

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB130277-O/U/hb

Mitwirkend: die Oberrichter lic.iur. Spiess, Präsident, und lic.iur. Burger, Ersatz-
oberrichter lic.iur. Ernst sowie der Gerichtsschreiber lic.iur. Hafner

Urteil vom 22. Oktober 2013

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich,

vertreten durch Staatsanwalt lic. iur. Kaegi,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **banden- und gewerbsmässigen Diebstahl etc.**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Winterthur vom

17. Januar 2013 (DG120044)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 30. Oktober 2012 (Urk. 30) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig
 - des banden- und gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1, 2 und 3 Abs. 1 und 2 StGB, teilweise in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB,
 - der versuchten Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB,
 - der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 und 2 Abs. 1 und 6 StGB,
 - der Drohung im Sinne von Art. 180 Abs. 1 und 2 lit. b StGB,
 - der mehrfachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB,
 - des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB,
 - des mehrfachen Fahrens ohne Führerausweis im Sinne von Art. 95 Ziff. 1 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 SVG,
 - des mehrfachen Vergehens gegen das Waffengesetz (WG) im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a WG in Verbindung mit
 - Art. 4 Abs. 1 lit. a WG, Art. 12 WG und Art. 8 WG, Art. 15 WV,
 - Art. 4 Abs. 1 lit. d WG, Art. 5 Abs. 1 lit. d WG, Art. 12 WG und Art 8 WG,
 - Art. 4 Abs. 1 lit. f WG, Art. 12 WG und Art. 8 WG, Art. 6 WV

- der mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. c und d BetmG sowie
- der mehrfachen Übertretung von Art. 19a Ziff. 1 Betäubungsmittelgesetz.

Der Nötigung im Sinne von Art. 181 StGB (HD, Anklageziffer II A.2.) ist der Beschuldigte nicht schuldig und wird von diesem Vorwurf freigesprochen.

2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von 4 ½ Jahren, wovon 422 Tage durch Haft erstanden sind, sowie mit einer Busse von Fr. 800.–. Dies teilweise als Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 15. September 2008, zum Urteil des Bezirksgerichts Pfäffikon vom 1. Juli 2009 und zu den drei Strafbefehlen der Staatsanwaltschaft See / Oberland vom 4. November 2010, 25. Juli 2011 und 17. August 2011.
3. Die Busse ist zu bezahlen. Bei schuldhafter Nichtbezahlung wird diese in eine Ersatzfreiheitsstrafe von 8 Tagen umgewandelt.
4. Es wird eine ambulante Massnahme im Sinne von Art. 63 StGB während und im Anschluss an den Vollzug der Freiheitsstrafe angeordnet.

Es wird vorgemerkt, dass der Beschuldigte die Massnahme sofort anzutreten wünscht.

5. Folgende mit Verfügung der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 2. Dezember 2011 (Sachkautionsnummer ...), 29. Oktober 2012 und 30. Oktober 2012 beschlagnahmten Gegenstände werden eingezogen und der Kantonspolizei Zürich zur gutscheinenden Verwendung oder Vernichtung überlassen:

1 Schlagrute

1 Luftpistole

2 Luftgewehre mit Zielfernrohr

1 Samurai-Schwert

Asservate Nr. ...: 1 Minigrip mit weissem Pulver, bestehend aus Coffein, Kreatin und Amphetamin

Asservate Nr. ...: 2 Inbusschlüssel, 1 Schraube (Lagerort Akten ND 27).

6. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 5. April 2012 beschlagnahmten Gegenstände mit der Sachkautionsnummer ... werden den Geschädigten auf ausdrückliches Begehren nach Rechtskraft des Urteils ausgehändigt:

- 1 Solarpanel Marke Solarex
- 1 Handkreissäge Carrefour, Typ PSC 160D, M 10
- 1 Regler Vaillant, Calor Matic, inkl. Karton, M 19
- 1 Thermostat Siemens, M 17
- 1 Coop-Einkaufskorb, inkl. 1 Bewegungsmelder und Elektrozubehör M6,
- 1 Steuergerät, schwarz, inkl. diverse Kabel, OG 1.2
- 1 Tragtasche orange, diverse Elektroteile, 1.2.11
- 1 Migros-Tragtasche, diverse Elektroteile, 1.2.10
- 1 Rolle Stromkabel, 1.3.7
- 1 Rolle Stromkabel, 1.3.9
- 1 Rolle Stromkabel, 1.3.5
- Diverse Elektroteile, Kiste rot, Hagermaterial, 1.2.4
- 1 Kabelrolle, Stromkabel, 1.3.20111880
- 7 Überwachungskameras DSP CCD, Modell H322, OG 1.1
- 1 Kabelrolle orange, 1.3.8
- 1 Kabelrolle, Antennenkabel, 1.3.4
- 1 Kabelrolle, Karton 1.3.2
- Diverse Elektroteile, Kiste ... AG, beige, 1.2.9
- Diverse Elektroteile, Korb grün, 1.3.3
- Diverse Elektroteile, Korb, grau, 1.3.1
- Diverse Elektroteile, Kessel blau, 1.4.3
- Diverse Elektroteile, Korb orange, 1.2.12
- Diverse Elektroteile, Kiste transparent, 1.2.7
- Diverse Elektroteile, Kiste grün, 1.2.6
- Diverse Elektroteile, Kiste blau, 1.2.2
- Diverse Elektroteile, Kiste gelb, 1.2.1
- Diverse Elektroteile, 1.2.5
- Diverse Elektroteile, Kiste grün, 1.2.3
- 1 Notstromgenerator Einhell STE 850, Nr. CH-..., grau/rot

Die Gegenstände können von den berechtigten Privatklägern bei der Kasse der Staatsanwaltschaften I-IV des Kantons Zürich herausverlangt werden. Wird innert 3 Monaten kein Begehren gestellt, werden die Gegenstände der Kantonspolizei Zürich zur gutscheinenden Verwendung oder Verwertung überlassen.

7. Der Beschuldigte wird unter solidarischer Haftung allfälliger Mittäter gemäss seiner Anerkennung verpflichtet, den nachfolgenden Privatklägern folgende Beträge zu bezahlen:

- a) **B. _____ (ND 6)**, ... [Adresse]: Fr. 300.–
- b) **C. _____ AG ... (ND 25)**, vertreten durch D. _____, ... [Adresse]: Fr. 500.–
- c) **E. _____ [Verein] (ND 24)**, vertreten durch F. _____, ... [Adresse]: Fr. 500.–

8. Es wird vorgemerkt, dass die Privatklägerin G. _____ auf Schadenersatz verzichtet.

Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin G. _____ eine Genugtuung in der Höhe von Fr. 5'000.– zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird die Genugtuungsforderung abgewiesen.

9. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 4'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 19'873.90 Auslagen Vorverfahren
Fr. 550.00 Kosten KAPO
Fr. 15'000.00 Gebühr Führung Strafuntersuchung
Fr. amtl. Verteidigungskosten (ausstehend)
Fr. Honorar der Rechtsvertretung Privatklägerin G. _____
_____ (ausstehend)
Fr. _____

Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.

10. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, einschliesslich derjenigen der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Geschädigtenvertretung, werden dem Beschuldigten im Umfang von Fr. 10'000.– auferlegt, im übrigen sofort definitiv abgeschrieben.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 89 S. 1)

1. A._____ sei vom Vorwurf der versuchten Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB freizusprechen.

Im übrigen sei vorzumerken, dass das Urteil der Vorinstanz im Schuld-
punkt nicht angefochten und demzufolge in Rechtskraft erwachsen ist.

