

# **BGer 6B 382/2021 vom 25. Juli 2022**

Bundesgericht, 2022-07-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_382\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_382_2021)

FR: TF 6B 382/2021 du 25 juillet 2022

IT: TF 6B 382/2021 del 25 luglio 2022

## **Regeste**

Strafzumessung; Kosten | Strafrecht (allgemein)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Der Beschwerdeführer beanstandet die vorinstanzliche Strafzumessung. Er macht zur Begründung im Wesentlichen geltend, die Vorinstanz habe im Rahmen der Gesamtstrafenbildung keine konkrete Einzelstrafzumessung vorgenommen. Es sei nur die Strafhöhe der einzelnen Delikte, nicht aber die Strafart festgesetzt worden. Die Vorinstanz habe beim Resultat der Strafzumessung begonnen und festgehalten, dass für die begangenen Verbrechen und Vergehen auf eine Freiheitsstrafe (als Gesamtstrafe) zu erkennen sei. Eine solche Verallgemeinerung genüge dem gerichtlichen Begründungsgebot i.S.v. Art. 41 Abs. 2 StGB nicht, und ein solches Vorgehen verstosse gegen die bundesgerichtliche Rechtsprechung ( BGE 144 IV 217 E. 3.5.3). Zwar habe die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid einleitend festgehalten, dass drei der vier Delikte vor dem 1. Januar 2018 begangen worden und damit gestützt auf das alte Recht zu beurteilen seien. In der konkreten Strafzumessung sei dies aber nicht ersichtlich. Die Voraussetzungen von aArt. 41 StGB seien restriktiver gewesen, als diese es im heutigen Art. 41 StGB seien. Die Vorinstanz hätte bei der Einzelstrafzumessung im Bereich bis 180 Tagessätze bzw. 6 Monate keine Freiheitsstrafe, sondern ausschliesslich Geldstrafen verhängen dürfen. Da für alle hier zu beurteilenden Straftaten jeweils Geldstrafen auszufallen seien, sei infolge Gleichartigkeit die Geldstrafe gemäss Urteil des Bezirksgerichts Dietikon vom 5. Dezember 2018 im Sinne der retrospektiven Konkurrenz ( Art. 49 Abs. 2 StGB ) ebenfalls zu berücksichtigen, weshalb die vorliegend zu verhängende Strafe als Zusatzstrafe auszufallen sei.

### **E. 1.2**

Mit der ersten Instanz wendet die Vorinstanz gestützt auf Art. 2 Abs. 2 StGB hinsichtlich der Tatbestände der mehrfachen Erschleichung einer falschen Beurkundung ( Art. 253 StGB ) und des Tatbestands des unrechtmässigen Bezugs von Leistungen der Sozialhilfe ( Art. 148a Abs. 1 StGB ) das alte und hinsichtlich des Hausfriedensbruchs ( Art. 186 StGB ) das neue Recht an. Bevor sie die Strafen für die einzelnen Delikte festsetzt, bestimmt sie die Strafart. Sie hält dazu fest, der Beschuldigte sei bisher mehrfach mit vollziehbaren Geldstrafen bestraft worden, was ihn offensichtlich nicht nachhaltig beeindruckt habe. Vor diesem Hintergrund sei vorliegend bereits aus spzialpräventiven Gründen für die begangenen Verbrechen und Vergehen auf Freiheitsstrafe (als Gesamtstrafe) zu erkennen, was auch nach altem Sanktionsrecht zulässig sei, sofern die resultierende Gesamtstrafe sechs Monate übersteige ( BGE 144 IV 217 E. 4.3). Die Vorinstanz erachtet die von der ersten Instanz für die beiden Falschbeurkundungen festgesetzte Einsatzstrafe von 5 ½

