

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB150020-O/U/gs-cw

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Spiess, Präsident, lic. iur. Burger und
die Ersatzoberrichterin lic. iur. Affolter sowie der Gerichtsschreiber
lic. iur. Brühlhart

Urteil vom 29. Mai 2015

in Sachen

A._____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **vorsätzliches Fahren in fahruntüchtigem Zustand etc. und Widerruf**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Horgen, III. Abteilung, vom
5. November 2014 (DG140014)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis vom 7. August 2014 (Urk. 11) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - des vorsätzlichen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand im Sinne von aArt. 91 Abs. 1 Satz 2 SVG (Stand 1. Juli 2013) i.V.m. aArt. 31 Abs. 2 SVG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 VRV i.V.m. Art. 1 Abs. 2 der Verordnung der Bundesversammlung über Blutalkoholgrenzwerte im Strassenverkehr
 - des mehrfachen vorsätzlichen Fahrens ohne Berechtigung im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG
 - der fahrlässigen Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG i.V.m. Art. 41 Abs. 1 SVG
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 14 Monaten Freiheitsstrafe sowie mit einer Busse von Fr. 100.–.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird im Umfang von 7 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 5 Jahre festgesetzt. Im Übrigen (7 Monate) wird die Freiheitsstrafe vollzogen.
4. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag.
5. Der bedingte Vollzug der mit Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 16. Dezember 2009 ausgefallten Geldstrafe von 200 Tagessätzen zu Fr. 60.– wird widerrufen.

6. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:

- Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
- Fr. 40.– Kosten Kantonspolizei
- Fr. 640.55 Auslagen Vorverfahren
- Fr. 1'000.– Gebühr Anklagebehörde
- Fr. 6'126.85 Amtliche Verteidigung.

Wird auf eine schriftliche Begründung verzichtet, so reduziert sich die Entscheidgebühr um einen Drittel.

7. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt.
8. Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ wird für seine Bemühungen und Barauslagen als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten aus der Gerichtskasse mit Fr. 6'126.85 (Vorverfahren und gerichtliches Verfahren: 28 Stunden à Fr. 200.– = Fr. 5'673.–; Barauslagen: Fr. 73.–; 8% MwSt: Fr. 453.85) entschädigt.
9. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Rückforderung nach Art. 135 Abs. 4 StPO.

Berufungsanträge:

a) Der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten:
(Urk. 40 S. 2; Prot. II S. 15)

1. Der Angeschuldigte sei im Sinne der Anklage schuldig zu sprechen.
2. Er sei mit einer Strafe von sechs Monaten resp. 720 h gemeinnütziger Arbeit und einer Busse von CHF 100.– zu bestrafen.

3. Die Strafe sei zu vollziehen. Der Angeschuldigte ersucht das Gericht nach Art. 30 StGB, den Vollzug in Form von gemeinnütziger Arbeit, das heisst 720 h, zu verfügen.
 4. Sollte das Gericht auf eine Strafe über sechs Monate bis zu einem Jahr erkennen, so sei der Angeschuldigte eventualiter mit einer Geldstrafe bei einem Tagessatz von CHF 30.–/Tg. zu bestrafen.
 5. Die mit Urteil vom 16.12.09 bedingt ausgesprochene Geldstrafe von 200 Tagessätzen à CHF 60.– sei zu widerrufen und zu vollziehen.
 6. Die Verfahrenskosten seien dem Angeklagten aufzuerlegen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung auf die Staatskasse zu nehmen.
- b) Der Vertreterin der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis:
(Urk. 35)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte und Prozessuales

1. Der Beschuldigte A. _____ wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Horgen, III. Abteilung, vom 5. November 2014 des vorsätzlichen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand im Sinne von aArt. 91 Abs. 1 Satz 2 SVG (Stand 1. Juli 2013) i.V.m. aArt. 31 Abs. 2 SVG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 VRV i.V.m. Art. 1 Abs. 2 der Verordnung der Bundesversammlung über Blutalkoholgrenzwerte im Strassenverkehr, des mehrfachen vorsätzlichen Fahrens ohne Berechtigung im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG, der fahrlässigen Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG i.V.m. Art. 41 Abs. 1 SVG schuldig gesprochen. Er wurde mit einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 14 Monaten und einer Busse von Fr. 100.– bestraft. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wurde im Umfang von 7 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 5 Jahre festgesetzt. Im Übrigen (7 Monate) wurde die Freiheitsstrafe für vollziehbar erklärt. Für das schuldhaftige Nichtbezahlen der Busse wurde eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag festgesetzt. Im Weiteren wurde der bedingte Vollzug der mit Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 16. Dezember 2009 ausgefallten (Teil-)Geldstrafe von 200 Tagessätzen zu Fr. 60.– widerrufen (Urk. 28 S. 23 f.).

Das vorinstanzliche Urteil wurde der Staatsanwaltschaft und dem Beschuldigten am 7. November 2014 in unbegründeter Form zugestellt (Urk. 21, Urk. 22/1-2). Mit Eingabe vom 11. Oktober 2014 (recte: 11. November 2014 [vgl. Urk. 29/1 S. 2]) liess der Beschuldigte fristgerecht die Berufung anmelden (Urk. 23). Die Zustellung des begründeten Urteils erfolgte am 12. Januar 2015 (Urk. 26/1-2).

Mit Eingabe vom 2. Februar 2015 reichte die Verteidigung des Beschuldigten fristgerecht die Berufungserklärung ein (Urk. 29/1). Die Staatsanwaltschaft

verzichtete auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 35). Es wurden keine Beweisanträge gestellt.

2. Die Berufung hat im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung (Art. 402 StPO). Die nicht von der Berufung erfassten Punkte erwachsen in Rechtskraft (Schmid, StPO Praxiskommentar, Art. 402 N 1; Art. 437 StPO).

Der Beschuldigte schränkte die Berufung auf die Strafzumessung und den Vollzug ein (Urk. 29/1). Damit sind die vorinstanzlichen Dispositivziffern 1 (Schuldpruch), 5 (Widerruf des bedingten Vollzugs einer früheren Geldstrafe) sowie 6 - 9 (Kosten- und Entschädigungsdispositiv) nicht angefochten und in Rechtskraft erwachsen. Dies ist vorab mit Beschluss festzuhalten.

3. Anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung liessen die Parteien die eingangs erwähnten Anträge stellen.

