

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

6B\_546/2014

{T 0/2}

Urteil vom 11. November 2014

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichter Mathys, Präsident,  
Bundesrichterin Jacquemoud-Rossari,  
nebenamtliche Bundesrichterin Viscione,  
Gerichtsschreiber Moses.

Verfahrensbeteiligte  
X.\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Pierre André Rosselet,  
Beschwerdeführerin,

gegen

1. Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich,  
2. Politische Gemeinde A.\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Thomas Fingerhuth,  
Beschwerdegegnerinnen.

Gegenstand  
Betrug (Art. 146 StGB); Willkür,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 11. April 2014.

Sachverhalt:

A.  
Das Bezirksgericht Dielsdorf verurteilte X.\_\_\_\_\_ am 14. August 2013 wegen Betrugs zu einer bedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 30.--, unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren, und zu einer Busse von Fr. 900.--. Ausserdem wurde sie verpflichtet, der Gemeinde A.\_\_\_\_\_ Schadenersatz in der Höhe von Fr. 10'400.-- zuzüglich 5 % Zins seit 15. Juni 2012 sowie eine Entschädigung von Fr. 2'000.-- zu bezahlen. Im Übrigen wurde die Zivilforderung der Gemeinde A.\_\_\_\_\_ auf den Zivilweg verwiesen.

B.  
Das Obergericht des Kantons Zürich bestätigte am 11. April 2014 auf Berufung von X.\_\_\_\_\_ den Schuldspruch und setzte die Geldstrafe auf 90 Tagessätze zu Fr. 30.-- herab. Auf die Zivilforderung der Gemeinde A.\_\_\_\_\_ trat es nicht ein.

C.  
X.\_\_\_\_\_ führt Beschwerde in Strafsachen und beantragt, das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 11. April 2014 sei vollumfänglich aufzuheben. Sie sei von Schuld und Strafe freizusprechen. Sie ersucht um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung.

Erwägungen:

1.  
Die Vorinstanz stellt in tatsächlicher Hinsicht fest, dass die Beschwerdeführerin im Zeitraum vom 1. August 2007 bis 31. Januar 2012 (mit einer vorübergehenden Einstellung vom 1. Dezember 2010 bis

31. Januar 2011 sowie gelegentlichen Kürzungen) Sozialhilfe von der Sozialbehörde der Gemeinde A. \_\_\_\_\_ bezog. Von Oktober 2010 bis Januar 2012 erhielt sie Bargeldschenkungen von einem Mann. Dieses Geld gab sie vorwiegend für Kosmetika und Kleider aus. In den von ihr unterzeichneten Formularen gab sie gegenüber der Sozialbehörde wahrheitswidrig an, über keine Dritteinkünfte, insbesondere auch über keine Schenkungen, zu verfügen.

Die Vorinstanz erwägt, dass - bei korrekter Deklaration der Bargeldschenkungen - der Beschwerdeführerin in der Zeit von Oktober 2010 bis Januar 2012 ein Betrag von Fr. 10'400.-- bzw. ein solcher von durchschnittlich monatlich Fr. 650.-- angerechnet worden wäre und die Sozialbehörde die monatliche Sozialhilfe um diesen Betrag gekürzt hätte. Die Beschwerdeführerin rügt, der Tatbestand des Betruges sei nicht erfüllt.

1.1. Des Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB macht sich strafbar, wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen andern am Vermögen schädigt.

Der Tatbestand des Betruges gemäss Art. 146 StGB erfordert eine arglistige Täuschung. Der Täter muss mit einer gewissen Raffinesse oder Durchtriebenheit täuschen. Einfache Lügen, plumpe Tricks oder leicht überprüfbare falsche Angaben genügen nicht. Arglist scheidet weiter aus, wenn das Täuschungsoffer den Irrtum bei Inanspruchnahme der ihm zur Verfügung stehenden Selbstschutzmöglichkeiten hätte vermeiden bzw. sich mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit selbst hätte schützen können, wobei im Einzelfall der jeweiligen Lage und Schutzbedürftigkeit des Betroffenen bzw. seiner Fachkenntnis und Geschäftserfahrung Rechnung zu tragen ist.

