

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}

6B\_1075/2013

Urteil vom 17. Februar 2014

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichter Mathys, Präsident,  
Bundesrichter Denys, Oberholzer,  
Gerichtsschreiber Held.

Verfahrensbeteiligte  
X.\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Peter Zahradnik,  
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Florhofgasse 2, 8001 Zürich,  
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand  
Gewerbs- und bandenmässiger Diebstahl; Strafzumessung, bedingter Strafvollzug; Willkür,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 19. September 2013.

Sachverhalt:

A.  
Das Bezirksgericht Zürich verurteilte X.\_\_\_\_\_ am 6. März 2013 aufgrund von 78 Einbruchdiebstählen sowie zahlreicher weiterer Delikte u. a. wegen gewerbs- und bandenmässigem Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung sowie Hausfriedensbruchs zu einer Freiheitsstrafe von viereinhalb Jahren und einer Busse von Fr. 1'000.--.

B.  
Die auf die Schuldsprüche wegen der Taten in Adliswil am 3./4. September 2011 (ND 90) und in Volketswil zwischen dem 6. und 8. Januar 2012 (ND 91) beschränkte Berufung wies das Obergericht des Kantons Zürich am 19. September 2013 ab. Dem Entscheid liegen folgende Sachverhalte zugrunde:

B.a. In der Nacht vom 3. auf den 4. September 2011 gelangte die Täterschaft über einen Grüngutcontainer an ein in rund zwei Metern Höhe befindliches Fenster an der Talstation der Luftseilbahn in Adliswil und wuchtete dies mit einem 10mm breiten Flachwerkzeug auf. Die Büros wurden durchsucht, jedoch keine (Wert-) Gegenstände entwendet. Ein auf dem Containerdeckel sichergestellter Schuhabdruck und eine an der Aussenseite des Fensters im Bereich der Werkzeugspuren gefundene DNA-Wischspur stammen von X.\_\_\_\_\_. Ein DNA-Nebenprofil sowie ein weiterer Schuhabdruck auf der Fensterbank des geöffneten Fensters konnten keiner Person zugeordnet werden (ND 90).

B.b. Zwischen dem 6. und 8. Januar 2012 wurde an der Liegenschaft Z.\_\_\_\_\_strasse xx in Volketswil die Halterung eines in Kippstellung geöffneten Oberlichtfensters zum ersten Untergeschoss entfernt. Auch hier wurden die Geschäftsräume durchsucht, jedoch nichts entwendet. An der Oberkante des Fensters wurde eine DNA-Spur von X.\_\_\_\_\_ sichergestellt (ND 91).

C.

X. \_\_\_\_\_ führt Beschwerde in Strafsachen und beantragt, das obergerichtliche Urteil sei hinsichtlich der Schuldsprüche bezüglich ND 90 und 91 aufzuheben, und er sei mit einer teilbedingten Freiheitsstrafe von nicht mehr als 30 Monaten zu bestrafen. Der unbedingt vollziehbare Teil sei auf 8 Monate festzusetzen bei einer Probezeit von 4 Jahren. Eventualiter sei die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer rügt eine willkürliche Beweiswürdigung sowie eine Verletzung der Unschuldsvermutung, des rechtlichen Gehörs und des Untersuchungsgrundsatzes. Das DNA-Profil und der Schuhabdruck belegten lediglich, dass er an der Talstation gewesen sei, was er im Übrigen auch nicht bestreite. Dass er das Fenster aufgewuchtet oder gar ins Gebäude eingestiegen sei, lasse sich daraus hingegen nicht schliessen. Sein Cousin, A. \_\_\_\_\_, habe die alleinige Verantwortung für die Tat übernommen und erklärt, die Talstation nicht betreten zu haben, da er beim Einbruch gesehen worden sei. Dies erkläre auch, warum in den Räumlichkeiten keinerlei Spuren gefunden worden seien (ND 90).