II. Strafzumessung

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). Als schwerste Tat gilt diejenige, die gemäss abstrakter Strafandrohung des Gesetzes mit der höchsten Strafe bedroht ist (BSK StGB I-ACKERMANN, in: NIGGLI / WIPRÄCHTIGER (Hrsg.), Basler Kommentar, Strafrecht I, Art. 1-110 StGB, 3. Auflage, Basel 2013 [fortan zit. als BSK StGB I-AUTOR], Art. 49 N 116).

Bei der Bildung der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB ist vorab der Strafraum für die schwerste Straftat zu bestimmen und dann die Einsatzstrafe für die schwerste Tat innerhalb dieses Strafraums festzusetzen (BGer 6B_323/2010 E. 2.2). Die Einsatzstrafe ist unter Einbezug der anderen Straftaten in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu erhöhen. Bei der Festsetzung der Einsatzstrafe sind zunächst alle (objektiven und subjektiven) verschul-

densrelevanten Umstände zu beachten. In einem weiteren Schritt sind die übrigen Delikte zu beurteilen und ist in Anwendung des Asperationsprinzips aufzuzeigen, in welchem Ausmass die Einsatzstrafe zu erhöhen ist. Nach der Festlegung der Gesamtstrafe für sämtliche Delikte ist zusätzlich die Täterkomponente zu berücksichtigen.

2. Im vorliegenden Fall sind sowohl das Fahren in fahruntüchtigem Zustand als auch das Fahren ohne Berechtigung mit einer Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bedroht. Die Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG i.V.m. Art. 41 Abs. 1 SVG ist separat, d.h. kumulativ mit Busse zu bestrafen. Für die Bestimmung des Strafrahmens ist vom schwersten Delikt auszugehen. Aufgrund der konkreten schwerwiegenden Tatumstände rechtfertigt es sich, das vorsätzliche Fahren in fahruntüchtigem Zustand als schwerstes Delikt zu betrachten, von welchem für die Festsetzung der Einsatzstrafe auszugehen ist.

Gemäss Bundesgerichtspraxis ist der ordentliche Rahmen bei einer Deliktsmehrheit nur dann zu verlassen, wenn aussergewöhnliche Umstände vorliegen und die für die betreffende Tat angedrohte Strafe im konkreten Fall zu hart bzw. zu milde erscheint (BGE 136 IV 55 E. 5.8; BGer 6B_249/2014 E. 2.3.1). Vorliegend sind weder Strafmilderungsgründe, welche den Strafrahmen nach unten erweitern würden, noch aussergewöhnliche Umstände, die eine Erhöhung des Strafrahmens über den ordentlichen Rahmen von drei Jahren Freiheitsstrafe hinaus rechtfertigen würden, ersichtlich. Somit ist von einem ordentlichen Strafrahmen von einer Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren auszugehen.

3. Innerhalb des festgelegten Strafrahmens misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf dessen Leben (Art. 47 Abs. 1 StGB). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB). Ausgangspunkt bei der Strafzumessung ist die objektive Tatschwere, d.h. die Schwere der Verletzung oder Ge-

fährdung des betroffenen Rechtsguts bzw. der schuldhaft verursachte Erfolg. Ebenso massgeblich ist die subjektive Tatschwere, die sich aus der Intensität des deliktischen Willens sowie den Beweggründen für die Tat ergibt. Im Rahmen der Täterkomponente sind schliesslich das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Täters zu berücksichtigen.

3.1. Für die Beurteilung der objektiven Tatschwere beim Fahren in fahruntüchtigem Zustand ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte gemäss erstelltem Sachverhalt mit dem Personenwagen der Marke Mercedes-Benz (Kontrollschild SZ ...), am 4. September 2013 um ca. 15.00 Uhr von Willerzell (SZ) zum Restaurant B._____ in Wollerau (SZ) fuhr, wo er sich mit Freunden zum Jassen traf (Urk. 5 S. 2 ff.; Prot. I S. 14). Der Beschuldigte gab in der Untersuchung und in vorinstanzlichen Verhandlung an, während des Jasses zwei bis drei gespritzte Weissweine (Prot. I S. 14) bzw. ein bis zwei Glas Weisswein (Urk. 5 S. 4; Prot. I S. 18) getrunken zu haben. Nach dem Kartenspiel fuhr der Beschuldigte um ca. 19.00 Uhr zum Hotel C._____ in Horgen (Urk. 5 S. 2 ff.; Prot. I S. 15). In Horgen, parkierte der Beschuldigte seinen Personenwagen vor dem Hotel C._____ und nahm dort an einer Weingustation teil (Prot. I S. 17). Der Beschuldigte gab zu, drei bis vier Gläser Wein (Urk. 5 S. 2) bzw. vier bis fünf Gläser Rotwein (Urk. 5 S. 4), jedenfalls "ein paar Weine zu viel" (Prot. I S. 13) getrunken zu haben. Um ca. 21.35 Uhr stieg der Beschuldigte trotz des erheblichen Alkoholkonsums wieder in den Personenwagen und wollte zu sich nach Hause nach D._____ fahren (Urk. 4 S. 1; Urk. 5 S. 3; Prot. I S. 17). Bei der Abfahrt vergass er, das Abblendlicht an seinem Fahrzeug einzuschalten (Urk. 4 S. 3; Urk. 5 S. 6; Prot. I S. 17). Um 21.40 Uhr wurde der Beschuldigte in Au (ZH) auf der Seestrasse bei der Abzweigung Seegutstrasse von der Polizei angehalten (Urk. 1 S. 1). Er fuhr nach wie vor ohne Abblendlicht. Die angeordnete Blutprobe ergab einen Blutalkoholgehalt von mindestens 2.15 Gewichtspromille (Urk. 3/2 und Urk. 3/4).

