

ZH_OBERGERICHT SB220012 vom 6. Oktober 2022

ZH Obergericht, 2022-10-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB220012

FR: ZH_OBERGERICHT SB220012 du 6 octobre 2022

IT: ZH_OBERGERICHT SB220012 del 6 ottobre 2022

Erwägungen

E. 1

Am 8. Juli 2020 erstattete der nachmalige Privatkläger C._____ bei der Stadtpolizei Zürich Strafanzeige gegen D._____ (genannt: "D'._____"; separates Verfahren) sowie einen ihm namentlich nicht bekannten "Albaner" wegen ver- suchter Nötigung bzw. Drohung (Urk. 1). Letzterer konnte in der Folge in der Per- son des Beschuldigten A1._____, alias: A._____ (genannt: "A'._____") polizeilich ermittelt werden (vgl. Urk. 3 S. 3; Urk. 5/7; Urk. 5/4-6). Gestützt auf einen von der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat ausgestellten Vorführungsbefehl wurde der

- 6 - Beschuldigte am 14. Juli 2020 rechtshilfweise durch die Luzerner Polizei am Wohnort seiner Ehefrau B._____ (nachfolgend: Verfahrensbeteiligte) in E._____ verhaftet und in der Folge in Untersuchungshaft versetzt (vgl. Urk. 21/1-2; Urk. 21/6; Urk. 21/14/4).

Gleichenfalls erfolgte – gestützt auf einen entsprechenden Befehl der Staatsanwaltschaft – eine Hausdurchsuchung in der Wohnung der Ver- fahrensbeteiligten, wobei unter anderem in einer Schachtel im Schlafzimmer- schrank, in verschiedenen Couverts verpackt, Bargeld im Gesamtbetrag von Fr. 4'540 sowie EUR 50 sichergestellt und in der Folge beschlagnahmt wurde (vgl. Urk. 19/4-8, insbesondere Urk. 19/7 S. 3 sowie Urk. 12/4). Nach Abschluss der Untersuchung – welche weiter ergeben hatte, dass sich der Beschuldigte entgegen einer noch bis Juni 2023 gültigen Einreisesperre in der Schweiz aufhielt – erhob die Staatsanwaltschaft am 17. September 2020 Anklage gegen den Beschuldigten an das Einzelgericht des Bezirksgerichts Zürich (Urk. 25). Dieses überwies den Prozess mit Verfügung vom 28. Oktober 2020 gestützt auf Art. 334 StPO zuständigkeitshalber dem Kollegialgericht (Urk. 31). Am 23. November 2020 bewilligte die Verfahrensleitung des Kollegialgerichts dem Be- schuldigten den vorzeitigen Strafantritt (Urk. 36). Am 9. Dezember 2020 wurden die Parteien auf den 20. April 2021 zur Hauptverhandlung vor der 10. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich als Kollegialgericht (nachfolgend: Vorinstanz) vorgela- den (Urk. 38/1). Am 8. Februar 2021 wurde der Beschuldigte aus dem vorzeitigen Strafantritt entlassen, nachdem er die von der Verfahrensleitung der Vorinstanz mit Verfügung vom 4. Februar 2021 angeordnete Sicherheitsleistung (Fluchtkauti- on) von Fr. 10'000.– erbracht hatte (Urk. 45; Urk. 47-48; Urk. 54). Am 20. April 2021 führte die Vorinstanz die Hauptverhandlung gegen den Beschuldigten ge- meinsam mit derjenigen gegen den Mitbeschuldigten D._____ durch und fällte gleichentags das eingangs wiedergegebene Urteil, welches es den Parteien mündlich sowie schriftlich im Dispositiv eröffnete (vgl. Prot. I S. 11 ff. und S. 27 ff.; Urk. 68 und Urk. 68A).

E. 1.1

Nachdem der Beschuldigte die heute zu beurteilenden Delikte teilweise vor und teilweise nach Inkrafttreten des revidierten Sanktionenrechts am 1. Januar 2018 verübt hat, stellt sich

vorab die Frage nach dem auf die Strafzumessung anwendbaren Recht. Dabei gilt der Grundsatz der *lex mitior*, wonach das im Tatzeitpunkt anwendbare Recht massgeblich ist, ausser das im Urteilszeitpunkt anwendbare Recht erwiese sich für den Beschuldigten als milder (vgl. Art. 2 StGB). Sind mehrere Taten zu beurteilen, ist für jede einzelne gesondert zu prüfen, ob das neue oder das alte Recht anwendbar ist. Gegebenenfalls ist eine Gesamtstrafe zu bilden (vgl. BGE 134 IV 82, E. 6.2.3, m.w.H.). Bei Dauerdelikten gilt grundsätzlich der Zeitpunkt der Beendigung, nicht des Beginns als für das anwendbare Recht massgeblicher Tatzeitpunkt, wobei bei der Strafzumessung berücksichtigt werden muss, wenn die Tat nach altem Recht noch gar nicht oder milder bestraft wurde (vgl. Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. Aufl., Basel 2019, N