Monaten als angemessen. Sie weist darauf hin, dass dies auch gelten würde, wenn pro Falschbeurkundung eine Einsatzstrafe von 3 ½ Monaten festgesetzt und die beiden Strafen asperiert würden. Die Vorinstanz erhöht die Strafe von 5 ½ Monaten um 2 Monate für den unrechtmässigen Sozialhilfebezug und um einen halben Monat für den Hausfriedensbruch, so dass sie aufgrund der Tatkomponente eine Einsatzstrafe von 7 ½ Monaten festsetzt. Diese Strafe erhöht sie aufgrund der Täterkomponente und setzt die Gesamtstrafe auf 8 ½ Monate Freiheitsstrafe fest, unter Anrechnung von 2 Tagen Untersuchungshaft. Sie gewährt dem Beschuldigten für die Freiheitsstrafe den bedingten Strafvollzugs, wobei sie die Probezeit auf vier Jahre festsetzt.

### **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer hat die mehrfache Erschleichung einer falschen Beurkundung ( Art. 253 Abs. 1 StGB ) und den unrechtmässigen Bezug von Leistungen der Sozialhilfe ( Art. 148a Abs. 1 StGB ) vor Inkrafttreten des neuen Sanktionenrechts vom 1. Januar 2018 (Bundesgesetz vom 19. Juni 2015 [Änderung des Sanktionenrechts]), mithin unter Geltung des alten Rechts begangen. Den Hausfriedensbruch ( Art. 186 StGB ) verübte er danach.

### **E. 2.2**

Hat der Täter vor Inkrafttreten eines neuen Gesetzes eine Straftat begangen, erfolgt die Beurteilung aber erst nachher, gelten die Strafbestimmungen des bisherigen Rechts, sofern die Bestimmungen des neuen Rechts für ihn nicht milder sind (Grundsatz der *lex mitior*, Art. 2 Abs. 2 StGB ). In Bezug auf ein und dieselbe Tat kann nur entweder das alte oder das neue Recht zur Anwendung gelangen. Die gleichzeitige Anwendung von altem und neuem Recht auf ein und dieselbe Tat ist ausgeschlossen. Ob das neue im Vergleich zum alten Gesetz milder ist, beurteilt sich nicht nach einer abstrakten Betrachtungsweise, sondern in Bezug auf den konkreten Fall (Grundsatz der konkreten Vergleichsmethode). Das Gericht hat die Tat sowohl nach altem als auch nach neuem Recht (hypothetisch) zu prüfen und durch Vergleich der Ergebnisse festzustellen, nach welchem der beiden Rechte der Täter besser gestellt ist. Die günstigere Rechtslage bestimmt sich dabei nicht nach dem subjektiven Empfinden des Täters, sondern nach objektiven Gesichtspunkten ( BGE 147 IV 241 E. 4.2.2; 142 IV 401 E. 3.3; 134 IV 82 E. 6.2.1; Urteile 6B\_928/2020 vom 6. September 2021 E. 2; 6B\_287/2020 vom 17. August 2020 E. 1.5; je mit Hinweisen).

### **E. 2.3**

Der neue Art. 34 StGB , nach welchem die Geldstrafe mindestens drei und höchstens 180 Tagessätze beträgt, verschärft das Sanktionensystem insofern, als es den Anwendungsbereich der Geldstrafe einschränkt und denjenigen der Freiheitsstrafe entsprechend ausdehnt ( BGE 147 IV 241 E. 4). Hinzu kommt, dass gemäss altem Recht die Dauer der Freiheitsstrafe in der Regel mindestens sechs Monate (aArt. 40 erster Satzteil StGB) betrug. Gemäss aArt. 41 Abs. 1 StGB konnte das Gericht auf eine vollziehbare Freiheitsstrafe von weniger als sechs Monaten nur erkennen, wenn die Voraussetzungen für eine bedingte Strafe ( Art. 42 StGB ) nicht gegeben waren und zu erwarten war, dass eine Geldstrafe oder gemeinnützige Arbeit nicht vollzogen werden konnte (Urteile 6B\_287/2020 vom 17. August 2020 E. 1.3.1; 6B\_125/2018 vom 14. Juni 2018 E. 1.1 und E. 1.3.2; 6B\_887/2017 vom 8. März 2017 E. 4.1). Freiheitsstrafen mit bedingtem Strafvollzug waren somit erst ab sechs Monaten möglich. Mit der Bestimmung von aArt. 41 StGB hatte der Gesetzgeber für Strafen bis zu sechs Monaten eine gesetzliche Prioritätsordnung zugunsten nicht freiheitsentziehender Sanktionen eingeführt ( BGE 134 IV 60 E. 3.1; BGE 234 IV 82

