

ZH_OBERGERICHT SB200212 vom 16. April 2021

ZH Obergericht, 2021-04-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB200212

FR: ZH_OBERGERICHT SB200212 du 16 avril 2021

IT: ZH_OBERGERICHT SB200212 del 16 aprile 2021

Erwägungen

E. 1

Prozessgeschichte

E. 1.1

Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 7. Abteilung – Einzelgericht, vom 3. Februar 2020, meldete der amtliche Verteidiger fristgerecht Berufung an (Urk. 39). Das begründete Urteil (samt begründetem Nachtragsurteil betreffend die Höhe des Honorars des amtlichen Verteidigers vom 19. März 2020) wurde den Parteien am 15. April 2020 zugestellt (Urk. 45/1-2), worauf der amtliche Verteidiger am 22. April 2020 die Berufungserklärung einreichte (Urk. 48/1).

- 6 -

E. 1.2

Mit Präsidialverfügung vom 8. Mai 2020 wurde der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (fortan Staatsanwaltschaft) und den Privatklägern Frist zur allfälligen Erklärung einer Anschlussberufung angesetzt (Urk. 50). Die Staatsanwaltschaft erhob hierauf innert Frist Anschlussberufung (Urk. 52), während sich die Privatkläger nicht vernehmen liessen.

E. 1.3

Mit Eingabe vom 26. Mai 2020 reichte der amtliche Verteidiger das Datenerfassungsblatt ein (Urk. 53/1-2). Bereits am 8. Mai 2020 und erneut am 14. April 2021 wurden Strafregisterauszüge über die Beschuldigte eingeholt (Urk. 49 und Urk. 66).

E. 1.4

Mit Eingabe vom 14. September 2020 stellte der amtliche Verteidiger Be-weisanträge (Urk. 58), worauf er mit Präsidialverfügung vom 16. September 2020 darüber informiert wurde, dass darüber zu einem späteren Zeitpunkt entschieden werde (Urk. 59).

E. 1.5

Zwar war der Staatsanwaltschaft das persönliche Erscheinen mit Zustimmung der Beschuldigten erlassen worden (Urk. 52 S. 2 und Urk. 56), da diese aber formaliter anwesend sein muss, wenn sie ein Rechtsmittel ergreift, sind zur Berufungsverhandlung der amtliche Verteidiger der Beschuldigten, Rechtsanwalt Dr. iur. X._____, und der Stellvertretende Leitende Staatsanwalt lic. iur. Regenass erschienen. Die Beschuldigte ist nicht erschienen (Prot. II S. 5). Anlässlich der Berufungsverhandlung stellte der amtliche Verteidiger ein Dispensationsgesuch für die Beschuldigte, welches bewilligt wurde (Prot. II S. 8).

E. 2

Prozessuales

E. 2.1

Die Berufung der Beschuldigten richtet sich gegen die Verurteilungen wegen Diebstahls und geringfügigen Diebstahls (Dispositivziffer 1, 1. und 2. Spiegelstrich) und die damit verbundenen Punkte (Dispositivziffern 2, 4, 6, 7, 8 und 10: Strafe, Vollzugsart, Verweisung der Schadenersatzforderungen der Privatkläger auf den Weg des Zivilprozesses, Kostenverteilung und Nachforderungsvorbehalt), während die Staatsanwaltschaft mit ihrer Anschlussberufung den Verzicht auf den Widerruf des bedingten Vollzugs der Vorstrafe mit einer gleichzeitigen Anordnung

- 7 - von Ersatzmassnahmen verbunden sehen will (Dispositivziffer 3) und die Anrechnung der erstandenen Haft an die Busse (statt die Geldstrafe; Dispositivziffer 5) verlangt.

E. 2.2

Auf den Seiten 2 ff. der Berufungserklärung richtet sich der amtliche Verteidiger mit ausführlicher Begründung gegen die Höhe des ihm durch die Vorinstanz mit Nachtragsurteil vom 19. März 2020 zugesprochenen Honorars (Honorarbeschwerde im Sinne von Art. 135 Abs. 3 lit. a StPO). Honorarbeschwerden des amtlichen Verteidigers sind grundsätzlich in eigenem Namen zu erheben und an die Beschwerdeinstanz (vorliegend wäre das die III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich) zu richten (BGE 138 IV 199 E. 5.2). Wird jedoch gleichzeitig gegen das Urteil Berufung erhoben, sind die Einwände des amtlichen Verteidigers gegen die Höhe seiner Entschädigung mit der Berufung zu behandeln (ebenda E. 5.6). Entsprechend pflegt die III. Strafkammer des Zürcher Obergerichts direkt bei ihr erhobene Honorarbeschwerden der zuständigen Berufungskammer zu überweisen, welche das Beschwerdeverfahren alsdann mit dem Berufungsverfahren vereinigt. Vor diesem Hintergrund ist auf die im Rahmen der Berufungserklärung begründet erhobenen Rügen gegen die Entschädigungshöhe einzutreten.