E. 1.2

Vorliegend sind die rechtswidrige Einreise nach Art. 115 Abs. 1 lit. a AuG sowie die Täuschung der Behörden nach Art. 118 Abs. 1 AuG angesichts ihres Tatzeitpunkts nach dem bis Ende 2017 in Kraft gestandenen Sanktionenrecht zu beurteilen, zumal sich das neue Recht in keiner Hinsicht als milder erweist. Demgegenüber sind die versuchte Nötigung nach Art. 181 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB sowie der rechtswidrige Aufenthalt nach Art. 115 Abs. 1 lit. b AIG (Dauerdelikt; Beendigung am 14. Juli 2020) angesichts ihres jeweiligen Tatzeitpunkts nach neuem Recht zu beurteilen. Praktisch bedeutsam ist dies insbesondere deshalb, weil unter dem alten Sanktionenrecht Freiheitsstrafen unter sechs Monaten nur in restriktiven Ausnahmefällen überhaupt verhängt werden können. Gemäss Art. 41 Abs. 1 aStGB kann das Gericht auf eine vollziehbare Freiheitsstrafe von weniger als sechs Monaten nur erkennen, wenn die Voraussetzungen für eine bedingte Strafe nicht gegeben sind und zu erwarten ist, dass eine Geldstrafe oder gemeinnützige Arbeit nicht vollzogen werden kann. Art. 41 Abs. 1 aStGB verankert für Strafen unter sechs Monaten eine gesetzliche Prioritätsordnung zugunsten nicht freiheitsentziehender Sanktionen. Die Möglichkeit, ausnahmsweise eine unbedingte Freiheitsstrafe von weniger als sechs Monaten zu verhängen, ist in den Fällen gerechtfertigt, in denen gewährleistet werden muss, dass der Staat seinen Strafanspruch durchsetzen kann. Bei der Wahl der Sanktionsart sind als wichtige Kriterien die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen. Nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit soll bei alternativ zur Verfügung stehenden und hinsichtlich des Schuldausgleichs äquivalenten Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden, die weniger stark in die persönliche Freiheit des Betroffenen ein-

- 15 - greift. Bei fehlender präventiver Effizienz der Geldstrafe bzw. der gemeinnützigen Arbeit kann das Gericht jedoch ungeachtet der Vollzugsprognose eine Freiheitsstrafe aussprechen (vgl. zum Ganzen: BGer. 6B_125/2018 vom 14. Juni 2018, E. 1.3.2. f., m.w.H.).

E. 1.3

Schliesslich gilt es zu beachten, dass aufgrund des geltenden Verschlechterungsverbots (Art. 391 Abs. 2 StPO) die Ausfällung einer höheren bzw. schärferen als der von der Vorinstanz ausgefallten Strafe – unbedingte Freiheitsstrafe von 5 Monaten und 20 Tagen als Gesamtstrafe, welche durch Untersuchungshaft bereits erstanden ist, sowie bedingte Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 30, unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren, wovon 40 Tagessätze bereits durch Untersuchungshaft erstanden sind – ausgeschlossen ist.

E. 1.4

Nachdem der Beschuldigte betreffend die von ihm angefochtenen Punkte als einziger Berufung führt, steht die Überprüfung des angefochtenen Urteils in- soweit unter dem Vorbehalt des Verschlechterungsverbots (Art. 391 Abs. 2 StPO). 2. Formelles

E. 2

Am 30. April 2021 (Poststempel) meldete der Beschuldigte fristgerecht Berufung gegen das Urteil der Vorinstanz an (Urk. 71). Gleichentags tat dies auch die Verfahrensbeteiligte (Urk. 72). Nach Zustellung des begründeten Urteils (Urk. 75

- 7 - = Urk. 80) am 30. November 2021 bzw. am 2. Dezember 2021 (Urk. 77/2-3) reichten die Verfahrensbeteiligte am 20. Dezember 2021 (Poststempel; Urk. 83) und der Beschuldigte am 21. Dezember 2021 (Poststempel; Urk. 81) dem Obergericht jeweils fristgerecht ihre Berufungserklärungen ein.

E. 2.1

Bezüglich der allgemeinen Strafzumessungsregeln hat die Vorinstanz zutreffende Ausführungen gemacht, auf die verwiesen werden kann (Urk. 80 S. 48 f.). Ergänzend bzw. präzisierend dazu ist festzuhalten, dass das Bundesgericht spätestens seit BGE 144 IV 217 verlangt, für jedes Delikt innerhalb seines jeweiligen Strafrahmens eine Einzelstrafe (zumindest anhand der jeweiligen Tatkomponenten) festzulegen. Diese Einzelstrafen sind dann – soweit sie gleichartig ausfallen – erst in einem zweiten Schritt gegebenenfalls zu (einer oder mehreren) Gesamtstrafen im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB zusammenzufassen. Bei der Gesamtstrafenbildung ist sodann jeweils von der für die schwerste Tat (pro Strafart) festgelegten Einzelstrafe als Einsatzstrafe auszugehen, und diese ist dann für die übrigen Einzelstrafen (derselben Strafart) unter Beachtung des Asperationsprinzips angemessen zu erhöhen, so dass die Gesamtstrafe höher ausfällt als die Einsatzstrafe, aber tiefer als die Summe der verwirkten Einzelstrafen. Zudem darf die Gesamtstrafe nicht tiefer ausfallen als die höchste gesetzliche Mindeststrafe aller daran beteiligten Strafrahmen (vgl. BGE 144 IV 217, E. 3.5.1 ff. und E. 4.).

