

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB160080-O/U/hb

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Spiess, Präsident, und lic. iur. Ruggli, die Ersatzoberrichterin lic. iur. Mathieu sowie der Gerichtsschreiber lic. iur. Höfliger

## Urteil vom 17. Juni 2016

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich,**

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Körperverletzung etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Horgen, I. Abteilung, vom  
1. September 2015 (DG150018)**

**Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 4. Mai 2015 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 20).

**Urteil der Vorinstanz:**

1. Der Beschuldigte ist schuldig
  - der mehrfachen Drohung im Sinne von Art. 180 Abs. 1 und Art. 180 Abs. 2 lit. a StGB,
  - der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 und Ziff. 2 Abs. 1 und Abs. 2 StGB,
  - des versuchten Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB,
  - der Irreführung der Rechtspflege im Sinne von Art. 304 Ziff. 1 Abs. 1 StGB,
  - des mehrfachen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. a SVG, teilweise im Sinne von Art. 91 Abs. 1 aSVG (am 22. August 2011 in Kraft stehend),
  - des mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung bzw. ohne Führerausweis oder trotz Entzug im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG, teilweise im Sinne von Art. 95 Ziff. 2 aSVG (am 22. August 2011 in Kraft stehend),
  - der Entwendung zum Gebrauch im Sinne von Art. 94 Ziff. 1 Abs. 1 aSVG (am 22. August 2011 in Kraft stehend),
  - der versuchten Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntüchtigkeit im Sinne von Art. 91a Abs. 1 SVG i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB,
  - der mehrfachen Verletzung von Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG,

- der Nötigung im Sinne von Art. 181 StGB,
  - der Tötlichkeit im Sinne von Art. 126 Abs. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren (wovon bis und mit heute 221 Tage durch Haft sowie durch vorzeitigen Strafantritt erstanden sind), sowie mit einer Busse von Fr. 300.–.
  3. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.
  4. Es wird eine ambulante Behandlung des Beschuldigten im Sinne von Art. 63 StGB angeordnet.
  5. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird nicht aufgeschoben. Die Busse ist zu bezahlen.
  6. Das mit Beschlagnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 21. Mai 2014 beschlagnahmte Teppichmesser, ..., wird eingezogen und der Kantonspolizei Zürich, Asservate-Triage, zur gutscheinenden Verwendung überlassen.
  7. Der amtliche Verteidiger wird aus der Gerichtskasse entschädigt mit total Fr. 17'584.75, inklusiv Fr. 1'302.55 (8 %) MwSt.
  8. Die Gerichtsgebühr wird angesetzt auf:
    - Fr. 6'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
    - Fr. 2'700.– Gebühr für das Vorverfahren
    - Fr. 5'300.55 Auslagen MIG
    - Fr. 80.– Auslagen Polizei
    - Fr. 11'700.– Auslagen Gutachten
    - Fr. 17'584.75 Entschädigung amtliche Verteidigung
  9. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt.

10. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

### **Berufungsanträge:**

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 82 S. 2 f.)

1. In Abänderung der Ziffer 1 des vorinstanzlichen Urteils sei der Beschuldigte von den folgenden Vorwürfen freizusprechen:
  - Versuchter Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB (Dispositivziffer 1 al. 3 des vorinstanzlichen Urteils)
  - Irreführung der Rechtspflege im Sinne von Art. 304 Ziff. 1 Abs. 1 StGB (Dispositivziffer 1 al. 4 des vorinstanzlichen Urteils)
  - Entwendung zum Gebrauch im Sinne von Art. 94 Ziff. 1 Abs. 1 aSVG (am 22. August 2011 in Kraft stehend; Dispositivziffer 1 al. 7 des vorinstanzlichen Urteils)
2. Der Beschuldigte sei mit einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten zu bestrafen. Der Vollzug der Strafe sei aufzuschieben, unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren. Für die Dauer der Probezeit sei dem Beschuldigten die Weisung zu erteilen, sich einer ambulanten Therapie zur Behandlung seiner Persönlichkeits- und Suchtproblematik zu unterziehen. Dispositivziffer 4 des vorinstanzlichen Urteils (Anordnung einer ambulanten Behandlung im Sinne von Art. 63 StGB) sei aufzuheben.

Eventualiter sei der Vollzug im Falle einer Freiheitsstrafe von über 24 Monaten im Umfang von 12 Monaten zu vollziehen und dem beschuldigten der bedingte Vollzug der Reststrafe zu gewähren, unter Anset-

zung einer Probezeit von 3 Jahren. Für die Dauer der Probezeit sei dem Beschuldigten die Weisung zu erteilen, sich einer ambulanten Therapie zur Behandlung seiner Persönlichkeits- und Suchtproblematik zu unterziehen. Dispositivziffer 4 des vorinstanzlichen Urteils (Anordnung einer ambulanten Behandlung im Sinne von Art. 63 StGB) sei aufzuheben.

Subeventualiter sei der Beschuldigte mit einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten zu bestrafen und der Vollzug der Freiheitsstrafe zugunsten der ambulanten Massnahme im Sinne von Art. 63 StGB aufzuschieben.

3. Die Verfahrenskosten (ausgenommen die Kosten der Verteidigung) seien zu zwei Dritteln dem Beschuldigten aufzuerlegen.

b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft VI des Kantons Zürich:

(Urk. 84, S. 1)

1. Feststellung des Eintritts der Rechtskraft des vorinstanzlichen Urteils vom 1. September 2015 in den nicht angefochtenen Punkten.
2. Schuldigsprechung des Beschuldigten wegen
  - versuchten Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB,
  - Irreführung der Rechtspflege im Sinne von Art. 304 Ziff. 1 Abs. 1 StGB,
  - Entwendung zum Gebrauch im Sinne von Art. 94 Ziff. 1 Abs. 1 aSVG (am 22. August 2011 in Kraft stehend).
3. Im Übrigen Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

## I. Prozessgeschichte

### 1. Berufung des Beschuldigten

1.1. Mit Eingabe vom 11. September 2015 liess der Beschuldigte gegen das vorstehend im Dispositiv wiedergegebene Urteil des Bezirksgerichts Horgen, I. Abteilung, vom 1. September 2015 fristgerecht Berufung anmelden (HD, Urk. 53, vgl. HD Urk. 50/2).

1.2. Mit Eingabe vom 2. März 2016 liess er, nach Erhalt des begründeten erstinstanzlichen Entscheids am 12. Februar 2016, innert Frist die Berufungserklärung einreichen (HD, Urk. 67/1; vgl. HD Urk. 62/2).

1.3. Von Seiten der übrigen Parteien wurde kein Rechtsmittel erhoben (vgl. auch HD, Urk. 77).

### 2. Berufungsthema

2.1. Der Beschuldigte beschränkte seine Berufung auf die Schuldsprüche betreffend versuchten Betrugs, Irreführung der Rechtspflege und Entwendung zum Gebrauch, auf den Straf- und Massnahmenpunkt sowie die Kostenfolgen. Er verlangt entsprechend Freisprüche von den vorgenannten Vorwürfen, die Bestrafung mit einer bedingten Freiheitsstrafe von 24 Monaten bei einer Probezeit von 3 Jahren (bzw. eventualiter den teilbedingten Vollzug im Falle einer Freiheitsstrafe von über 24 Monaten), die Erteilung einer Weisung für die Dauer der Probezeit, sich einer ambulanten Therapie zu unterziehen, und die Kostenaufgabe im Umfang von lediglich zwei Dritteln (vgl. HD, Urk. 67/1 und Urk. 82).

2.2. Folglich ist das vorinstanzliche Urteil hinsichtlich der Dispositivziffern 1 teilweise (Schuldsprüche wegen mehrfacher Drohung, einfacher Körperverletzung, mehrfachen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand, mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung, versuchter Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntüchtigkeit, mehrfache Verletzung von Verkehrsregeln, Nötigung und Tätlichkeit), 6 (Einziehung), 7 (Entschädigung des amtlichen Verteidigers) und 8

(Kostenfestsetzung) bereits in Rechtskraft erwachsen, was vorab mittels Beschluss festzustellen ist.

### 3. Haft

Mit Eingabe vom 2. März 2016 stellt der Beschuldigte ein Gesuch um Entlassung aus dem vorzeitigen Strafvollzug (vgl. Urk. 68/1-4). Dieses wurde mit Präsidialverfügung vom 10. März 2016 wegen Bejahung von Wiederholungsgefahr abgewiesen (HD, Urk. 73).

## II. **Schuldpunkt**

### A. **Irreführung der Rechtspflege und versuchter Betrug**

#### 1. Zusammenfassung des Anklagevorwurfs

Unter der Überschrift "Dossier II: Irreführung der Rechtspflege und versuchter Betrug" wird dem Beschuldigten mit Anklageschrift vom 4. Mai 2015 der folgende Sachverhalt vorgeworfen (HD, Urk. 20 S. 3 f.):

- Er habe zwischen dem 22. Mai 2011 und dem 25. Juli 2011 seiner kontoführenden Bank Credit Suisse mitgeteilt, dass eine unbekannte Person am 22. Mai 2011 von seinem Konto Nr. ... mit seiner Maestro-Karte ... mehrfach Bargeldbezüge getätigt habe. Dabei habe er der Credit Suisse auch zumindest sinngemäss zu verstehen gegeben, dass diese ihm die nach seiner Schilderung unrechtmässig erfolgten Bargeldbezüge vergüten solle.
- Mit Schreiben vom 25. Juli 2011 sei der Beschuldigte von der Credit Suisse unter Bezugnahme auf den von ihm gemeldeten Schadenfall aufgefordert worden, ein ihm zugestelltes Formular "Schadenanzeige" auszufüllen, auf seinem Kontoauszug die nicht von ihm getätigten Bezüge zu markieren sowie bei der zuständigen Polizeistelle Strafanzeige zu erstatten und den Polizeirapport zusammen mit den vorgenannten Unterlagen an die Credit Suisse zu senden.