In diesem Sinne wird Arglist von der Rechtsprechung bejaht, wenn der Täter ein ganzes Lügengebäude errichtet oder sich besonderer Machenschaften oder Kniffe (manoeuvres frauduleuses; mise en scène) bedient. Einfache falsche Angaben sind arglistig, wenn ihre Überprüfung nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist, wenn der Täter den Getäuschten von der möglichen Überprüfung abhält oder nach den Umständen voraussieht, dass dieser die Überprüfung der Angaben auf Grund eines besonderen Vertrauensverhältnisses unterlassen werde. Auch bei einem Lügengebäude oder bei betrügerischen Machenschaften ist das Täuschungsoffer zu einem Mindestmass an Aufmerksamkeit verpflichtet und scheidet Arglist aus, wenn es die grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen nicht beachtet hat (BGE 135 IV 76 E. 5.2; 128 IV 18 E. 3a; 126 IV 165 E. 2a; 125 IV 124 E. 3; 122 IV 246 E. 3a).

Nach der im Bereich der Sozialhilfe ergangenen Rechtsprechung handelt eine Behörde leichtfertig, wenn sie die eingereichten Belege nicht prüft oder es unterlässt, die um Sozialhilfe ersuchende Person aufzufordern, die für die Abklärung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse relevanten Unterlagen wie beispielsweise die letzte Steuererklärung und Steuerveranlagung oder Kontoauszüge einzu-reichen. Hingegen kann ihr eine solche Unterlassung nicht zum Vorwurf gemacht werden, wenn diese Unterlagen keine oder voraussichtlich keine Hinweise auf nicht deklarierte Einkommens- und Vermögenswerte enthalten (Urteile 6B\_531/2012 vom 23. April 2013 E. 3.3; 6B\_1071/2010 vom 21. Juni 2011 E. 6.2.3; 6B\_22/2011 vom 23. Mai 2011 E. 2.1.2; je mit Hinweisen).

1.2.

1.2.1. Die Beschwerdeführerin beanstandet, die Vorinstanz habe das Tatbestandsmerkmal der Arglist zu Unrecht bejaht. Sie halte selbst fest, dass es zwischen ihr und der Beschwerdegegnerin 2 zahlreiche Friktionen gegeben habe. Die Beschwerdegegnerin 2 habe ihr Verhalten oft beanstandet und ihr auch die Sozialleistungen wiederholt gekürzt oder gestrichen. Daraus ergebe sich, dass sie keinesfalls daran geglaubt habe, die Beschwerdegegnerin 2 werde ihre finanziellen Hintergründe nicht überprüfen und ihr weiterhin Beträge auszahlen. Die Vorinstanz gehe aktenwidrig davon aus, dass zwischen ihr und der Beschwerdegegnerin 2 ein Vertrauensverhältnis bestanden habe. Auch sei aktenwidrig, wenn die Vorinstanz verneine, dass die Beschwerdegegnerin 2 mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit den Irrtum hätte vermeiden können und sie das Verhalten der Beschwerdegegnerin 2 angesichts des Schwierigkeitsgrads der Überprüfbarkeit nicht als leichtfertig erachte (Beschwerde S. 5 ff.).

1.2.2. Die Vorinstanz begründet die Arglist im Wesentlichen damit, die Beschwerdegegnerin 2 habe periodische Revisionen vorgenommen und regelmässig persönlichen Kontakt mit der Beschwerdeführerin gesucht. Dabei habe sich stets auch die Frage nach Beruf, Tätigkeit, Bank- oder Postkonti sowie nach Änderungen in den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beschwerdeführerin gestellt. Die Beschwerdeführerin habe die betreffenden Fragen durchwegs mit "nein" beantwortet. Eine Aufforderung an die Beschwerdeführerin zur Einreichung weiterer Unterlagen hätte keine oder voraussichtlich keine Hinweise auf nicht deklarierte Einkommens- und Vermögensverhältnisse,

