

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB190161-O/U/cs

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Wenker, Präsident, Oberrichter lic. iur. Spiess
und Oberrichterin lic. iur. Wasser-Keller sowie Gerichtsschreiber
MLaw Andres

Urteil vom 11. Mai 2020

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X1. _____,

gegen

Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **mehrfachen gewerbs- und bandenmässigen Diebstahl etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Bülach, Einzelgericht, vom
6. November 2018 (GG180046)**

Anklage

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft vom 8. August 2018 mit Ergänzungen vom 17. Dezember 2019 (Urk. 67) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz (Urk. 50)

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig des mehrfachen gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls i.S.v. Art. 139 Ziffer 1 StGB in Verbindung mit Art. 139 Ziffer 2 und Ziffer 3 Abs. 2 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 8 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 178 Tage durch Haft erstanden sind.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 5 Jahre festgesetzt.
4. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. c StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen.
5. Von einer Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem SIS wird abgesehen.
6. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 1'500.-; die weiteren Auslagen betragen:
Fr. 2'100.- Gebühr für die Strafuntersuchung
Fr. 1'050.95 Entschädigung amtliche Verteidigung RA X2. _____
Fr. 8'920.- amtl. Verteidigungskosten RA X1. _____ (inkl. Barauslagen und MwSt.)

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

Wird auf eine schriftliche Begründung des Urteils verzichtet, so reduziert sich die Entscheidgebühr um einen Drittel.
7. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt; davon ausgenommen sind die Kosten der

amtlichen Verteidigung, welche einstweilen und unter dem Vorbehalt von Art. 135 Abs. 4 StPO von der Gerichtskasse übernommen werden.

Berufungsanträge

a) Des Beschuldigten:

(Urk. 63)

- " 1. Der Beschuldigte und Berufungskläger sei von Schuld und Strafe vollumfänglich freizusprechen, soweit auf die Anklage überhaupt einzutreten ist;
2. Es sei von der Anordnung einer Landesverweisung abzusehen;
3. Die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens inklusive der amtlichen Verteidigung seinen ausgangsgemäss auf die Staatskasse zu nehmen;
4. Es sei meinem Mandanten in Anwendung von Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO eine angemessene Genugtuung zuzusprechen;
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) gemäss dem Ausgang des Verfahrens."

b) der Staatsanwaltschaft:

(Urk. 58)

Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

I.

a) Dem Beschuldigten wird vorgeworfen, am 26. März, 10. April und 21. April 2018 zusammen mit B._____ und am erstgenannten Datum mit zwei weiteren, unbekanntem Mittätern jeweils am Flughafen Zürich Gepäckdiebstähle verübt zu haben. Dabei seien bei der ersten Tat eine Fotokameratasche samt Inhalt im Gesamtwert von ca. Fr. 9'690.–, beim zweiten Delikt eine "Louis Vuitton"-Tasche samt Inhalt im Gesamtwert von ca. Fr. 7'430.– und am 21. April 2018 ein Rucksack samt Inhalt im Gesamtwert von ca. Fr. 680.– gestohlen worden. In Umsetzung eines gemeinsamen Tatplanes habe der Beschuldigte jeweils während der Tatausführung als Aufpasser die Umgebung im Auge behalten, um den Mitbeschuldigten B._____ zu warnen, falls der Diebstahl bemerkt werden sollte. Bei den Delikten vom 10. und 21. April 2018 habe er zudem vorgängig zusammen mit B._____ nach lohnenswertem Deliktsgut Ausschau gehalten (Urk. 18 S. 3/4).

b) Das Bezirksgericht Bülach (Einzelgericht) sprach den nicht geständigen Beschuldigten am 6. November 2018 des mehrfachen gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls schuldig und bestrafte ihn mit acht Monaten Freiheitsstrafe, bedingt vollziehbar mit fünf Jahren Probezeit. Der Beschuldigte wurde ausserdem für fünf Jahre des Landes verwiesen. Von einer Ausschreibung dieser Massnahme im Schengener Informationssystem sah das Gericht jedoch ab. Ausgangsgemäss wurden die gesamten Verfahrenskosten dem Beschuldigten auferlegt (Urk. 50 S. 40/41).

c) Gegen dieses Urteil liess der Beschuldigte rechtzeitig Berufung anmelden (Urk. 43, Art. 399 Abs. 1 StPO) und sodann auch fristgerecht die Berufungserklärung einreichen (Urk. 53; Art. 399 Abs. 3 und Art. 90 Abs. 2 StPO, vgl. Urk. 49). Er strebt einen vollumfänglichen Freispruch an und will jedenfalls erreichen, dass er nicht des Landes verwiesen wird (Urk. 53 S. 3). Die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland teilte dem Gericht innert der ihr angesetzten Frist (Urk. 56 und 57/1) mit, dass sie die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils beantrage (Urk. 58). Im Berufungsverfahren wurden keine Beweisanträge gestellt. Der im

Ausland wohnhafte Beschuldigte liess für die Berufungsverhandlung ein Dispensationsgesuch stellen, dem mit Präsidialentscheid vom 6. August 2019 entsprochen wurde (Urk. 61). Am 26. November 2019 wurde die Berufungsverhandlung im vorliegenden und im parallel laufenden Verfahren gegen den Mitbeschuldigten B._____ durchgeführt (Prot. II S. 3 ff.).

d) Das Gericht beschloss gleichentags, der Staatsanwaltschaft Gelegenheit zur Ergänzung der Anklage zu geben (Urk. 65; Art. 333 Abs. 1 StPO). Am 17. Dezember 2019 reichte die Staatsanwaltschaft eine ergänzte Anklage ein, welche eine erweiterte Umschreibung des vom Beschuldigten bei den Diebstählen geleisteten Tatbeitrags enthält. Ihm soll demnach jeweils auch die Aufgabe zugekommen sein, im Falle von Komplikationen – z.B. bei einer Auseinandersetzung mit Geschädigten oder Passanten nach Entdeckung der Diebstähle – einzugreifen und den Mitbeschuldigten B._____ zu unterstützen. Ausserdem habe er diesem mit seiner Anwesenheit in der Nähe des Tatorts psychische Unterstützung geleistet (Urk. 67 S. 3-5). Mit Präsidialverfügung vom 20. Dezember 2019 wurde die ergänzte Anklage der Verteidigung übermittelt und Frist angesetzt, um allfällige Einwendungen gegen eine schriftliche Fortsetzung des Verfahrens zu erheben (Urk. 68). Nachdem solche ausblieben, wurde am 21. Januar 2020 das schriftliche Verfahren angeordnet (Urk. 70). Mit Eingabe vom 9. März 2020 erstattete der amtliche Verteidiger des Beschuldigten innert erstreckter Frist seine Stellungnahme zur ergänzten Anklage (Urk. 73). Der Prozess ist nunmehr spruchreif.

II.

