

ZH_OBERGERICHT SB210110 vom 2. Dezember 2021

ZH Obergericht, 2021-12-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB210110

FR: ZH_OBERGERICHT SB210110 du 2 décembre 2021

IT: ZH_OBERGERICHT SB210110 del 2 dicembre 2021

Erwägungen

E. 1

Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene, schriftlich eröffnete Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 9. Abteilung, vom 23. November 2020 meldete der Beschuldigte mit Eingabe vom 4. Dezember 2020 rechtzeitig Berufung an (Urk. 41/1, Urk. 42). Nach Erhalt des begründeten Urteils am 16. Februar 2021 reichte er seine Berufungserklärung am 8. März 2021 fristgerecht ein (Urk. 47/2, Urk. 50). Während die Staatsanwaltschaft auf eine Anschlussberufung verzichtete, die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils beantragte und sich von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung dispensieren liess (Urk. 54), liessen sich die Privatkläger innert Frist nicht vernehmen (Urk. 50 f.).

E. 2

Am 20. April 2021 wurde zur Berufungsverhandlung auf den 15. Oktober 2021 vorgeladen (Urk. 56). Ende August 2021 wurde bekannt, dass der Beschuldigte sich in anderer Sache wieder in Untersuchungshaft befinde (Urk. 58). Anlässlich der Berufungsverhandlung liess er die eingangs aufgeführten Anträge stellen (Urk. 61 S. 2; Prot. II S. 3). Da der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung neu vorbrachte, er habe im Tatzeitpunkt unter einer schweren Drogensucht gelitten und werde nun psychiatrisch behandelt (Prot. S. 5 ff.), wurde beschlossen, einen Bericht des behandelnden Arztes einzuholen, wobei sich der Beschuldigte damit einverstanden erklärte, das weitere Verfahren schriftlich durchzuführen (Prot. II S. 19 f.). Nach Eingang dieses Berichts (Urk. 66) und der Stellungnahme hierzu (Urk. 70/1-2), erweist sich die Sache als spruchreif.

E. 3

Gemäss eigenen Angaben ist der Beschuldigte im Kosovo geboren und im Alter von etwa einem Jahr mit seiner Familie in die Schweiz gekommen. Er habe die Grundschule und anschliessend die Sekundarschule in Zürich besucht. Dann habe er eine Lehre als Maler begonnen, diese aber nicht abgeschlossen. Anschliessend habe er noch zwei Jahre in seinem Lehrbetrieb gearbeitet, worauf es bergab gegangen sei und er zwischenzeitlich auf der Strasse gelebt habe. Im Jahre 2009 habe er kurzzeitig Sozialhilfe bezogen. Zeitweise habe der Beschuldigte für den Transportbetrieb seines Bruders AB._____, der teilweise in der Schweiz und teilweise im Kosovo lebe, gearbeitet. Der Beschuldigte hat zwei Kinder im Alter von neun und elf Jahren, welche bei ihrer Mutter im Kosovo leben. Er gibt an, mit 16 oder 17 von seinem Vater zwangsverheiratet worden zu sein. Er habe jedoch nie mit seiner Ehefrau zusammengelebt. Als sein Vater gestorben sei, habe er sich scheiden lassen. Er habe deshalb auch mit seiner Familie und mit der Familie seiner Exfrau Probleme. Er sei im Kosovo von der Familie seiner

- 10 - Exfrau bedroht worden, und diese hätten auch schon auf ihn geschossen. Er könne sich daher nicht im Kosovo aufhalten. Sein Bruder bringe ihm seine Kinder daher jeweils

nach Albanien, damit er sie dort sehen könne. Der Beschuldigte gibt weiter an, keinen Bezug zum Kosovo zu haben. Zuletzt sei er im November 2019 dort gewesen. Er sei nach Pristina geflogen und von dort mit einem Auto nach Albanien gefahren, um seine Kinder zu besuchen. Im Kosovo habe er abgesehen von seinen Kindern keine Verwandten. Seine Angehörigen, zu denen auch zahlreiche Cousins gehörten, lebten zum Teil in der Schweiz und zum Teil im Ausland. Während der Untersuchung erklärte er, mit einer Frau zusammenzusein, die ihn finanziell unterstütze. (Urk. 2/8 S. 20 ff., Urk. 2/14 S. 27 ff.). Zu seinen persönlichen Verhältnissen ergänzte der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung, dass er im Tatzeitpunkt Kokain konsumiert habe. Er sei in dieser Zeit nicht sich selbst gewesen. Durch das Gefängnis und den kalten Entzug, den er dadurch gehabt habe, konsumiere er nicht mehr. Es sei ihm eine Lehre gewesen (Prot. II S. 14 ff.).