3.1.1. Der Beschuldigte lenkte seinen Personenwagen somit mit einer hohen Blutalkoholkonzentration von mindestens 2.15 Gewichtspromille. Sodann gab es für die Fahrten des Beschuldigten keinen wichtigen Grund. Der Beschuldigte hätte ohne Weiteres mit einem Freund, mit einem Taxi oder mit dem öffentlichen

Verkehr an seine Ziele gelangen können. Er gab in der Untersuchung und in der vorinstanzlichen Hauptverhandlung selber zu, dass er sich überlegt habe, ein Taxi zu bestellen, als er vor dem Hotel C._____ vor seinem Auto gestanden sei (Urk. 5 S. 4 f.; Prot. I S. 20). Es sei aber zum Auto weniger weit gewesen, als zurück zum Telefon zu gehen, weshalb er dann doch gefahren sei. Er habe einfach nur so schnell als möglich nach Hause gehen wollen (Urk. 5 S. 5). Bezüglich der Verkehrs- und Strassenverhältnisse ist festzuhalten, dass der Beschuldigte abends um ca. 21.30 Uhr auf der Seestrasse bei Horgen durchaus mit anderen Verkehrsteilnehmern rechnen musste, zumal die Seestrasse als Haupt- und Durchgangsstrasse auch an einem Wochentag (Mittwoch) am Abend relativ stark befahren ist. Die Sichtverhältnisse waren aufgrund der Dunkelheit um 21.35 Uhr Abend im September erschwert.

3.1.2. Die Verteidigung machte in der vorinstanzlichen Verhandlung und in der Berufungsverhandlung geltend, dass die objektive Tatschwere nicht sehr stark ins Gewicht falle, da es sich bei abstrakten Gefährdungsdelikten um keine gewichtigen Straftatbestände handle (Urk. 18 Rz. 9; Urk. 40 Rz. 21). Da es für die Verwirklichung eines abstrakten Gefährdungsdelikt es keinerlei kriminelle Energie brauche, würden die zur Diskussion stehenden Delikte nicht sehr stark ins Gewicht fallen (Urk. 18 Rz. 9; Urk. 40 Rz. 9). Überdies habe in den letzten Jahren eine allgemeine Verschärfung im SVG-Bereich stattgefunden, weshalb SVG-Delikte zu hart bestraft würden (Urk. 18 Rz. 17; Urk. 40 Rz. 13; Prot. II S. 15). Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden. Beim Tatbestand des Fahrens in fahrunfähigem Zustand handelt es sich um ein abstraktes Gefährungsdelikt, welches eine Handlung als solche gerade wegen ihrer typischen Gefährlichkeit mit Strafe bedroht (BGE 138 IV 258 E. 3.1.2). Die Tat ist bereits vollendet, wenn der Täter in nicht fahrfähigem Zustand eine Fahrt auf einer öffentlichen Strasse unternimmt; einer konkreten Verkehrsgefährdung oder eines Unfalls bedarf es dabei aber nicht (PHILIPPE WEISSENBERGER, Kommentar zum Strassenverkehrsgesetz, Bundesgerichtspraxis, Zürich/St. Gallen 2011, Art. 91 N 5). Der Strafrahmen von aArt. 91 Abs. 1 Satz 2 SVG sieht eine Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren vor, weil die Handlung eine abstrakte Gefahr schafft, welche in eine konkrete Gefährdung münden würde, wenn im entscheidenden Moment ein anderer Verkehrsteilnehmer in die

Gefahrenzone gelangen würde. Ob aus der abstrakten eine konkrete Gefährdung und eine allfällige tatsächliche Verletzung von Rechtsgütern resultiert, hängt dabei jedoch im Wesentlichen vom Zufall ab. Mit dem Strafraumen von bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe wird der Unrechtsgehalt berücksichtigt, welcher im Fahren in fahrunfähigem Zustand mit qualifizierter Blutalkoholkonzentration innewohnt. Entsprechend kann sicher nicht von einem unwichtigen Straftatbestand oder einer unverhältnismässig strengen Praxis bei der Sanktionierung die Rede sein.

3.1.3. Der Beschuldigte befuhr die Strecke vom C._____ an der ... [Adresse] in Horgen bis zum Ort der Polizeikontrolle an der Verzweigung Seestrasse/Seeguetstrasse in Au, welche ca. 2 Kilometer beträgt. Er beabsichtigte jedoch, die wesentlich längere Strecke an seinen Wohnort in D._____ zu fahren (Urk. 4 S. 1; Urk. 5 S. 3). Der Beschuldigte wurde somit nur durch die Polizeikontrolle davon abgehalten, diese beabsichtigte längere Strecke zurückzulegen. Nicht zutreffend ist der Einwand der Verteidigung, wonach die zurückgelegte Strecke nur wenige 100 Meter betragen habe, was dem Beschuldigten zugunsten gehalten werden müsse (Urk. 18 Rz. 11).

Insgesamt ist bezüglich des Fahrens im fahrunfähigem Zustand in objektiver Hinsicht von einem erheblichen bis mittelschweren Verschulden auszugehen.

3.1.4. Bezüglich des subjektiven Tatverschuldens ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte zumindest billigend in Kauf nahm, dass er mit mindestens 2.15 Gewichtspromille seinen Wagen steuerte. Im Zeitpunkt als er die Fahrt in Horgen antrat, wusste er, was er bereits an alkoholischen Getränken getrunken hatte und es musste ihm klar sein, dass er nicht mehr fahrfähig war. Dass der Beschuldigte trotz schwerer Alkoholisierung noch Auto fuhr, ist umso weniger nachvollziehbar, als es auch für ihn deutliche Anzeichen für eine Angetrunkenheit gab, welche ihn vom Autofahren hätten abhalten sollen. So gab er selber zu, dass er noch im C._____ auf der Treppe gestürzt und auf den Hinterkopf und die Hüfte gefallen sei (Urk. 5 S. 4). Ausserdem wurde im ärztlichen Untersuchungsbericht festgehalten, dass die Sprache des Beschuldigten verwaschen bis lallend und sein Stand schwankend war (Urk. 3/1 S. 2). Zuvor hatte bereits die Polizei auf dem entsprechenden Formular angegeben, dass die Sprache des Beschuldigten

verwaschen und sein Gang bzw. Stand unsicher gewirkt hätten (Urk. 2 S. 2). Trotz dieser deutlichen Anzeichen verkannte der Beschuldigte seinen Zustand und meinte, er sei noch fahrfähig (Urk. 2 S. 6; Prot. I S. 21). Der Beschuldigte wusste insbesondere aufgrund seiner automobilistischen Vergangenheit um die Gefahren, welche er für die übrigen Verkehrsteilnehmer schuf. So wurde er bereits am 16. Dezember 2009 wegen einer Fahrt mit 1.99 Gewichtspromille und am 4. Februar 2013 wegen einer solchen mit 1.84 Gewichtspromille des Fahrens in fahrunfähigem Zustand schuldig gesprochen (C-3/2007/6200 Urk. 8; DG090037-F Urk. 31; A-9/2012/3853 Urk. 12). Auf die Frage, was passieren kann, wenn man einen Personenwagen nach einem solch massiven Alkoholkonsum lenkt, räumte der Beschuldigte ein, dass "jenes passieren" könne, wie ein Unfall oder Selbstunfall (Urk. 5 S. 6). Dem Beschuldigten war somit klar, welche Gefahren er schaffte, indem er alkoholisiert Auto fuhr.

