

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr. SB110427-O/U/cs

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Schätzle, Vorsitzender, lic.iur. Th. Meyer und Ersatzoberrichter lic.iur. Muheim sowie die Gerichtsschreiberin lic.iur. Leuthard

Urteil vom 25. November 2011

in Sachen

A. _____,

Angeklagter und Appellant

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____,

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich - Sihl,

Anklägerin und Appellatin

betreffend **Brandstiftung etc.**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 2. Abteilung, vom 15. Dezember 2010 (DG100418)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich - Sihl vom 18. August 2010 (Urk. 29) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Angeklagte A. _____ ist schuldig
 - der Brandstiftung im Sinne von Art. 221 Abs. 1 StGB
 - des gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 und 2 StGB
 - der mehrfachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB
 - des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB
 - der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG.
2. Der Angeklagte wird in den Vollzug der Reststrafe von 374 Tagen Freiheitsstrafe rückversetzt nach bedingter Entlassung aus dem Strafvollzug gemäss Verfügung des Departementes für Justiz und Sicherheit, Straf- und Massnahmenvollzug des Kantons Thurgau vom 22. Januar 2009.
3. Der Angeklagte wird unter Einbezug des Strafrestes von 374 Tagen bestraft mit einer Freiheitsstrafe von viereinhalb Jahren sowie mit einer Busse von Fr. 300.– als **Gesamtstrafe**, wovon 478 Tage durch Polizeiverhaft, Untersuchungshaft sowie vorzeitigen Massnahmenvollzug bis und mit heute erstanden sind.
4. Es wird eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 60 StGB (Suchtbehandlung) angeordnet.

Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird zu diesem Zweck aufgeschoben.

Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlt der Angeklagte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von drei Tagen.

5. Die Geschädigte B._____ (Schweiz) AG wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
6. Die Geschädigte C._____ wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
7. Die Geschädigte D._____ GmbH wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
8. Der Geschädigte E._____ wird mit seinem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
9. Der Angeklagte wird verpflichtet, der Geschädigten F._____ Schadenersatz von Fr. 472.– zu bezahlen.
10. Die Geschädigte G._____ wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
11. Der Angeklagte wird verpflichtet, gemäss Anerkennung der Geschädigten H._____ AG Schadenersatz von Fr. 1'000.– zu bezahlen.

Die H._____ AG wird mit ihrem Schadenersatzbegehren im Mehrbetrag auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
12. Der Angeklagte wird verpflichtet, der I._____, ..., Referenz-Nr. ..., betreffend die H._____ AG Fr. 7'869.40 zu bezahlen.
13. Die Geschädigte J._____, vertreten durch ..., wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
14. Der Angeklagte wird verpflichtet, der Geschädigten K._____ Schadenersatz von Fr. 189'548.– zu bezahlen.

15. Der Angeklagte wird verpflichtet, der Geschädigten L._____ Schadenersatz von Fr. 3'903.80 zu bezahlen.
16. Die Geschädigte M._____ wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
17. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'600.– ; die weiteren Auslagen betragen:
Fr. 3'280.– Kosten der Kantonspolizei
Fr. Kanzleikosten Untersuchung
Fr. 8'352.– Auslagen Untersuchung
Fr. 13'689.– amtliche Verteidigung
Fr. 3'553.– ausserkantonale Untersuchung

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
18. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, einschliesslich derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Angeklagten auferlegt, jedoch definitiv abgeschrieben.

Beschluss der Vorinstanz:

1. Der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 17. August 2010 beschlagnahmte Pullover Kapuzen-Jacke, grau, mit Aufschrift "... " (Sachkaution Nr. ...) wird dem Angeklagten herausgegeben.
2. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 17. August 2010 beschlagnahmte SIM-Karte "sunrise", Nr. ... (Sachkaution Nr. ...) wird nach Eintritt der Rechtskraft dem Angeklagten herausgegeben.
3. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 8. Mai 2009 beschlagnahmte Mobiltelefon Sony Ericsson K 750I, IMEI-Nr. ... (Sachkaution Nr. ...) wird nach Eintritt der Rechtskraft dem Geschädigten E._____ herausgegeben.

4. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 17. August 2010 beschlagnahmte Mobiltelefon "Motorola", silbergrau (Sachkaution Nr. ...) wird nach Eintritt der Rechtskraft der Geschädigten B. _____ (Schweiz) AG herausgegeben.
5. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 17. August 2010 beschlagnahmten Kosmetika Dusch Gel "Hugo Boss" Woman XX, Eau de Toilette "Hugo Boss" Dark Blue, After Shave Balsam "Hugo Boss" Men, Eau de Toilette "Lacoste", Bodylotion "Lacoste", Eau de Toilette "Betty Barclay" No 1 (Sachkaution Nr. ...) werden nach Eintritt der Rechtskraft der Geschädigten F. _____ herausgegeben.

Berufungsanträge:

des Verteidigers des Angeklagten:

(Urk. 69 S. 1)

1. Die Zivilforderungen gemäss den vorinstanzlichen Urteilsziffern 12. und 14. seien abzuweisen, evtl. auf den Zivilweg zu verweisen.
2. Auf die Zivilforderung gemäss der vorinstanzlichen Urteilsziffer 15. sei nicht einzutreten.
3. Die Kosten des Berufungsverfahrens inklusive diejenigen der amtlichen Verteidigung seien auf die Gerichtskasse zu nehmen.

Das Gericht erwägt:

I. Anwendbares Recht

Gemäss Art. 453 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung, welche am 1. Januar 2011 in Kraft trat, werden Rechtsmittel gegen einen Entscheid, der

vor Inkrafttreten der Schweizerischen Strafprozessordnung gefällt wurde, nach bisherigem Recht beurteilt. Da sich vorliegend die Berufung gegen einen Entscheid richtet, der vor dem 1. Januar 2011 gefällt wurde, ist die bisherige Strafprozessordnung des Kantons Zürich (nachfolgend StPO/ZH) sowie das bisherige Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) anwendbar.

II. Prozessgeschichte und Prozessuales

1. Dem Angeklagten wird in der Anklageschrift zusammengefasst vorgeworfen, er habe zwischen dem 8. November 2008 und dem 8. August 2009 13 Einbruchdiebstähle begangen. Unter anderem sei er zwischen dem 24. und dem 25. Januar 2009 in die Räumlichkeiten der H. _____ AG an der ...strasse ... in N. _____ eingebrochen, wobei durch das Aufwuchten von Türen, Schränken und Pultkorpussen etc. ein Sachschaden von ca. Fr. 17'150.-- entstanden sei. Zudem habe er beim Einbruchdiebstahl vom 11. Juni 2009 vor Verlassen der widerrechtlich betretenen Räumlichkeiten der "J. _____" an der ...strasse ... in N. _____ in einem Lagerraum, in welchem sich zahlreiches Feuerwerk befunden habe, einen Vulkan angezündet und daraufhin das Gebäude verlassen, ohne sich um die Folgen seiner Tat zu kümmern. Dadurch sei es zu einem Brand gekommen, wobei sich der Schaden am vorgenannten Gebäude auf insgesamt Fr. 330'000.-- belaufen habe. Schliesslich wird dem Angeklagten vorgeworfen, zwischen dem 5. November 2008 und dem 26. August 2009 Heroin, Kokain und - über die ihm verordneten Medikamente hinaus - Benzodiazepine konsumiert zu haben (Urk. HD 29).

2. Mit Urteil und Beschluss vom 15. Dezember 2010 sprach das Bezirksgericht Zürich, 2. Abteilung, den Angeklagten der Brandstiftung, des gewerbsmässigen Diebstahls, der mehrfachen Sachbeschädigung, des mehrfachen Hausfriedensbruchs sowie der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes schuldig und bestrafte ihn unter Einbezug eines Strafrestes von 374 Tagen (Rückversetzung in den Vollzug der mit Urteil des Bezirksgerichts Weinfelden vom 14. März 2008 ausgefallten Strafe) mit 4 ½ Jahren Freiheitsstrafe und einer

Busse von Fr. 300.-- als Gesamtstrafe. Ferner wurde eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 60 StGB (Suchtbehandlung) angeordnet und der Vollzug der Freiheitsstrafe zu diesem Zweck aufgeschoben. Darüber hinaus wurde der Angeklagte zur Bezahlung von Schadenersatz an die Geschädigte F._____ (Dispositivziffer 9), die H._____ AG (Dispositivziffer 11), die I._____ (Dispositivziffer 12), die K._____ (Dispositivziffer 14) und die Geschädigte L._____ (Dispositivziffer 15) verpflichtet. Die Schadenersatzbegehren der übrigen Geschädigten wurden auf den Zivilweg verwiesen. Schliesslich wurde mit gleichentags ergangenem Beschluss über diverse Beschlagnahmungen entschieden (Urk. 62 S. 30 ff.).

