

ZH_OBERGERICHT SB230111 vom 15. September 2023

ZH Obergericht, 2023-09-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB230111

FR: ZH_OBERGERICHT SB230111 du 15 septembre 2023

IT: ZH_OBERGERICHT SB230111 del 15 settembre 2023

Erwägungen

E. 1

Wegstossen Privatklägerin

E. 1.1

Hinsichtlich der objektiven Tatschwere des räuberischen Diebstahls zum Nachteil der Privatklägerin 1 fällt ins Gewicht, dass es sich bereits um einen namhaften Deliktsbetrag im Bereich von mindestens mehreren zehntausend Franken handelt, was sich für den Beschuldigten schon aus dem Umstand ergab, dass es sich um sehr viele Schmuckstücke handelte, die offensichtlich echt waren bzw. sein konnten. Es ist zu seinen Gunsten zwar davon auszugehen, dass der Beschuldigte natürlich hoffte, niemanden in der Wohnung anzutreffen. Dass sich jemand in einer Wohnung befindet oder diese gerade betritt, ist allerdings bei einem Einbruch in eine bewohnte Wohnung stets möglich und vorliegend umso mehr, da der Beschuldigte um etwa 17.00 Uhr in die Wohnung eingebrochen ist. Mit der Vorinstanz ist die von ihm angewendete Gewalt zur Sicherung als insgesamt noch leicht anzusehen im Vergleich mit den denkbaren möglichen Tatvarianten. Er schreckte allerdings nicht davor zurück, zur Sicherung seiner Beute die körperliche Unversehrtheit der Privatklägerin zu verletzen und hat die Privatklägerin 1 immerhin derart gestossen, dass sie umgefallen ist und neben den körperlichen Auswirkungen auch in psychischer Hinsicht lange Zeit mit den Folgen zu kämpfen hatte. Dass Opfer bei Einbruchsdelikten in ihren Privatbereich längere Zeit unter Unsicherheiten und Ängsten zu leiden haben, ist keine Seltenheit. Die Privatklägerin 1 war wegen dieses Vorfalls auch längere Zeit krankgeschrieben. Es ist von einem rücksichtslosen und dreisten Vorgehen des Beschuldigten zu sprechen. Insgesamt wiegt das objektive Verschulden – innerhalb des weiten bis zu 10 Jahren Freiheitsstrafe umfassenden Strafrahmens – aber noch leicht.

- 13 -

E. 1.2

Bei der subjektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich handelte. Sein Motiv ist egoistisch, ging es ihm doch einzig darum, auf einfache Art und Weise zu Geld zu kommen, sich so ohne zu arbeiten zu bereichern. Dabei beabsichtigte er, eine möglichst hohe Beute zu machen. Dass der Beschuldigte, wie viele seiner Landsleute, aus einfachen und bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen in B._____ [Staat in Europa] stammt, vermag sein Verhalten in keiner Weise zu entschuldigen. Das Tatverschulden wird auch nicht dadurch relativiert, dass er von der Wohnungsbesitzerin überrascht wurde. Es wäre ihm ein Leichtes gewesen, auf seine Beute zu verzichten und die Privatklägerin 1 nicht wegzustossen.

E. 1.3

Das subjektive Verschulden relativiert die objektive Tatschwere nicht, und es erscheint insgesamt eine hypothetische Einsatzstrafe im Bereich von 16 Monaten Freiheitsstrafe angemessen. 2. Straferhöhung wegen Diebstahl

E. 2

Wert des Schmuckes

E. 2.1

Bei der Wahl der Sanktionsart ist als wichtiges Kriterium die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen (BGE 147 IV 241 E. 3.2; BGE 134 IV 97 E. 4.2 mit Hinweisen). Der Beschuldigte wurde in der Vergangenheit mehrfach mit bedingten und unbedingten Freiheitsstrafen bestraft. Deren Vollzug hat ihn nicht davon abgehalten, danach weitere Delikte zu begehen. Ebenso wenig hat ihn die in früheren Verfahren erstandene Untersuchungshaft von weiterer Delinquenz abgehalten. Unter diesen Umständen kann nicht davon ausgegangen werden, dass eine Geldstrafe, selbst wenn sie unbedingt ausgesprochen würde, beim Beschuldigten die angestrebte Wirkung zu erreichen vermag. Es besteht daher keine Veranlassung, einzelne der zu beurteilenden Straftaten mit einer Geldstrafe zu sanktionieren. Aufgrund der finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten könnte eine Geldstrafe überdies ohnehin nicht vollzogen werden. Er verfügt über keine bis nur sehr bescheidene Einkünfte. Es ist daher auch für die weiteren Delikte eine Freiheitsstrafe auszusprechen.