E. 2.3

Rechtskräftig ist somit heute einzig der Schuldspruch wegen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a BetmG (Dispositivziffer 1,

E. 2.4

Beweisanträge

E. 2.4.1

Mit Eingabe vom 14. September 2020 beantragte die Verteidigung die Zeugeneinvernahme des C'._____ -Metzgers/Verkäufers zur Frage, ob er tatsächlich zur Kasse gestürmt sei und die Beschuldigte aufgefordert habe, das Fleisch auf das Förderband zu legen, da nie richtig abgeklärt worden sei, ob sie jemals die

- 8 - Absicht gehabt habe, das Fleisch an der Kasse vorbei zu schmuggeln (Urk. 58 S. 1). Wie noch zu zeigen sein wird (vgl. Ziff. 3.3 nachfolgend), lässt sich der massgebende Sachverhalt gemäss Dossier 3 aufgrund der vorliegenden Beweismittel zweifelsfrei erstellen, weshalb sich die beantragte Zeugeneinvernahme vorliegend erübrigt (vgl. Art. 139 Abs. 2 StPO; Urteil des Bundesgerichts 6B_992/2019 vom 10. November 2020; BGE 141 I 60 E. 3.3; 136 I 229 E. 5.3).

E. 2.4.2

Sodann beantragte die Verteidigung den Beizug der "gesamten Verfahrens- akten" (Urk. 58 S. 2). Wie ihm bereits mit Präsidialverfügung vom 16. September 2020 (Urk. 59) mitgeteilt wurde, bilden die Untersuchungsakten sowie die Akten der Vorinstanz die Grundlage des Berufungsverfahrens und liegen dem Beru- fungsgericht selbstredend integral vor.

E. 3

Sachverhaltserstellung

E. 3.1

Die Beschuldigte bestreitet, das Mobiltelefon und die Kopfhörer des Privat- klägers B._____ entwendet zu haben (Prot. I S. 35) und machte vor Vorinstanz hinsichtlich des Lebensmitteldiebstahls geltend, diesen unabsichtlich begangen zu haben (Prot. I S. 41), mithin bestreitet sie diesbezüglich den subjek- tiven Tatbestand. Auch anlässlich der Berufungsverhandlung vertrat der amtliche Verteidiger diesen Standpunkt (Urk. 68 S. 6 ff.). Damit ist der massgebende Sachverhalt aufgrund der vorliegenden Beweismittel zu erstellen. Dabei liegt es am Staat, der Beschuldigten ihre Schuld nachzuweisen, ohne dass daran ver- nünftige Zweifel verbleiben (vgl. hierzu auch die Ausführungen der Vorinstanz in Urk. 47 S. 7). Da es vorliegend an direkten Sachbeweisen und Aussagen Dritter mangelt, kommt dabei den Aussagen der direkt involvierten Personen entschei- dendes Gewicht zu. Die Beurteilung der Glaubhaftigkeit von Aussagen hängt zunächst einmal davon ab, ob die Aussagen grundsätzlich überprüfbar sind (formelle Validität), ob sie mit anderweitig im Verfahren erhobenen Fakten übereinstimmen/in Einklang zu brin- gen sind (externe Validität) und ob sie in sich konsistent sind (interne Validität).

- 9 - Schliesslich vermag auch eine inhaltliche Analyse der einzelnen Aussagen auf das Vorliegen von Realitätskriterien und Lügensignalen Anhaltspunkte für deren Glaubhaftigkeit zu liefern.

E. 3.2

Dossier 2 / Vorwurf des Diebstahls Die Beschuldigte selbst vermag zur Sachverhaltserstellung nichts beizutragen, da sie konstant ausführte, sich an besagte Nacht nicht erinnern zu können (Urk. 4/4 S. 2 f.; Urk. 4/5 S. 2; Prot. I S. 33). Immerhin anerkannte sie aufgrund der vorlie- genden Bilder der VBZ-Überwachungskamera zumindest (Urk. D2/4), damals mit dem Privatkläger – wie von jenem geschildert – Bus gefahren zu sein (Prot. I S. 34). Was die Aussagen des Privatklägers angeht, wurden diese im angefochtenen Ur- teil soweit nötig korrekt wiedergegeben (Urk. 47 S. 5 ff.). Hierauf, wie auch auf die sorgfältige Aussagenwürdigung der Vorinstanz, kann uneingeschränkt verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO). Mit dem Vorderrichter ist insbesondere festzuhal- ten, dass gewisse Aussagen des Privatklägers B._____ sehr glaubhaft erschei- nen, zumal er sehr detaillierte Angaben zur Biografie der Beschuldigten machen konnte, und keine Hinweise für Falschaussagen vorliegen. Es ist zudem auch kein Motiv für eine Falschbelastung ersichtlich. Dennoch erweisen sich die Aus- sagen des Privatklägers zum Kerngeschehen als teilweise widersprüchlich. So sagte der Privatkläger gegenüber der Staatsanwaltschaft aus, dass er sein Mobil- telefon und die Kopfhörer ausschliesslich zum Musikhören in seiner Wohnung verwendet habe (vgl. Urk. D2/3 S. 5 f.), obwohl er vor Vorinstanz ein Foto zeigte, welches ihn zusammen mit Mobiltelefon und Kopfhörern auf einer Wiese am Kat- zensee zeigt (vgl. Prot. I S. 21). Vor Vorinstanz räumte er ferner ein, dass er das Mobiltelefon und die Kopfhörer auch benutze, wenn er rausgehe zum Beispiel ins

