



**Entscheid des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Strafrecht vom
4. Dezember 2012 (460 12 163)**

Strafrecht

Betrug

Besetzung Präsident Thomas Bauer, Richter Beat Hersberger (Ref.), Richter
Beat Schmidli; Gerichtsschreiber Dominik Haffter

Parteien **Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft**, Hauptabteilung Laufen,
Rennmattstrasse 77, Postfach, 4242 Laufen,
Anklagebehörde und Berufungskläger

gegen

A._____,
vertreten durch Advokat Thomas Locher, Hauptstrasse 1, Post-
fach 425, 4242 Laufen,
Beschuldigter

Gegenstand **Betrug**
Berufung gegen das Urteil der Strafgerichtsvizepräsidentin Basel-
Landschaft vom 27. April 2012



A. Mit Urteil vom 27. April 2012 erklärte die Strafgerichtsvizepräsidentin Basel-Landschaft A.____ in Abänderung des Strafbefehls der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft vom 30. September 2011 wegen der Widerhandlung gegen das AVIG schuldig und verurteilte ihn zu einer Busse von CHF 150.00 (beziehungsweise zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen), dies in Anwendung von Art. 106 AVIG sowie Art. 106 StGB. Von der Anklage des Betrugs, eventualiter von der Anklage wegen unrechtmässigen Erwirkens von Versicherungsleistungen gemäss Art. 105 AVIG sprach die Strafgerichtsvizepräsidentin den Beschuldigten frei. Ausserdem stellte sie das Verfahren betreffend Widerhandlung gegen das AVIG in Bezug auf das Formular April 2009 vom 27. April 2009 aufgrund des Eintritts der Verjährung ein. Ferner legte die Strafgerichtsvizepräsidentin fest, dass die Verfahrenskosten von insgesamt CHF 1'372.00 zu einem Fünftel dem Beschuldigten und zu vier Fünfteln dem Staat auferlegt würden und dem Wahlverteidiger ein Honorar in der Höhe von CHF 1'468.35 aus der Gerichtskasse entrichtet werde.

Auf die Begründung dieses Urteils sowie der nachfolgenden Eingaben der Parteien wird, soweit erforderlich, im Rahmen der Erwägungen des vorliegenden Urteils eingegangen.

B. Gegen obgenanntes Urteil meldete die Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft, Hauptabteilung Laufen, mit Eingabe vom 3. Mai 2012 Berufung an. In ihrer Berufungserklärung vom 30. Juli 2012 beantragte die Staatsanwaltschaft, es sei das Urteil der Vorinstanz aufzuheben und der Beschuldigte des Betrugs schuldig zu sprechen und entsprechend dem Strafbefehl zu verurteilen. Ferner seien die ordentlichen und ausserordentlichen Kosten dem Beschuldigten aufzuerlegen.

C. Mit Eingabe vom 20. September 2012 nahm der Beschuldigte, vertreten durch Advokat Thomas Locher, Stellung zur Berufung der Staatsanwaltschaft.

D. An der heutigen Hauptverhandlung vor dem Kantonsgesicht Basel-Landschaft, Abteilung Strafrecht, erscheinen der Beschuldigte A.____ mit seinem Verteidiger Advokat Thomas Locher sowie der Staatsanwalt B.____. Die Staatsanwaltschaft beantragt, es sei der Beschuldigte des Betrugs schuldig zu sprechen und zu einer bedingt vollziehbaren Geldstrafe von 35 Tagen zu je CHF 80.00 sowie einer Verbindungsbusse von CHF 900.00 respektive einer Ersatzfreiheitsstrafe von 9 Tagen zu verurteilen. Der Beschuldigte stellt demgegenüber den Antrag, es sei die Berufung abzuweisen und das Urteil der Strafgerichtsvizepräsidentin zu bes tigen, unter Kostenfolge zu Lasten des Staates. Auf die weiteren Ausführungen der Parteien wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Erwägungen

I. Formelles

1. Die Berufung ist gemäss Art. 398 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) zulässig gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte, mit denen das Verfahren



ganz oder teilweise abgeschlossen worden ist. Es können Rechtsverletzungen, die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit gerügt werden, wobei das Berufungsgericht das Urteil in allen angefochtenen Punkten umfassend überprüfen kann (Art. 398 Abs. 2 und Abs. 3 StPO). Gemäss Art. 399 Abs. 1 und Abs. 3 StPO ist zunächst die Berufung dem erstinstanzlichen Gericht innert 10 Tagen seit Eröffnung des Urteils schriftlich oder mündlich anzumelden und danach dem Berufungsgericht innert 20 Tagen seit der Zustellung des begründeten Urteils eine schriftliche Berufungserklärung einzureichen. Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO). Gemäss Art. 381 Abs. 1 StPO kann die Staatsanwaltschaft ein Rechtsmittel zugunsten oder zuungunsten der beschuldigten oder verurteilten Person ergreifen.

2. Vorliegend wird das Urteil der Strafgerichtsvizepräsidentin Basel-Landschaft vom 27. April 2012 angefochten, welches ein taugliches Anfechtungsobjekt darstellt. Mit Eingaben vom 3. Mai 2012 (Berufungsanmeldung) und 30. Juli 2012 (Berufungserklärung) hat die Staatsanwaltschaft die Rechtsmittelfrist gewahrt und ist ihrer Erklärungspflicht nachgekommen. Die Zuständigkeit der Dreierkammer des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Strafrecht, als Berufungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Berufung ergibt sich aus Art. 21 Abs. 1 lit. a StPO sowie aus § 15 Abs. 1 lit. a des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Strafprozessordnung (EG StPO, SGS 250). Auf die Berufung ist somit einzutreten.

