

# ZH\_OBERGERICHT SB200186 vom 22. September 2020

ZH Obergericht, 2020-09-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB200186](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB200186)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB200186 du 22 septembre 2020

IT: ZH\_OBERGERICHT SB200186 del 22 settembre 2020

## Erwägungen

### E. 1

Prozessgeschichte Diesbezüglich kann bis zum erstinstanzlichen Urteil vollumfänglich auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 47 S. 2 f.). Am 14. Januar 2020 fällte das Bezirksgericht Bülach, Einzelgericht in Strafsachen, das eingangs aufgeführte Urteil. Gegen dieses erhob der Beschuldigte nach der Urteilseröffnung mündlich Berufung (Prot. I. S. 21). Am 15. April 2019 wurde die Berufungserklärung innert der 20-tägigen Frist gemäss Art. 399 Abs. 3 StPO erstattet (Urk. 49). Mit Präsidialverfügung wurde die Staatsanwaltschaft eingeladen, um zu erklären, ob sie Anschlussberufung erhebe oder ein Nichteintreten auf die Berufung beantrage (Urk. 52). Mit Eingabe vom 28. April 2020 beantragte die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils und verzichtete auf das Stellen von Beweisanträgen (Urk. 54). Heute fand die Berufungsverhand-

- 4 - lung statt, zu welcher der Beschuldigte und sein Verteidiger erschienen (Prot. II S. 3).

#### E. 1.1

Der Beschuldigte bestätigte den äusseren Ablauf der Geschehnisse sowohl in der Untersuchung (Urk. 1/1 S. 4, Urk. 1/29 S. 9 ff.; Urk. 2/2 S. 4) und anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung (Prot. I. S. 8) als auch an der heutigen Berufungsverhandlung (Prot. II S. 10 ff.; Urk. 58 S. 2).

- 5 - Dieses (Teil-)Geständnis deckt sich mit dem übrigen Untersuchungsergebnis, insbesondere mit den Aussagen des als Beschuldigten einvernommenen Kunden B.\_\_\_\_\_ (Urk. 1/3) und den bei den Akten liegenden Waffenerwerbsscheinen (Urk. 1/4, 5, 2/4). Der Beschuldigte ergänzte an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung, der erste Verkauf an B.\_\_\_\_\_ vom 14. April 2018 sei von einem Angestellten vorgenommen worden. Dies mag sein, dafür spricht auch, dass auf dem Waffenerwerbsschein in der Rubrik "Verkäufer" nicht die Unterschrift des Beschuldigten figuriert (Urk. 1/4). Dies betrifft jedoch den Verkauf der Pistole Beretta, was für die strafrechtliche Beurteilung nicht von Belang ist, da für diese ja eine Bewilligung vorlag. Wesentlich ist, wer B.\_\_\_\_\_ die Maschinenpistole mitgab, für welche keine Bewilligung vorlag. Und diesbezüglich gab der Beschuldigte im Rahmen der Untersuchung klar an, dass er selbst dem Beschuldigten die Maschinenpistole mitgegeben hat (Urk. 1/29 S. 10). Somit ist erstellt, dass der Beschuldigte bei drei Gelegenheiten seinen Kunden jeweils eine Waffe mehr mitgab, als im Waffenerwerbsschein vermerkt.

#### E. 1.2

Auf den inneren Sachverhalt, d.h. dazu, was der Beschuldigte bei der Übergabe der Waffen wusste und wollte, ist nachstehend im Rahmen der rechtlichen Würdigung bei der Prüfung des subjektiven Tatbestandes einzugehen.

## **E. 2**

Bei der nachfolgenden Strafzumessung ist sodann zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte mit Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 21. Februar 2020, wegen grober Verkehrsregelverletzung rechtskräftig zu einer teilbedingten Geldstrafe von 220 Tagessätzen zu Fr. 110.– bestraft wurde. Das erstinstanzliche Urteil dieses Verfahrens erging am 4. Juni 2018. Den heute zu beurteilenden unbewilligten Waffenverkauf vom 14. April 2018 beging der Beschuldigte vor der genannten Urteilsfällung, die beiden am 15. September 2018 und 1. April 2019 begangenen Verstösse gegen das Waffengesetz danach. Es liegt somit ein Fall von teilweise retrospektiver Konkurrenz vor.

