

# ZH\_OBERGERICHT SB130421 vom 31. Januar 2014

ZH Obergericht, 2014-01-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB130421](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB130421)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB130421 du 31 janvier 2014

IT: ZH\_OBERGERICHT SB130421 del 31 gennaio 2014

## Erwägungen

### E. 1

Der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ wurde mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung, vom 2. Juli 2013 des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 in Verbindung mit Ziff. 2 und 3 al. 1 StGB, des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB, der mehrfachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB, des mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. e SVG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 SVG, der Entwendung zum Gebrauch im Sinne von Art. 94 Ziff. 1 al. 1

- 8 - aSVG, der mehrfachen Übertretung des Strassenverkehrsgesetzes im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 32 Abs. 2 SVG, Art. 4a Abs. 1 VRV sowie teilweise Art. 22 Abs. 3 SSV und der Übertretung des Strassenverkehrsgesetzes im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 4a Abs. 5 VRV sowie Art. 22 Abs. 1 SSV schuldig gesprochen und mit einer Freiheitsstrafe von vier Jahren sowie mit einer Busse von Fr. 1'000.– bestraft, wovon die Vorinstanz 356 Tage als durch Untersuchungshaft und vorzeitigen Strafantritt erstanden erklärte. Demgegenüber wurde das Verfahren im Hinblick auf die eingeklagte Verkehrsregelverletzung vom 14. Mai 2012 (ND8) eingestellt und der Beschuldigte in Bezug auf die Vorwürfe des Einbruchdiebstahls zum Nachteil der B. \_\_\_\_\_ vom 6. April 2012 (ND7) sowie der Pornografie (ND9) freigesprochen. Sodann wurden – mit Ausnahme eines "Sunglass-Etui" – sämtliche von der Staatsanwaltschaft beschlagnahmten Gegenstände gestützt auf Art. 69 Abs. 1 und Abs. 2 StGB eingezogen und der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen. Schliesslich wurde davon Vormerk genommen, dass der Beschuldigte die Schadenersatzforderung der Privatklägerin Kantonspolizei Zürich anerkannt hatte, während die Zivilansprüche der Privatkläger C. \_\_\_\_\_, D. \_\_\_\_\_ AG, E. \_\_\_\_\_ AG und F. \_\_\_\_\_ auf den Zivilweg verwiesen wurden (Urk. 37 S. 31 ff.).

### E. 1.1

Die Anklagebehörde wirft dem Beschuldigten unter dem vorerwähnten Titel zusammengefasst vor, einerseits im Zeitraum zwischen dem 7. April und 18. Mai 2012 sein Fahrzeug "VW Passat, Kennzeichen ..." und andererseits im Zeitraum zwischen dem 10. und 11. Juli 2012 das von ihm zuvor gemietete Fahrzeug "Opel Corsa, Kennzeichen ..." H. \_\_\_\_\_ zum Gebrauch überlassen zu haben, obschon er gewusst habe, dass diesem der Ausweis entzogen worden sei (Urk. HD 15 S. 22/23).

### E. 1.2

Der Beschuldigte bestreitet diesen Vorwurf. Er macht geltend, sich nicht mehr erinnern zu können, H. \_\_\_\_\_ jemals ein Fahrzeug überlassen zu haben. Auch habe er nicht gewusst, dass H. \_\_\_\_\_ der Führerausweis entzogen worden sei. Zudem gehöre der fragliche VW

Passat nicht ihm, sondern seiner Mutter (Urk. HD 4/8 S. 1 f., HD 4/14 S. 14, HD 5/10 S. 21; Prot. I S. 20/21; Urk. 25 S. 7; Prot. II S. 15; Urk. 56 S. 8).

### **E. 1.3**

Die Vorinstanz sah den Sachverhalt als erstellt an und begründete dies damit, dass gemäss der Auskunft von Interpol der VW Passat auf den Beschuldigten registriert sei und H.\_\_\_\_\_ bis zum 24. Mai 2014 kein Fahrzeug lenken dürfe, da

- 21 - er im Jahre 2012 in Polen in angetrunkenem Zustand gefahren sei. H.\_\_\_\_\_ habe den Beschuldigten zwar zunächst konkret belastet, ihm das Fahrzeug trotz Kenntnis des Führerausweisentzugs überlassen zu haben. Im Laufe des Verfahrens habe er jedoch seine Aussagen relativiert. Die Relativierungen erschienen als Schutzbehauptung, da für H.\_\_\_\_\_ ausser Zweifel gestanden habe, dass er seit dem 13. Januar 2012 nicht mehr Auto fahren dürfe. Entsprechend unmissverständlich habe er den Beschuldigten darüber informiert. Dafür, dass der Beschuldigte über den Fahrausweisentzug von H.\_\_\_\_\_ im Bilde gewesen sei, spreche auch der Umstand, dass dieser nur gefahren sei, wenn das zwingend erforderlich gewesen sei (Urk. 37 S. 16 ff.).

### **E. 1.4**

Die Anklage bzw. die erstinstanzliche Verurteilung stützt sich – neben der erwähnten Auskunft von Interpol (Urk. ND 10/2) – insbesondere auf die Aussagen von H.\_\_\_\_\_. Dieser gab anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 17. September 2012 an, am 13. Januar 2012 von der Polizei in Polen "erwischt" worden zu sein, als er in angetrunkenem Zustand ein Fahrzeug gelenkt habe. Zwar sei er erst im Mai 2012 "definitiv verurteilt" worden, der Führerausweis sei ihm jedoch am 13. Januar 2012 "auf der Stelle" abgenommen worden. Trotzdem sei er danach zweimal in der Schweiz Auto gefahren, einmal davon habe er während seinem zweiten oder dritten Aufenthalt in der Schweiz den VW Passat des Beschuldigten von ihrer Unterkunft in der Nähe von Burgdorf bis zum Flughafen Zürich gelenkt. Er habe damals wegen seiner Arbeit "sehr schnell" nach Polen zurückkehren müssen. Da man für die genannte Strecke mit dem Zug drei bis vier Stunden, mit dem Auto hingegen nur eine Stunde benötige, hätten sie sich entschieden, mit beiden Fahrzeugen gleichzeitig zu fahren. Er habe dem Beschuldigten erzählt, dass ihm der Führerausweis entzogen worden sei. Auch beim zweiten Mal sei es "eine Notwendigkeit" gewesen, das Fahrzeug persönlich zu lenken (Urk. HD 5/7 S. 1 ff.). In der staatsanwaltschaftlichen Konfrontationseinvernahme vom 22. Januar 2013 verwies H.\_\_\_\_\_ vorab auf seine bei der Polizei gemachten Aussagen (Urk. HD 5/10 S. 4). Der gegenüber dem Beschuldigten gemachte Vorwurf betreffend das Überlassen des VW Passat im Zeitraum zwischen April und Mai 2012 sei jedoch

- 22 - unzutreffend, da ihm der Ausweis erst Ende Mai 2012 aberkannt worden sei und er somit erst ab dann nicht mehr fahren dürfe. Gegenüber dem Beschuldigten habe er deshalb nur erwähnt, dass "etwas kommen werde", dass er "das Auto nicht mehr fahren dürfe". Hingegen sei es zutreffend, dass er mit dem vom Beschuldigten zuvor gemieteten Opel Corsa im Zeitraum zwischen dem 10. und 11. Juli 2012 gefahren sei. Er glaube, er habe "es" dem Beschuldigten gesagt, vielleicht habe dieser das nicht richtig wahrgenommen (Urk. HD 5/10 S. 20 f.). Anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vom 2. Juli 2013 gab H.\_\_\_\_\_ zu Protokoll, er sei sich nicht sicher, ob der Beschuldigte von seinem Führerausweisentzug gewusst und ihm das Fahrzeug wissentlich zur Verfügung gestellt habe. Er könne sich nicht mehr daran erinnern bzw. er

sei sich nicht zu 100 % sicher, ob er überhaupt mit dem Beschuldigten darüber gesprochen habe. Heute denke er, dass er dem Beschuldigten nichts von seinem Führerausweisentzug gesagt habe. Er denke, der Beschuldigte hätte ihm das Lenken des Fahrzeugs nicht erlaubt, wenn dieser gewusst hätte, dass ihm der Führerschein entzogen worden sei (Prot. I S. 12 f.).

