

ZH_OBERGERICHT SB220329 vom 25. Januar 2023

ZH Obergericht, 2023-01-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB220329

FR: ZH_OBERGERICHT SB220329 du 25 janvier 2023

IT: ZH_OBERGERICHT SB220329 del 25 gennaio 2023

Erwägungen

E. 1

Mit Urteil des Bezirksgerichts Bülach, I. Abteilung, vom 24. November 2021 wurde der Beschuldigte entsprechend dem eingangs aufgeführten Dispositiv des banden- und gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1, 2 und 3 Abs. 1 und 2 StGB, des Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB, der mehr- fachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB, des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB sowie der mehrfachen Wider- handlung gegen das Ausländerrecht im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. a und b AIG

- 5 - schuldig gesprochen. Der Beschuldigte wurde mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von 62 Monaten (abzüglich 551 Tagen Haft) bestraft und für die Dauer von 12 Jahren des Landes verwiesen. Schliesslich wurde über die Sicherstellungen und Beschlagnahmen, die Zivilansprüche der Privatkläger sowie die Kosten- und Entschädigungsfolgen befunden (Urk. 53 bzw. 55 S. 43 ff.).

E. 1.1

Die Verteidigung macht geltend, es sei dem Beschuldigten für die im Rahmen der Strafuntersuchung erlittene Isolationshaft im Sinne von Art. 431 StPO eine angemessene Genugtuung zuzusprechen (Urk. 56 S. 2 f.; Urk. 76 S. 11). Soweit sie in diesem Zusammenhang eine Rechtsverweigerung der Vorinstanz rügt (Urk. 56 S. 3), ist auf die diesbezüglich ausführlichen Erwägungen im erstinstanzlichen Entscheid zu verweisen (vgl. Urk. 55 S. 40 ff.). Zutreffend ist zwar, dass gestützt auf die besagten Erwägungen im Dispositiv über das entsprechende Begehren zu befinden gewesen wäre, doch rechtfertigt diese Unterlassung mit Bezug auf einen Nebenpunkt keine Rückweisung, sondern kann im Berufungsverfahren ohne Weiteres behoben bzw. nachgeholt werden.

E. 1.2

Gemäss Art. 431 Abs. 1 StPO besteht ein Anspruch auf angemessene Entschädigung, wenn qualifiziert rechtswidrige Haft angeordnet worden ist, was insbesondere dann der Fall ist, wenn die formellen oder materiellen Voraus- setzungen für die Anordnung oder Fortführung der Haft nicht gegeben sind, wovon insbesondere dann auszugehen ist, wenn die Haftgründe gemäss Art. 221 StPO nicht vorliegen oder kein gesetzmässiges Anordnungsverfahren gemäss

- 22 - Art. 224 StPO durchgeführt worden ist (vgl. WEHRENBURG/FRANK, BSK StPO, N 5 zu Art. 431 StPO). Demgegenüber greift Art. 431 Abs. 2 StPO, wenn der Beschuldigte im Sinne einer Überhaft länger in der Haft verbleiben musste, als sich im Nachhinein als gerechtfertigt erwiesen hat, sofern kein Ausgleich in Form der Anrechnung an eine unbedingte oder bedingte Sanktion erfolgen kann (vgl. Urteil 6B_747/2016 vom 27. Oktober 2016, E. 3.). Die Verteidigung macht indessen zu Recht nicht geltend, dass

vorliegend die formellen oder materiellen Voraussetzungen der Haftanordnung nicht eingehalten worden sind, sondern beruft sich im Wesentlichen auf die jedem Freiheitsentzug immanente Einschränkung des Grundrechts auf Bewegungsfreiheit. Sie rügt mit ihrer Argumentation mithin nicht die Fälle ungesetzlicher bzw. überlanger Haft im Sinne von Art. 431 StPO. Vielmehr wendet sie sich gegen die Vollzugsbedingungen des Beschuldigten während einer bestimmten Haftphase, wobei sie selber von erschwerten Haftbedingungen spricht (vgl. Urk. 45 S. 7; Urk. 76 S. 8). Unverhältnismässiges Handeln der Vollzugsbehörden im Zusammenhang mit (rechtmässig angeordneten) Zwangsmassnahmen ist aber nicht gestützt auf Art. 431 StPO im Rahmen des Strafverfahrens zu rügen, sofern damit nicht eine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung (wie beispielsweise beim Verstoss gegen das Folterverbot) verbunden ist, wofür bei einer jeweils tageweisen Einzelhaft im Gesamtumfang von 44 Tagen jedoch keine Anhaltspunkte bestehen. Ist der Beschuldigte mit den Haftbedingungen nicht einverstanden, hat er in diesen Fällen stattdessen den verwaltungsrechtlichen Rechtsweg zu beschreiten. Bezeichnenderweise zitiert die Verteidigerin im vorgebrachten Zusammenhang denn auch einen Entscheid des Verwaltungsgerichtes des Kantons Zürich, um die angebliche Unrechtmässigkeit bzw. Unverhältnismässigkeit des staatlichen Handelns aufzuzeigen (vgl. Urk. 45 S. 8; Urk. 76 S. 8 f.). Inwiefern die Voraussetzungen für eine Haftung des Staates im vorliegenden Fall gegeben sind, ist somit infolge Unzuständigkeit nicht zu prüfen. Selbst wenn aber der Beschuldigte in dieser Konstellation dennoch Genugtuungsansprüche aus Art. 431 Abs. 1 StPO abzuleiten vermöchte, so wäre der Vorinstanz beizupflichten, wenn sie erwägt, dass sich in casu sowohl bezüglich der Rechtswidrigkeit des staatlichen Handelns in Zeiten der Pandemie