E. 4.1; GORAN MAZZUCHELLI, in: Basler Kommentar Strafgesetzbuch, 3. Aufl. 2013, N. 29 u. 36 zu aArt. 41 StGB). Wenn somit der Richter eine Strafe von weniger als sechs Monate für angemessen hielt und eine unbedingte Strafe nicht notwendig erschien, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten, blieb ihm nur die Wahl zwischen Geldstrafe und gemeinnütziger Arbeit (TRECHSEL/PIETH, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl., 2013, N. 2 zu Art. 41). Demgegenüber kann nach dem seit 1. Januar 2018 geltenden Art. 41 Abs. 1 StGB das Gericht anstatt auf eine Geldstrafe auf eine Freiheitsstrafe erkennen, wenn eine solche geboten erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (lit. a) oder eine Geldstrafe voraussichtlich nicht vollzogen werden kann (lit. b). Gemäss Art. 40 Abs. 1 StGB beträgt neu die Mindestdauer der Freiheitsstrafe 3 Tage. Nach der geltenden Bestimmung von Art. 41 Abs. 1 StGB können somit im Gegensatz zum alten Recht (aArt. 40 und aArt. 41 StGB) auch kurze bedingte Freiheitsstrafen von unter sechs Monaten, nämlich von mindestens 3 Tagen ( Art. 40 Abs. 1 StGB ) ausgefällt werden, sofern die Voraussetzungen von Art. 41 Abs. 1 StGB erfüllt sind (GORAN MAZZUCHELLI, in: Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. Aufl., 2019, N. 32a zu Art. 41 StGB ). Demnach hat die Vorinstanz hinsichtlich der vor dem 1. Januar 2018 begangenen Delikte zu Recht das alte Sanktionenrecht als das mildere Recht und hinsichtlich des im Jahr 2018 begangenen Hausfriedensbruchs das neue Recht (vgl. Art. 2 Abs. 1 StGB ) angewendet.

#### **E. 2.4.1**

Die Grundsätze der Strafzumessung sind in Art. 47 ff. StGB geregelt. Das Gericht berücksichtigt das objektive und subjektive Verschulden des Täters, dessen Vorleben und persönliche Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf dessen Leben ( Art. 47 Abs. 1 und 2 StGB ; BGE 142 IV 137 E. 9.1; 141 IV 61 E. 6.1.1). Bei der Gewichtung der verschiedenen Strafzumessungsfaktoren und bei der Bestimmung des konkreten Strafmasses steht dem Sachgericht ein erheblicher Ermessensspielraum zu. Das Bundesgericht überprüft auf Beschwerde hin nur, ob die Vorinstanz den gesetzlichen Strafrahmen über- oder unterschritten hat, ob sie von rechtlich nicht massgebenden Kriterien ausgegangen ist oder wesentliche Gesichtspunkte ausser Acht gelassen resp. falsch gewichtet und dadurch ihr Ermessen überschritten oder missbraucht hat ( BGE 144 IV 313 E. 1.2; 136 IV 55 E. 5.6; 134 IV 17 E. 2.1).