Das bezirksgerichtliche Urteil wurde hinsichtlich der Dispositivziffern 5 (Absehen von der Ausschreibung der Landesverweisung im SIS) und 6 (Kostenaufstellung) nicht angefochten. Es ist insoweit in Rechtskraft erwachsen (Art. 402 StPO), was vorab in einem Beschluss festzustellen ist.

III.

1. a) Die Verteidigung beanstandet nach wie vor, dass die Anklage mangelhaft sei, indem daraus nicht genau hervorgehe, welches Verhalten dem Beschuldigten zur Last gelegt werde (Urk. 73; vgl. Urk. 35 S. 9 und S. 19/20, Urk. 63 S. 3-5).

b) In der ursprünglichen Anklageschrift stand, dass der Beschuldigte in gleichmassgeblichem Zusammenwirken mit B. _____ und in einem Fall zwei weiteren Personen, mithin als Mittäter, drei Gepäckdiebstähle begangen habe. Diese werden sodann hinsichtlich der Tatzeit, des Tatortes, der Geschädigten, des Deliktsgutes und des Wertes desselben sowie des Tathergangs beschrieben. Die Anklage nannte ausserdem den Tatbeitrag, den der Beschuldigte dabei geleistet haben soll, indem ausgeführt wurde, er habe jeweils, während B. _____ ein Gepäckstück gestohlen habe, als Aufpasser die Umgebung im Auge behalten, um B. _____ nötigenfalls warnen zu können. Hinsichtlich der Taten vom 10. und 21. April 2018 wurde ihm ausserdem vorgeworfen, vorgängig zusammen mit B. _____ Ausschau nach lohnendem Deliktsgut gehalten zu haben (Urk. 18 S. 2-4).

c) Gestützt auf Art. 329 Abs. 2 StPO, ev. Art. 333 Abs. 1 StPO, je in Verbindung mit Art. 379 StPO ist eine Ergänzung/Änderung der Anklage nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung auch im Rechtsmittelverfahren und noch an der Berufungsverhandlung möglich, soweit die Verteidigungsrechte gewahrt bleiben (BGE 141 IV 97 E. 2.4.2.; Urteile des Bundesgerichtes 6B_688/2017 vom 1. Februar 2018 E. 2.3; 6B_428/2013 vom 15. April 2014 E. 3.3; 6B_1394/2017 vom 2. August 2018 E. 1.2).

d) Die Ergänzung der Anklage betrifft in allen drei Fällen den Vorwurf, dass der Beschuldigte mit seiner Anwesenheit in der Nähe des Tatorts B. _____ jeweils *psychische Unterstützung* geleistet habe. Ausserdem habe er als *Aufpasser* gewirkt, der B. _____ im Falle einer Entdeckung des Diebstahls hätte warnen und nötigenfalls zu seinen Gunsten hätte eingreifen sollen (Urk. 67 S. 3-5). Die ergänzte Anklage hält sich somit in allen drei Fällen im Rahmen des ursprünglich

eingeklagten Lebensvorgangs und konkretisiert lediglich den (behaupteten) Tatbeitrag des Beschuldigten. Diese Erweiterung erweist sich nach dem vorstehend Gesagten im Rahmen von Art. 333 Abs. 1 StPO als zulässig, und die Verteidigung konnte sich zu den ergänzten Tatvorwürfen äussern (Urk. 70). Ob der erweiterte Sachverhalt auch beweismässig erstellt werden kann, bleibt nachfolgend zu prüfen.

e) Die eingeklagten Taten sind damit zureichend umschrieben. Der Beschuldigte weiss, gegen welche Vorwürfe er sich zu verteidigen hat, und kennt die Beweismittel, auf die sich die Anklagebehörde stützen kann. Sein Verteidiger vermag ohne weiteres darzulegen, weshalb diese Beweismittel aus seiner Sicht für einen Schuldspruch nicht ausreichen (vgl. Niggli / Heimgartner, Basler Kommentar, 2.A., Basel 2014, N 44 ff. zu Art. 9 StPO). Zutreffend ist, dass sich die Anklagebehörde bezüglich der bandenmässigen Tatbegehung auf die Wiedergabe der in der Rechtsprechung entwickelten Definition dieses qualifizierenden Tatbestandsmerkmals beschränkt. Damit ist aber klar, dass dem Beschuldigten vorgeworfen wird, die drei Diebstähle gingen auf einen einheitlichen, im voraus gemeinsam mit B._____ gefassten Entschluss zur Begehung mehrerer derartigen Delikte zurück. Zwar fehlen mangels entsprechender Erkenntnisse nähere Angaben zu den Umständen (Zeit, Ort etc.), unter denen dieser Tatentschluss gefasst worden sein soll. Dies schmälert indessen nicht die Möglichkeiten des Beschuldigten, sich gegen den an sich klaren Vorwurf zu verteidigen, sondern erschwert nur der Anklagebehörde die diesbezügliche Beweisführung. Hinsichtlich der Gewerbsmässigkeit ist wesentlich, dass der Anklageschrift zu entnehmen ist, in welcher Kadenz der Beschuldigte delinquent haben und wie hoch jeweils die Deliktsumme gewesen sein soll. Auf dieser Grundlage lässt sich auch beurteilen, ob, und substantiiert bestreiten, dass er "berufsmässig", d.h. zur Finanzierung eines namhaften Teils seines Lebensunterhaltes stahl. Eine Verletzung des Anklageprinzips liegt auch diesbezüglich nicht vor.

2. Gemäss den weiteren Vorbringen der Verteidigung war von Anfang an klar, dass ein gewerbs- und bandenmässiger Diebstahl vorliegen und deshalb eine Landesverweisung in Betracht kommen könnte. Sie macht geltend, dass des-

halb die erste polizeiliche Befragung und die Hafteinvernahme sowohl des Beschuldigten als auch des Mitbeschuldigten B._____ mangels des von Gesetzes wegen (Art. 130 lit. b StPO) erforderlichen Beizugs von Verteidigern nicht als belastende Beweismittel verwertbar seien (Urk. 35 S. 7-9). Wie es sich damit verhält, kann offen bleiben. Die Einvernahmen, deren Verwertbarkeit in Frage gestellt wird, vermögen zur Sachverhaltserstellung nichts Wesentliches beizutragen bzw. gehen in ihrer ohnehin sehr begrenzten Substanz nicht wesentlich über das hinaus, was sich nicht bereits aus den unbestrittenermassen verwertbaren Einvernahmen (Einvernahmen der Staatsanwaltschaft Urk. 6/4, 7/4 und 7/5 sowie erstinstanzliche Befragungen Prot. I S. 4 ff.) ergibt. Entsprechend braucht auf die polizeilichen Befragungen und die Hafteinvernahmen ohnehin nicht abgestellt zu werden. Wie sich nachfolgend zeigen wird, ergeben sich die für die Beurteilung der Diebstähle ausschlaggebenden Hinweise aber ohnehin nicht aus den Aussagen der Beschuldigten, sondern aus den vorhandenen Videoaufnahmen.

IV.