- 23 - (mit einem dannzumal ausgewiesenen Schutzbedürfnis des als Risikopatient geltenden Beschuldigten) als auch bezüglich des Kausalzusammenhanges betreffend die vom Beschuldigten geltend gemachten Leiden der entsprechende Haftungsnachweis kaum erbringen liesse.

E. 1.3

Soweit der Beschuldigte im Übrigen (zumindest sinngemäss) eine mangelnde Hafterstehungsfähigkeit ins Feld führt und daraus kompensatorische Forderungen für sich ableitet, so ist ihm zu entgegnen, dass diese Frage bereits im Rahmen der Haftentlassungs- bzw. Haftunterbrechungsgesuche zu prüfen war. Soweit der Beschuldigte betreffend diese für ihn ungünstigen Entscheide damals den ordentlichen Rechtsweg nicht ausgeschöpft hat, kann er dies nachträglich nicht dergestalt kompensieren, dass er nunmehr im Hauptverfahren eine Genugtuung bzw. eine Strafreduktion fordert.

E. 1.4

Das entsprechende Genugtuungsbegehren des Beschuldigten ist somit im vorliegenden Strafverfahren abzuweisen, soweit aufgrund der Zuständigkeitsfrage überhaupt darauf einzutreten ist. 2. Kosten- und Entschädigungsfolgen im erstinstanzlichen Verfahren Der Berufungsprozess bestätigt das Urteil des Bezirksgerichtes im Schuld- punkt vollumfänglich und weicht ansonsten lediglich hinsichtlich der Dauer der Strafe vom vorinstanzlichen Verdikt ab. Die im angefochtenen Entscheid angeordnete Kostenauflage zu Lasten des Beschuldigten erweist sich demnach ohne Weiteres als gerechtfertigt (vgl. Art. 426 StPO). 3. Kosten- und Entschädigungsfolgen im zweitinstanzlichen Verfahren

E. 2

Die Vertretung der Privatklägerin 7 erklärte mit Eingabe vom 19. Oktober 2022, den Strafantrag wegen Sachbeschädigung, Hausfriedensbruch und allfälliger weiterer Antragsdelikte betreffend den in Frage stehenden Einbruchdiebstahl zurückzuziehen, sofern die begangenen Delikte noch Gegenstand des Berufungsverfahrens bildeten (Urk. 65). Dazu ist festzuhalten, dass betreffend den Schuldpunkt lediglich noch die Bandenmässigkeit der begangenen Einbruchdiebstähle angefochten worden ist und vorliegend mithin insbesondere die inkriminierten Sachbeschädigungen und Hausfriedensbrüche bereits in Rechtskraft erwachsen sind, was namentlich auch für die entsprechenden Delikte betreffend das die Privatklägerin 7 beschlagende Dossier 10 gilt (vgl. vorstehend Ziffer 1.). Ein rechtsgültiger Rückzug des Strafantrages während des Berufungsverfahrens setzt jedoch voraus, dass die Frage der Strafbarkeit in zweiter Instanz überhaupt noch streitig ist bzw. das erstinstanzliche Urteil diesbezüglich noch nicht in (Teil-)Rechtskraft erwachsen ist. Ist ein Schuldspruch wegen eines Antragsdeliktes mithin mit der Berufung nicht angefochten, kann der Geschädigte den Strafantrag daher nicht mehr rechtswirksam zurückziehen (Urteil 6B_533/2016 vom 29. November 2016, E. 4.). Die entsprechende Rückzugserklärung der Privatklägerin 7 bleibt demnach für das vorliegende Berufungsverfahren ohne weitere Folgen.