2. Er sei mit einer wesentlich tieferen Strafe zu belegen als bei der Vorinstanz, selbst wenn er wegen versuchter Vergewaltigung verurteilt werden sollte. Von der Bestrafung mit einer Busse sei abzusehen.
3. Die Kosten des gesamten Strafverfahrens seien auf die Staatskasse zu nehmen.
4. Auf das Begehren von G._____ um Zusprechung einer Genugtuung sei nicht einzutreten.

b) Der Privatklägerschaft G._____:

(Prot. II S. 19)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte und Prozessuales

1. Mit Urteil vom 17. Januar 2013 des Bezirksgerichts Winterthur wurde der Beschuldigte des banden- und gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1, 2 und 3 Abs. 1 und 2 StGB, teilweise in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB, der versuchten Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB, der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 und 2 Abs. 1 und 6 StGB, der Drohung im Sinne von Art. 180 Abs. 1 und 2 lit. b StGB, der mehrfachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB, des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB, des mehrfachen Fahrens ohne Führerausweis im Sinne von Art. 95 Ziff. 1 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 SVG, des mehrfachen Vergehens gegen das Waffengesetz (WG) im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a WG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 lit. a WG, Art. 12 WG und Art. 8 WG, Art. 15 WV, Art. 4 Abs. 1 lit. d WG, Art. 5 Abs. 1 lit. d WG, Art. 12 WG und Art. 8 WG, Art. 4 Abs. 1 lit. f WG, Art. 12 WG und Art. 8 WG, Art. 6 WV der mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. c und d BetmG sowie der mehrfachen Übertretung von Art. 19a Ziff. 1 Betäubungsmittelgesetz schuldig gesprochen. Freigesprochen wurde er vom Vorwurf der Nötigung im Sinne von Art. 181 StGB (HD Anklageziffer II A.2.). Er wurde bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 4 ½ Jahren (wovon 422 Tage durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft erstanden sind), sowie mit einer Busse von Fr. 800.--. Dies teilweise als Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 15. September 2008, zum Urteil des Bezirksgerichts Pfäffikon vom 1. Juli 2009 und zu den drei Strafbefehlen der Staatsanwaltschaft See / Oberland vom 4. November 2010, 25. Juli 2011 und 17. August 2011. Sodann wurde eine ambulante Massnahme im Sinne von Art. 63 StGB während und im Anschluss an den Vollzug der Freiheitsstrafe angeordnet (Urk. 63).

2. Gegen dieses Urteil meldete der Beschuldigte (Urk. 52) rechtzeitig die Berufung an. Er beantragt mit seiner Berufung einen Freispruch betreffend Verurteilung wegen versuchter Vergewaltigung (Anlagepunkt II.A.3. bzw. Dispositiv-Ziff. 1 Abs. 2) sowie Reduktion des Strafmasses und der Genugtuung an G._____. Eventualiter wird eine angemessene Reduktion der Freiheitsstrafe beantragt (Urk. 65). Da sich die Berufung somit nicht gegen die übrigen Schuldsprüche bzw. den Freispruch richtet, ist vorzumerken, dass dieser Teil des erstinstanzlichen Urteils rechtskräftig geworden ist.

3. Die Staatsanwaltschaft sowie die Privatkläger meldeten keine Berufung an und verzichteten auf Anschlussberufung (Urk. 78, Urk. 79/1 und Urk. 79/5). Beweiser-gänzungsanträge wurden keine gestellt.

4. Da sich nach Einsicht in den Strafregisterauszug ergeben hat, dass noch die Frage eines Widerrufs einer bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug im Rau-me steht, wurde beim Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich die entsprechen-de Verfügung vom 28. November 2008 bzw. 5. Dezember 2008 (Urk. 84 und Urk. 84A) eingefordert und dem Verteidiger zur Stellungnahme anlässlich der Be-rufungsverhandlung zugestellt (Urk. 85 und Urk. 86/2).

II. Sachverhalt

(betreffend Anklageziffer II./ A.3 versuchte Vergewaltigung)

1. Die Staatsanwaltschaft wirft dem Beschuldigten vor, er habe in der Nacht vom 14. auf den 15. November 2011 zwischen 23.00 Uhr und ca. 05.00 Uhr im Schlaf-zimmer des gemeinsamen Domizils in ... [Adresse] seine damalige Lebenspartne-rin G._____ insgesamt drei Mal in zeitlich nicht mehr genau eruierbaren Abstän-den versucht, sie zum vaginalen Geschlechtsverkehr zu zwingen.

Der Beschuldigte bestreitet den Vorwurf. Er habe zwar zweimal versucht, der Pri-vatklägerin G._____ im Bett die Unterhose herunterzuziehen, um mit ihr Sex zu haben. Er habe beim zweiten Mal erkannt und akzeptiert, dass sie an jenem Abend keinen Sex gewollt habe (Urk. 8/4 S. 31).

2.1. Als Beweismittel zur Erstellung des Sachverhalts liegen die Aussagen der als Privatklägerin einvernommenen G. _____ (Urk. 9/1-3) und des Beschuldigten (Urk. 8/1-4) vor. Die Vorinstanz hat die Beweismittelwertungsregeln zutreffend dargestellt, worauf zu verweisen ist (Urk. 63 Erw. III.3.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

2.2. Ferner hat die Vorinstanz die Verwertbarkeit der Aussagen bejaht und auch zutreffende Ausführungen zur Glaubwürdigkeit der Beteiligten vorgenommen und darauf hingewiesen, dass vorab der materielle Gehalt der Aussagen für die Wahrheitsfindung von Bedeutung sind (BGE 6B_692/2011 vom 9. Februar 2012, E. 1.4; Urk. 63 Erw. III.3.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

3.1.1. Die Aussagen der Privatklägerin G. _____ hat die Vorinstanz zutreffend wiedergegeben, worauf verwiesen werden kann (Urk. 63 Erw. III. 5.2.; Art. Art. 82 Abs. 4 StPO).

3.1.2. Bereits in der ersten Einvernahme bei der Polizei hat sie die Vorfälle detailliert und nachvollziehbar geschildert. Ihre Aussagen sind eingebettet in die mehrjährige komplexe Beziehung zum Beschuldigten ("...Wissen Sie, das ist alles so schwierig. Ich weiss, dass ich weg muss von ihm, weil er mir nicht gut tut und ich mein Leben wieder selbst bestimmen möchte..."[Urk. 9/1, Frage 24]). Sie enthalten eine Vielzahl von Realitätskriterien. Insbesondere die emotionale Durchdringung der Aussagen ist Beleg für die Schilderung von Erlebtem. Ihre Gefühle ihm gegenüber von Furcht und Ablehnung ("...Ich hatte keine Lust mehr auf Sex und ich habe mich seit Sommer 2011 einfach nicht gewehrt, wenn er in der Nacht sich einfach holte, was er wollte. Ich hoffte, ich hätte dann wieder eine Weile Ruhe." [Urk. 9/1 Frage 18]), wirken echt. Der Beginn der inkriminierten Übergriffe fügt sich in ihrer Schilderung nahtlos in das mit dem Beschuldigten geführte Gespräch ein: "(er) machte mir Vorwürfe, dass ich immer mit anderen Männern schlafen würde und mit ihm nicht. Er nahm dann meine Hand und sagte, dass wir doch etwas Sex haben könnten und führte meine Hand zu seinem Geschlechtsteil. Ich zog meine Hand weg und sagte ihm, dass ich keine Lust auf Sex habe in dieser Situation. Dann kam er vor mich hin und versuchte, mir die Hose herunterzuziehen" [Urk. 9/3 S. 9]). Ohne Strukturbrüche schildert sie sodann die drei Versuche des Beschuldigten, Sex mit ihr zu haben. Seine Handlungen und ihre Abwehrakti-