- Am 11. August 2011 [recte: 17. August 2011; vgl. ND 2, Urk. 1 S. 3 und Urk. 2/1] habe der Beschuldigte dann Strafanzeige gegen Unbekannt erstattet, wobei er geltend gemacht habe, dass mit seiner Maestro-Karte Bargeldbezüge im Gesamtbetrag von Fr. 2'960.– getätigt worden seien. Der Beschuldigte habe gewusst, dass nicht eine unbekannte Täterschaft, sondern er selber die fraglichen Bargeldbezüge getätigt habe, oder dass diese Bezüge jedenfalls mit seinem Wissen und seiner Duldung erfolgt seien. Ebenfalls am 11. August 2011 [recte: 17. August 2011] habe der Beschuldigte eine "Schadenanzeige für Maestro-Karte" ausgefüllt, auf welcher er sich die getätigte Anzeigeerstattung von der Kantonspolizei Zürich unterschriftlich habe bestätigen lassen und die Credit Suisse darum ersucht habe "den Fehler so schnell wie möglich zu beheben". Überdies habe er auf einem Detail-Postenauszug seines Kontos insgesamt 25 angeblich von Unbekannt getätigte Bargeldbezüge im Gesamtbetrag von Fr. 2'840.– gelb markiert. Die genannten zwei Unterlagen (polizeilich bestätigte Schadenanzeige und gelb markierter Postenauszug) habe er anschliessend an die Credit Suisse gesandt.
- Die vom Beschuldigten angestrebte Rückvergütung sei seitens der Credit Suisse nicht erfolgt, da diese zur Auffassung gelangt sei, dass die fraglichen Bargeldbezüge durch den Beschuldigten oder jedenfalls mit dessen Wissen und Duldung erfolgt seien.

## 2. Beweiswürdigung

### 2.1. *Vorbemerkung*

Die Vorinstanz hat die zur Beurteilung des eingeklagten Sachverhalts zur Verfügung stehenden *Beweismittel* vollständig aufgezählt. Auch hat sie die generelle *Glaubwürdigkeit* der Zeugen B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ sowie des Beschuldigten richtig beurteilt. Alsdann hat sie die *Beweislage* anhand der relevanten Aussagen der Beteiligten richtig dargelegt. Auf all diese erstinstanzlichen Ausführungen kann deshalb verwiesen werden (HD, Urk. 64 S. 25 f. Ziff. 4.3. f. und S. 26-29, Ziff. 4.6.-4.8; Art. 82 Abs. 4 StPO).

## *2.2. Unbestrittene Sachverhaltselemente*

2.2.1. Unbestritten und durch das Untersuchungsergebnis erstellt ist, dass am 22. Mai 2011 (in der Zeit zwischen 06.09 und 06.14 Uhr) ab dem Konto Nr. ... des Beschuldigten mehrfach Bargeldbezüge von insgesamt Fr. 2'960.– abgehoben wurden (ND 2, Urk. 3/2 S. 5 f. und Urk. 3/4 S. 5; Urk. 2/4).

2.2.2. Erstellt ist sodann die Existenz des Schreibens der Credit Suisse vom 25. Juli 2011 an den Beschuldigten; dieses liegt in den Akten (ND 2, Urk. 2/2). Der Erhalt desselben wird vom Beschuldigte nicht bestritten.

2.2.3. Im Wesentlichen nicht strittig (und darüber hinaus erstellt, vgl. dazu unten Ziff. 3.3.2.) ist weiter, dass der Beschuldigte gemäss Aufforderung der Credit Suisse am 17. August 2011 bei der Kantonspolizei Zürich in Wädenswil Strafanzeige gegen Unbekannt erstattete, am selben Tag ein Dokument mit dem Titel "Schadenanzeige für Maestro-Karte" ausfüllte, sich auf dieser die getätigte Anzeigerstattung von der Kantonspolizei Zürich unterschriftlich bestätigen liess, auf dem Kontoauszug die fraglichen Bezüge markierte und diese Dokumente darauf der Credit Suisse zusandte (ND 2, Urk. 2/1, Urk. 3/1 S. 4, Urk. 3/2 S. 6 f. und 10 f., Urk. 3/4 S. 4 f. und 6, Urk. 3/5 S. 6 und Prot. I S. 11).

2.2.4. Unbestrittenermassen fest steht schliesslich, dass die Credit Suisse die Bargeldbezüge im Gesamtbetrag von Fr. 2'960.– nicht rückvergütete. Gemäss Polizeirapport vom 3. November 2011 stellte sich die Credit Suisse bereits am 23. August 2011 auf den Standpunkt, dass die Bank kein Verschulden treffe, sondern aufgrund des Umstandes, dass für die Geldbezüge nachweislich die Originalkarte mit PIN-Code verwendet worden sei, der Beschuldigte als Karteninhaber verantwortlich für die Bezüge angesehen werden müsse bzw. dieser zumindest die erforderlichen Sorgfaltspflichten nicht eingehalten habe (vgl. ND 2, Urk. 1 S. 7).

## *2.3. Bestrittene Sachverhaltselemente*

2.3.1. a) Der Beschuldigte stellte – jedenfalls sinngemäss – auch nie in Abrede, dass er (zu einem nicht mehr eruierbaren Zeitpunkt zwischen dem 22. Mai

2011 und dem 25. Juli 2011) bei der Credit Suisse vorbeigegangen sei und ihr mitgeteilt habe, dass eine unbekannte Person am 22. Mai 2011 Geld von seinem Konto bezogen habe (vgl. ND 2, Urk. 3/1 S. 4; Urk. 3/4 S. 4).

Unklar ist allerdings, *was genau* der Beschuldigte damals der Credit Suisse gegenüber erklärt hatte. Von Seiten der Credit Suisse liegen zu diesem Punkt keine Angaben in den Akten. Aus den Aussagen des Beschuldigten kann diesbezüglich *nichts Sicheres* gewonnen werden, sind diese doch – wie die Vorinstanz herausgearbeitet hat, auf deren Erwägungen verwiesen werden kann (HD, Urk. 64 S. 29 f. Ziff. 4.9.1.) – äusserst widersprüchlich. Die Anklage wirft dem Beschuldigten vor, er habe der Bank mitgeteilt, dass eine unbekannte Person am 22. Mai 2011 von seinem Konto *mit seiner Maestro-Karte* mehrfache Bargeldbezüge getätigt habe. In dieser Variante kann der Sachverhalt indes mangels eindeutiger Beweise nicht erstellt werden. Der Beschuldigte stellte sich erst anlässlich der staatsanwaltlichen Einvernahmen vom 19. Juni 2013 und vom 25. Juni 2014 – und dies nach Vorhalten, dass die Bezüge mit der Originalkarte und dem originalen PIN-Code getätigt worden sein müsse bzw. dass ein "Skimming-Fall" laut Bankexperten ausgeschlossen werden könne – auf diesen Standpunkt (mit der Aussage, jemand habe ihm möglicherweise kurzzeitig seine Jacke samt Karte [vgl. ND 2, Urk. 3/4 S. 8] bzw. sein Portemonnaie samt Maestro-Karte und PIN-Code auf einem Zettel [vgl. ND 2, Urk. 3/5 S. 5 und 6] entwendet und danach wieder zugesteckt). Vorgängig gab er durchgehend an, dass er seine Maestro-Karte permanent auf sich gehabt habe: Anlässlich der von der Credit Suisse geforderten Strafanzeige bei der Polizei vom 17. August 2011 gab er an, dass sich die Maestro-Karte immer bei ihm befunden habe und er nicht wisse, wie die Belastungen zustande gekommen seien (ND 2, Urk. 1 S. 4). Auch schon anlässlich der polizeilichen Befragung vom 26. September 2011 [recte: 6. Oktober 2011] als Beschuldigter sagte er dahingehend aus, dass die Maestro-Karte dauernd in seinem Besitz gewesen sei. Zur Erklärung der Bezüge machte er sinngemäss einen Fall von "Skimming" geltend: Es gehe sicher, dass jemand die Karte und den PIN-Code kopiert habe (vgl. ND 2, Urk. 3/1 S. 4 und 5). Aus der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 13. Juni 2013 geht sodann hervor, dass sich der Beschuldigte anlässlich der polizeilichen Befragung vom 6. Oktober 2011 ausserhalb

des Protokolls auf den Standpunkt gestellt haben soll, dass die fraglichen Bargeldbezüge möglicherweise damit zu erklären seien, dass der Bankomat am ...-Platz (wo die inkriminierten Bezüge getätigt wurde) einen früheren (unbestrittenen) Bezug des Beschuldigten an einem anderen Bankomaten in Zürich ... aufgrund eines technischen Defekts automatisch reproduziert haben könnte (vgl. ND 2, Urk. 3/4 S. 9).

Vor dem Hintergrund dieser frühen, relativ tatzeitnahen Aussagen des Beschuldigten ist – zu dessen Gunsten (vgl. nachstehend Ziff. 3.2.2.) – davon auszugehen, dass er auch schon anlässlich seines Vorsprechens bei der Credit Suisse zwischen dem 22. Mai 2011 und dem 25. Juli 2011 nicht ein kurzzeitiges Entwenden und Benutzen seiner Originalkarte, sondern einen "Skimming-Fall" und/oder ein technisches Versagen bzw. automatisches Reproduzieren des Bankomaten geltend machte. In diesem Sinne ist die Anklageschrift zu präzisieren.