E. 2.1

Gewerbs- und bandenmässiger Diebstahl a) Die Vorinstanz hat zur objektiven Tatschwere erwogen, dass der Beschuldigte im Rahmen seines gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls Wertgegenstände von rund Fr. 600'000.– erbeutete (Urk. 55 S. 22). Hierzu ist präzisierend festzuhalten, dass vorliegend grundsätzlich vom bandenmässigen Diebstahl im Sinne von Art. 139 Ziff. 3 StGB auszugehen ist und in diesem Rahmen der Umstand der Verwirklichung eines zweiten Qualifikationsmerkmals allenfalls verschuldenserhöhend zu berücksichtigen ist, wobei das Gericht eine einheitliche Einsatzstrafe für sämtliche gewerbs- und bandenmässig begangenen Delikte festsetzen darf (vgl. Urteil 6B_797/2011 vom 13. April 2012, E. 3.). Geht man mithin von einem bandenmässigen Handeln des Beschuldigten in acht Fällen mit einem Deliktsbetrag von insgesamt rund Fr. 425'000.– aus, so kann bereits insofern von einer hohen kriminellen Energie gesprochen werden, welche sich aufgrund der weiteren gewerbsmässig begangenen Taten in Eigenregie mit einem - 11 - zusätzlichen Deliktsbetrag von rund Fr. 150'000.– noch verstärkt und zeigt, dass der Beschuldigte bereit war, bei nahezu jeder sich bietenden Gelegenheit zu delinquieren. Dabei nahm er einen relativ hohen organisatorischen Aufwand mit Anreise aus dem Ausland und Beschaffung von spezialisiertem Deliktswerkzeug auf sich, was mit der Vorinstanz auf eine relativ professionelle und das Verschulden nicht unmassgeblich erhöhende Vorgehensweise schliessen lässt. Immerhin ist aber darauf hinzuweisen, dass der Beschuldigte nicht Teil einer hochorganisierten Bande mit konkreter Rollenverteilung war, sondern die Taten mit einem mehr oder weniger zufällig ausgewählten Komplizen beging. Soweit die Vorinstanz die Schwere des Verschuldens im Übrigen auch mit Umständen im Rahmen der Begleitdelikte (namentlich den Sachbeschädigungen) begründet, so erweist sich dies indessen nicht als opportun. Vielmehr ist nachfolgend gesondert auf diese weiteren Umstände einzugehen, da ansonsten das Doppelverwertungsverbot tangiert wäre.

b) Was die subjektive Komponente des Tatverschuldens im Rahmen des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls anbelangt, so wurde im erstinstanzlichen Urteil zu Recht festgehalten, dass keine Anhaltspunkte für eine eigentliche Spielsucht des Beschuldigten bestehen. Zwar kann ihm nicht widerlegt werden, dass er in der relevanten Tatphase

mehrfach in Casinos spielte und dabei Geld verlor. Allerdings führte er heute explizit aus, nicht er sei spielsüchtig gewesen, sondern er habe jeweils zusammen mit einer spielsüchtigen, vermögenden Kollegin gespielt, um ihr zu imponieren (Urk. 73 S. 11 f.). Ebenso wenig lässt sich der von der Verteidigung vorgebrachte starke Druck durch einen Gläubigerkollegen (Urk. 76 S. 6) plausibilisieren, ansonsten der Beschuldigte nicht erst vom Deliktsgut des vorletzten Einbruchs einen Teil der Schuld zurückbezahlt und das vorher erlangte Deliktsgut für das Leben und Casinospiele verprasst hätte, wie er dies heute aussagte (Urk. 73 S. 20 f.). Mit der Vorinstanz kann im Übrigen der Umstand, dass es im Rahmen des banden- und gewerbsmässigen Diebstahls in drei Fällen lediglich beim Versuch der Tat blieb, vernachlässigt werden, zumal sich die nicht vollendete Deliktsbegehung bereits in der entsprechend tieferen Deliktssumme niederschlägt.

- 12 - c) Insgesamt rechtfertigt sich vorliegend eine deutlich spürbare Sanktion für die intensive und doppelt qualifizierte Delinquenz des Beschuldigten über einen längeren Zeitraum mit hoher Deliktssumme, nachdem das Gesamtverschulden im Rahmen des weiten Strafrahmens (von bis zu 10 Jahren Freiheitsstrafe) im mittleren Bereich der gesamten Skala anzusiedeln ist. Es kann diesbezüglich der Argumentation der Staatsanwaltschaft vor Vorinstanz im Grundsatz durchaus gefolgt werden (vgl. Urk. 44 S. 4 f.), doch erscheint deren geforderte Bestrafung mit einer Freiheitsstrafe von 60 Monaten letztlich dann doch zu hoch. Insgesamt ist die Einsatzstrafe in Berücksichtigung sämtlicher Aspekte aber im Vergleich zur Vorinstanz leicht höher auf 48 Monate festzusetzen, wobei der (einfache) Diebstahl aus dem Jahr 2012 nachfolgend noch separat zu berücksichtigen sein wird.