1. a) Der Beschuldigte bestritt vor Bezirksgericht wie schon in der Untersuchung jegliche Beteiligung an den eingeklagten Straftaten. Er gab an, dass er im Frühling 2018 in die Schweiz gekommen sei, um Privatpersonen zu besuchen. Namen wollte er allerdings keine nennen (Prot. I S. 26). Den am 12. Mai 2018 an der Bahnhofstrasse in Zürich mit ihm zusammen verhafteten (vgl. Urk. 10/1) Mitbeschuldigten B._____ habe er höchstens zehn Tage zuvor kennengelernt (Prot. I S. 27). Er sei zwar mehrmals am Flughafen Zürich-Kloten gewesen um Landsleute zu empfangen, aber nicht mit dem Mitbeschuldigten (Prot. I S. 28; Urk. 6/4 S. 4).

b) Am 26. März 2018 habe er wohl jemanden dorthin gebracht oder auf jemanden gewartet und sich wahrscheinlich zum Rauchen bei der Mietwagenherausgabe im Parkhaus 3 aufgehalten (Prot. I S. 28). Auf den Videoaufnahmen sei ausser ihm selbst auch B._____ zu sehen, aber er sei nicht mit ihm zusammen gewesen. Er habe B._____ damals noch gar nicht gekannt, sondern ihn erst später kennengelernt (Urk. 6/4 S. 4). Er habe nicht gewusst, dass B._____ eine Ta-

sche habe stehlen wollen, und auch nicht gesehen, wie dieser den Diebstahl begangen habe. Er wisse auch nicht, was danach mit der Tasche geschehen sei (Urk. 6/4 S. 5). Er selbst habe am Flughafen auf Besuch gewartet, diesen aber schliesslich nicht abgeholt, und sei beim Spazieren bei den Mietwagen im Parkhaus 3 gewesen (Urk. 6/4 S. 3/4 und S. 5). Er sei auch nicht aus dem Parkhaus gerannt. Dass er dieses durch denselben Notausgang wie die anderen Tatverdächtigen verlassen habe, sei möglicherweise ein Zufall (a.a.O., S. 5).

c) Auch am 10. April 2018 habe er jemanden zum Flughafen chauffiert oder dort abgeholt. Der Beschuldigte bestätigte vor Bezirksgericht, dass er dem Staatsanwalt gesagt habe, er sei damals zum Spazieren dorthin gegangen. Der Flughafen sei für alle zugänglich, und man gehe dort zu McDonald's, etwas trinken oder auch etwas einkaufen (Prot. I S. 29, vgl. Urk. 6/4 S. 7). Er habe B. _____ an diesem Tag am Flughafen nicht getroffen, er sei alleine am Flughafen gewesen. Dass man sie auf einer Videoaufnahme vom Busbahnhof Nord zusammen aus einem Bus aussteigen und zum Flughafen schlendern sehe, sei vielleicht ein Zufall. Mit dem Diebstahl B. _____s habe er nichts zu tun (Urk. 6/4 S. 7 f.).

d) Zum 21. April 2018 führte der Beschuldigte aus, er sei nicht zusammen mit B. _____ am Flughafen gewesen. Er habe diesen damals noch gar nicht gekannt. Dass er wiederum zusammen mit ihm auf Videoaufnahmen erscheine, sei Zufall. Mit dem Diebstahl eines Rucksacks habe er nichts zu tun (Urk. 6/4 S. 9). Auch dass er nach dem Diebstahl wiederum unmittelbar hinter B. _____ zu den Bahngleisen hinunter gehe, sei Zufall (Urk. 6/4 S. 10). Auch in der vorinstanzlichen Hauptverhandlung hielt der Beschuldigte an diesem Standpunkt fest (Prot. I S. 29).

e) Der Beschuldigte hielt somit während des ganzen Verfahrens an seiner vollständigen Bestreitung des eingeklagten Sachverhalts fest. Es ist zu prüfen, ob dieser aufgrund der Aussagen des Mitbeschuldigten B. _____ sowie der bei den Akten liegenden Videoaufzeichnungen erstellt werden kann. Weitere relevante Beweismittel liegen nicht vor.

2. Der Mitbeschuldigte B._____ legte an der Einvernahme der Staatsanwaltschaft vom 7. August 2018 bezüglich aller drei Gepäckdiebstähle ein Geständnis ab (Urk. 7/5 S. 4 ff.). Auf die Frage nach der Beteiligung des Beschuldigten am Diebstahl vom 26. März 2018 erwiderte B._____ indessen, dass er sich nicht erinnere, diesen (damals) getroffen zu haben. Was der Beschuldigte oder sonst jemand gemacht habe, sehe man auf den Videoaufnahmen. Er gebe dazu keinen Kommentar ab (a.a.O., S. 4). Er kenne weder den Beschuldigten noch den auf den Videobildern zu sehenden Mann mit einer Sonnenbrille (a.a.O., S. 5). Die Diebstähle vom 10. und 21. April 2018 habe er (ebenfalls) alleine begangen (a.a.O., S. 7-9). Im Rahmen der Befragung vor Bezirksgericht hielt er an diesem Standpunkt fest (Prot. I S. 12 ff.). Zum Beschuldigten gab er an, diesen erst seit den Einvernahmen im Untersuchungsverfahren zu kennen (Prot. I S. 15).

3. Aus den Aussagen der beiden Mitbeschuldigten lässt sich hinsichtlich der Frage nach der Beteiligung des Beschuldigten A._____ wie bereits angesprochen nicht viel entnehmen, streiten beide doch ein irgendwie geartetes Zusammenwirken und eine Beteiligung des Beschuldigten ab. Erwähnenswert ist einzig, dass sich beide hinsichtlich der Frage, ob bzw. wie lange sie sich bereits vor der gemeinsamen Verhaftung kannten und wie sie sich kennenlernten, äusserst widersprüchlich verhalten. Während der Beschuldigte darlegte, B._____ 10 Tage vor ihrer am 12. Mai 2018 erfolgten Verhaftung in der Schweiz kennengelernt und vorher überhaupt nicht gekannt zu haben, stellte sich letzterer wie dargelegt auf den Standpunkt, den Beschuldigten gar nicht bzw. erst seit dem Untersuchungsverfahren zu kennen. Abgesehen von diesem Widerspruch in den Aussagen der beiden Mitbeschuldigten entlarven – wie sogleich zu zeigen sein wird – die Aufzeichnungen der Überwachungskameras die Aussagen der Beschuldigten, sich erst bei der Verhaftung bzw. wenige Tage vor der Verhaftung kennengelernt zu haben, als Schutzbehauptungen. Es erscheint offensichtlich, dass die Beschuldigten in einem Versuch, sich zu entlasten, den Zeitpunkt ihres Kennenlernens bewusst auf einen Zeitpunkt nach dem letzten ihnen gemeinsam vorgeworfenen Diebstahl legen. Es ist gestützt auf die Kamerabilder davon auszugehen, dass sich die beiden jedenfalls bereits zum Zeitpunkt des ersten Diebstahls am 26. März 2018 gekannt hatten (vgl. dazu im Detail unten).