3.1.5. Die Verteidigung machte in der vorinstanzlichen Hauptverhandlung und in der Berufungsverhandlung geltend, dass der Beschuldigte nicht von Anfang an damit gerechnet habe, das Auto angetrunken zu lenken (Urk. 18 Rz. 12; Urk. 40 Rz. 9). Der Beschuldigte sei aufgrund der Blutalkoholkonzentration von 2.15 Gewichtspromille herabgesetzt zurechnungsfähig (recte: schuldfähig) gewesen, weshalb diesbezüglich eine mittelgradige Reduktion der Schuldfähigkeit zu veranschlagen sei (Urk. 18 Rz. 12; Urk. 40 Rz. 9). Diese Argumentation ist unzutreffend, wie nachfolgend darzulegen ist:

3.1.5.1. War der Täter zur Zeit der Tat nur teilweise fähig, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder gemäss dieser Einsicht zu handeln, so mildert das Gericht die Strafe (Art. 19 Abs. 2 StGB). Konnte der Täter die Schuldunfähigkeit oder die Verminderung der Schuldfähigkeit vermeiden und dabei die in diesem Zustand begangene Tat voraussehen, so ist Abs. 2 von Art. 19 StGB nicht anwendbar (Art. 19 Abs. 4 StGB). Die in Abs. 4 von Art. 19 StGB umschriebene "actio libera in causa" findet dann Anwendung, wenn der schuldfähige Täter vorsätzlich (namentlich durch Alkohol- oder Drogenkonsum) sein Bewusstsein mindestens bis zur Verminderung seiner Schuldfähigkeit beeinträchtigt und in diesem Zustand eine schon vorher beabsichtigte oder vorausgesehene und in Kauf genommene

Straftat begeht (BGE 120 IV 169 E. 2.a). In Bezug auf das Fahren in angetrunkenem Zustand bedeutet dies, dass eine Schuldunfähigkeit des Lenkers zur Zeit der Trunkenheitsfahrt unbeachtlich ist, wenn dieser zur Zeit, als er noch nicht schuldunfähig war, zumindest in Kauf nahm, dass er in angetrunkenem Zustand noch ein Fahrzeug lenken würde (BGE 117 IV 292 E. 2.b).

3.1.5.2. Bereits im Zeitpunkt, als er nach Wollerau fuhr, war dem Beschuldigten bewusst, dass beim Jassen regelmässig getrunken wird (Prot. I S. 18) und es war ihm klar, dass er nach dem Jassen mit dem Auto weiterfahren würde (Prot. I S. 15). Der Beschuldigte fasste somit den Entschluss, nach dem Jassen mit dem Auto weiterzufahren, zu einem Zeitpunkt, in welchem seine Schuldfähigkeit voll gegeben war (Prot. I S. 15). Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass der Einwand des Beschuldigten, er habe geplant, vom Hotel B._____ mit einem Kollegen nach Hause zu fahren (Prot. I S. 15), nicht überzeugt. Der Beschuldigte wusste aufgrund der Erfahrungen, welche er aufgrund der gegen ihn geführten früheren Strafverfahren gemacht hatte, dass er in solchen Situationen trotz Alkoholisierung Auto fährt und sich nicht durch einen Kollegen oder per Taxi nach Hause fahren lässt. Bereits aus dem früheren Strafverfahren DG090037 im Jahre 2009 ergab sich, dass der Beschuldigte am 27. Juni 2009 mit seinem Auto zu einem Geburtstagsfest fuhr, dort zu viel trank und dann alkoholisiert mit dem Auto nach Hause fuhr (Beizugsakten DG090037, Prot. S. 12). Angesichts dieser einschlägigen Erfahrung und schon aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung des heute 67 jährigen Beschuldigten hätte er selber sicherstellen müssen, dass er nicht mit dem Auto weiterfährt, z.B. durch Abgabe des Autoschlüssels an den Wirt oder einen Kollegen. Hierbei ist zu präzisieren, dass im Zeitpunkt der Fahrt vom Restaurant B._____ in Wollerau zum Hotel C._____ in Horgen aufgrund des vom Beschuldigten angegebenen Alkoholkonsums im B._____ (Urk. 5 S. 4, Prot. I S. 14 und 18) ohnehin noch nicht von einer verminderten Schuldfähigkeit ausgegangen werden kann, zumal eine solche in der Regel erst ab einem Blutalkoholgehalt von 2 Gewichtspromille in Betracht kommt (vgl. Philippe Weissenberger, a.a.O., Art. 91 N 22). In Bezug auf die Fahrt vom Hotel C._____ in Horgen nach D._____ gab der Beschuldigte dann sogar zu, geplant zu haben, nach der Weindegustation mit dem Auto nach Hause zu fahren (Urk. 5 S. 3). Der grösste Teil des Alko-

holkonsums fand dann im C._____ anlässlich der Degustation statt. Er hätte somit seine verminderte Schuldfähigkeit vermeiden und die in diesem Zustand begangene Tat voraussehen müssen. Entsprechend ist eine allfällige Verminderung der Schuldfähigkeit im Zeitpunkt der Tat nicht zu berücksichtigen.

Insgesamt wird die objektive Tatschwere beim Fahren in fahrunfähigem Zustand durch das subjektive Tatverschulden nicht relativiert. Aufgrund der Tatverschuldens insgesamt ist die hypothetische Einsatzstrafe auf 8 Monate bzw. 240 Tagessätze festzulegen.