3. Gegen diesen Entscheid liess der Angeklagte mit Eingabe vom 4. Januar 2011 rechtzeitig die auf die Entscheide über die Zivilforderungen der I._____, der K._____ sowie der L._____ (Dispositivziffern 12, 14 und 15) beschränkte Berufung anmelden (Urk. 49). Mit Eingabe vom 26. April 2011 hat die amtliche Verteidigung sodann innert Frist die Beanstandungen benannt (Urk. 56). Anschlussberufungen wurden keine erhoben (vgl. Urk. 60). Die Geschädigten stellten keine Anträge und nahmen nicht an der Berufungsverhandlung teil (vgl. Prot. II S. 2). Nach der heutigen Berufungsverhandlung erweist sich der Prozess als spruchreif.

4. Gemäss § 413 Abs. 3 StPO/ZH wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Demnach bleibt vorab mittels Beschluss festzustellen, dass der vorinstanzliche Entscheid (inklusive des gleichzeitig erlassenen Beschlusses) mit Ausnahme von Dispositivziffern 12, 14 und 15 (Schadenersatz, teilweise) in Rechtskraft erwachsen ist (§ 413 Abs. 1 und 3 StPO/ZH).

III. Zivilansprüche

A. Allgemeines

1. Zivilansprüche können entweder adhäsionsweise im Strafverfahren oder selbständig beim Zivilgericht erhoben werden. Anders als im ordentlichen Zivil-

prozess kann ein Angeklagter im Adhäsionsverfahren jedoch nur insoweit zu Schadenersatz und Genugtuung verpflichtet werden, als er die Forderungen anerkannt hat oder sie durch die Straftaten klar erwiesen sind. Dabei kann nur der unmittelbar aufgrund der strafbaren Handlung entstandene zivilrechtliche Schaden Gegenstand der Adhäsionsklage bilden (Donatsch/Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Zürich 1997, N 18 f. zu § 192 StPO/ZH m.w.H.). Ist die sofortige Erledigung im Strafverfahren nicht möglich, so kann das Gericht den Geschädigten unter Vorbehalt von § 193 Abs. 3 StPO/ZH auf den Weg des ordentlichen Zivilprozesses verweisen (§ 192 Abs. 1, § 193 Abs. 1 und 3 sowie § 193a StPO/ZH).

2. Wer einem anderen widerrechtlich Schaden zufügt, ist im Sinne von Art. 41 Abs. 1 OR zum Ersatz zu verpflichten. Voraussetzung für die Zusprechung von Schadenersatz ist demnach, dass ein Schaden vorliegt, welcher durch ein widerrechtliches und schuldhaftes Verhalten adäquat kausal verursacht wurde. Der Verteidiger verwies anlässlich der Berufungsverhandlung auf seine Argumentation vor Vorinstanz (Urk. 69 S. 2), wo er geltend machte, die Schadenersatzbegehren seien zufolge Illiquidität auf den Zivilweg zu verweisen, da die Frage der Urteilsfähigkeit im Sinne von Art. 16 ZGB als Voraussetzung der zivilrechtlichen Deliktsfähigkeit offen sei (Urk. 42 S. 11). Dieser Einwand beschlägt die subjektive Verschuldenskomponente. Die restlichen Haftungsvoraussetzungen von Art. 41 OR (Schaden, Widerrechtlichkeit, Kausalzusammenhang und objektives Verschulden) sind gemäss eingestandenem und erstelltem Sachverhalt fraglos erfüllt (vgl. Urk. HD 7/3 S. 11 ff.).

