschaft beantragt die Bestätigung der Anordnung sowie der Höhe der Landesverweisung (Urk. 37 S. 2).

2. Der Beschuldigte wird mit dem vorliegenden Urteil wegen Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB im Bereich einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe

schuldig gesprochen. Damit hat er eine Katalogtat nach Art. 66a Abs. 1 lit. e StGB begangen und ist daher als italienischer Staatsangehöriger grundsätzlich obligatorisch für 5 bis 15 Jahre des Landes zu verweisen.

3. Es kann vorab vollumfänglich auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 32 S. 32-38).

Der heute 65-jährige Beschuldigte wuchs in Italien auf, wo er auch seine gesamte Schulzeit absolvierte und zunächst verschiedenen Arbeiten nachging. Im Jahr 2007 und mithin erst im Alter von 48 Jahren, kam er in die Schweiz. Seine prägende Kinder- und Jugendzeit sowie den Grossteil seines Erwachsenenalters verbrachte er damit in seinem Heimatland Italien. Der Beschuldigte ist damit ohne Weiteres mit den dortigen Verhältnissen und der Sprache bestens vertraut, spricht er doch – trotz Absolvierung eines Deutsch-Intensivkurses – kaum Deutsch, sondern war sowohl in der Untersuchung, als auch vor Vorinstanz und anlässlich der Berufungsverhandlung auf eine Verdolmetschung angewiesen (Urk. D1/4/1-3, Urk. D1/12/8-9, Prot. I S. 6, Urk. 41 S. 1). An der vorinstanzlichen Hauptverhandlung erklärte der Beschuldigte sodann, dass er nicht mehr im Besitz der Niederlassungsbewilligung ist, sondern ihm diese in der Zwischenzeit entzogen wurde (vgl. Prot. I S. 8). Anlässlich der Berufungsverhandlung erklärte er, seine Aufenthaltsbewilligung sei verlängert worden (Urk. 41 S. 2). Von einer gelungenen gesellschaftlichen Integration kann nach dem Gesagten – entgegen der Verteidigung (Urk. 23 S. 10; Urk. 43 S. 6) – keine Rede sein. Ferner kann sich der Beschuldigte auch nicht auf eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung zu einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person berufen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.5.3). Der Beschuldigte befindet sich nach wie vor nicht in einer Partnerschaft und sein – einziger – Sohn aus erster Ehe lebt mit seiner Familie in Italien. Auch wenn der Beschuldigte vor Vorinstanz sinngemäss angab, kein besonders enges Verhältnis zu seinem Sohn zu haben (Prot. I S. 10), äusserte er sich in der Untersuchung noch dahingehend, dass er, wenn er mit seinem Sohn telefoniere, auch mit seiner Enkelin spreche und er sie alle drei bis vier Monate in Italien besuchen komme (Urk. D1/12/8 S. 3). Anlässlich der Berufungsverhandlung erklärte der Beschuldigte, dass er zwei bis drei Mal pro

Woche mit seinem Sohn telefoniere und er ihn gerne mehr sehen würde. Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte eine gute Beziehung zu seinem Sohn pflegt, weshalb bei einer Rückkehr von einem intakten Empfangsraum auszugehen ist. Dies gilt insbesondere, zumal der Beschuldigte bis im Alter von 48 Jahren in Italien lebte, er die Sprache spricht und die Kultur kennt. Damit dürfte die Wieder-Eingliederung problemlos möglich sein.

Der Beschuldigte ist in der Schweiz auch wirtschaftlich nicht integriert: Er ist seit über zehn Jahren nicht mehr arbeitstätig (vgl. Urk. D1/12/8). Aufgrund gesundheitlicher Probleme ist er zu 60% arbeitsunfähig und lebt seither von der Sozialhilfe bzw. von der Unterstützung seiner Ex-Partnerin und einer Teil-IV-Rente. Eine neue Arbeitsstelle konnte er nicht mehr finden. Gemäss eigenen Angaben hat er sodann Schulden in Form von Darlehensschulden in der Höhe von ca. Fr. 20'000.– bis Fr. 30'000.– (Urk. D1/12/8-9).