### **E. 1.5**

Der Beschuldigte bestritt den Anklagevorwurf des mehrfachen Überlassens einer Motorfahrzeuges an eine nicht führungsberechtigte Person während der gesamten Dauer der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens konsequent. Insoweit erweisen sich seine Aussagen als konstant. Allerdings fällt bei näherer Betrachtung seiner Aussagen auf, dass die Bestreitungen in diesem Zusammenhang eher pauschal ausfielen. So brachte der Beschuldigte lediglich vor, er könne sich an nichts mehr erinnern (Urk. HD 4/8 S. 2, HD 4/14 S. 14; Prot. II S. 15) bzw. er habe nicht gewusst, dass H.\_\_\_\_\_ der Führerausweis entzogen worden sei (Urk. HD 4/8 S. 1, HD 4/14 S. 14, HD 5/10 S. 21; Prot. I S. 20; Prot. II S. 15). Weitere Ausführungen dazu machte er nicht. Auch zu den konkreten Belastungen H.\_\_\_\_\_s äusserte er einzig die Vermutung, sein Kollege müsse sich täuschen (Urk. HD 5/10 S. 21). Des Weiteren erwies sich die Behauptung des Beschuldigten, der fragliche VW Passat gehöre gar nicht ihm, sondern seiner Mutter (Urk. HD 4/14 S. 14; Prot. I S. 20), aufgrund der Auskunft von Interpol (Urk. ND 10/2 S.

- 23 - 2) als offensichtlich unzutreffend. Unter diesen Umständen sind seine Aussagen als wenig glaubhaft einzustufen. Demgegenüber fielen die Aussagen von H.\_\_\_\_\_ zum Vorwurf des Überlassens eines Motorfahrzeuges an eine nicht führungsberechtigte Person insbesondere zu Beginn der Untersuchung ausführlich und stimmig aus. So gab er in der polizeilichen Einvernahme vom 17. September 2012 zunächst klar und unmissverständlich an, dass ihm der Führerschein am 13. Januar 2012 wegen Fahrens in ange-trunkenem Zustand "auf der Stelle abgenommen" und er deswegen im Mai 2012 "definitiv verurteilt" worden sei (Urk. HD 5/7 S. 1). Davon habe er dem Beschuldigten erzählt (Urk. HD 5/7 S. 3). Sodann schilderte H.\_\_\_\_\_ detailliert und lebensnah die weiteren mit seinem Führerausweisentzug in Zusammenhang stehenden Ereignisse, wie beispielsweise, dass er nach dem 13. Januar 2012 trotzdem noch zwei Wochen lang mit seinem Auto herumgefahren sei und dieses dann verkauft habe, damit es ihn "nicht mehr lockt, damit herumzufahren" (Urk. HD 5/7 S. 2). Auch die Schilderung der Umstände, welche zu seinen unberechtigten Fahrten in der Schweiz führten, fiel detailliert und schlüssig aus. Er habe damals wegen seiner Arbeit "sehr schnell" nach Polen zurückkehren müssen (Urk. HD 5/7 S. 4), weshalb sie sich zum Zwecke der Zeitersparnis entschieden hätten, beide Fahrzeuge gleichzeitig zu lenken anstatt mit dem Zug zu fahren (Urk. HD 5/7 S. 3). Für die Glaubhaftigkeit seiner bei der Polizei gemachten Aussagen spricht ferner der Umstand, dass sich H.\_\_\_\_\_ damit selbst im Sinne des Fahrens trotz Entzugs des Führerausweises belastete. Zudem bestätigte er auf Nachfrage hin in der Konfrontationseinvernahme vom 22. Januar 2013, dass seine bei der Polizei gemachten Aussagen der Wahrheit entsprächen (Urk. HD 5/10 S. 3/4). Zwar schwächte H.\_\_\_\_\_ seine ursprünglichen Aussagen mit zunehmender Verfahrensdauer ab. So machte er gegen Ende der Konfrontationseinvernahme zum Vorwurf des Überlassens des VW Passat im Zeitraum zwischen dem

### **E. 2**

Gegen das am 3. Juli 2013 mündlich eröffnete Urteil meldete die Verteidigung mit Eingabe vom 8. Juli 2013 (Eingang: 10. Juli 2013; Urk. 30) innert Frist Berufung an. Das

vollständig begründete Urteil wurde von ihr am 30. August 2013 entgegengenommen (Urk. 35/2). Mit Eingabe vom 16. September 2013 (Eingang: 17. September 2013) reichte sie ihre schriftliche Berufungserklärung fristgerecht ein (Urk. 38).

### **E. 2.1**

Die schwerste vom Beschuldigten begangene Straftat ist vorliegend – wie von der Vorinstanz korrekt dargelegt (Urk. 37 S. 22) – der bandenmässige Diebstahl im Sinne von Art. 139 Ziff. 3 StGB. Dieser wird mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder mit Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen bestraft. Die mehr-

- 26 - fache Übertretung des Strassenverkehrsgesetzes im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 aSVG (in Kraft gewesen bis Ende 2012) ist zwingend mit einer Busse bis Fr. 10'000.– zu bestrafen (Art. 90 Ziff. 1 aSVG i.V.m. Art. 333 Abs. 1 StGB und Art. 106 Abs. 1 StGB), weshalb die Strafe für diese Taten separat festzulegen ist.

### **E. 2.2**

Strafschärfend fallen im vorliegenden Fall die Deliktsmehrheit sowie die mehrfache Tatbegehung in Bezug auf die vom Beschuldigten begangenen Delikte des Hausfriedensbruchs, der Sachbeschädigung und des Fahrens ohne Berechtigung in Betracht. Hingegen sind keine Strafmilderungsgründe ersichtlich. Insbesondere ist der Umstand, dass der Einbruchdiebstahl vom 12. Juli 2012 in Zug (ND1) im Versuchsstadium stecken blieb, nicht strafmildernd zu berücksichtigen, weil der Beschuldigte und sein Komplize die Tathandlungen nicht von sich aus abbrechen, sondern das Delikt deshalb nicht vollendet wurde, weil die beiden Täter im Bereich der Eingangstür des Fotogeschäfts auf frischer Tat ertappt und verhaftet wurden (Urk. ND1/1 S. 4, ND 1/6, ND 1/7). Der Strafraum erstreckt sich daher von 182 Tagessätzen Geldstrafe bis zu 15 Jahren Freiheitsstrafe. Dieser erweiterte Strafraum ist aber nur in Ausnahmefällen anwendbar; in der Regel sind Strafschärfungsgründe innerhalb des ordentlichen Strafraums, dies dann aber zwingend, straf erhöhend zu berücksichtigen (Schwarzenegger/Hug/Jositsch, Strafrecht II – Strafen und Massnahmen, 8. Aufl., Zürich 2007, S. 74; BGE 136 IV 55 E. 5.8). 3. Innerhalb des vorerwähnten Strafraums ist die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu bemessen, wobei dessen Vorleben und persönliche Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters zu berücksichtigen sind (Art. 47 Abs. 1 StGB). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB). Für die Zumesung der Strafe ist zwischen der Tat- und der Täterkomponente zu unterscheiden. Bei der Tatkomponente ist als Ausgangspunkt die objektive Schwere des Delikts festzulegen und zu bewerten. Dabei ist anhand des Ausmasses des Erfolgs sowie

- 27 - auf Grund der Art und Weise des Vorgehens zu beurteilen, wie stark das strafrechtlich geschützte Rechtsgut beeinträchtigt worden ist. Ebenfalls von Bedeutung sind die kriminelle Energie, der Tatbeitrag bei Tatausführung durch mehrere Täter sowie ein allfälliger Versuch. Hinsichtlich des subjektiven Verschuldens sind insbesondere das Motiv, die Beweggründe, die Willensrichtung sowie das Mass an Entscheidungsfreiheit des Täters zu beurteilen. Die Täterkomponente umfasst sodann die persönlichen Verhältnisse, das Vorleben, insbesondere frühere Strafen oder Wohlverhalten, und das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren, insbesondere gezeigte Reue und Einsicht, oder ein

abgelegtes Geständnis (Hug, OFK-StGB, Art. 47 N 5 ff.).