3.2. Für die Beurteilung der objektiven Tatschwere beim mehrfachen Fahren ohne Berechtigung im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte gemäss erstelltem Sachverhalt an einem Samstag Morgen, ca. im Dezember 2012, ca. 10.00 Uhr den Personenwagen der Marke Mercedes-Benz (Kontrollschild SZ ...) von der E._____ -strasse ... in Einsiedeln an die F._____ -strasse ... in Einsiedeln und wieder zurück lenkte, ohne dabei im Besitz eines gültigen Führerausweises gewesen zu sein. Ausserdem lenkte er das betreffende Fahrzeug am 4. September 2013 auf der Strecke von der E._____ -strasse ... in Einsiedeln nach Willerzell und von dort zum Restaurant B._____ in Wollerau. Später, um ca. 19.00 Uhr lenkte er den genannten Personenwagen weiter zum Hotel C._____ in Horgen, danach noch auf der Seestrasse bis zur erwähnten Polizeikontrolle um ca. 21.40 Uhr an der Verzweigung Seestrasse/Seeguetstrasse, ohne im Besitz eines gültigen Führerausweises gewesen zu sein.

3.2.1. Dem Beschuldigten ist in der Vergangenheit bereits mehrfach und für längere Zeiträume der Führerausweis entzogen worden (Urk. 9/4, 9/6, 9/8-10). Der letzte Entzug vor den aktuell zu beurteilenden Delikten erfolgte mit Wirkung ab 10. November 2012 auf unbestimmte Zeit, mindestens aber für zwei Jahre. Er legte zwar bei der ersten Fahrt nur eine kurze Strecke innerhalb von Einsiedeln zum Einkaufen zurück, jedoch zeigt dies gleichzeitig, dass der Fahrt keinerlei Notwendigkeit oder Dringlichkeit zugrunde lag, sondern einzig aus Bequemlichkeit erfolgte. Die zweite Fahrt vom 4. September 2013 hatte in erster Linie den Besuch von zwei Restaurants in Wollerau und Horgen zum Zweck. Für diese länge-

re und mehrfach unterbrochene Fahrt gilt noch ausgeprägter als bei der ersten, dass ihr keinerlei Notwendigkeit oder Dringlichkeit zugrunde lag. Die objektive Tatschwere ist insgesamt als erheblich zu bezeichnen.

3.2.2. Bezüglich des subjektiven Tatverschuldens ist festzuhalten, dass der Beschuldigte bei den genannten Fahrten bezüglich des Fahrens ohne Berechtigung direktvorsätzlich handelte. Erschwerend ist zu berücksichtigen, dass die erste Fahrt im Dezember 2012 nur kurze Zeit nach dem formellen Entzug ab 10. November 2012 erfolgte. Ebenso ist erschwerend zu berücksichtigen, dass sich der Beschuldigte anlässlich der Polizeikontrolle vom 4. September 2013 mit einem Duplikat des Führerausweises auswies, welches er aufgrund eines früheren Verlustes des Führerausweises noch besass (Urk. 4 Rz. 16; Prot. I S. 14). Verschuldenserhöhend wirkt sich aus, dass der Beschuldigte das Fahrzeug für die inkriminierten Fahrten von seiner Lebenspartnerin auslieh, ohne sie über den Ausweisentzug zu orientieren (Urk. 5 S. 7; Prot. I S. 6; Prot. II S. 13). Damit bewirkte er zumindest, dass die Polizei auch gegen die Halterin G._____ wegen Überlassens eines Motorfahrzeuges an eine nicht führungsberechtigte Person im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. e SVG rapportierte (Urk. 1). Das Verhalten des Beschuldigten im vorliegenden Zusammenhang zeugt von einer grossen Gleichgültigkeit gegenüber der behördlichen Anordnung des Ausweisentzuges. Deren Missachtung erfolgte offensichtlich einzig aus Bequemlichkeit.

Das objektive Tatverschulden wird durch die subjektive Tatschwere in keiner Weise relativiert. Das Tatverschulden insgesamt ist als erheblich zu bezeichnen. Das mehrfache Fahren ohne Berechtigung stellt ein eigenständiges Delikt mit eigenem Unrechtsgehalt dar. Daran ändert nichts, dass zumindest die Begehung am 4. September 2013 eine logische Voraussetzung für die Begehung des weiteren Deliktes des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand war.

3.2.3. In Anwendung des Asperationsprinzipes ist die Einsatzstrafe von 8 Monaten Freiheitsstrafe auf 12 Monate zu erhöhen.

3.2.4. Die Vorinstanz prüfte nicht, ob anstatt der Asperation, für deren Anwendung zwei gleichartige Strafen vorauszusetzen sind, allenfalls auch eine

Geldstrafe ausgefällt werden könnte. Den selbst wenn für das Delikt des Fahrens in fahrunfähigem Zustand eine Freiheitsstrafe ausgefällt werden müsste, käme für die Sanktionierung des mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung immer noch die (kumulative) Ausfällung einer Geldstrafe in Frage.

3.2.4.1. Für die Wahl der Strafart gelten die dieselben Kriterien wie bei der Strafzumessung, namentlich das Gewicht der Tat und das Verschulden des Täters. Ein wichtiges Kriterium ist die Zweckmässigkeit der Sanktion, ihre Auswirkung auf den Täter und sein soziales Umfeld, sowie die präventive Effizienz (BGE 134 IV 82, 85 E. 4.1; BGE 134 IV 97, 100 E. 4.2). Zu berücksichtigen ist deshalb namentlich das Vorleben des Täters. Vorstrafen, v.a. einschlägige, und ausgefallene Freiheitsstrafen sprechen meist dafür, dass die nötige präventive Wirkung durch eine blosser Geldstrafe nicht erzielt werden kann. Die Freiheitsstrafe wird in der Literatur zuweilen zwar als "ultima ratio" bezeichnet, jedoch bedeutet dies nicht, dass der Geldstrafe stets Vorrang gegenüber der Freiheitsstrafe zukommen würde, erst recht nicht im Anwendungsbereich zwischen 6-12 Monate Freiheitsstrafe bzw. 180-360 Tagessätzen. Es ist die im Einzelfall aufgrund einer Gesamt abwägung angemessene Sanktion zu verhängen (BSK StGB I-Dolge, Art. 34 N 25).