4. Von zentraler Bedeutung sind wie erwähnt die Aufzeichnungen verschiedener am Flughafen Zürich-Kloten installierter Videokameras. Diesbezüglich kann vorab auf die zutreffende, minutiöse vorinstanzliche Schilderung des in den Videoüberwachungsaufnahmen festgehaltenen Geschehens verwiesen werden (Urk. 50 S. 11 ff. Erw. 4.1. bis 4.3.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

a) Die Videoaufzeichnungen vom Tag des **ersten Diebstahls am 26. März 2018** (vgl. Videos der Überwachungskameras Hauptdossier D1 Urk. 5) zeigen, wie die beiden Beschuldigten miteinander im Bereich der Mietwagenausgabe durch das Parkhaus 3 gehen. B. _____ hat eine schwarze Umhängetasche dabei (Uhrzeit: 18:18:39). Kurze Zeit später taucht zunächst B. _____ mit einem bislang nicht identifizierten vermeintlichen Mittäter zwischen den Autoreihen wieder auf und begibt sich mit diesem im Laufschrift in entgegengesetzte Richtung zu einem Ausgang. Etwa gleichzeitig entfernt sich ein vierter vermeintlicher Mittäter (grauer Mantel, Sonnenbrille) von der besagten Autoreihe in eine andere Richtung (Uhrzeit: ca. ab 18:22:50). Wenige Sekunden später kommt auch der Beschuldigte aus der selben Richtung zwischen den parkierten Autos hervor und begibt sich – ebenfalls im leichten Laufschrift – zum gleichen Ausgang wie B. _____ und der Dritte kurz vor ihm, um das Parkhaus zu verlassen. Im Aussenbereich zeichnete die Überwachungskamera bei der Verbindung zwischen Shopping-Bereich und Ankunftsterminal den besagten nicht identifizierten Mittäter (grauer Mantel, Sonnenbrille) vom Terminalbereich her kommend und in Richtung Shopping-Bereich gehend erneut auf. Wie die Vorinstanz bereits zutreffend beschrieben hat, ist sodann ersichtlich, dass sich der Beschuldigte und dieser nicht identifizierte Mittäter nach dem Diebstahl wieder treffen, nahe beieinander Richtung Gleisabgänge gehen und schliesslich nacheinander die Rolltreppe zum selben Bahngleis betreten (Urk. 50 E. 4.1.).

b) Hinsichtlich des **zweiten Diebstahls** (Dossier 2) **am 10. April 2018** zeigen die Aufnahmen der Überwachungskameras (vgl. Videos der Überwachungskameras Dossier D2 Urk. 4), wie der Beschuldigte und B. _____ mit dem Bus den Flughafen erreichen und diesen durch die selbe Bustür verlassen (Uhrzeit 14:46:20). B. _____ hat wiederum eine schwarze Sporttasche dabei. Zusammen,

aber ohne miteinander zu sprechen, gehen sie vom Busbahnhof Richtung Eingangsbereich, wo auch der Imbisswagen Sternengrill steht. Dabei ist ersichtlich, wie sich beide Mitbeschuldigten ausgiebig umsehen und – auf Höhe des Sternengrills angekommen – ihren Gang verlangsamen. Während B._____ vorübergehend auf die gegenüberliegende Seite geht, begibt sich der Beschuldigte zum Sternengrill hin, macht halt und sieht sich erneut rundherum um (Uhrzeit ca. 14:47:25), bevor er kurzzeitig aus dem Blickfeld der Überwachungskameras hinter bzw. neben dem Sternengrill verschwindet. Aus einer anderen Kameraperspektive ist ersichtlich, dass kurze Zeit später (Uhrzeit ca. 14:47:34) sich nun auch B._____ in diesen Bereich beim Sternengrill begibt, nur um den Ort wenige Sekunden später (Uhrzeit ca. 14:48:00) – nun mit zwei Taschen – fluchtartig durch den Flughafeneingang zu verlassen. Unmittelbar danach wird auch der Beschuldigte wieder von den Kameras erfasst, als er den Tatort in die Richtung, aus der er gekommen war, zum Busbahnhof hin verlässt (Uhrzeit ca. 14:48:10). Kurz darauf macht er aber kehrt und geht zum gerade einfahrenden Tram, mit dem er den Flughafen um 14:49:48, sprich gerade mal dreieinhalb Minuten nach seinem Eintreffen, wieder verlässt.

c) Hinsichtlich des **dritten Diebstahls** (Dossier 3) **am 21. April 2018** hielten die Überwachungskameras (vgl. Videos der Überwachungskameras Dossier D3 Urk. 5) schliesslich auch die eigentliche Wegnahme des Diebesguts durch B._____ fest. Es kann auf die zutreffende detaillierte Beschreibung der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 50 E. 4.3.). Bemerkenswert ist dabei, dass die beiden sich dem Geschädigten gemeinsam nähern. Sie gehen zwar miteinander bzw. nebeneinander, sprechen jedoch nicht miteinander. Als B._____ sich in Richtung Sitzbänke vom Beschuldigten löst, ist ersichtlich, wie dieser seinen Gang verlangsamt und seinen Blick mehrere Sekunden auf B._____ und den Geschädigten gerichtet hat, auch noch, als er aus dem Blickfeld der Kamera verschwindet. Im Hinblick auf die Flucht der beiden nach dem Diebstahl ist sodann die zeitliche Perspektive der Kameraaufzeichnungen interessant. Wenngleich der Beschuldigte zum Zeitpunkt der eigentlichen Wegnahme auf dem Kamerabild nicht mehr sichtbar ist, muss er sich in unmittelbarer Nähe zum Tatort aufgehalten haben. Dies zeigt sich unter anderem am Umstand, dass die Wegnahme des Rucksacks durch

B._____ nur etwa eine halbe Minute nachdem der Beschuldigte das Blickfeld der Kamera verliess, erfolgte. Wiederum nur knapp 30 Sekunden später wurden dann beide wieder hintereinander auf dem Bahnabgang von der Überwachungskamera bei den Billettautomaten Süd erfasst, als sie nacheinander – der Beschuldigte hinter B._____ mit einem Abstand von ca. 5 Metern, aber ohne Passanten zwischen sich – zügig und zielstrebig den selben Rolltreppenabgang zu den Bahngleisen betreten und so gemeinsam die Flucht antreten.