### **E. 2.3**

Die Verteidigung ist hingegen der Ansicht, dass die Gewerbs- und Bandenmässigkeit zu verneinen sei. Der Beschuldigte habe mit dem Erlös aus den Einbruchdiebstählen nicht seinen Lebensunterhalt finanzieren, sondern damit seine Schulden zurückbezahlen wollen. Aus diesem Grund könne nicht auf die Bereitschaft zur Begehung einer Vielzahl von gleichgelagerten Taten geschlossen werden. Auch habe sich der Beschuldigte in gewissem Sinne in einem Notstand befunden, da er oder seine Familie im Falle der Nichtbegleichung der Schulden "ein gefährliches Leben" geführt hätten. Sodann sei die von ihm begangene Anzahl von Einbruchdiebstählen nicht ausreichend, um daraus ein gewerbsmässiges Verhalten abzuleiten (Urk. 25 S. 11; Urk. 56 S. 4/5). Die Bandenmässigkeit sei deshalb nicht gegeben, weil die Zusammenarbeit des Beschuldigten und seines Komplizen weder besonders raffiniert noch speziell organisiert gewesen sei. Da der Beschuldigte mit dem Erlös aus den Einbruchdiebstählen nur seine Schulden habe zurückbezahlen wollen, habe er auch keinen Willen zur fortgesetzten Begehung der Einbruchdiebstähle gehabt. Vielmehr habe er bei allen drei Besuchen in der Schweiz jeweils nur den Willen auf einen erfolgreichen Diebstahl gehabt und erst nachdem sich herausgestellt habe, dass ein Einbruchdiebstahl nicht genügend Erlös abgeworfen habe, um die Privatschulden zu tilgen, habe sich der Beschuldigte zunächst zu einer zweiten und dann zu einer dritten Diebestour in die Schweiz entschlossen. Die einzelnen Delikte seien somit aus einer finanziellen Notlage heraus begangen worden. Schliesslich sei darauf hinzuweisen, dass nach richtiger Ansicht eine Bande aus mindestens drei Personen bestehe (Urk. 25 S. 12; Urk. 56 S. 5/6; Prot. II S. 20).

- 14 -

### **E. 2.4**

Gewerbsmässigkeit

#### **E. 2.4.1**

Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte (Urk. 37 S. 18), ist Gewerbsmässigkeit bei berufsmässigem Handeln gegeben. Ein solches liegt vor, wenn sich aus der Zeit und den Mitteln, die der Täter für die deliktische Tätigkeit aufwendet, aus der Häufigkeit der Einzelakte innerhalb eines bestimmten Zeitraums sowie aus den angestrebten und erzielten Einkünften ergibt, dass er die deliktische Tätigkeit nach der Art eines Berufs ausübt. Diese abstrakte Umschreibung hat nur Richtlinienfunktion. Eine quasi "nebenberufliche" deliktische Tätigkeit kann genügen. Wesentlich ist, dass sich der Täter, wie aus den gesamten Umständen geschlossen werden muss, darauf eingerichtet hat, durch deliktische Handlungen Einkünfte zu erzielen, die einen namhaften Beitrag an die Kosten zur Finanzierung seiner Lebensgestaltung darstellen (BGE 123 IV 113 E. 2c; Urteil des Bundesgerichtes 6S.2/2005 vom 7. Juli 2005, E. 1.1). Ob dies der Fall ist, ist aufgrund der gesamten Umstände zu entscheiden. Zu berücksichtigen sind insbesondere Anzahl bzw. Häufigkeit der während eines bestimmten Zeitraums bereits verübten Taten, Entwicklung eines bestimmten Systems bzw. einer bestimmten Methode, Aufbau einer Organisation und Investitionen (Donatsch, Strafrecht III – Delikte gegen den Einzelnen, 10. Aufl., Zürich 2013, S. 104). Das Bundesgericht liess für die Absicht, ein Erwerbseinkommen zu erzielen, einen monatlichen Betrag von Fr. 1'000.– für einen Automechaniker (BGE 119 IV 129 E. 3b) bzw. einen solchen von monatlich Fr. 500.– bei einem sonstigen Einkommen von Fr.

3'500.– genügen (BGE 123 IV 113 E. 2b und c) und bejahte die Gewerbsmässigkeit in einem Fall, in dem der Täter sich innert eines Monats an zwei versuchten und drei vollendeten Einbruchdiebstählen mit einem Deliktserlös von rund Fr. 45'000.–, welcher auf die Mittäter aufgeteilt wurde, beteiligte (Urteil des Bundesgerichtes 6S.2/2005 vom 7. Juli 2005, E. 1.1). Es mag auch ein fünffach begangener Diebstahl mit einer Beute von total Fr. 2'000.– innerhalb einer Woche genügen (BSK StGB – Niggli/Riedo, Art. 139 N 97).

#### **E. 2.4.2**

Der Beschuldigte verübte zusammen mit seinem Komplizen H.\_\_\_\_\_ innert rund vier Monaten vor seiner Verhaftung fünf Einbruchdiebstähle. Was die Deliktsbeute betrifft, bleibt mit der Vorinstanz anzumerken, dass sich ihr Umfang nur

- 15 - der Grössenordnung nach bestimmen lässt (Urk. 37 S. 7, S. 9/10, S. 12), zumal der Beschuldigte die in der Anklageschrift unter ND2, ND3 und ND6 genannten Beträge bestreitet (Urk. HD 4/5 S. 2, HD 4/14 S. 4, Prot. I S. 16/17; Urk. HD 4/9 S. 2, HD 4/14 S. 6/7, HD 5/10 S. 12, Prot. I S. 18; Urk. HD 4/14 S. 5, HD 5/10 S. 9, Prot. I S. 17; Prot. II S. 13/14). Die Anklage geht – basierend auf den Angaben der Geschädigten – von einem Deliktsumme von insgesamt Fr. 222'054.45 aus (ND1: Fr. 95'744.–, ND2: Fr. 17'451.45, ND3: Fr. 78'310.–, ND4: Fr. 1'800.–, ND6: 28'749.–; Urk. HD 15 S. 3 ff.). Dagegen anerkennt der Beschuldigte lediglich die Beträge gemäss ND1 (Fr. 95'744.–; Urk. HD 4/12 S. 2, HD 4/14 S. 9, HD 5/10 S. 19) und ND4 (Fr. 1'800.–; Urk. HD 4/11 S. 2, HD 4/14 S. 8, HD 5/10 S. 17). Hinsichtlich des Einbruchdiebstahls gemäss ND3 anerkennt er "etwa die Hälfte der angegebenen Summe" (Fr. 78'310.– / 2 = Fr. 39'155.–; Urk. HD 5/10 S. 12, Prot. I S. 18), während er in Bezug auf den Deliktsumme gemäss ND6 geltend macht, dieser sei zu hoch (Urk. HD 5/10 S. 9), da ein grosser Teil der Kameras wertlos gewesen sei und sie deshalb ca. 30 Prozent davon entsorgt hätten (Prot. I S. 17; Prot. II S. 14). Sein Komplize H.\_\_\_\_\_ gab dazu in der Untersuchung an, dass der Wert der bei der Geschädigten B.\_\_\_\_\_ gestohlenen Kameras "maximal Fr. 10'000.–" betragen habe (Urk. HD 5/4 S. 6).