3. Die allgemeinen Erwägungen der Vorinstanz zur Haftungsvoraussetzung des subjektiven Verschuldens treffen zu, weshalb darauf verwiesen werden kann (Urk. 62 S. 23 f., § 161 GVG). Insbesondere ging die Vorinstanz zu Recht von einer Haftung nach Art. 41 OR und nicht von einer Billigkeitshaftung im Sinne von Art. 54 Abs. 1 OR aus. Anzuführen ist, dass nur ein Teil der Lehre das "Alles-oder-Nichts-Prinzip" postuliert, nach welchem die Urteilsfähigkeit in Bezug auf eine bestimmte Schädigung entweder gegeben ist oder nicht. Ein anderer Teil der Lehre sowie die Rechtsprechung anerkennen dahingegen auch die Möglichkeit einer

verminderten Urteilsfähigkeit (Heinrich Honsell, Schweizerisches Haftpflichtrecht, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2005, § 6 N 9 mit weiteren Hinweisen; Oftinger/Stark, Schweiz. Haftpflichtrecht II/1, § 18 N 38; BGE 102 II 363). Nach dieser Lehrmeinung wäre die Haftungsvoraussetzung des Verschuldens somit auch dann gegeben, wenn der Angeklagte - wie vorliegend - leicht- bis mittelgradig in seiner Einsichts- und Steuerungsfähigkeit eingeschränkt war (vgl. Urk. HD 18/3 S. 29). Wie die Vorinstanz allerdings zu Recht festhielt, kommt selbst unter der Annahme, der Angeklagte sei gänzlich urteilsunfähig gewesen, nicht die Billigkeitshaftung zur Anwendung, da von einer schuldhaft herbeigeführten, vorübergehenden Urteilsunfähigkeit infolge Drogenkonsums auszugehen wäre (Art. 54 Abs. 2 OR; Heinrich Honsell, a.a.O., § 16 N 3).

B. Schadenersatzanspruch der I. _____ (ND 9)

1. Die I. _____ machte als Versicherer der Geschädigten H. _____ AG, in deren Räumlichkeiten eingebrochen wurde (ND 9), regressweise Schadenersatz im Betrag von Fr. 7'869.40 geltend (Urk. ND 9/5/2).

2. Unter Hinweis auf eine Zahlungsbestätigung der I. _____ erachtete die Vorinstanz die Schadenersatzforderung als belegt und verpflichtete den Angeklagten, der I. _____ den obgenannten Betrag zu bezahlen (Urk. 62 S. 26).

3. Der Verteidiger stellte sich auf den Standpunkt, der schadenersatzrechtlich relevante Schaden sei von der Geschädigten I. _____ weder substantiiert dargelegt worden, noch nachgewiesen. Insbesondere sei zu berücksichtigen, dass Gegenstand des Subrogationsanspruchs einer Schadensversicherung höchstens derjenige Betrag sein könne, welcher direkt der Geschädigten H. _____ AG zugestanden hätte. Versicherungsrechtliche höhere Entschädigungen (sogenannte Neuwertversicherungen bzw. Zeitwertzusatzversicherungen etc.) seien nicht regressfähig. Die Forderung der I. _____ sei daher abzuweisen oder eventuell auf den Zivilweg zu verweisen (Urk. 56 S. 1 f., Urk. 69 S. 3)

4. In den Akten befindet sich in Bezug auf den Einbruchdiebstahl an der ...strasse ... zum Nachteil der H. _____ AG (ND 9) lediglich ein Schreiben der

Geschädigten I._____, in welchem diese angibt, als Versicherer der Geschädigten H.____ AG Versicherungsleistungen im Betrag von Fr. 7'869.40 erbracht zu haben (Urk. ND 9/5/2). Eine Zahlungsbestätigung über den vorgenannten Betrag liegt entgegen den Ausführungen der Vorinstanz nicht vor. Den Akten lässt sich vielmehr entnehmen, dass die Geschädigte I.____ der O.____ AG, einer Versicherungsbrokerfirma, mitteilte, für den Schadensfall bei der H.____ AG an der ...strasse sei eine Entschädigung von Fr. 22'809.40 geschuldet und um Unterzeichnung und Zusendung einer beigelegten Entschädigungsvereinbarung bat (Urk. ND 9/5/1, zweite Seite). Die erwähnte Entschädigungsvereinbarung liegt dem Gericht nicht vor. Allerdings findet sich in den Akten eine Eingabe der P.____ AG vom 11. Februar 2011, welche nach Fällung des vorinstanzlichen Urteils beim Bezirksgericht Zürich einging (Urk. 53). Aus dieser Eingabe ergibt sich, dass die P.____ ebenfalls Versicherer der Geschädigten H.____ AG war und sich im Betrag von Fr. 15'000.-- an der Entschädigung des unter ND 9 eingeklagten Schadens beteiligte. Die Auszahlung der Fr. 15'000.-- an die I.____ ist mittels Buchhaltungsauszug belegt (Urk. 53 S. 4).