Auch die DNA-Spur an der Oberkante des vom Boden aus erreichbaren Einstiegsfensters an der Liegenschaft in Volketswil sei zum Nachweis seiner Täterschaft unzureichend. Er habe glaubhaft und nachvollziehbar dargelegt, die DNA-Spur sei darauf zurückzuführen, dass er nach einem Club-Besuch dringend habe urinieren müssen. Um sich nicht auf dem angrenzenden Parkplatz zu exponieren, habe er sich hinter die Büsche zurückgezogen und sich beim Urinieren am geöffneten Fenster festgehalten (ND 91).

1.2. In Bezug auf den ersten Tatvorwurf erwägt die Vorinstanz zusammengefasst, das objektivierbare Spurenbild deute stark auf den Beschwerdeführer als Täter hin. Dessen Aussageverhalten sei widersprüchlich und habe sich dem jeweiligen Ermittlungsstand angepasst. Dass er gerade in der Tatnacht (betrunken) auf dem Container herumgeturnt und hierbei zufällig das darüberliegende Fenster an der Stelle mit den Werkzeugspuren berührt habe, könne ausgeschlossen werden. Zwar habe A. \_\_\_\_\_ an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung ausgesagt, er habe die Tat alleine ausgeführt. Seine Aussagen wiesen jedoch zu viele Ungereimtheiten auf, als dass vorbehaltlos auf sie abgestellt werden könne. Zudem seien sie ungeeignet, eine (Mit-) Täterschaft des Beschwerdeführers auszuschliessen.

Hinsichtlich ND 91 hält die Vorinstanz fest, die DNA-Spur des Beschwerdeführers an der Oberkante des Einstiegsfensters sei ein starkes Indiz für dessen Täterschaft. Zwar bestreite er konsequent, die Tat begangen zu haben, jedoch könne seiner Erklärung, er sei zum Urinieren an das Haus gegangen und müsse dabei das Fenster berührt haben, aufgrund des Spurenbildes kein Glauben geschenkt werden. Obwohl nach seinen Angaben mindestens 20 weitere Person dort gewesen seien, die als Täter in Frage kämen, habe der Beschwerdeführer keine identifizierbaren Personen benennen können. Auch sei das Fenster vom Parkplatz her nur schwer zugänglich.

1.3. Die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz kann vor Bundesgericht nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Offensichtlich unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist (BGE 137 III 226 E. 4.2 S. 234 mit Hinweisen). Willkür liegt vor, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist oder mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht. Dass eine andere Lösung oder Würdigung ebenfalls vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt für die Annahme von Willkür nicht (BGE 138 I 305 E. 4.3 mit Hinweisen). Auf eine rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3 mit Hinweisen). Dem Grundsatz in dubio pro reo kommt in der vom Beschwerdeführer angerufenen Funktion als Beweiswürdigungsregel im Verfahren vor dem Bundesgericht keine über das Willkürverbot von Art. 9 BV hinausgehende Bedeutung zu (BGE 127 I 38 E. 2a; 124 IV 86 E. 2a; je mit Hinweisen).

1.4.

1.4.1. Was der Beschwerdeführer vorbringt, vermag weder Willkür bei der Sachverhaltsfeststellung noch eine Verletzung des Grundsatzes "in dubio pro reo" oder des rechtlichen Gehörs zu begründen. Der Beschwerdeführer legt nicht dar, weshalb die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz

schlechterdings unhaltbar sein sollen. Er beschränkt sich darauf, die Ereignisse aus seiner Sicht zu schildern und darzulegen, wie seiner Auffassung nach die vorhandenen Beweise richtigerweise zu würdigen sind. Damit lässt sich keine Willkür belegen. Das Bundesgericht ist keine Appellationsinstanz, die eine freie Prüfung in tatsächlicher Hinsicht vornimmt.

Dass in den Räumlichkeiten keine Spuren sichergestellt wurden, lässt die Feststellung, der Beschwerdeführer habe diese betreten, nicht als willkürlich erscheinen. Zwar sind die Ausführungen der Vorinstanz, fehlende Spuren im Inneren der Talstation könnten damit erklärt werden, dass der Beschwerdeführer sich nach dem Aufbrechen des Fensters Handschuhe übergestreift und die Schuhe vor dem Betreten ausgezogen habe, rein spekulativer Natur und für einen Tatnachweis nicht geeignet. Die Vorinstanz durfte jedoch aufgrund der an den Einstiegsfenstern gefundenen DNA-Spuren nicht nur willkürfrei darauf schliessen, der Beschwerdeführer sei jeweils an den Tatorten gewesen, sondern aufgrund des im Gebäudeinneren durchsuchten Mobiliars ebenfalls annehmen, er habe die Liegenschaften betreten und vergeblich nach Wertgegenständen durchsucht.