Schliesslich bestreitet der Beschuldigte auch die in der Anklage unter ND2 genannte Deliktsumme und macht dabei insbesondere geltend, nur wenige Kameras und kein Bargeld gestohlen zu haben (Urk. HD 4/14 S. 4, Prot. I S. 17; Prot. II S. 13). Ebenso stufte der Komplize H.\_\_\_\_\_ den Deliktsumme von Fr. 17'451.45 als zu hoch ein (Urk. HD 5/10 S. 7/8, HD 5/11 S. 4), da sie einerseits kein Bargeld entwendet (Prot. I S. 9) und andererseits die von ihnen gestohlenen Digitalkameras in Polen einen Wert von ca. Fr. 7'000.– bzw. die Spiegelreflexkameras einen Wert von jeweils maximal Fr. 100.– hätten (Urk. HD 5/6 S. 4). Geht man von den (nicht immer überzeugenden) Angaben der Beschuldigten zu den einzelnen Deliktsummen aus und berücksichtigt man weiter, dass die Handelspreise in Polen tiefer sind, die gestohlenen Objekte für 10 bis 15 % des Warenwertes verkauft wurden (Urk. HD 5/5 S. 2, HD 5/11 S. 15; Prot. I S. 11; Prot. II S. 16) und der Erlös hälftig geteilt wurde (Urk. HD 4/14 S. 9, HD 5/5 S. 3; Prot. II S. 16), so verblieb dem Beschuldigten – selbst nach Abzug seiner Aufwendungen

- 16 - für die Reisen in die Schweiz – noch immer ein "Gewinn" von mehreren tausend Franken aus den von ihm begangenen Einbruchdiebstählen. Anlässlich der Beru- fungsverhandlung gestand der Beschuldigte denn auch ein, dass aus den Einbrü- chen ein Gesamterlös von ca. Fr. 20'000.– resultiert habe (Prot. II S. 16). Ein sol- cher Betrag genügt im Lichte der oben aufgeführten Praxis des Bundesgerichts für die Annahme der Gewerbsmässigkeit bei weitem. Dies gilt umso mehr, als der Beschuldigte im Laufe des Verfahrens mehrfach angab, dass er keine Ausbildung abgeschlossen habe und nur

gelegentlich im Baugewerbe arbeite, weshalb er kein regelmässiges Einkommen erziele und bei seinen Eltern lebe, welche für seinen Lebensunterhalt aufkämen. Zudem habe er kein Vermögen, dafür aber Schulden im Umfang von rund Fr. 10'000.– (Urk. HD 4/3 S. 7, HD 4/6 S. 3, HD 4/14 S. 16 ff., HD 10/6 S. 3; Prot. II S. 9 ff.). Unter diesen Umständen erzielte der in Polen lebende Beschuldigte durch die innerhalb von vier Monaten begangenen fünf Einbruchsdiebstähle einen erheblichen Betrag an seinen Lebensunterhalt, worunter selbstverständlich auch die Bezahlung von Schulden fällt. Daran vermag auch die vom seinem Arbeitgeber am 10. Mai 2013 ausgestellte "Bestätigung", welche ihm für den Zeitraum vom 4. April bis 27. Juli 2012 eine Anstellung als "Fahrer-Einkäufer" zu einem Monatslohn von PLN 1'800.– (damals ca. Fr. 500.–) attestierte (Urk. 22/2), nichts zu ändern. Im Gegenteil, aufgrund des im Vergleich zum Diebstahlserlös geringen Einkommens aus legaler Arbeit sind – der Argumentation der Staatsanwaltschaft folgend (Prot. II S. 18) – die vom Beschuldigten begangenen Einbruchdiebstähle sogar als dessen Haupterwerbstätigkeit zu betrachten. Passend dazu gab H. \_\_\_\_\_ in seiner polizeilichen Einvernahme vom

### **E. 2.4.3**

Weiter wird für die Annahme von Gewerbsmässigkeit vorausgesetzt, dass der Täter in der Absicht handelte, ein Erwerbseinkommen zu erlangen, und dass

- 17 - aufgrund seiner Taten geschlossen werden muss, er sei zu einer Vielzahl von unter die fraglichen Tatbestände fallenden Taten bereit gewesen (BGE 123 IV 113 E. 2c). Diese Voraussetzungen sind vorliegend mit fünf Diebstählen in lediglich vier Monaten erfüllt, die erforderliche Intensität ist somit erreicht. Wenn der Beschuldigte und die Verteidigung geltend machen, auf eine Bereitschaft des Beschuldigten zur Begehung einer Vielzahl von gleichartigen Taten könne nicht geschlossen werden, da dieser mit dem Erlös lediglich seine Schulden habe abbezahlen wollen und sich erst nachdem der Erlös aus ersten beiden Diebstählen nicht einmal ausgereicht habe, um die Reisekosten zu decken, entschieden habe, erneut in der Schweiz Einbrüche zu begehen (Urk. HD 4/14 S. 4; Urk. 25 S. 10, S. 11; Urk. 56 S. 5), so vermag dies aus mehreren Gründen nicht zu überzeugen. Zunächst erscheint es schlicht lebensfremd, wenn der praktisch arbeitslose und sich in einer ungemütlichen finanziellen Situation befindende Beschuldigte glaubhaft machen will, er habe nur solange finanziell lukrative Einbruchdiebstähle begehen wollen, bis seine Schulden im Umfang von rund Fr. 10'000.– getilgt gewesen wären. Gegen diese Argumentation spricht insbesondere auch, dass der Beschuldigte und sein Komplize beim Einbruchdiebstahl vom 10./11. Juli 2012 zum Nachteil des Restaurants "I. \_\_\_\_\_" (ND4) Lebensmittel und Getränke im Wert von ca. Fr. 400.– erbeuteten. Sodann gab H. \_\_\_\_\_ in der Untersuchung an, dass die Beute aus dem zweiten Einbruchdiebstahl in Dübendorf (ND6) dermassen gross ausgefallen sei, dass sie diese nicht mit nach Polen hätten nehmen können und deshalb beschlossen hätten, die gestohlenen Waren in einem Wald zu verstecken und erst "beim nächsten Mal" mitzunehmen (Urk. HD 5/4 S. 2). Demnach hatten die Beschuldigten, noch bevor sie überhaupt wissen konnten, wie hoch der Erlös aus ihrer ersten Diebestour in der Schweiz ausfallen würde, offenbar bereits die Absicht, zu einem späteren Zeitpunkt erneut in die Schweiz zu kommen, um weitere Einbruchdiebstähle zu begehen. Übereinstimmend dazu erklärte der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung, dass er und H. \_\_\_\_\_ Geld benötigt und sich deshalb entschieden hätten, in der Schweiz Straftaten zu verüben (Prot. II S. 16). Zudem zeugen die professionelle Vorbereitung der Einbrüche und die nicht unerheblichen finanziellen

Aufwendungen, welche im Vorfeld der Taten getätigt wurden, von einer eigentlich geplanten "Einbruchserie"; so wurden Flüge,

- 18 - Carfahrten und Hotelzimmer gebucht, Fahrzeuge gemietet, Tatorte auskundschaftet (Urk. HD 5/3 S. 4, HD 5/4 S. 3, HD 5/10 S. 6), Alarmanlagen ausgeschäumt (Urk. ND 3/1 S. 2), Fluchtfahrzeuge gestohlen (Urk. HD 5/1 S. 5) und zu diesem Zwecke Werkzeuge und Spezialgerätschaften wie Steuergeräte und Schlüsselkarten mitgeführt (Urk. HD 1/8 S. 4, HD 9/7 S. 2). Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung lediglich die "Bereitschaft" (und nicht die Absicht) zur Verübung einer Vielzahl von Delikten der fraglichen Art vorausgesetzt wird (BGE 116 IV 319 E. 3b). Selbst wenn also der Beschuldigte aus seinen ersten beiden im März 2012 begangenen Einbruchdiebstählen tatsächlich keinen hinreichenden Erlös erzielt und sich erst danach entschieden hätte, erneut in der Schweiz zu delinquieren, so manifestierte er gerade damit seine Bereitschaft, solange Einbruchdiebstähle zu begehen, bis der daraus erzielte "Gewinn" ausreichte, um seine Schulden zu tilgen. Unter diesen Umständen sowie unter Berücksichtigung der einschlägigen Vorstrafe des Beschuldigten (Urk. HD 12/22) kann ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass es nur aufgrund der Verhaftung nicht zu weiteren Delikten kam, sondern bei fünf Taten blieb. Die Gewerbsmässigkeit ist somit zu bejahen.