In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass der Beschuldigte von Anbeginn an durchgehend geltend gemacht hat, dass die Mitarbeiter der Credit Suisse bei seinem Vorsprechen seine Maestro-Karte eingezogen und gesperrt hätten (vgl. ND 2, Urk. 3/1 S. 4; Urk. 3/2 S. 8; Urk. 3/4 S. 5 und 6). Diese Angaben erscheinen glaubhaft (vgl. den Polizeirapport, ND 2, Urk. 1 S. 6, wonach die Karte am 6. Juni 2011 gesperrt worden ist) bzw. können dem Beschuldigten zumindest nicht widerlegt werden. Konsequenterweise hat der Beschuldigte mit Schadenanzeige vom 17. August 2011 auch keinen Kartenverlust geltend gemacht bzw. die Rubrik zum Kartenverlust (Übertitel "2. Es kamen abhanden") des vorgefertigten Formulars offen gelassen (vgl. ND 2, Urk. 2/1). Auch unter diesem Aspekt zeigt sich, dass der Beschuldigte der Bank gegenüber damals keinen (auch bloss temporären) Kartenverlust geltend gemacht hatte.

b) Der Vorwurf an den Beschuldigten lautet weiter, er habe anlässlich des Treffens mit der Credit Suisse zumindest sinngemäss zu verstehen gegeben, dass die Bank ihm die nach seiner Schilderung unrechtmässig erfolgten Bargeldbezüge vergüten solle. Der Beschuldigte stellt dies in Abrede (ND 2, Urk. 3/2 S. 6, Urk. 3/4 S. 3 und Prot. I S. 11). Dessen Verteidiger macht geltend, bei diesem

Vorwurf handle es sich um eine reine Mutmassung (HD, Urk. 45 S. 7 und Urk. 82 S. 4).

Die Bestreitung des Beschuldigten vermag nicht zu überzeugen und auch der Auffassung seines Verteidigers kann nicht gefolgt werden. Mit der Vorinstanz ist darauf hinzuweisen, dass der Beschuldigte auf der von ihm am 17. August 2011 ausgefüllten "Schadenanzeige für Maestro-Karte" die Credit Suisse bat, "diesen Fehler so schnell wie möglich zu beheben" (ND 2, Urk. 2/1 S. 1) und anlässlich der Befragung vor Vorinstanz aussagte, dass er einfach gewollt habe, "dass der Kontostand auf Fr. 0.– gesetzt wird" (Prot. I S. 11). Dies sowie der weitere Umstand, dass der Beschuldigte bei der Polizei Strafanzeige gegen Unbekannt erstattete, zeigt deutlich, dass der Beschuldigte den Willen besass, dass die Bank den Minussaldo zu seinen Gunsten ausgleiche. Vor diesem Hintergrund kann nicht ernsthaft daran gezweifelt werden, dass der Beschuldigte (der sich unbestrittenermassen auf den Standpunkt stellte, *nicht er* habe diese Barbezüge zu verantworten) schon beim Treffen mit der Credit Suisse zumindest konkludent zu verstehen gab, dass ihm die zum Minussaldo führenden Bezüge vergütet werden sollten.

2.3.2. a) Bestritten wird seitens des Beschuldigten schliesslich der Kernpunkt der Anklage, nämlich dass er gewusst habe, dass nicht eine unbekannte Täterschaft, sondern er selber die fraglichen Bargeldbezüge getätigt habe, oder dass diese Bezüge jedenfalls mit seinem Wissen und seiner Duldung erfolgt seien.

b) Der Beschuldigte machte im Strafverfahren zuerst (anlässlich der polizeilichen Befragung vom 10. Oktober 2011) ausschliesslich geltend, dass er Opfer eines "Skimming-Falles" geworden sein könnte (vgl. ND 2, Urk. 3/1 S. 5). Im Rahmen der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 20. Februar 2013 machte er dann widersprüchliche, kaum einen nachvollziehbaren Sinn ergebende Aussagen. Einerseits gab er an, dass sein Konto nach den fraglichen Barbezügen zuerst nicht im Minus, sondern mit Fr. 2'600.– im Plus gestanden haben soll, weil ihm wohl jemand Unbekannter fälschlicherweise Geld überwiesen habe. Er sei dann zur Credit Suisse gegangen, um ihr dies mitzuteilen, wo er dann an die

Polizei verwiesen worden sei, um Strafanzeige zu machen. Auch gab er an, dass er zu Hause einen Bankbeleg habe, auf welchem dieser Plussaldo ausgewiesen sei (reichte diesen indes nie zu den Akten). Andererseits führte er aus, dass sein Konto deshalb ins Minus gekommen sei, weil ihm jemand, wie er zumindest glaube, "eben diese Fr. 2'600.–" weggenommen habe (vgl. ND 2, Urk. 3/2 S. 6 ff.). Diese etwas wirr erscheinenden Aussagen des Beschuldigten mögen zwar teilweise auf Sprachschwierigkeiten zurückzuführen sein, nachdem an dieser Einvernahme kein Dolmetscher anwesend war (vgl. ND2 Urk. 3/2 S. 11 und Urk. 3/4 S. 3). Der Beschuldigte beharrte allerdings darauf, dass er Plus von Minus unterscheiden könne (vgl. Urk. 3/2 S. 10).

Auch anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 13. Juni 2013 – zu welcher ein Übersetzer beigezogen wurde – blieb er weitgehend bei dieser Darstellung, verstrickte sich aber in weitere Widersprüche. So machte er geltend, sein Konto habe, als er es in der Woche nach dem 22. Mai 2011 überprüft habe, ein Plus von Fr. 2'300.– aufgewiesen. Kurz darauf, am ersten des Monats, habe er dann einen Bankauszug erhalten mit einem Minussaldo von ca. Fr. 2'400.–, worauf er wieder zur Bank gegangen sei und man ihm *dann erst* geraten habe, Strafanzeige zu machen (vgl. ND 2, Urk. 3/4 S. 4 ff.). Im weiteren stellte er sich einerseits wieder auf den Standpunkt, dass er Opfer eines "Skimming-Falles" geworden sein könnte. Andererseits machte er auch (erstmal) geltend, dass möglicherweise jemand seine Jacke mitsamt Karte gestohlen und wieder zurückgebracht haben könnte (a.a.O. S. 8).

Auf Vorhalt der Staatsanwaltschaft, ob es zutreffend sei, dass er anlässlich der polizeilichen Befragung ausserhalb des Protokolls geäussert habe, dass sich sein vorhergehender Bezug beim Bankomaten ... später am Bankomaten ...-Platz (automatisch) reproduziert haben könnte, antwortete er sodann: "Vielleicht, dies war auch meine jetzige Meinung" (a.a.O. S. 9), womit er eine weitere Erklärung zu den Bargeldbezügen vorbrachte. Anlässlich der Einvernahme vom 25. Juni 2014 beharrte er darauf, dass sein Konto nach den fraglichen Bezügen zuerst nicht ein Minus, sondern ein Plussaldo ausgewiesen habe. Nun bezifferte er diesen mit ca. Fr. 2'700.– (und brachte neu vor, dass ihm nach den fraglichen

Bezügen und vor seiner Feststellung des Positivsaldos – demnach gegen Ende Mai – sein Lohn ausbezahlt worden sei, was aber zu dem im Akten liegenden Kontoauszug in Widerspruch steht, vgl. ND 2, Urk. 3/5 S. 5 f und Urk. 2/2). Sodann machte er ein weiteres Mal geltend, dass jemand sein Portemonnaie samt Maestro-Karte gestohlen haben könnte und fügte auf entsprechende Nachfrage erstmals hinzu, dass er auch den PIN-Code zur Karte auf einem Zettelchen im Portemonnaie aufbewahrt habe (ND 2, Urk. 3/5 S. 5 f.). Dass er Opfer eines "Skimming-Fall" geworden sein könnte, brachte er anlässlich dieser Einvernahme nicht mehr vor.

Der Verteidiger des Beschuldigten führte aus, fest stehe lediglich, dass die Bezüge mit der Maestro-Karte des Beschuldigten und unter Verwendung des korrekten PIN-Codes erfolgt seien. Es könne aber nicht ausgeschlossen werden, dass der Beschuldigte (beim vorhergehenden, unbestrittenen Bargeldbezug an einem anderen Bankautomaten in Zürich ...) von einer Drittperson beobachtet worden sei und diese die Karte ohne Wissen und Willen des Beschuldigten behändigt, die Bargeldbezüge getätigt und dem Beschuldigten die Karte anschliessend wieder zugesteckt habe. Der Bargeldbezug sei in der Nacht vom Samstag auf den Sonntag an der Ecke ...-Strasse/...-Platz erfolgt, und damit zu einer Zeit und an einem Ort, wo solche Aktionen durchaus denkbar seien. Dies umso mehr, als (trotz dessen Bagatellisierung) von einem erheblich alkoholisierten Beschuldigten auszugehen sei (vgl. HD, Urk. 45 S. 9).

Der Beschuldigte (Prot. II S. 19) und sein Verteidiger (HD, Urk. 82 S. 4 Rz. 6) machten anlässlich der Berufungsverhandlung überdies – für den Fall, dass die Bezüge vom Beschuldigten getätigt worden sein sollten – (sinngemäss) geltend, dass dieser sich möglicherweise aufgrund seines Alkohols- und Drogenkonsums nicht mehr an die fragliche Nacht habe erinnern können (und die Bezüge demnach unwillentlich getätigt habe).

c) Die Aussagen des Beschuldigten vermögen nicht zu überzeugen und der Argumentation des Verteidigers kann nicht gefolgt werden.

Zutreffend ist, dass die das Kontenlimit überziehenden Bezüge in der Nacht vom 22. Mai 2011 in technischer Hinsicht nur aufgrund eines Systemfehlers seitens der Bank möglich waren. Worin dieser Fehler genau bestanden hatte, wurde seitens der zwei als Zeugen einvernommenen Fachleute der Credit Suisse – B.\_\_\_\_\_, Leiter des Maestro-Kompetenzzentrums, und C.\_\_\_\_\_, Entwickler von Bankomaten-Software – unterschiedlich vermutet und konnte letztlich von keinem der beiden mit Sicherheit angegeben werden (vgl. ND 2, Urk. 4/1 S. 5 f. und Urk. 4/4 S. 4 f.). Aus diesem Umstand lässt sich allerdings nichts zu Gunsten des Beschuldigten ableiten. Wie auch der Verteidiger einräumt, steht aufgrund der glaubhaften und nachvollziehbaren, in diesem Punkt übereinstimmenden und anhand des Journalauszugs des fraglichen Bankomaten vom ...-Platz Zürich belegbaren Aussagen von B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ mit Sicherheit fest, dass ein sog. "Skimming-Fall" in der Schweiz unmöglich ist, dass automatische Reproduktionen von Bargeldbezügen an Bankomaten (als Folge eines technischen Defektes) ausgeschlossen sind und dass die fraglichen Bezüge zwingend mit der Originalkarte des Beschuldigten und unter Verwendung des originalen PIN-Codes erfolgt sein müssen (vgl. ND 2, Urk. 4/1 S. 4 ff.; Urk.4/4 S. 6 ff. sowie Urk. 4/3 und 4/6).

