

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB170220-O/U/ad

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident, lic. iur. Ruggli und
lic. iur. Stiefel sowie die Gerichtsschreiberin MLaw Baechler

Urteil vom 13. November 2018

in Sachen

1. **A.** _____,

Beschuldigter, Erstberufungskläger und Zweitberufungsbeklagter

2. **B.** _____,

Beschuldigter, Zweitberufungsbeklagter und Anschlussberufungskläger

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

2 amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

gegen

Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich,

vertreten durch stv. Leitenden Staatsanwalt lic. iur. Gossner,

Anklägerin, Zweitberufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagte

sowie

C. _____,

Privatklägerin

unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Z. _____

betreffend **sexuelle Nötigung etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon vom 15. März 2017
(DG160003)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 3. Februar 2016 (Urk. 20) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. a) Der Beschuldigte 1 (A._____) ist schuldig
 - der sexuellen Nötigung im Sinne von Art. 189 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 200 StGB,
 - der sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 200 StGB.
- b) Der Beschuldigte 2 (B._____) ist schuldig
 - der sexuellen Nötigung im Sinne von Art. 189 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 200 StGB,
 - der sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 187 Ziff. 4 StGB in Verbindung mit Art. 200 StGB.
2. a) Der Beschuldigte 1 (A._____) wird bestraft mit 34 Monaten Freiheitsstrafe.
- b) Der Beschuldigte 2 (B._____) wird bestraft mit 20 Monaten Freiheitsstrafe.
3. a) Der Vollzug der Freiheitsstrafe für den Beschuldigten 1 (A._____) wird im Umfang von 28 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf zwei Jahre festgesetzt. Im Übrigen (6 Monate) wird die Freiheitsstrafe vollzogen.

- b) Der Vollzug der Freiheitsstrafe für den Beschuldigten 2 (B._____) wird aufgeschoben und die Probezeit auf zwei Jahre festgesetzt.
4. Es wird festgestellt, dass die Beschuldigten 1 und 2 (A._____ und B._____) gegenüber der Privatklägerin aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach solidarisch schadenersatzpflichtig sind. Zur genauen Feststellung des Umfangs des Schadenersatzanspruches wird die Privatklägerin auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
5. Die Beschuldigten 1 und 2 (A._____ und B._____) werden solidarisch verpflichtet, der Privatklägerin Fr. 8'000.– zuzüglich 5 % Zins ab 13. Juli 2011 als Genugtuung zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.
6. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
- Fr. 5'000.00; die weiteren Kosten betragen:
- Fr. 2'000.00 Gebühr für das Vorverfahren (Beschuldigter 1);
- Fr. 2'000.00 Gebühr für das Vorverfahren (Beschuldigter 2);
- Fr. 25.00 Entschädigung Zeuge (Beschuldigter 1);
- Fr. 25.00 Entschädigung Zeuge (Beschuldigter 2).
7. a) Rechtsanwalt lic. iur. X._____ wird für seine Aufwendungen als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten 1 (A._____) aus der Gerichtskasse mit Fr. 11'984.25 (inkl. Barauslagen und 8 % MwSt.) entschädigt.
- b) Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ wird für seine Aufwendungen als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten 2 (B._____) aus der Gerichtskasse mit Fr. 10'960.05 (inkl. Barauslagen und 8 % MwSt.) entschädigt.
8. Rechtsanwältin lic. iur. Z._____ wird für ihre Aufwendungen als unentgeltliche Vertreterin der Privatklägerin aus der Gerichtskasse mit Fr. 8'790.30 (inkl. Barauslagen und 8 % MwSt.) entschädigt.

9. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens (ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerin) werden den Beschuldigten je zur Hälfte auferlegt.
10. Die Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerin werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bei den Beschuldigten für die sie betreffenden Kosten der amtlichen Verteidigung. Hinsichtlich der Kosten der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerin bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang von je der Hälfte bei den Beschuldigten 1 und 2 (A._____ und B._____) vorbehalten.