#### **E. 2.4.2**

Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt ihn das Gericht gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen. Die Bildung einer Gesamtstrafe im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB ist nur bei gleichartigen Strafen möglich. Geldstrafe und Freiheitsstrafe sind keine gleichartigen Strafen im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB . Ungleichartige Strafen sind kumulativ zu verhängen. Das Gericht kann auf eine Gesamtfreiheitsstrafe nur erkennen, wenn es im konkreten Fall für jeden einzelnen Normverstoss eine Freiheitsstrafe ausfallen würde (sog. konkrete Methode). Dass die anzuwendenden Strafbestimmungen abstrakt gleichartige Strafen vorsehen, genügt nicht. Der Täter darf im Rahmen von Art. 49 Abs. 1 StGB nicht strenger bestraft werden, als wenn die Straftaten einzeln abgeurteilt worden wären ( BGE 144 IV 313 E. 1.1.1, 217 E. 2.2; 142 IV 265 E. 2.3.2; 138 IV 120 E. 5.2; 137 IV 57 E. 4.3.1). Dabei hat das Gericht, wo es an Stelle einer Geldstrafe auf eine Freiheitsstrafe erkennt, diese Wahl näher zu begründen. Die

frühere Rechtsprechung liess Ausnahmen von der erwähnten konkreten Methode zu, dies beispielsweise bei zeitlich und sachlich eng miteinander verknüpften Straftaten, die sich nicht sinnvoll auftrennen und für sich allein beurteilen lassen (Urteile 6B\_210/2017 vom 25. September 2017 E. 2.2.1; 6B\_1011/2014 vom 16. März 2015 E. 4.4). Eine weitere Ausnahme galt, wenn nicht eine deutlich schwerere Tat zusammen mit einer oder wenigen weiteren, leichter wiegenden Nebentaten zu sanktionieren war und bei einer Gesamtbetrachtung nur eine 360 Einheiten übersteigende Sanktion als verschuldensangemessen erschien (Urteile 6B\_499/2013 vom 22. Oktober 2013 E. 1.8; 6B\_157/2014 vom 26. Januar 2015 E. 3.1; 6B\_65/2009 vom 13. Juli 2009 E. 1.4.2). Gemäss BGE 144 IV 313 sind solche Ausnahmen nicht mehr zulässig ( BGE 144 IV 313 E. 1.1.2 in fine mit Hinweis auf BGE 144 IV 217 E. 3.5.4; vgl. auch Urteile 6B\_141/2021 vom 23. Juni 2021 E. 1.3.2; 6B\_496/2020 vom 11. Januar 2021 E. 3.4.2; 6B\_619/2019 vom 11. März 2020 E. 3.4). Weiterhin gilt jedoch, dass das Gericht anstelle einer Geldstrafe auf eine Freiheitsstrafe erkennen kann, wenn eine Geldstrafe voraussichtlich nicht vollzogen werden kann ( Art. 41 Abs. 1 lit. b StGB ; aArt. 41 Abs. 1 StGB). Eine kurze Freiheitsstrafe anstelle einer Geldstrafe von höchstens 180 Tagessätzen ist gemäss Art. 41 Abs. 1 lit. a StGB (in Kraft seit 1. Januar 2018) zudem zulässig, wenn eine solche geboten erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Vor dem 1. Januar 2018 sah das Gesetz auch für Strafen von mehr als sechs Monaten bis zu einem Jahr alternativ Freiheitsstrafe oder Geldstrafe vor (vgl. aArt. 34 Abs. 1 StGB). Zudem darf nach der neusten Rechtsprechung eine Gesamtfreiheitsstrafe ausgesprochen werden, wenn viele Einzeltaten zeitlich sowie sachlich eng miteinander verknüpft sind und eine blosser Geldstrafe bei keinem der in einem engen Zusammenhang stehenden Delikte geeignet ist, in genügendem Masse präventiv auf den Täter einzuwirken (Urteile 6B\_141/2021 vom 23. Juni 2021 E. 1.3.2; 6B\_496/2020 vom 11. Januar 2021 E. 3.4.2; 6B\_112/2020 vom 7. Oktober 2020 E. 3.2; 6B\_1186/2019 vom 9. April 2020 E. 2.2 und 2.4).