Sodann ist zwar rein theoretisch denkbar, dass jemand dem Beschuldigten kurzfristig dessen Originalkarte entwendete, die inkriminierten Bargeldbezüge ohne dessen Wissen und Wollen tätigte, und diesem danach die Karte wieder unbemerkt zuschob, zumal auch der Zeuge B.\_\_\_\_\_ in einer Schlussbemerkung anmerkte, dass es sich bei ...-Platz um das "heisse Milieu" in Zürich handle und die Credit Suisse oft Fälle von Kunden gehabt habe, welche alkoholisiert gewesen und denen beispielsweise die Karten weggenommen worden seien (vgl. ND 2, Urk. 4/1 S. 8). Objektive Anhaltspunkte, dass dies im Falle des Beschuldigten tatsächlich so passiert sein könnte, sind anhand der Akten indes nicht gegeben. Vielmehr ist aufgrund des gesamten widersprüchlichen Aussageverhaltens des Beschuldigten ohne rechtserhebliche Zweifel davon auszugehen, dass der Beschuldigte dieses Szenario lediglich als Schutzbehauptung vorgebracht hat. Wie bereits ausgeführt fällt auf, dass der Beschuldigte die Möglichkeit, dass ihm die Karte kurzfristig abhanden gekommen sein könnte, erst rund zwei Jahre nach dem Vorfall ins Spiel brachte, als er mit dem Vorhalt konfrontiert wurde, dass ein

"Skimming" der Karte oder ein automatisches Reproduzieren der Bankomaten unmöglich in Frage kommen kann, derweil er sich früher durchgehend auf den Standpunkt gestellt hatte, dass er die Karte permanent auf sich gehabt habe. Dass er den PIN-Code zu seiner Karte auf einem Zettelchen im Portemonnaie aufbewahrt habe, machte er gar erst in der Schlusseinvernahme vom 25. Juni 2014 geltend. Hinzu kommt (nebst weiteren Widersprüchen und Ausflüchten) etwa auch der Widerspruch, dass der Beschuldigte einerseits geltend machte, die Karte sei ihm möglicherweise entwendet und nach den Bezügen wieder zusteckt worden, andererseits aber auch behauptete, dass er in jener Nacht mit dem ersten oder zweiten Zug, glaublich um 05.45 Uhr, nach Hause gefahren sei (ND 2, Urk. S. 8; Urk. 3/1 S. 4), derweil die inkriminierten Bargeldbezüge nachweislich zwischen ca. 06.09 und 06.28 Uhr getätigt wurden (vgl. ND 2, Urk. 2/4).

Bezeichnend für das wechselhafte und deshalb unglaubhafte Aussageverhalten des Beschuldigten ist weiter etwa auch, dass er erst geltend gemacht hatte, in der fraglichen Nacht in Begleitung *eines* Kollegen gewesen zu sein (ND 2, Urk. 1 S. 4), dann ausführte, alleine unterwegs gewesen zu sein (ND 2, Urk. 3/1 S. 3), danach wieder aussagte, er habe sich mit einem Kollegen getroffen (ND 2, Urk. 3/2 S. 6), später geltend machte, er sei "mit Kollegen", also mehreren Begleitern, im Ausgang gewesen (ND 2, Urk. 3/4 S. 8), und letztlich dann ausführte, er habe sich mit zwei Kollegen treffen wollen, die dann aber nicht erschienen seien (ND 2, Urk. 3/5 S. 3; Prot. I S. 11).

Die Art und Weise, wie die Bezüge getätigt wurden, zeigt sodann klar, dass der Bezüger überlegt und bewusst vorging. Er setzte die Karte während rund 20 Minuten mehrfach hintereinander ein. Er versuchte zwischendurch einige wenige Male erfolglos höhere Beträge abzuheben und erkannte dabei offensichtlich rasch, dass Bezüge mit einem Fr. 120.– übersteigenden Betrag nicht gehen.

Unter Würdigung aller zur Verfügung stehenden Beweismittel, namentlich auch der widersprüchlichen und sich dem jeweiligen Untersuchungsstand anpassenden Aussagen des Beschuldigten selber, drängt sich letztlich gebieterisch auf, dass dieser die fraglichen Bargeldbezüge entweder willentlich und bewusst selber

tätigte oder dass diese Bezüge jedenfalls mit seinem Wissen und seiner Duldung erfolgten.

### 3. Rechtliche Würdigung

#### 3.1. *Einleitung*

3.1.1. Die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich würdigt das Verhalten des Beschuldigten rechtlich als versuchten Betrug und Irreführung der Rechtspflege (HD, Urk. 20 S. 6 und Urk. 84 S. 3).

3.1.2. Der Verteidiger erachtet den Tatbestand des Betrugsversuchs – (für den Fall des Nachweises, dass die Bargeldbezüge mit Wissen und Willen bzw. Duldung des Beschuldigten erfolgten) – *mangels Arglist* als nicht erfüllt (HD, Urk. 45 S. 9 f. und Urk. 82 S. 4 f.). Den Tatbestand der Irreführung der Rechtspflege erachtet er mangels Vorsatz des Beschuldigten als nicht gegeben; eventualiter ist seiner Auffassung nach von einem besonders leichten Fall (im Sinne von Art. 304 Ziff. 2 StGB) und damit von der Umgangnahme von einer Bestrafung auszugehen (a.a.O. S. 10 ff. bzw. S. 6 ff.).

3.1.3. Die Vorinstanz erachtete die rechtliche Beurteilung der Staatsanwaltschaft hinsichtlich beider vorgebrachter Tatbestände als zutreffend (HD, Urk. 64 S. 32-39).

#### 3.2. *Versuchter Betrug*

##### 3.2.1. Allgemeine Ausführungen

Der Tatbestand des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB erfasst nicht jede Täuschung, nicht jede List, sondern nur *Arglist*. Bei der Prüfung der Arglistigkeit ist einerseits auf eine besondere Schutzbedürftigkeit des Opfers Rücksicht zu nehmen, andererseits auch eine allfällige besondere Fachkenntnis und Geschäftserfahrung des Opfers in Rechnung zu stellen. Arglist scheidet aus, wenn sich das Opfer mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit selbst hätte schützen

können, es mithin die grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen leichtfertig nicht beachtet hat (BGE 128 IV 18 E. 3a; 126 IV 165 E. 2a; 122 IV 146 E. 3a mit Hinweisen). In diesem Sinne wird Arglist von der Rechtsprechung bejaht, wenn der Täter ein ganzes Lügengebäude errichtet (BGE 119 IV 28 E. 3c) oder sich besonderer Machenschaften oder Kniffe (BGE 132 IV 20 E. 5.4 mit Hinweisen) bedient. Einfache falsche Angaben gelten (nur dann) als arglistig, wenn der Täter fundierterweise auf das Ausbleiben einer Kontrolle seiner Aussagen durch das Opfer vertraut, sei es, weil dem Getäuschten deren Überprüfung nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist, oder wenn der Täter den Getäuschten von der möglichen Überprüfung abhält oder nach den Umständen voraussieht, dass dieser die Überprüfung der Angaben auf Grund eines besonderen Vertrauensverhältnisses unterlassen werde (BGE 128 IV 18 E. 3a; 126 IV 165 E. 2a; 125 IV 124 E. 3; 122 IV 246 E. 3a; Cassani, der Begriff der arglistigen Täuschung als kriminalpolitische Herausforderung, ZStR 1999, Band 117, S. S. 156). Verallgemeinernd lässt sich festhalten: Arglist setzt voraus, dass der Täter hinreichende Gründe hat, darauf zu vertrauen, dass das Opfer sich mangels Kontrolle hinters Licht führen lassen wird und dass dem Opfer diesbezüglich nicht der Vorwurf der Leichtsinnigkeit gemacht werden kann (Cassani, S. 163).

Führt der Täter, nachdem er mit der Ausführung eines Verbrechens oder Vergehens begonnen hat, die strafbare Tätigkeit nicht zu Ende oder tritt der zur Vollendung der Tat gehörende Erfolg nicht ein, so macht er sich gemäss Art. 22 Abs. 1 StGB des Versuchs strafbar. Der Vorsatz des Versuchstäters muss sich auf alle objektiven Tatbestandsmerkmale beziehen. Erforderlich ist mindestens Eventualvorsatz (Art. 12 Abs. 2 Satz 2 StGB; vgl. BSK-Arzt Art. 146 N 131). Ein strafbarer Versuch des Betruges liegt demnach insbesondere nur dann vor, wenn sich der Vorsatz des Täters auf eine arglistige Täuschung richtet, mithin auf ein Verhalten, das objektiv als arglistig erscheint. Dabei ist auf den Sachverhalt abzustellen, wie ihn sich der Täter vorgestellt hat (BGE 122 IV 246 E. 3a a.E.; BGE 128 IV 18 E. 3b; Bundesgerichtsurteil 6S.722/2001 vom 17. April 2002). Das Tatbestandsmerkmal der Arglist verlangt, wie vorstehend ausgeführt, dass der Täter mit einer gewissen Raffinesse oder Durchtriebenheit täuscht. Ob die Täuschung arglistig ist, hängt nicht davon ab, ob sie gelingt oder nicht. So lässt sich aus dem

Umstand, dass das Opfer der Täuschung nicht erliegt, nicht ableiten, diese sei notwendigerweise nicht arglistig. Wesentlich ist, ob die Täuschung in einer hypothetischen Prüfung unter Einbezug der dem Opfer nach Wissen des Täters zur Verfügung stehenden Selbstschutzmöglichkeiten als unbezwingbar erscheint (BGE 128 IV 18 E. 3b; mit Verweis Cassani, a.a.O., S. 164).