5. Das Schadenersatzbegehren der P.____ wurde zu spät - nämlich nach Fällung des vorinstanzlichen Urteils - anhängig gemacht, weshalb das hiesige Gericht nicht adhäsionsweise darüber befinden kann, ansonsten die Parteien einer Instanz verlustig gingen (vgl. Donatsch/Schmid, a.a.O., N 36 f. zu § 192 StPO/ZH). Bei der Beurteilung des Schadenersatzbegehrens der I.____ ist jedoch zu berücksichtigen, dass sich auch die Forderung der P.____ auf das unter ND 9 eingeklagte Ereignis bezieht und somit von den beiden Versicherern insgesamt Fr. 22'869.40 Schadenersatz gefordert wird. Hinzu kommt, dass die Geschädigte H.____ AG anerkanntermassen einen Selbstbehalt von Fr. 1'000.-- tragen musste (vgl. Urk. 62 S. 26), womit sich der von sämtlichen Geschädigten geltend gemachte Schaden auf Fr. 23'869.40 beläuft, was den eingeklagten Sachschaden von Fr. 17'150.-- erheblich übersteigt. Damit fehlt es aber im Fr. 17'150.-- übersteigenden Betrag am Adhäsionszusammenhang (Donatsch/Schmid, a.a.O., N 18 f. zu § 192 StPO/ZH). Die I.____ fordert zwar nur Fr. 7'869.40, also weniger als den durch die Straftaten ausgewiesenen Schaden. Aufgrund dessen, dass keine der beiden vorgenannten Versicherungen im Detail

belegt hat, welche Schadenspositionen sie beglichen hat, bleibt jedoch unklar, welche Versicherung in welchem Umfang eine Einbusse infolge des fehlenden Adhäsionszusammenhangs hinnehmen muss.

Vor dem Hintergrund der obigen Erwägungen ist das Schadenersatzbegehren der I. _____ somit als illiquid zu bezeichnen und die Geschädigte I. _____ mit Ihrer Forderung auf den Zivilweg zu verweisen.

C. Schadenersatzanspruch der K. _____ (ND 11)

1. Die Geschädigte K. _____ machte am 12. Oktober 2009 mittels Formular "Antrag betreffend Zivilansprüche etc." einen Schaden von pauschal Fr. 145'000.- geltend (Urk. ND 11/14/2). Mit Eingabe vom 10. Dezember 2010 korrigierte die Geschädigte die Schadenssumme auf Fr. 189'548.--, mit der Begründung, beim ersten Betrag habe es sich um eine Schätzung der zuständigen Schätzungskommission gehandelt, welche aufgrund nachträglich festgestellter Schäden um Fr. 40'000.-- erhöht worden sei. Nach Überprüfung der von der Eigentümerschaft eingereichten Rechnungen und der Feststellung, dass die Eigentümerschaft die Schäden behoben habe und den Kostennachweis habe erbringen können, habe sie eine Zahlung von Fr. 189'548.-- (Fr. 185'000.-- zuzüglich Zins) geleistet (Urk. ND 11/14/2/1). Diesen Betrag machte die Geschädigte gestützt auf § 72 und § 74 des Gebäudeversicherungsgesetzes adhäsionsweise im vorliegenden Strafverfahren geltend.

2. Die Vorinstanz erachtete den Schaden als belegt, weshalb sie den Angeklagten verpflichtete, der K. _____ Fr. 189'548.-- Schadenersatz zu bezahlen (Urk. 62 S. 27).

3. Die Verteidigung machte geltend, die K. _____ habe den Schaden zu wenig substantiiert, weshalb ihr Schadenersatzbegehren abzuweisen bzw. auf den Zivilweg zu verweisen sei. Zudem verwies sie auf ihre Argumentation zum vorerwähnten Schadenersatzbegehren der I. _____ (Erw. III./B.), wonach Versicherungen auf Neuwertbasis entschädigen würden, während das Schadenersatzrecht

nach Art. 41 OR auf der Zeitwerttheorie beruhe (Urk. 56 S. 2, Urk. 69 S. 3 f., vgl. auch Urk. 42 S. 15).

