

# ZH\_OBERGERICHT SB080544 vom 15. Dezember 2008

ZH Obergericht, 2008-12-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB080544](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB080544)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB080544 du 15 décembre 2008

IT: ZH\_OBERGERICHT SB080544 del 15 dicembre 2008

## Volltext

Obergericht des Kantons Zürich Geschäfts-Nr. SB080544/U/jv I. Strafkammer Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. P. Marti, Vorsitzender, lic. iur. R. Naef und Ersatzoberrichterin lic. iur. R. Affolter sowie der juristische Sekretär lic. iur. T. Brütsch Urteil vom 15. Dezember 2008 in Sachen S., Angeklagter und Appellant amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt H. gegen Staatsanwaltschaft X., Anklägerin und Appellatin sowie T., geboren ...1992, Geschädigte betreffend mehrfache sexuelle Handlungen mit Kindern etc. und Widerruf

- 2 - Aus dem Sachverhalt / der Prozessgeschichte: Mit Urteil des Bezirksgerichtes Y. vom 14. Mai 2008 wurde der Angeklagte S. der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB, der mehrfachen Pornographie im Sinne von Art. 197 Ziff. 3 StGB und des mehrfachen Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen im Sinne von Art. 292 StGB schuldig gesprochen. Mit demselben Entscheid wurde die mit Urteil des Bezirksgerichtes Y. vom 28. Januar 2005 ausgefallte, bedingte Strafe von 6 Monaten Gefängnis widerrufen und mit der neu auszufällenden Strafe eine Gesamtstrafe gebildet. Insgesamt wurde der Angeklagte - unter Einbezug der widerrufenen Strafe - mit 16 Monaten Freiheitsstrafe als Gesamtstrafe unter Anrechnung eines Tages Untersuchungshaft und mit einer Busse von Fr. 500.-- bestraft. Dem Angeklagten wurde der teilbedingte Strafvollzug gewährt. 10 Monate dieser Freiheitsstrafe wurden bedingt aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt. Der Angeklagte ficht mit seiner Berufung die Strafzumessung, den Widerruf des bedingten Strafvollzuges der Vorstrafe und die teilweise Verweigerung des bedingten Strafvollzuges für die Gesamtstrafe an. Aus den Erwägungen: [...] "2. Strafzumessung 2.11. Nachdem die Staatsanwaltschaft die Bestätigung des erstinstanzlichen Entscheides beantragt, kann vorliegend keine höhere Bestrafung des Angeklagten als mit maximal 16 Monaten (zusammen mit dem allfälligen Widerruf der Vorstrafe) in Frage kommen (§ 399 StPO). Aufgrund aller aufgezeigten Strafzumessungsgründe - auch der heute neu berücksichtigten Umstände, wie das einwilligende Verhalten der Geschädigten T. - erweist sich eine Bestrafung des Angeklagten mit 10 Monaten Freiheitsstrafe als sehr milde; offenbar hat die Vorinstanz bei Bemessung der Strafe dem Asperationsprinzip nachgelebt, indem sie - wie

- 3 - noch zu zeigen sein wird, fälschlicherweise - eine Gesamtstrafe mit der widerrufenen Strafe gebildet hat. Es besteht deshalb heute kein Anlass, für die neu zu beurteilenden Delikte eine Freiheitsstrafe von weniger als 10 Monaten auszufällen. Zudem ist der Angeklagte mit einer Busse von CHF 500.-- zu bestrafen. Diese Sanktion versteht sich als teilweise Zusatzstrafe zum Urteil des Bezirksgerichtes Y. vom 28. Januar 2005. [...] 3. Widerruf/Gesamtstrafe/Vollzug 3.1. Die Vorinstanz hat die mit Urteil des Bezirksgerichtes Y. vom 28. Januar 2005 ausgefallte, bedingte Strafe von 6 Monaten Gefängnis widerrufen und mit der neu ausgefallten Freiheitsstrafe eine Gesamtstrafe im Sinne von Art. 46 Abs. 1 StGB gebildet. Das ist gemäss ausdrücklicher Gesetzesvorschrift (Art. 46 Abs. 1 StGB: Das