- 14 -

E. 2.2

Bei diesem Diebstahl wirkt sich bei der objektiven Tatschwere verschulden- serhöhend aus, dass der Beschuldigte wiederum – fünf Tage vor dem Raub – in eine Privatwohnung bzw. ein Einfamilienhaus eingebrochen ist und nicht etwa in ein Büro oder eine Werkstatt. Wie erwogen, bringen solche Einbrüche für viele Wohnungsbesitzer Unsicherheiten mit sich. Weiter hat es der Beschuldigte erneut auf Schmuck und weitere Gegenstände abgesehen und tatsächlich Deliktsgut im Wert von rund Fr. 1'800.– erbeutet. Auch bei diesem Einbruch ist er zielgerichtet mit einem Flachwerkzeug durch die verschlossene Balkontür in das von ihm aus- gewählte Haus eingestiegen. Im Übrigen handelte der Beschuldigte zielstrebig, aber bei Gelegenheit; er ging nicht besonders raffiniert vor. Sein Verhalten offenbart eine gewisse Dreistigkeit und ausgeprägte kriminelle Energie. Die objektive Tatschwere ist davon ausgehend als nicht mehr leicht zu qualifizieren. Bei der subjektiven Tatschwere ist wiederum festzuhalten, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich und aus eigennützigen Motiven handelte, was bei Diebstahlsdelikten allerdings die Regel ist. Wie die Vorinstanz in ihrem Urteil zurecht festhält, besitzt die Familie des Beschuldigten in B._____ ein abbezahltes Haus und ist eine finanzielle Notlage, die sein Verhalten in einem milderem Licht erscheinen lassen würde, zu verneinen. Insgesamt bleibt es bei einem nicht mehr leichten Verschulden. Davon ausgehend rechtfertigt sich für diesen Diebstahl – isoliert betrachtet – eine Einsatz- strafe von 6 Monaten Freiheitsstrafe. Es erscheint in Anwendung des Asperations- prinzipis angemessen, die hypothetische Einsatzstrafe gemäss Dossier 1 (16 Mo- nate) in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB um 4 Monate auf 20 Monate Freiheits- strafe zu erhöhen.

E. 2.3

Vorab ist darauf hinzuweisen, dass auch die Verteidigung von einem Wert des Deliktsguts von mehreren tausend Franken ausgeht. Sodann hat die Privatklägerin glaubhaft ausgeführt, dass es darunter eine Goldkette und einen Diamantring im Wert von gesamthaft rund Fr. 25'000.– hat. Diese Aussagen waren der Verteidigung bei der staatsanwaltlichen Befragung bekannt und gaben ihr keinen Anlass zu Ergänzungsfragen. Es ist allgemein bekannt, dass aktuell Gold- und Silberschmuck schon allein aufgrund des Metallgehalts einen hohen Wert aufweisen. Die Verteidigung hat denn auch nicht bestritten, dass es sich um echten Schmuck handelt. Dies belegt auch für einen Laien erkennbar die Fotodokumentation (Urk. D1/5/5), die auch zeigt, dass es sich in der Tat um sehr viele Schmuckstücke handelt. Die Feststellung der Vorinstanz, dass es sich um Schmuck im Wert von mehreren zehntausend Franken handle (also mindestens Fr. 20'000.–), erscheint daher zurückhaltend und jedenfalls nicht falsch. Es bestehen im Weiteren keine unüberwindlichen Zweifel daran, dass der Beschuldigte bei seinem Einbruch so viel Schmuck wie möglich mit einem möglichst hohen Wert erbeuten wollte, als er die fragliche Schmuckschatulle an sich nahm.