## **E. 2.5**

Bandenmässigkeit

### **E. 2.5.1**

Nach Art. 139 Ziff. 3 al. 1 StGB wird ein Dieb mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen bestraft, wenn er den Diebstahl als Mitglied einer Bande ausführt, die sich zur fortgesetzten Verübung von Raub und Diebstahl zusammengefunden hat. Der Begriff der Bande ist – mit Blick auf den Zweck der Qualifikation und die massive Strafandrohung – eng auszulegen (BSK StGB – Niggli/Riedo, Art. 139 N 122). Wie die Verteidigung zutreffend ausführt, ist Stehlen als Mitglied einer Bande besonders gefährlich, weil der Zusammenschluss zur fortgesetzten Verübung eines Raubes oder eines Diebstahls die Täter psychisch und physisch stärkt (BGE 78 IV 233; Urk. 25 S. 12). Durch den Zusammenschluss binden sich die Mitglieder auch an die verbrecherischen Ziele und erschweren sich gegenseitig die Umkehr (Trechsel/Cramer, in Trechsel/Pieth, StGB PK, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2009, Art. 139 N 16). Es ist erforderlich, dass zwei oder mehrere Täter sich mit dem ausdrücklichen oder konkl-

- 19 - dent geäusserten Willen zusammenfinden, inskünftig zur Verübung mehrerer selbständiger, im Einzelnen möglicherweise noch unbestimmter Diebstähle oder Raubtaten zusammenzuwirken (BGE 135 IV 158 E. 2). Was die Intensität der Verbindung zwischen den Bandenmitgliedern angeht, setzt die Annahme von Bandenmässigkeit eine gewisse Stabilität und Festigkeit der Gruppe voraus. Ist demgegenüber schon die Zusammenarbeit derart locker, dass von Anfang an nur ein sehr loser und damit völlig unbeständiger Zusammenhalt besteht, liegt keine Bande vor (BGE 124 IV 86 E. 2b).

### **E. 2.5.2**

Auf das Vorbringen der Verteidigung, eine Bande müsse richtigerweise aus drei Personen bestehen (Urk. 25 S. 12; Urk. 56 S. 5/6), ist aufgrund der klaren bundesgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. BGE 135 IV 158 E. 3.3) nicht weiter einzugehen. Sodann muss die

Zusammenarbeit des Beschuldigten und seines Komplizen, im Rahmen welcher sie alle fünf Einbruchdiebstähle gemeinsam planten und ausführten, als stabil bezeichnet werden. Die Mindestanforderungen an eine Organisation waren damit bei weitem erfüllt. Ferner war der Beschuldigte – wie bereits beim Qualifikationsmerkmal der Gewerbsmässigkeit ausgeführt – zweifellos zu weiteren Delikten bereit. In kurzer Zeit verübte er zusammen mit seinem Komplizen H.\_\_\_\_\_ fünf Diebstähle, bei denen die beiden Täter jeweils in den Grundzügen gleich vorgingen. Die genaue Zahl der Straftaten war offensichtlich nicht geplant bzw. die gemeinsame Delinquenz war nicht auf diese fünf Diebstähle beschränkt. Im Gegenteil zeigt die Vorgehensweise des Beschuldigten und seines Komplizen klar, dass sie es auf ein längeres Zusammenwirken angelegt hatten und gemeinsam weiter delinquent hätten, wenn sie nicht verhaftet worden wären. Die Bandenmässigkeit ist somit zu bejahen.

### **E. 2.6**

Für den von der Verteidigung sinngemäss geltend gemachten (Nötigungs-) Notstand im Sinne einer Gefahr für die körperliche Unversehrtheit des Beschuldigten oder dessen Familie im Falle der Nichtbezahlung der Schulden (Urk. 25 S. 9/10; Urk. 56 S. 5) finden sich in den Akten keinerlei Anhaltspunkte. Ebenso war die finanzielle Situation des Beschuldigten angesichts der Umstände, dass er Schulden im Umfang von lediglich Fr. 10'000.– hatte, mit seinen Gelegenheitsarbeiten ab und zu ein Einkommen erzielte und dazu noch kostenlos bei seinen El-

- 20 - tern leben durfte (Prot. II S. 10 f.), keinesfalls dermassen prekär, dass von einer "finanziellen Notlage" (Urk. 56 S. 6) gesprochen werden könnte, aufgrund welcher der Beschuldigte keine andere Wahl gehabt hätte, als die besagten Einbruchdiebstähle zu begehen. Wie von der Staatsanwaltschaft richtigerweise ausgeführt, wäre es dem Beschuldigten unter den genannten Umständen vielmehr möglich gewesen, seine Schulden mit Hilfe von legaler Arbeit zurückzubezahlen (Prot. II S. 18/19).

### **E. 2.7**

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist der Beschuldigte in Übereinstimmung mit der Vorinstanz des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 in Verbindung mit Ziff. 2 und 3 al. 1 StGB schuldig zu sprechen. B. Mehrfaches Fahren ohne Berechtigung (ND10) 1. Sachverhalt

### **E. 3**

Während die Staatsanwaltschaft im Hinblick auf das Berufungsverfahren ausdrücklich auf Beweisanträge verzichtete (Urk. 50 S. 2), stellte die Verteidigung in ihrer schriftlichen Berufungserklärung vom 16. September 2013 die Beweisanträge, es seien neben den – ohnehin beigezogenen – Akten aus dem vorinstanzlichen Verfahren gegen den Beschuldigten auch diejenigen aus dem Verfahren gegen dessen Komplizen H.\_\_\_\_\_ (Geschäfts-Nr. DG130104-L) beizuziehen (Urk. 38 S. 5). Diesem Antrag wurde mit Präsidialverfügung vom 25. Januar 2014 nicht entsprochen, da sich sämtliche für das vorliegende Verfahren relevanten Aktenstücke, so insbesondere die polizeilichen und staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen des Komplizen H.\_\_\_\_\_ (Urk. HD 5/1-11; Prot. I S. 6 ff.), bereits in den Verfahrensakten des Beschuldigten befanden (Urk. 54). Die der Berufungserklärung beigelegten Urkunden wurden dagegen antragsgemäss zu den Akten genommen (Urk. 39/1-3). III. Sachverhalt und rechtliche Würdigung A. Gewerbs- und bandenmässiger Diebstahl (ND1, ND2, ND3, ND4, ND6) 1. Sachverhalt Die Vorinstanz betrachtete den dem vorerwähnten Titel zugrunde liegenden Sachverhalt betreffend die

Einbruchdiebstähle gemäss ND1, ND2, ND3, ND4 und ND6 als erstellt. Dieser Sachverhalt ist von Seiten der Anklagebehörde wie auch von Seiten der Verteidigung grundsätzlich unbestritten und unangefochten, da sich die erhobenen Beanstandungen, klammert man die Frage der Höhe der Deliktsumme resp. der Anzahl der gestohlenen Gegenstände aus, lediglich auf die rechtliche Würdigung des Sachverhalts als gewerbs- und bandenmässiger Diebstahl beziehen (Urk. 25 S. 11; Urk. 38 S. 2; Urk. 50 S. 2; Urk. 56 S. 4 ff.; Urk. 58

- 12 - S. 1; Prot. II S. 18/19). Insoweit die Verteidigung die vorinstanzlichen Feststellungen zur Höhe der Deliktsumme bzw. zur Anzahl der gestohlenen Gegenstände rügt (Urk. 56 S. 9 ff.), ist auf die entsprechenden Ausführungen bei der rechtlichen Würdigung sowie der Strafzumessung zu verweisen. Im Übrigen ist der Sachverhalt als rechtsgenügend erstellt zu betrachten. Um Wiederholungen zu vermeiden, kann deshalb auf die Ausführungen der Vorinstanz zum Schuldpunkt verwiesen werden (Urk. 37 S. 5 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). 2. Rechtliche Würdigung

### E. 3.1

Bezüglich der Tatkomponente ist in objektiver Hinsicht zu bemerken, dass der Beschuldigte zusammen mit H.\_\_\_\_\_ insgesamt fünf Einbruchdiebstähle (ND1-4, ND6) innerhalb eines Zeitraumes von rund vier Monaten beging, wobei er diese stets persönlich ausführte. Wie oben bereits dargelegt, ging der Beschuldigte dabei sehr professionell vor. So wurden im Vorfeld der Taten diverse finanzielle und organisatorische Aufwendungen getätigt, wie beispielweise ein Fahrzeugdiebstahl. Die Einbrüche an sich liefen stets nach dem gleichen effizienten Muster ab, indem jeweils in der Nacht die Glasfassade der einzelnen Geschäftslokale eingeschlagen wurde und diese innert kurzer Zeit leergeräumt wurden. Der Gesamtwert der erbeuteten Gegenstände liegt zwischen dem eingeklagten Gesamtbetrag von Fr. 222'054.45 und den vom Beschuldigten anerkannten Fr. 136'699.- (ND1: Fr. 95'744.- [Urk. HD 4/12 S. 2, HD 4/14 S. 9, HD 5/10 S. 19], ND2: keine Anerkennung [Urk. HD 4/5 S. 2, HD 4/14 S. 4, Prot. I S. 16/17; Prot. II S. 13], ND3: Fr. 78'310.- / 2 = Fr. 39'155.- [Urk. HD 5/10 S. 12, Prot. I S. 18], ND4: Fr. 1'800.- [Urk. HD 4/11 S. 2, HD 4/14 S. 8, HD 5/10 S. 17], ND6: keine Anerkennung [Urk. HD 4/14 S. 5, HD 5/10 S. 9; Prot. I S. 17; Prot. II S. 14]), somit jedenfalls im sechsstelligen Bereich. Was den aus den Einbruchdiebstählen resultierenden Gesamterlös durch den Verkauf der gestohlenen Gegenstände in Polen anbelangt, erweist sich der von der Vorinstanz errechnete Betrag von Fr. 20'000.- bis Fr. 40'000.- (Urk. 37 S. 23) als realistisch, zumal sogar der Beschuldigte einen solchen im Umfang von ca. Fr. 20'000.- eingestand (Prot. II S. 16). Damit erzielte der Beschuldigte bei einer Beteiligung von 50 % (Urk. HD 4/14 S. 9 f.; Prot. II