Berufungsanträge:

a) Der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 77 S. 1)

1. Mein Mandant sei im Sinner der Anklage schuldig zu sprechen.
2. Er sei mit einer Freiheitsstrafe von nicht mehr als 24 Monaten zu belegen.
3. Es sei der Vollzug der Freiheitsstrafe aufzuschieben unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren.
4. Die Zivilforderungen der Privatklägerin seien dem Ermessen der Berufungsinstanz anheimgestellt.
5. Die Kosten der Untersuchung, des gerichtlichen Verfahrens sowie des Berufungsverfahrens seien gemäss Ausgang des Verfahrens den Parteien aufzuerlegen.
6. Die Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerin seien für beide Instanzen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich:

(Urk. 78 S. 1)

1. Dispositiv 2.a) des vorinstanzlichen Urteils sei aufzuheben und der Beschuldigte A._____ sei mit 54 Monaten Freiheitsstrafe zu bestrafen.
1. Dispositiv 2.b) des vorinstanzlichen Urteils sei aufzuheben und der Beschuldigte B._____ sei mit 42 Monaten Freiheitsstrafe zu bestrafen.
2. Dispositiv 3 des vorinstanzlichen Urteils sei aufzuheben und die Strafen seien zu vollziehen.
3. Im Übrigen sei das vorinstanzliche Urteil zu bestätigen und die Berufung des Beschuldigten A._____ und die Anschlussberufung des Beschuldigten B._____ seien abzuweisen.
4. Die Kosten des Berufungsverfahrens seien den Beschuldigten je zur Hälfte aufzuerlegen.

c) Der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 79 S. 1)

1. In Abweisung der Berufung und Gutheissung der Anschlussberufung sei mein Mandant in Abänderung von Ziffer 2b) des angefochtenen Urteils mit 12 Monaten Freiheitsstrafe zu belegen.
2. Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Staates.

Erwägungen:

I. Verfahrensgang

Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene, am 23. März 2017 mündlich eröffnete Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon vom 15. März 2017 liessen der Beschuldigte 1 mit Eingabe seiner amtlichen Verteidigung vom 27. März 2017 und die Staatsanwaltschaft mit Eingabe vom 28. März 2017 rechtzeitig Berufung anmelden (Urk. 54; Prot. I S. 43 ff., 47; Urk. 46; Urk. 48; Art. 399 Abs. 1 StPO). Nach Erhalt des begründeten Urteils am 19. Mai 2017 reichten die Staatsanwaltschaft am 31. Mai 2017 und die amtliche Verteidigung des Beschuldigten 1 am 8. Juni 2017 (je Datum des Poststempels) fristgerecht die Berufungserklärung im Sinne von Art. 399 Abs. 3 StPO ein (Urk. 55; Urk. 58; Urk. 53/1+2). Mit Präsidialverfügung vom 16. Juni 2017 wurde die jeweilige Berufungserklärung je der Gegenpartei und der Privatklägerin zugestellt und Frist für Anschlussberufung oder einen Nichteintretensantrag angesetzt. Zudem wurde die Privatklägerin aufgefordert, in der selben Frist mitzuteilen, ob sie verlange, dass dem urteilenden Gericht eine Person gleichen Geschlechts angehöre und sie gegebenenfalls von dieser befragt werde (Urk. 59). Mit Eingabe vom 4. Juli 2017 erklärte die amtliche Verteidigung des Beschuldigten 2 fristwährend Anschlussberufung und beantragte eine mildere Bestrafung (Urk. 61). Mit Eingabe vom 10. Juli 2017 liess die Privatklägerin ihren Verzicht auf die Besetzung des urteilenden Gerichts mit einer Person gleichen Geschlechts mitteilen (Urk. 62). Mit Eingabe vom 13. Juli 2017 erklärte die Staatsanwaltschaft ihren Verzicht auf eine Anschlussberufung (Urk. 63). Mit Präsidialverfügung vom 25. Juli 2017 wurde dem Beschuldigten 1, der Privatklägerin und der Staatsanwaltschaft eine Kopie der Anschlussberufung des Beschuldigten 2 zugestellt (Urk. 64 f.). Am 8. März 2018 wurde zur Berufungsverhandlung vom 22. Juni 2018 vorgeladen (Urk. 66). Da der Beschuldigte 1 zu dieser Berufungsverhandlung nicht erschienen ist (Prot. II S. 5), fand lediglich