II. Materielles

1. Betrug

1.1 Mit Urteil vom 27. April 2012 führt die Strafgerichtsvizepräsidentin Basel-Landschaft aus, der Beschuldigte habe vom 1. April 2008 bis zum 31. Oktober 2009 von der Öffentlichen Arbeitslosenkasse KIGA Baselland eine monatliche Arbeitslosenentschädigung bekommen. Am 27. April 2009 sowie am 25. Juni 2009 habe der Beschuldigte der Arbeitslosenkasse die von ihm ausgefüllten und unterzeichneten Formulare „Angaben der versicherten Person für den Monat...“ eingereicht, auf welchen er verschwiegen habe, dass er einen Zwischenverdienst von brutto CHF 1'750.00 im April und brutto CHF 410.00 im Juni erzielt habe. Der Beschuldigte habe durchwegs ausgesagt, er habe damals Kurse mit einem 100%-Pensum besucht und seinem „Kursveranstalter“ gemeldet, dass er als Aushilfe arbeite. Man habe ihm jedoch gesagt, dass es sich bei der Aushilfstätigkeit um einen Nebenverdienst handle, weshalb er auf den monatlichen Formularen nur angeben müsse, dass er an den Kursen teilnehme. Auf diese Angaben habe der Beschuldigte vertraut und die Einkünfte aus seiner Tätigkeit als Serviceaushilfe nicht deklariert. Im Weiteren legt die Strafgerichtsvizepräsidentin dar, dass sich der Beschuldigte an der strafgerichtlichen Hauptverhandlung als pflichtbewusste Person präsentiert habe, welche um eine gute Integration bemüht sei. Ausserdem seien seine Aussagen konstant und würden nicht abwegig erscheinen. Daran vermöge auch das Schreiben des „Kursveranstalters“, mithin des C.____, vom 26. Juli 2011 nichts zu ändern, demgemäss die Angaben des Beschuldigten nicht bestätigt werden könnten. Sodann seien die Einkünfte des Beschuldigten als Serviceaushilfe als Nebenverdienst zu qualifizieren, welcher sich nicht auf die Höhe der ihm zustehenden Ar-



beitslosenentschädigung auswirke. Die Täuschung habe bei der Arbeitslosenkasse somit weder einen Irrtum hervorgerufen noch diese in einem Irrtum bestärkt und sie wurde auch nicht am Vermögen geschädigt, weshalb der objektive Tatbestand des Betrugs nicht erfüllt sei.

1.2 Mit Berufungserklärung vom 30. Juli 2012 macht die Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft, Hauptabteilung Laufen, geltend, die Vorinstanz habe die Frage, ob der Beschuldigte eine entsprechende Auskunft seitens des C.____ erhalten habe, einseitig und im Widerspruch zu den Akten entschieden. Dabei werde nicht berücksichtigt, dass das C.____ offensichtlich nicht die zuständige Stelle gewesen sei, um eine entsprechende Auskunft zu erteilen. Ausserdem sei die behauptete Auskunft nicht nachgewiesen. Soweit die Vorinstanz davon ausgehe, dass es sich bei der fraglichen Tätigkeit um einen Nebenerwerb gehandelt habe, widerspreche sie einer rechtskräftigen Verfügung der Arbeitslosenkasse. Zudem habe die zuständige Behörde anlässlich des gegen diese Verfügung gerichteten Wiedererwägungsgesuchs ausdrücklich an ihrem ursprünglichen Entscheid festgehalten. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 292 StGB hätte die Strafgerichtsvizepräsidentin die Rechtmässigkeit der Verfügung einzig hinsichtlich offensichtlicher Rechtsverletzungen und Ermessensmissbrauch überprüfen können. Da weder von einer offensichtlichen Rechtsverletzung noch von einem Ermessensmissbrauch auszugehen sei, sei die Vorinstanz an die Verfügung gebunden gewesen. Dem Beschuldigten sei somit zu viel an Versicherungsleistungen ausbezahlt worden und die Arbeitslosenkasse habe einen Vermögensschaden erlitten. Der Tatbestand des Betrugs sei daher erfüllt.

Anlässlich der heutigen Hauptverhandlung bringt die Staatsanwaltschaft ergänzend vor, der Beschuldigte habe heute ausgesagt, D.____ habe ihm die behauptete Auskunft erteilt. D.____ habe jedoch das Schreiben des C.____ unterschrieben, weshalb die behauptete Auskunft als nicht nachgewiesen zu betrachten sei.

1.3 Demgegenüber führt der Beschuldigte mit Stellungnahme vom 20. September 2012 aus, er habe keinerlei Zweifel an der Richtigkeit der Auskunft gehabt, weshalb ein vorsätzliches Handeln seinerseits ausgeschlossen sei. Weiter habe er die ursprüngliche Verfügung der Arbeitslosenkasse zwar nicht angefochten, allerdings sei sein diesbezüglicher Beweggrund darin gelegen, dass er aufgrund der Verfügung erschrocken sei, zumal er damals noch nicht anwaltlich vertreten gewesen sei. Dass das Wiedererwägungsgesuch von der Arbeitslosenkasse abgelehnt worden sei, habe mehr mit der eingeschränkten Kognition beziehungsweise mit den formellen Voraussetzungen zu tun, zumal eine Behörde wohl kaum ohne Not eine Wiedererwägung gutheisse, da es sich bei Art. 53 Abs. 2 ATSG lediglich um eine „Kann-Bestimmung“ handle und eine zweifellose Unrichtigkeit sowie eine erhebliche Bedeutung vorausgesetzt seien. Im Weiteren sei die Rechtsprechung des Bundesgerichts zu Art. 292 StGB (Ungehorsam gegen eine amtliche Verfügung) auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar, da die Verfügung bei Art. 292 StGB die Grundlage des strafbaren Handels darstelle. Im Übrigen seien die Strafbehörden gemäss Art. 4 StPO und Art. 13 StPO grundsätzlich unabhängig. Dieser Grundsatz müsse auch hier greifen.