- 28 - S. 16) – wie oben erwähnt – einen "Gewinn" von mehreren tausend Franken, was insbesondere unter Berücksichtigung seiner Lebensumstände in Polen einen wesentlichen Betrag darstellt. Dem Beschuldigten ist einzig zugute zu halten, dass er die Diebstähle dann beging, wenn sich keine Personen mehr in den Geschäften aufhielten, und dass er dabei keine Waffen oder ähnliche gefährliche Gegenstände für den Fall des Entdecktwerdens auf sich trug. Das objektive Verschulden des Beschuldigten ist unter den gegebenen Umständen als erheblich zu bezeichnen. Wie von der Vorinstanz zum subjektiven Tatverschulden in zutreffender Weise festgestellt (Urk. 37 S. 24/25), besass der Beschuldigte trotz seiner wenig komfortablen finanziellen Situation die völlige Entscheidungsfreiheit über die jeweilige Begehung der Tat und handelte dennoch mit voller Absicht. Aufgrund der unter dem Titel "Gewerbsmässigkeit" dargelegten Umstände war der Beschuldigte zur Begehung einer Vielzahl von Einbruchdiebstählen in der Schweiz bereit,

deren Erlös nicht nur seine Schulden im Umfang von Fr. 10'000.– tilgen sollte. Es ist einzig seiner Verhaftung zuzuschreiben, dass es nicht zu weiteren Delikten kam, sondern bei fünf Taten blieb. Sodann zeugen die Vorgehensweise des Beschuldigten und sein Handeln aus rein finanziellen Motiven von einer erheblichen kriminellen Energie. Auch subjektiv ist somit von einem erheblichen Verschulden des Beschuldigten auszugehen.

### **E. 3.2**

Unter Berücksichtigung des sowohl in objektiver als auch subjektiver Hinsicht erheblichen Verschuldens des Beschuldigten, erweist sich die von der Vorinstanz festgesetzte Einsatzstrafe von dreieinhalb Jahren (Urk. 37 S. 25) als leicht überhöht, zumal diese sowohl das objektive als auch subjektive Verschulden als höher als erheblich gewichtete (Urk. 37 S. 24/25). Vielmehr erweist sich eine Einsatzstrafe von 3 ¼ Jahren als dem erheblichen Verschulden des Beschuldigten angemessen.

### **E. 3.3**

Zum objektiven Verschulden in Bezug auf die vom Beschuldigten begangenen Delikte des mehrfachen Hausfriedensbruchs und der mehrfachen Sachbeschädigung (ND1-4, ND6), ist festzuhalten, dass es sich dabei quasi um "Begleiterscheinungen" zu den von ihm verübten Einbruchdiebstählen handelte. So waren die Sachbeschädigungen an und in den Geschäftslokalen sowie das Betreten

- 29 - derselben notwendig, um überhaupt an die beabsichtigten Diebstahlsobjekte heranzukommen. Der dabei angerichtete Sachschaden belief sich auf einen Betrag zwischen den eingeklagten ca. Fr. 53'787.– (ND1: Fr. 38'162.–, ND2: Fr. 1'700.– ND3: Fr. 2'625.–, ND4: Fr. 8'500.–, ND6: 2'800.–) und den vom Beschuldigten mindestens anerkannten Fr. 20'625.– (ND1: Fr. 5'000.– bis Fr. 6'000.– [Urk. HD 4/12 S. 2, HD 4/14 S. 10], ND2: Fr. 1'700.– [Urk. HD 4/5 S. 2, HD 5/10 S. 8], ND3: Fr. 2'625.– [Urk. HD 4/9 S. 3, HD 5/10 S. 13], ND4: Fr. 8'500.– [Urk. HD 4/11 S. 2, HD 4/14 S. 8, HD 5/10 S. 18], ND6: 2'800.– [Urk. HD 5/10 S. 10]). Auch im vorliegenden Zusammenhang ist zugunsten des Beschuldigten zu berücksichtigen, dass er die Sachbeschädigungen und insbesondere Hausfriedensbrüche stets dann beging, wenn sich keine Personen in der Nähe der Einbruchobjekte aufhielten. In Bezug auf das subjektive Verschulden kann aufgrund der Konnexität zu den Diebstählen auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden. Wie von der Vorinstanz richtigerweise festgehalten (Urk. 37 S. 26), wirken sich die vom Beschuldigten im Rahmen der Einbruchdiebstähle begangenen Delikte des Hausfriedensbruchs und der Sachbeschädigung deutlich strafferhöhend aus.

### **E. 3.4**

Auch die vom Beschuldigten begangene Entwendung zum Gebrauch sowie die damit verbundene Sachbeschädigung am Fahrzeug des Privatklägers C.\_\_\_\_\_ (HD) standen in einem Zusammenhang zu den Einbruchdiebstählen, da das Fahrzeug im Vorfeld des Einbruchdiebstahls vom 12. Juli 2012 in Zug (ND1) zum Zwecke des Transports der Tatbeute und einer allfälligen Flucht gestohlen wurde (Urk. HD 5/1 S. 5, S. 7, HD 5/10 S. 14 f., HD 5/11 S. 8). Dabei ging der Beschuldigte unter Verwendung von eigens aus Polen mitgebrachten Werkzeugen und Spezialgerätschaften wie Steuergeräte und Schlüsselkarten (Urk. HD 1/8 S. 4, HD 9/7 S. 2) äusserst professionell vor. Der von ihm verursachte Schaden beläuft sich auf Fr. 6'764.10 (Urk. 52). In subjektiver Hinsicht handelte der Beschuldigte mit direktem Vorsatz. Unter diesen Umständen wirken sich die Entwendung zum Gebrauch sowie die weitere Sachbeschädigung ebenfalls in relevanter Weise

straferhöhend aus.

### **E. 3.5**

In Bezug auf das mehrfache Überlassen eines Motorfahrzeuges an eine nicht führungsberechtigte Person (ND10) kann vollumfänglich auf die Ausführung-

- 30 - gen der Vorinstanz verwiesen werden, welche in diesem Zusammenhang das Verschulden in zutreffender Weise als noch nicht schwer einstuft (Urk. 37 S. 26). Dasselbe gilt auch für die vom Beschuldigten am 20. August 2012 zum Nachteil der Kantonspolizei Zürich begangene Sachbeschädigung (ND5), im Rahmen welcher ein Sachschaden von "lediglich" Fr. 600.– entstand (Urk. ND 5/1 S. 2). Damit wirken sich diese beiden Delikte nur leicht straferhöhend aus.

### **E. 3.6**

Nach Berücksichtigung der objektiven und subjektiven Verschuldenskomponenten sämtlicher gleichartigen Delikte und in Anbetracht dessen, dass die Strafschärfungsgründe der Deliktsmehrheit und der mehrfachen Tatbegehung in Bezug auf die vom Beschuldigten begangenen Delikte des Hausfriedensbruchs, der Sachbeschädigung und des Fahrens ohne Berechtigung straferhöhend zu veranschlagen sind (BGE 116 IV 302 E. 2a), ist die oben erwähnte Einsatzstrafe um 6 Monate auf insgesamt  $3\frac{3}{4}$  Jahre zu erhöhen.