die persönliche Befragung des Beschuldigten 2 statt. Parteivorträge wurden keine gehalten, und es konnte kein Urteil ergehen, sodass die Parteien erneut auf den 13. November 2018 vorgeladen wurden (Prot. II S. 14; Urk. 66). Anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung stellten die Parteien die eingangs aufgeführten Anträge (Prot. II S. 15 f.; Urk. 77–79 S. 1).

II. Prozessuales

1. Der Beschuldigte 1 liess mit seiner Berufungserklärung das gesamte vorinstanzliche Urteil anfechten, soweit es ihn und mit seiner Verurteilung im Zusammenhang stehende Anordnungen betrifft (Urk. 58 S. 2). Anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung anerkannte der Beschuldigte 1 den eingeklagten Sachverhalt zwar grösstenteils, er bestritt aber nach wie vor, das Alter der Privatklägerin im Tatzeitpunkt gekannt zu haben (Prot. II S. 26 ff.; vgl. nachfolgend, Erw. III.6.5.3.). Die Verteidigung gab allerdings zu Protokoll, der Beschuldigte 1 habe aufgrund der Schule davon ausgehen müssen, dass die Privatklägerin damals noch im Schutzalter gewesen sei (Prot. II S. 29). Entsprechend seien die Vorwürfe gemäss Anklageschrift vorbehaltlos anerkannt und der erstinstanzliche Schuldspruch werde nicht angefochten (Urk. 77 S. 2; Prot. II S. 29). Die Staatsanwaltschaft hat ihre Berufung auf den Strafpunkt beschränkt und beantragt, der Beschuldigte 1 sei mit 54 Monaten und der Beschuldigte 2 mit 42 Monaten Freiheitsstrafe zu bestrafen (Urk. 55 S. 2; Urk. 78 S. 1). Der Beschuldigte 2 liess seine Anschlussberufung auf den Strafpunkt beschränken und beantragt eine Strafe von 12 Monaten Freiheitsstrafe (Urk. 61; Urk. 79 S. 1).

2. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Nachdem der Beschuldigte 1 seinen Antrag betreffend die Anfechtung der Dispositivziffer 1.a) des vorinstanzlichen Urteils zurückgezogen hat, womit die Urteilsdispositivziffern 1 (Schuldsprüche), 4 und 5, teilweise (Schadenersatzpflicht und Genugtuung betr. Beschuldigter 2 sowie gegenüber dem Beschuldigten 1 im Fr. 8'000.– übersteigenden Mehrbetrag bei der Genugtuung), 6–10, teilweise (Kosten- und Entschädigungsfolgen betr. Beschuldigter 2 sowie Festsetzung der Anwaltshonorare)

unangefochten blieben, ist mittels Beschluss festzustellen, dass das vorinstanzliche Urteil in diesem Umfang in Rechtskraft erwachsen ist.

III. Strafzumessung

1. Die Anklagebehörde beantragte vor Vorinstanz die Bestrafung des Beschuldigten 1 mit 4 $\frac{3}{4}$ Jahren und des Beschuldigten 2 mit 4 Jahren Freiheitsstrafe (Urk. 36 S. 1). Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten 1 mit 34 Monaten und den Beschuldigten 2 mit 20 Monaten Freiheitsstrafe. Jene des Beschuldigten 1 schob sie im Umfang von 28 Monaten und jene des Beschuldigten 2 vollumfänglich auf, wobei jeweils eine Probezeit von 2 Jahren festgesetzt wurde (Urk. 54 S. 55). Die Staatsanwaltschaft beantragt nunmehr eine Bestrafung des Beschuldigten 1 mit 4 $\frac{1}{2}$ resp. des Beschuldigten 2 mit 3 $\frac{1}{2}$ Jahren Freiheitsstrafe (Urk. 55 S. 2; Urk. 78 S. 1). Der Beschuldigte 1 beantragt eine Freiheitsstrafe von nicht mehr als 24 Monaten (Urk. 77 S. 1), und der Beschuldigte 2 lässt mit seiner Anschlussberufung eine Strafe von 12 Monaten Freiheitsstrafe beantragen (Urk. 79 S. 1).