### 3.2.2. Konkrete Prüfung

Die Vorinstanz hat vorab zutreffend festgehalten, dass vorliegend nicht davon gesprochen werden kann, dass der Beschuldigte ein ganzes Lügengebäude errichtet oder sich besonderer Machenschaften bedient hätte, sondern vielmehr von einfachen Falschangaben auszugehen ist.

Entgegen ihren weiteren Ausführungen kann aber nicht gesagt werden, dass die Überprüfung dieser falschen Angaben für die Credit Suisse nur mit besonderer Mühe möglich war. Nach dem vorstehend erstellten Sachverhalt muss davon ausgegangen werden, dass die falschen Angaben des Beschuldigten erstens darin bestanden, dass er der Credit Suisse mitgeteilt hatte, er sei möglicherweise Opfer eines "Skimming-Falls" geworden und/oder die Bargeldbezüge seien seiner Ansicht nach auf ein automatisches Reproduzieren der Bankomaten zurückzuführen. Nicht erstellt werden konnte – wovon aber die Vorinstanz in ihrer rechtlichen Würdigung implizit ausgeht – der eingeklagte Vorwurf, dass der Beschuldigte der Credit Suisse gegenüber geltend gemacht habe, Unbekannte hätten die Maestro-Karte samt persönlichem PIN-Code entwendet und damit die inkriminierten Bargeldbezüge ausgeführt. Diesen Standpunkt nahm der Beschuldigte, wie gezeigt, erst ein, als gegen ihn längst das Strafverfahren angehoben worden war, weshalb dieses Vorbringen nicht als eine gegen die Credit Suisse gerichtete Täuschung gewertet werden kann. Entgegen der (sinngemässen) Auffassung der Vorinstanz (Urk. 64 S. 35) lässt sich deshalb nicht sagen, dass die Credit Suisse dem Beschuldigten gegenüber den schwierigen Nachweis habe erbringen müssen, dass die Karte vom tatsächlichen Eigentümer des Kontos eingesetzt worden sei. Die Täuschungshandlung des Beschuldigten gegenüber der Bank war lediglich darauf gerichtet, diese glauben zu machen, dass die Bargeldbezüge durch eine "ge-

skimmt" Karte oder durch ein automatisches Fehlverhalten des Bankomaten verursacht worden sein könnten.

Diese relativ naiven Vorbringen des Beschuldigten konnte die Bank schnell widerlegen, da sie aufgrund ihres überlegenen Wissens zweifellos wusste, dass ein jedes dieser zwei Szenarien schon aus rein technischen Gründen unmöglich vorgefallen sein konnte. Die Auswertung des Bankomaten-Journals zeigte ihr sodann klar, dass die Bezüge mit der Originalkarte und unter Verwendung des originalen PIN-Codes vorgenommen worden waren, weshalb sie auch sofort (bereits am 23. August 2011) davon ausging, dass der Beschuldigte vorsätzlich oder fahrlässig für die Barbezüge selber verantwortlich, und deshalb eine Schadenübernahme abzulehnen war (vgl. ND 2, Urk. 1 S. 7). Dass die Credit Suisse hiezu das Journal des Bankomaten auswertete, kann nicht als besondere Mühewaltung qualifiziert werden. Dies gehört vielmehr zu den grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen, ohne deren Vornahme eine Bank sich den Vorwurf der Leichtfertigkeit gefallen lassen müsste. Das Gleiche gilt hinsichtlich des Umstands, dass die Credit Suisse auf eine Strafanzeige des Beschuldigten bei der Polizei beharrte; auch dieser Schritt darf von einer Bank unter dem Stichwort der Opfermitverantwortung als zumutbar erachtet werden und stellt in einem solchen Fall wohl eine Standardvorschrift der meisten Finanzinstitute dar.

Dass die Rekonstruktion bzw. "Ermittlung des Problems" (so die Vorinstanz in HD Urk. 64 S. 35) – gemeint wohl: die Eruierung des Grundes, wieso mit den Geldbezügen das Kontenlimit unterschritten werden konnte – der Credit Suisse einige Schwierigkeiten bereitet haben dürfte, kann nicht dem Beschuldigten als täuschendes Verhalten angelastet werden, sondern geht auf ein (nicht restlos geklärtes) technisches Versagen des die Bankomaten steuernden Systems zurück, für das die Bank selber verantwortlich war. Die relativ plumpen Täuschungsversuche des Beschuldigten, wonach entweder ein Skimming-Fall oder ein automatisches Abbuchen des Automaten erfolgt sein soll, wurden durch das Vorliegen dieser technischen Störung nicht plausibler gemacht und stehen mit ihr in keinem direkten Zusammenhang.

Die weiteren falschen Angaben des Beschuldigten bestanden darin, dass er der Credit Suisse ein Schadenformular zukommen liess und diesem den Kontoauszug beilegte, auf welchem er die angeblich nicht von ihm getätigten Geldbezüge markierte, und dass er der Aufforderung der Bank nachkam und Strafanzeige erstattete bzw. die Erstattung dieser Strafanzeige auf seinem Schadenformular durch die Polizei bestätigen liess. Dieses Handeln des Beschuldigten diente zwar der Aufrechterhaltung seiner beabsichtigten und mit der Vorsprache bei der Filiale am Helvetiaplatz begonnenen Täuschung der Bank. Der Beschuldigte tat damit aber nicht mehr, als was die Bank in Wahrnehmung ihrer Opfermitverantwortung von ihm verlangte; auch sein weiteres Handeln ist deshalb nicht etwa als besonders raffiniert zu bezeichnen.

### 3.2.3. Fazit

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass nicht von einer für die Bank unbezwingbar erscheinenden Täuschung des Beschuldigten ausgegangen werden kann. Eine Arglistigkeit kann deshalb weder in objektiver noch subjektiver Hinsicht erstellt werden. Der Betrugstatbestand kommt damit nicht in Frage, auch nicht versuchsweise. Der Beschuldigte hat sich demnach des Betrugsversuchs nicht schuldig gemacht und ist von diesem Vorwurf freizusprechen.

## 3.3. *Irreführung der Rechtspflege*

### 3.3.1. Allgemeine Ausführungen

Den Tatbestand der Irreführung der Rechtspflege im Sinne von Art. 304 Ziff. 1 Abs. 1 StGB erfüllt (u.a.), wer bei einer Behörde wider besseres Wissen anzeigt, es sei eine strafbare Handlung begangen worden. Verlangt wird objektiv, dass eine nicht begangene Tat angezeigt wird. Dabei braucht es nicht eine förmliche Strafanzeige oder einen Strafantrag, sondern es genügen Äusserungen aller Art, beispielsweise im Rahmen von Einvernahmen oder Gesprächen mit Behörden. Sodann muss es sich um eine Nicht-Tat handeln. Falsche Angaben zu einem wirklich geschehenen Delikt erfüllen den Tatbestand nicht, wohl aber die Behauptung zu Verteidigungszwecken, jemand anderes habe eine strafbare Hand-

lung anderer Art begangen. Der subjektive Tatbestand ist nur bei qualifiziertem Vorsatz erfüllt, was sich aus der Wendung "wider besseres Wissen" ergibt. Nicht nötig ist, dass die irreführende Person auch wirklich und in tauglicher Form beabsichtigt, eine Strafuntersuchung herbeizuführen. Die blosser Anzeige genügt. Das Delikt ist mit der Anzeige an sich vollendet. Ob die Behörde dieser Folge leistet, ist belanglos (BSK STGB-Delnon/Rüdy, Art. 304 N 8, 10, 17 und 19 f.).

In besonders leichten Fällen kann das Gericht gemäss Art. 304 Ziff. 2 StGB von einer Bestrafung Umgang nehmen, was bedeutet, dass ein Schuldspruch erfolgt, aber keine Sanktion ausgesprochen wird. Ein besonders leichter Fall kann auf der objektiven *oder* auf der subjektiven Seite vorliegen. So kann etwa die falsche Fährte rasch und leicht als solche erkannt werden (objektiv besonders leichter Fall) oder die Person handelt aus einer nicht selbstverschuldeten Bedrängnis heraus (subjektiv besonders leichter Fall, vgl. BSK STGB-Delnon/Rüdy, Art. 304 N 22 f.).

### 3.3.2. Konkrete Prüfung

Die Vorinstanz hat mit zutreffender Begründung dargetan, dass der Tatbestand von Art. 304 Ziff. 1 Abs. 1 StGB erfüllt ist. Auf ihre entsprechenden Ausführungen kann vorab verwiesen werden (HD Urk. 64 S. 37 f. Ziff. 5.4.4.)

Ergänzend ist das Folgende auszuführen: Der Polizeirapport vom 3. November 2011 hält (zusammengefasst) fest, dass der Beschuldigte am 17. August 2011 *als Anzeigeerstatter* auf mündliche Befragung der Polizei geäussert habe, er habe sich wegen ungerechtfertigter Bargeldbezüge ab seinem Konto vor eineinhalb Monaten bei der Credit Suisse gemeldet, wo man ihm gesagt habe, dass ein Schadenformular auszufüllen und zudem bei der Polizei eine Anzeige zu erstatten sei. Dies sei vor etwa einem Monat gewesen. Wegen der Arbeit, den Kindern, den Ferien, und weil er nicht gewusst habe, an welche Polizeidienststelle er sich wenden solle, sei er nicht (schon) früher gekommen. Die Maestro-Karte habe sich immer bei ihm befunden. Wie die Belastungen zustande gekommen seien und wer dafür verantwortlich sei, wisse er nicht (ND 2, Urk. 1 S. 4). Entgegen der Auffassung der Verteidigung (HD Urk. 82 S. 7) steht damit genügend konkret fest,

was der Beschuldigte bei der Anzeigeerstattung der Polizei genau gesagt hatte. Mit Schadenanzeige vom 17. August 2011 bestätigte der Beschuldigte sodann unterschriftlich, dass er gleichentags bei der Polizeidienststelle Wädenswil, beim Polizeibeamten D.\_\_\_\_\_, Anzeige erstattet hatte. Der Polizeibeamte D.\_\_\_\_\_ quittierte diese Angaben auf dem Schadenformular. Dies alles wird vom Beschuldigten im Wesentlichen nicht bestritten (vgl. ND 2, Urk. 2/1; Urk. 3/2 S. 10 f.; Urk. 3/3 S. 6).