### **E. 3.7**

Die für die vom Beschuldigten mehrfach begangene Übertretung des Strassenverkehrsgesetzes im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG (ND10) auszusprechende Busse bemisst sich nach den finanziellen Verhältnissen und dem Verschulden des Täters (Art. 106 Abs. 3 StGB). Bei den Verhältnissen des Täters sind insbesondere dessen Einkommen, dessen Vermögen, dessen Familienpflichten, dessen Alter und dessen Gesundheit zu berücksichtigen (BGE 129 IV 6 E. 6.1).

#### **E. 3.7.1**

Die Geschwindigkeitsüberschreitungen vom 13. März 2012 um 2 km/h innerorts (Urk. ND 8/2), vom 15. März 2012 um 1 km/h innerorts (Urk. ND 8/3), vom

#### **E. 3.7.2**

Hingegen überschritt der Beschuldigte am 4. April 2012 die Geschwindigkeit innerorts um 17 km/h (Urk. ND 8/4) und am 11. Juli 2012 sogar um 20 km/h (Urk. ND 8/7). Zwar erfolgte die Übertretung vom 4. April 2012 auf trockener Fahrbahn und im Bereich einer signalisierten Höchstgeschwindigkeit von 60 km/h.

- 31 - Allerdings wurden die Geschwindigkeitsüberschreitungen um 21.36 Uhr bzw. 03.28 Uhr und damit jeweils bei eingeschränkten Sichtverhältnissen begangen. Dieser Umstand ist stark straferhöhend zu bewerten, weshalb sich die Einsatzbusse der Vorinstanz von Fr. 1'000.– (Urk. 37 S. 28) in Anbetracht des nicht mehr leichten Verschuldens des Beschuldigten als eher mild erweist. Jedoch ist unter Berücksichtigung, dass das Verfahren betreffend die eingeklagte Verkehrsregelverletzung vom 14. Mai 2012 rechtskräftig eingestellt wurde (Urk. 37 S. 31) und auch die Staatsanwaltschaft an der Berufungsverhandlung nur noch die Bestrafung des Beschuldigten mit einer Busse von Fr. 1'000.– beantragte (Urk. 58 S. 1), die Einsatzbusse der Vorinstanz zu bestätigen.

### **E. 3.8**

Im Hinblick auf die Täterkomponente ist festzuhalten, dass der Beschuldigte im Jahre 1981 in ... (Polen) geboren wurde und nach wie vor dort lebt. Er ist ledig und hat keine Kinder. Nach der Grundschule und dem Gymnasium studierte er vier Jahre lang an der Wirtschaftsfakultät der Universität .... Aus persönlichen und gesundheitlichen Gründen brach er das Studium ab und arbeitete in der Folge knapp zwei Jahre lang in England in einem Hotel an der Rezeption. Nach seiner Rückkehr aus England arbeitete er bei Gelegenheit als Automechaniker oder auf dem Bau. Gegenwärtig ist er gelegentlich im Baugewerbe bei der Firma "... " tätig, welche Spengler und Dachdeckerdienstleistungen anbietet. Im Schnitt verdient er dabei ca. Fr. 500.– pro Monat. Aus diesem Grund lebt er nach wie vor bei seinen Eltern, welche für seinen Unterhalt aufkommen. Der Beschuldigte hat kein Vermögen, dafür Schulden bei Privatpersonen im Umfang von rund Fr. 10'000.–, welche insbesondere aus seinem früheren Drogenkonsum herrühren. Er weist eine einschlägige, bedingt ausgesprochene Vorstrafe im Sinne einer Verurteilung wegen Diebstahls in einem besonders schweren Fall durch das Amtsgericht Magdeburg (Deutschland) vom 21. September 2009 auf (Urk. HD 4/3 S. 7, HD 4/14 S.

### **E. 3.9**

Dagegen ist das weitgehende, gegen Ende der Untersuchung abgelegte Geständnis des Beschuldigten strafmindernd zu berücksichtigen. Allerdings kann

- 32 - diese Strafminderung nur in leichtem Umfang erfolgen, da er – wie die Vorinstanz bereits richtigerweise festgestellt hat (Urk. 37 S. 29) – die Sachverhalte jeweils nur insoweit anerkannte, als diese ihm ohnehin nachgewiesen werden konnten bzw. ihn sein Komplize H.\_\_\_\_\_ konkret belastete.

### **E. 3.10**

Insgesamt wirken sich die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten in Bezug auf die von ihm verübten Vergehen bzw. Verbrechen entgegen der Ansicht der Vorinstanz (Urk. 37 S. 29) leicht strafehöhend aus. Damit ist die vorerwähnte Einsatzstrafe von 3 ¾ Jahren um 3 Monate auf insgesamt 4 Jahre zu erhöhen. Demgegenüber haben die persönlichen Verhältnisse keine Auswirkungen auf die Einsatzbusse von Fr. 1'000.– im Zusammenhang mit den vom Beschuldigten begangenen Übertretungen. 4. Zusammenfassend ist der Beschuldigte mit einer Freiheitsstrafe von 4 Jahren sowie mit einer Busse von Fr. 1'000.– zu bestrafen. In Anwendung von Art. 51 StGB ist dabei festzuhalten, dass bis und mit heute 569 Tage durch Haft und vorzeitigen Strafantritt erstanden sind. Sodann ist der Beschuldigte darauf hinzuweisen, dass für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 10 Tagen tritt (Art. 106 Abs. 2 StGB). VI. Vollzug Da heute eine Freiheitsstrafe von über 3 Jahren auszusprechen ist, kommt der bedingte bzw. teilbedingte Vollzug der Strafe bereits aus objektiven Gründen nicht in Betracht (Art. 42 Abs. 1 StGB, Art. 43 Abs. 1 StGB). VII. Kosten- und Entschädigungsfolgen Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt im Berufungsverfahren vollumfänglich, die Anklagebehörde hinsichtlich ihres Antrags auf Bestrafung des Beschuldigten mit einer Freiheitsstrafe von 5 Jahren, doch dringt sie mit ihren Berufungsanträgen insoweit durch, als im Übrigen das

- 33 - vorinstanzliche Urteil zu bestätigen ist. Unter diesen Umständen sind die Kosten des Berufungsverfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, zu 4/5 dem Beschuldigten aufzuerlegen und zu 1/5 auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der

amtlichen Verteidigung für das Berufungsverfahren sind auf die Gerichtskasse zu nehmen, unter Vorbehalt einer Nachforderung für 4/5 dieser Kosten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO. Das Gericht beschliesst: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilungs, vom 2. Juli 2013 bezüglich Dispositivziffern 1 teilweise (zweiter, dritter, fünfter und sechster Spiegelstrich), 2, 5, 6, 7, 8, 9, 10 und 11 sowie der gleichentags ergangene Beschluss hinsichtlich der Dispositivziffer 1 in Rechtskraft erwachsen sind. 2. Auf das Schadenersatzbegehren der G.\_\_\_\_\_ AG im Betrag von Fr. 6'764.10 wird nicht eingetreten. 3. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil. Das Gericht erkennt: 1. Der Beschuldigte ist schuldig - des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 in Verbindung mit Ziff. 2 und 3 al. 1 StGB sowie - des mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. e SVG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 SVG. 2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 4 Jahren, wovon bis und mit heute 569 Tage durch Haft und vorzeitigen Strafvollzug erstanden sind, sowie mit einer Busse von Fr. 1'000.-.