1.4 Nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung (Art. 10 Abs. 2 StPO) hat das urteilende Gericht frei von Beweisregeln und nur nach seiner aus dem gesamten Verfahren gewonnenen persönlichen Überzeugung aufgrund gewissenhafter Prüfung darüber zu entscheiden, ob es eine Tatsache für bewiesen hält. Das Gericht trifft sein Urteil unabhängig von der Anzahl der Beweismittel, welche für eine bestimmte Tatsache sprechen, und ohne Rücksicht auf die Art des Beweismittels. Auch besteht keine Rangfolge der Beweise. Massgebend soll allein deren Stichhaltigkeit sein (RIEDO/FIOLKA/NIGGLI, Strafprozessrecht, 2011, Rz. 234; HOFER, Basler Kommentar StPO, 2011, Art. 10 N 41 ff.). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist gemäss der aus Art. 32 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV, SR 101) fliessenden und in Art. 6 Ziff. 2 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) verankerten Maxime „in dubio pro reo“ bis zum gesetzlichen Nachweis seiner Schuld zu vermuten, dass der wegen einer strafbaren Handlung Beschuldigte unschuldig ist. Als Beweiswürdigungsregel besagt die Maxime, dass sich der Strafrichter nicht von der Existenz eines für den Beschuldigten ungünstigen Sachverhalts überzeugt erklären darf, wenn bei objektiver Betrachtung Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. Die Beweiswürdigungsregel ist verletzt, wenn der Strafrichter an der Schuld des Beschuldigten hätte zweifeln müssen. Dabei sind bloss abstrakte und theoretische Zweifel nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Es muss sich um erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel handeln, das heisst um solche, die sich nach der objektiven Sachlage aufdrängen (BGE 124 IV 87, E. 2a; mit Verweis auf BGE 120 Ia 31). Dem Sachgericht steht im Bereich der Beweiswürdigung ein erheblicher Ermessensspielraum zu (BGE 134 IV 132, E. 4.2; BGE 129 IV 6, E. 6.1). Das Bundesgericht greift auf Beschwerde hin nur ein, wenn das Sachgericht diesen missbraucht, insbesondere offensichtlich unhaltbare Schlüsse zieht, erhebliche Beweise übersieht oder solche willkürlich ausser Acht lässt (BGE 132 III 209, E. 2.1).

1.5 In tatsächlicher Hinsicht zeigt sich im vorliegend zu prüfenden Fall zunächst, dass der Sachverhalt im Grundsatz unbestritten ist. Strittig ist einzig die Frage, ob der Beschuldigte von der Kursleitung die Auskunft erhalten hat, er müsse seine Einkünfte aus der Erwerbstätigkeit als Serviceaushilfe gegenüber der Arbeitslosenkasse nicht angeben. Den Verfahrensakten kann entnommen werden, dass der Beschuldigte durchwegs ausführte, er habe bei der Kursleitung nachgefragt, ob er sein Einkommen als Serviceaushilfe bei seinem ehemaligen Arbeitgeber gegenüber der Arbeitslosenkasse angeben müsse. Dies sei verneint worden mit der Begründung, seine Arbeit im Altersheim ergänzt mit dem Pflegekurs ergebe ein Vollzeitpensum, weshalb er die Arbeitslosenkasse nicht über seine Erwerbstätigkeit als Serviceaushilfe in Kenntnis setzen müsse. Auf den monatlichen Formularen habe er einzig die Teilnahme an den Pflegekursen anzugeben (act. 75, 109, 117, 159). Ebenso hat der Beschuldigte diese Aussagen anlässlich der heutigen kantonsgerichtlichen Hauptverhandlung unverändert wiederholt (Protokoll der kantonsgerichtlichen Hauptverhandlung, S. 2). Es zeigt sich somit, dass der Beschuldigte stetig dieselben Aussagen machte, welche sich als widerspruchsfrei und überdies glaubwürdig und nachvollziehbar erweisen.