2. Am 1. Januar 2018 sind die neuen Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches (Sanktionenrechts) gemäss der Änderung vom 19. Juni 2015 in Kraft getreten (AS 2016 1249). Die Beschuldigten 1 und 2 haben die zu beurteilende Straftat vor Inkrafttreten des neuen Rechts begangen. Nach Art. 2 Abs. 1 StGB wird nach neuem Recht nur beurteilt, wer nach dessen Inkrafttreten ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat. Hat der Täter ein Verbrechen oder Vergehen vor Inkrafttreten des neuen Rechts begangen, erfolgt die Beurteilung aber erst nachher, ist das neue Recht anzuwenden, wenn es für den Täter milder ist (Art. 2 Abs. 2 StGB). Ob das neue Recht das mildere ist, hat das Gericht nach der konkreten Methode zu ermitteln (DONATSCH, in: DONATSCH/HEIMGARTNER/ISENRING/WEDER, Kommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 20. Auflage, Zürich 2018, N 10 zu Art. 2 StGB).

Wie zu zeigen sein wird, sind die beiden Beschuldigten je mit einer Freiheitsstrafe zu bestrafen. Da eine Bestrafung der Beschuldigten nach neuem

Recht zur Ausfällung derselben Strafen, mithin nicht zu einer mildereren Bestrafung führen würde, kommt das alte Recht zur Anwendung.

3. Die allgemeinen Regeln und Kriterien der Strafzumessung wurden im vorinstanzlichen Urteil unter Hinweis auf Rechtsprechung und Lehre korrekt und umfassend wiedergegeben. Der massgebliche Strafrahmen für das schwerere Delikt, die sexuelle Nötigung, wurde mit einem Tagessatz Geldstrafe bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe (Art. 189 Abs. 1 StGB) korrekt abgesteckt, und es wurde unter Berücksichtigung des bei beiden Beschuldigten anzuwendenden besonderen Strafschärfungsgrundes von Art. 200 StGB zutreffend erwogen, dass keine aussergewöhnlichen Umstände gegeben sind, welche ein Verlassen dieses Strafrahmens verlangen würden (Urk. 54 S. 36–38). Diese vorinstanzlichen Erwägungen brauchen nicht wiederholt zu werden.

3.1. Als (weiterer) Strafschärfungsgrund liegt Tatmehrheit im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB vor, wobei beim Beschuldigten 2 im Rahmen der Asperation mit dem Tatbestand der sexuellen Handlungen mit Kindern die bei Art. 187 Ziff. 4 StGB im Vergleich zum Grundtatbestand gegebene Privilegierung mit einer tieferen abstrakten Strafandrohung von Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe anstelle von fünf Jahren Freiheitsstrafe oder Geldstrafe (Art. 187 Ziff. 1 StGB) zu beachten sein wird.

3.2. Strafmilderungsgründe liegen bei beiden Beschuldigten nicht vor.

4. Bei der objektiven Tatschwere der sexuellen Nötigung ist zu gewichten, dass die Beschuldigten die völlig arg- und ahnungslose, dem Beschuldigten 1 aus der gemeinsamen Clique seit längerer Zeit gut bekannte und ihm daher grundsätzlich vertrauende 15-jährige Privatklägerin zu zweit zum vermeintlichen Zweck der gemeinsamen Verbringung von Freizeit mit dem Auto abholten und zu dritt zur ihnen in diesem Zusammenhang gut bekannten Tatörtlichkeit fahren. Der Beschuldigte 1 machte sich demnach mit Vorbedacht zu Nutze, dass die Privatklägerin ihn gut kannte und ihm generell vertraute. Dieses Vertrauen missbrauchte er. Dort angekommen wurde entgegen den Erwartungen der Privatklägerin nicht einfach die gemeinsame Freizeit mit Musikhören etc. verbracht, die Beschuldigten