- 34 - 3. Beahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 10 Tagen. 4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 3'000.- ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 6'460.- amtliche Verteidigung. 5. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden zu 4/5 dem Beschuldigten auferlegt und zu 1/5 auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht im Umfang von 4/5 bleibt vorbehalten. 6. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – den Beschuldigten (übergeben) – die amtliche Verteidigung (übergeben) – die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (übergeben) – die Justizvollzugsanstalt Pöschwies (überbracht durch den zuzuführenden Beamten) – das Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste (gegen Empfangsschein) – die Privatklägerin G.\_\_\_\_\_ AG im Dispositivauszug gemäss Beschluss Ziff. 2 und 3 betreffend Schaden-Nr. ... (mit Gerichtsurkunde) – den Privatkläger C.\_\_\_\_\_ im Dispositivauszug gemäss Beschluss Ziff. 1 und 3 (mit Gerichtsurkunde) – die Privatklägerin E.\_\_\_\_\_ AG im Dispositivauszug gemäss Beschluss Ziff. 1 und 3 sowie Erkenntnis Ziff. 1 erster Spiegelstrich (mit Gerichtsurkunde) – die Privatklägerin D.\_\_\_\_\_ AG im Dispositivauszug gemäss Beschluss Ziff. 1 und 3 sowie Erkenntnis Ziff. 1 erster Spiegelstrich (mit Gerichtsurkunde) – die Privatklägerin F.\_\_\_\_\_ im Dispositivauszug gemäss Beschluss Ziff. 1 und 3 sowie Erkenntnis Ziff. 1 erster Spiegelstrich betreffend Police- Nr. ... (mit Gerichtsurkunde) – die Privatklägerin Kantonspolizei Zürich im Dispositivauszug gemäss Beschluss Ziff. 1 und 3 (mit Gerichtsurkunde)

- 35 - (Eine begründete Urteilsausfertigung – und nur hinsichtlich ihrer eigenen Anträge [Art. 84 Abs. 4 StPO] – wird den Privatklägern nur zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangen.) in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat – das Bundesamt für Polizei, Bundeskriminalpolizei sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – das Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste – die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten – das Migrationsamt des Kantons Zürich – die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A – die Kasse des Bezirksgerichts Zürich. 7. Rechtsmittel: Gegen

diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, vom Empfang der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdebedingungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

- 36 - Obergericht des Kantons Zürich II. Strafkammer Zürich, 31. Januar 2014  
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: Oberrichter Dr. Bussmann lic. iur. Iliev

#### **E. 6**

September 2012 denn auch an, dass sie den Einbruch vom 16. Mai 2012 in Langenthal (ND3) begangen hätten, "um Gewinn zu machen und vom Geld zu leben" (Urk. HD 5/5 S. 5/6), wobei diese Aussage zu Ungunsten des Beschuldigten verwertbar ist, weil der Verteidigung vor der Konfrontationseinvernahme vom 22. Januar 2013 sämtliche polizeilichen Befragungen H. \_\_\_\_\_s zugestellt worden waren (Urk. HD 5/10 S. 1) und dieser anlässlich der Konfrontationseinvernahme auf seine bei der Polizei gemachten Aussagen verwies (Urk. HD 5/10 S. 4).

#### **E. 7**

April und 18. Mai 2012 geltend, ihm sei der Führerausweis erst Ende Mai 2012 rechtskräftig entzogen worden und er sei bis dahin noch berechtigt gewesen, ein Fahrzeug zu lenken. Deshalb habe er gegenüber dem Beschuldigten vorgängig nur erwähnt, dass hinsichtlich seiner Fahrberechtigung "etwas kommen werde" (Urk. HD 5/10 S. 20/21). Im Hinblick auf den Vorwurf des Überlassens des gemie-

- 24 - teten Opel Corsa im Zeitraum zwischen dem 10. und 11. Juli 2012 gab H. \_\_\_\_\_ in der gleichen Einvernahme nur noch an, er "glaube", gegenüber dem Beschuldigten gesagt zu haben, dass er nicht fahren dürfe. Vielleicht habe es dieser aber nicht richtig wahrgenommen (Urk. HD 5/10 S. 21). An der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vom 2. Juli 2013 wollte sich H. \_\_\_\_\_ dann nicht einmal mehr daran erinnern, jemals mit dem Beschuldigten über den Führerausweisentzug gesprochen zu haben. Stattdessen erklärte er, er denke, er habe dem Beschuldigten nichts davon erzählt, ansonsten ihm dieser das Lenken des Fahrzeugs nicht erlaubt hätte (Prot. I S. 13). Diese Vorbringen erscheinen jedoch aufgrund seiner klaren Aussagen bei der Polizei als unbehelflicher Versuch, den Beschuldigten vor einer Verurteilung wegen Überlassens einer Motorfahrzeuges an eine nicht führungsberechtigte Person zu schützen. Auf gleiche Weise zu werten ist die an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung gemachte Äusserung H. \_\_\_\_\_s, er sei anlässlich der Einvernahme bei der Polizei "sehr nervös" gewesen und habe deswegen womöglich "unpräzise Angaben" gemacht (Prot. I S. 13). In prozessualer Hinsicht ist auch hier festzuhalten, dass die den Beschuldigten konkret belastenden Aussagen H. \_\_\_\_\_s vom 17. September 2012 im Hinblick auf die Bestimmung von Art. 147 StPO zu Ungunsten des Beschuldigten verwertet werden können. Einerseits verwies H. \_\_\_\_\_ in der Konfrontationseinvernahme vom 22. Januar 2013 auf seine bei der Polizei gemachten Aussagen (Urk. HD 5/10 S. 4), andererseits wurden dem Verteidiger des Beschuldigten vor der Konfrontationseinvernahme sämtliche polizeilichen Befragungen H. \_\_\_\_\_s zugestellt (Urk. HD 5/10 S. 1). Dadurch war es dem Beschuldigten in der Konfrontationseinvernahme möglich, dazu Stellung zu nehmen und Ergänzungsfragen an H. \_\_\_\_\_ zu richten.

Folglich wurde seinem rechtlichen Gehör Genüge getan. Zusammenfassend ist insbesondere gestützt auf die glaubhaften Aussagen H.\_\_\_\_s vom 17. September 2012 davon auszugehen, dass dem Beschuldigten dessen Führerausweisentzug bekannt war, als er diesem im Zeitraum zwischen dem 7. April und 18. Mai 2012 seinen VW Passat und im Zeitraum zwischen dem

#### **E. 10**

und 11. Juli 2012 den zuvor von ihm gemieteten Opel Corsa überliess. Damit lässt sich im Übrigen auch logisch erklären, weshalb ansonsten immer nur der

- 25 - Beschuldigte die jeweiligen Fahrzeuge lenkte (Prot. I S. 14, S. 21), obwohl er und H.\_\_\_\_ zusammen im Rahmen ihrer Diebestouren in der Schweiz weite Strecken mit dem Auto zurücklegten, wenngleich die diesbezüglichen Erklärungen des Beschuldigten anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung (Prot. I S. 21) nicht widerlegt werden können. Der Sachverhalt ist somit erstellt. 2. Rechtliche Würdigung Die Anklagebehörde sowie die Vorinstanz qualifizieren die Verhaltensweise des Beschuldigten als mehrfaches Fahren ohne Berechtigung im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. e SVG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 SVG. Diese Würdigung des Sachverhalts erweist sich als zutreffend und bedarf keiner weiteren Ergänzung. Folglich ist der Beschuldigte in Übereinstimmung mit der Vorinstanz im Sinne der vorerwähnten Bestimmungen schuldig zu sprechen. V. Strafzumessung 1. Vorab ist zu bemerken, dass die Delinquenz des Beschuldigten, hinsichtlich welcher der Schuldspruch der Vorinstanz in Rechtskraft erwachsen ist, in die vorliegende Strafzumessung miteinzubeziehen ist. 2. Bei der Bemessung der Strafe ist vom gesetzlichen Strafraum auszugehen. Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, sei es durch Wiederholung derselben strafbaren Handlung, sei es durch Begehung verschiedener strafbarer Handlungen, so verurteilt ihn das Gericht zur Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen. Es darf jedoch das Höchstmass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte erhöhen. Dabei ist es an das gesetzliche Höchstmass der Strafe gebunden (Art. 49 Abs. 1 StGB).

#### **E. 14**

Mai 2012 um 14 km/h auf der Autobahn (Urk. ND 8/5) sowie vom 9. Juli 2012 um 3 km/h innerorts (Urk. ND 8/6) stellen geringe Geschwindigkeitsübertretungen dar, welche im Ordnungsbussenverfahren erledigt werden können (Ziff. 303.1-3 Anhang 1 OBV). Hierbei wiegt das Verschulden, wie die Vorinstanz zu Recht festgehalten hat (Urk. 37 S. 27), noch leicht.

#### **E. 15**

ff., HD 10/6 S. 3, S. 8, HD 12/1-25; Urk. 22/2; Prot. I S. 15 f.; Prot. II S. 8 ff.). Die einschlägige Vorstrafe sowie die Tatbegehung während der laufenden Probezeit fallen strafehöhend ins Gewicht.

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