onen beschreibt sie logisch nachvollziehbar und ohne Übertreibungen. Sie belastet den Beschuldigten nicht mit übermässiger Gewalt und verneint, von ihm geschlagen worden oder bedroht worden zu sein (Urk. 9/3 S. 13). Er habe ihre Hosen runtergezogen, weggerissen, ihre Beine und Knie auseinandergedrückt, sie zu Boden gedrückt mit seinem Körpergewicht, ihre angewinkelten Beine geradegezogen, sich auf sie gelegt (Urk. 9/1 Frage 27). Mit ziemlich grosser Kraft habe er dabei versucht, ihre Beine auseinanderzusprennen und habe dabei seinen Körper so eingesetzt, dass er mit seinem Oberkörper nach vorne gelehnt sei und so mehr Druck erzeugt habe (Urk. 9/3 S. 13). Ihre Abwehrhaltung beschreibt sie variantenreich mit Hochziehen der Hosen, Zusammenpressen der Beine und Knie, Wegstossen mit Armen und Beinen, sich nach hinten Freischaufeln mittels Aufstützen auf Füsse, Herausschlingeln, Strampeln (Urk. 9/3 S. 11 ff.; Urk. 9/1 Frage 27), begleitet von verbalen Abwehrversuchen (Aufforderung bzw. Flehen, aufzuhören bzw. sie in Ruhe zu lassen [Urk. 9/1 Frage 27]) . Sie schildert den Ablauf der drei Versuche klar differenziert (1. Versuch: Runterziehen der Hosen auf dem Bett nur bis zu den Knien; 2. Versuch: sehr schnelles, vollständiges Runterreißen der Trainerhose und Slip; 3. Versuch: Packen an Schulter und Niederdrücken auf Boden im Gang auf dem Weg zum Büro [Urk. 9/3 S. 11]). Weitere Unterschiede nennt sie, indem sie erklärt, erst beim zweiten Versuch sei er vollständig nackt gewesen [in der polizeilichen Einvernahme war er allerdings die ganze Zeit nackt; Urk.9/1 S. 3] und erst beim dritten Versuch habe sein Glied überhaupt ihre Vagina ("nicht genau beim Eingang, sondern ein bisschen weiter oben [Urk. 9/3 S. 14]) für ein paar Sekunden berührt. Letzteres zeigt gerade ihr Bemühen, den Beschuldigten nicht ungerechtfertigt zu belasten, indem sie ein Eindringen des Penis in ihre Vagina und eine Ejakulation verneint (Urk. 9/3 S. 14). Mit der Vorinstanz sind ihre Aussagen als sehr glaubhaft zu werten (Urk. 63 Erw. III. 5.1.).

3.2.1. Die Aussagen des Beschuldigten wurden von der Vorinstanz umfassend wiedergegeben, worauf zu verweisen ist (Urk. 63 Erw. III. 5.2.; Art. Art. 82 Abs. 4 StPO). Auch heute hielt er an seinen Bestreitungen fest (Prot. II S. 16 ff.). Der Beschuldigte wollte sexuellen Kontakt mit der Privatklägerin. Seinen Zugaben gemäss soll es dabei "halt manchmal auch zu gröberem Sex" gekommen sein und

da sei es "halt eher rau zu und her gegangen". An diesem Tag sei es aber nie zu Geschlechtsverkehr gekommen (Urk. 8/2 S. 3).

3.2.2. Sein Aussageverhalten erscheint indessen alles andere als glaubhaft. Auf konkrete Fragen gibt er ausweichende Antworten. Bei der Polizei erklärte er auf die Frage nach sexuellen Kontakten in der fraglichen Nacht, dass die Privatklägerin dies nicht gewollt habe, und schildert dann ungefragt detailliert jenen vom drauffolgenden Tag (Urk. 8/1 Frage 14). In seiner ersten Aussage will er nicht versucht haben, ihr die Kleider vom Körper zu reissen, da sie ja - wie abgemacht - einen Tag später Sex gehabt hätten (Urk. 8/1 Frage 18 f.). Dass er von seinem Vorhaben erst abgelassen habe, als sie Sex für den nächsten Tag versprochen habe, bestreitet er mit dem gleichen Argument, ohne auf die unterschiedliche Fragestellung einzugehen (Urk. 8/1 Frage 20). Im klaren Widerspruch zu den ersten Aussagen anerkennt er dann beim Staatsanwalt die Vorwürfe dem Grundsatz nach, allerdings mit dem Bemühen, das gewalttätige Vorgehen abzuschwächen ("nicht derart grob"). Er macht auch die Zugabe, sie habe schon mehrere Male versucht, die Hosen wieder anzuziehen, und er habe dies zu hindern versucht. Die ihm sehr belastende Szene am Boden im Gang will er nicht ausschliessen ("Die Szene am Boden könnte sein, aber ich bin mir nicht mehr sicher." [Urk. 8/2 S. 3]), will sich sodann mit der nachgeschobenen Aussage, es sei nie zum Geschlechtsverkehr gekommen, offensichtlich entlasten. Dies geht indessen an der Sache vorbei, da ihm nur der Versuch zum Vorwurf gemacht wird. (Urk. 8/2 S. 3). In der Schlusseinvernahme anerkennt er sogar explizit, dass die Privatklägerin keinen Geschlechtsverkehr haben wollte, den sie habe zu ihm gesagt, dass sie jetzt nicht wolle. Allerdings habe er ausser dem Herunterziehen der Hosen an ihr keine Gewalt angewendet (Urk. 8/4 S. 31). Mit dieser Rücknahme belegt der Beschuldigte, dass er vorab seine Aussagen an taktischen Zielen und weniger an wahrheitsgemässen Inhalten orientiert. Ein solches Aussagemuster vermag nicht zu überzeugen. Zu Recht hat die Vorinstanz die Aussagen als nicht glaubhaft bezeichnet (Urk. 63 III.5.2.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

4.1. Gestützt auf den glaubhaften Angaben der Privatklägerin ist der Sachverhalt der versuchten Vergewaltigung gemäss Anklageziffer II./A.3. mit folgender Aus-

nahme erstellt. In der Anklageschrift wird der Vorwurf erhoben, der Beschuldigte habe die Privatklägerin G._____ an den Handgelenken festgehalten, als er versucht habe, mit seinem Penis vaginal in sie einzudringen. Die Privatklägerin hat indessen keine solchen Aussagen getätigt, worauf der amtliche Verteidiger zu Recht hingewiesen hat (Urk. 46/3 S. 4 und Urk. 89 S. 2). Ausdrücklich verneinte sie sodann die Frage, ob der Beschuldigte sie während den insgesamt drei Versuchen an den Armen festgehalten habe. Insofern ist der Anklagesachverhalt (Festhalten der Handgelenke) nicht erstellt.