1.6 Dem steht das Schreiben des C.____ vom 26. Juli 2011 (act. 113) gegenüber, demgemäss die Angaben des Beschuldigten nicht bestätigt werden könnten, zumal die Gespräche mit den Projektteilnehmenden jeweils dokumentiert würden, in den Unterlagen des Beschuldigten allerdings keinerlei Ausführungen über eine Anfrage bezüglich Ausübung einer Zusatzbeschäftigung gefunden worden seien. Hinzu komme, dass alle Projektteilnehmenden mit einem Vollzeitpensum beim Aufnahmegespräch explizit darauf hingewiesen würden, dass eine Zusatzbeschäftigung nicht möglich sei. Die Auskunft, dass eine Deklaration der Nebenbeschäftigung gegenüber der Arbeitslosenkasse nicht notwendig sei, könne daher nicht vom C.____ stammen. Wie die Strafgerichtsvizepräsidentin zu Recht ausführt, vermag das Schreiben an der Glaubhaftigkeit der Aussagen des Beschuldigten nichts zu ändern. Zwar hat der Beschuldigte anlässlich der heutigen Hauptverhandlung vor dem Kantonsgesicht ausgeführt, dass er die umstrittene Auskunft von D.____ erhalten habe (Protokoll der kantonsgerichtlichen Hauptverhandlung, S. 2 f.), welche sich gemäss dem besagten Schreiben vom 26. Juli 2011 an derartiges Gespräch nicht erinnern kann. Allerdings führte der Beschuldigte auch aus, dass D.____ die für allfällige Fragen zuständige Person gewesen sei und er daher oft zu ihr gegangen sei, unter anderem auch, weil sie seine Diplome der mazedonischen Ausbildung habe sehen wollen. Überdies habe sie ihm ermöglicht, einen zweiten Deutschkurs zu besuchen. Hinsichtlich des vorliegend strittigen Gesprächs gibt der Beschuldigte anlässlich der heutigen Hauptverhandlung sodann zu Protokoll, er sei unangemeldet in das Büro von D.____ gegangen, weshalb sie sich das Gespräch möglicherweise nicht notiert habe (Protokoll der kantonsgerichtlichen Hauptverhandlung, S. 2 f.). Ausgehend davon, dass sich nicht nur der Beschuldigte regelmässig mit Fragen an D.____, mithin der Leiterin des Pflegehilfeprojekts, wandte, ist aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung anzunehmen, dass nicht bei jedem, zum Teil informellen und vorliegend sogar unangemeldetem Gespräch an die Protokollierung gedacht wird, zumal das umstrittene Gespräch nicht einmal den Pflegekurs selbst betraf, sondern lediglich eine ausserhalb der Arbeits- und Kurszeit stattfindende Erwerbstätigkeit. Dass sich D.____ nach rund 2,5 Jahren nicht mehr genau an alle Einzelheiten hinsichtlich der mit dem Beschuldigten geführten Gespräche erinnern kann, ist im Zweifel anzunehmen, zumal der Beschuldigte selbst ausführte, er sei des Öfteren mit Fragen zu D.____ gegangen, was wohl auch andere Projektteilnehmer so gehandhabt haben. Die Aussage des C.____ wurde von der Strafgerichtsvizepräsidentin somit zu Recht relativiert.

1.7 Es zeigt sich somit, dass im Zweifel zu Gunsten des Beschuldigten davon auszugehen ist, dass ihm die Kursleitung die Auskunft gegeben hat, er müsse seine Erwerbstätigkeit als Serviceaushilfe gegenüber der Arbeitslosenkasse nicht angeben.

1.8 Gemäss Art. 146 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs (StGB, SR 311.0) macht sich des Betrugs schuldig, wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder ihn in einem Irrtum arglistig bestärkt und so den Irrtenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen andern am Vermögen schädigt. Der objektive Tatbestand setzt sich demnach zusammen aus: a) der arglistigen Täuschung, b) dem Irrtum, c) der Vermögensverfügung, d) dem Motivationszusammenhang zwischen a), b) und c) sowie e) dem Vermögens-



schaden. In subjektiver Hinsicht erfordert der Tatbestand Vorsatz und ein Handeln in Bereicherungsabsicht, wobei Eventualvorsatz beziehungsweise Eventualabsicht genügt. Täuschung ist jedes Verhalten, das darauf gerichtet ist, durch beliebige Mittel der Kommunikation bei einem anderen eine von der Wirklichkeit abweichende Vorstellung hervorzurufen. Gegenstand der Täuschung müssen Tatsachen sein, d.h. Geschehnisse oder Zustände der Vergangenheit oder Gegenwart (STRATENWERTH/WOHLERS, Handkommentar StGB, 2009, Art. 146 N 4). Eine Täuschung ist arglistig, wenn der Täter sich zur Täuschung besonderer Machenschaften bedient oder wenn er bloss falsche Angaben macht, deren Überprüfung jedoch dem Getäuschten nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist und schliesslich dann, wenn der Täter den Getäuschten von einer möglichen Überprüfung abhält oder wenn er nach den Umständen voraussieht, dass jener die Überprüfung unterlassen wird, weil ein besonderes Vertrauensverhältnis besteht (ARZT, Basler Kommentar StGB, 2007, Art. 146 N 56). Die Täuschung muss bei dem Getäuschten einen Irrtum hervorrufen oder ihn in einem bereits aus anderen Gründen vorhandenen Irrtum bestärken, wobei der Irrtum als die Fehlvorstellung über Tatsachen definiert wird (STRATENWERTH/WOHLERS, a.a.O., Art. 146 N 7). Sodann muss der vorhandene Irrtum die Ursache dafür sein, dass der Getäuschte eine Vermögensdisposition trifft, wobei unter dem Begriff der Vermögensdisposition jedes Verhalten mit unmittelbar vermögensmindernder Wirkung verstanden wird (STRATENWERTH/WOHLERS, a.a.O., Art. 146 N 8). Als unmittelbare Folge der Vermögensdisposition muss das Vermögen, über das der Getäuschte verfügt hat, in seinem Wert gemindert werden. Ein Vermögensschaden liegt dann vor, wenn das Vermögen, über das verfügt wurde, in seinem Gesamtwert gemindert ist. Entscheidend ist der objektive Wert des Vermögens, nicht die subjektive Vorstellung des Getäuschten, geschädigt worden zu sein (STRATENWERTH/WOHLERS, a.a.O., Art. 146 N 10).