setzten sich nach kurzer Zeit vielmehr scheinbar aufgrund gemeinsamer Übereinkunft jeder von einer Seite zu ihr nach hinten in den Fond des Wagens des Beschuldigten 1 und klemmten sie völlig unerwartet zwischen sich und der Rücksitzlehne so ein, dass sie in ihrer Bewegungsfreiheit beinahe ganz eingeschränkt wurde. Innerhalb der Bandbreite möglicher sexueller Nötigungen ist das Verschulden der Beschuldigten noch im unteren Bereich anzusiedeln. Ihre Gewaltanwendung bestand hauptsächlich im Festhalten der Privatklägerin, ohne dass sie ihr darüber hinausgehende Schmerzen oder Verletzungen zufügten. Die Dauer des Tatgeschehen war zudem vergleichsweise kurz, auch wenn ihr dies wie eine halbe Ewigkeit vorgekommen sein mag.

4.1. Die beiden Beschuldigten setzten ihr Vorhaben trotz aktivem verbalem und physischem Widerstand der Privatklägerin zielgerichtet um, wenn auch nicht mit absolut hartnäckigem Verwirklichungswillen. Dabei machten sie sich nicht nur die engen Platzverhältnisse auf der Rückbank im Fond des Autos des Beschuldigten 1 gezielt zu Nutze, sondern auch ihre physische Überlegenheit, sodass die Privatklägerin die fortwährenden sexuellen Handlungen über einen Zeitraum von doch mehreren Minuten zu erdulden hatte. Für ihren Übergriff hatten die Beschuldigten zudem einen relativ abgelegenen Ort und den von Blicken von aussen geschützten Fond des Autos des Beschuldigten 1 gewählt. Angesichts ihres gesamten Tatvorgehens liessen sie der Privatklägerin keine Möglichkeit offen, sich ihren Übergriffen zu entziehen. Die sexuellen Handlungen, welche sie unter Gegenwehr über sich ergehenlassen musste, während sie von zwei mehr als sieben Jahre älteren Männern in derart beklemmenden Verhältnissen festgehalten wurde, setzten der Privatklägerin zweifellos erheblich zu. Das Verhalten der beiden Beschuldigten zeugt daher von erheblicher krimineller Energie.

4.2. Bei der objektiven Schwere der Tat ist alsdann zu unterscheiden, dass die Initiative zur Tat insofern stärker vom Beschuldigten 1 ausging, als er die Privatklägerin bereits gut kannte, während sie dem Beschuldigten 2 bislang unbekannt gewesen war, und auch das Tatfahrzeug vom Beschuldigten 1 stammte und er dieses gelenkt hatte. Zudem ging der Beschuldigte 2 etwas zurückhaltender zu Werke und mit seinen sexuellen Handlungen einiges weniger weit als der

Beschuldigte 1. Er liess als erster, mithin kurze Zeit vor dem Beschuldigten 1 von der Privatklägerin ab, da ihm offenbar nicht mehr ganz wohl bei der Sache war, während der Beschuldigte 1 noch für kurze Zeit länger im Fahrzeug verblieben war und seine sexuellen Handlungen noch fortzusetzen gedacht hatte und die von ihm persönlich verübten Tathandlungen um einiges weitergingen. Ungeachtet der bestehenden Mittäterschaft ist die objektive Schwere seiner konkreten Tatbeiträge daher um einiges gewichtiger als jene des Beschuldigten 2. Der Beschuldigte 1 hatte die Privatklägerin weiter entkleidet, sie über der Unterhose an der Vagina gestreichelt und seinen Finger schliesslich mehrmals in ihre Vagina eingeführt. Dennoch ist nicht ausser Acht zu lassen, dass sein insgesamt stärkerer Übergriff ohne das Mitwirken des Beschuldigten 2 nicht möglich gewesen wäre, zumal auch er von der Privatklägerin ablassen musste, da er ihre Gegenwehr nach dem Aussteigen des Beschuldigten 2 alleine nicht mehr unter Kontrolle halten konnte. Wie die Verteidigung zutreffend vorbrachte, kam es durch das Aussteigen des Beschuldigten 2 aus dem Fahrzeug zu einem Unterbruch der Übergriffe (Urk. 79 S. 4). Denn obwohl der Beschuldigte 1 mit seinen Handlungen weitermachen wollte, konnte sich die Privatklägerin nunmehr verstärkt gegen ihn zur Wehr setzen, sodass ein Weitermachen nicht mehr möglich war und schliesslich auch er von ihr ablassen musste. Entsprechend hat der Beschuldigte 2 mit seinem Aussteigen auch zum Abbruch der Tathandlungen des Beschuldigten 1 beigetragen.