5. a) Der Beschuldigte räumte ein, dass auf den Überwachungsaufnahmen jeweils neben ihm auch der Mitbeschuldigte B._____ zu sehen sei, der seinerseits geständig ist, die eingeklagten Diebstähle begangen zu haben. Dies könnte, wäre es nur einmal der Fall gewesen, allenfalls noch dem Zufall geschuldet sein. Der Beschuldigte hielt sich indessen dreimal genau dann, wenn B._____ eingeständenermassen Gepäckstücke entwendete, gleichzeitig mit ihm am konkreten Tatort am Flughafen auf, und zwar in unmittelbarer Nähe von B._____. Schon dies allein stellt ein Indiz dafür dar, dass der Beschuldigte auch mit den eingeklagten Diebstählen etwas zu tun hatte. Das offensichtlich erkennbare Bemühen der beiden Beschuldigten, den gemeinsamen Aufenthalt am Flughafen zu bestreiten oder zumindest als zufällig darzustellen, verstärkt diesen Schluss. Gleiches gilt für ihre sich widersprechenden Aussagen, wo und wann sie einander kennenlernten. Dass sie sich etwa zehn Tage vor ihrer Verhaftung (und somit erst nach dem letzten Diebstahl) kennengelernt hätten (vgl. oben), wird wie erwähnt allerdings aufgrund der Videoaufzeichnungen widerlegt.

b) Diese zeigen nämlich klar, dass der Beschuldigte bei sämtlichen drei Diebstählen zum Zeitpunkt der Tatbegehung nicht nur gleichzeitig mit B._____ am Flughafen, sondern klarerweise mit ihm zusammen unterwegs war. Bei allen drei Taten begeben sich die beiden Beschuldigten augenscheinlich zusammen zum Tatort. Mit Blick auf das Tatvorgehen ist dabei ein klares Muster erkennbar: Die beiden Beschuldigten gehen bzw. schlendern zusammen, teilweise neben-, teilweise hinter-, aber stets nahe beieinander in Richtung der jeweiligen Diebstahlopfers. Dabei geben sie sich bewusst unauffällig, schaffen teilweise ein paar Meter Distanz zwischen sich, und schauen sich teilweise ergiebig um (insbesondere

beim zweiten und dritten Diebstahl). Ist das Ziel einmal ausgemacht bzw. erreicht, gehen sie kurzzeitig auseinander, wobei – was sich teilweise aus den Kamerabildern (dritter Diebstahl) und sodann aus dem Geständnis B.____s ergibt – stets B.____ die eigentliche Wegnahme des Diebesguts vollzieht. B.____ trägt dabei jeweils eine schwarze Sporttasche mit sich, die er – so wird es zumindest im dritten Diebstahl ersichtlich – bei Bedarf unmittelbar beim Diebstahlobjekt abstellen und hernach zusammen mit diesem unauffällig wieder aufnehmen kann. Wenngleich es aufgrund der beschränkten Sichtfelder der Kameras jeweils nicht direkt sichtbar ist, ergibt sich aus den Kamerabildern in Kombination mit den darin angegebenen Uhrzeiten, dass sich der Beschuldigte stets in unmittelbarer Nähe zum Tatort aufgehalten hat und die Wegnahme durch B.____ jeweils beobachtet haben muss. Nur so ist es zu erklären, dass der Beschuldigte in allen drei Fällen entweder praktisch gleichzeitig wie (zweiter Diebstahl) oder mit wenigen Sekunden (erster Diebstahl) bzw. Metern Abstand (dritter Diebstahl) zu B.____ unmittelbar nach der Wegnahme des Diebesguts den Tatort verlässt. Bemerkenswert ist sodann, dass die Beschuldigten, die sich bewusst unauffällig, aber zielstrebig zu ihren Opfern hin bewegen und hernach wieder entfernen, soweit ersichtlich jeweils ohne jegliche verbale Kommunikation agieren. Die Tatsache, dass die Beschuldigten nach vollzogener Wegnahme jeweils – teilweise zusammen, teilweise getrennt, aber stets zielstrebig – den Tatort bzw. das Flughafengelände innert kürzester Zeit via Rolltreppen und Bahngleise (erster und dritter Diebstahl) oder via Tram (zweiter Diebstahl) verlassen, lässt darauf schließen, dass sie sich am Flughafen, wo sich sämtliche Taten abspielten, sehr gut auskennen. Ihr Vorgehen erweckt entsprechend durchwegs einen professionellen und eingeübten Eindruck, was sich etwa deutlich am zweiten Diebstahl beim Sternengrill zeigt, bei dem der Beschuldigte das Flughafengelände nach erfolgreichem Diebstahl nur gerade dreieinhalb Minuten nach ihrem Eintreffen bereits wieder verlässt.

c) Der Vorinstanz ist somit darin zuzustimmen, dass die vorliegenden Aufnahmen insgesamt das Bild eines gut abgestimmten und im Voraus abgesprochenen Vorgehens beider Beschuldigten zeichnen, die mit einer klar definierten Arbeits- und Rollenaufteilung agieren. Während B.____ für die eigentliche Wegnahme und den anschliessenden Wegtransport der Beute zuständig war, beglei-

tete der Beschuldigte B._____ zum Tatort und hielt sich sodann stets in unmittelbarer Nähe zu diesem auf. So war er in der Lage, seinen Komplizen soweit nötig zu unterstützen, sei dies in der Rolle als Aufpasser, in Form psychischer Unterstützung durch seine Anwesenheit in unmittelbarer Nähe zu B._____ vor, während und unmittelbar nach der Tat, oder dadurch, dass er im Fall von Komplikationen, wie etwa einer Auseinandersetzung zwischen B._____ mit den Geschädigten oder Passanten bei Entdeckung der Diebstähle, hätte eingreifen und B._____ unterstützen können. Diese Schutz- und Unterstützungsfunktion, die der Beschuldigte einnahm, zeigt sich etwa am Beispiel des ersten (Parkhaus) und dritten Diebstahls (Wartehalle) sogar anhand der Kamerabilder, die zeigen, dass der Beschuldigte B._____ jeweils mit leichter Verzögerung, aber dennoch mit kurzem Abstand zu diesem über die gleiche Fluchtroute folgte, wobei er im Fall des dritten Diebstahls nur wenige Meter hinter diesem hergeht und ihm so zur Rolltreppe folgt, dass er B._____ von hinten deckt und dafür sorgt, dass sich keine anderen Personen zwischen ihnen befinden.

6. a) Nach der Rechtsprechung ist Mittäter, wer bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung eines Deliktes vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, so dass er als Hauptbeteiligter dasteht. Dabei kommt es darauf an, ob der Tatbeitrag nach den Umständen des konkreten Falles und dem Tatplan für die Ausführung des Deliktes so wesentlich ist, dass sie mit ihm steht oder fällt. In objektiver Hinsicht wird keine direkte Beteiligung an der Ausführung der konkreten Straftat verlangt, sondern auch die massgebliche, (Mit-)Tatherrschaft begründende Beteiligung an der Entschlussfassung bzw. Planung oder Koordination kann genügen. Jedem Mittäter werden dabei in den Grenzen seines Vorsatzes die kausalen Tatbeiträge der anderen Mittäter angerechnet und die Beiträge müssen sich in ihrer Gesamtheit kausal auswirken (BGE 133 IV 76 E. 2.7 m.w.H.).