E. 2.2

Diebstahl a) Bei der vorgängig begangenen Diebstahlstat zum Nachteil des Goldschmiedateliers C._____ im Februar 2012 ist bereits aufgrund der erheblichen Deliktssumme von rund Fr. 55'800.– von einer relativ hohen kriminellen Energie des Beschuldigten auszugehen. Es zeigt sich denn auch bereits anhand dieser Tat, dass der Beschuldigte gezielt Orte aufsuchte, an denen er eine möglichst hohe Deliktsbeute zu erzielen hoffte, was denn auch gelang. Andererseits ist festzuhalten, dass er damals noch alleine und insgesamt weniger professionell handelte. Das objektive Verschulden wiegt hier insgesamt noch eher leicht. b) Es ist in diesem Zusammenhang allerdings in subjektiver Hinsicht durchaus strafmindernd zu berücksichtigen, dass seit der Tat nunmehr bereits annähernd 11 Jahre verstrichen sind und sich das Sanktionsbedürfnis mit zunehmender Zeitdauer relativiert, auch wenn die Tat noch nicht in die konkrete Nähe zur Verjährung gelangt ist. c) Insgesamt ist somit für den zusätzlichen (einfachen) Diebstahl bei einem insgesamt leichten Verschulden eine isolierte Sanktion im Bereich von 90 Tagen bzw. Tagessätzen festzulegen.

- 13 -

E. 2.3

Sachbeschädigungen a) Keineswegs zu bagatellisieren sind im vorliegenden Fall sodann die vom Beschuldigten (teilweise mit B._____) begangenen Sachbeschädigungen, welche durch die hohe Gewaltbereitschaft im Rahmen der Tatverübung sowie die insgesamt verwirklichte Deliktssumme im Bereich von annähernd Fr. 100'000.– imponieren, wobei hier allerdings mit der Vorinstanz zu berücksichtigen ist, dass der Schaden – abgesehen vom Einbruch in die private Liegenschaft der Privatkläger 2 und 3 – weitgehend in

Geschäftsräumlichkeiten angerichtet wurde und keine Gegenstände von affektivem Wert beinhaltetete, sondern im Wesentlichen Schau- fenster betraf, welche jeweils mit einem hohen Reparaturaufwand verbunden wa- ren. b) Nachdem hier besondere Aspekte in subjektiver Hinsicht fehlen, ist grund- sätzlich von einem jeweils noch leichten, in einem Fall – in Anbetracht des erheb- lichen Schadens in der erwähnten Privatliegenschaft – jedoch keineswegs mehr leichten Verschulden auszugehen, was insgesamt eine Sanktion von 12 Monaten rechtfertigt.

E. 2.4

Hausfriedensbrüche a) Die Hausfriedensbrüche sind in objektiver Hinsicht grundsätzlich nicht schwer zu gewichten, zumal hier die Räumlichkeiten in aller Regel gar nicht be- treten wurden, sondern die Ware mit einem Handgriff durch die Fensterscheibe behändigt wurde, was aber nichtsdestotrotz einen unrechtmässigen Eingriff in das Hausrecht des Eigentümers darstellt. Eine bedeutende Ausnahme stellt auch hier die Tat zum Nachteil der Privatkläger 2 und 3 dar, in welchem Fall der Hausfrie- den und die Privatsphäre der Privatkläger und ihren Angehörigen empfindlich ver- letzt wurde, wobei der Eingriff hier auch über längere Zeit andauerte. b) Da im Zusammenhang mit diesem Tatbestand ebenfalls keine besonderen subjektiven Aspekte ersichtlich sind, welche das Verschulden in einem anderen Licht erscheinen lassen würden, erweist sich im Rahmen der wiederholten Tat- begehung bei einem grundsätzlich sehr leichten, in einem Fall jedoch nicht mehr

- 14 - leichten Verschulden eine Sanktion von insgesamt 180 Tagen bzw. Tagessätzen als angemessen.

E. 2.5

Unrechtmässige Einreisen und Aufenthalte In objektiver Hinsicht fällt auf, dass der Beschuldigte trotz bestehender Ein- reisesperre wiederholt ins Land einreiste und sich derart beliebig hierorts aufhielt, als gäbe es die gegen ihn verhängte Einreisesperre auf unbestimmte Zeit gar nicht. Dies zeigt, dass er sich in der eingeklagten Tatphase auch durch behördli- che Anordnungen in keinsten Weise beeindrucken liess, was jeglichen Respekt vor der hiesigen Rechtsordnung vermissen lässt. Dass sich der Beschuldigte nach erfolgter Einreise dann auch im Land aufhielt, kann ihn hingegen nicht allzu stark belasten, da sich das eine als Konsequenz des anderen ergibt. Nachdem sich der Beschuldigte zudem jeweils nur kurz im Land aufhielt, ist mit Bezug auf diese Vergehen von einem jeweils leichten Verschulden auszugehen und eine Strafe von insgesamt 90 Tagen bzw. Tagessätzen auszufallen.