Ge- richt "kann die Art der widerrufenen Strafe ändern, um mit der neuen Strafe in sinngemässer Anwendung von Art. 49 eine Gesamtstrafe zu bilden") und der vom Bundesgericht dazu bisher entwickelten Praxis (BGE 134 IV 241) nicht möglich. Das Verfahren nach Art. 46 Abs. 1 Satz 2 StGB ist nach dem klaren Wortlaut der Bestimmung fakultativ. Es findet nach dem klaren Wortlaut der Vorschrift nur An- wendung, wenn die bedingte Vorstrafe und die neue Strafe nicht gleichartig sind und daher das Gericht die Art der Vorstrafe ändert (BGE 134 IV 241 E. 4.4.). Die- se Voraussetzung ist vorliegend nicht erfüllt, da beide Strafen gleichartig sind, es handelt sich jeweils um Freiheitsstrafen. Mithin kann keine Gesamtstrafe im Sinne von Art. 46 Abs. 1 StGB gebildet werden.

### 3.2. Vollzug

#### 3.2.1. Vorerst ist - nachdem keine Gesamtstrafe zu bilden ist - über den Vollzug der neuen Strafe zu entscheiden. Gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB schiebt das Gericht den Vollzug einer Geldstrafe,

- 4 - von gemeinnütziger Arbeit oder einer Freiheitsstrafe von mindestens sechs Mo- naten und höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. In subjektiver Hinsicht ist für die Gewährung des be- dingten Strafvollzuges das Fehlen einer ungünstigen Prognose vorausgesetzt. Die günstige Prognose wird also - gemäss Gesetz - vermutet, doch kann diese Vermutung widerlegt werden (Hansjakob/Schmitt/Sollberger, a.a.O. Art. 42 StGB, S. 36 und Entscheid des Bundesgerichtes 6B\_214/2007 vom 13. November 2007, E. 5.3.2 am Ende samt Verweis auf die Botschaft). Die Gewährung des Strafauf- schubes setzt mit anderen Worten nicht mehr die positive Erwartung voraus, der Täter werde sich bewähren, sondern es genügt die Abwesenheit der Befürchtung, dass er es nicht tun werde. Der Strafaufschub ist deshalb die Regel, von der grundsätzlich nur bei ungünstiger Prognose abgewichen werden darf. Er hat im breiten Mittelfeld der Ungewissheit den Vorrang (Entscheid des Bundesgerichtes 6B\_214/2007 vom 13. November 2007, E. 5.3.1.). Bei der Prognosestellung sind wie bisher die Tatumstände, das Vorleben, der Leumund sowie alle weiteren Tatsachen, die gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters und die Aussichten seiner Bewährung zulassen, zu berücksichtigen. Für die Einschätzung des Rückfallsrisikos ist ein Gesamtbild der Täterpersönlich- keit unerlässlich. Relevante Tatsachen sind etwa strafrechtliche Vorbelastung, Sozialisationsbiographie und Arbeitsverhalten, das Bestehen sozialer Bindungen, Hinweise auf Suchtgefährdungen und so weiter. Dabei sind die persönlichen Ver- hältnisse bis zum Zeitpunkt des Entscheides mit zu berücksichtigen (eingehend Schneider in BSK StGB I, Basel 2003, N 67 ff. zu Art. 41 aStGB mit zahlreichen Hinweisen; Urteil des Bundesgerichtes vom 6.1.2004, 6S.408/2003 und Schneider/Garré in BSK StGB I, 2. Auflage, Basel 2007, N 43 zu Art. 42 StGB). Bei der Prüfung, ob der Verurteilte für ein dauerndes Wohlverhalten Gewähr bie- tet, ist eine Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände vorzunehmen. Die vom Bundesgericht unter dem alten Recht entwickelten Prognosekriterien bleiben weiterhin massgebend (Entscheide des Bundesgerichtes 6B\_214/2007 vom 13. November 2007, E. 5.3.1. und 6B\_43/2007 vom 12. November 2007 E.