b) Wie dargelegt ist vorliegend erstellt, dass der Beschuldigte und B._____ sämtliche drei Diebstähle gemeinsam mit einer klar definierten Arbeits- und Rollenaufteilung nach einheitlichem Muster begangen haben. Beide begaben sich entweder direkt zusammen (zweiter Diebstahl) zum Flughafen oder trafen sich

zumindest dort, um sich dann in sämtlichen Fällen gemeinsam zu einem geeigneten Diebstahlobjekt zu begeben. Die Tatsache, dass die beiden ohne jegliche verbale Kommunikation derart zielgerichtet und schnell agieren konnten, lässt einzig den Schluss zu, dass ihr Vorgehen im Voraus abgesprochen bzw. gar "einstudiert" gewesen ist und mithin auf einem gemeinsamen Tatentschluss basierte, zusammen in stets gleicher arbeitsteiliger Weise am Flughafen mehrere Diebstähle zu begehen (vgl. dazu auch sogleich zur Bandenmässigkeit). Wenngleich der Beschuldigte an der eigentlichen Wegnahme der Beute nicht eigenhändig beteiligt war, hat er sich durch sein auf B. _____ genau abgestimmtes Verhalten dennoch massgeblich beteiligt, indem er die zuvor beschriebene Rolle (Warner, psychische Unterstützung, Gewährleistung allenfalls nötiger Rückendeckung für seinen Komplizen) übernahm, wofür er sich jeweils in geringer Entfernung zu B. _____ bzw. zu den Geschädigten aufhielt und entsprechend den Tatort stets erst verliess, nachdem die Wegnahme erfolgt war. Im Ergebnis steht fest, dass der Beschuldigte sämtliche angeklagten Diebstähle mit B. _____ in Mittäterschaft begangen hat. Entsprechend werden dem Beschuldigten die Tatbeiträge von B. _____ wie seine eigenen angerechnet. Dass bei dieser Ausgangslage die übrigen Tatbestandselemente des (einfachen) Diebstahls gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB (Wegnahme einer fremden beweglichen Sache, unrechtmässige Bereicherungsabsicht, Vorsatz) in sämtlichen drei Fällen erfüllt sind, ist offensichtlich und wird zu Recht auch von keiner Seite in Abrede gestellt. Damit hat sich der Beschuldigte des mittäterschaftlichen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB mehrfach schuldig gemacht.

V.

1. a) Hinsichtlich der Definition der Bandenmässigkeit und der diesbezüglich vom Bundesgericht entwickelten Rechtsprechung kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 50 E. 4.1.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Diesbezüglich ist zu ergänzen, dass sowohl der konkludent manifestierte Wille für die "Bandenabrede" (BGE 124 IV 86 E. 2.b; 100 IV 219 E. 1) als auch der konkludent geäusserte Wille zur inskünftigen Verübung im Einzelnen möglicherweise noch unbestimmter Diebstähle bereits genügen kann (BGE 100 IV

291 E. 1; Urteil des Bundesgerichts 6B_745/2017 vom 12. März 2018 E. 2.5). Ob der Täter konkludent den Willen zur bandenmässigen Tatbegehung manifestierte, ist – bei Fehlen eines Geständnisses des Beschuldigten wie im vorliegenden Fall – anhand der konkreten Tatumstände aufzuzeigen (Urteil des Bundesgerichts 6B_1145/2017 vom 7. April 2017 E. 1.4).

b) Vorliegend lassen mehrere Tatumstände darauf schliessen, dass der Beschuldigte auch in Zukunft weitere Diebstähle mit B._____ begehen wollte. Die beiden begingen gemeinsam drei gleichartige Delikte in der Gestalt von Taschendiebstählen von am Flughafen wartenden Personen, wobei sie jeweils das bereits beschriebene gleichartige Tatvorgehen an den Tag legten (hiervor E. 6b). Die jeweils gleiche Art, der gleiche Ort (Flughafengelände), die Anzahl sowie der relativ kurze zeitliche Abstand (drei fast identische Diebstähle innert knapp vier Wochen) sprechen klar für ein repetitives Vorgehen. Wie die Vorinstanz bereits zutreffend ausführte und hiervor auch bereits erwogen wurde, spricht ihre aufeinander abgestimmte und vorweg abgesprochene Vorgehensweise für eine klare Arbeits- und Rollenverteilung. Das von der Rechtsprechung entwickelte Erfordernis von über die blosse Mittäterschaft hinausgehenden Mindestansätzen einer Organisation ist damit vorliegend gegeben. Die Tatsache, dass der Beschuldigte im Rahmen der ihm zukommenden Rolle bei den Diebstählen jeweils kein Deliktsgut in den Händen hält, spricht sogar dafür, dass dem Beschuldigten innerhalb der Bande eine hierarchisch höhere Stellung zukam. Ferner stützt der Umstand, dass am ersten Diebstahl neben dem Beschuldigten und B._____ auch noch zwei weitere – bislang nicht identifizierte – Täter beteiligt waren, das Indiz eines gar noch höheren Organisationsgrades und spricht für einen noch grösseren Umfang der Bande. Nachdem gemäss der Rechtsprechung eine Bande bereits ab zwei Tätern vorliegen kann, ändert aber weder die Tatsache, dass diese beiden Mittäter nicht ermittelt werden konnten, noch der Umstand, dass an den anderen beiden Diebstählen – soweit ersichtlich – keine weiteren Täter mitgewirkt hatten, etwas am Ergebnis.

c) Zusammenfassend präsentiert sich die Indizienlage derart, dass der vom Beschuldigten erhobene Einwand eines zufälligen Zusammentreffens mit B._____ an den Tatzeitpunkten keine ernsthaft in Betracht zu ziehende Sachverhaltsalter-

native darstellt. Vielmehr hat mit der Vorinstanz als erstellt zu gelten, dass die beiden Beschuldigten im Sinne der Rechtsprechung eine Bande darstellten, die sich zur fortgesetzten Verübung von Diebstählen zusammengefunden hat. Der Beschuldigte hat entsprechend mehrfach den Tatbestand des bandenmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 3 Abs. 2 StGB erfüllt.

2. a) Das Tatbestandsmerkmal der gewerbsmässigen Tatbegehung im Sinne von Art. 139 Ziff. 2 StGB ist erfüllt, wenn der Dieb seine deliktische Tätigkeit nach der Art eines Berufes ausübt. Letzteres ergibt sich aus der Zeit und den Mitteln, die er dafür aufwendet, aus der Kadenz der Taten sowie aus den angestrebten und erzielten Einkünften. Der Täter muss schon mehrfach delinquent haben und beabsichtigen, mit einer Vielzahl einschlägiger Taten ein Einkommen zu erzielen, mit dem er einen namhaften Teil seines Lebensunterhalts bestreiten kann (Treichsel / Pieth, StGB-Praxiskommentar, 3.A., Zürich/St. Gallen 2018, N 14 zu Art. 139 und N 32 f. zu Art. 146 StGB mit Hinweisen zur bundesgerichtlichen Praxis). Hinsichtlich des angestrebten Einkommens setzt die bundesgerichtliche Praxis die Schwelle zur Gewerbsmässigkeit allerdings niedrig an. Demnach genügt schon ein deliktisches Einkommen von Fr. 1'000.– pro Monat (BGE 119 IV 133, vgl. auch Niggli / Riedo, Basler Kommentar, 4.A., Basel 2019, N 98 zu Art. 139 StGB mit weiteren Hinweisen).