E. 2.2

Die Vorinstanz hat sich entschieden, für die ausländerrechtlichen Vergehen Freiheitsstrafen auszusprechen, für die versuchte Nötigung dagegen eine Geldstrafe. Folgerichtig hat sie für die beiden Strafarten zwei separate Strafzumessungen vorgenommen, nachdem die Ausfällung einer Gesamtstrafe gemäss bun-

- 16 - desgerichtlicher Rechtsprechung nur bei gleichartigen Strafen in Betracht kommt (vgl. Urk. 80 S. 47 f.). Wie sogleich zu zeigen sein wird, ist dieses Vorgehen hinsichtlich der ausländerrechtlichen Vergehen im Ergebnis zu bestätigen. Bezüglich der versuchten Nötigung erscheint die Wahl einer Geldstrafe mit Blick auf den anwendbaren neurechtlichen Art. 41 Abs. 1 StGB als durchaus diskutabel, ist aber im Berufungsverfahren infolge des geltenden Verschlechterungsverbots nicht mehr zu ändern (Art. 391 Abs. 2 StPO). Im Ergebnis sind deshalb mit der Vorinstanz zwei separate Strafzumessungen für die mit Freiheitsstrafe zu bestrafenden ausländerrechtlichen Vergehen einerseits sowie für die mit Geldstrafe zu bestrafende versuchte Nötigung andererseits vorzunehmen.

E. 3

Mit Präsidialverfügung vom 24. Januar 2022 wurden in Anwendung von Art. 400 Abs. 2 und 3 StPO sowie Art. 401 StPO den Parteien Kopien der Berufungserklärungen des

Beschuldigten und der Verfahrensbeteiligten zugestellt und dem Beschuldigten, dem Privatkläger sowie der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um Anschlussberufung zu erheben oder ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen. Zudem wurde dem Beschuldigten Frist angesetzt, um Unterlagen zu seinen aktuellen finanziellen Verhältnissen einzureichen (Urk. 86). Die Staatsanwaltschaft verzichtete mit Eingabe vom 8. Februar 2022 (Poststempel) auf eine Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 88). Der Beschuldigte machte mit Eingabe vom 7. März 2022 innert erstreckter Frist Angaben zu seinen persönlichen Verhältnissen und ersuchte um vorzeitige Rückerstattung der erbrachten Sicherheitsleistung von Fr. 10'000.– bzw. die Feststellung der Teilrechtskraft der diesbezüglichen vorinstanzlichen Anordnung (Urk. 92 und 94), welches Begehren mit Beschluss vom 11. März 2022 abgewiesen wurde (Urk. 95). Der Privatkläger liess sich zur Verfügung vom 24. Januar 2022 nicht vernehmen. Am 8. Juli 2022 wurden die Parteien des vorliegenden Verfahrens sowie die Parteien des Verfahrens betreffend den Mitbeschuldigten D._____ (Geschäfts-Nr.: SB210628) auf den 6. Oktober 2022 zur gemeinsamen Berufungsverhandlung vorgeladen, wobei der Staatsanwaltschaft und dem Privatkläger das Erscheinen freigestellt wurde (Urk. 97). Die Verfahrensbeteiligte ersuchte mit Eingabe vom 13. September 2022 um die Anordnung des schriftlichen Verfahrens (Urk. 99), worauf sie mit Schreiben der Verfahrensleitung vom 19. September 2022 auf die Möglichkeit verwiesen wurde, ihr Plädoyer vorgängig schriftlich einzureichen (Urk. 100; vgl. Art. 405 Abs. 2 StPO). Dies tat sie denn auch mit Eingabe vom 27. September 2022 (vgl. Urk. 104).

- 8 -

E. 3.1

Als schwerstes der mit Freiheitsstrafe zu bestrafenden Delikte ist die Täuschung der Behörden gemäss Art. 118 Abs. 1 AuG mit einer Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren oder mit einer Geldstrafe zu bestrafen. In objektiver Hinsicht ist der Vorinstanz beizupflichten, dass der Beschuldigte vorliegend sehr grossen – wenn auch grundsätzlich legalen – Aufwand betrieb, um mittels einer Namensänderung im Kosovo und anschliessender Erlangung der portugiesischen Staatsangehörigkeit die gegen ihn verhängte Einreisesperre in die Schweiz zu umgehen und hier in der Folge unter seiner neuen Identität eine Aufenthaltsbewilligung zu erlangen. Das objektive Verschulden erscheint nicht mehr leicht, was innerhalb des anwendbaren Strafrahmens zu einer Einzelstrafe von 8 Monaten führt. In subjektiver Hinsicht ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte nicht eigentliche kriminelle Absichten hegte, sondern in erster Linie wieder mit seiner Familie in der Schweiz zusammenleben wollte (vgl. Prot. I S. 21), was sein Verschulden relativiert und insgesamt als noch leicht erscheinen lässt, entsprechend einer Einzelstrafe von 5 Monaten, was zugleich die Einsatzstrafe darstellt. Als Strafart fällt auch unter dem hier anwendbaren alten Sanktionenrecht einzig eine Freiheitsstrafe in Betracht (Art. 41 Abs. 1 aStGB). Wie bereits die Vorinstanz richtig ausgeführt hat, ist dem Beschuldigten hinsichtlich ausländerrechtlichen Delikten angesichts seiner diesbezüglich wiederholten, um nicht zu sagen hart-