1.9 Im vorliegend zu beurteilenden Fall ist hinsichtlich des objektiven Tatbestands unbestritten, dass der Beschuldigte die Arbeitslosenkasse arglistig täuschte, indem er auf den Formularen „Angaben der versicherten Person“ vom 27. April 2009 sowie vom 25. Juni 2009 die Frage, ob er im entsprechenden Monat bei einem oder mehreren Arbeitgebern gearbeitet habe, mit „Nein“ beantwortete, zumal sich die Arglistigkeit offenkundig daraus ergibt, dass die Überprüfung der Angaben der Arbeitslosenkasse nur mit besonderer Mühe möglich ist. Demgegenüber ist strittig, ob der Arbeitslosenkasse ein Vermögensschaden entstanden ist. Das Strafgericht verneinte dies mit der Begründung, die Einnahmen des Beschuldigten aus seiner Tätigkeit als Serviceaushilfe seien als Nebenverdienst zu werten, welcher keine Auswirkung auf die Höhe der ihm zustehenden Arbeitslosenentschädigung habe. Die Staatsanwaltschaft bringt diesbezüglich vor, mit rechtskräftiger Verfügung vom 10. August 2011 (act. 41), an welche die Strafgerichtsvizepräsidentin gebunden sei, habe die Arbeitslosenkasse festgestellt, dass es sich bei den besagten Einnahmen um einen Zwischenverdienst handle, welcher sich auf die Höhe der Arbeitslosenentschädigung auswirke, weshalb die Arbeitslosenkasse dem Beschuldigten eine zu hohe Entschädigung ausbezahlt und somit einen Vermögensschaden erlitten habe.

1.10 Massgebend für die Beurteilung der Frage, ob ein Vermögensschaden vorliegt, ist die Unterscheidung zwischen Neben- und Zwischenverdienst. Während ein Nebenverdienst nicht versichert ist und somit bei der Berechnung der Höhe des Taggeldes keine Berücksichtigung



findet (Art. 22 Abs. 1 i.V.m. Art. 23 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung, AVIG, SR 837.0), ist der Zwischenverdienst relevant für die Berechnung der Höhe des Ersatzes des Verdienstausfalls (Art. 24 Abs. 3 AVIG). Werden die Einnahmen des Beschuldigten aus seiner Erwerbstätigkeit als Serviceaushilfe als Nebenverdienst qualifiziert, so hatte die Nichtangabe dieser Einnahmen keine Auswirkung auf die Höhe der Arbeitslosenentschädigung, weshalb die Arbeitslosenkasse offenkundig auch nicht zu viel ausbezahlt und folglich keinen Vermögensschaden erlitten hat. Werden die Einnahmen allerdings als Zwischenverdienst betrachtet, so hätte die Arbeitslosenkasse dem Beschuldigten eine höhere Entschädigung ausbezahlt, als ihm tatsächlich zustand, weshalb ihr ein Vermögensschaden entstanden wäre. Da die Arbeitslosenkasse mit Verfügung vom 10. August 2011 (act. 41) hinsichtlich der Einnahmen des Beschuldigten aus seiner Erwerbstätigkeit als Serviceaushilfe von einem für die Höhe der Arbeitslosenentschädigung zu beachtenden Zwischenverdienst ausgegangen ist, ist zunächst im Sinne einer Vorfrage zu prüfen, ob die Verfügung der Arbeitslosenkasse vom 10. August 2011 für die Strafgerichtsvizepräsidentin beziehungsweise das Kantonsgesicht bindende Wirkung hat.

1.11 Aufgrund der von der Staatsanwaltschaft vorgebrachten bundesgerichtlichen Rechtsprechung zeigt sich, dass der Strafrichter in einem Verfahren wegen Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen gemäss Art. 292 StGB die Rechtmässigkeit der Verwaltungsverfügung frei prüfen kann, wenn dagegen keine Beschwerde an das Verwaltungsgericht möglich war. Die Kognition des Strafrichters ist auf offensichtliche Rechtsverletzung und Ermessensmissbrauch beschränkt, wenn eine Beschwerde an das Verwaltungsgericht zwar möglich war, von dieser Möglichkeit aber nicht Gebrauch gemacht wurde oder der Entscheid des Verwaltungsgerichts noch aussteht. Ist die Rechtmässigkeit der Verfügung von einem Verwaltungsgericht bejaht worden, so kann der Strafrichter sie nicht mehr überprüfen (BGE 98 IV 106, E. 3; BGE 121 IV 29, E. 2a; RIEDO/BONER, Basler Kommentar StGB, 2007, Art. 292 N 71 ff.; STRATENWERTH/WOHLERS, Handkommentar StGB, 2009, Art. 292 N 4). Soweit die Staatsanwaltschaft geltend macht, diese Praxis sei auf den vorliegenden Fall anwendbar, kann ihr allerdings nicht gefolgt werden. Bereits aufgrund des Wortlauts der bundesgerichtlichen Ausführungen in BGE 121 IV 29 (E. 2a) ist ersichtlich, dass die vorgebrachte Rechtsprechung ausdrücklich auf das Verfahren wegen Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen gemäss Art. 292 StGB beschränkt ist. Ebenso ist mit Blick auf den Zweck von Art. 292 StGB, amtliche Verfügungen durch die ergänzende Strafdrohung wirksam zu gestalten, die Anwendbarkeit der besagten Bundesgerichtspraxis ausserhalb des Verfahrens wegen Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen zu verneinen. Dem Zweck sowie der Natur von Art. 292 StGB als Blankettstrafdrohung entsprechend setzt der Straftatbestand voraus, dass die Verfügung unter Hinweis auf die Strafdrohung von Art. 292 StGB erlassen wird. Dem Verfügungsadressat ist somit von Anfang an bewusst, dass die Verfügung in einem unmittelbaren Zusammenhang mit einer strafrechtlichen Verfolgung steht, weshalb er sich in stärkerem Ausmass mit der Rechtmässigkeit der Verfügung auseinandersetzt, zumal das Strafrecht als „ultima ratio“ in der Regel intensivere Auswirkungen hat als eine rein verwaltungsrechtliche Verfügung. Enthält eine Verfügung allerdings keinen derartigen Hinweis, ist dem Beschuldigten regelmässig nicht bewusst, dass die Verfügung in strafrechtlicher Hinsicht relevant sein könnte, weshalb eine eingehende Auseinandersetzung



mit der Rechtmässigkeit der Verfügung nicht im selben Ausmass stattfinden wird. Es kann in solchen Fällen nicht angehen, die Rechtswidrigkeit eines Verhaltens aus einer Verfügung abzuleiten, deren strafrechtlicher Zusammenhang für die beschuldigte Person nicht ersichtlich war.