konkret auf die verschwiegenen Bargeldschenkungen, ergeben. Gemäss der Beschwerdeführerin existiere dazu auch nichts Schriftliches. Die Nichtangabe der Schenkungen sei nicht ohne besondere Mühe überprüfbar gewesen. Die Überprüfung sei jedenfalls trotz Einsatzes von Sozialdetektiven misslungen. Die Schenkungen hätten erst aufgrund des umfangreichen polizeilichen Ermittlungsverfahrens eruiert werden können. Die Beschwerdeführerin habe aufgrund ihrer langjährigen Erfahrung mit der Beschwerdegegnerin 2 davon ausgehen können, dass diese im Wesentlichen auf ihre Angaben abstellen würde, zumal ein besonderes Vertrauensverhältnis bestanden habe. Daran würden auch die wiederholten Kürzungen im Grundbedarf infolge fehlender Kooperation der Beschwerdeführerin nichts ändern. Der Beschwerdegegnerin 2 könne kein leichtfertiges Verhalten angelastet werden (Urteil S. 24 f.).

1.2.3. Wie die Vorinstanz bei ihren Ausführungen zum angeklagten Sachverhalt mit Verweis auf die Strafanzeige der Beschwerdegegnerin 2 festhält, hegte die Beschwerdegegnerin 2 den Verdacht, dass die Beschwerdeführerin über nicht deklarierte Drittmittel verfügen könnte. Sie schöpfte indessen alle ihr zur Verfügung stehenden Mittel erfolglos aus (Überprüfung der deklarierten Konten, Einsatz eines Sozialdetektivs, Arbeitsprogramm, Kürzungen und Einstellungen der Sozialhilfe, zahlreiche Gespräche etc.), um der Beschwerdeführerin Drittmittel nachzuweisen. Aus diesem Grunde sah sich die Beschwerdegegnerin 2 schliesslich zur Strafanzeige veranlasst (Urteil S. 8; Strafanzeige, kantonale Akten, act. 1). Erst aufgrund umfangreicher polizeilicher Ermittlungen (u.a. auch von Observationen) war es möglich, der Beschwerdeführerin nicht deklarierte Dritteinkünfte nachzuweisen (kantonale Akten, act. 8/1 ff.). Die Beschwerdeführerin legt nicht dar, wie es der Sozialbehörde ohne die polizeilichen Ermittlungen hätte möglich sein sollen, ihr die finanziellen Zuwendungen nachzuweisen. Die Bargeldschenkungen waren gemäss den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz nirgends schriftlich festgehalten worden (Urteil S. 25). Es ist daher nicht erkennbar, inwiefern sich die Beschwerdegegnerin 2 leichtsinnig verhalten haben soll und es kann ihr nicht vorgeworfen werden, grundlegende Vorsichtsmassnahmen nicht beachtet zu haben. Für die Annahme der Arglist bei einer einfachen Lüge genügt es, wenn eine der oben genannten Voraussetzungen erfüllt ist (vgl. E. 2.1). Da vorliegend die Angaben der Beschwerdeführerin nur mit besonderer Mühe überprüfbar waren, und die Arglist bereits aus diesem Grunde zu bejahen ist, muss nicht zusätzlich geprüft werden, ob zwischen der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin 2 ein besonderes Vertrauensverhältnis bestand. Es erübrigt sich daher, auf die diesbezüglichen Rügen der Beschwerdeführerin weiter einzugehen.

### 1.3.

1.3.1. Die Beschwerdeführerin bestreitet, dass sich die Beschwerdegegnerin 2 in einem Irrtum befunden habe. Diese habe bereits mit Beschluss vom 23. November 2010 festgehalten, dass sie nicht deklariertes Einkommen besässe, weshalb die Sozialhilfeleistungen eingestellt worden seien. Es habe demnach gar kein Irrtum respektive keine Täuschung der Beschwerdegegnerin 2 bestanden. Sie habe die Beschwerdegegnerin 2 weder arglistig irreführt noch in einem Irrtum arglistig bestärkt. (Beschwerde S. 7).