3.2.4.2. Der Beschuldigte ist bereits mehrfach einschlägig vorbestraft (Urk. 30). Er wurde mit Strafbefehl vom 27. November 2007 der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland wegen einer groben Verletzung der Verkehrsregeln (aArt. 90 Abs. 2 SVG) verurteilt und mit einer unbedingten Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 90.– bestraft (C-3/2007/6200 Urk. 8). Am 16. Dezember 2009 wurde der Beschuldigte vom Bezirksgericht Horgen u.a. wegen Fahrens in fahrunfähigem Zustand bei einer Blutalkoholkonzentration von 1.99 Gewichtspromille (aArt.91 Abs. 1 SVG) mit einer Geldstrafe von 300 Tagessätzen zu Fr. 60.–, davon 200 Tagessätze bedingt vollziehbar, sowie mit einer Busse von Fr. 500.–, unter Ansetzung einer Probezeit von fünf Jahren, bestraft (Beizugsakten DG090037-F Urk. 31). Innerhalb dieser Probezeit delinquierte der Beschuldigte am 9. November 2012 erneut, indem er mit 1.84 Gewichtspromille einen Personenwagen lenkte. Bei der Ausfällung des entsprechenden Strafbefehls vom 4. Februar 2013

verzichtete die Staatsanwaltschaft darauf, den mit Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 16. Dezember 2009 gewährten bedingten Aufschub der (Teil-)Geldstrafe zu widerrufen, verurteilte den Beschuldigten aber zu einer unbedingten Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 80.– sowie einer Busse von Fr. 100.– und verlängerte die Probezeit um zwei Jahre (Beizugsakten A-9/2012/3853 Urk. 12). Der Beschuldigte hat die vorliegend zu beurteilenden Delikte somit während laufender Probezeit des Urteils des Bezirksgerichts Horgen vom 16. Dezember 2009 (Beizugsakten DG090037-F Urk. 31) begangen, welche mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis vom 4. Februar 2013 um zwei Jahre bis zum 16. Dezember 2016 verlängert wurde (Beizugsakten A-9/2012/3853 Urk. 12 S. 4). Der Beschuldigte liess sich somit trotz dieser Sanktionen nicht von weiteren einschlägigen Delikten abhalten. Dies zeugt von einer grossen Unbelehrbarkeit. Im Weiteren weist der Beschuldigte einen stark getrübtten automobilistischen Leumund auf: Dem Beschuldigten wurde in den zehn Jahren vor den aktuell zu beurteilenden Delikten der Führerausweis insgesamt fünf Mal entzogen. Die Entzugsdauer betrug teilweise mehrere Monate und erfolgte zuletzt auf unbestimmte Zeit (Urk. 9/4, Urk. 9/9 S. 2). Der Beschuldigte ist pensioniert und hat keine familiären oder sonstigen Unterstützungspflichten.

3.2.4.3. Angesichts der oben dargelegten einschlägigen Vorstrafen und Administrativmassnahmen erscheint insbesondere unter dem Aspekt der präventiven Effizienz einzig die Ausfällung einer Freiheitsstrafe als sachgerecht. Dies gilt sowohl für das Fahren in fahrunfähigem Zustand, als auch für das mehrfache Fahren ohne Berechtigung.

3.2.5. Somit bleibt es dabei (vgl. vorne Ziff. 3.2.3), dass die Einsatzstrafe für das Fahren in fahrunfähigem Zustand von 8 Monaten Freiheitsstrafe aufgrund des mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung in Anwendung des Asperationsprinzips auf 12 Monate zu erhöhen ist.

3.3. Zum Vorleben und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten kann auf die Ausführungen in den vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 28 S. 14 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte davon abweichend bzw. aktualisierend aus, dass es ihm gesundheitlich

nicht so gut gehe, da er an einer Verengung der Beinarterien leide und nun zwei Stents erhalten habe. Er habe zeitweise ein Alkoholproblem gehabt, nun bewege sich sein Alkoholkonsum jedoch in engen Grenzen. Er sei von D. _____ nach Einsiedeln umgezogen, wobei er für seine Wohnung Fr. 1'390.– pro Monat bezahle. Er habe Schulden in der Höhe von Fr. 25'000.–, dabei handle es sich überwiegend um Steuerschulden (Prot. II S. 5 ff.).

Aus der Biographie und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten ergeben sich keine Anhaltspunkte, die für die Strafzumessung von wesentlicher Bedeutung wären.

3.3.1. Wie bereits oben dargelegt wurde, ist der Beschuldigte mehrfach einschlägig vorbestraft (vgl. Ziff. 3.2.4.2; Urk. 30), was stark strafferhöhend zu berücksichtigen ist. Ebenso wirkt sich das Delinquieren während laufender Probezeit (Urk. 30) sowie der getrübe automobilistische Leumund (Urk. 9/4; Urk. 9/9 S. 2) strafferhöhend aus.

3.3.2. Strafmindernd ist berücksichtigen, dass der Beschuldigte anlässlich der ersten polizeilichen Einvernahme bereits ein umfassendes Geständnis ablegte (Urk. 4). Das Geständnis erfolgte jedoch, nachdem die Polizei festgestellt hatte, dass der Beschuldigte trotz entzogenem Führerausweis, ohne Licht und alkoholisiert (Atemkontrolle mit mindestens 1.97 Gewichtspromille) mit dem Auto unterwegs war (Urk. 2 S. 1 f.) Das Geständnis erfolgte somit vor dem Hintergrund einer erdrückenden Beweislage, was eine Strafminderung kaum rechtfertigen würde. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass der Beschuldigte anlässlich der polizeilichen Einvernahme am 4. September 2013 aussagte, dass er bereits im Dezember 2012 mit dem Auto ohne Berechtigung gefahren sei (Urk. 4 S. 3), was er in der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme bestätigte (Urk. 5 S. 7). Der Beschuldigte belastete sich somit mit einer zusätzlichen Tat, welche ohne Geständnis kaum nachweisbar gewesen wäre. Insgesamt wirkt sich das Geständnis somit leicht strafmindernd aus.