E. 3.1

Der Beschuldigte ist als Kleinkind in die Schweiz gekommen, hat seine gesamte Schulzeit hier verbracht und spricht Schweizerdeutsch. Ein Teil seiner Verwandtschaft lebt ebenfalls in der Schweiz, wobei er zu diesen keinen engen Kontakt zu pflegen scheint, hat er sie während des Verfahrens doch kaum erwähnt. Die engste Beziehung besteht offenbar zu seinem Bruder, der jedoch nur teilweise in der Schweiz lebt. Zwar war der Beschuldigte in den letzten Jahren jeweils nur kurz in seinem Heimatland, dennoch ist nicht von der Hand zu weisen, dass er auch zum Kosovo eine Verbindung hat, zumal seine beiden Kinder, die er in der Vergangenheit immer wieder besuchte, dort leben. Der Beschuldigte spricht fließend Albanisch (Urk. 6/45/21-23, Urk. 6/45/28). Sein beruflicher Werdegang erweist sich als unstet. Er hat keine Berufsausbildung abgeschlossen und ging sporadisch, jedoch nie über einen längeren Zeitraum einer beruflichen Tätigkeit nach, weshalb eine berufliche Integration in der Schweiz fehlt. Der Beschuldigte war kurze Zeit von der Sozialhilfe abhängig und auch immer wieder auf die finanzielle Unterstützung seines Bruders und seiner Mutter angewiesen. Er hat zudem hohe Schulden (Urk. 10/10). Die Integration des Beschuldigten ist als eher unterdurchschnittlich zu bezeichnen. Angesichts der langen Zeitdauer, die er sich seit

- 11 - seiner Kindheit in der Schweiz aufhält, liegt aber eine gewisse Härte vor, welche das Ausmass eines schweren persönlichen Härtefalls infolge seiner unterdurchschnittlichen Integration in der Schweiz bloss sehr knapp erreicht.

E. 3.2

Aufgrund seiner frühen Sozialisierung in der Schweiz hat der Beschuldigte ein erhebliches Interesse daran, hier verbleiben zu können. Tragende Bande, die den Beschuldigten in der Schweiz halten, liegen jedoch nicht vor. Seine Verwandten leben nur teilweise in der Schweiz und seine Kinder wachsen im Kosovo auf. Er unterhält hier keine Beziehung und geht keiner regelmässigen Arbeitstätigkeit nach. Sein berufliches Fortkommen wird durch eine Landesverweisung daher nicht erschwert. Der Beschuldigte scheint mit seinen im Kosovo lebenden Angehörigen, insbesondere mit der Familie seiner Exfrau, zerstritten zu sein. Einen verlässlichen Hinweis darauf, dass er von diesen Personen bedroht werde, ergibt sich aus den Akten jedoch nicht. Auch der Umstand, dass er zuletzt 2019 nach Pristina fliegen konnte, spricht dafür, dass er sich im Kosovo aufhalten kann. Im Hinblick auf sein junges Alter, die Sprachkenntnisse und die durch seinen Bruder und seine Kinder vorhandenen familiären Anknüpfungspunkte ist eine Rückkehr in sein Heimatland für den Beschuldigten zumutbar. Das öffentliche Interesse an seiner Wegweisung ist vor dem

Hintergrund seiner eindrücklichen strafrechtlichen Biographie in der Schweiz gross. Die Vorinstanz qualifizierte das Verschulden als nicht mehr leicht bis erheblich (Urk. 48 S. 44 ff.), wobei zu betonen ist, dass der Beschuldigte neben dem gewerbmässigen Diebstahl auch der qualifizierten Sachbeschädigung und des mehrfachen Hausfriedensbruchs schuldig zu sprechen ist und er serienmässig Einbrüche in 46 Fällen beging. Auch wenn diese Einbrüche ausschliesslich in Geschäftsräumlichkeiten erfolgten, beeinträchtigt dies die öffentliche Sicherheit stark. Darüber hinaus ist der Beschuldigte mehrfach teilweise einschlägig vorbestraft. Dies und die Delinquenz während laufender Probezeit und laufendem Strafverfahren und trotz mehrfacher Anordnung von Untersuchungshaft zeigen, dass der Beschuldigte nicht willens und in der Lage ist, sich an die hiesigen Gesetze zu halten und die hier geltende Rechtsordnung zu respektieren. Zudem ist keine Stabilisierung seiner Lebensverhältnisse zu erkennen, welche darauf schliessen liesse, dass er inskünftig ein deliktsfreies Leben führen wird. Vor diesem Hintergrund ist das öffentliche Interesse

- 12 - an der Landesverweisung höher zu gewichten als das Interesse des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz.