Schwimmbad. Es komme vor, dass er diese nach draussen mitnehme, wenn er irgendwo sitze und lese (Prot. I S. 20 f.). Der Privatkläger konnte auch nicht eindeutig sagen, wann er das Mobiltelefon und die Kopfhörer das letzte Mal vor dem Besuch der Beschuldigten benützt hatte. Dazu führte er aus: "Zuvor an diesem Tag oder am Sonntag. Wenn ich zu Hause bin, lese ich. Nicht lange vor dem Vorfall." (Prot. I S. 21). Diese Aussagen des Privatklägers sowie das von ihm gezeig-

- 10 - te Foto vermögen gewisse Zweifel an seiner Darstellung zu begründen, worauf auch der amtliche Verteidiger zutreffend hingewiesen hat (Urk. 68 S. 7). Nach Würdigung der vorhandenen Beweismittel – insbesondere der Aussagen des Privatklägers – lässt sich die plausible Möglichkeit, dass sich dieser geirrt haben könnte und das Mobiltelefon sowie seine Kopfhörer bereits vor dem Besuch der Beschuldigten in seiner Wohnung anderweitig abhandengekommen sein könnten, nicht ausschliessen. Die Gegenstände konnten bei der Beschuldigten auch nicht aufgefunden werden. Der in der Anklageschrift geschilderte Sachverhalt lässt sich folglich nicht rechtsgenügend erstellen, weshalb die Beschuldigte gemäss Art. 10 Abs. 3 StPO in Anwendung des Grundsatzes in dubio pro reo vom Vorwurf des Diebstahls (Dossier 2) freizusprechen ist.

E. 3.3

Dossier 3 / Vorwurf des geringfügigen Diebstahls

E. 3.3.1

Dem diesbezüglichen Vorwurf liegt eine schriftliche Erklärung der Beschuldigten zugrunde, worin sie auf einem Formular der C._____ unterschrieben bestätigte, am 18. April 2019 um 13:53 Uhr "in dieser Verkaufsstelle die nachfolgend aufgeführten Artikel weder an der Kasse vorgewiesen noch bezahlt zu haben", worauf zwei Fleischwaren im Gesamtwert von Fr. 62.75 aufgelistet werden. Weiter verpflichtete sie sich, der C._____ einen Betrag von Fr. 100.– an deren Umtriebe zu bezahlen. Die Erklärung datiert vom 18. April 2019. Im umseitig aufgedruckten Strafantrag der C._____, welcher vom gleichen Tag datiert, wird handschriftlich die Feststellung eines Mitarbeiters des Sicherheitsdienstes wiedergegeben, dass die Kundin das Fleisch in ihre Handtasche gesteckt und die Filiale durch die Kassen verlassen habe, ohne zu zahlen (Urk. D3/2). Dem Polizeirapport vom 23. Mai 2019 ist zusätzlich zu entnehmen, dass das Deliktsgut (2 Lebensmittel/Esswaren im Wert von Fr. 62.75) an den Eigentümer zurückgegeben worden sei (Urk. D3/1).

E. 3.3.2

Das erste Mal mit diesem Vorwurf untersuchungsrichterlich konfrontiert, erklärte die Beschuldigte am 21. August 2019, sich konkret an diesen Vorfall nicht erinnern zu können. Sie sei zu diesem Zeitpunkt stark betrunken gewesen. Sie habe am nächsten Tag in ihrer Tasche eine Busse gesehen und dann dort angerufen. Sie hätten ihr erklärt, dass sie am Vortag das Fleisch genommen habe, oh-

- 11 - ne es zu bezahlen. Sie habe auch andere Sachen gekauft und bezahlt, wie man ihr am Telefon gesagt habe. Diese Waren habe sie auch zu Hause gehabt, so Joghurt, Gemüse und vielleicht auch Teigwaren und Milch, sie wisse es nicht mehr genau. Das Fleisch solle sich in ihrer Tasche befunden haben. Sie könne sich nicht daran erinnern. Sie habe dann gesagt, dass sie selbstverständlich das Fleisch bezahlen werde, sie habe sich entschuldigt und die Busse bezahlt. Sie wisse wirklich nicht, weshalb sie das Fleisch in die Tasche