3.3.3. Die Verteidigung machte geltend, dass der Beschuldigte sein Fehlverhalten bereue und sich nun definitiv Besserung geschworen habe, weshalb

ihm sein Nachtatverhalten positiv anzurechnen sei (Urk. 18 Rz. 15; Urk. 40 Rz. 4, 5 und 15). Echte Einsicht und Reue, die sich strafmindernd auswirken könnte, ist jedoch beim Beschuldigten nicht ersichtlich. So verharmloste er seine Alkoholisierung in der Untersuchung, indem er erklärte, dass er trotz der festgestellten Blutalkoholkonzentration von mindestens 2.15 Gewichtspromille nicht das Gefühl gehabt habe, betrunken zu sein. Er sei noch fahrfähig gewesen, nur die Konzentration sei "nicht voll da" gewesen, sonst hätte er ja das Licht eingeschaltet (Urk. 5 S. 6). Auf diese Aussagen in der Berufungsverhandlung angesprochen, gab der Beschuldigte erneut zu Protokoll, dass er sich noch fahrfähig gefühlt habe, auch wenn die Konzentration nicht voll da gewesen sei, da er sonst das Licht eingeschaltet hätte. Immerhin räumte der Beschuldigte daraufhin ein, dass jetzt im Nachhinein natürlich schon klar sei, dass man nicht fahrfähig sei, wenn die Konzentration nicht voll da sei (Prot. II S. 14). Dabei ist in Erinnerung zu rufen, dass der Beschuldigte im Restaurant C._____ noch die Treppe hinuntergefallen war, bevor er sich ans Steuer setzte. Mit dem Treppensturz versuchte er dann auch noch das bei ihm später festgestellte Schwanken beim Stand und Gang zu erklären (Urk. 5 S. 6). Echte Einsicht und Reue ist in diesem Aussageverhalten nicht zu erkennen. Eine Strafminderung unter diesem Aspekt fällt somit ausser Betracht.

3.3.4. Der Verteidiger machte geltend, dass der definitive Entzug des Führerausweises, auch wenn es sich dabei um eine Administrativmassnahme handle, und der damit einhergehende Mobilitätsverlust anerkanntermassen Strafcharakter habe (Urk. 40 Rz. 21). Der Beschuldigte erklärte anlässlich der Berufungsverhandlung, er empfinde es bereits als Strafe genug, wenn er auf einmal nicht mehr Autofahren könne, nachdem er das ganze Leben herumgefahren und mit dem Auto 60'000 bis 80'000 Kilometer pro Jahr gefahren sei (Prot. II S. 15 f.). Dem Beschuldigten wurde der Führerausweis mit Verfügung des Strassenverkehrsamtes des Kantons Zürich vom 8. November 2013 mit Wirkung ab 4. September 2013 für immer entzogen (Urk. 9/10; Prot. II S. 9 ff.). Bei der Strafzumessung sind auch belastende Straftatfolgen wie etwa ausserstrafrechtliche Sanktionen, zum Beispiel ein Führerausweisentzug, zu berücksichtigen (BSK StGB I-Wiprächtiger/Keller, Art. 47 N 161). Die Möglichkeit zur Teilnahme am motorisierten Individualverkehr

hat für den Beschuldigten offensichtlich eine grosse Bedeutung. Der Führerausweisentzug für immer als ausserstrafrechtliche Sanktion hat daher für den Beschuldigten durchaus einen pönalen Charakter, was vorliegend leicht strafmindernd zu berücksichtigen ist.

3.3.5. Weiter brachte der Verteidiger vor, dass eine Strafe von 14 Monaten mit Blick auf vergleichbare Urteile ein exorbitantes Strafmass darstelle (Urk. 40 Rz. 12). Der Verteidiger verweist diesbezüglich auf einen Strafbefehl, den er mit weiteren Dokumenten anlässlich der Berufungsverhandlung einreichte (Urk. 41/1-3). Der Lenker eines Personenwagens habe im morgendlichen Berufsverkehr nach durchzechter Nacht, schwer alkoholisiert, ohne Fahrberechtigung ein Rotlicht überfahren und dabei eine Kollision verursacht. Überdies habe er sich noch einer falschen Anschuldigung strafbar gemacht. Der betreffende Lenker sei dabei mit einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen davongekommen (Urk. 40 Rz. 12). Was der Verteidiger aus diesem Vergleich ableiten will, erhellt nicht. Denn aus dem eingereichten Strafbefehl ist ersichtlich, dass der fragliche Lenker mit einer Blutalkoholkonzentration von 1.18 Gewichtspromille unterwegs war (Urk. 41/1 S. 3), während der Beschuldigte im vorliegenden Anklagesachverhalt eine Blutalkoholkonzentration von 2.15 Gewichtspromille aufwies, womit nur schon deswegen die objektive Tatschwere mit dem vorliegenden Fall nicht vergleichbar ist. Dies gilt erst recht für die Täterkomponenten, vorliegend einschlägige Vorstrafen, Delinquenz während laufender Probezeit und stark getrübtter automobilistischer Leumund, während dem eingereichten Strafbefehl nichts Entsprechendes zu entnehmen ist.

3.3.6. Schliesslich machte der Verteidiger - ohne weitere Begründung - eine erhöhte Strafempfindlichkeit des Beschuldigten geltend (Urk. 40 Rz. 21). Der 67-jährige Beschuldigte ist seit mehr als zwei Jahren pensioniert (Prot. I S. 5). Er ist verwitwet, hat aber eine Partnerin. Er hat drei erwachsene Kinder und keine Unterstützungspflichten (Prot. II S. 6 f.). Auch wenn der Beschuldigte geltend macht, dass es ihm gesundheitlich nicht so gut gehe, kann er jedoch offensichtlich Fischen und Skifahren (Prot. II S. 8). Abgesehen von einem bereits länger zurück liegenden Herzinfarkt und einer Verengung der Beinarterien (Prot. II S. 8) befindet

er sich demnach bei mehr oder weniger guter Gesundheit und ist somit nicht als besonders strafempfindlich einzustufen.

3.3.7. Aufgrund der dargelegten Täterkomponente überwiegen die strafehöhenden Elemente der einschlägigen Vorstrafen, des Delinquierens während laufender Probezeit sowie des stark getrübteten automobilistischer Leumunds gegenüber dem leicht strafmindernd zu berücksichtigenden Geständnis und Führerausweisentzug. Dies führt zu einer Erhöhung der Einsatzstrafe um 2 Monate, was zu einer Freiheitsstrafe von 14 Monaten führt.