- 5 - 3.3.1.). Unzulässig ist es, unter den zu berücksichtigenden Umständen einzelnen eine vorrangige Bedeutung beizumessen und andere zu vernachlässigen oder überhaupt ausser Acht zu lassen, also etwa einseitig nur auf die Umstände der Tat abzustellen (vgl. dazu sinngemäss Wiprächtiger, Strafzumessung und be- dingter Strafvollzug, in: ZStR 114/1996, S. 422 ff. und Schneider/Garré, a.a.O., NN 45 ff. zu Art. 42 StGB). Die Besonderheiten des

Straftatbestandes und gegebenenfalls ein Rückfall (Schneider/Garré, a.a.O., N 59 zu Art. 42 StGB) sind nur Umstände, die neben allen anderen bei der Gesamtwürdigung zu veranschlagen sind. 3.2.2. Der Leumund spielt bei der Prognosestellung eine wichtige Rolle (vgl. Schneider/Garré, a.a.O., N 60 Absatz 2 zu Art. 42 StGB). Zudem ist das Verhalten des Delinquenten nach der Tat von grosser Bedeutung (vgl. Schneider/Garré, a.a.O., N 69 und 72 zu Art. 42 StGB). Auch die Schock- und Warnwirkung des Strafverfahrens und der erlittenen Untersuchungshaft ist zu berücksichtigen (vgl. Schneider/Garré, a.a.O., N 74 zu Art. 42 StGB). 3.3. Der Angeklagte hat - wie schon erwähnt - eine ins Gewicht fallende Vorstrafe erwirkt. Nachdem der Angeklagte am 28. Januar 2005 mit einer bedingten Freiheitsstrafe von 6 Monaten bestraft worden ist, müssten heute - gemäss Art. 42 Abs. 2 StGB - "besonders günstige Umstände" vorliegen, um einen bedingten Strafaufschub zu gewähren. Davon kann aber keine Rede sein. Schwerer noch als die Vorstrafe fällt bezüglich der Prognosestellung negativ ins Gewicht (vgl. Schneider/Garré, a.a.O., N 70 zu Art. 42 StGB und Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen, 2008, N 18 zu Art. 42 StGB), dass der Angeklagte während laufender Untersuchung im vorliegenden Verfahren und nach einem Tag erstandener Untersuchungshaft wiederum delinquent hat. Er hat sich über das Kontaktaufnahmeverbot der Staatsanwaltschaft X. vom 22. August 2007 hinweggesetzt und wiederum mit der noch minderjährigen Geschädigten T. Kontakt aufgenommen. Massgebend sind