b) Fest steht, dass der Beschuldigte am 26. März, am 10. April und am 21. April 2018, mithin in einer Zeitspanne von knapp vier Wochen, als Mittäter an der Begehung dreier sehr ähnlich gelagerter Diebstahlsdelikte beteiligt war, wobei gemäss Anklage Beute im Gesamtwert von ca. Fr. 17'800.– gemacht wurde. Die damit an den Tag gelegte Kadenz ist zwar nicht übermässig hoch, aber dennoch beachtlich und deutet durchaus auf eine Regelmässigkeit hin. Beim Diebesgut handelte es sich im Wesentlichen um eine Fotoausrüstung, eine Tasche der Marke "Louis Vuitton" mit zwei Laptops und einen Rucksack, in dem sich Computerzubehör und weitere Gegenstände befanden (Urk. 18 S. 3/4). Anzunehmen ist allerdings, dass die in der Anklage genannte Deliktssumme auf den Angaben der Geschädigten beruhte. Dabei handelte es sich wohl um den Anschaffungspreis der gestohlenen Sachen. Wie lange diese schon in Gebrauch waren, lässt sich

den Akten nicht entnehmen. Demgemäss muss offen bleiben, wie hoch ihr Zeitwert war. Hinzu kommt, dass beim Verkauf dieser "heissen" Ware der Erlös wohl nochmals deutlich tiefer, aber insgesamt doch zumindest im Bereich von mehreren tausend Franken zu veranschlagen ist. Auch ist davon auszugehen, dass dieser Erlös unter den Mittätern aufgeteilt werden musste. Aber auch ein unter diesen Umständen anzunehmender, innert ca. vier Wochen erlangter Beuteanteil im niedrigen vierstelligen Bereich erscheint im Verhältnis zu den legalen Einkünften des Beschuldigten von ca. € 1'000.– pro Monat (Prot. I S. 23) jedenfalls als recht beachtlich und ist entsprechend im Sinne der Rechtsprechung als namhafter Beitrag zur Bestreitung seines Lebensunterhalts zu qualifizieren. Hinzu kommt, dass der Beschuldigte – wie von der Vorinstanz zutreffend erwogen – eine relativ kostspielige Reisetätigkeit pflegte (Prot. I S. 23), welche sich mit seinem sehr geringen legalen Einkommen nicht finanzieren liesse. Ferner gab er auch an, über namhafte Schulden zu verfügen (Prot. I S. 24, Fr. 10'000.–). Was die eingesetzten Tatmittel angeht, ist wiederum die bereits erwähnte gut eingespielte, koordinierte und arbeitsteilige Vorgehensweise der beiden Beschuldigten beachtlich, welche darauf schliessen lässt, dass sie ein funktionierendes Deliktssystem entwickelt haben, dessen sie sich seit dem ersten Diebstahl Ende März 2018 fortwährend bedienen und ohne die Verhaftung wohl auch weiter zu bedienen beabsichtigten. Insgesamt liegen damit genügend Anhaltspunkte dafür vor, dass der Beschuldigte beabsichtigte, seine einschlägige kriminelle Tätigkeit in dargelegter Weise fortzusetzen. Entsprechend ist er mit der Vorinstanz auch des gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 2 StGB für schuldig zu befinden.

3. Zusammenfassend ist der Beschuldigte somit des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1, Ziff. 2 und Ziff. 3 Abs. 2 StGB schuldig zu sprechen.

VI.

1. a) Der Beschuldigte hat banden- und gewerbsmässig gestohlen (Art. 139 Ziff. 1, Ziff. 2 und Ziff. 3 Abs. 2 StGB). Der gesetzliche Strafrahmen hierfür reicht von sechs Monaten bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe. Es drängt sich auf, für die

drei Diebstähle insgesamt eine Einsatzstrafe festzusetzen. Es bestehen keine besonderen Umstände, die es als angezeigt erscheinen liessen, dabei den dargelegten ordentlichen Strafrahmen zu überschreiten (vgl. BGE 136 IV 55 ff, Erw. 5.8). Ebenso wenig sind Strafmilderungsgründe gegeben.

b) Innerhalb des genannten Rahmens misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt dabei dessen Vorleben und persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf sein Leben. Das Verschulden wird nach der Schwere der Rechtsgutverletzung, der Verwerflichkeit des Handelns und den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit er nach den gesamten Umständen in der Lage war, rechtskonform zu handeln (Art. 47 Abs. 1 und 2 StGB).

2. Bei den drei Diebstählen war der vom Beschuldigten und B._____ verursachte Schaden mit insgesamt mehr als Fr. 15'000.– schon beträchtlich. Das Vorgehen der beiden Beschuldigten war zwar wie dargelegt koordiniert und aufeinander abgestimmt, aber dennoch nicht besonders raffiniert. Die Tatbegehung auf einem stark begangenen Flughafengelände muss aber schon als dreist bezeichnet werden. Das finanzielle Tatmotiv gehört zu den Tatbestandsmerkmalen jedes Diebstahls und wirkt sich nicht erschwerend aus. Dass sich der Beschuldigte bei der Tatausführung an der eigentlichen Wegnahme des Diebesguts nicht eigenhändig beteiligte, fällt in Anbetracht des arbeitsteiligen Vorgehens der beiden Täter nicht ins Gewicht. Dies gilt umso mehr, als der Beschuldigte andererseits das geringere Risiko einging, erappt zu werden, weil er bei der Wegnahme des Deliktsguts nicht eigenhändig in Erscheinung trat. Innerhalb des Rahmens denkbarer bandenmässiger Diebstähle, die vom Tatbestand erfasst werden, wiegt das Verschulden dennoch leicht und erscheinen 10 Monate Freiheitsstrafe als angemessene Einsatzstrafe.

3. a) A._____ wurde 1970 in C._____ (Kosovo) geboren und ist kosovarischer Staatsbürger mit (seit langem bestehendem) legalem Wohnsitz in D._____ (Belgien). In der Schweiz hielt er sich nur besuchsweise auf. Zu seinem Lebenslauf wollte er keine Aussagen machen. Vor der Verhaftung lebte er zufolge länger dauernder Arbeitsunfähigkeit von monatlich € 1'000.– Sozialhilfe. Der Beschuldig-

te ist ledig, kinderlos und lebt alleine. Er gibt an, kein Vermögen, aber Spielschulden von ca. € 10'000.– zu haben (Urk. 6/4 S. 12, Urk. 16/2, Urk. 52, Prot. I S. 22-25). Aus diesen rudimentären Erkenntnissen über das Vorleben des Beschuldigten ergibt sich nichts, was die Strafzumessung beeinflussen könnte.

b) Im Schweizerischen Strafregister ist der Beschuldigte mit einer Verurteilung verzeichnet. Am 18. November 2010 bestrafte ihn die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat wegen rechtswidriger Einreise und rechtswidrigen Aufenthaltes mit 60 Tagessätzen zu Fr. 30.– Geldstrafe (bedingt vollziehbar mit vier Jahren Probezeit) und mit Fr. 300.– Busse (Urk. 52). Der Beschuldigte wurde ausserdem am 14. Juni 2016 vom Landgericht Korneuburg (Österreich) wegen schweren Diebstahls, Urkundenunterdrückung und Entfremdung unbarer Zahlungsmittel zu 15 Monaten Freiheitsstrafe verurteilt. Dabei wurde ihm der teilbedingte Strafvollzug im Umfang von zehn Monaten mit drei Jahren Probezeit gewährt (Urk. 16/3). Der Beschuldigte gab hierzu an, dass er am Flughafen Wien eine Tasche gestohlen habe (Urk. 6/4 S. 11).