- 17 - näckigen Delinquenz eine schlechte Legalprognose zu stellen, womit die Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Strafvollzugs nicht erfüllt sind (vgl. Urk. 80 S. 55 unten; Urk. 101 S. 2 f.). Nachdem sich der Beschuldigte infolge der geltenden Einreisesperre bis auf Weiteres im Ausland aufhalten muss, wären eine Geldstrafe oder gemeinnützige Arbeit einstweilen auch gar nicht vollziehbar. Ungeachtet dessen wäre einer

weiteren Geldstrafe oder gemeinnütziger Arbeit angesichts der mehreren unbedingten bzw. widerrufenen Vorstrafen des Beschuldigten in diesem Bereich zudem auch jegliche präventive Effizienz abzusprechen. Insgesamt ist somit eine Einsatzstrafe von 5 Monaten Freiheitsstrafe festzusetzen.

E. 3.2

Der Beschuldigte hat sich ferner der rechtswidrigen Einreise gemäss Art. 115 Abs. 1 lit. a AuG schuldig gemacht, wofür er (entgegen der Vorinstanz) mit einer Freiheitsstrafe von bis zu einem Jahr oder mit einer Geldstrafe zu bestrafen ist. In objektiver wie subjektiver Hinsicht sowie auch bezüglich der Strafart kann auf die vorstehenden Erwägungen verwiesen werden. Das Verschulden des Beschuldigten erscheint insgesamt noch leicht, weshalb innerhalb des anwendbaren Strafrahmens eine Einzelstrafe von 2 Monaten Freiheitsstrafe auszufallen ist. In Anwendung des Asperationsprinzips ist die Einsatzstrafe um 1 Monat zu erhöhen.

E. 3.3

Der Beschuldigte hat sich ferner des rechtswidrigen Aufenthaltes gemäss Art. 115 Abs. 1 lit. b AIG schuldig gemacht, wofür er (entgegen der Vorinstanz) mit einer Freiheitsstrafe von bis zu einem Jahr oder mit einer Geldstrafe zu bestrafen ist. In objektiver Hinsicht hielt sich der Beschuldigte bis zu seiner Verhaftung ca. zweieinhalb Jahre illegal (entgegen einer gültigen Einreisesperre) in der Schweiz auf, was doch eine erhebliche Dauer darstellt. Das objektive Verschulden er-

- 18 - scheint insgesamt nicht mehr leicht, was innerhalb des anwendbaren Strafrahmens zu einer Einzelstrafe von 3 Monaten führt. In subjektiver Hinsicht ist auf die vorstehenden Erwägungen zu verweisen. Das Verschulden relativiert sich auf noch leicht bzw. eine Einzelstrafe von 2 Monaten. Hinsichtlich der Strafart ist der neurechtliche Art. 41 Abs. 1 StGB anwendbar, der indes geringere Anforderungen an die Ausfällung einer Freiheitsstrafe stellt. Es kann daher sinngemäss auf die vorstehenden Erwägungen verwiesen werden. In Anwendung des Asperationsprinzips ist die Einsatzstrafe um 1 Monat Freiheitsstrafe zu erhöhen.

E. 3.4

Zu den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten kann vorab auf die zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Urteil verwiesen werden (Urk. 80 S. 51). Der Beschuldigte lebt neu in H. _____ und arbeitet als Maschinenbediener in einer Fabrik, wobei er einen Lohn von netto Euro 1'300 pro Monat erzielt. Er hat weder Schulden noch Vermögen. Seine Frau kommt für sich und die gemeinsamen Kinder auf (Urk. 109 S. 2 ff.). Die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten sind weder straf erhöhend noch strafmindernd zu berücksichtigen.

E. 3.5

Hinsichtlich der Vorstrafen des Beschuldigten kann auf die vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 80 S. 51 f.; vgl. auch Urk. 101). Der Beschuldigte weist insbesondere eine sehr schwere Vorstrafe aus dem Jahr 2009 auf, welche indessen mittlerweile 13 Jahre zurückliegt. Zudem machte er sich wiederholt und einschlägig ausländerrechtlicher Vergehen schuldig und delinquierte dabei auch während der Probezeit. Die Vorstrafen des Beschuldigten wirken sich im Ergebnis stark straf erhöhend aus.

E. 3.6

Zu Gunsten des Beschuldigten ist zu berücksichtigen, dass er sich hinsichtlich der ausländerrechtlichen Delikte schliesslich geständig zeigte, dies jedoch erst, nachdem er zunächst noch alle Vorwürfe bestritten und jegliche Kooperation verweigert hatte (vgl. Urk. 7/1-4). Zudem muss hier von einer erdrückenden

- 19 - Beweislage gesprochen werden. Das Nachtatverhalten des Beschuldigten bietet somit insgesamt höchstens zu einer leichten Strafminderung Anlass.

E. 3.7

Gesamthaft resultiert aus der Täterkomponente eine deutliche Straferhöhung im Umfang von 3 Monaten.

E. 3.8

Hinsichtlich der infolge der anzuordnenden Rückversetzung in den Strafvollzug – welche von keiner Seite beanstandet wurde und mit Verweis auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz (Urk. 80 S. 56-58) zu bestätigen ist – zu bildenden Gesamtstrafe kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 80 S. 56 ff.). Die von der Vorinstanz vorgenommene Asperation der Reststrafe im Umfang von 20 Tagen erscheint angemessen.