gesteckt habe, wenn sie doch andere Sachen normal bezahlt habe, es sei ihr offensichtlich nicht gut gegangen (Urk. 4/4 S. 6). Auf Vorhalt der geltend gemachten Zivilansprüche erklärte sie, dass es auch sein könne, dass sie die Umtriebsentschädigung noch nicht bezahlt habe (a.a.O., S. 8). In der Schlusseilvernehmung erklärte sie sodann, sie sei betrunken in der C'._____ gewesen. Sie habe einen Einkaufskorb dabei gehabt und in die Handtasche einige Stücke Fleisch hineingetan. Bei der Kasse habe sie alles bezahlt, ausser diese Dinge, die sie vergessen habe. Beim Rausgehen habe man sie gefragt, ob sie das noch bezahlen könne, dann habe sie es auch bezahlt (Urk. 4/5 S. 5). Vor Vorinstanz machte sie neu geltend, das Fleisch in die Handtasche getan zu haben, weil nicht alles im Korb Platz gehabt habe. Sie habe das Fleisch bezahlt, als sie angehalten worden sei. Sie habe an einer normalen Kasse mit Bargeld bezahlt. Auf die Frage, ob sie alle Lebensmittel auf das Kassenscheinband gelegt habe, erklärte sie: "Ja, vielleicht das Fleisch nicht. Ich habe das Fleisch vielleicht nicht bezahlt. Ich war etwas betrunken." Man habe ihr am Telefon gesagt, dass der Metzger gesehen habe, wie sie das Fleisch in die Tasche getan habe. Er sei dann zur Kasse gekommen und habe kontrollieren wollen, ob sie das Fleisch bezahlt habe. Dann habe sie überrascht erklärt, sie würde das Fleisch noch zahlen. Sie habe es an der Kasse gezeigt und bezahlt. Sie sei gerade dabei gewesen, alles ausser dem Fleisch zu bezahlen, als der Herr gekommen sei und behauptet habe, sie habe noch Fleisch in der Tasche. Sie habe es dann rausgenommen und alles auf einmal gezahlt. Sie sei sich fast sicher, dass sie alles auf einmal gezahlt habe. Sie könne kaum glauben, dass sie zwei Zahlungen gemacht habe. Auf Nachfrage, dass sie zunächst erklärt habe, sich nicht erinnern zu können, bestätigte sie das - 12 - als zutreffend. Sie habe die Busse gefunden und nicht gewusst, wofür sie diese erhalten habe. Sie habe nach dem Vorfall bei der Bar weiter getrunken. Aber sie habe bei der C'._____ angerufen, als sie die Busse gefunden habe. Am Telefon sei ihr dann alles erklärt worden, die Busse sei deswegen, weil sie habe hinausgehen wollen, ohne das Fleisch zu bezahlen. In dem Moment habe sie jedoch das Fleisch bezahlt. Sie habe genug Geld dabei gehabt. Scheinbar habe sie es unsichtlich gemacht (Prot. I S. 38 ff.). Weitere Beweismittel liegen nicht vor.

E. 3.3.3

Wie aus den Aussagen der Beschuldigten klar hervorgeht, kann sie sich selbst an die Vorfälle nicht erinnern, sondern bezieht sich in ihrer Darstellung vollständig auf die telefonische Auskunft der C'._____, welche sie am Folgetag nach Auffinden der "Busse" – womit wohl Unterlagen betreffend die von ihr anerkannte Umtriebsentschädigung gemeint sind – eingeholt habe. Inhaltlich bestritt sie zu keinem Zeitpunkt die Darstellung der C'._____, dass sie zwei Fleischwaren in der Handtasche deponiert und nicht von sich aus aufs Kassenscheinband gelegt hatte. Dabei ist aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung anzunehmen, dass sie die konkrete Auskunft der C'._____ am 21. August 2019 präsentiert hatte und somit genauer wiedergeben konnte, als anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung im Februar 2020, weshalb davon auszugehen ist, dass sie die anderen Waren bereits bezahlt hatte, als sie angesprochen wurde. Dies deckt sich denn auch mit ihrer unterschriebenen Erklärung, welche sie unmittelbar nach dem Vorfall der C'._____ gegenüber abgegeben hatte. Wenn sie aber ihre übrigen Einkäufe bereits bezahlt hatte, als sie nach dem in ihrer Handtasche verstauten Fleisch gefragt wurde, kann ausgeschlossen werden, dass sie durch den hinzueilenden Metzger daran gehindert wurde, von sich aus das Fleisch noch aufs Band zu legen, weshalb dessen Einvernahme für die Sachverhaltserstellung unterbleiben kann. Subjektiv kann aufgrund der Vorgehensweise

ausgeschlossen werden, dass die Deklaration bloss versehentlich unterblieben ist, denn die teuren Fleischwaren lagen ja nicht etwa vergessen im Einkaufskorb, sondern waren in der Handtasche versteckt. Damit ist dieser Sachverhaltsvorwurf objektiv wie subjektiv (Vorsatz) erstellt.