4.2. Die weiteren Einwände der Verteidigung vermögen diese Einschätzung nicht umzustossen. Dass sich in den Einvernahmen der Privatklägerin G._____ auch Widersprüche finden, ist vor dem Hintergrund des dynamischen Ablaufs der Ereignisse nicht aussergewöhnlich. Die von der Verteidigung aufgezeigte unterschiedliche Beschreibung des Vorgehens des Beschuldigten beim dritten Vorfall (der Beschuldigte soll sich auf die Privatklägerin gesetzt [Urk. 9/1 S. 3], sich mit seinem ganzen Körpergewicht auf sie gelegt [Urk. 9/1 S. 7] bzw. parallel zu ihr gelegen haben [Urk. 9/3 S. 11]), vermag den Kern der Aussage, nämlich dass er mit körperlicher Gewalt den Geschlechtsverkehr erzwingen wollte, nicht in Zweifel zu ziehen. Zu beachten ist auch, dass der Vorfall gemäss Angaben der Privatklägerin G._____ eine Weile dauerte ("Höchstens 5 Minuten" [Urk. 9/3 S. 14]), weshalb verschiedene Positionen des Beschuldigten wahrscheinlich sind. Eindeutig geht im Übrigen aus den Aussagen der Privatklägerin G._____ hervor, dass er mit seinem Glied in sie eindringen wollte ("... er drückte sein Glied auf meine Vagina." [Urk. 9/3 S. 11]) und sie ihre Abwehrversuche gleichbleibend schildert und damit für den Beschuldigten erkennbar klar keinen Geschlechtsverkehr wollte. Der von der Verteidigung vorgebrachte Einwand, der Beschuldigte habe von sich aus aufgehört, nicht wegen der Abwehrversuche der Privatklägerin (Urk. 89 S. 3), ändert daran nichts, sondern zeigt nur, dass der Beschuldigte nach mehreren Anläufen von ihr abliess. Entgegen der Ansicht der Verteidigung (Urk. 89 S. 3) vermögen die Behauptungen des Beschuldigten, er habe nur zweimal versucht, die Privatklägerin zum Sex zu bewegen, angesichts der überzeugenden Schilderungen der Privatklägerin, der Beschuldigte habe sie nach den Vorfällen im Bett im Gang auf dem Boden zum dritten Mal bedrängt, nicht zu überzeugen. Die vom Verteidiger

behaupteten Eigenartigkeiten im Verhalten der Privatklägerin G._____ (Zulassen, dass sich der Beschuldigte bei ihr "Sex holt" während Schlaf/Einschlafen, Geschlechtsverkehr am Tage nach diesem inkriminierten Vorfall) sind vor dem Hintergrund der Gewaltbeziehung zu werten, die von der Privatklägerin sehr eindrücklich geschildert worden ist (Urk. 9/1 S. 6, 10; 9/3 S. 17) und teilweise ihren Niederschlag in Anklageziffer II./A.1-2, II./B.1 (mehrfache Drohung, Nötigung, einfache Körperverletzung) gefunden hat. Aus dem Umstand, dass die Privatklägerin G._____ den Beschuldigten bei seinen sexuellen Handlungen oftmals gewähren liess und diese erduldet ("Ich hatte keine Lust mehr auf Sex und ich habe mich seit Sommer 2011 einfach nicht gewehrt,..." [Urk. 19/1 S. 6]) kann der Beschuldigte nichts zu seinen Gunsten herleiten, zumal er eigenen Angaben gemäss realisiert hatte, dass die Privatklägerin G._____ in dieser Nacht vom 14./15. November 2011 ausdrücklich keinen Geschlechtsverkehr wünschte. Entgegen der Ansicht des Verteidigers zeigt dieser Vorfall gerade, dass die Privatklägerin G._____ in dieser Phase des Trennungsprozesses sich nicht mehr den Wünschen des Beschuldigten fügen wollte. Schliesslich ist festzuhalten, dass die Vorinstanz den Beschuldigten nicht wegen angeblichen Übertreibungen in den Aussagen der Privatklägerin, die die Verteidigung geltend macht (Urk. 89 S. 4), sondern aufgrund der rechtlichen Würdigung des Sachverhaltes vom Vorwurf der Nötigung freisprach. Die Schilderungen des diesem Anklagepunkt zugrunde liegenden Vorfalles durch die Privatklägerin qualifizierte die Vorinstanz ausdrücklich als glaubhaft (Urk. 63 S. 11).

III. Rechtliche Würdigung

Die rechtliche Würdigung der Vorinstanz erweist sich - auch unter der Berücksichtigung der Korrektur der Anklageschrift (kein Festhalten der Handgelenke) - als zutreffend (Urk. 63 Erw. V.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Der objektive Tatbestand der Gewalt als Nötigungsmittel ist auch durch die weiteren in der Anklage erwähnten und erstellten Vorgehensweise des Beschuldigten erfüllt. Der subjektive Tatbestand ist ebenfalls gegeben, liess sich der Beschuldigte trotz der für ihn erkennbaren Ablehnung des Geschlechtsverkehrs durch die Privatklägerin zunächst von seinem Vorhaben nicht abbringen. Mit Beginn der Gewaltanwendung wurde die

Schwelle zum Versuch überschritten, weshalb die Vorinstanz das Verhalten des Beschuldigten zu Recht als Versuch gewürdigt hat. Entgegen der Ansicht des Beschuldigten hat dies nichts mit dem Ergreifen der Initiative zu einvernehmlichem Geschlechtsverkehr zu tun (Urk. 46/3 S. 3), da die Privatklägerin auch für den Beschuldigten sofort erkennbar sein Ansinnen ablehnte.

IV. Strafzumessung

1. Die Vorinstanz hat die Strafzumessungsregeln im Sinne von Art. 47 ff. StGB grundsätzlich zutreffend dargestellt. Danach misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters. Nach Art. 47 Abs. 2 StGB bestimmt sich die Bewertung des Verschuldens nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden.

2.1. Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt ihn das Gericht zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen. Es darf jedoch das Höchstmass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte erhöhen und ist an das gesetzliche Höchstmass der Strafart gebunden (Art. 49 Abs. 1 StGB). Bei der Bildung der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB hat der Richter in einem ersten Schritt den Strafrahmen für die schwerste Straftat zu bestimmen und alsdann die Einsatzstrafe für diese Tat, unter Einbezug aller strafe erhöhenden und strafmindernden Umstände, innerhalb dieses Strafrahmens festzusetzen. In einem zweiten Schritt hat er diese Einsatzstrafe unter Einbezug der anderen Straftaten in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen, wobei er ebenfalls den jeweiligen Umständen Rechnung zu tragen hat (BGE 127 IV 101 E. 2b mit Hinweis; Urteil 6B_460/2010 vom 4. Februar 2011 E. 3.3.4 mit Hinweis, nicht publ. in: BGE 137 IV 57).