### **E. 2.1**

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung muss sich das Gericht bei einer solchen Konstellation zuerst mit den Straftaten befassen, die vor dem fraglichen Urteil begangen wurden. Der Richter muss prüfen, ob mit Blick auf die Art der vorgesehenen Strafe die Anwendung von Art. 49 Abs. 2 StGB in Betracht kommen könnte (vgl. BGE 142 IV 265 E. 2.3.2 m.H.). Ist das der Fall, hat er unter Berücksichtigung des sich aus Art. 49 Abs. 1 ergebenden Schärfungsgrundsatzes eine Zusatzstrafe zur Grundstrafe festzulegen (vgl. BGE 142 IV 265 E. 2.4.4 – 2.4.6). Kann dagegen Art. 49 Abs. 2 StGB nicht angewendet werden, weil die Strafart, die für die vor dem Urteil begangenen Straftaten vorgesehen ist, von derjenigen der bereits verhängten Strafe abweicht, so muss der Richter eine zu kumulierende Strafe verhängen. In der Folge berücksichtigt der Richter dann die

- 11 - Straftaten, die nach dem vorausgegangenen Urteil begangen wurden und setzt für diese gegebenenfalls unter Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB eine unabhängige Strafe fest. Schliesslich fasst er die Zusatzstrafe oder die zu kumulierende Strafe, die zur Bestrafung der vor dem vorausgegangenen Urteil begangenen Straftat(en) verhängt wurde(n), mit der Strafe zusammen, die zur Sanktionierung der nach diesem Urteil begangenen Straftaten verhängt wurde (Zum Ganzen: BGE 145 IV 1 E. 1.3 = Pra 108 [2019] Nr. 137).

### **E. 2.2**

Nachdem für die vorliegend zu beurteilende Delinquenz, wie die Vorinstanz zu Recht feststellte (Urk. 47 S. 23 f.), einzig eine Geldstrafe in Frage kommt und damit Gleichartigkeit mit der rechtskräftigen Grundstrafe besteht, sind die Voraussetzungen für eine Zusatzstrafe in Anwendung von Art. 49 Abs. 2 StGB erfüllt. Demzufolge ist zunächst eine hypothetische Gesamtstrafe festzusetzen, bestehend aus der Grundstrafe und der Einsatzstrafe für das am 14. April 2018 begangene Delikt. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte nicht schwerer bestraft wird, als wenn die strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären (BGE 142 IV 265 E. 2.3.3 m.w.H.). Um bei der Zusatzstrafenbildung dem Prinzip der Strafschärfung gemäss Art. 49 Abs. 2 StGB Rechnung zu tragen, hat das Gericht die rechtskräftige Grundstrafe und die von ihm für die neu zu beurteilenden Taten auszusprechenden Strafen nach den Grundsätzen von Art. 49 Abs. 1 StGB zu schärfen. Die Einsatzstrafe bildet die Strafe der (abstrakt) schwersten Straftat sämtlicher Delikte (BGE 142 IV 265 E. 2.4.4 m.w.H.). Da vorliegend die Grundstrafe (grobe Verkehrsregelverletzung) die schwerste Straftat enthält, ist diese aufgrund der für das neu zu beurteilende Delikt ermittelten Strafe angemessen zu erhöhen. Anschliessend ist von der (gedanklich) gebildeten Gesamtstrafe die Grundstrafe

abzuziehen, was die Zusatzstrafe ergibt (zur beschriebenen Vorgehensweise s. BGE 142 IV 265 E. 2.4.4 m.w.H.; vgl. nachfolgend E. 3).

### **E. 2.3**

In einem zweiten Schritt ist für die beiden anderen vorliegend zu beurteilenden unbewilligten Waffenverkäufe bzw. -abgaben in Anwendung des Asperationsprinzips eine unabhängige Gesamtstrafe festzusetzen (BGE 145 IV 1, E.3.1; vgl. nachfolgend E. 4).

- 12 -

### **E. 2.4**

Schliesslich ist die für die vor dem Ersturteil begangenen Straftaten festgelegte Zusatzstrafe zur letztgenannten Gesamtstrafe hinzuzuzählen (BGE 145 IV 1 Regeste [E. 1.3]; vgl. nachfolgend E. 5).