### **E. 2.5**

Hat das Gericht eine Tat zu beurteilen, die der Täter begangen hat, bevor er wegen einer anderen Tat verurteilt worden ist, so bestimmt es die Zusatzstrafe in der Weise, dass der Täter nicht schwerer bestraft wird, als wenn die strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären ( Art. 49 Abs. 2 StGB ). Art. 49 Abs. 2 StGB will im Wesentlichen das in Art. 49 Abs. 1 StGB verankerte Asperationsprinzip auch bei retrospektiver Konkurrenz gewährleisten. Der Täter, der mehrere gleichartige Strafen verwirkt hat, soll nach einem einheitlichen Prinzip der Strafschärfung beurteilt werden, unabhängig davon, ob die Verfahren getrennt durchgeführt werden oder nicht ( BGE 142 IV 265 E. 2.3.1 mit Hinweisen). Liegen die Voraussetzungen für eine Zusatzstrafe vor, setzt das Gericht zunächst eine hypothetische Gesamtstrafe fest. Es hat sich zu fragen, welche Strafe es ausgesprochen hätte, wenn es sämtliche Delikte gleichzeitig beurteilt hätte. Dabei hat es nach den Grundsätzen von Art. 49 Abs. 1 StGB zu verfahren. Bei retrospektiver Konkurrenz hat der Richter ausnahmsweise mittels Zahlenangaben offenzulegen, wie sich die von ihm zugemessene Strafe quotenmässig zusammensetzt ( BGE 142 IV 265 E. 2.3.3 mit Hinweisen).

### **E. 2.6**

Nach der Rechtsprechung beurteilt sich die Frage, ob im zu beurteilenden Einzelfall eine Geld- oder Freiheitsstrafe auszusprechen ist, gemäss Art. 47 StGB nach dem Ausmass des (Einzeltat-) Verschuldens ( BGE 144 IV 217 E. 3.3.1), wobei die Geldstrafe gegenüber der

Freiheitsstrafe als mildere Sanktion gilt ( BGE 144 IV 27 E. 3.3.3; 137 IV 249 E. 3.1; 135 IV 188 E. 3.4.3; 134 IV 82 E. 7.2.2 und 97 E. 4.2.2). Das Gericht trägt bei der Wahl der Straftat neben dem Verschulden des Täters, der Zweckmässigkeit der Strafe, ihren Auswirkungen auf die Täterschaft und auf ihr soziales Umfeld sowie ihrer Wirksamkeit unter dem Gesichtswinkel der Prävention Rechnung ( BGE 147 IV 241 E. 3.2, 313 E. 1.2; 134 IV 82 E. 4.1, 97 E. 4.2; Urteile 6B\_141/2021 vom 23. Juni 2021 E. 1.3.2; 6B\_112/2020 vom 7. Oktober 2020 E. 3.2). Dabei berücksichtigt es, dass bei alternativ zur Verfügung stehenden und hinsichtlich des Schuldausgleichs äquivalenten Sanktionen im Regelfall jene gewählt werden soll, die weniger stark in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreift bzw. die ihn am wenigsten hart trifft ( BGE 138 IV 120 E. 5.2; 134 IV 82 E. 4.1, 97 E. 4.2.2). Dies gilt auch im Rahmen der Gesamtstrafenbildung.

### **E. 3.1**

Die Bestimmung von Art. 253 Abs. 1 StGB bedroht die Erschleichung einer falschen Beurkundung mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe. Der unrechtmässige Bezug von Leistungen der Sozialhilfe im Sinne von Art. 148a Abs. 1 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe bestraft. In leichten Fällen ist die Strafe Busse (Abs. 2). Der Tatbestand des Hausfriedensbruchs gemäss Art. 186 StGB sieht als Sanktion Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe vor.