E. 3

Straferhöhung wegen Sachbeschädigung Bei der Sachbeschädigung gemäss Dossier 2 beschädigte der Beschuldigte beim Öffnen der Sitzplatztür mittels eines Flachwerkzeuges die Tür und das Fenster, wodurch er einen beachtlichen Sachschaden von rund Fr. 2'400.– verursachte. Die Sachbeschädigungen erfolgten vorsätzlich, waren indessen Mittel zum Zweck des Einbruchs. Insgesamt ist das Tatverschulden als noch leicht zu bezeichnen. Es rechtfertigt sich, hierfür isoliert eine Einsatzstrafe im Bereich von 3 Monaten fest-

- 15 - zusetzen und die Strafe in Anwendung des Asperationsprinzips hierfür um 1 Monat auf 21 Monate Freiheitsstrafe zu erhöhen.

E. 4

Straferhöhung für die beiden Hausfriedensbrüche Der Beschuldigte ist innert wenigen Tagen zweimal in Privatwohnungen eingebrochen und hat sich dort – zwecks Aneignung fremden Eigentums – aufgehalten, also aus egoistischen Motiven. Sein Vorgehen war dreist, und er handelte vorsätzlich. Zu seinen Gunsten ist zu berücksichtigen, dass er wohl nur so lange in den Wohnungen verweilte, als dies zur Begehung der Diebstähle notwendig war. Die Vorinstanz weist indessen zutreffend darauf hin, dass er damit zusätzlich unter Beweis stellt, dass er keinerlei Respekt vor fremdem Eigentum bzw. Hausrechten zeigt. Es erscheint pro Hausfriedensbruch eine Strafe von 4 Monaten angemessen. In Anwendung des Asperationsprinzips ist die Strafe um gesamthaft 5 Monate auf 26 Monate Freiheitsstrafe zu erhöhen.

E. 5

Straferhöhung für Verweisungsbruch Hier wirkt sich bei der objektiven Tatschwere aus, dass der Beschuldigte nicht einmal fünf Monate nach der gegen ihn ausgesprochenen Landesverweisung erneut als "Kriminaltourist" in die Schweiz einreiste, einzig mit dem Zweck hier Diebstähle und weitere Delikte zu begehen. Dieser illegale Aufenthalt wurde behördlich durch seine Verhaftung beendet. Der Beschuldigte kümmert sich nicht um die Anordnungen der Behörden. Die ausgesprochene Landesverweisung war ihm offensichtlich völlig egal und hat ihn in keiner Weise davon abgehalten, zum Zwecke der erneuten Deliktsbegehung und im Wissen um die Sanktionierung seiner diversen früheren illegalen Einreisen unbeirrt erneut in die Schweiz einzureisen. Der Beschuldigte handelt auch hier wieder vorsätzlich, dreist und aus eigennützigen Gründen. Das Verschulden wiegt

daher insgesamt schwer und es wäre – isoliert betrachtet – eine Einsatzstrafe von 14 Monaten angemessen. Unter Berücksichtigung des Asperati- onsprinzips – es handelt sich hier um ein gänzlich anders geartetes Rechtsgut als bei den zusammenhängenden Eigentumsdelikten – ist die Strafe um 10 Monate auf 36 Monate Freiheitsstrafe zu erhöhen.

- 16 -

E. 6

Täterkomponente

E. 6.1

Zur Biographie des Beschuldigten und seinem Vorleben kann vorab auf die korrekten Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 43 S. 29, Urk. 3/3 S. 10 ff, Prot. I S. 7 ff.). Der aktuell 58-jährige Beschuldigte stammt aus B._____ und wohnt dort mit seiner Ehefrau, seinen drei Kindern und zwei Enkelkindern in einem Eigenheim. Seine Kinder seien – so der Beschuldigte im September 2022 – 25, 28 und 31 Jahre alt. Er verwies darauf, dass (...) er nur gelegentlich kleinere Arbeiten leisten könne. Ansonsten würden er und seine Familie von monatlich EUR 100.– Sozialhilfe leben. Seine Ehefrau arbeite nicht, die Kinder könnten nur Gele- genheitsarbeiten verrichten. Ausser dem Haus habe er kein Vermögen, aber in B._____ etwa EUR 3'000.– Schulden. Den im Gefängnis erzielten Verdienst von bisher (Stand September 2022) rund Fr. 3'670.– spare er, damit er etwas habe, wenn er nach Hause komme. Anlässlich der Berufungsverhandlung führte er aus, dass sein mittlerer Sohn inzwischen in C._____ [Staat in Europa] lebe. Sein Sohn arbeite dort und könne der Familie in B._____ Geld schicken (Prot. II S. 6 und S. 10). Er selber habe im Gefängnis Geld gespart und wolle damit nach seiner Frei- lassung ein Auto kaufen, mit welchem er als Taxifahrer arbeiten könne (Prot. II S. 10). Der Werdegang des Beschuldigten wirkt sich unter dem Titel Vorleben straf- zumessungsneutral aus.