- 13 -

E. 4

Rechtliche Würdigung Die rechtliche Würdigung des erstellten Sachverhaltes durch die Anklagebehörde (Urk. 16 S. 3) und die Vorinstanz (Urk. 47 S. 14 f.) ist zutreffend, weshalb uneingeschränkt darauf verwiesen werden kann (Art. 82 Abs. 4 StPO). Die Verteidigung macht geltend, dass die Beschuldigte aufgrund ihrer psychischen Verfassung bzw. ihres Alkoholkonsums als schuldunfähig zu qualifizieren sei (so sinngemäss vor Vorinstanz, Urk. 33 S. 5 sowie heute Urk. 68 S. 3 und S. 16). Ein Sachverständigengutachten (vgl. Art. 20 StGB) hierüber liegt nicht vor und wurde auch nicht beantragt. Hingegen ist den Aussagen der Beschuldigten zu entnehmen, dass sie während der Tat Alkohol getrunken habe bzw. betrunken gewesen sei. Sodann hat sie vor Vorinstanz ausgeführt, dass sie ab ca. März 2019 in der Tagesklinik ... der PUK und ab Juni 2019 auch stationär in Behandlung gewesen sei (Prot. I S. 50; vgl. auch Urk. 4/1 S. 6, Urk. 4/3 S. 7 und Urk. 4/4 S. 5 ff.). Anlässlich der Berufungsverhandlung reichte der amtliche Verteidiger zudem eine Bestätigung der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich vom 31. März 2021 über die ambulanten und stationären Behandlungen der Beschuldigten ein (Urk. 69/2). Beides lässt jedoch nicht den Schluss zu, dass ihre Schuldfähigkeit zum Tatzeitpunkt jeweils aufgehoben oder nennenswert eingeschränkt gewesen wäre. So war sie hinsichtlich Dossier 3 ohne weiteres in der Lage, alltagsübliche Einkäufe in der C'..... zu erledigen und dabei zielgerichtet die teuersten Waren zu verbergen. Hinsichtlich dieses Tatvorwurfs hat die Beschuldigte denn auch ausgesagt, nach dem Vorfall – welcher sich um die Mittagszeit ereignete – in einer Bar weitergetrunken zu haben, weshalb naheliegend erscheint, dass dieses Weitertrinken für den geltend gemachten Gedächtnisverlust ursächlich ist. Mithin ist das Vorliegen von Schuldausschlussgründen zu verneinen. Nachdem auch keine Rechtfertigungsgründe ersichtlich sind, ist die Beschuldigte anklagegemäss auch des geringfügigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 172ter Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

- 14 -

E. 5

Strafzumessung und Vollzug

E. 5.1

Hinsichtlich der bei der Strafzumessung zu beachtenden Grundsätze und Vorgehensweise kann auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 47 S. 15 ff. und S. 18). Im Berufungsverfahren ist sodann zusätzlich das Verschlechterungsverbot gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO zu beachten, weshalb vorliegend die Strafe im Vergleich zum Urteilsspruch der Vorinstanz (50 Tagessätze Geldstrafe zu Fr. 10.– sowie Fr. 300.– Busse) nicht zulasten der Beschuldigten erhöht werden darf, da die Staatsanwaltschaft ihre Anschlussberufung auf blosser Nebenpunkte beschränkt hat.

E. 5.2

Wie von der Vorinstanz korrekt festgehalten, ist für die begangenen Über-tretungen kumulativ zur Geldstrafe eine (Gesamt-)Busse auszusprechen. Was hierbei den geringfügigen Diebstahl angeht, liegt der Deliktsbetrag mit rund 60 Franken noch im unteren Rahmen, wird doch bis zu einem Betrag von Fr. 300.– noch von Geringfügigkeit im Sinne von Art. 172ter StGB ausgegangen (BGE 121 IV 261). Die Beschuldigte ging dabei wohl spontan, jedenfalls aber wenig raf- finiert vor, indem sie die Fleischwaren in ihrer Handtasche verstaute und so an der Kasse vorbeischmuggelte, weshalb das Verschulden als leicht zu qualifizieren ist. Subjektiv ist von vorsätzlichem Verhalten auszugehen. Überdies erscheint es angebracht, die offensichtliche Alkoholproblematik der Beschuldigten mit situati- ver Angetrunkenheit, was in der Regel zu einer gewissen alkoholbedingten Ent- hemmtheit führt, zu ihren Gunsten verschuldensmindernd zu berücksichtigen. Ei- ne Busse von Fr. 120.– scheint den Umständen insgesamt angemessen. Diese Busse ist sodann für den einmaligen Kokainkonsum auf Fr. 200.– zu erhöhen, da auch hier von insgesamt leichtem Verschulden auszugehen ist.

E. 5.3

Was die Täterkomponenten angeht, kann hinsichtlich Vorleben und per- sönlichen Verhältnissen auf die Darstellung im angefochtenen Urteil verwiesen werden (Urk. 47 S. 18). Da die Beschuldigte zur Berufungsverhandlung nicht er- schien und dispensiert wurde, ergeben sich diesbezüglich keine Ergänzungen (Prot. II S. 5 und S. 8). Dies alles ist strafzumessungsneutral zu werten. Nachdem

- 15 - der Alkoholproblematik bereits im Rahmen der Tatkomponenten Rechnung getra- gen wurde, verbleibt die Vorstrafenbelastung als straf erhöhendes Element. Hier verzeichnet die Beschuldigte zwei einschlägige Vorstrafen (vgl. Urk. 66), welche allerdings bald 10 Jahre zurückliegen. Schwerer fällt der Hausfriedensbruch aus dem Jahr 2018 ins Gewicht, zumal die Beschuldigte die neuen Straftaten während dafür laufender Probezeit begangen hat (vgl. Urk. 66). Hinsichtlich der Übertre- tung des Betäubungsmittelgesetzes ist die Beschuldigte geständig. Der margina- len Straferhöhung aufgrund der Vorstrafen steht die Strafminderung aufgrund des Geständnisses gegenüber, sodass sich die Täterkomponenten gegenseitig neut- ralisieren.