E. 3.9

Gesamthaft wäre der Beschuldigte somit mit einer Gesamtstrafe von

E. 4

Auch die rechtliche Würdigung der Vorinstanz erweist sich als zutreffend und es kann ohne Weiteres darauf verwiesen werden (Urk. 80 S. 40-45). Insbesondere ist die Vorinstanz angesichts des gemeinsamen Vorgehens bzw. Auftretens der Mitbeschuldigten, welche überdies ein gemeinsames Ziel – die Übernahme einer Bar – verfolgten, auch zu Recht von einer Mittäterschaft ausgegangen (Urk. 80 S. 44 f.).

E. 4.1

Der Beschuldigte hat sich ferner der versuchten Nötigung gemäss Art. 181 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig gemacht, wofür er mit einer Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder einer Geldstrafe zu bestrafen ist. In objektiver Hinsicht fällt dem Beschuldigten zur Last, dass er – zusammen mit dem Mitbeschuldigten – gezielt und mit einiger krimineller Energie verbunden mittels wiederholter persönlicher Androhung von Gewalt den Privatkläger gegen dessen Willen zur Unterzeichnung eines für diesen mit erheblichen Nachteilen verbundenen Kaufvertrages über dessen Bar zu bestimmen suchte, wobei es bei verbalen Drohungen blieb. Insgesamt erscheint das objektive Verschulden des Beschuldigten als noch leicht. In subjektiver Hinsicht fallen lediglich egoistische Motive in Betracht, welche den Beschuldigten nicht entlasten. Es bleibt damit bei einem noch leichten Verschul-

- 20 - den, was innerhalb des anwendbaren Strafrahmens zu einer Einzelstrafe von 150 Tagessätzen führt. Nachdem der vom Beschuldigten angestrebte Nötigungserfolg nicht eintrat, es vielmehr bei einem (vollendeten) Versuch blieb – wozu der Beschuldigte indessen nichts beitrug – ist die Einzelstrafe in Anwendung von Art. 22 Abs. 1 StGB um 20 Tagessätze auf 130 Tagessätze zu reduzieren. Wie einleitend ausgeführt fällt bereits aus prozessualen Gründen lediglich die Ausfällung einer Geldstrafe in Betracht.

E. 4.2

Hinsichtlich der persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten kann auf die vorstehenden Erwägungen unter Ziffer 3.4 verwiesen werden. Die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten sind weder straf erhöhend noch strafmindernd zu berücksichtigen.

E. 4.3

Hinsichtlich der Vorstrafen des Beschuldigten kann auf die vorstehenden Erwägungen unter Ziffer 3.5 verwiesen werden, mit dem Unterschied, dass die einschlägige Delinquenz bereits sehr lange zurückliegt. Die Vorstrafen des Beschuldigten sind deshalb insgesamt nur leicht straf erhöhend zu berücksichtigen.

E. 4.4

Das Nachtatverhalten des Beschuldigten bietet zu keiner Strafminderung Anlass. Insbesondere hat der Beschuldigte das von ihm begangene Delikt bis zuletzt bestritten.

E. 4.5

Gesamthaft resultiert aus der Täterkomponente eine leichte Straferhöhung im Umfang von 20 Tagessätzen, was insgesamt zu einer Geldstrafe von 150 Tagessätzen führen würde. Infolge des geltenden Verschlechterungsverbots bleibt es indessen bei der von der Vorinstanz ausgefallten Geldstrafe von 120 Tagessätzen. Daran sind die verbleibenden 40 Tage der insgesamt vom Beschuldigten erstandenen 210 Tage Haft anzurechnen (Art. 51 StGB).

- 21 -

E. 4.6

Die von der Vorinstanz festgelegte Tagessatzhöhe von Fr. 30.– ist angesichts der vorstehend unter E. 3.4 dargestellten aktuellen finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten zu bestätigen (Art. 34 Abs. 2 StGB).

E. 4.7

Die von der Vorinstanz angeordnete Gewährung des bedingten Strafvollzuges ist bereits aufgrund des geltenden Verschlechterungsverbots zu bestätigen. Für eine Reduktion der gegenüber dem Minimum nur leicht erhöhten Probezeit von drei Jahren besteht vorliegend angesichts der diversen Vorstrafen des Beschuldigten kein Anlass. V. Beschlagnahmtes Bargeld 1. Die Vorinstanz ordnete an, dass die von der Staatsanwaltschaft beschlagnahmte Barschaft von Fr. 4'540 sowie EUR 50 in Anwendung von Art. 268 StPO "zur Deckung der Verfahrenskosten einzuziehen" sei (Urk. 80 S. 62 und 68). Dies ist bereits insofern zu korrigieren, als eine Einziehung von Vermögenswerten nach Art. 70 StGB nur bei (nachweislichem) Delikterlös in Frage kommt, wovon die Vorinstanz jedoch zu Recht nicht ausgegangen ist. Strittig ist, ob die beschlagnahmte Barschaft gemäss Art. 267 Abs. 3 StPO in Verbindung mit Art. 268 Abs. 1 StPO zur Kostendeckung verwendet werden darf. Dabei wird das Vorliegen der allgemeinen Voraussetzungen für eine solche Kostendeckungsbeschlagnahme zu Recht weder vom Beschuldigten noch von der Verfahrensbeteiligten in Abrede gestellt, zumal sich der Beschuldigte infolge der gegen ihn verhängten Einreisesperre einstweilen im Ausland aufhalten muss, weshalb die dem Beschuldigten aufzuerlegenden Verfahrenskosten (vgl. nachstehend E. VI.) nicht ohne Weiteres einbringlich sind. Sowohl der Beschuldigte als auch die Verfahrensbeteiligte machen jedoch geltend, das beschlagnahmte Geld gehöre nicht dem Beschuldigten, sondern