Aus diesen Umständen geht rechtsgenügend hervor, dass der Beschuldigte am 17. August 2011 bei der Polizei Strafanzeige gegen Unbekannt erstattete. Er erfüllt damit den objektiven Tatbestand von Art. 304 Ziff. 1 Abs. 1 StGB in vollendeter Form. Da wie dargetan wurde (vorstehend Ziff. 2.3.2.), davon ausgegangen werden muss, dass der Beschuldigte für die getätigten Geldbezüge vom 22. Mai 2011 selbst verantwortlich war, ist auch erstellt, dass er wusste, dass die angezeigte Handlung nicht von Unbekannt verübt worden war, womit auch der subjektive Tatbestand bejaht werden muss.

Die Vorinstanz erachtete, dass vorliegend nicht von einem besonders leichten Falle im Sinne von Art. 304 Ziff. 2 StGB ausgegangen werden könne; dies nachdem sie vorgängig den Tatbestand des Betrugsversuchs als gegeben erachtete (vgl. HD Urk. 64 S. 38). Nach der hier vertretenen Auffassung kann das Vorliegen eines Betrugsversuchs infolge fehlender Arglistigkeit der Täuschung der Credit Suisse durch den Beschuldigten aber nicht bejaht werden. Der Beschuldigte machte der Bank gegenüber geltend, dass aus seiner Sicht ein fehlerhaftes automatisches Reproduzieren durch den Bankomaten oder ein "Skimmen" seiner Kreditkarte durch unbekannte Täter für die fraglichen Geldbezüge verantwortlich sei. Wie bereits ausgeführt, können diese Täuschungshandlungen des Beschuldigten nicht als raffiniert bezeichnet werden, war der Bank doch im vornherein klar, dass solche Szenarien schon rein technisch nicht möglich waren. Die Auswertung des Bankomatenjournals zeigte sodann, dass die Barbezüge mit der Originalkarte des Beschuldigten getätigt wurden, womit dieser relativ rasch in den Verdacht geriet, für die Barbezüge selbst verantwortlich zu sein. Gemäss dem bereits zitierten Polizeirapport vom 3. November 2011 teilte die Bank der Polizei be-

reits um den 23. August 2011 – und demnach wenige Tage nach der Anzeigeerstattung durch den Beschuldigten – mit, dass die Bank eine Schadenübernahme voraussichtlich ablehne, da für die Geldbezüge nachweislich die Originalkarte mit PIN-Code verwendet worden sei, und aus ihrer Sicht deshalb der Beschuldigte selber verantwortlich sei für die Bezüge (ND 2, Urk. 1 S. 7). Die Verteidigung hat zutreffend darauf hingewiesen, dass betreffend die Strafanzeige des Beschuldigten gegen Unbekannt keinerlei Untersuchungshandlungen ergriffen worden sind (HD, Urk. 45 S. 11 und Urk. 82 S. 8). Es ist offensichtlich, dass keine Strafuntersuchung gegen Unbekannt angehoben wurde. Im Polizeirapport vom 3. November 2011 wird denn auch festgehalten, dass sich bereits nach ersten Ermittlungen Hinweise ergeben hätten, dass der Anzeigeerstatter selber für die Bezüge verantwortlich sei (ND 2, Urk. 1 S. 3).

Bereits am 6. Oktober 2011, gerade mal anderthalb Monate nach seiner Anzeigeerstattung, wurde der Beschuldigte in eigener Sache polizeilich einvernommen und es wurde ihm vorgehalten, dass gegen ihn ein Vorverfahren wegen Betrugsversuch und Irreführung der Rechtspflege eingeleitet worden sei (vgl. ND 2, Urk. 3/1 S. 1).

Zusammengefasst kann festgehalten werden, dass die vom Beschuldigten mit seiner Anzeigeerstattung gegen Unbekannt vom 17. August 2011 gelegte falsche Fährte von den Behörden offensichtlich rasch und leicht als solche erkannt wurde. Damit liegt objektiv ein besonders leichter Fall von Art. 304 Ziff. 2 StGB vor, weshalb der Beschuldigte zwar zu verurteilen ist, aber von einer Bestrafung Umgang genommen werden kann.

### 3.3.3. Fazit.

Der Beschuldigte ist demnach der Irreführung der Rechtspflege im Sinne von Art. 304 Ziff. 1 Abs.1 und Ziff. 2 StGB schuldig zu sprechen und es ist von einer Bestrafung Umgang zu nehmen.

## **B. Entwendung zum Gebrauch**

### 1. Anklagevorwurf

Der Vorwurf der Anklageschrift vom 4. Mai 2015 lautet, der Beschuldigte habe (im Rahmen seiner Fahrt vom 22. August 2011) nach der Arbeit das Fahrzeug seiner damaligen Arbeitgeberin, der E.\_\_\_\_\_ AG in Lachen/SZ, behündigt, und sei damit nach Hause gefahren. Dies obwohl er von seiner damaligen Arbeitgeberin im Jahre 2006 als Arbeiter ohne Berechtigung zum Lenken eines Firmenfahrzeugs angestellt worden sei, mithin keine Berechtigung für die Benützung des fraglichen Fahrzeugs gehabt habe (HD, Urk. 20 S. 4, Dossier 3, 2. Abschnitt).

### 2. Sachverhalt

Der Beschuldigte hat den ihm in der Anklageschrift vom 4. Mai 2015 (HD, Urk. 20 S. 4) vorgeworfenen Sachverhalt eingestanden (Prot. I S. 11, HD, Urk. 45 S. 12; Prot. II S. 16, HD, Urk. 82 S. 9).

### 3. Rechtliche Würdigung

3.1. Er lässt indes durch seinen Verteidiger die rechtliche Würdigung bestreiten. Dessen Auffassung nach erfüllt das Verhalten des Beschuldigten nicht den eingeklagten Vergehenstatbestand der Entwendung zum Gebrauch im Sinne von Art. 94 Ziff. 1 Abs. 1 aSVG (am 22. August 2011 in Kraft stehend), sondern allenfalls den Übertretungstatbestand der Gebrauchsanmassung (Verwendung eines anvertrauten Fahrzeugs) im Sinne von Art. 94 Ziff. 2 aSVG, worauf aber mangels Vorliegen eines Strafantrags nicht erkannt werden könne (HD, Urk. 45 S. 12 f.).

3.2. a) Die Vorinstanz hat mit einlässlicher und zutreffender Begründung dargetan, dass der Rechtsauffassung des Verteidigers nicht gefolgt werden kann, weshalb vorab auf deren Erwägungen verwiesen werden kann (Urk. 64 S. 39-42; Art. 82 Abs. 4 StPO). Zusammenfassend und ergänzend ist das Folgende festzuhalten:

b) Der Tatbestand der Entwendung zum Gebrauch im Sinne von Art. 94 Ziff. 1 Abs. 1 aSVG erfüllt, wer gegen den Willen des Halters oder eines anderweitig Berechtigten ein Motorfahrzeug in Besitz nimmt, was Bruch fremden Gewahrsams und Begründung eigenen Gewahrsams voraussetzt. Die Entwendung zum Gebrauch unterscheidet sich von der Verwendung eines anvertrauten Motorfahrzeuges (Art. 94 Ziff. 2 SVG) dadurch, dass bei Mitgewahrsam von Täter und Geschädigtem nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung dort, wo der Halter des Fahrzeuges übergeordneten Gewahrsam hat, Entwendung zum Gebrauch anzunehmen ist, bei gleichgeordnetem Gewahrsam, wo das Vertrauenselement im Vordergrund steht, dagegen Verwendung eines anvertrauten Fahrzeuges (Bundesgerichtsurteil 6B\_694/2010 vom 16. Dezember 2010, E. 7.3.4. m.w.H.; vgl. auch BSK SVG-Fiolka, Art. 94 N 16).

Laut Polizeirapport vom 26. Oktober 2011 sagte F.\_\_\_\_\_, Geschäftsführer der E.\_\_\_\_\_ AG, anlässlich einer telefonischen Befragung vom 25. Oktober 2011, dass das Unternehmen über 30 Fahrzeuge verfüge, welche jeweils einem Chef und einem Arbeiter zugeteilt seien. Während der Chef für das Fahrzeug zuständig sei und vom Unternehmen als Fahrer angestellt werde, habe der Arbeiter keine Berechtigung zum Lenken des Fahrzeugs. Der Beschuldigte sei am 1. März 2006 als Arbeiter ohne Fahrberechtigung eingestellt worden (ND 3, Urk. 1 S. 4). In der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 15. Dezember 2011 bestätigte der Beschuldigte auf entsprechenden Vorhalt der Auskunft seines ehemaligen Arbeitgebers, dass er ohne Berechtigung ein Fahrzeug der Firma zu lenken eingestellt worden sei. Der Beschuldigte erklärte anlässlich der staatsanwaltlichen Einvernahme weiter auch (auf entsprechende Nachfragen), dass er am fraglichen Tag seinen Chef nicht darüber informiert habe, dass er das Fahrzeug lenke, und dass er diesen auch nicht ersucht habe, ihm das zu bewilligen. Er sei ohne die ausdrückliche Bewilligung seines Chefs mit dem Fahrzeug unterwegs gewesen. Er (der Beschuldigte) denke, dass der Chef ihm das Auto nicht gegeben hätte, wenn er bei ihm darum nachgesucht hätte (ND 3, Urk. 1 S. 4).