- 6 - nämlich die persönlichen Verhältnisse bis zur Urteilsfindung (vgl. Schneider/Garré, a.a.O., N 43 zu Art. 42 StGB). Wie schon vorstehend aufgeführt hat der Angeklagte während laufender Probezeit der erwähnten Vorstrafe vom 28. Januar 2005 wiederum delinquent, was auch negativ ins Gewicht fällt. Der Angeklagte konnte sich auch in beruflicher Hinsicht nicht festigen. Er ist nach wie vor resp. wieder arbeitslos und kann - seit dem Jahr 2004 - lediglich Gelegenheitsarbeiten ausführen (Prot. II S. 6, 9 f.; Prot. I S. 13 f.; Urk. 32/4 S. 4 und Urk. 32/6 S. 2). Er selber redet davon, dass er auf dem Arbeitsmarkt vielfach gescheitert sei (Prot. I S. 14). Der Angeklagte wird vom Sozialamt unterstützt und kann sporadisch - über eine soziale Institution - für einen Taglohn Arbeiten verrichten (Prot. II S. 10 f.; Prot. I S. 13 Mitte). Der Angeklagte ist geschieden und hat offenbar seit Jahren praktisch keinen Kontakt mehr zu seinen beiden Kindern (Prot. II S. 8 f.). Der Angeklagte kann weder seinen Alimentenverpflichtungen nachkommen (vgl. Urk. 32/7 S. 2) noch seine Steuerschulden bezahlen. Die Hausverwaltung musste ihm offensichtlich schon zweimal Kündigungsandrohungen schicken, weil er seine Wohnungsmiete nicht bezahlt hatte (Urk. 32/4 S. 3 unten). Der Angeklagte bezifferte in der Untersuchung im August 2007 seine Schulden mit ca. CHF 90'000.-- (Urk. 32/5 S. 2). Rund acht Monate später sprach der Angeklagte davon, seine Schulden würden sich in der Grössenordnung von ca. CHF 200'000.-- bewegen, was er auch heute wieder zu Protokoll gab. Offenbar hat der Angeklagte keinen Überblick über die bei ihm mittlerweile anfallenden Schulden; ausserdem besteht der Eindruck, dass der Angeklagte seiner misslichen finanziellen Situation relativ gleichgültig gegenübersteht (Urk. 32/7 S. 2; Prot. II S. 11). Der Angeklagte hat auch kein intaktes soziales Umfeld. Zu seiner Familie hat er offensichtlich kaum mehr Kontakt (Urk. 32/6 S. 1). Der Angeklagte lebt alleine (Urk. 32/6 S. 2). Die Frage nach Bekanntschaften, Freunden oder Freundinnen beantwortete der Angeklagte insoweit, dass er zur Zeit keine Freundin habe (Urk. 32/6 S. 3). Heute führte der Angeklagte aus, die Beziehung mit der Geschädigten T. bestehe noch, es sei etwas Ernstes (Prot. II S. 6). Der Angeklagte macht in keinem Verein aktiv mit. In seiner Freizeit gehe er viel spazieren und im Übrigen halte er sich im Restaurant "K." in W., im "S." in W. und in

der "B." in W. auf (Urk. 32/6 S. 3). Positiv ist hingegen zu vermerken, dass sich der Angeklagte letztlich einsichtig zeigte.

- 7 - Das Verhalten des Delinquenten nach der Tat ist von grosser Bedeutung (vgl. Schneider/Garré, a.a.O., N 69 und 72 zu Art. 42 StGB). Insgesamt kann aber nicht von gefestigten Lebensverhältnissen und von besonders günstigen Umständen bei dieser Ausgangslage gesprochen werden. Es kann dem Angeklagten auch nicht helfen, dass die Geschädigte T. heute kein Kind im Sinne des Strafgesetzbuches mehr ist und sie offenbar wieder Kontakt zueinander gefunden haben. Dabei handelt es sich um die Wiederaufnahme des inkriminierten Verhältnisses. Nach mehr als einem Jahr haben sich der Angeklagte und die Geschädigte T. offenbar wieder gefunden. Ob dieses Verhältnis von Dauer ist, kann hier - insbesondere angesichts des Altersunterschiedes zwischen den "Liebespartnern" - mit Fug dahingestellt bleiben. Der Angeklagte hat scheinbar ein Faible für sehr junge Frauen. Anders liessen sich die bei ihm sichergestellten zahllosen Abbildungen von jüngsten Frauen und Kindern nicht erklären. 3.4. Es bestehen im Gegenteil ganz erhebliche Bedenken bezüglich des künftigen Wohlverhaltens des Angeklagten. Bei dieser Ausgangslage hätte eigentlich die heute neu ausgefallte Strafe unbedingt ausgesprochen werden müssen und unter Berücksichtigung des entsprechenden Strafvollzuges hätte auf den Widerruf der Vorstrafe verzichtet werden können (vgl. dazu Zünd, Ein Wegweiser zu den neuen Sanktionen in plädoyer 6/08 S. 42). Nachdem die neue Freiheitsstrafe aber bei 10 Monaten zu liegen kommt, ist ein teilbedingter Strafvollzug für diese Freiheitsstrafe nicht möglich (Art. 43 Abs. 1 StGB). Das Gericht ist an das Verschlechterungsverbot (§ 399 StPO) gebunden, weshalb es nicht möglich ist, die Freiheitsstrafe von 10 Monaten unbedingt auszufällen. Gemäss Urteil der Vorinstanz hätte der Angeklagte nur einen Teil der (Gesamt)-Strafe im Umfang von 6 Monaten verbüssen müssen. 3.5. Lediglich am Rande sei erwähnt, dass die Delinquenz des Angeklagten während laufender Untersuchung im vorliegenden Verfahren, seine Vorstrafe und sein deliktisches Handeln während laufender Probezeit gegen einen "einfachen Denkkarte" in der Form einer Verbindungsgeldstrafe beziehungsweise Busse sprechen