1.12 Ausserdem spricht gegen die Anwendbarkeit der zu Art. 292 StGB ergangenen Rechtsprechung, dass sich die Rechtswidrigkeit des Verhaltens beim Straftatbestand des Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen immer unmittelbar aus der Verfügung selbst – und somit auch aus ihrer Rechtmässigkeit – ableitet. Demgegenüber ist dies beim Betrug gerade nicht der Fall. Vielmehr leitet sich die Rechtswidrigkeit aus der Handlung selbst ab. Wie die Handlung jedoch zu qualifizieren ist, mithin ob sie ein rechtswidriges Verhalten darstellt, ist aus einer rein strafrechtlichen Optik zu beurteilen. Folgerichtig kann die von der Staatsanwaltschaft vorgebrachte bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Bindungswirkung von Verfügungen lediglich in einem Verfahren wegen Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen angewendet werden, weshalb sie für die im vorliegenden Fall sich stellende Frage, ob der Strafrichter an eine verwaltungsrechtliche Verfügung gebunden ist, nicht herangezogen werden kann.

1.13 Dessen ungeachtet soll der Strafrichter nicht ohne Not von einer verwaltungsrechtlichen Verfügung abweichen. Unterschiedliche Qualifikationen eines Sachverhalts müssen allerdings dennoch zulässig sein, zumal das Strafrecht in seiner Funktion als „ultima ratio“ bei der Durchsetzung der Rechtsordnung dem Beschuldigten gegenüber einen besonders intensiven Eingriff darstellt. Dem Strafrichter muss es daher möglich sein, eine eigenständige, von der verwaltungsrechtlichen losgelöste Beurteilung eines Sachverhaltes durchzuführen. Namentlich wäre es stossend, eine Person auf der Grundlage einer verwaltungsrechtlichen Subsumtion einzig deshalb schuldig zu sprechen, weil sie die verwaltungsrechtliche Rechtsmittelfrist versäumt hat. Ferner ist im vorliegend zu beurteilenden Fall zu berücksichtigen, dass im Strafrecht – im Vergleich zu anderen Rechtsgebieten, etwa dem Sozialversicherungsrecht – von einem eigenständigen Vermögensbegriff auszugehen ist, dessen Anwendung durch die Strafgerichte in eigenständiger Weise zu erfolgen hat. Dies bedeutet, dass die Beurteilung, ob die Einnahmen des Beschuldigten aus seiner Tätigkeit als Serviceaushilfe als Zwischen- oder Nebenverdienst zu qualifizieren sind, losgelöst von der Verfügung der Arbeitslosenkasse 10. August 2011 vorzunehmen ist.

1.14 Gemäss Art. 24 Abs. 1 AVIG gilt jedes Einkommen aus unselbstständiger oder selbstständiger Erwerbstätigkeit, das der Arbeitslose innerhalb einer Kontrollperiode erzielt, als Zwischenverdienst. Demgegenüber ist der Verdienst, den ein versicherter ausserhalb seiner normalen Arbeitszeit als Arbeitnehmer oder ausserhalb des ordentlichen Rahmens seiner selbstständigen Erwerbstätigkeit erzielt, als Nebenverdienst zu qualifizieren (Art. 23 Abs. 3 AVIG). Massgebend ist allein, dass ein Nebenverdienst über die normalerweise als Arbeitnehmer ausgeübte Tätigkeit hinausgeht und deshalb nicht versichert ist (STAUFFER/KUPFER BUCHER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzentschädigung, 2008, Art. 23, S. 121).



1.15 Unbestrittenermassen ging der Beschuldigte vor dem Eintritt seiner Arbeitslosigkeit in einem Vollpensum einer Erwerbstätigkeit als Serviceangestellter bei der E.____ AG nach. Nachdem er seine Arbeitsstelle verloren hatte, meldete sich der Beschuldigte bei der Arbeitslosenkasse und nahm in der Folge in einem Vollpensum an einem Beschäftigungsprogramm mit ergänzenden Kursen teil (act. 157). Währenddem der Beschuldigte tagsüber an dem Beschäftigungsprogramm teilnahm, übte der Beschuldigte aushilfsweise und während einer beschränkten Zeitdauer eine Tätigkeit als Serviceaushilfe jeweils am Abend sowie am Wochenende aus. Es zeigt sich daher, dass die Arbeit bei der E.____ AG über die normalerweise ausgeübte Tätigkeit von 100% hinausging. Folgerichtig kann die Tätigkeit als Serviceaushilfe sehr wohl nicht zwingend als Zwischenverdienst, sondern auch als Nebenverdienst qualifiziert werden, welcher auf die Höhe der Entschädigung der Arbeitslosenkasse keinen Einfluss hat. Es kann daher im Rahmen der Beurteilung des Betrugsvorwurfs nicht davon ausgegangen werden, dass die Arbeitslosenkasse dem Beschuldigten eine zu hohe Entschädigung ausgezahlt hat, weshalb ihr auch kein Vermögensschaden im Sinne von Art. 146 StGB entstanden ist.

1.16 Aufgrund der obigen Ausführungen erhellt, dass der objektive Tatbestand des Betrugs im Sinne von Art. 146 StGB nicht erfüllt ist, weshalb die Berufung der Staatsanwaltschaft in diesem Punkt abzuweisen und der diesbezügliche Freispruch zu bestätigen ist.