### **E. 3.2.1**

Die Vorinstanz geht bei der Strafzumessung methodisch nicht korrekt vor und verletzt damit Bundesrecht. Sie legt zuerst dar, weshalb sie zum Schluss gelangt, dass für die hier zu beurteilenden Straftaten die Ausfällung einer Gesamtfreiheitsstrafe aus Gründen der Spezialprävention als zweckmässig erscheint (vgl. E. 4.2 des angefochtenen Urteils). Indem sie zunächst die Straftat für alle Delikte bestimmt, beginnt sie mit einem Teil des Ergebnisses der Strafzumessung (vgl. Urteile 6B\_998/2019 vom 20. November 2020 E. 4.2.3; 6B\_905/2018 vom 7. Dezember 2018 E. 4.3.2 mit Hinweis). Denn die auszusprechende Gesamtstrafe basiert auf den verschuldensangemessenen Einzeltaten. Bei der Bemessung der hypothetischen Gesamtstrafe müssen die einzelnen Straftaten in einem selbstständigen Schritt gewürdigt werden. Dies bezieht sich jeweils auch auf die Wahl der Straftat. Erst nachdem es sämtliche Einzelstrafen festgesetzt hat, kann das Gericht beurteilen, ob und welche Einzelstrafen gleichartig sind (vgl. BGE 144 IV 313 E. 1, 217 E. 4.1 mit Hinweisen).

### **E. 3.2.2**

Zwar wendet die Vorinstanz hinsichtlich der vor dem 1. Januar 2018 begangenen Delikte das alte Sanktionsrecht als milderer Recht an. Dennoch setzt sie für die Einzeltaten Freiheitsstrafen von unter sechs Monaten fest, ohne darzulegen, inwiefern die Voraussetzungen von aArt. 40 und aArt. 41 StGB erfüllt sind. Sie scheint die Freiheitsstrafen gestützt auf den neuen Art. 41 StGB auszufällen und folglich mit Bezug auf dieselbe Tat das alte und neue Recht zu kombinieren, was unzulässig ist (vgl. E. 2.2 hiervor). Geht sie hinsichtlich der mehrfachen Erschleichung einer falschen Beurkundung und des unrechtmässigen Sozialhilfebezugs vom alten Recht als dem milderer aus, muss sie nach der anzuwendenden konkreten Methode darlegen, inwiefern die Voraussetzungen von aArt. 40 und aArt. 41 StGB mit Bezug auf jede einzelne dieser Taten erfüllt sind. Wie bereits dargelegt, waren nach altem Recht Freiheitsstrafen unter sechs Monaten mit bedingtem Strafvollzug nicht möglich (vgl. E. 2.3 hiervor). Vorliegend wurde dem

Beschwerdeführer für die ausgefallte Gesamtfreiheitsstrafe aber der bedingte Strafvollzug gewährt, was auch für die einzelnen Strafen gelten muss. Die Voraussetzungen von aArt. 41 Abs. 1 StGB sind somit nicht erfüllt, was zur Folge hat, dass für die vor 2018 begangenen Delikte als Einzelstrafen lediglich Geldstrafen in Frage kommen. Insoweit geht die Bezugnahme der Vorinstanz auf BGE 144 IV 217 E. 4.3 fehl. Anzuführen bleibt, dass die Ausfällung einer bedingten Freiheitsstrafe unter sechs Monaten mit Bezug auf die einzelne Tat hinsichtlich des nach Inkrafttreten des neuen Rechts verübten Hausfriedensbruchs grundsätzlich möglich ist, sofern die Voraussetzungen von Art. 41 Abs. 1 StGB erfüllt sind.