Inwiefern seine gesundheitlichen Probleme in Italien nicht genügend behandelt werden könnten, vermag er nicht überzeugend darzulegen (vgl. Urk. 23 S. 10). Die vom Beschuldigten benötigten Medikamente (Blutdrucksenker, codeinhaltige Hustentropfen, vgl. Urk. 41) zur Behandlung von Volkskrankheiten sowie zur Nachsorge bezüglich des Schlaganfalls sind ohne Weiteres auch in Italien erhältlich. Der 65-jährige Beschuldigte macht geltend, dass er nach einem Schlaganfall im Jahr 2023 "nicht mehr so gut" reagiere und Sachen verwechsle oder vergesse (Prot. I S. 7 ff.; Urk. 41 S. 2), welche Beeinträchtigungen nicht besonders schwerwiegend erscheinen. Dasselbe gilt für die bevorstehende Operationen (Hernie und Hodensack), für welche keine Belege eingereicht wurden und offenbar erst Sprechstundentermine angesetzt wurden (Urk. 44/3+4). Dass es sich nicht um dringende Behandlungen geht, wird durch den Umstand bestätigt, dass sie zeitweise infolge fehlender Niederlassungsbewilligung nicht fortgesetzt wurden (vgl. Prot. II S. 6). Die Möglichkeit einer ernsthaften rapiden und irreversiblen Verschlechterung des Gesundheitszustandes des Beschuldigten im Falle einer Ausschaffung wurde jedenfalls nicht geltend gemacht und ist auch nicht ersichtlich (vgl. Urteil 6B_369/2022 vom 30. Juni 2023 E. 2.2.5 mit Hinweisen). Dass hierzulande eine bessere medizinische Versorgung gewährleistet ist, begründet keinen Härtefall

(vgl. Urteil 6B_1179/2021 vom 5. Mai 2023 E. 6.7.2 mit Hinweisen). Als EU-Bürger steht es dem Beschuldigten zudem frei, sich trotz Landesverweisung im grenznahen Ausland, so beispielsweise im deutschsprachigen Raum, niederzulassen und muss damit auch nicht nach Italien zurückkehren. Dass die wirtschaftlichen Aussichten im Heimatstaat schlechter sind als in der Schweiz, begründet praxisgemäss ebenfalls keinen Härtefall. Ausserdem wird es dem Beschuldigten voraussichtlich freistehen, seine AHV-Rente in Italien zu beziehen.

4. Nach dem Gesagten liegt kein Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB vor, weshalb sich eine Interessenabwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Landesverweisung und dem privaten Interesse des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz erübrigt (Urteil des Bundesgerichts 6B_34/2019 vom 5. September 2019, E. 2.4.3).

5. Die Verteidigung machte anlässlich der Berufungsverhandlung geltend, dass die nach Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA erforderliche Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit "an einem kleinen Ort" sei. Zunächst ist indes zu prüfen, ob der Beschuldigte sich überhaupt auf ein Aufenthaltsrecht nach dem FZA berufen kann, zumal sich die Frage der Konformität der Landesverweisung mit dem FZA nur stellt, wenn sich die betroffene Person auf ein Aufenthaltsrecht gemäss FZA berufen kann (vgl. Urteil 6B_780/2020 vom 2. Juni 2021 E. 1.6.1. mit Hinweisen). Diesbezüglich gilt festzuhalten, dass der Beschuldigte seit 10 Jahren keiner Arbeitstätigkeit mehr nachgegangen ist und er damit über kein Aufenthaltsrecht als Arbeitnehmer im freizügigkeitsrechtlichen Sinn verfügt (vgl. Art. 4 FZA in Verbindung mit Art. 6 und 12 Anhang I FZA). Zumal er gegenwärtig alleine von den freiwillig geleisteten Zuwendungen seiner Ex-Partnerin lebt (vgl. Urk. 41 S. 2; Urk. 44/6), auf die er keinen Anspruch hat, kann er sich des Weiteren auch nicht auf ein freizügigkeitsrechtliches Aufenthaltsrecht ohne Arbeitnehmerstatus berufen, zumal dieses Recht (u.a.) an die Voraussetzung ausreichender eigener finanzieller Mittel zur Sicherung der Existenz geknüpft ist (vgl. Art. 24 Anhang I FZA). Vor diesem Hintergrund kann sich der Beschuldigte auf keinen freizügigkeitsrechtlichen Aufenthaltsanspruch berufen, weshalb sich die Frage der Konformität der Landesverweisung mit dem FZA vorliegend von vornherein nicht stellt. Wie die