4. Der Argumentation der Verteidigung ist vorab entgegenzuhalten, dass der Schaden im Adhäsionsprozess nicht mehr im Detail substantiiert werden muss, wenn er bereits durch die Straftaten hinreichend ausgewiesen ist. Vorliegend hat der Angeklagte den unter Nebendossier 11 eingeklagten Sachverhalt eingestanden (Urk. HD 7/3 S. 18 f.). Der von der K._____ geforderte Schadenersatz liegt weit unter der in der Anklageschrift festgehaltenen Schadenssumme von Fr. 330'000.--, weshalb er nicht weiter belegt werden muss.

Lediglich der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass die K._____ den Schaden anhand einer Auflistung der angefallenen Reparaturarbeiten eingeschätzt hat, wobei diese Einschätzung auf den von der Eigentümerschaft eingereichten Rechnungen für die Schadensbehebung basiert (Urk. ND 11/14/2/2, Beilage 1 S. 2, Beilage 3 sowie Beilagen 5 und 6). Die Versicherung berechnete den Schaden somit anhand der Wiederherstellungskosten, weshalb der Einwand der Verteidigung, eine Entschädigung zum Neuwert sei nicht regressfähig, ins Leere zielt.

Gemäss § 35 der Vollzugsbestimmungen für die Gebäudeversicherung (LS 862.11) sind Schadenvergütungen von mehr als Fr. 20'000.-- vom Tage des Schadenereignisses an bis zur Auszahlung, jedoch längstens für die Dauer eines Jahres bei Teilschäden und von zwei Jahren bei Totalschäden, zum jeweiligen Zinsfuss der Q._____ für erstrangige Althypotheken auf Wohnbauten ohne Zinsezins zu verzinsen. Damit ist auch der von der Geschädigten ab dem 11. Juni 2009 bis zum 4. Juni 2010 geforderte Schadenszins von 2.5% ausgewiesen.

Schliesslich ist die Auszahlung der Entschädigungssumme an die Eigentümerschaft von Fr. 189'548.-- durch den Vergütungsantrag sowie die Bestätigung des Rechnungswesens der K._____ (Urk. ND 11/14/2/2 Beilagen 6 und 7) ausreichend belegt.

In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist der Angeklagte damit zu verpflichten, der K._____ Schadenersatz im Betrag von Fr. 189'548.-- (inkl. Zins) zu bezahlen.

D. Schadenersatzanspruch der L._____ (ND 11)

1. Die Geschädigte L._____ machte mittels Formular "Antrag betreffend Zivilansprüche etc." am 15. Juli 2010 einen Schaden von Fr. 3'903.80 geltend (Urk. ND 11/14/4).

2. Die Vorinstanz bejahte die Aktivlegitimation der Geschädigten und erachtete den geltend gemachten Schaden als belegt, weshalb sie den Angeklagten verpflichtete, der Geschädigten L._____ den obgenannten Betrag zu bezahlen (Urk. 62 S. 27 f.).

3. Die Verteidigung stellte sich - wie bereits vor Vorinstanz - auf den Standpunkt, dass auf das Schadenersatzbegehren der Geschädigten L._____ nicht einzutreten sei, da letztere nicht Geschädigte im strafprozessualen Sinne sei. Der ...einsatz stelle vielmehr eine staatliche Intervention dar, deren Kosten mittels Verwaltungsverfügung dem Störer aufzuerlegen seien. Für einen zivilrechtlichen Schadenersatzanspruch bleibe somit kein Raum (Urk. 42 S. 15, Urk. 56 S.2).

4. Ansprüche, die sich aus dem öffentlichen Recht ergeben, können nicht adhäsionsweise geltend gemacht werden. Das Gemeinwesen kann sich allerdings dann als Adhäsionskläger am Strafprozess beteiligen, wenn ihm durch eine Straftat Schaden im Sinne von Art. 41 OR zugefügt wird bzw. wenn es Schäden geltend macht, welche sich aus dem Zivilrecht ergeben (Donatsch/Schmid, a.a.O., N 22 zu § 192 StPO/ZH).