### **E. 3.3.1**

Die Erwägungen der Vorinstanz betreffend die festgesetzte Höhe der einzelnen Strafen lassen nicht erkennen, dass sie das ihr zustehende Ermessen überschritten hätte. Es liegt im Ermessen des Sachgerichts, in welchem Umfang es die verschiedenen Strafzumessungsfaktoren berücksichtigt. Das Bundesgericht greift auf Beschwerde hin in die Strafzumessung nur ein, wenn die Vorinstanz den gesetzlichen Strafraum über- oder unterschritten hat, wenn sie von rechtlich nicht massgebenden Kriterien ausgegangen ist oder wesentliche Gesichtspunkte ausser Acht gelassen beziehungsweise in Überschreitung oder Missbrauch ihres Ermessens falsch gewichtet hat ( BGE 144 IV 313 E. 1.2; 136 IV 55 E. 5.6; je mit Hinweisen). Die Vorinstanz setzt sich in ihren Erwägungen zur Strafzumessung mit den wesentlichen schuldrelevanten Komponenten auseinander und würdigt die Zumessungsgründe zutreffend. Dass sie sich dabei von rechtlich nicht massgeblichen Gesichtspunkten hätte leiten lassen oder wesentliche Kriterien nicht berücksichtigt hätte, ist nicht ersichtlich und wird vom Beschwerdeführer auch nicht aufgezeigt. Vielmehr beschränkt er sich darauf, die vorinstanzlichen Strafen als zu hoch zu rügen und darzulegen, wie diese nach seiner Auffassung festzusetzen wären, was zur Begründung einer Bundesrechtsverletzung nicht ausreicht. Allerdings wird die Vorinstanz bei Ausfällung einer Geldstrafe wie dargelegt zu berücksichtigen haben, dass eine Zusatzstrafe zum Urteil des Bezirksgerichts Dietikon vom 5. Dezember 2018 festzusetzen ist und nach altem Recht die Geldstrafe höchstens 360 Tagessätze betrug (aArt. 34 StGB).

### **E. 3.3.2**

Auch mit Bezug auf die Festsetzung der Probezeit für die Gewährung des bedingten Strafvollzugs hat die Vorinstanz kein Bundesrecht verletzt. Angesichts der Vorstrafen bestehen gewisse Zweifel am künftigen Wohlverhalten des Beschwerdeführers, welchen die Vorinstanz bei der Festsetzung der Probezeit Rechnung tragen durfte. Die Probezeit von vier Jahren hält sich im Rahmen des vorinstanzlichen Ermessens.

### **E. 3.4**

Zusammengefasst hat die Vorinstanz mit ihrer Vorgehensweise bei der Bestimmung der Straffart Bundesrecht verletzt. Darüber hinaus ist die Beschwerde unbegründet. Die Sache ist zur neuen Beurteilung nach den in BGE 144 IV 313 dargelegten Grundsätzen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Diese wird bei der Ausfällung einer Geldstrafe nach Art. 49 Abs. 2 StGB eine Zusatzstrafe zum Urteil des Bezirksgerichts Dietikon vom 5. Dezember 2018 zu verhängen haben (vgl. zur Festsetzung der Zusatzstrafe BGE 142 IV 265 E. 2.3.3), da der Beschwerdeführer alle hier zu beurteilenden Taten vor dieser Verurteilung verübt hat. Im Rahmen der neu vorzunehmenden Strafzumessung wird die Vorinstanz auch dem Verbot der reformatio in peius Rechnung tragen müssen, da nach ständiger Rechtsprechung aus der Bindung an die Parteibehören ein Verbot der reformatio in peius nach

bundesgerichtlicher Rückweisung folgt ( BGE 135 IV 87 E. 6; 141 II 353 E. 2; Urteil 6B\_1047/2017 vom 17. November 2017 E. 3).

#### **E. 4**

Die Beschwerde ist teilweise gutzuheissen. Das angefochtene Urteil ist aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen. Der Kanton Zürich hat den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren im Umfang seines Obsiegens zu entschädigen ( Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG ). Die Entschädigung ist praxisgemäss seinem Rechtsvertreter auszurichten. Insofern wird das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung gegenstandslos. Soweit der Beschwerdeführer mit seiner Beschwerde unterliegt, ist es zufolge Aussichtslosigkeit abzuweisen ( Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG ). Dem Kanton Zürich sind keine Gerichtskosten aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 4 BGG ). Der Beschwerdeführer hat die Gerichtskosten im Umfang seines Unterliegens zu tragen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Seinen angespannten finanziellen Verhältnissen ist mit reduzierten Gerichtskosten Rechnung zu tragen ( Art. 65 Abs. 2 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.