E. 2.6

Zwischenfazit Es zeigt sich nach dem Gesagten, dass die Vorinstanz das Strafmass der vorab isoliert behandelten Taten mehrheitlich nachvollziehbar festgesetzt hat. Wie der Beschuldigte hingegen zutreffend vorbringt (Urk. 73 S. 14 f.), erschliesst sich nicht hinreichend, inwiefern die Vorinstanz in einem zweiten Schritt eine (echte) Asperation der Einsatzstrafe aufgrund der weiteren Einzelstrafen vorgenommen hat, zumal die Schärfung angesichts des engen zeitlichen und sachlichen Zu- sammenhanges der einzelnen Straftatbestände vorliegend nicht allzu stark ausfal- len darf. Die Vorinstanz hat denn auch nicht konkret dargelegt, wie sie beispiels- weise im Rahmen der Beurteilung der Sachbeschädigungen bei Festlegung eines gerade noch leichten Verschuldens im Endeffekt zu einer Straferhöhung von 10 Monaten gelangt ist (vgl. Urk. 55 S. 29). Auf diesen Aspekt wird im Zusam- menhang mit der endgültigen Strafenbildung im Rahmen des Schlussfazits

zu- rückzukommen sein (vgl. nachstehend Ziffer 6.).

- 15 -

E. 3

Täterkomponente

E. 3.1

Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Inwiefern eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre in zweiter Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (Urteil 6B_1025/2014 vom 9. Februar 2015, E. 2.4.1.).

- 24 -

E. 3.2

Die Entscheidgebühr im zweitinstanzlichen Verfahren ist auf Fr. 3'000.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 Abs. 1 lit. b GebV OG).

E. 3.3

Der Beschuldigte dringt vor zweiter Instanz mit seinem Antrag im Schuld- punkt nicht durch. Demgegenüber vermag er hinsichtlich der Bemessung der Strafe eine spürbare Verbesserung seiner Position zu erzielen. In Berücksichtigung dieses Ergebnisses sind die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme jener der amtlichen Verteidigung, zu vier Fünfteln dem Beschuldigten aufzuerlegen und zu einem Fünftel auf die Gerichtskasse zu nehmen.

E. 3.4

Die amtliche Verteidigung des Beschuldigten macht für ihre Bemühungen und Barauslagen vor Berufungsgericht den Betrag von Fr. 5'388.88 (inkl. MwSt.) geltend (Urk. 75). Der Aufwand ist ausgewiesen und das geltend gemachte Honorar steht im Einklang mit den Ansätzen der Anwaltsgebührenverordnung. Unter Berücksichtigung der von der Verteidigung erst teilweise inkludierten Auf- wendungen für die Berufungsverhandlung (inkl. Weg und Nachbesprechung mit dem Klienten) erscheint es mithin angemessen, die amtliche Verteidigerin mit ins- gesamt Fr. 6'600.– (inkl. MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

E. 3.5

Die Kosten der zweitinstanzlichen amtlichen Verteidigung sind ebenfalls auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei die Rückzahlungspflicht des Beschuldig- ten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang von vier Fünfteln vorbehalten bleibt. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Bülach, I. Abtei- lung, vom 24. November 2021 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte wird wie folgt schuldig gesprochen: – (...) – des Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB

- 25 - – der mehrfachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB – des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB – des mehrfachen rechtswidrigen Aufenthalts im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. b AIG – der mehrfachen rechtswidrigen Einreise im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. a AIG 2. (...) 3. (...) 4. Die mit

Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 27. April 2021 beschlagnahmten Gegenstände werden eingezogen und der zuständigen Lagerbehörde zwecks öffentlicher Ausschreibung und allfälliger Rückgabe an den/die Berechtigten, eventualiter zur gutscheinenden Verwendung zu Gunsten des Kantons, überlassen: • Ohrschmuck, 1 Paar Ohrringe silberfarben (A014'023'188) • Armschmuck, 1 goldfarbener Armschmuck mit Steinen besetzt (A014'023'202) • Armschmuck, 1 Halskette silber-/goldfarben, Aufschrift Bocchia (A014'023'213) • Halsschmuck, 1 Halskette, silberfarben (A014'023'279) • Halsschmuck, 1 Halskette, silberfarben (A014'023'575) • Fingerring, 1 Damenring, silberfarben, mit diversen Steinen besetzt (A014'228'456). 5. Die unter der Polis ZH-Nr. 1, 2, 3, 4, sowie Polis SH-Nr. 5, 6 gelagerten Spuren und Spurenträger sind nach Eintritt der Rechtskraft zu vernichten.