Auf die Aussagen des Beschuldigten kann abgestellt werden. Auch die telefonische Auskunft seines ehemaligen Arbeitgebers ist, wie die Vorinstanz darge-

tan hat, entgegen der Auffassung der Verteidigung verwertbar: Ein Teilnahme-recht der beschuldigten Person nach Art. 147 StPO besteht bei Einvernahmen von Auskunftspersonen durch die Polizei nicht (vgl. Schmid, StPO PK, 2. Aufl. Art. 179 N 4). Da sodann der Beschuldigte die vorgehaltene Auskunft seines Chefs anerkannte, durfte auf eine Zeugeneinvernahme von F.\_\_\_\_\_ verzichtet werden. Aus den durch die Aussagen des Beschuldigten und die Auskunft seines ehemaligen Arbeitgebers gewonnenen Tatsachen geht deutlich hervor, dass dem Beschuldigten das Fahrzeug, das er im Rahmen seiner Fahrt vom 22. August 2011 benutzte, nicht anvertraut war und er an diesem auch keinen gleichgestellten Gewahrsam hatte. Der Beschuldigte hatte am fraglichen Fahrzeug (wenn überhaupt) höchstens untergeordneten Gewahrsam.

3.3. Der Gebrauch dieses Fahrzeugs durch den Beschuldigten erfüllt damit den Tatbestand der Entwendung zum Gebrauch im Sinne von Art. 94 Ziff. 1 Abs. 1 aSVG, weshalb er entsprechend schuldig zu sprechen ist.

### **III. Sanktion**

#### **1. Einleitung**

Die Vorinstanz hat die vom Gesetz und der Rechtsprechung für die Strafzumessung aufgestellten Regeln und Grundsätze richtig wiedergegeben (vgl. HD, Urk. 64 S. 56).

#### **2. Strafzumessung**

##### **2.1. *Strafrahmen***

Die Drohung zum Nachteil des Privatklägers G.\_\_\_\_\_ als das vorliegend schwerste Delikt im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe zu bestrafen (Art. 180 Ziff. StGB). Wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat (HD, Urk. 64 , S. 57), ist vorliegend trotz Strafschärfungsgrund der Deliktsmehrheit eine Überschreitung dieses Strafrahmens nicht angezeigt.

## 2.2. *Einsatzstrafe für die Drohung (HD, Urk. 20 S. 3)*

### 2.2.1. Tatkomponenten

a) Die Vorinstanz hat die Kriterien zur Würdigung der objektiven Tatschwere zutreffend benannt und gewichtet. Der Beschuldigte drohte dem Privatkläger G.\_\_\_\_\_ verbal mit dem Tod und verlieh dieser Drohung mit einem Teppichmesser Nachdruck, was insgesamt als ein massives Drohgebaren zu bezeichnen ist. Der Privatkläger wurde durch das rücksichtslose Verhalten des Beschuldigten erheblich verängstigt, was sich darin zeigte, dass er mehrfach ins Teppichmesser griff und sich dabei Schnittverletzungen zuzog. Zugunsten des Beschuldigten ist zu werten, dass er die verbale Drohung nur einmal ausstiess und dem Privatkläger nicht nachsetzte, nachdem die beiden getrennt wurden. Insgesamt ist die objektive Tatschwere als schwer zu beurteilen.

b) Auch hinsichtlich der subjektiven Tatschwere kann der Vorinstanz gefolgt werden. Der Beschuldigte handelte direktvorsätzlich. Zu seinen Gunsten ist zu berücksichtigen, dass er vor der Tat durch den Privatkläger provoziert wurde. Ebenfalls ist mindernd zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte unter Alkoholeinfluss stand, was gemäss dem psychiatrischen Gutachten vom 12. Dezember 2014 zu einer leicht- bis mittelgradigen Minderung der Steuerungsfähigkeit bei erhaltener Einsichtsfähigkeit führte (HD, Urk. 11/6 S. 38). Trotz Provokation und Alkoholkonsum bleibt die Tat des Beschuldigten unverhältnismässig und nicht nachvollziehbar.

c) Die subjektive Tatschwere reduziert die objektive Tatschwere, so dass das Tatverschulden gesamthaft als erheblich einzustufen ist und eine theoretische Einsatzstrafe von 12 Monaten als angemessen erscheint.

### 2.2.2. Täterkomponenten

a) Was die Täterkomponente angeht, so hat die Vorinstanz die entsprechenden Aspekte grundsätzlich richtig, wenn auch gesamthaft für alle dem Beschuldigten anzulastenden Delikte, aufgeführt (vgl. HD, Urk. 64 S. 62-64).

Die Vorinstanz erwog, dass sich die Biographie des Beschuldigten trotz einer nicht einfachen Jugend aufgrund des Wechsels von Kroatien in die Schweiz strafzumessungsneutral auswirke, worin ihr gefolgt werden kann.

Leicht strafferhöhend berücksichtigte die Vorinstanz sodann die einschlägige Vorstrafe des Beschuldigten vom 4. März 2008 betreffend SVG-Delikte. Demgegenüber erachtete sie eine leicht strafmindernd zu berücksichtigende, erhöhte Strafempfindlichkeit des Beschuldigten als gegeben aufgrund seines starken Bezugs zur Familie und seiner Einbettung ins Arbeitsleben. Dieser Einschätzung kann gefolgt werden.

b) Insgesamt halten sich die Kriterien demnach ungefähr die Waage, womit sich die Täterkomponente auf die Strafzumessung neutral auswirkt.

In Berücksichtigung sämtlicher Strafzumessungsgründe ist die Einsatzstrafe für dieses erste Delikt somit auf 12 Monate Freiheitsstrafe anzusetzen.

### *2.3. Asperation aufgrund der weiteren Delikte*

#### *2.3.1. Einfache Körperverletzung (Urk. 20 S. 3)*

Bei der objektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte dem Privatkläger G.\_\_\_\_\_ zwei Schnittwunden mit einer Länge von einigen Zentimetern zugefügt hat. Hinsichtlich der subjektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte eventualvorsätzlich handelte. Verschuldensmindernd ist die Provokation durch den Privatkläger vor der Tatbegehung und die verminderte Steuerungsfähigkeit aufgrund des Alkoholkonsums des Beschuldigten zu berücksichtigen.

Das Tatverschulden des Beschuldigten bezüglich der einfachen Körperverletzung ist insgesamt als nicht mehr leicht einzustufen. Hinsichtlich der Täterkomponente kann auf die vorstehenden Erwägungen verwiesen werden. Die von der Vorinstanz vorgenommene Asperation ist indes zu hoch. Der Umstand, dass der Beschuldigte die Verletzungen des Privatklägers nicht direkt beabsichtigte, sondern nur eventualvorsätzlich zu verantworten hat, ist noch etwas stärker zu Guns-

ten des Beschuldigten zu berücksichtigen. In Erwägung aller relevanter Kriterien ist die vorgenannte Einsatzstrafe betreffend Drohung aufgrund der einfachen Körperverletzung deshalb um (lediglich) 3 Monate zu asperieren.

#### 2.3.2. Irreführung der Rechtspflege (Urk. 20 S. 3 f.)

Wie bereits ausgeführt (vorstehend Ziff. II.3.3.) ist diesbezüglich in Anwendung von Art. 304 Ziff. 2 StGB von einer Bestrafung Umgang zu nehmen. Dieses Delikt findet in der vorliegenden Strafzumessung demnach keine Berücksichtigung.

#### 2.3.3. Fahren in fahruntüchtigem Zustand und Fahren ohne Berechtigung / Vereitelung einer Massnahme / Entwendung zum Gebrauch (Urk. 20 S. 4 f.)

a) In Bezug auf das Fahren in fahruntüchtigem Zustand und das Fahren ohne Berechtigung ist festzuhalten, dass der Beschuldigte am 22. August 2011 einen Blutalkoholgehalt von mindestens 1,05 Gewichtspromille und am 14. Mai 2014 einen solchen von gar minimal 1,43 Gewichtspromille aufwies. Zudem stand er bei der letzten Fahrt auch unter Einfluss von Cannabis. Auch wenn es sich bei beiden Strecken (Dossier 3 und 4) eher um kurze Distanzen handelte, zeigte sich gerade im vorliegenden Fall die hohe Gefährlichkeit solcher Fahrten, da es dennoch einmal zu einem Unfall kam. Erschwerend kommt hinzu, dass der Beschuldigte während eines laufenden Verfahrens, in welchem ihm dieselben Delikte vorgeworfen wurden, erneut delinquierte. Hinsichtlich der subjektiven Tatschwere ist der direkte Vorsatz des Beschuldigten anzuführen; aus mehreren Vorfällen war dem Beschuldigten das Unrecht seiner Taten bekannt (vgl. auch das psychiatrische Gutachten vom 17. Dezember 2014, HD, Urk. 11/6 S. 37). Andererseits war der Beschuldigte geständig, was zu seinen Gunsten zu berücksichtigen ist. Vor diesem Hintergrund ist das Tatverschulden des Beschuldigten als erheblich einzustufen.

b) Betreffend die Vereitelung einer Massnahme ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte sofort wieder gefasst und überführt werden konnte. Das Tatverschulden ist als sehr leicht zu gewichten.

c) Bei der Entwendung zum Gebrauch ist von einem gerade noch leichten Verschulden auszugehen. Die Missachtung der Gebote des Arbeitgebers zeigt einen Vertrauensbruch aus nichtigem Grund, welcher denn auch zur Entlassung des Beschuldigten führte (vgl. HD, Urk. 16/12-13). Der Beschuldigte hätte ohne weiteres mit dem Zug nach Hause gehen können.

d) Hinsichtlich des mehrfachen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand (HD, Urk. 20 S. 4 und 5), des mehrfachen Fahrens ohne Führerausweis oder trotz Entzug (HD, Urk. 20 S. 4 und 5), der Entwendung zum Gebrauch (HD, Urk. 20 S. 4) sowie der versuchten Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntüchtigkeit (HD, Urk. 20 S. 5), ist die Einsatzstrafe insgesamt um 10 Monate zu asperieren.