- 8 - (vgl. dazu BGE 134 IV 1 E. 6.1. am Ende). Der Angeklagte liess sich - wie erwähnt - auch nicht durch das laufende Strafverfahren und die erstandene Untersuchungshaft von einem Tag von weiterem Delinquieren abhalten. Eine Busse musste er zudem schon im Zusammenhang mit seiner Vorstrafe im Jahre 2005 bezahlen. 3.6. Die konkrete Bemessung der Probezeit innerhalb des gesetzlichen Rahmens richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles, insbesondere nach der Persönlichkeit und dem Charakter des Verurteilten sowie der Gefahr der Rückfälligkeit. Je grösser diese Gefahr, desto länger muss die Bewährungsprobe mit ihrem Zwang zum Wohlverhalten sein (Schneider/Garré, a.a.O., N 4 zu Art. 44 StGB; Art. 44 StGB, Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, Schweizerisches Strafgesetzbuch, 17. Auflage Zürich 2006, S. 113 mit Verweisen). Wie gesehen, bestehen bezüglich der günstigen Prognose erhebliche Bedenken, weshalb die Probezeit auf 3 Jahren anzusetzen ist. Eine Verlängerung dieser Probezeit liesse sich nicht mit dem Verschlechterungsverbot in Einklang bringen (§ 399 StPO). 3.7. Widerruf 3.7.1. Nach bisherigem Recht (Art. 41 Ziff. 3 aStGB) führte das Delinquieren während laufender Probezeit (Verbrechen oder Vergehen) grundsätzlich dann zwingend zu einem Widerruf der früheren Strafe, wenn die neuen Delikte nicht als leichter Fall (in der Regel mehr als drei Monate) zu beurteilen sind. Art. 46 StGB geht ebenfalls von einem Widerruf aus, wenn ein Verurteilter während laufender Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen verübt, aber

nur dann, wenn zu erwarten ist, dass der Verurteilte weitere Straftaten verüben wird (Art. 46 Abs. 1 StGB). Ist nicht zu erwarten, dass der Verurteilte weitere Straftaten begehen wird, verzichtet das Gericht auf einen Widerruf; es kann "Ersatzmassnahmen" anordnen (Art. 46 Abs. 2 StGB). Nach neuem Recht führt also erneute Delinquenz nicht zwingend zum Widerruf. Entscheidend ist vielmehr, ob dem Täter eine günstige Prognose gestellt werden kann; es stellt sich somit die Frage, ob trotz der neuerlichen Delinquenz keine weiteren Straftaten (inklusive Übertretungen) mehr zu erwarten sind. Massgeben-