E. 4

Weitere Aspekte

E. 4.1

Beschleunigungsgebot a) Zu beachten ist im Rahmen der Strafzumessung stets auch das Beschleunigungsgebot, welches die Strafbehörden aller Stufen gestützt auf Art. 5 Abs. 1 StPO verpflichtet, das Verfahren kontinuierlich voranzutreiben, um die beschuldigte Person nicht unnötig lange über die gegen sie erhobenen Vorwürfe im Unge-

- 17 - wissen zu lassen. Ob die Pflicht zur beförderlichen Erledigung des Verfahrens verletzt worden ist, entzieht sich starren Regeln und hängt von den konkreten Umständen des Einzelfalles ab, die in ihrer Gesamtheit zu würdigen sind, wobei arbeitsintensive Phasen eine weniger intensive Phase kompensieren können (vgl. BGE 124 I 142 = Pra 1998 Nr. 117). Kriterien für die Angemessenheit der Verfahrensdauer sind etwa die Schwere der Tatvorwürfe, die gebotenen Untersuchungshandlungen, die Schwierigkeit und Dringlichkeit der Sache sowie das Verhalten der Behörden und der beschuldigten Person. Der Umstand, dass das Gericht im Rahmen der Begründung des Urteils die Ordnungsfrist von Art. 84 Abs. 4 StPO überschritten hat, stellt dabei nicht bereits per se eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes dar (vgl. Urteil 6B_1399/2021 vom 7. Dezember 2022, E. 4.). b) Vorliegend wurde die Strafuntersuchung durchaus beförderlich geführt, doch dauerte es von der erstinstanzlichen Urteilseröffnung bis zur Zustellung des begründeten Urteils über 6 Monate, wobei es sich insofern nicht um einen besonders aufwändigen Fall handelte, als der Beschuldigte im Sachverhalt weitgehend geständig ist. Das Bundesgericht geht für solche Fälle von verzögerten Urteilsbegründungen von einer allenfalls leichten Verletzung des Beschleunigungsgebotes aus, welche für sich allein in der Regel noch keine Strafminderung rechtfertigt (vgl. Urteil 6B_1399/2021 vom 7. Dezember 2022, E. 4.). Gleichermassen ist für den vorliegenden Fall zu entscheiden, zumal die zweitinstanzliche Berufungsverhandlung beförderlich angesetzt und durchgeführt wurde und dem Beschuldigten dadurch ein gewisser kompensatorischer Effekt zu Gute kommt.

E. 4.2

Strafempfindlichkeit a) Der Beschuldigte hat zahlreiche gesundheitliche Gebrechen, welche ihm das Leben in der Haft erschweren (vgl. zuletzt Prot. I S. 17 f.; Urk. 73 S. 5 f.), doch weisen diese auch in ihrer Gesamtheit nicht die Schwere auf, dass die Voraussetzungen für eine Strafreduktion aufgrund erhöhter Strafempfindlichkeit gegeben wären. Die bundesgerichtlichen Anforderungen an diesen Reduktionsgrund sind denn auch entsprechend hoch und werden grundsätzlich

- 18 - nur bei aussergewöhnlichen Umständen bejaht, welche hier nicht vorliegen (vgl. Urteile 6B_1053/2018 vom 26. Februar 2019, E. 3.4. und 6B_1416/2017 vom 29. November 2018, E. 1.4.4.). b) Soweit die Verteidigung im Übrigen in diesem Zusammenhang auf die erschwerten Haftbedingungen bzw. eine unrechtmässige Isolationshaft verweist (Urk. 76 S. 9), so lassen sich auch diese Aspekte nicht unter den genannten Strafzumessungsgrund subsumieren. Sie weisen darüber hinaus auch keinen eigenständigen Gehalt im Rahmen der Strafzumessung auf, soweit damit nicht geradezu ein zusätzlicher Strafcharakter verbunden ist, welcher nachweislich über die gebotene Härte des Freiheitsentzuges hinausgeht.

E. 5

Strafart

E. 5.1

Was die Festlegung der Strafart betrifft, so lässt die Vorinstanz die vom Bundesgericht in diesem Zusammenhang praktizierte konkrete Methode ausser Acht, wenn sie festhält, dass das Asperationsprinzip bereits dann greift, wenn für sämtliche Delikte (abstrakt) die gleiche Sanktionsart angedroht ist (Urk. 55 S. 29). Vielmehr ist anhand der konkret ausgefallenen Strafen zu entscheiden, inwiefern die für die Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB geforderte Gleichartigkeit vorliegt und infolgedessen das Asperationsprinzip greift, wobei vorliegend für die einzelnen Sachbeschädigungen und Hausfriedensbrüche wie auch für den einfachen Diebstahl und die einzelnen Widerhandlungen gegen das Ausländerrecht theoretisch eine Geldstrafe ausgefällt werden könnte (vgl. dazu BGE 144 IV 217, E. 2.2.; BGE 142 IV 265, E. 2.3.2.).