der Verfahrensbeteiligten und sei dieser deshalb herauszugeben (Urk. 66 S. 1 und 27; Urk. 60; Urk. 104). 2. Insbesondere liess die Verfahrensbeteiligte ausführen, sie sei alleinige Mieterin der Wohnung in E._____, in der das Bargeld beschlagnahmt worden sei. Sie bewohne diese zusammen mit den drei gemeinsamen Kindern. Der Beschuldigte habe einen eigenen Wohnsitz in I._____. Die Besitzvermutung spreche dafür,

- 22 - dass alles, was sich in ihrer Wohnung befinde, der Verfahrensbeteiligten gehöre. Der Beschuldigte habe ihr das beschlagnahmte Bargeld, welches ursprünglich aus der ...-Bar des Mitbeschuldigten in J._____ stamme, als Unterstützungsbeiträge für sie und die Kinder übergeben, weil er mit seinen üblichen Zahlungen von ca. Fr. 2'300.– pro Monat aufgrund einer monatelangen, unfallbedingten Arbeitsunfähigkeit in Rückstand geraten sei. Die Verfahrensbeteiligte sei deshalb am beschlagnahmten Bargeld "wirtschaftlich berechtigt" gewesen. (Schriftliche) Belege gebe es für die Vorbringen der Verfahrensbeteiligten keine. Der Beschuldigte habe nie Quittungen für seine in bar geleisteten Unterstützungszahlungen verlangt. Jedoch ergebe sich bereits aus der familienrechtlichen Unterhaltspflicht, dass der Beschuldigte die Verfahrensbeteiligte mit Geld unterstützt habe. Die Argumentation der Vorinstanz, wonach ein Teil des vom Beschuldigten an die Verfahrensbeteiligte übergebenen Geldes seinem eigenen Unterhalt hätte dienen sollen, sei nicht nachvollziehbar (Urk. 60 S. 2 f.; Urk. 104). 3. Wie eingangs ausgeführt erfolgte am 14. Juli 2020 – gestützt auf einen entsprechenden Befehl der Staatsanwaltschaft – rechtshilfweise durch die Luzerner Polizei eine Hausdurchsuchung in der Wohnung der Verfahrensbeteiligten in E._____, nachdem der Beschuldigte beim Verlassen der Liegenschaft um 11.33 Uhr polizeilich betroffen worden war. Die Hausdurchsuchung erfolgte denn auch in Anwesenheit des Beschuldigten, der im Besitz eines Wohnungsschlüssels war (vgl. Urk. 21/2). Im Rahmen dieser Hausdurchsuchung wurden u.a. in einem TV-Möbel im Wohnzimmer eine den Beschuldigten betreffende Vereinbarung in Sachen "G._____" (vgl. Urk. 11/1) sowie im Schlafzimmerschrank eine Ausweistasche mit kosovarischen und portugiesischen Identitätskarten und Pässen des Beschuldigten sichergestellt. Weiter wurde in einer Schachtel in demselben Schlafzimmerschrank, in verschiedenen Couverts verpackt, Bargeld im Gesamtbetrag von CHF 4'540 sowie EUR 50 sichergestellt. Als Inhaber dieser Sicherstellungen wird im Hausdurchsuchungsprotokoll der Beschuldigte genannt (vgl. Urk. 19/4-8, insbesondere Urk. 19/7 S. 3). Demgegenüber waren bei der gleichentags durchgeführten Hausdurchsuchung an der Meldeadresse des Beschuldigten in I._____ keine persönlichen Gegenstände des Beschuldigten vorhanden (vgl. Urk. 21/5 S. 3). Bereits die Vorinstanz wies denn auch zu Recht

- 23 - darauf hin, dass der Beschuldigte in der Untersuchung zugab, hauptsächlich bei der Verfahrensbeteiligten und nicht an seiner Meldeadresse gewohnt zu haben (Urk. 80 S. 60 unten; Urk. 7/5 S. 9), was mit den vorgenannten Erkenntnissen übereinstimmt. Aus dem blossen Umstand, dass der Mietvertrag der Wohnung auf die Verfahrensbeteiligte lautet, lässt sich damit vorliegend nichts zu den Besitz- bzw. Eigentumsverhältnissen am sichgestellten Bargeld ableiten. Dass der Beschuldigte im Durchsuchungsprotokoll als "Inhaber" des gefundenen Bargelds aufgeführt wurde (vgl. Urk. 19/7 S. 3), deutet zumindest darauf hin, dass der Beschuldigte sich gegenüber den handelnden Polizeibeamten als dessen Inhaber ausgegeben hat. Auch wenn der Beschuldigte die Unterschrift unter dieses Protokoll schliesslich verweigerte, ist nicht ersichtlich, woher die dortigen Angaben zum jeweiligen Inhaber der Sicherstellungen stammen sollten, wenn