2.2. Als schwerste Tat gilt grundsätzlich jene, die mit dem schärfsten Strafrahmen bedroht ist, und nicht jene, die nach den konkreten Umständen verschuldensmässig am schwersten wiegt (BSK Strafrecht I- Ackermann, 3. Aufl., Basel 2013, Art. 49 N 116 mit weiteren Hinweisen). Zu berücksichtigen ist insbesondere bei gleichen Höchststrafen auch die Mindeststrafe. Vergewaltigung gemäss Art. 190 StGB und banden- und gewerbsmässiger Diebstahl nach Art. 139 Ziff. 1, 2 und 3 Abs. 1 und 2 StGB weisen beide eine Höchststrafe von 10 Jahren Freiheitsstrafe auf. Da die Mindeststrafe bei der Vergewaltigung ein Jahr beträgt und somit doppelt so hoch ist wie jene für banden- und gewerbsmässigen Diebstahl, ist von ersterem Delikt als schwerste Tat auszugehen. Der Strafrahmen beträgt demnach Freiheitsstrafe von einem bis zehn Jahre. Erschwerende und mildernde Umstände des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches (verminderte Schuldfähigkeit, Versuch), die zu Strafrahmenveränderungen führen, sind für die Bestimmung des Strafrahmens für die schwerste Tat indes nicht zu berücksichtigen (BSK, a.a.O., Art. 49 N 117).

3.1.1. Beim Tatverschulden betreffend die versuchte Vergewaltigung ist in objektiver Hinsicht festzuhalten, dass der Beschuldigte nicht sehr gewalttätig vorgegangen ist. Er versuchte hauptsächlich, die Beine der Privatklägerin G._____ auseinanderzudrücken und setzte dazu seine Hände und seine körperliche Überlegenheit ein. Die Privatklägerin G._____ vermochte sich denn auch meistens mit ihren Händen zu wehren und konnte sich zudem mit den Beinen freistrampeln. Erschwerend fällt ins Gewicht, dass der Beschuldigte trotz klarer Willensäusserung während längerer Zeit nicht von der Privatklägerin G._____ abliess, sondern nach zweimaligem Versuch ihr sogar noch nach dem Verlassen des Bettes im Gang nachstellte, sie zu Boden drückte und sie penetrieren wollte. Zu weiteren Gewaltanwendungen kam es dann aber nicht, ebenso wenig griff er zu anderen Nötigungsmitteln, wie z.B. Drohungen oder Schlägen. Er versuchte somit nicht mit letzter Konsequenz sein Ziel zu erreichen. In objektiver Hinsicht erweist sich das Verschulden als noch leicht.

3.1.2. In subjektiver Hinsicht stand seine Triebbefriedigung im Vordergrund, welche er ohne Rücksicht auf die Bedürfnisse seiner Partnerin durchsetzen wollte. Es

waren somit rein egoistische Motive. Es wäre ihm sodann ohne weiteres möglich gewesen, nach der ersten negativen Willensäusserung der Privatklägerin G._____ von seinem Tun abzulassen.

Gemäss psychiatrischem Gutachten vom 30. Juli 2012 von Dr. H._____ ist beim Beschuldigten aus forensisch-psychiatrischen Sicht von einer leichten Beeinträchtigung seiner Steuerungsfähigkeit auszugehen. Er habe zwar das Verbotene seines Tuns erkennen können. Sein erklärter Wille, seinen Wunsch nach Geschlechtsverkehr durchzusetzen, widerspiegle nicht nur den Versuch, sich gegen den Verlust der Partnerin zu erwehren, sondern sich auch einer schwerwiegenden, als Infragestellung erlebten narzisstischen Kränkung zu erwehren. Das Verhalten zeige sich als durch das Interesse geprägt, die Wirklichkeit ganz aus einem subjektiven Erleben heraus seinen Vorstellungen anzupassen, statt sie anzuerkennen, und es zeige sich die Bereitschaft, sich der subjektiven Bedrohung auch aggressiv zu erwehren und in der Durchsetzung seines Willens Selbstbestätigung zu finden (Urk. 7/2 S. 85). Diese Ausführungen sind schlüssig und es ist im Rahmen des subjektiven Tatverschuldens eine leichte Verminderung der Schuldfähigkeit zu berücksichtigen.

3.1.3. Gemäss Art. 22 Abs. 1 StGB kann das Gericht die Strafe bei Versuch mildern. Das Ausmass der Strafreduktion hängt dabei von der Nähe des tatbestandsmässigen Erfolgs und von der Schwere der tatsächlichen Folgen der Tat ab (BSK StGB I-Wiprächtiger/Keller N. 24 zu Art. 48a mit weiteren Hinweisen).

Wie bereits erwähnt, liess der Beschuldigte nach einer gewissen Zeit von seinem Vorhaben ab. Die Privatklägerin G._____ erklärte dazu, sie wisse nicht, weshalb er aufgehört habe (Urk. 9/3 S. 14). Damit ist davon auszugehen, dass er wohl teils bedingt durch den Widerstand der Privatklägerin, aber auch teils von sich aus aufgehört hat. Sodann waren die Folgen für die Privatklägerin G._____ im Vergleich zu weiteren Vorfällen im Beziehungszusammenhang mit dem Beschuldigten nicht derart gravierend. Der Versuch ist deshalb ebenfalls strafmildernd zu berücksichtigen.

Insgesamt ist deshalb der Strafraumen zu unterschreiten und die Einsatzstrafe mit 6 Monaten festzulegen.

3.2.1. Die ermittelte verschuldensangemessene Strafe kann alsdann aufgrund von Umständen, die grundsätzlich nichts mit der Tat zu tun haben, erhöht oder herabgesetzt werden (Täterkomponente). Hierfür sind im wesentlichen täterbezogene Komponenten wie persönliche Verhältnisse, Vorstrafen, Leumund, besondere Strafempfindlichkeit oder Nachtatverhalten massgebend. Dabei dürfen auch im Ausland verhängte Vorstrafen bei der Strafzumessung mitberücksichtigt werden (BSK Strafrecht I-WIPRÄCHTIGER, 2. Aufl., Basel 2007, Art. 47 StGB N 102).

3.2.2. Die Vorinstanz hat das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse zutreffend wiedergegeben. Auf die entsprechenden Erwägungen kann verwiesen werden (Urk. 63 S. 24 f.).

An der Berufungsverhandlung ergaben sich keine neuen Erkenntnisse (Prot. II S. 7-16). Aus der Lebensgeschichte und den persönlichen Verhältnissen sind keine strafzumessungsrelevanten Faktoren ersichtlich. Insbesondere lässt sich keine besondere Strafempfindlichkeit im Sinne von Art. 47 Abs. 1 StGB ableiten.

3.2.3. Der Beschuldigte weist 10 Vorstrafen auf (Urk. 83). Er wurde am 5. Dezember 2002 durch das Bezirksgericht Hinwil wegen mehrfachem Einbruchdiebstahl, betrügerischem Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage, Übertretung des Waffengesetzes und verschiedenen Verstössen gegen das Strassenverkehrsgesetz mit 15 Monaten Gefängnis bedingt bestraft, wobei eine Probezeit von 4 Jahren angesetzt wurde. Wegen Strassenverkehrsdelikten wurde er mit Strafbefehlen des Untersuchungsamts Uznach vom 18. Februar 2003 (3 Wochen Haft und Fr. 400.-- Busse), des Verkehrsstrafamts Schaffhausen vom 12. April 2005 (25 Tage Haft), sowie des Amtsgerichts Singen, Deutschland, vom 19. Mai 2005 (20 Tagessätze Geldstrafe zu 20 Euro) verurteilt. Der Eintrag vom 18. Februar 2003 hätte in der Zwischenzeit allerdings gelöscht werden müssen (Art. 369 Abs. 1 und 6 StGB) und ist daher nicht mehr zu berücksichtigen. Der Beschuldigte erklärte zudem, dass der Eintrag vom 12. April 2005 und derjenige vom 19. Mai 2005 dasselbe, grenzüberschreitende Delikt betrafen (Prot. II S. 12). Dies ist ent-