E. 5.2

Allerdings ist für den vorliegenden Fall zu konstatieren, dass aufgrund der engen Verflechtung mit dem qualifizierten Diebstahl, für welchen ohnehin nur eine Freiheitsstrafe in Betracht fällt, und der Intensität der Delinquenz für den einfachen Diebstahl, die Sachbeschädigungen und die Hausfriedensbrüche ebenfalls lediglich eine Freiheitsstrafe in Betracht fällt. Aber auch für die Widerhandlungen gegen das Ausländerrecht kommt aufgrund der Kadenz und Intensität der Verfehlungen eine Geldstrafe für den Beschuldigten nicht mehr in Betracht, zumal er keineswegs ein Ersttäter ist und diesbezüglich insofern ein Zusammenhang mit

- 19 - den Einbruchdiebstählen besteht, als der Beschuldigte eigens zu diesem Zweck gewissermassen als Kriminaltourist ins Land eingereist ist.

E. 6

Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 14. April 2021 beschlagnahmte Barschaft von Fr. 1'000.– wird zur teilweisen Deckung der Verfahrenskosten verwendet.

E. 6.1

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist mithin die für den gewerbs- und bandenmässigen Diebstahl festgesetzte Einsatzstrafe von 48 Monaten in Beachtung des Asperationsprinzips gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB aufgrund der übrigen Delikte angemessen zu schärfen, wobei die Asperation angesichts des engen zeitlichen und sachlichen Zusammenhanges der Delikte nicht allzu stark ausfallen darf, so dass sich vorliegend eine

Schärfung aufgrund der übrigen Taten im Bereich von jeweils 50 Prozent ergibt. Es rechtfertigt sich damit für den zusätzlichen Diebstahl sowie die Sachbeschädigungen, Hausfriedensbrüche und Widerhandlungen gegen das Ausländergesetz insgesamt eine Erhöhung von 12 Monaten, was nach Beurteilung der Tatkomponente eine Freiheitsstrafe von 60 Monaten ergibt. Berücksichtigt man zudem die vorstehend dargelegte Reduktion aufgrund der Täterkomponente im Bereich von 10 Prozent, gelangt man zu einer angemessenen Freiheitsstrafe von 54 Monaten, welche aufgrund weiterer strafzumessungsrelevanter Aspekte nicht zu korrigieren ist.

E. 6.2

Die Angemessenheit des vorstehend festgesetzten Strafmasses wird beim Studium der gegenüber dem Mittäter B._____ festgelegten Sanktion im Rahmen eines Strafmassvergleiches bestätigt, nachdem Letzterer vom erstinstanzlichen Gericht im seinerzeit gleichzeitig durchgeführten Verfahren mit einer Freiheitsstrafe von 40 Monaten belegt worden ist (vgl. Urk. 72/62). Zwar verübte der Beschuldigte – nebst den acht gemeinsamen Diebstählen – zusätzlich vier einschlägige Taten im Alleingang und weist im Vergleich zu seinem Mittäter eine zusätzliche Vorstrafe auf, doch erscheint die Diskrepanz der beiden vorinstanzlich festgelegten Strafen (im Umfang von 22 Monaten) dennoch zu hoch, zumal die fünfjährige Vorstrafe von B._____ jüngerem Datums als die beiden Vorstrafen des Beschuldigten ist. Es erweist sich mithin auch unter diesem Gesichtspunkt eine Reduktion der Strafe des Beschuldigten als sachgerecht, da im Übrigen nichts dafür spricht, dass die den Mittäter betreffende Strafe von vornherein zu milde ausgefallen ist.

- 20 -

E. 6.3

An die Freiheitsstrafe des Beschuldigten sind bis und mit heute insgesamt 978 Tage aufgrund verbüsster Untersuchungshaft und vorzeitig angetretenem Strafvollzug anzurechnen (Art. 51 StGB).