E. 5.4

Die Beschuldigte sass 2 Tage in Untersuchungshaft, welche ihr gemäss Art. 51 StGB auf die auszufällende Strafe anzurechnen sind. Demzufolge ist die Busse von Fr. 200.– durch 2 Tage Haft abgegolten.

E. 6

Widerruf Die Vorinstanz hat auf den Widerruf des mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 12. Juni 2018 für die ausgesprochene Geldstrafe von 45 Ta- gessätzen gewährten bedingten Vollzugs verzichtet, da der Beschuldigten eine günstige Prognose gestellt werden könne (Urk. 47 S. 20 f.). Die Staatsanwaltschaft bemängelt dies in ihrer Anschlussberufung (einzig) inso- fern als unzulässig, als bei Verzicht auf den Widerruf einer Vorstrafe zwingend ei- ne Ersatzmassnahme auszusprechen sei, weshalb vorliegend die Probezeit der Vorstrafe um ein Jahr zu verlängern sei (Urk. 52 S. 2 und Urk. 67). Gemäss Art. 46 Abs. 1 StGB widerruft das Gericht die bedingte Strafe oder den bedingten Teil der Strafe, wenn der Verurteilte während der Probezeit ein Verbre- chen oder Vergehen begeht und deshalb zu erwarten ist, dass er weitere Strafta- ten verüben wird. Da die Beschuldigte einzig aufgrund von Übertretungen schul- dig gesprochen wird, fällt ein

Widerruf nach Art. 46 Abs. 1 StGB ausser Betracht. Der bedingte Vollzug der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat

- 16 - vom 12. Juni 2018 ausgefallten Geldstrafe von 45 Tagessätzen zu Fr. 30.– ist somit nicht zu widerrufen.

E. 7

Zivilansprüche Hinsichtlich der rechtstheoretischen Voraussetzungen für die Geltendmachung von Zivilansprüchen kann vollumfänglich auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 47 S. 21; Art. 82 Abs. 4 StPO). Aufgrund des erfolgten Freispruchs vom Vorwurf des Diebstahls (Dossier 2) ist die Schadenersatzforderung des Privatklägers B._____ abzuweisen, da bei fehlender Tatbestandsmässigkeit und Rechtswidrigkeit auch die zivilrechtlichen Haftungsgrundlagen nach Art. 41 ff. OR fehlen (vgl. DOLGE, in: NIGGLI/HEER/WIPRÄCHTIGER, Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014, N 21 zu Art. 126 StPO). Die Privatklägerin C._____ hat ihre Zivilansprüche weder hinreichend beziffert noch belegt, weshalb sie mit ihrer Zivilforderung auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen ist.

E. 8

Honorar des amtlichen Verteidigers

E. 8.1

Diesbezüglich stellte der amtliche Verteidiger keinen bezifferten Antrag, führte jedoch sinngemäss aus, er sei auf Basis der vor Vorinstanz eingereichten Honorarnote zu entschädigen (Urk. 48/1 S. 2 und Urk. 68 S. 1). Darin hatte er für einen Gesamtaufwand von rund 33 Stunden zuzüglich Barauslagen und Mehrwertsteuer eine Entschädigung von insgesamt Fr. 8'045.40 gefordert, wobei er für die Hauptverhandlung 3.5 Stunden veranschlagte (Urk. 31). Tatsächlich dauerte die Hauptverhandlung samt Urteilseröffnung 5 Stunden (Prot. I). Bei einer dartsümmässigen Aussonderung der Aufwandübersicht entfallen rund 10.5 Stunden auf das Vorverfahren und der Rest wurde im Zusammenhang mit dem Gerichtsverfahren vor erster Instanz geltend gemacht (Urk. 31).

E. 8.2

Die Vorinstanz entschädigte den amtlichen Verteidiger mit insgesamt Fr. 6'296.90. Dabei berücksichtigte sie den (vollen) Aufwand für das Vorverfahren mit Fr. 2'535.35 gemäss eingereichter Aufwandübersicht (Urk. 31, inkl. MwSt). Auch die geltend gemachten Barauslagen fanden ungekürzt Berücksichtigung

- 17 - (Fr. 207.45, inkl. MwSt; vgl. Urk. 31). Sodann legte sie mit ausführlicher Begründung (vgl. Urk. 47 S. 35 ff.) für das gerichtliche Verfahren eine Pauschale von Fr. 3'300.– (zzgl. MwSt. = Fr. 3'554.10) fest (Urk. 47 S. 40 f.).

E. 8.3

Der amtliche Verteidiger rügt nun, dass die Vorinstanz auf einen kantonalen Tarif abgestellt und dabei übersehen habe, dass nach neuester (allerdings nicht zitatweise genannter) Rechtsprechung des Bundesgerichts der Verteidigung zumindest ein minimaler Gewinn verbleiben müsse. Somit könne der Tarif nur im Zusammenhang mit den geltend gemachten Aufwendungen gelesen werden, eine Auseinandersetzung mit den äusserst detailliert aufgeführten Aufwendungen sei daher rechtlich unabdingbar (Urk. 48/1 S. 2 und

Urk. 68 S. 22 und S. 25 ff.). So- dann nahm er primär zu den theoretischen Ausführungen der Vorinstanz Stellung, nicht aber zu den fallbezogenen Erwägungen (Urk. 48/1 S. 3 ff.).