4. Der Beschuldigte hat sich nebst dem Fahren in fahrunfähigem Zustand und des Fahrens ohne Berechtigung der fahrlässigen Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG i.V.m. Art. 41 Abs. 1 SVG schuldig gemacht, indem er anlässlich seiner Fahrt vom Hotel C._____ nach Hause vergass, die Ablendlichter einzuschalten, obwohl dies aufgrund der Dunkelheit geboten war (Urk. 4 S. 3; Urk. 11 S. 3). Diese Übertretung ist kumulativ mit einer Busse zu bestrafen. Das Gericht bemisst die Busse nach den Verhältnissen des Täters so, dass dieser die Strafe erleidet, die seinem Verschulden angemessen ist (Art. 106 Abs. 3 StGB). Für den Fall, dass die Busse schuldhaft nicht bezahlt wird, spricht das Gericht eine Ersatzfreiheitsstrafe aus (Art. 106 Abs. 2 StGB).

Die Vorinstanz hat die Busse unter Berücksichtigung des geringen Verschuldens und der finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten auf Fr. 100.– festgesetzt (Urk. 28 S. 18), was nicht zu beanstanden ist. Für den Fall, dass der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht bezahlt, ist eine Ersatzfreiheitsstrafe von einem Tag festzusetzen.

5. Unter Berücksichtigung der dargelegten Strafzumessungsgründe ist der Beschuldigte somit mit einer **Freiheitsstrafe von 14 Monaten sowie mit Fr. 100.– Busse** zu bestrafen. Für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse ist eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag festzusetzen.

Bei diesem Strafmass ist die von der Verteidigung beantragte Anordnung gemeinnütziger Arbeit im Sinne von Art. 37 StGB (Urk. 40 S. 2 und Rz. 19) nicht möglich.

6. Ein (voll-)bedingter Aufschub der Freiheitsstrafe käme vorliegend nur dann in Frage, wenn im Sinne von Art. 42 Abs. 2 StGB besonders günstige Umstände vorliegen würden, da der Beschuldigte innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer Geldstrafe von 300 Tagessätzen (Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 16. Dezember 2008; Beizugsakten DG090037 Urk. 31) verurteilt worden ist. Angesichts der bereits mehrfach erwähnten einschlägigen Vorstrafen, des stark getrübteten automobilistischen Leumunds sowie der bereits dargelegten Bagatellisierungstendenz des Beschuldigten kann nicht von besonders günstigen Umständen gesprochen werden. Daran ändert nichts, dass der Beschuldigte im vorliegenden Verfahren versicherte, niemals wieder Auto fahren zu wollen (Prot. I S. 18; Prot. II S. 9 und S. 16). Schliesslich lenkte er bereits mehrfach einen Personenwagen trotz entzogenem Führerausweis, einmal sogar stark alkoholisiert, obwohl im völlig bewusst war, dass ihm der Führerausweis entzogen worden war. Auch die Verteidigung stellte im Berufungsverfahren, im Gegensatz zum vorinstanzlichen Verfahren (Urk. 18 S. 2), keinen Antrag auf vollbedingten Aufschub der Strafe (Urk. 29/1 S. 2; Urk. 40 S. 2 und Rz. 22).

7. Die Vorinstanz gewährte dem Beschuldigten den teilbedingten Vollzug (Urk. 28 S. 20 ff.). Da vorliegend Art. 42 Abs. 2 StGB anwendbar ist (vgl. Ziff. 6. hiervor), kommt ein teilbedingter Vollzug eigentlich nicht in Betracht (vgl. Hug, in: Donatsch [Hrsg.], Kommentar zum StGB, 19. Auflage, Zürich 2013, Art. 43 N 3). Aufgrund des umfassenden Anwendungsbereiches des Verbots der Schlechterstellung (Art. 391 Abs. 2 Satz 1 StPO), das insbesondere auch den Vollzug der Strafe erfasst (vgl. Lieber, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zu Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Auflage, Zürich 2014, Art. 391 N 14), kann die Strafe jedoch schon aus prozessualen Gründen nicht unbedingt ausgesprochen werden. Es bleibt somit bei der Gewährung des teilbedingten Vollzugs.

7.1. Der unbedingt vollziehbare Teil der Strafe darf die Hälfte der Strafe nicht übersteigen (Art. 43 Abs. 2 StGB). Sowohl der aufgeschobene wie auch der zu vollziehende Teil muss mindestens sechs Monate betragen (Art. 43 Abs. 3 StGB).

7.2. Aufgrund der Verschuldens und der Bedenken hinsichtlich der Bewährungsaussicht ist der zu vollziehende Teil der Freiheitsstrafe auf die maximal mögliche Dauer von 7 Monaten festzulegen. Es ist davon auszugehen, dass der erstmalige Vollzug eines Teils der Freiheitsstrafe den Beschuldigten so stark beeindruckt wird, dass er künftig keine Delikte mehr begeht. Wie bereits die Vorinstanz ausgeführt hat, erfüllt der Beschuldigte die Voraussetzungen für die Gewährung des teilbedingten Vollzugs nur sehr knapp aufgrund der zu erwartenden Wirkung des mehrmonatigen Strafvollzugs. Aufgrund der verbleibenden Bedenken ist die Probezeit für den bedingten Teil der Freiheitsstrafe auf die maximale Dauer von 5 Jahre festzulegen (Urk. 44 Abs. 1 StGB).

III. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Im Berufungsverfahren tragen die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung vollumfänglich, weshalb die Kosten des Berufungsverfahrens ihm aufzuerlegen sind, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung.

2. Der amtliche Verteidiger ist mit Fr. 3'631.70 (inkl. MwSt; Urk. 42) aus der Gerichtskasse zu entschädigen, vorbehalten bleibt die Rückforderung vom Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StGB.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 5. November 2014 bezüglich der Dispositivziffern 1 (Schuldspruch), 5 (Widerruf)

und 6 - 9 (Kosten- und Entschädigungsdispositiv) in Rechtskraft erwachsen ist.

2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ wird bestraft mit 14 Monaten Freiheitsstrafe und Fr. 100.– Busse.
2. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird im Umfang von 7 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 5 Jahre festgesetzt. Im Übrigen wird die Freiheitsstrafe vollzogen.
3. Beahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag.
4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 1'800.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 3'631.70 amtliche Verteidigung
5. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht bleibt vorbehalten.
6. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albissowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis

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, 8090 Zürich
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A und Formular B.

7. 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, 29. Mai 2015

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter lic. iur. Spiess

lic. iur. Brühlhart

Zur Beachtung:

Der/die Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht:

Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe.

Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB),

- wenn der/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht,
- wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.