1.3.2. Die Beschwerdegegnerin 2 stellte mit dem von der Beschwerdeführerin erwähnten Beschluss vom 23. November 2010 die Sozialhilfeleistungen mangels Motivation und Kooperation der Beschwerdeführerin ein (Beschluss der Sozialbehörde der Gemeinde A. \_\_\_\_\_ vom 23. November 2010; kantonale Akten, act. 6/5). Wie bereits erwähnt hegte zwar die Beschwerdegegnerin 2 den Verdacht, dass die Beschwerdeführerin nebst der Sozialhilfe zusätzlich über Dritteinkünfte verfügen könnte. Sie konnte sich indessen nicht sicher sein, ob ihre Annahme zutraf, weshalb sie die Sozialhilfe nicht dauernd einstellen bzw. herabsetzen konnte. Es bestand auch die Möglichkeit, dass sie sich täuschte. Über diesen Umstand befand sich die Beschwerdegegnerin 2 daher aufgrund der falschen Angaben der Beschwerdeführerin in einem Irrtum. Hätte die Beschwerdegegnerin 2 sichere Kenntnis über die Dritteinkünfte der Beschwerdeführerin gehabt, hätte sie diese nicht durch einen Sozialdetektiven überwachen lassen. Dass die Beschwerdegegnerin 2 an der Wahrheit der Angaben der Beschwerdeführerin zweifelte, schliesst daher einen Irrtum nicht aus (vgl. dazu: Gunther Arzt, in: Basler Kommentar, Strafrecht II, 3. Aufl. 2013, N. 126 ff. zu Art. 146 StGB; TRECHSEL/CRAMERI, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.] Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, N. 14 zu Art. 146 StGB).

### 1.4.

1.4.1. Die Beschwerdeführerin rügt, es liege kein Vermögensschaden vor. Die von ihr erhaltenen

Zuwendungen von durchschnittlich Fr. 710.-- (recte: Fr. 650.--) im Monat seien zweckgebunden und nicht erheblich gewesen. Nach der Rechtsprechung des Zürcher Verwaltungsgerichts seien Zuwendungen im Umfang von monatlich Fr. 930.-- nicht anzurechnen und ein Verbot für Sozialhilfeempfänger, sich Luxusartikel schenken zu lassen, sei verfassungswidrig (Beschwerde S. 8 ff.).

1.4.2. Ob die von der Beschwerdeführerin erhaltenen Zuwendungen als Einkommen hätten angerechnet werden müssen, ist eine Frage des kantonalen Rechts. Dessen Anwendung prüft das Bundesgericht - von hier nicht zutreffenden Ausnahmen (Art. 95 lit. c bis e BGG) abgesehen - nicht frei, sondern unter dem Blickwinkel des Bundesrechts (Art. 95 lit. a BGG), namentlich des Verfassungsrechts und insbesondere des Willkürverbots (Urteil 1C\_704/2013 vom 17. September 2014 E. 7.1). Die Rüge der Verletzung von Grundrechten und von kantonalem Recht muss in der Beschwerde vorgebracht und begründet werden (Art. 106 Abs. 2 BGG). Die Beschwerdeschrift muss die wesentlichen Tatsachen und eine kurz gefasste Darlegung darüber enthalten, welche verfassungsmässigen Rechte bzw. welche Rechtssätze inwiefern durch den angefochtenen Erlass oder Entscheid verletzt worden sind. Das Bundesgericht prüft nur klar und detailliert erhobene und, soweit möglich, belegte Rügen; auf rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt es nicht ein (BGE 134 II 244 E. 2.2 mit Hinweis).