E. 8.4

Entgegen der Darstellung der Verteidigung ist es nach der aktuellen bundesgerichtlichen Rechtsprechung durchaus zulässig, für das Anwaltshonorar Pauschalen vorzusehen. So führte das Bundesgericht in BGE 143 IV 453 E. 2.5.1 explizit aus, dass bei einer Honorarbemessung nach Pauschalbeträgen alle pro- zessualen Bemühungen zusammen als einheitliches Ganzes aufgefasst und der effektive Zeitaufwand lediglich im Rahmen des Tarifansatzes berücksichtigt werden. Ausgangspunkt sei eine Gesamtbetrachtung des Honorars unter Berücksichtigung des konkreten Falles, wobei von einer Beurteilung der einzelnen Positionen der eingereichten Honorarrechnung abgesehen werden könne. Honorarpauschalen dienen – so das Bundesgericht weiter – der gleichmässigen Behandlung und begünstigen eine effiziente Mandatsführung. Zudem entlasteten sie das Gericht davon, sich mit der Aufstellung des erbrachten Zeitaufwandes im Einzelnen auseinanderzusetzen zu müssen (BGE 143 IV 453 E. 2.5.1; Urteile 5D_62/2016 vom 1. Juli 2016 E. 4.1 mit Hinweis, 6B_950/2020 vom 25. November 2020 E. 2.3 und 6B_1299/2018 vom 28. Januar 2019). Auch setze dieses Vorgehen keine "Kontrollrechnung" anhand eines fixen Stundenansatzes voraus, da es nicht im Belieben des amtlichen Verteidigers stehe, durch das Aufschreiben einer übermassigen Anzahl Stunden auf die Festsetzung des Grundhonorars Einfluss zu nehmen.

- 18 -

E. 8.5

Die amtliche Verteidigung wird nach dem Anwaltstarif des Bundes oder desjenigen Kantons entschädigt, in dem das Strafverfahren geführt wurde (Art. 135 Abs. 1 und Art. 138 Abs. 1 StPO). Im Kanton Zürich ist dafür die Anwaltsgebührenverordnung einschlägig (vgl. § 23 AnwGebV). Grundlagen für die Festsetzung der Gebühr im Strafprozess bilden die Bedeutung des Falles, die Verantwortung der Anwältin oder des Anwalts, der notwendige Zeitaufwand und die Schwierigkeit des Falles (§ 2 Abs. 1 lit. b-e AnwGebV). Gemäss § 17 Abs. 1 lit. b AnwGebV beträgt die Grundgebühr für die Führung eines Strafprozesses vor dem Einzelrichter (einschliesslich Vorbereitung des Parteivortrags und Teilnahme an der Hauptverhandlung) in der Regel Fr. 600.– bis Fr. 8'000.– (vgl. hierzu auch die detaillierteren Ausführungen des Vorderrichters in Urk. 47 S. 34 f.).

E. 8.6

Nachdem der Aufwand für das Vorverfahren und die Barauslagen antrags- gemäss entschädigt wurden – was vom amtlichen Verteidiger in seinen Ausführungen auch nicht beanstandet wurde – ist vorliegend einzig zu prüfen, ob die durch die Vorinstanz festgelegte Pauschale von Fr. 3'300.– für das Hauptverfahren den konkreten Verhältnissen angemessen war oder nicht. Die nach der Verfahrenseinstellung vom 17. Dezember 2019 (betr. Dossier 1/Fall D.____; Urk. 18) verbliebenen massgeblichen Akten sind wenig umfangreich und übersichtlich. Die zur Anklage gebrachten Vorwürfe sind mit Blick auf den damit verbundenen Strafantrag der Staatsanwaltschaft (80 Tagessätze Geldstrafe unter Einschluss einer zu widerrufenden Strafe von 45 Tagessätzen) und Art. 132 Abs. 4 StPO von Bagatelldimensionen und auch hinsichtlich ihrer rechtlichen Einordnung nicht von besonderer Schwierigkeit. Damit erweist sich die Einschätzung der Vorinstanz, dass es sich vorliegend um einen Strafprozess von geringer Bedeutung mit einfachen tatsächlichen und

rechtlichen Verhältnissen handelt, als zutreffend. Soweit sich der Verteidiger in seinem Plädoyer zu nicht von der Anklage umfassten, anderweitigen Straffällen, in welche die Beschuldigte offenbar (als Geschädigte) verwickelt ist oder war, zum eingestellten "Fall D._____" (Dossier 1) sowie trotz Vorliegens einer Schuldanerkennung (zu welcher er sich im vorbereiteten Plädoyer nicht vernehmen liess) seitenlang zur Zivilforderung der C.____ äusserte (Urk. 33 S. 2-5), ist von nicht notwendigem und damit nicht zu entschä-

- 19 - digendem Aufwand auszugehen. Nachdem die vorinstanzliche Hauptverhandlung mit fünf Stunden (zzgl. Weg) zu Buche schlägt, erweist sich die festgesetzte Pauschale von Fr. 3'300.- (zzgl. MwSt. = Fr. 3'554.10) als den Verhältnisse absolut angemessen und erlaubt in zeitlicher Hinsicht rund einen Arbeitstag Aufwand für das Plädoyer zuzüglich Verhandlung und Nachbesprechung. Damit ist der amtliche Verteidiger für seine Aufwendungen im Untersuchungs- und im erstinstanzlichen Gerichtsverfahren insgesamt mit Fr. 6'296.90 zu entschädigen.