E. 3.3

An dieser Einschätzung ändert der vom Beschuldigten vorgebrachte Drogenkonsum nichts. Zwar gibt es gemäss Arztbericht Hinweise dafür, dass eine Suchtproblematik durch Drogen vorliegt. Die genauere forensisch-psychiatrische Einordnung der Drogenproblematik wäre Gegenstand einer Begutachtung (Urk. 66 S. 2). Damit kann ein gewisses Drogenproblem wohl bejaht werden. Es gibt jedoch mehrere Anhaltspunkte dafür, dass das Problem nicht in so grossem Ausmass vorhanden war, wie dies der Beschuldigte geltend machte, bzw. dass seine Taten nicht als Beschaffungskriminalität zu qualifizieren sind, wie dies die Verteidigung vorbringt (Urk. 70/1 S. 2). So ist schwer verständlich, weshalb der Beschuldigte seinen Drogenkonsum erst im Berufungsverfahren thematisierte, zumal ihm bei Vorliegen einer schweren Drogensucht allenfalls eine verminderte Schuldfähigkeit attestiert und damit eine mildere Bestrafung gewährt worden wäre. Es ist zudem davon auszugehen, dass der Arztbericht bei einer schweren Suchterkrankung mit entsprechend starken Entzugserscheinungen nicht derart zurückhaltend formuliert gewesen wäre, und es widerspricht jeder Erfahrung, dass der blosser Gefängnisaufenthalt ohne suchtspezifische Begleitung ausreicht hätte, um einer schweren Drogensucht zu begegnen. Hinzukommt, dass sich der Beschuldigte gegen eine Begutachtung und damit gegen eine detaillierte Abklärung der Suchtproblematik ausgesprochen hat (Prot. II S. 16, 19). Schliesslich zeigt auch der sechs Vorstrafen aufweisende Strafregisterauszug (Urk. 57), wovon eine Vorstrafe einschlägig ist, dass der Beschuldigte bereits vor Beginn seines Kokainkonsums straffällig war. Ihm ist daher und aufgrund des unter Erw. 3.2. Erwogenen eine erhebliche Rückfallgefahr zu attestieren, weshalb das öffentliche Interesse an einer Landesverweisung überwiegt.

E. 3.4

Für die begangenen Delikte wird eine Freiheitsstrafe von 3 Jahren verhängt, wobei das Verschulden insgesamt als im Rahmen des qualifizierten Tatbestandes des Diebstahls (Gewerbmässigkeit) von der Vorinstanz als erheblich qualifiziert wurde (Urk. 48 S. 44). Es würde sich daher rechtfertigen, die Dauer der Landesverweisung im mittleren bis oberen Bereich festzusetzen, zumal der Be-

- 13 - schuldigte auch nicht Ersttäter ist. Eine Dauer von 10 Jahren wäre daher ohne weiteres angemessen. Da die Staatsanwaltschaft keine Rechtsmittel ergriffen hat, ist indessen wiederum das Verschlechterungsverbot zu beachten, und die von der Vorinstanz angeordnete Dauer der Landesverweisung von 6 Jahren ist zu bestätigen.

E. 4

Gemäss Art. 20 der Verordnung über den nationalen Teil des Schengener Informationssystems (N-SIS) und das SIRENE-Büro (N-SIS-Verordnung vom

E. 8

März 2013; SR 362.0) sind Gerichte dazu verpflichtet, im Falle der Anordnung einer Landesverweisung auch über deren Ausdehnung auf den Schengen-Raum und damit über deren Ausschreibung im Schengener Informationssystem (SIS) zu entscheiden. Gemäss Art. 96 des Schengener Durchführungsübereinkommens ist eine Landesverweisung für sog. Drittstaatenangehörige – damit sind Personen gemeint, die keinem Mitgliedsstaat des Übereinkommens angehören – ohne Weiteres im SIS einzutragen, wenn diese auf einer Verurteilung wegen einer Straftat beruht, welche mit einer Freiheitsstrafe von mindestens 1 Jahr bedroht ist, und wenn die betroffene Person über kein Aufenthaltsrecht in einem anderen Mitgliedsstaat verfügt (BGE 146 IV 172, E. 3.2.2 ff.). Die Ausschreibung der Landesverweisung im SIS unterliegt – wie auch die Landesverweisung selber – nicht dem Anklageprinzip. Spricht das Gericht eine Landesverweisung aus, muss es bei Drittstaatsangehörigen unabhängig von einem entsprechenden Antrag der Staatsanwaltschaft zwingend auch darüber befinden, ob die Landesverweisung im SIS auszuschreiben ist. Es hat die Frage der Ausschreibung der Landesverweisung im SIS materiell zu beurteilen und im Dispositiv des Strafurteils zwingend zu erwähnen, ob die Ausschreibung vorzunehmen ist oder ob darauf verzichtet wird (E. 3.2.5). Die Ausschreibung der Landesverweisung im SIS ist vollzugs- bzw. polizeirechtlicher Natur. Im Berufungsverfahren gelangt das Verschlechterungsverbot (Verbot der "reformatio in peius") auf die Ausschreibung der Landesverweisung zumindest dann nicht zur Anwendung, wenn die Frage im erstinstanzlichen Verfahren unbehandelt blieb (E. 3.3). Betreffend den Beschuldigten sind diese Voraussetzungen erfüllt, da sein Herkunftsland kein Mitgliedstaat des Schengen-Übereinkommens ist. Überdies ist

- 14 - nicht ersichtlich, dass er in einem anderen Mitgliedsstaat über ein Aufenthaltsrecht verfügt. Da der Beschuldigte wegen gewerbsmässigen Diebstahls etc. zu einer Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr zu verurteilen ist, ist die Ausschreibung der Landesverweisung im SIS anzuordnen. III. Kosten- und Entschädigungsfolgen

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