Die Beschwerdeführerin stellt in Abrede, dass die von ihr erhaltenen Schenkungen anrechenbare Einnahmen darstellen, ohne darzulegen, inwiefern die Anwendung des kantonalen Rechts durch die Vorinstanz Bundesrecht verletzt. Soweit sie rügt, diese sei verfassungswidrig, gibt sie nicht an, welches verfassungsmässige Recht dadurch verletzt sein soll. Die Begründung genügt den Anforderungen von Art. 106 Abs. 2 BGG nicht. Darauf ist nicht einzutreten. Ob die Zuwendung zweckgebunden waren, kann offenbleiben.

## 1.5.

1.5.1. Die Beschwerdeführerin führt aus, nicht die Strafgerichte, sondern ausschliesslich die Verwaltungsbehörden seien zuständig, um zu bestimmen, ob die Zuwendungen im Rahmen der Sozialhilfe als Einkommen anzurechnen sind. Die Vorinstanz sei sich ihrer fehlenden Zuständigkeit zur Berechnung der Kürzung der Sozialhilfe bewusst gewesen, weshalb sie auf die Zivilforderung der Beschwerdegegnerin 2 nicht eingetreten sei.

1.5.2. In dem von der Beschwerdeführerin angeführten Fall (Urteil 6B\_304/2011 vom 24. November 2011) hatte der Beschuldigte es unterlassen, die Unfallversicherung über seine Arbeitstätigkeit im Ausland zu orientieren. Das Berufungsgericht sprach ihn vom Vorwurf des Betruges frei. Es erwog unter anderem, dass, bei einer pflichtgemässen Meldung, die Unfallversicherung eine Neuberechnung der Rente vorgenommen hätte. Es könne aber nicht ohne Weiteres angenommen werden, dass dies zu einer Aufhebung oder Kürzung der Rente geführt hätte (E. 1.1). Das Bundesgericht hob diesen Entscheid auf und hielt fest, dass die Vorinstanz den Sachverhalt näher hätte abklären und eine Neuberechnung der Rente in die Wege hätte leiten müssen (E. 1.4 und 1.5). Daraus abzuleiten, das Ausmass einer Kürzung von Sozialleistungen - insbesondere, wenn sämtliche Faktoren vorliegen - dürfe nicht von einem Strafgericht festgestellt werden, ist abwegig. Zudem ist die Vorinstanz auf die Schadenersatzforderung der Beschwerdegegnerin 2 nur deshalb nicht eingetreten, weil es sich dabei um eine öffentlich-rechtliche Forderung handelt, welche nicht adhäsionsweise im Strafverfahren geltend gemacht werden kann. Die Rüge ist unbegründet.

## 1.6.

1.6.1. Die Beschwerdeführerin rügt hinsichtlich des subjektiven Tatbestands, sie habe gemäss Vorinstanz lediglich eventualvorsätzlich gehandelt, was für die Bereicherungsabsicht nicht genüge (Beschwerde S. 11).

1.6.2. Der Betrugstatbestand erfordert in subjektiver Hinsicht Vorsatz und ein Handeln in Bereicherungsabsicht, wobei entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin gemäss Rechtsprechung Eventualvorsatz bzw. Eventualabsicht genügt (Urteil 6B\_689/2010 vom 25. Oktober 2010 E. 4.1 mit Hinweis auf BGE 133 IV 1 E. 4.1; 131 IV 1 E. 2.2; 105 IV 330 E. 2c; 101 IV 177 E. II/8). Somit ist auch dieser Einwand der Beschwerdeführerin unbegründet.

1.7. Demnach erweist sich der vorinstanzliche Schuldspruch wegen Betrugs als bundesrechtskonform.

2.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die bundesgerichtlichen Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung ist abzuweisen, da die Beschwerde von vornherein aussichtslos war (Art. 64 Abs. 1 BGG e contrario). Ihren angespannten finanziellen Verhältnissen ist mit reduzierten Gerichtskosten Rechnung zu tragen (Art. 65 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung wird abgewiesen.

3.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'600.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 11. November 2014  
Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Mathys

Der Gerichtsschreiber: Moses