E. 6.2

Die diversen, einschlägigen Vorstrafen fallen deutlich straf erhöhend ins Ge- wicht (Urk. 44). Der Beschuldigte, der über diverse Aliasnamen verfügt, weist aktu- ell sieben Vorstrafe auf. Am 17. Februar 2009 wurde er mit Urteil des Bezirksge- richts Zürich, 1. Abteilung, wegen (versuchten) Einbruchdiebstählen und Wider- handlungen gegen das Ausländergesetz zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 12 Monaten verurteilt. Am 22. Februar 2012 wurde er mit Strafbefehl des Untersu- chungsrichteramtes Uznach wegen gleichen Delikten mit einer unbedingten Frei- heitsstrafe von 5 Monaten bestraft. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich- Limmat vom 17. Januar 2013 wurde er wegen mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Diebstahls und mehrfachen Hausfriedensbruches mit einer unbeding- ten Freiheitsstrafe von 6 Monaten bestraft und am 16. Dezember 2013 mit Strafbe- fehl der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland wiederum wegen rechtswidriger

- 17 - Einreise und Diebstahls mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von 6 Monaten als Gesamtstrafe mit der Reststrafe der zweiten und dritten Vorstrafe. Am 26. Novem- ber 2015 wurde der Beschuldigte schliesslich mit Strafbefehl der Staatsanwalt- schaft See/Oberland wegen rechtswidriger Einreise mit weiteren 6 Monaten Frei- heitsstrafe unbedingt bestraft und am 23. November 2018 mit Strafbefehl des Mi- nistero pubblico del Cantone Ticino wegen des gleichen Delikts mit einer bedingten Freiheitsstrafe von 30 Tagen. Am 22. Juni 2021 wurde der Beschuldigte dann mit Urteil des Kreisgerichts

Rorschach wiederum wegen Einbruchsdiebstahl und Wi- derhandlungen gegen das Ausländer- und Integrationsgesetz zu 10 Monaten Frei- heitsstrafe unbedingt, als Gesamtstrafe mit der vom Ministero pubblico del Cantone Ticino ausgesprochenen Strafe, und einer Landesverweisung von 10 Jahren ver- urteilt. Am 1. Juli 2021 wurde der Beschuldigte bedingt aus dem Strafvollzug ent- lassen unter Ansetzung einer Probezeit von 1 Jahr. Die vorliegend zu beurteilenden Delikte hat der Beschuldigte innerhalb dieser Probezeit begangen bzw. nicht einmal 5 Monate nach seiner bedingten Entlassung begangen, was sich ebenfalls merklich strafferhöhend auswirkt. Bezeichnend ist denn auch, dass der Beschuldigte angab, er wisse nicht, wie viele Vorstrafen er habe, er wisse nur, dass er 10 Jahre seines Lebens im Gefängnis verbracht habe (Urk. 3/3 S. 10). Gesamthaft führen die Vor- strafen und das erneute Handeln während einer Probezeit zu einer Straferhöhung von 10 Monaten, zeigen doch diese Vorstrafen, dass es sich beim Beschuldigten um einen unbelehrbaren "Kriminaltouristen" handelt.

E. 6.3

Beim Nachtatverhalten ist dem Verhalten des Täters nach der Tat und im Strafverfahren Rechnung zu tragen. Ein Geständnis, das kooperative Verhalten ei- nes Täters bei der Aufklärung von Straftaten sowie die Einsicht und Reue wirken strafmindernd.