- 9 - des Kriterium für die Anordnung wie auch für den Widerruf des bedingten Strafvollzugs ist die Prognose. Widerrufsgrund ist nicht etwa die Begehung einer neuen Straftat als solche beziehungsweise die Missachtung von Bewährungshilfe und Weisungen, sondern nur der Rückschluss auf wesentlich geringere als die ursprünglich angenommenen Bewährungsaussichten (vgl. Schneider/Garré, a.a.O., N 1 zu Art. 46 StGB samt Hinweis auf die Botschaft, BBl. 1999, S. 2055 ff. mit weiteren Hinweisen; Urteil des Bundesgerichtes 6B\_364/2007 vom 18. März 2008). Verzichtet wird im neuen Recht auf die Ausnahmeregelung von Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2 aStGB, welche das Absehen vom Widerruf bei begründeter Aussicht auf Bewährung auf leichte Fälle beschränkte (vgl. Schneider/Garré, a.a.O., N 1 zu Art. 46 StGB am Ende). Erneute Straffälligkeit ist also nach neuem Recht für sich allein (anders als nach Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2 aStGB) kein Widerrufsgrund. Entscheidend ist die Prognose über das künftige Verhalten (vgl. Schneider/Garré, a.a.O., N 16 zu Art. 46 StGB; Urteil des Bundesgerichtes 6B\_364/2007 vom 18. März 2008, E. 4.2.). Gestützt auf die Tat im Rückfall während der Probezeit muss eine neue Prognose getroffen werden. Analog zum Entscheid über die bedingte Strafe wird vom Widerruf abgesehen, wenn nicht zu erwarten ist, dass der Verurteilte weitere Straftaten begehen wird. Die Anforderungen an die Bewährung des Verurteilten gemäss Art. 46 Abs. 2 StGB entsprechen jenen von Art. 42 Abs. 1 StGB, denn seinem Wesen nach ist der Entscheid des Richters nach den beiden Bestimmungen kein grundsätzlich anderer (vgl. Schneider/Garré, a.a.O., N 35 zu Art. 46 StGB). In der Lehre wird die Meinung vertreten, dass in analoger Anwendung von Art. 42 Abs. 2 StGB beim Widerruf ebenfalls besonders günstige Umstände zu verlangen seien, wenn die neue Strafe mehr als sechs Monate Freiheitsstrafe oder mehr als 180 Tagessätze Geldstrafe beträgt (so Schwarzenegger/Hug/Jositsch, Strafrecht II, 8. Auflage, Zürich 2007, S. 144; Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, a.a.O., Art. 46, S. 115; Stratenwerth/Wohlers in Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, Bern 2007, N 2 zu Art. 46 StGB; Stratenwerth, Schweizerisches Strafgesetzbuch, AT II, Bern 2006, § 5 N 95 S. 164). Dem scheint die Vorinstanz mit ihrem Entscheid zu folgen (Urk. 54 S. 10 Ziffer 3.b). Jedoch übernahm der Gesetzgeber das nach altem Recht zusätzliche formelle Erfordernis des leichten Falles (Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2 aStGB) für den Wi-

- 10 - derrufsverzicht nach Art. 46 StGB nicht. Deshalb sind besonders günstige Umstände, wie sie Art. 42 Abs. 2 StGB verlangt, für den Widerrufsverzicht nicht erforderlich, wie das Bundesgericht im Urteil 6B\_364/2007 vom 18. März 2008 ausführte (vgl. dazu auch Zünd, a.a.O., S. 42). Art und Schwere der erneuten Delinquenz bleiben jedoch für den Entscheid über den Widerruf insoweit von Bedeutung, als das im Strafmass für die neue Tat zum Ausdruck kommende Verschulden Rückschlüsse auf die Legalbewährung des Verurteilten erlaubt. Gemäss Art. 46 Abs. 2 StGB ist dabei eine Gesamtbeurteilung vorzunehmen. In die Beurteilung der Bewährungsaussichten im Falle des Widerrufs des bedingten Strafvollzuges einer Freiheitsstrafe ist im Rahmen der Gesamtwürdigung auch