nicht vom Beschuldigten selbst, zumal dort auch unbeteiligte Drittpersonen als Inhaber einzelner sichergestellter Gegenstände angegeben wurden und ausser dem Beschuldigten und den Polizeibeamten keine weiteren Personen an der Hausdurchsuchung anwesend waren (Urk. 19/7 S. 1). Unbestritten ist sodann, dass zunächst der Beschuldigte (rechtmässiger) Inhaber des Bargelds war, welches ihm der Mitbeschuldigte offenbar zur Schuldentilgung überlassen hatte (vgl. bereits Urk. 80 S. 61). Dafür, dass der Beschuldigte dieses Geld in der Folge der Verfahrensbeiträge effektiv als (rückwirkende) Unterhaltszahlung übergeben hätte, gibt es jedoch – nebst den nachträglichen unbelegten Behauptungen der Direktbeteiligten – keine Hinweise. Nicht dafür spricht jedenfalls der Umstand, dass das Bargeld noch in einzelnen als Tageseinnahmen der ...-Bar des Mitschuldigten beschrifteten Couverts verpackt in einem Schlafzimmerschrank aufgefunden wurde, in dem der Beschuldigte auch seine persönlichen Ausweise aufbewahrte. Hinzu kommt, dass die Verfahrensbeiträge von sich aus zunächst keine Anstalten machte, die angeblich ihr gehörende beschlagnahmte Barschaft von den Strafverfolgungsbehörden herauszuverlangen. Erst nachdem der Beschuldigte sie anlässlich eines Besuchs in der Untersuchungshaft am 27. Juli 2020 dazu aufgefordert hatte (vgl. Urk. 16/3), wandte sich die Verfahrensbeiträge diesbezüglich am 28. Juli 2020 – mithin zwei Wochen nach der Hausdurchsuchung – an den amtlichen Verteidiger des Beschuldigten und machte erstmals geltend, dieses Bargeld gehöre ihr (Urk.

- 24 - 21/11). Der Verteidiger teilte dies wiederum am 3. August 2020 per Mail der Staatsanwaltschaft mit (Urk. 20/8/1). Diese von der Verfahrensbeiträge weder thematisierte – geschweige denn erklärte – Verzögerung erstaunt umso mehr, als die Verfahrensbeiträge offenbar selbst als Anwältin tätig ist und ihr Arbeitgeber ohnehin bereits über das Verfahren gegen den Beschuldigten informiert war (vgl. Urk. 21/5 S. 3; Urk. D2/8/3). Zusammenfassend erscheint es – teilweise entgegen der Vorinstanz – zwar nicht von vornherein als ausgeschlossen, dass der Beschuldigte der Verfahrensbeiträge (auch grössere) Unterhaltszahlungen durch Übergabe von Bargeld leistete. Jedoch ergeben sich bezüglich der sichergestellten Barschaft keine konkreten Anhaltspunkte, dass dies hier tatsächlich der Fall war bzw. dass die Verfahrensbeiträge sonstwie an diesem Geld "wirtschaftlich berechtigt" gewesen wäre. Im Gegenteil ist angesichts der vorstehend dargelegten Umstände davon auszugehen, dass die fragliche Barschaft im Zeitpunkt ihrer Sicherstellung effektiv dem Beschuldigten gehörte. Die beschlagnahmte Barschaft ist daher, nachdem die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, gemäss Art. 267 Abs. 3 StPO in Verbindung mit Art. 268 Abs. 1 StPO zur teilweisen Deckung der Verfahrenskosten zu verwenden. Nachdem die beschlagnahmten EUR 50 im Verlaufe des Verfahrens in Schweizer Franken gewechselt wurden, handelt es sich heute um einen Gesamtbetrag von Fr. 4'593.05 (vgl. Urk. 103). 4. Nachdem die Vermögensbeschlagnahme zu Recht erfolgte, hat die Verfahrensbeiträge keinen Anspruch auf Ersatz der ihr entstandenen Anwaltskosten. Ihr diesbezügliches Begehren (Urk. 104 S. 3; Urk. 106; Urk. 65) ist ohne Weiteres abzuweisen. VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Nachdem es bei der erstinstanzlichen Verurteilung des Beschuldigten bleibt, ist das entsprechende Kostendispositiv (Ziff. 14 und 15) ausgangsgemäss zu bestätigen (vgl. auch Urk. 80 S. 64).

- 25 - 2. Die Verfahrenskosten für das Berufungsverfahren sind auf Fr. 3'000.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 der Gebührenverordnung des Obergerichts). Die Kosten des Berufungsverfahrens werden nach Obsiegen und Unterliegen verlegt (Art. 428 Abs. 1 StPO). Nachdem der

vorinstanzliche Entscheid im Ergebnis zu bestätigen ist, unterliegen sowohl der Beschuldigte als auch die Verfahrensbeteiligte mit ihren jeweiligen Berufungen vollumfänglich. Es sind ihnen daher die Kosten des Berufungsverfahrens anteilmässig aufzuerlegen, dem Beschuldigten zu vier Fünfteln, der Verfahrensbeteiligten zu einem Fünftel. Der amtliche Verteidiger des Beschuldigten ist gestützt auf die von ihm eingereichte Honorarnote (vgl. Urk. 112) mit pauschal Fr. 8'000.00 (inkl. MwSt.) zu entschädigen. Diese Kosten sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei eine Rückforderung beim Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten ist. Es wird beschlossen: 1. Auf die Berufung der Verfahrensbeteiligten wird nicht eingetreten, soweit sich diese gegen die vorinstanzliche Kostenfestsetzung (Disp.-Ziff. 13) richtet. 2. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich,

E. 5

Der Beschuldigte ist somit (überdies) der versuchten Nötigung im Sinne von Art. 181 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen. IV. Strafzumessung

E. 9

und 11 zu Art. 2 StGB, m.w.H.).