E. 9

Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens beider Instanzen werden im Umfang von Fr. 300.- der Beschuldigten auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden definitiv auf die Gerichtskasse genommen.

E. 9.1

Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 StPO). Die Kosten des Berufungsverfahrens sind den Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

E. 9.2

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von Art. 424 Abs. 1 StPO i. V. m. §§ 16, 2 Abs. 1 lit. b, c und d sowie 14 GebV OG unter Berücksichtigung der Bedeutung und Schwierigkeit des Falles sowie des Zeitaufwands des Gerichts für dieses Verfahren auf Fr. 2'500.- festzusetzen.

E. 9.3

Da die Beschuldigte einzig aufgrund von Übertretungen verurteilt wird und hinsichtlich des Vorwurfs des Diebstahls (Dossier 2) ein Freispruch erfolgt, hat die Kostenaufgabe in demjenigen Umfang zu erfolgen, welcher auch bei Durchführung lediglich eines Übertretungsstrafverfahrens angezeigt gewesen wäre. Entsprechend sind die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens beider Instanzen im Umfang von Fr. 300.- der Beschuldigten aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

E. 9.4

Sodann ist die Entschädigung des amtlichen Verteidigers für das Berufungsverfahren festzusetzen. Gemäss § 18 Abs. 1 AnwGebV wird die Gebühr im Berufungsverfahren grundsätzlich nach den für die Vorinstanz geltenden Regeln bemessen.

- 20 - Vorliegend beantragt der amtliche Verteidiger eine Entschädigung im Betrag von Fr. 7'120.05 und macht einen Aufwand von 29.35 Stunden geltend (zuzüglich Fr. 154.- Barauslagen und Mehrwertsteuer; vgl. Urk. 70). Dies erscheint wiederum überhöht und dem (Bagatell-)Verfahren nicht angemessen. Von vornherein nicht zu entschädigen ist Aufwand im Zusammenhang mit der Honorarbeschwerde, da der Verteidiger

diesbezüglich vollumfänglich unterlegen ist. Der vom amtlichen Verteidiger, Rechtsanwalt Dr. iur. X._____, geltend gemachte Aufwand für das Berufungsverfahren erweist sich allerdings auch angesichts des Umstandes, dass dieser bereits über entsprechende Aktenkenntnisse verfügte und weitgehend die gleichen Argumente vorbrachte wie vor Vorinstanz, als nicht angemessen und ist in diesem Umfang nicht zu entschädigen. Eine pauschale Entschädigung für das Berufungsverfahren (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) in der Höhe von Fr. 3'400.– erscheint vorliegend als angemessen. Diese Entschädigung ist definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 7. Abteilung – Einzelgericht, vom 3. Februar 2020 bezüglich der Dispositivziffern 1, 3. Spiegelstrich (Schuldspruch wegen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes) sowie 9 (Kostenfestsetzung ohne Honorar der amtlichen Verteidigung) in Rechtskraft erwachsen ist. 2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil. Es wird erkannt: 1. Die Beschuldigte A.____ ist ferner schuldig des geringfügigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 172ter Abs. 1 StGB. 2. Des Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB zum Nachteil von B.____ ist die Beschuldigte nicht schuldig; sie wird diesbezüglich freigesprochen.

- 21 - 3. Die Beschuldigte wird bestraft mit Fr. 200.– Busse. Diese ist durch 2 Tage Haft abgegolten. 4. Der bedingte Vollzug der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 12. Juni 2018 ausgefallten Geldstrafe von 45 Tagessätzen zu Fr. 30.– wird nicht widerrufen. 5. Die Schadenersatzforderung des Privatklägers B.____ wird abgewiesen. 6. Die Privatklägerin C.____ wird mit ihrer Zivilforderung auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen. 7. Das Honorar des amtlichen Verteidigers für die Untersuchung und das erstinstanzliche Gerichtsverfahren wird auf Fr. 6'296.90 festgesetzt. 8. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren wird festgesetzt auf: Fr. 2'500.– ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 3'400.– amtliche Verteidigung.

E. 10

Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat – die Privatkläger 1 und 2 sowie in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat – die Privatkläger, nur sofern verlangt und hinsichtlich ihrer Anträge

- 22 - und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – das Migrationsamt des Kantons Zürich – die Zentrale Inkassostelle der Gerichte, Obergericht des Kantons Zürich, mit Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten – die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG) – die Koordinationsstelle VOSTRA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d VOSTRA mittels Kopie von Urk. 66.

E. 11

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, von der Zustellung 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 Beschwerde Voraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichts- gesetzes. Obergericht des Kantons Zürich II. Strafkammer Zürich, 16. April 2021 Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: Oberrichter lic. iur. Spiess MLaw Baechler

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