Umfangreiche und prozessentscheidende Geständnisse können eine Strafreduktion von bis zu einem Drittel bewirken (BGE 121 IV 202 E. 2.d/cc). Der Grad der Strafminderung hängt aber insbesondere davon ab, in welchem Sta- dium des Verfahrens das Geständnis erfolgte. Ein Geständnis kann bei der Analyse des Nachtatverhaltens im Rahmen der Strafzumessung somit zugunsten des Täters berücksichtigt werden, wenn es Ausdruck von Einsicht und Reue ist. Ein Verzicht auf Strafminderung kann sich demgegenüber aufdrängen, wenn das Geständnis die Strafverfolgung nicht erleichtert hat, namentlich weil der Täter nur

- 18 - aufgrund einer erdrückenden Beweislage oder erst nach Ausfällung des erstinstanzlichen Urteils gestand (Urteil des Bundesgerichts 6B_426/2010 vom 22. Juli 2010 E. 1.5). In der Nichtanfechtung von Schuldsprüchen kann gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kein Geständnis erblickt werden, welches eine Strafreduktion rechtfertigen würde (Urteil des Bundesgerichts 6B_24/2012 vom 19. April 2012 E. 2.4.4). Die bundesgerichtliche Praxis zeigt, dass nur ein aus- gesprochen positives Nachtatverhalten zu einer maximalen Strafreduktion von ei- nem Drittel führen kann. Zu einem solchen gehört ein umfassendes Geständnis von allem Anfang an und aus eigenem Antrieb, also nicht erst auf konkrete Vorwürfe hin oder nach Vorlage entsprechender Beweise oder gar erst nach Ergehen eines erstinstanzlichen Schuldspruches. Ferner gehört kooperatives Verhalten in der Un- tersuchung dazu, wenn beispielsweise aufgrund des Verhaltens eines Beschuldigten weitere Delikte aufgeklärt oder Mittäter zur Rechenschaft gezogen werden kön- nen, was ohne sein kooperatives Mitwirken nicht möglich gewesen wäre. Schliess- lich gehört Einsicht ins Unrecht der Tat und Reue dazu. Nur wenn all diese Faktoren erfüllt sind, kann eine Strafreduktion von einem Drittel erfolgen. Fehlen einzelne Elemente, ist die Strafe entsprechend weniger stark zu mindern (BSK StGB-WI- PRÄCHTIGER/KELLER, Art. 47 N 169 ff.).

E. 6.4

Die Teilgeständnisse des Beschuldigten erfolgten einzig und teilweise erst aufgrund der erdrückenden Beweislage. Er wurde teilweise in flagranti erwischt. So wurde der Beschuldigte festgenommen (Dossier 3) und hatte die Beute (Dossier 1) teilweise auf sich.

In Dossier 2 war der Beschuldigte trotz erdrückender Beweislage noch vor Vorinstanz nicht geständig. Die von ihm gezeigte Reue und Einsicht erscheinen angesichts der Vorstrafen (und seiner Bestreitungen vor Vorinstanz) als reine Lippenbekenntnisse. Die Vorinstanz hat zutreffend hervorgehoben, dass seine Reue sich vor allem darauf bezieht, dass er nicht gewusst habe, dass ihm so etwas Schlimmes wie das Erwischen und die Verhaftung passieren würde (Prot. I S. 19). Dabei verkennt der Beschuldigte, dass vor allem seinen Opfern etwas Schlimmes passiert ist (Urk. 43 S. 30). Das Nachtatverhalten wirkt sich daher nicht strafmindernd aus.

- 19 -

E. 6.5

Die Strafe ist demnach aufgrund der Täterkomponente um 10 Monate auf 46 Monate Freiheitsstrafe zu erhöhen.

E. 7

Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des ■ Beschuldigten (übergeben) die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl ■ den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und ■ Vollzugsdienste das Migrationsamt des Kantons Zürich ■ die Privatklägerinnen 1 und 2 ■ (Eine begründete Urteilsausfertigung gemäss Art. 84 Abs. 4 StPO wird

- 23 - den Privatklägerinnen 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-Sihl ■ und nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an die Vorinstanz ■ den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und ■ Vollzugsdienste das Migrationsamt des Kantons Zürich ■ die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung ■ des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Löschung des DNA-Profiles das Kreisgericht Rohrschach in die Akten ST.2020.36726 (im Dispositiv) die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A und B. ■

E. 8

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 den Strafrechtlichen Abteilungen des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdebedingungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

- 24 - Obergericht des Kantons Zürich II. Strafkammer Zürich, 15. September 2023
Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: Oberrichter lic. iur. Stiefel lic. iur.
Schwarzenbach-Oswald

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