#### 2.3.4. Mehrfache Drohung und Nötigung (Urk. 20 S. 5 f.)

Bezüglich der mehrfachen Drohung und der Nötigung ist anzuführen, dass der Beschuldigte diese Taten gegenüber seiner Familie beging. Einerseits schreckt der Beschuldigte nicht davor zurück, gegenüber seinen nächsten Mitmenschen drohend und angsteinflössend aufzutreten. Die Qualität der Drohung war jedoch weit weniger massiv als jene gegenüber dem Privatkläger G.\_\_\_\_\_. Weder bediente sich der Beschuldigte einer Waffe, noch dürfte die Realisierung der Drohung nah gewesen sein. Zu Gunsten des Beschuldigten ist zudem zu berücksichtigen, dass er in jenen Zeitpunkten gesundheitlich und psychisch in keiner guten Verfassung war und unter Drogen- und Alkoholeinfluss stand. Insgesamt ist das Tatverschulden für diese Delikte als nicht mehr leicht einzustufen. Die Asperation der Vorinstanz erscheint auch hier zu hoch. Es ist davon auszugehen, dass die Drohung seitens der Familie nicht derart ernst genommen wurde, wie sie klang. Angemessen erscheint deshalb eine weitere Erhöhung der Einsatzstrafe um (lediglich) 2 Monate.

### 2.3.5. Verletzung von Verkehrsregeln (HD, Urk. 20 S. 5) / Tätlichkeiten (HD, Urk. 20 S. 5 f.)

Die Vorinstanz hat für diese Übertretungen eine Busse von insgesamt Fr. 300.– ausgesprochen (vgl. HD, Urk. 64 S. 62, Ziff. 11.4.10.), was sich als angemessen erweist.

### 2.4. Auszufällende Strafe

Unter Berücksichtigung sämtlicher relevanter Strafzumessungsgründe erscheint es dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten angemessen, ihn mit einer Freiheitsstrafe von 27 Monaten sowie mit einer Busse von Fr. 300.– zu bestrafen.

### 3. Vollzugsart

Das Gericht kann den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr und höchstens drei Jahren nur teilweise aufschieben, wenn dies notwendig ist, um dem Verschulden des Täters genügend Rechnung zu tragen (Art. 43 Abs. 1 StGB). Fällt die Legalprognose schlecht aus, ist ein teilweiser Aufschub der Strafe nicht gerechtfertigt. Wer eine Massnahme braucht, ist von vornherein rückfallgefährdet (vgl. Trechsel/Pieth, StGB PK, 2. Aufl., Art. 43 N 2 und Art. 42 N 4).

Der Beschuldigte weist eine Vorstrafe auf, die zu den heute auszufällenden Delikten teilweise einschlägig ist: Mit Strafbefehl vom 4. März 2008 wurde dem Beschuldigten von der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich eine Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 60.– auferlegt. Er wurde verurteilt wegen Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit, Fahren ohne Führerausweis oder trotz Entzug, pflichtwidrigem Verhalten bei Unfall und Verletzung der Verkehrsregeln (HD, Urk. 70). Diese Delikte weisen eine frappante Ähnlichkeit zu den dem Beschuldigten in den Dossiers 3 und 4 vorgeworfenen Delikten auf (HD, Urk. 20 S. 4 f.). Laut Gutachten vom 17. Dezember 2014 belasten die diagnostizierte emotional-instabile Persönlichkeitsstörung sowie die Suchtproblematik die Legalprognose des Beschuldigten. Die Tendenz des Beschuldigten zu Aggressivität unter Alkoholeinfluss müsse therapeutisch angegangen werden. Ohne Be-

handlung sei wieder von SVG-Delikten mit Risikoverhalten unter Suchteinfluss zu rechnen. Die Rückfallgefahr für erneute Körperverletzungen sei zumindest als moderat einzuschätzen, bezüglich SVG-Delikten hingegen als deutlich. Weiter erachtet das Gutachten den Beschuldigten als massnahmebedürftig (HD, Urk. 68/8 S. 39 f.).

Unter diesen Voraussetzungen muss dem Beschuldigten – entgegen der Auffassung der Verteidigung (HD, Urk. 45, S. 18 ff. und Urk. 82 S. 11) – eine schlechte Legalprognose ausgestellt werden und kommt deshalb nur der unbedingte Vollzug der auszufällenden Freiheitsstrafe in Frage.

#### 4. Anrechnung des erstandenen Freiheitsentzugs

Der Beschuldigte befand sich vom 19. Mai 2014 bis am 25. Juni 2014 in Haft (HD, Urk. 16/1 und 16/20) und er befindet sich erneut seit dem 3. März 2015 in Haft (HD, Urk. 16/22, Urk. 16/27, Urk. 23). Am 27. Mai 2015 trat der Beschuldigte zudem den vorzeitigen Strafvollzug an (Urk. 27). Die bis und mit heute erstandene Haft von 509 Tagen ist an die heute auszusprechende Freiheitsstrafe anzurechnen (Art. 51 StGB).

### **IV. Massnahme**

Die Vorinstanz hat mit einlässlicher und überzeugender, auf das Gutachten vom 17. Dezember 2014 abgestützter Argumentation dargetan, dass eine ambulante Massnahme des Beschuldigten im Sinne von Art. 63 StGB anzuordnen ist. Auf ihre Erwägungen kann verwiesen werden (HD, Urk. 64 S. 65 f., Ziff. 13). Die Anordnung einer blossen Weisung auf Anhebung einer ambulanten Therapie kommt aufgrund des unbedingten Strafvollzugs bzw. der schlechten Legalprognose des Beschuldigten nicht in Frage.

Der Gutachter führt aus, dass ein Strafaufschub zur Erhöhung der Motivation und Sicherung der Stabilität zwar dienlich sein könne, längerfristig eine Erfolgsaussicht aber auch bei vorgängigem oder gleichzeitigem Strafvollzug gegeben sei (vgl. HD, Urk. 11/6 S. 42). Vor dem Hintergrund dieser Einschätzung ist

ein Strafaufschub im Sinne von Art. 63 Abs. 2 StGB nicht angezeigt, da ein solcher gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nur dann gerechtfertigt ist, wenn die ambulante Therapie (ausserhalb des Vollzugs) im konkreten Einzelfall aktuelle und günstige Bewährungsaussichten eröffnet, die durch den Strafvollzug *zunichte gemacht oder erheblich vermindert würden* (vgl. Trechsel/Pauen Borer, StGB PK, Art. 63 N 6), was hier nicht der Fall ist. Im Übrigen wäre ein Strafaufschub zum vorliegenden Zeitpunkt auch nicht zweckdienlich, nachdem der Beschuldigte nahezu zwei Drittel der ihm auferlegten Strafe erstanden hat (womit von einer baldigen bedingten Entlassung im Sinne von Art. 86 StGB auszugehen ist) und gemäss den Angaben des Beschuldigten (Prot. II S. 15) inzwischen eine Therapie aufgegleist worden ist (welche nach der Entlassung wohl weitergeführt werden könnte).

## **V. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung weitgehend, obsiegt indes im Hinblick auf den Freispruch vom Vorwurf des Betrugsversuchs und der Umgangnahme von Bestrafung im Falle der Irreführung der Rechtspflege sowie der damit verbundenen Reduktion der Strafe und Kostenfolge.

Bei diesem Verfahrensgang rechtfertigt es sich, die Kosten der Untersuchung und beider Gerichtsverfahren, mit Ausnahme der Kosten für die amtliche Verteidigung, zu zwei Dritteln dem Beschuldigten aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

Die Kosten für die amtliche Verteidigung des gesamten Strafverfahrens sind auf die Gerichtskasse zu nehmen, unter Vorbehalt der Nachforderung im Sinne von Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang von zwei Dritteln.

Die Kosten der amtlichen Verteidigung für das Berufungsverfahren sind gestützt auf die angemessen erscheinende Honorarnote des Verteidigers (HD, Urk. 83), zuzüglich 5 Stunden für die Berufungsverhandlung und Nachbesprechung, auf (gerundet) Fr. 9'500.– festzusetzen.

**Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Horgen, I. Abteilung, vom 1. September 2015 bezüglich der Dispositivziffern 1 teilweise (Schuldsprüche wegen mehrfacher Drohung, einfacher Körperverletzung, mehrfachen Fahrens in fahrunfähigem Zustand, mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung, versuchter Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit, mehrfacher Verletzung von Verkehrsregeln, Nötigung und Tätlichkeit), 6 (Einziehung), 7 (Entschädigung des amtlichen Verteidigers) und 8 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ ist weiter schuldig
  - der Irreführung der Rechtspflege im Sinne von Art. 304 Ziff. 1 Abs.1 und Ziff. 2 StGB,
  - der Entwendung zum Gebrauch im Sinne von Art. 94 Ziff. 1 Abs. 1 aSVG.
2. Der Beschuldigte wird freigesprochen vom Vorwurf des versuchten Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB.
3. Der Beschuldigte wird bestraft mit 27 Monaten Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 509 Tage durch Haft und vorzeitigen Strafvollzug erstanden sind, sowie mit Fr. 300.– Busse.
4. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird nicht aufgeschoben.
5. Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.

6. Es wird eine ambulante Behandlung des Beschuldigten im Sinne von Art. 63 StGB ohne Aufschub des Strafvollzugs angeordnet.
7. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 3'000.- ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 9'500.- amtliche Verteidigung
8. Die Kosten der Untersuchung und beider Gerichtsverfahren, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden zu zwei Dritteln dem Beschuldigten auferlegt und zu einem Drittel auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht bleibt im Umfang von zwei Dritteln 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 (übergeben)
  - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
  - Kantonale Strafanstalt Saxerriet (durch die zuführende Polizei)
  - die Privatklägerschaft

(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

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

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

- das Migrationsamt des Kantons Zürich
- das Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich, Abteilung  
Administrativmassnahmen, Richterliche Fahrverbote, 8090 Zürich
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A
- die Kantonspolizei Zürich, Kantonspolizei Zürich, KIA-ZA, mit separatem  
Schreiben gemäss §54a PolG

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, 17. Juni 2016

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter lic. iur. Spiess

lic. iur. Höfliger