1.4.2. Die Beweiswürdigung verletzt auch nicht das rechtliche Gehör. Die Vorinstanz ist nicht gehalten, sich mit sämtlichen vom Beschwerdeführer offerierten Beweisinterpretationen respektive (hypothetischen) Sachverhaltsalternativen, wer die Räumlichkeiten ebenfalls hätte durchsucht haben können, auseinanderzusetzen. Sie kann sich darauf beschränken, die für das Urteil wesentlichen Erwägungen darzulegen und zu begründen (vgl. BGE 138 IV 81 E. 2.2. S. 84 mit Hinweisen). Die Rügen erweisen sich als unbegründet, soweit überhaupt auf sie eingetreten werden kann.

2.

2.1. Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Strafzumessung. Trotz der Qualifizierung als gewerbs- und bandenmässiger Diebstahl und der grossen Anzahl an Delikten könne nicht leichtfertig von einer erheblichen objektiven Tatschwere ausgegangen werden. Strafmindernd sei zu berücksichtigen, dass er bei den Einbruchdiebstählen immer darauf geachtet habe, niemanden in Gefahr zu bringen. Die Beschaffungskriminalität als Folge seiner Drogensucht werde nicht hinreichend berücksichtigt und die Vorstrafen seien nicht strafferhöhend zu werten. Eine Strafe von maximal 30 Monaten sei angemessen.

2.2. Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung wiederholt dargelegt (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff. mit Hinweisen). Das Sachgericht verfügt auf dem Gebiet der Strafzumessung über einen Ermessensspielraum. Das Bundesgericht greift nur ein, wenn die Vorinstanz den gesetzlichen Strafrahmen über- oder unterschritten hat, wenn sie von rechtlich nicht massgebenden Kriterien ausgegangen ist oder wesentliche Gesichtspunkte ausser Acht gelassen bzw. durch Überschreitung oder Missbrauch ihres Ermessens falsch gewichtet hat (BGE 136 IV 55 E. 5.6; 135 IV 130 E. 5.3.1; je mit Hinweisen).

2.3. Die Vorbringen des Beschwerdeführers erweisen sich als unbegründet. Soweit er eine mildere Strafe aus den begehrten Freisprüchen herleitet, ist sein Vorbringen nicht weiter zu behandeln. Im Übrigen setzt sich die Vorinstanz mit den wesentlichen schuldrelevanten Komponenten auseinander und würdigt diese zutreffend. Sie billigt dem Beschwerdeführer aufgrund seiner Drogensucht eine leichte Verminderung der Steuerungsfähigkeit zu und hält ihm im Rahmen der Tatbegehung zugute, dass er - mit einer Ausnahme - ausschliesslich in Gewerberäumlichkeiten eingebrochen sei und keine Menschen gefährdet habe. Darüber hinaus brauchte sie die Auswahl der Einbruchobjekte nicht weiter strafmindernd zu berücksichtigen, denn Schutzgut von Art. 139 StGB ist das Vermögen und nicht Leib und Leben. Dass die Vorinstanz die teils einschlägigen Vorstrafen strafferhöhend wertet, ist nicht zu beanstanden. Inwieweit die Freiheitsstrafe von viereinhalb Jahren angesichts der grossen Anzahl (78) und der hohen Kadenz der Einbruchdiebstähle sowie der Deliktssumme von Fr. 500'000.-- nicht mehr vom sachrichterlichen Ermessen gedeckt sein soll, legt der Beschwerdeführer nicht dar und ist im Übrigen auch nicht ersichtlich.

2.4. Bei einer Freiheitsstrafe von viereinhalb Jahren ist ein teilbedingter Vollzug nicht möglich (Art. 43 Abs. 1 StGB).

3.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 4'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 17. Februar 2014

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Mathys

Der Gerichtsschreiber: Held