mit- einzubeziehen, ob die neue Strafe bedingt oder unbedingt ausgesprochen wird (Urteil des Bundesgerichtes 6B\_364/2007 vom 18. März 2008, E. 4.5.). 3.7.2. Die vom Bundesgericht entwickelten Prognosekriterien bleiben - wie schon erwähnt - weiterhin massgebend (BGE 134 IV 1 E. 4.2.1. und Urteile des Bundesgerichtes 6B\_214/2007 vom 13. November 2007, E. 5.3.1. und 6B\_364/2007 vom 18. März 2008, E. 4.4.). Bei der Prüfung, ob der Verurteilte für ein dauerndes Wohlverhalten Gewähr bietet, ist - wie vorstehend erwähnt - eine Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände vorzunehmen. 3.7.3. Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichtes sind die Strafzwecke gegeneinander abzuwägen und in eine Rangfolge zu bringen, wobei dem Anliegen der Spezialprävention grundsätzlich ein Vorrang zukommt. Zum einen dient das Strafrecht in erster Linie nicht der "Vergeltung", sondern der Verbrechensverhütung (BGE 129 IV 161 E. 4.2. samt Hinweisen). Dies bringt der Gesetzgeber nicht nur mit der Bezeichnung der Resozialisierung als Ziel des Strafvollzuges zum Ausdruck (Art. 75 Abs. 1 Satz 1 StGB), sondern insbesondere auch mit der Ausweitung des bedingten Strafvollzuges als ausgesprochenes spezialpräventive Einrichtung (BGE 134 IV 1 E. 5.4.1. samt Verweis auf Hans Schulz). 3.7.4. Schliesslich muss bei Beurteilung der Prognose die mögliche Warnwirkung der neuen zu vollziehenden Strafe mitberücksichtigt werden. Das Gleiche gilt in Bezug auf die Wirkung des Vollzuges einer Strafe auf Grund des Widerrufs des bedingten Strafvollzuges (vgl. Schneider/Garré, a.a.O., N 36 zu Art. 46 StGB; Ur-

- 11 - teil des Bundesgerichtes 6B\_364/2007 vom 18. März 2008, E. 4.5.). Aus diesen Gründen hat das Bundesgericht zu Recht schon in BGE 100 IV 252 E. 3 ausgeführt, dass über die Gewährung und über den Widerruf des bedingten Strafvollzuges wegen unterschiedlicher Grundlagen der Voraussage auch unterschiedliche Entscheide möglich sind (vgl. Schneider/Garré, a.a.O., N 36 zu Art. 46 StGB). Damit ist also auch im Rahmen von Art. 46 Abs. 2 StGB eine Gesamtwürdigung, eine sorgfältige Abwägung unter spezialpräventiven Gesichtspunkten vorzunehmen. Diese erlaubt, unverhältnismässige Härten zu vermeiden, wenn das frühere Delikt und die neue Tat sehr unterschiedlich schwer wiegen (vgl. Schneider/Garré, a.a.O., N 37 zu Art. 46 StGB). 3.7.5. Wie vorstehend - bei der Frage des Vollzuges der neu ausgefallten Strafe - eingehend dargelegt, bestehen ganz erhebliche und unüberwindliche Bedenken bezüglich des künftigen Wohlverhaltens des Angeklagten. Es kann dem Angeklagten für die heute neu ausgefallte Strafe jedenfalls nur unter Voraussetzung des Vollzuges der Vorstrafe eine einigermaßen günstige Prognose gestellt werden. Der mit Urteil des Bezirksgerichtes Y. vom 28. Januar 2005 gewährte bedingte Strafvollzug für die Freiheitsstrafe von 6 Monaten ist zu widerrufen." (Entscheid ist rechtskräftig) Anonymisiert am: 30. März 2009 von: ..... lic. iur. T. Brütsch