E. 6.4

Es versteht sich von selbst, dass auch bei der zweitinstanzlich festgesetzten Strafhöhe die Strafe zu vollziehen ist, da ein bedingter Strafvollzug nicht mehr in Betracht fällt (vgl. Art. 42 und 43 StGB). V. Landesverweisung 1. Die Verteidigung akzeptiert die vorinstanzliche Landesverweisung und rügt nur deren angeordnete Dauer von 12 Jahren, welche sie auf 8 Jahre reduziert sehen will (Urk. 56 S. 2; Urk. 76 S. 11). 2. Gemäss Art. 66a Abs. 1 StGB ist eine obligatorische Landesverweisung für 5 bis 15 Jahre auszusprechen. Diese Bestimmung lässt offen, nach welchen Kriterien die Dauer der Landesverweisung konkret festzulegen ist. Der Botschaft lässt sich dazu lediglich entnehmen, dass sie aufgrund der Umstände des konkreten Einzelfalles zu bemessen ist und der Entscheid weitgehend im Ermessen des Gerichtes liegt, welches sich dabei insbesondere am Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu orientieren hat (Botschaft zur Änderung des Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes betr. Umsetzung von Art. 121 Abs. 3 - 6 BV über die Ausschaffung krimineller Ausländerinnen und Ausländer vom 26. Juni 2013, BBl 2013 S. 5975 ff., insbes. S. 6021). Gemäss der Lehre ist dabei insbesondere die Dauer der Strafe sowie das den entsprechenden Taten innewohnende Verschulden zum Richtmass zu nehmen (vgl. ZURBRÜGG/HRUSCHKA, BSK StGB I, N 29 zu Art. 66a StGB). Berücksichtigt werden können zudem prognostische Elemente, sofern sich daraus besonders günstige oder ungünstige Bewährungsaussichten ergeben (vgl. JOSITSCH/EGE/SCHWARZENEGGER,

Strafrecht II, 9. Aufl., S. 230 f.). Auch einer allfälligen, aus langer Anwesenheit in der Schweiz folgenden Härte kann unter diesem Titel Rechnung getragen werden (Urteil 6B_445/2021 vom 6. September 2021, E. 2.).

- 21 - 3. Vorliegend ist für die Haupttat des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls von einem Verschulden im mittleren Bereich auszugehen. Ein besonderer Bezug des Beschuldigten zur Schweiz ist nicht auszumachen, da er sich nur zum Zweck der Verübung von Straftaten in der Schweiz aufhielt und auch selber angibt, dass es ihm auf die Länge der Landesverweisung nicht ankomme, zumal er sowieso nie mehr in die Schweiz einreisen wolle (Urk. 73 S. 21). Prognostisch bleiben schliesslich an den Vorbringen des Beschuldigten, sich zukünftig wohl zu verhalten (Urk. 73 S. 18; Prot. II S. 9), infolge der einschlägigen Vorstrafen einige Zweifel bestehen, auch wenn die Taten mehrere Jahre zurückliegen. Insgesamt erweist sich in Berücksichtigung des Verschuldens und des Rückfallrisikos die vorinstanzlich festgesetzte Frist von 12 Jahren als angemessen, weshalb das vorinstanzliche Urteil in diesem Punkt zu bestätigen ist. VI. Kosten-, Entschädigungs- und Genugtuungsfolgen 1. Genugtuungsbegehren des Beschuldigten

E. 7

Der Schadenersatzanspruch des Privatklägers 2 wird im Grundsatz anerkannt und im Übrigen auf den Zivilweg verwiesen.

E. 8

Der Schadenersatzanspruch der Privatklägerin 3 wird im Grundsatz anerkannt und im Übrigen auf den Zivilweg verwiesen.

E. 9

Der Schadenersatzanspruch der Privatklägerin 4 wird im Grundsatz anerkannt und im Übrigen auf den Zivilweg verwiesen.

E. 10

Der Schadenersatzanspruch des Privatklägers 6 wird im Grundsatz anerkannt und im Übrigen auf den Zivilweg verwiesen.

- 26 -

E. 11

Der Schadenersatzanspruch der Privatklägerin 8 wird im Grundsatz anerkannt und im Übrigen auf den Zivilweg verwiesen.

E. 12

Der Schadenersatzanspruch der Privatklägerin 9 wird im Grundsatz anerkannt und im Übrigen auf den Zivilweg verwiesen.

E. 13

Der Schadenersatzanspruch der Privatklägerin 10 wird im Grundsatz anerkannt und im Übrigen auf den Zivilweg verwiesen.

E. 14

Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger 2 eine Genugtuung von Fr. 300.– zzgl. 5 % Zins seit 12. Mai 2018 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.

E. 15

Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin 3 eine Genugtuung von Fr. 300.– zzgl. 5% Zins seit 12. Mai 2018 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.

E. 16

Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger 6 eine Genugtuung von Fr. 300.– zzgl. 5% Zins seit 23. April 2019 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.

E. 17

Die Entscheidgebür wird festgesetzt auf: Fr. 4'000.00; die weiteren Auslagen betragen: Fr. 3'000.00 Gebühr für das Vorverfahren Auslagen inner- & ausserkantonale Ver- Fr. 10'411.50 fahrenskosten Fr. 800.00 Kosten Beschwerdeverfahren OGZ amtl. Verteidigungskosten (Kt. ZH, Vor- Fr. 24'516.95 verfahren, bereits bezahlt) amtl. Verteidigungskosten (Kt. SO, be- Fr. 5'882.80 reits bezahlt) Fr. 11'701.40 amtl. Verteidigungskosten Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

E. 18

(...)

E. 19

(Mitteilungen)

E. 20

(Rechtsmittel)" 2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

- 27 - Es wird erkannt:

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