2. Unrechtmässiges Erwirken von Versicherungsleistungen (Art. 105 AVIG)

2.1 Mit Berufungserklärung vom 30. Juli 2012 stellt die Staatsanwaltschaft unter anderem den Antrag, es sei das Urteil der Vorinstanz aufzuheben und es sei der Beschuldigte des Betrugs schuldig zu sprechen. Somit stellte die Staatsanwaltschaft – im Gegensatz zur vorinstanzlichen Verhandlung – weder mit besagter Berufungserklärung noch anlässlich der heutigen Hauptverhandlung einen Eventualantrag hinsichtlich des Tatbestands des unrechtmässigen Erwirkens von Versicherungsleistungen im Sinne von Art. 105 Abs. 1 AVIG, weshalb der diesbezüglich erfolgte Freispruch durch das Strafgericht nicht Gegenstand des vorliegenden Rechtsmittelverfahrens darstellt.

2.2 Im Übrigen wäre der Freispruch in Bezug auf das unrechtmässige Erwirken von Versicherungsleistungen nicht zu beanstanden. Gemäss Art. 105 Abs. 1 AVIG macht sich strafbar, wer durch unwahre oder unvollständige Angaben oder in anderer Weise für sich oder einen andern zu Unrecht Versicherungsleistungen erwirkt. Wie bereits mit den obigen Ausführungen zum Betrug aufgezeigt wurde, sind die Einnahmen des Beschuldigten aus der Tätigkeit als Serviceaushilfe als Nebenverdienst zu qualifizieren, welcher keinen Einfluss auf die Höhe der ihm von der Arbeitslosenkasse auszurichtenden Entschädigung hat. Folglich hat der Beschuldigte keine Versicherungsleistungen zu Unrecht bezogen und der Straftatbestand von Art. 105 Abs. 1 AVIG ist nicht erfüllt.

3. Aufgrund der seitens der Parteien eingereichten Rechtsschriften sowie der anlässlich der heutigen Hauptverhandlung gehaltenen Parteivorträge zeigt sich im Übrigen, dass auch die Ausführungen der Strafgerichtsvizepräsidentin betreffend die Verurteilung wegen der Wider-



handlung gegen das AVIG gemäss Art. 106 AVIG sowie Einstellung des Verfahrens hinsichtlich der Widerhandlung gegen das AVIG in Bezug auf das Formular vom 27. April 2009 zufolge Verjährung unbestritten bleiben und somit nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilden.

4. Zufolge Bestätigung des Freispruchs von der Anklage des Betrugs sowie von der Anklage wegen unrechtmässigen Erwirkens von Versicherungsleistungen gemäss Art. 105 AVIG erübrigen sich Ausführungen hinsichtlich der Strafzumessung, weshalb auf die diesbezüglichen Erwägungen des strafgerichtlichen Urteils verwiesen werden kann.

5. Kostenverlegung

5.1 Mit Urteil vom 27. April 2012 führt die Strafgerichtsvizepräsidentin hinsichtlich der Kostenverlegung aus, angesichts der Freisprüche von der Anklage des Betrugs und der Widerhandlung gegen das Arbeitslosenversicherungsgesetz im Sinne von Art. 105 AVIG, mithin den Hauptpunkten des Verfahrens, rechtfertige es sich, dem Beschuldigten einen Fünftel der Verfahrenskosten und dem Staat vier Fünftel aufzuerlegen. Ferner sei dem Beschuldigten zufolge teilweisen Freispruchs eine Parteientschädigung auszurichten. Da der Beschuldigte mit seinen Anträgen vollständig durchgedrungen sei, sei von einer Reduktion der Parteientschädigung abzusehen.

5.2 Die Staatsanwaltschaft bringt mit Berufungserklärung vom 30. Juli 2012 vor, es sei nicht verständlich, dass dem Beschuldigten sämtliche Anwaltskosten zu erstatten und vier Fünftel der Verfahrenskosten zu erlassen seien, zumal das Verschulden am Verfahren angesichts des subsidiären Schuldspruchs eindeutig gegeben sei.

5.3 Demgegenüber macht der Beschuldigte mit Stellungnahme vom 20. September 2012 geltend, im Hauptpunkt sei ein Freispruch erfolgt, womit ein überwiegendes Obsiegen des Beschuldigten vorliege und sich die vorinstanzliche Kostenauflegung rechtfertige.

5.4 Gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO trägt die beschuldigte Person die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird. Wird das Verfahren eingestellt oder die beschuldigte Person freigesprochen, so können ihr die Verfahrenskosten ganz oder teilweise auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat (Art. 426 Abs. 2 StPO). Die beschuldigte Person hat lediglich diejenigen Kosten zu tragen, die mit der Abklärung des zur Verurteilung führenden Delikts entstanden sind, d.h. es muss ein adäquater Kausalzusammenhang gegeben sein. Bei einem Teilfreispruch ist eine quotenmässige Aufteilung vorzunehmen. Die anteilmässig auf die mit einem Freispruch endenden Anklagepunkte entfallenden Kosten verbleiben beim Staat (GRIESSER, Zürcher Kommentar StPO, 2010, Art. 426 N 3).