## **E. 3**

Zusatzstrafenbildung

### **E. 3.1**

Die objektive Tatschwere für die unbewilligte Übergabe einer zusätzlichen Waffe an B.\_\_\_\_\_ am 14. April 2018 erweist sich als sehr leicht. Zwar hat die inkriminierte Waffe ein grösseres Gefährdungspotential als beispielsweise eine Imitationswaffe oder ein Schlagring. Entscheidend ist aber, dass es sich um eine legale Waffe handelt und B.\_\_\_\_\_ die Voraussetzungen zum Erwerb der übergebenen Waffe grundsätzlich erfüllte. Es fehlte lediglich die formelle Erwerbsbewilligung der Polizei, auf welche B.\_\_\_\_\_ einen Anspruch hatte. Zudem hat sich der Beschuldigte bemüht, die formellen Versäumnisse nachzuholen und die Übergabe der Waffe von sich aus der Polizei gemeldet. Entsprechend hat er sie sofort wieder zurückgefordert, als die nachträgliche Bewilligung nicht zu erhalten war, und die übergebene Waffe kam auch wieder zurück. Der missbräuchlichen Verwendung der Waffe hat der Beschuldigte damit jedenfalls keinen Vorschub geleistet. Es war nicht so, dass eine verbotene Waffe in "falsche Hände" geraten ist oder gar für kriminelle Handlungen missbraucht wurde. Damit entspricht der Unrechtsgehalt der Tathandlungen in etwa den unter Art. 34 WG aufgeführten Übertretungstatbeständen. Führt man sich Sinn und Zweck des Waffengesetzes vor Augen, nämlich die Bekämpfung der missbräuchlichen Verwendung von Waffen und das missbräuchliche Tragen von gefährlichen Gegenständen (Art. 1 WG), kommt der vorliegenden Tat geradezu Bagatelldarakter zu. Dies muss sich auch in der Strafzumessung niederschlagen.

### **E. 3.2**

In subjektiver Hinsicht ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte vorsätzlich handelte. Eine unlautere Absicht ist in seiner Handlung allerdings nicht zu erkennen. Auch ging es ihm nicht darum, etwas zu Verheimlichen oder Vertuschen. Davon zeugt auch der Umstand, dass er den unbewilligten Waffenverkauf gegenüber der Polizei deklariert hat. Sein Vorgehen ist nicht Ausdruck von krimineller Energie, sondern Ausdruck eines saloppen Umganges mit administrativen Vorgängen, welcher - offenbar - unter seinen Gewerbegenossen nicht unüblich und an-

- 13 - dernorts auch so toleriert wird. Eine Erhöhung des Verschuldens ist aus diesen Gründen nicht angezeigt.

### **E. 3.3**

Es bleibt daher bei einem sehr leichten Tatverschulden. Hierfür erweist sich eine Einsatzstrafe von 5 Tagessätzen als angemessen.

### **E. 3.4**

In Bezug auf die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten, welche aktuell weitgehend keine Änderungen erfahren haben (Prot. II S. 5 ff.), kann auf die vorinstanzlichen Erwägungen sowie die Akten verwiesen werden (Urk. 47 S. 22 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung ergänzte er lediglich, dass seine damaligen Angaben mit Bezug auf sein Einkommen insofern nicht ganz stimmen würden, als es sich bei der von ihm damals angegebenen Jahresverdiensthöhe von Fr. 60'000.– lediglich um eine Schätzung gehandelt habe. Sein Waffengeschäft sei aber in den Jahren 2018 und 2019 nicht gut gelaufen. Auch sein Vermögen habe sich von Fr. 700'000.– auf ca. Fr. 500'00.– reduziert (Prot. II S. 5 f.). Wie oben bereits ausgeführt, ist der Beschuldigte grundsätzlich geständig. Daran ändern auch seine Ausflüchte und Rechtfertigungsversuche nichts. Nach der Rechtsprechung kann ein Geständnis bei der Beurteilung des Nachtatverhaltens im Rahmen der Strafzumessung zugunsten des Täters berücksichtigt werden, wenn es auf Einsicht in das begangene Unrecht oder auf Reue schliessen lässt oder der Täter dadurch zur Tataufdeckung über den eigenen Tatanteil beiträgt (vgl. BGE 121 IV 202 E. 2d/cc; Urteil 6B\_587/2015 vom 6. April 2016 E. 1.3.5). Diese Praxis fusst auf der Überlegung, dass Geständnisse zur Vereinfachung und Verkürzung des Verfahrens und zur Wahrheitsfindung beitragen können. Ein Verzicht auf Strafminderung kann sich demgegenüber aufdrängen, wenn das Geständnis die Strafverfolgung nicht erleichtert hat, namentlich weil der Täter nur aufgrund einer erdrückenden Beweislage oder gar erst nach Ausfällung des erstinstanzlichen Urteils geständig geworden ist (Urteil 6B\_740/2011 vom 3. April 2012 E. 3.4 mit Hinweisen). Im Lichte der Rechtsprechung muss das Geständnis ohne wesentlichen Einfluss auf die Sanktion bleiben. Die Beweislage ist schon alleine auf Grund der Urkunden in Form der Waffenerwerbsscheine erdrückend, und erleichtert haben die Ausführungen des Beschuldigten das Verfahren schon gar nicht. Anzeichen von Einsicht und Reue sind nicht erkennbar. Eine Reduktion

- 14 -