4. a) Die in der Schweiz erwirkte Verurteilung liegt fast zehn Jahre zurück. Sie ist zudem nicht einschlägig sowie geringfügiger Natur und wirkt sich deshalb nur noch in ganz geringem Masse strafferhöhend aus. Zu einer deutlichen Straferhöhung führt hingegen die einschlägige Vorstrafe, mit welcher der Beschuldigte 2016 in Österreich belegt werden musste. Gleiches gilt für die Tatsache, dass der Beschuldigte die vorliegend zu sanktionierenden Delikte innerhalb der Probezeit nach der Verurteilung zu einer teilbedingten Freiheitsstrafe beging (vgl. zur diesbezüglichen Berücksichtigung ausländischer Urteile Wiprächtiger / Keller, Basler Kommentar, 4.A., Basel 2019, N 134 zu Art. 47 StGB mit Hinweisen auf die Rechtsprechung).

b) Strafmindernde Umstände wie namentlich ein Geständnis liegen nicht vor.

5. a) Unter Berücksichtigung aller für die Strafzumessung relevanten Faktoren erschiene somit an sich eine Freiheitsstrafe von 12 Monaten als angemessene Sanktion. Da aber das vorinstanzliche Urteil einzig vom Beschuldigten ange-

flichten wurde, ist aufgrund des Verschlechterungsverbots das dort festgesetzte Strafmass von 8 Monaten Freiheitsstrafe zu bestätigen (Art. 391 Abs. 2 StPO).

b) Der Beschuldigte hat 178 Tage Untersuchungs- und Sicherheitshaft erstanden (Urk. 10/1-12, Urk. 40). Diese sind ihm auf die Strafe anzurechnen (Art. 51 StGB).

VII.

a) Das Gericht schiebt den Vollzug einer Freiheitsstrafe von höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht als notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 42 Abs. 1 StGB). Wurde der Täter innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten verurteilt, so ist der Aufschub nur zulässig, wenn besonders günstige Umstände vorliegen (Art. 42 Abs. 2 StGB). Dasselbe gilt für die Gewährung des teilbedingten Strafvollzugs (Schneider / Garré, Basler Kommentar, 4.A., Basel 2019, N 13 zu Art. 43 StGB mit Hinweisen auf die Rechtsprechung). Ausländische Urteile sind dabei zu berücksichtigen, wenn das darin geahndete Verhalten auch in der Schweiz strafbar ist, die verhängte Strafe nicht als übermässig erscheint und das Verfahren fair war (Schneider / Garré, a.a.O., N 96 zu Art. 42 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung). Dies ist vorliegend nicht zu bezweifeln.

b) Aufgrund der vorstehend erwähnten, 2016 in Österreich erfolgten Verurteilung zu 15 Monaten Freiheitsstrafe hätte die Vorinstanz dem Beschuldigten sowohl den bedingten als auch den teilbedingten Vollzug der Freiheitsstrafe verweigern müssen. Da aber die Staatsanwaltschaft keine Berufung erklärt hat, bleibt es heute aufgrund des Verschlechterungsverbots bei der Gewährung des bedingten Strafvollzugs mit fünf Jahren Probezeit.

VIII.

1. Gewerbs- und bandenmässiger Diebstahl gehören zu den Delikten, die bei ausländischen Tätern grundsätzlich obligatorisch eine Landesverweisung von

fünf bis 15 Jahren Dauer nach sich ziehen (Art. 66a Abs. 1 lit. c StGB). Von dieser Massnahme kann nur ausnahmsweise abgesehen werden, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und zudem das öffentliche Interesse an der Landesverweisung gegenüber dem privaten Interesse des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegt (Art. 66a Abs. 2 StGB).

2. Der Beschuldigte wohnt im Ausland und hat keinerlei besondere Beziehung zur Schweiz (Urk. 6/4 S. 3 und 10 f.). Von einem Härtefall kann deshalb von vornherein nicht die Rede sein. Der Beschuldigte ist des Landes zu verweisen. Die Vorinstanz hat die Dauer dieser Massnahme auf fünf Jahre und damit auf das gesetzliche Minimum festgesetzt. Dieser Entscheid darf aus prozessualen Gründen (Art. 391 Abs. 2 StPO) nicht zum Nachteil des Beschuldigten verändert werden und ist deshalb zu bestätigen.

IX.

1. Da der Beschuldigte auch heute bezüglich aller eingeklagten Straftaten schuldig gesprochen wird, ist die erstinstanzliche Kostenaufgabe zu bestätigen (Art. 426 Abs. 1 StGB). Auch im Berufungsverfahren unterliegt der Beschuldigte vollständig. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Berufungsverfahrens dem Beschuldigten aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

2. Der amtliche Verteidiger ist aus der Gerichtskasse zu entschädigen (Art. 135 Abs. 1 StPO). Der mit ergänzter Kostennote vom 8. Mai 2020 geltend gemachte Aufwand (für die Aufwendungen und Barauslagen im Berufungsverfahren) erscheint angemessen. Rechtsanwalt lic. iur. X1. _____ ist entsprechend für seine Tätigkeit als amtlicher Verteidiger im Berufungsverfahren mit gerundet Fr. 6'600.– zu entschädigen. Ausgangsgemäss bleibt die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gestützt auf Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 6. November 2018 bezüglich der Dispositivziffern 5 (Absehen von der Ausschreibung der Landesverweisung im SIS) und 6 (Kostenaufstellung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte **A. _____** ist schuldig des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1, Ziff. 2 und Ziff. 3 Abs. 2 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 8 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 178 Tage durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft erstanden sind.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf fünf Jahre festgesetzt.
4. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. c StGB für fünf Jahre des Landes verwiesen.
5. Die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Dispositiv-Ziffer 7) wird bestätigt.
6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf
Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen
Fr. 6'600.– amtliche Verteidigung.
7. 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 des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten.
8. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (inkl. Kopie von Protokoll II S. 13-18)
- die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (inkl. Kopie von Protokoll II S. 13-18)
- das Migrationsamt des Kantons Zürich

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

- die Vorinstanz
- das Migrationsamt des Kantons Zürich
- die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Löschung des DNA-Profiles
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A

9. 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, 11. Mai 2020

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter lic. iur. Wenker

MLaw Andres

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.