Vorinstanz im Übrigen zutreffend darlegte, wird dem Schutz der sozialen Unterstützungssysteme ein hohes öffentliches Interesse beigemessen. Dies geht auch aus dem Umsetzungsgesetz zur Ausschaffungsinitiative sowie der Durchsetzungsinitiative hervor, welche einen neuen Straftatbestand des "Sozialleistungsmissbrauchs" (vgl. Art. 148a StGB) geschaffen haben und für Sozialversicherungs- und Sozialhilfebetrug – im Gegensatz beispielsweise zu Betrug zum Nachteil von Privatpersonen – die obligatorische Landesverweisung vorsehen. Angesichts des weiteren Umstands, dass der Beschuldigte sich bis zuletzt nicht geständig zeigte, wäre selbst bei einem freizügigkeitsrechtlichen Aufenthaltsanspruch von einer erheblichen Gefährdung der öffentlichen Ordnung auszugehen und eine Landesverweisung auszusprechen (vgl. Urk. 32 S. 36 f.).

6. Die Dauer der Landesverweisung von fünf Jahren entspricht dem gesetzlichen Minimum, erweist sich überdies ohne Weiteres als angemessen und ist zu übernehmen (Urk. 32 S. 37 f.).

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Die Kosten des Berufungsverfahrens sind praxisgemäss auf Fr. 3'600.– festzusetzen.

2. Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung vollumfänglich und die Staatsanwaltschaft mit ihrer Anschlussberufung teilweise. Es rechtfertigt sich daher, die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, im Umfang von 4/5 dem Beschuldigten aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind im Umfang von 4/5 einstweilen und im Übrigen definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen. Vorbehalten bleibt die Rückforderung beim Beschuldigten im Umfang von 4/5 gestützt auf Art. 135 Abs. 4 StPO.

3. Der amtliche Verteidiger ist in Berücksichtigung des geringen Umfangs und der niedrigen Komplexität des Berufungsverfahrens mit pauschal Fr. 2'200.– zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 1. Februar 2024 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB.
 - 2.-4. (...)
 5. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 1'800.- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 2'100.- Gebühr für das Vorverfahren;
Fr. offen amtliche Verteidigung.

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
 6. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Über die Höhe der Kosten der amtlichen Verteidigung wird mit separater Verfügung entschieden.
 7. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.
 8. (Mitteilungen)
 9. (Rechtsmittel)"
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 30.-.
2. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.

3. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen.
4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'600.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 2'200.– amtliche Verteidigung.
5. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten zu 4/5 auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden zu 4/5 einstweilen und im Übrigen definitiv auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten Umfang von 4/5 bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.
6. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl (übergeben)
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich (versandt)
 - die Sozialen Dienste der Stadt Zürich (versandt)sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
 - die Sozialen Dienste der Stadt Zürichund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich
 - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A.
7. 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 gemäss Art. 35 und 35a BGerR zuständigen strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts (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
I. Strafkammer

Zürich, 13. Januar 2025

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. B. Gut

MLaw W. Dharshing

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.