sprechend in Betracht zu ziehen. Mit Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 31. Januar 2007, wurde der Beschuldigte wegen banden- und gewerbsmässigen Diebstahls, gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, Betrugs, Hehlerei, Sachbeschädigung, Hausfriedensbruchs sowie verschiedener Vergehen gegen das Strassenverkehrsgesetz zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten unbedingt verurteilt, wobei die vom Bezirksgericht Hinwil am 5. Dezember 2002 bedingt ausgesprochene Strafe von 15 Monaten Gefängnis widerrufen und einer Gesamtstrafe zugeführt wurde. Am 18. Dezember 2008 wurde der Beschuldigte aus dem Vollzug dieser Strafe bedingt entlassen, wobei die Probezeit auf ein Jahr festgesetzt wurde bei einer Reststrafe von 243 Tagen (Urk. 84). Weitere Verurteilungen erfolgten durch die Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 15. September 2008 wegen einfacher Körperverletzung (100 Stunden gemeinnützige Arbeit), das Bezirksgericht Pfäffikon vom 1. Juli 2009 wegen Diebstahls, Sachbeschädigung, Hausfriedensbruchs (180 Tagessätze Geldstrafe zu Fr. 60.--) sowie durch die Staatsanwaltschaft See / Oberland, Uster, vom 4. November 2010 wegen Fahrens ohne Führerausweis (40 Tagessätze Geldstrafe zu Fr. 40.--), vom 25. Juli 2011 wegen Fahrens ohne Führerausweis und Verletzung von Verkehrsregeln (200 Stunden gemeinnützige Arbeit) und vom 17. August 2011 wegen Nötigung (240 Stunden gemeinnütziger Arbeit).

Diese Vorstrafen sind, mit den bereits erwähnten Ausnahmen, strafehöhend zu werten. Da sie betreffend der versuchten Vergewaltigung nicht einschlägig sind, schlägt sich dies nur moderat im Strafmass nieder (BSK Strafrecht I-Wiprächtiger/Keller, 3.Auflage, 2013, Art. 47 N 137). Zusätzlich wirkt sich zulasten des Beschuldigten aus, dass er kurz zuvor wegen Nötigung der Privatklägerin G. _____ in eine Strafuntersuchung geriet und verurteilt worden war, was ihn offenbar aber nicht davon abhielt, sich gegenüber der Privatklägerin G. _____ erneut gesetzeswidrig zu verhalten. Weitere Strafzumessungsgründe sind nicht ersichtlich. Der Beschuldigte bestritt bis zum Schluss den Tatbestand der versuchten Vergewaltigung.

3.2.4. Insgesamt erweist sich eine Einsatzstrafe von 8 Monaten als angemessen.

4. Wie bereits erwähnt, ist in einem zweiten Schritt diese Einsatzstrafe unter Einbezug der anderen Straftaten in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen, wobei ebenfalls den jeweiligen Umständen Rechnung zu tragen ist.

4.1.1. Aufgrund der Handlungseinheit ist das Tatverschulden beim banden- und gewerbsmässigen Diebstahl, bei den Sachbeschädigungen und beim Hausfriedensbruch gemeinsam festzulegen (vgl. BGE 6B_323/2010, Urteil vom 23. Juni 2010, Erw. 3.2.). Bei der objektiven Tatschwere ist der erhebliche Deliktsbetrag von knapp Fr. 100'000.--, der Sachschaden von rund Fr. 14'000.-- und die relativ lange Zeitperiode als verschuldenserhöhendes Element zu berücksichtigen. Ebenso ist die Rolle des Beschuldigten als Rädelsführer zu seinen Ungunsten zu werten. Der Beschuldigte ging geplant vor und suchte sich mehrheitlich mit Baustellen und Schrebergärten Objekte aus, wo er ungestört die Delikte begehen konnte. Sein Verschulden wird dadurch etwas relativiert, dass er nicht in bereits als Wohnung genutzte Räumlichkeiten eindrang und dadurch das Sicherheitsgefühl Dritter beeinträchtigte. Im Rahmen des weiten Strafrahmens ist es als nicht mehr leicht zu bewerten.

4.1.2. In subjektiver Hinsicht widerspiegelt das Vorgehen eine erhebliche kriminelle Energie. Seinem Handeln liegen einzig egoistische Motive zugrunde, beschaffte er sich mit diesen Diebstählen finanzielle Mittel und Gegenstände, die er sich sonst nicht hätte leisten können. Er handelte dabei keineswegs aus finanzieller Not, sondern diese Taten dienten einzig der Befriedigung seiner Ansprüche, die er andernfalls durch regelmässige Erwerbsarbeit hätte verdienen müssen.

Der Gutachter hält diesbezüglich fest, dass die Tathandlungen erwerbsbetont und zielstrebig erscheinen würden. Sie seien gedanklich geplant und die Tatsituation sei durch den Beschuldigten konstelliert. Der Tatablauf habe sich zielgerichtet gestaltet und sei lange hingezogen gewesen, indem zwischen Tatbereitschaft und Tatbeendigung eine längere Zeit verstrichen sei. Die Tathandlungen hätten auch besondere Anforderungen an Umsicht, an motorischen Koordinationsleistungen und an die Zusammenarbeit mit den Mittätern gestellt. Es gebe keine Hinweise, dass die Introspektionsfähigkeit des Beschuldigten bei der Tat beeinträchtigt ge-

wesen sei und auch keine Hinweise darauf, dass seine Erinnerungen nicht detailreich gewesen wäre. Das Tatgeschehen sei vor, während und nach der Tat zustimmend kommentiert worden und ähnliche Handlungsbereitschaften seien in der Lebensgeschichte beobachtbar. Es ergäben sich weder aus den Akten, noch aus den Tatmerkmalen, noch aus den aktuellen Angaben des Beschuldigten Hinweise, dass der Beschuldigte - bezogen auf den Durchschnitt vergleichbarer Täter - aufgrund der bei ihm diagnostizierten Persönlichkeitsstörung vermindert in der Lage gewesen wäre, um das Verbotene seines Tuns zu wissen und dem Wissen um das Verbotene des Tuns zu folgen (Urk. 7/2 S. 80). Diesen schlüssigen Ausführungen ist zu folgen und dem Beschuldigten ist für diese Taten eine volle Schuldfähigkeit zu zubilligen. Entgegen der Ansicht des amtlichen Verteidigers (Urk. 46/3 S. 10) bezieht sich die im Gutachten erwähnte leichte Beeinträchtigung der Steuerungsfähigkeit (Urk. 7/2 S. 86) auf die vorerwähnte versuchte Vergewaltigung.

Eine hypothetische Strafe ist bei 24 Monaten anzusetzen.

4.1.3. Was die Täterkomponente (vgl. Erw.IV.3.2.2.), angeht, so ergeben sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren. Erheblich strafe erhöhend sind die einschlägigen Vorstrafen zu gewichten. Dazu kommt ein Handeln in der Probezeit der bedingten Entlassung vom 18. Dezember 2008 bis am 18. Dezember 2009 (Delikte ND1 - ND 13), sowie ein Handeln während dreier laufender Strafuntersuchungen betreffend SVG-Delikten (Strafbefehle vom 4. November 2010 und 25. Juli 2011) und Nötigung (Strafbefehl vom 17. August 2011). Diese damit zum Ausdruck gebrachte Uneinsichtigkeit wirkt sich ebenfalls stark strafe erhöhend aus. Das vollumfängliche Geständnis als Strafminderungsgrund vermag die Straferhöhungsgründe nur zur Hälfte zu kompensieren, was zu einer Freiheitsstrafe von rund 32 Monaten führen würde.