Die Geschädigte L._____ ist eine Dienstabteilung des Polizeidepartements der Stadt R._____, welche unter anderem die Feuerwehr, den Rettungsdienst und den Zivilschutz umfasst. Gemäss erstelltem Sachverhalt rückte die Feuerwehr aus, um den vom Angeklagten ausgelösten Brand an der ...strasse ... zu löschen. Dadurch entstand der Stadt R._____ zwar ein finanzieller Aufwand, doch wurde sie vom Angeklagten nicht direkt geschädigt, wie es etwa dann der Fall gewesen

wäre, wenn der Angeklagte das Eigentum der Gemeinde verletzt hätte, indem er beispielsweise in die Räumlichkeiten der Abeilung L. _____ eingebrochen wäre oder dort einen Brand gelegt hätte. Vorliegend nahm die Feuerwehr mit ihrem Einsatz eine öffentliche Aufgabe der Stadt R. _____ wahr, zu welcher sie auf Grund des kantonalen Verwaltungsrechts verpflichtet ist (vgl. § 16 ff. des Gesetzes über die Feuerpolizei und das Feuerwehrwesen [FFG, LS 861.1]). Die Kosten eines solchen Einsatzes stellen keinen unmittelbaren, sondern lediglich einen Reflexschaden dar, welcher zivilrechtlich unter Vorbehalt von Art. 45 Abs. 3 OR (Versorgerschaden) nicht geltend gemacht werden kann (Heinrich Honsell, a.a.O., § 1 N 44 ff.; Brehm, Berner Kommentar VI/1/3/1, 2. Aufl., OR 41 N 20-22; BGE 104 II 95).

Damit fehlt der Geschädigten L. _____ im vorliegenden Verfahren die Aktivlegitimation zur Schadenersatzklage, weshalb ihr Schadenersatzbegehren abzuweisen ist. Der Stadt R. _____ bleibt die Möglichkeit, ihre Forderung auf verwaltungsrechtlichem Wege durchzusetzen, indem sie den Ersatz der Kosten des ...einsatzes dem Angeklagten verfügt (§ 27 Abs. 2 lit. a FFG).

VI. Kosten

Im Berufungsverfahren erfolgt die Auflage der Kosten und die Zusprechung einer Entschädigung in der Regel im Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen der Verfahrensbeteiligten (§ 396a StPO/ZH). Da der Angeklagte mit zwei von drei Anträgen durchdringt, sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens (ohne amtliche Verteidigung) zu 1/3 aufzuerlegen und im Übrigen (2/3) auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind vollumfänglich auf die Gerichtskasse zu nehmen.

Um die Resozialisierung des Angeklagten nicht zu gefährden, rechtfertigt es sich sodann, den auf den Angeklagten entfallenden Kostenteil sofort abzuschreiben (§ 190a StPO/ZH).

Das Gericht beschliesst:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 2. Abteilung, vom 15. Dezember 2010, mit Ausnahme von Dispositivziffern 12, 14 und 15 (Schadenersatz, teilweise) sowie der gleichentags ergangene Beschluss in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Das Gericht erkennt:

1. Die Geschädigte I. _____ wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
2. Der Angeklagte wird verpflichtet, der Geschädigten K. _____ Schadenersatz von Fr. 189'548.-- (inkl. Zins) zu bezahlen.
3. Das Schadenersatzbegehren der Geschädigten L. _____ wird abgewiesen.
4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 2'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. _____ amtliche Verteidigung (ausstehend)
5. Die Kosten des Berufungsverfahrens (ohne amtliche Verteidigung) werden dem Angeklagten zu 1/3 auferlegt und zu 2/3 auf die Gerichtskasse genommen. Der auf den Angeklagten entfallende Kostenteil wird abgeschrieben. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen.
6. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
 - das Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste (unter Hinweis auf Ziff. 1 des Beschlusses)

- die Geschädigte I._____, ..., (Police Nr. ... betreffend die H._____ AG)
- die Geschädigte K._____, Rechtdienst, z.Hd. ..., ... (Schaden Nr. ...)
- die Geschädigte L._____, z.Hd. ..., ...,
- die Bundesanwaltschaft (unter Hinweis auf Ziff. 1 des Beschlusses)

sowie nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A und B.

7. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche **Beschwerde in Zivilsachen** im Sinne von Art. 72 ff. BGG bzw. subsidiäre Verfassungsbeschwerde im Sinne von Art. 113 ff. BGG erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, beim Schweizerischen Bundesgericht (1000 Lausanne 14) einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

II. Strafkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Dr. Schätzle

lic.iur. Leuthard