5.5 Vorliegend wurde der Beschuldigte im vorinstanzlichen Verfahren der Widerhandlung gegen das AVIG im Sinne von Art. 106 AVIG schuldig erklärt und von der Anklage des Betrugs, eventualiter von der Anklage wegen unrechtmässigen Erwirkens von Versicherungsleistungen



gemäss Art. 105 AVIG freigesprochen. Das Verfahren betreffend Widerhandlung gegen das AVIG in Bezug auf das Formular April 2009 vom 27. April 2009 wurde zufolge Verjährung eingestellt. In Anbetracht des Teilfreispruchs ist entsprechend den obigen Ausführungen eine quotenmässige Aufteilung bei der Auferlegung der Verfahrenskosten vorzunehmen, wobei die Anklage des Betrugs offenkundig den Hauptpunkt des Strafverfahrens darstellt, zumal der Beschuldigte mit Strafbefehl vom 30. September 2011 (act. 53) lediglich des Betrugs schuldig erklärt wurde und die Staatsanwaltschaft mit der Überweisung des Strafbefehls an das Gericht vom 28. Oktober 2011 (act. 65) lediglich eine dem Strafbefehl entsprechende Verurteilung beantragte. Es zeigt sich daher, dass der Beschuldigte im Hauptpunkt freigesprochen wurde, weshalb sich die vorinstanzliche Kostenverlegung von einem Fünftel zu Lasten des Beschuldigten und vier Fünfteln zu Lasten des Staates durchaus rechtfertigt und nicht zu beanstanden ist.

5.6 Im Weiteren rügt die Staatsanwaltschaft die Zusprechung einer nicht reduzierten Parteientschädigung. Wird die beschuldigte Person ganz oder teilweise freigesprochen oder wird das Verfahren gegen sie eingestellt, so hat sie gemäss Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO Anspruch auf Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte. Der Anspruch besteht nicht nur bei gänzlicher Einstellung oder vollständigem Freispruch, sondern auch bei bloss teilweiser Einstellung und bei Teilfreispruch (GRIESSER, a.a.O., Art. 429 N 3). In diesem Falle können die Kosten nicht einfach anteilmässig aufgeteilt werden. Es gilt vielmehr zu prüfen, ob die beschuldigte Person eine Entschädigung oder Genugtuung beanspruchen kann für die Straftaten, die mit einer Einstellung oder einem Freispruch endeten (Botschaft StPO, S. 1329).

5.7 Im vorliegend zu beurteilenden Verfahren ist aufgrund der Verfahrensakten ersichtlich, dass der Beschuldigte anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung vom 27. April 2012 den Antrag stellte, er sei freizusprechen von der Anklage des Betrugs, eventualiter von der Anklage des Vergehens gegen das AVIG gemäss Art. 105 AVIG. Eventualiter sei er wegen einer Übertretung gegen das AVIG gemäss Art. 106 AVIG zu verurteilen (act. 163). Angesichts der vorinstanzlichen Schuld- und Freisprüche erhellt, dass der Beschuldigte mit seinen Anträgen vollumfänglich durchgedrungen ist. Demgegenüber begehrte die Staatsanwaltschaft im Verfahren vor der Strafgerichtsvizepräsidentin eine dem Strafbefehl entsprechende Verurteilung des Beschuldigten, mithin eine Verurteilung wegen Betrugs (act. 65, 119, 127). Mit Stellungnahme vom 19. März 2012 wies die Staatsanwaltschaft überdies darauf hin, dass subsidiär auch die Strafbestimmung von Art. 105 AVIG gegeben sei (act. 121). Daraus folgt, dass die Staatsanwaltschaft mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen ist, zumal sie die Verurteilung wegen einer Übertretung gegen das AVIG gemäss Art. 106 AVIG nicht beantragte. Die Ausübung der Verfahrensrechte des Beschuldigten erweist sich daher durchaus als angemessen, weshalb sich die beantragte Reduktion der dem Beschuldigten zugesprochenen Parteientschädigung nicht rechtfertigt und die Berufung auch in diesem Punkt abzuweisen ist.



III. Kosten

1. Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Entsprechend dem Ausgang des vorliegenden Verfahrens werden die Verfahrenskosten des Kantonsgerichts in der Höhe von CHF 3'150.00, bestehend aus einer Gerichtsgebühr von CHF 3'000.00 (§ 12 Abs. 1 der Verordnung über die Gebühren der Gerichte, GebT, SGS 170.31) sowie Auslagen von CHF 150.00, dem Staat auferlegt.

2. Ausserdem ist dem Beschuldigten eine Parteientschädigung auszurichten (Art. 436 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO). Mit Honorarnote vom 4. Dezember 2012 macht der Rechtsvertreter des Beschuldigten einen Aufwand von CHF 1'265.00 sowie Auslagen in der Höhe von CHF 65.00 zuzüglich 8% Mehrwertsteuer geltend. Für die Teilnahme an und Vorbereitung der heutigen Hauptverhandlung hat der Wahlverteidiger 2,5 Stunden eingesetzt, weshalb eine weitere halbe Stunde, mithin CHF 120.00, einzusetzen ist. Dem Rechtsvertreter des Beschuldigten ist für seine Bemühungen im Berufungsverfahren somit ein Honorar von CHF 1'450.00 (inklusive Auslagen von CHF 65.00) zuzüglich 8% Mehrwertsteuer von CHF 116.00, insgesamt somit CHF 1'566.00, aus der Gerichtskasse zu entrichten.

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. In Abweisung der Berufung der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft, Hauptabteilung Laufen, wird das Urteil der Strafgerichtsvizepräsidentin Basel-Landschaft vom 27. April 2012 bestätigt.
 2. Die Verfahrenskosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von CHF 3'150.00, beinhaltend eine Gebühr von CHF 3'000.00 sowie Auslagen von CHF 150.00, gehen zu Lasten des Staates.
 3. Dem Rechtsvertreter des Beschuldigten wird für seine Bemühungen im Berufungsverfahren eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 1'450.00 (inklusive Auslagen von CHF 65.00) zuzüglich 8% Mehrwertsteuer von CHF 116.00, insgesamt somit CHF 1'566.00, aus der Gerichtskasse entrichtet.

Präsident

Gerichtsschreiber

Thomas Bauer

Dominik Haffter