4.2. Das Tatverschulden betreffend einfache Körperverletzung und Drohung gegen die Privatklägerin G._____ ist vor dem komplexen Beziehungshintergrund zu gewichten. Die einfache Körperverletzung zeugt von einem erheblichen Aggressionspotential, da der Beschuldigte mehrmals mit der Faust gegen das Gesicht der Privatklägerin schlug und auch nicht von ihr abliess, als sie flüchten wollte und sie

in den Schwitzkasten nahm und sie kurzfristig keine Luft bekam. Sie erlitt dadurch eine Hautunterblutung am rechten Auge, Schmerzen am Hals sowie diverse Hautunterblutungen (Urk. HD 6/2 und 6/3). Auch die gegen sie ausgestossenen Todesdrohungen waren derart, dass die Privatklägerin G._____ in panische Angst versetzt wurde. In subjektiver Hinsicht lagen diesen Handlungen nichtige verbale Streitigkeiten zugrunde, die beim Beschuldigten in aggressive Handlungen umschlugen. Der Gutachter attestiert dem Beschuldigten in dieser Hinsicht eine in ungefähr mittlerem Grade verminderte Schuldfähigkeit, zumal die Tathandlungen in einer krisenhaft zugespitzten Beziehungssituation stattgefunden hätten, die bestimmt gewesen sei durch den drohenden Verlust der Privatklägerin G._____ und durch seine immer ausgeprägtere Eifersucht (Urk. 7/2 A. 82 ff). Das Tatverschulden wird dadurch erheblich relativiert und eine Strafe im Bereich von 4 Monaten erschiene angemessen. Unter Berücksichtigung der Täterkomponente (vgl. Erw. IV.3.2.2.) und insbesondere der Vorstrafen, sowie seines Geständnisses, ist diese Strafe hypothetisch auf 6 Monate festzusetzen.

4.3. Das Tatverschulden betreffend Handel mit Betäubungsmittel ist sowohl in objektiver wie subjektiver Hinsicht als noch leicht zu bezeichnen. Zwar handelte der Beschuldigte regelmässig über eine längere Zeit von rund 42 Monaten zweimal wöchentlich mit Kokain. Ausgehend von seinen Zugaben (Urk. 63 S. 7) kaufte er in dieser Zeit immerhin rund 330 Gramm Kokaingemisch (2 Gramm/Woche mal 168 Wochen). Nach Abzug des Eigenkonsums von 1.2 Gramm/Woche verbleiben jedoch rund 130 Gramm Kokaingemisch für Abgabe an Dritte (0.8 Gramm/Woche). Es kann indessen wohl nicht von einem eigentlichen Handel gesprochen werden. Der Gutachter attestiert dem Beschuldigten diesbezüglich keine verminderte Schuldfähigkeit (Urk. HD 7/2 S. 81 f.). Unter Berücksichtigung der Täterkomponente, des Vorlebens (vgl. Erw. IV.3.2.2 und 3.2.3.) und des Nachtatverhalten (der Beschuldigte zeigte sich geständig) erschiene hier eine Freiheitsstrafe im Bereich von 4 Monaten als angemessen.

4.4. Das Fahren ohne Führerausweis fällt verschuldensmässig zwar nicht erheblich ins Gewicht. Die zwei Fahrten von seinem Wohnort ... nach ... führten über eine Strecke von rund 20 km. Indessen bestand kein Anlass für den Beschuldig-

ten, für diese Strecke das Auto zu benützen. Seinen Aussagen gemäss hat er bei der ersten Fahrt den Zug verpasst und deswegen das Fahrzeug benützt. Die zweite Fahrt diente der Überwachung der Privatklägerin G._____, die ihn offenbar verlassen hatte. Somit bestand für den Beschuldigten kein zwingender Grund für die Fahrten mit dem Fahrzeug. Sein geringes Normenbewusstsein kommt hier klar zum Ausdruck, nachdem er nach der ersten Kontrolle knapp zwei Wochen später wieder für das gleiche Delikt erwischt wurde.

Das psychiatrische Gutachten führt dazu aus, dass dieses Delikt erkennen lasse, in wie hohem Masse der Beschuldigte das Augenblickprinzip und der subjektiven Bequemlichkeit folge, nicht zuletzt aber auch, wie wenig er aus früheren Sanktionen gelernt habe und wie wenig er ihre Bedeutung auch im Hinblick auf die eigene Normorientierung gewichte. Im Übrigen lasse sich das momentane Bedürfnis, Auto zu fahren, zwar als handlungsmotivierend, nicht aber als freiheitseinschränkend erkennen (Urk. 7/2 S. 81). Diesen überzeugenden Ausführungen ist zu folgen und es ist von einer uneingeschränkten Schuldfähigkeit auszugehen. Eine Einsatzstrafe von 2 Monaten erscheint angemessen.

Für die Strafzumessung wesentlich ist der Umstand zu gewichten, dass der Beschuldigte in den letzten 10 Jahren bereits sechs einschlägige Verurteilungen, von denen sich zwei aber wie bereits erwähnt auf dasselbe Delikt beziehen, aufweist (Urk. 83). Damit ist die Strafe deutlich zu erhöhen. Sein Geständnis ist nur unwesentlich zu seinen Gunsten zu gewichten, da er auf frischer Tat ertappt wurde. Zugleich lässt die Renitenz des Beschuldigten keine andere Strafe mehr zu als eine Freiheitsstrafe, da die bisherigen Geldstrafen bzw. gemeinnützige Arbeit sich als wirkungslos erwiesen haben (BSK Strafrecht I-Dolge, 3. Auflage 2013, Art. 34 N 25). Die Strafe wäre deshalb vorliegend auf 4 Monate festzusetzen.

4.5. Die mehrfache Widerhandlung gegen das Waffengesetz fällt verschuldensmässig nicht ins Gewicht. Der Gutachter führt den Verstoss auf die - bereits andernorts festgestellte - Gleichgültigkeit gegenüber gesetzlichen Vorschriften zurück (Urk. 7/2 S. 81). Für sich alleine beurteilt wäre hier eine Geldstrafe im Bereich von 30 Tagessätzen angemessen. Vor dem Hintergrund, dass sich der Be-

schuldigte bisher von Geldstrafen wenig beeindruckt zeigte und nicht vom Delinquieren abliess, ist auch vorliegend eine Freiheitsstrafe angebracht.

5.1. Wie bereits erwähnt, ist die Einsatzstrafe (für die versuchte Vergewaltigung) unter Einbezug der anderen Straftaten in Anwendung des Asperationsprinzips in einer Gesamtwürdigung angemessen zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen, wobei ebenfalls den jeweiligen Umständen Rechnung zu tragen ist (BGE 6B_323/2010 vom 23. Juni 2010 Erw. 3.2.; BGE 118 IV 119 E. 2b; 127 IV 101 E. 2c.; Ackermann, a.a.O., Art. 49 N 49). Zu beachten ist dabei das Verhältnis der einzelnen Taten untereinander, ihr Zusammenhang, ihre grössere oder geringere Selbständigkeit sowie die Gleichheit oder Verschiedenheit der verletzten Rechtsgüter und Begehungsweisen. Der Gesamtschuldbeitrag des einzelnen Delikts wird dabei geringer zu veranschlagen sein, wenn die Delikte zeitlich, sachlich oder situativ in einem engen Zusammenhang stehen (BGer 6B_323/2010, Urteil vom 23. Juni 2010).