E. 10

Abteilung, vom 20. April 2021 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig – (...); – der rechtswidrigen Einreise i.S.v. Art. 115 Abs. 1 lit. a AuG; – des rechtswidrigen Aufenthalts i.S.v. Art. 115 Abs. 1 lit. b AuG sowie – der Täuschung der Behörden i.S.v. Art. 118 Abs. 1 AuG. 2.-6. (...)

- 26 - 7. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 17. September 2020 beschlagnahmte Aufenthaltsbewilligung B (A014'201'695) wird der ausstellenden Migrationsbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen. 8. Die nachstehenden von der Stadtpolizei Zürich sichergestellten, aber nicht beschlagnahmten Gegenstände werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben. Bei Nichtabholung innert 3 Monaten nach Eintritt der Rechtskraft werden diese durch die Lagerbehörde vernichtet: - Brief (A013'990'891); - Vergleichsschriften (A013'990'915); - Messer (A013'990'959). 9.-10. (...)

E. 11

Die hinterlegte Sicherheitsleistung in der Höhe von Fr. 10'000.– wird nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils freigegeben und dem amtlichen Verteidiger des Beschuldigten zurückerstattet.

E. 12

Der Privatkläger C. _____ wird mit seiner Zivilklage auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.

E. 13

Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf: Fr. 3'600.00 ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 1'100.00 Gebühr für das Vorverfahren Fr. 909.20 Auslagen Fr. 70.00 Auslagen (Polizei) Fr. 1'000.00 Kosten Obergericht Verf. UB200184-O/U/HON Fr. 36'060.90 amtliche Verteidigung Weitere Auslagen bleiben vorbehalten. 14.-15. (...)

E. 16

Rechtsanwalt lic. iur. X._____ wird für seine Aufwendungen als amtlicher Verteidiger aus der Gerichtskasse wie folgt entschädigt (in Fr.):

- 27 - Honorar: 32'538.00 Barauslagen: 944.75 Zwischentotal: 33'482.75 + 7.7 % MwSt. 2'578.15 Entschädigung total inkl. MwSt.: 36'060.90 (Zur Auszahlung gelangen nur gerundete Beträge.)

E. 17

(Mitteilungen)

E. 18

(Rechtsmittel)" 3. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil. Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte A._____ ist ferner schuldig der versuchten Nötigung i.S.v. Art. 181 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB. 2. Der Beschuldigte wird in den Vollzug der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 5. Februar 2017 ausgefallenen Freiheitsstrafe rückversetzt. 3. Der Beschuldigte wird – unter Einbezug der Rückversetzung gemäss vorstehender Ziff. 2 – bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 5 Monaten und 20 Tagen als Gesamtstrafe, welche bereits vollumfänglich durch 170 Tage Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug erstanden ist. 4. Der Beschuldigte wird ferner bestraft mit einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 30.00, wovon 40 Tagessätze als durch Haft geleistet gelten. 5. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt. 6. Der Antrag der Verfahrensbeteiligten auf Herausgabe der beschlagnahmten Barschaft wird abgewiesen.

- 28 - Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 17. September 2020 beschlagnahmten Fr. 4'593.05 werden zur teilweisen Deckung der Verfahrenskosten verwendet. 7. Der Antrag der Verfahrensbeteiligten auf Ersatz ihrer erst- und zweitinstanzlichen Anwaltskosten wird abgewiesen. 8. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 14 und 15) wird bestätigt. 9. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 3'000.00 ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 8'000.00 amtliche Verteidigung 10. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden zu 4/5 dem Beschuldigten und zu 1/5 der Verfahrensbeteiligten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten. 11. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben) – die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (versandt) – den Vertreter der Verfahrensbeteiligten im Doppel für sich und zuhanden der Verfahrensbeteiligten (versandt) – die Privatklägerschaft (versandt) (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.) sowie in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat

- 29 - – den Vertreter der Verfahrensbeteiligten im Doppel für sich und zuhanden der Verfahrensbeteiligten (im Auszug) – die Privatklägerschaft (sofern verlangt) – das Staatssekretariat für Migration; und nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – das Migrationsamt des Kantons Zürich – die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A und Formular B – die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und

Vernichtung des ED-Materials" – den Justizvollzug und Wiedereingliederung (JuWe) betr. Ziff. 2 (Rück- versetzung). 12. Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Straf- sachen 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 Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichts- gesetzes.

- 30 - Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 6. Oktober 2022 Die Präsidentin: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. M. Knüsel MLaw A. Donatsch Zur Beachtung: Der/die Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht: Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe. Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB), - wenn der/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht, - wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.

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