5.2. Auszugehen ist von der Einsatzstrafe für versuchte Vergewaltigung von 8 Monaten. Zu berücksichtigen ist sodann der Umstand, dass die unter Anklageziffer II.A. erfassten Delikte der einfachen Körperverletzung und Drohung zwar eigenständig sind, aber insofern einen Zusammenhang aufweisen, als sie gegen die Privatklägerin G._____ gerichtet sind. Die am Stärksten ins Gewicht fallende Deliktsguppe (banden- und gewerbsmässiger Diebstahl) steht als selbständiges Verschuldenselement da. Die weiteren Delikte weisen keinen näheren Zusammenhang auf, sind indessen im Gesamtkontext betrachtet verschuldensanteilig als geringfügig zu werten. Zu beachten ist sodann, dass bei der Einzelbewertung der verschiedenen Delikte in unterschiedlichem Umfang die zahlreichen Vorstrafen berücksichtigt worden sind. Diesem Umstand ist bei der Asperation besonders Rechnung zu tragen, um eine Doppelverwertung zu vermeiden.

Insgesamt erweist sich in Anwendung des Asperationsprinzips eine Freiheitsstrafe von 45 Monaten als gerechtfertigt.

5.3. Die für den Betäubungsmittelkonsum ausgefallte Busse von Fr. 800.-- erscheint angesichts der konsumierten Menge und der doch erheblichen Zeitdauer angemessen.

6. Gemäss Verfügung des Amtes für Justizvollzug des Kantons Zürich vom 28. November 2008 bzw. der Verfügung vom 5. Dezember 2008 wurde der Beschuldigte per 18. Dezember 2008 bedingt aus dem Strafvollzug entlassen. Die Probezeit wurde auf ein Jahr festgesetzt und dauerte bis zum 17. Dezember 2009. Der Strafreist beträgt 243 Tage (Urk. 84). Der Beschuldigte delinquierte zwischen dem 29. und dem 31. August 2009 (ND 1 und 2) sowie zwischen dem 9. und dem 16. September 2009 (ND 3 - 13), mithin innerhalb der Probezeit der bedingten Entlassung. Da aber seit Ablauf der Probezeit bereits über drei Jahre vergangen sind, kann keine Rückversetzung mehr angeordnet werden (Art. 89 Abs. 4 StGB).

7. Der Beschuldigte ist somit mit einer Freiheitsstrafe von 3 $\frac{3}{4}$ Jahren sowie mit einer Busse von Fr. 800.-- zu bestrafen. Die Ersatzfreiheitsstrafe für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse ist auf 8 Tage anzusetzen. Im Einklang mit dem Urteil der Vorinstanz, auf deren entsprechende Erwägungen verwiesen werden kann (Urk. 63 S. 27 f.), ist der Vollzug der Freiheitsstrafe nicht zugunsten der bereits rechtskräftigen ambulanten Massnahme aufzuschieben. An die Strafe sind 698 Tage Untersuchungs- und Sicherheitshaft anzurechnen.

Im Übrigen ist noch darauf hinzuweisen, dass entgegen der Vorinstanz wegen Ungleichartigkeit der Strafen keine Zusatzstrafen zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 15. September 2008, zum Urteil des Bezirksgerichts Pfäffikon vom 1. Juli 2009 und zu den drei Strafbefehlen der Staatsanwaltschaft See / Oberland vom 4. November 2010, 25. Juli 2011 und 17. August 2011, auszufällen sind (BGE 137 IV 58).

V. Genugtuung

Die Vorinstanz sprach der Privatklägerin eine Genugtuung von Fr. 5'000.-- zu. Sie hat die Voraussetzungen für die Zusprechung einer Genugtuung zutreffend dar-

gestellt (Urk. 63 S. 32 f.). Angesichts des Verschuldens des Beschuldigten, der Dauer und Intensität der von der Privatklägerin erlittenen Unbill und der damit für sie verbundenen psychischen Auswirkungen solcher Gewalttaten erweist sich vorliegend nun eine Genugtuung von Fr. 3'000.– als angemessen. Im Mehrbetrag ist die Genugtuungsforderung abzuweisen.

VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Ausgangsgemäss ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 8 und 9) zu bestätigen.

2. Im Berufungsverfahren tragen die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen weitgehend. Ausgangsgemäss sind dem Beschuldigten somit die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerin G._____, zu vier Fünfteln aufzuerlegen. Zu einem Fünftel sind sie auf die Gerichtskasse zu nehmen.

Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind gestützt auf Art. 426 Abs. 1 StPO auf die Gerichtskasse zu nehmen; entsprechend ist der amtliche Verteidiger, Rechtsanwalt lic.iur. X._____, mit Fr. 4'968.– (inkl. 8% MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen und der Beschuldigte zu verpflichten, diese Entschädigung im Umfang von vier Fünfteln an den Staat zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (vgl. Art. 135 Abs. 4 StPO). Rechtsanwältin Dr. Y._____ ist für die unentgeltliche Rechtsvertretung der Privatklägerin G._____ mit Fr. 648.– (inkl. 8% MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom 17. Januar 2013 bezüglich der Dispositivziffern 1 teilweise (Schuldspruch mit

Ausnahme des Vorwurfs der versuchten Vergewaltigung), 4 (Anordnung einer ambulanten Massnahme), 5 und 6 (Entscheid über beschlagnahmte Gegenstände), 7 (Schadenersatz) sowie teilweise 8 (Vormerknahme vom Verzicht der Privatklägerin G._____ auf Schadenersatz) in Rechtskraft erwachsen ist.

2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist ferner schuldig der versuchten Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 3 $\frac{3}{4}$ Jahren Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 698 Tage durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug erstanden sind, sowie mit Fr. 800.– Busse.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird nicht zugunsten der ambulanten Massnahme aufgeschoben.
4. Die Busse ist zu bezahlen. Beahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 8 Tagen.
5. Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin G._____ eine Genugtuung in der Höhe von Fr. 3'000.– zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird die Genugtuungsforderung abgewiesen.
6. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 9 und 10) wird bestätigt.
7. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:

Fr. 4'968.– amtliche Verteidigung

Fr. 648.– unentgeltliche Verbeiständung

8. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerin G._____, werden zu vier Fünfteln dem Beschuldigten auferlegt und zu einem Fünftel auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht im Umfang von vier Fünfteln bleibt vorbehalten.

9. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
- die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich
- die Vertretung der Privatklägerin G._____, ... [Adresse] (übergeben)
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
- die Privatklägerschaft B._____, ... [Adresse], C._____ AG ..., vertr. durch D._____, ... [Adresse], sowie E._____, vertr. durch F._____, ... [Adresse]
(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 IV des Kantons Zürich
- die Vertretung der Privatklägerin G._____, ... [Adresse]

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

- die Vorinstanz
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste

- das Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich, Abteilung Administrativmassnahmen, Richterliche Fahrverbote, 8090 Zürich
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A.

10. 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 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 Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 22. Oktober 2013

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter lic.iur. Spiess

lic.iur. Hafner