4.3. Auch wenn die Initiative ursprünglich eher vom Beschuldigten 1 ausgegangen sein mag, trug auch der Beschuldigte 2 wesentlich dazu bei, dass die Privatklägerin ihnen letztlich hilflos ausgeliefert war. Auch er profitierte vom gleichzeitigen Vorgehen des Beschuldigten 1 und konnte dadurch die Privatklägerin selber dazu zwingen, sich von ihm küssen und wiederholt unsittlich berühren zu lassen.

4.4. Bei der subjektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass beide Beschuldigten vorsätzlich, rücksichtslos und aus rein egoistischen Beweggründen handelten, wobei zu beachten ist, dass jeder sexuellen Nötigung eine egoistische Motivlage immanent ist. Der Beschuldigte 1 machte zwar geltend, sie hätten der Privatklägerin mit ihren Handlungen lediglich Angst einjagen wollen (Prot. II

S. 28), die Verteidigung führte dazu allerdings aus, dem Beschuldigten 1 sei das Vorgefallene peinlich, und er würde sich dafür schämen, weshalb er das wahre Motiv nicht preisgeben wolle, sondern nach einer Ausrede suche (Prot. II S. 31). Das vom Beschuldigten 1 geltend gemachte Motiv, ist unglaubhaft, handelten doch beide Beschuldigten mit sexuellen Absichten und damit aus rein egoistischen Beweggründen. Sie machten sich ihre zweifache körperliche Überlegenheit und die begrenzte Bewegungsfreiheit der Privatklägerin auf der Rückbank des Autos gezielt zu Nutze, um ihr Vorhaben erfolgreich umsetzen zu können. Ferner ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Privatklägerin ihnen keinerlei Anlass für ihr Verhalten gegeben oder sie in irgendeiner Weise sexuell provoziert hätte. Sie handelten vielmehr ausschliesslich aus eigenem Antrieb. Dieses deliktische Zusammenwirken der beiden Beschuldigten mit dem Ziel, sich auch mithilfe ihrer zahlenmässigen Überlegenheit sexuelle Befriedigung oder Stimulation zu verschaffen, ist wie Art. 200 StGB verdeutlicht, besonders verwerflich. Dafür, dass die Tat von langer Hand geplant war, ergeben sich keine rechtsgenügenden Anhaltspunkte, weshalb zugunsten der beiden Beschuldigten davon auszugehen ist (Art. 10 Abs. 3 StPO), dass es sich um das Ausnützen einer zufällig aufgetretenen vermeintlichen Gelegenheit handelte. Dennoch war ihr Tatvorgehen nicht gänzlich spontan, da sie sich vorgängig ausserhalb des Autos abgesprochen haben mussten. Andernfalls wäre ein derart kurzfristiges und zielstrebig koordiniertes Vorgehen zum Nachteil der Privatklägerin kaum möglich gewesen.

4.5. Das Verschulden ist daher insgesamt als nicht mehr leicht beim Beschuldigten 2 und als keineswegs mehr leicht beim Beschuldigten 1 einzustufen. Es rechtfertigt sich deshalb für den Beschuldigten 1 eine hypothetische Einsatzstrafe von 30 Monaten und für den Beschuldigten 2 eine solche von 24 Monaten festzusetzen.

5. Diese hypothetischen Einsatzstrafen sind im Rahmen der Asperation (Art. 49 Abs. 1 StGB) unter Einbezug der Tatkomponenten des Tatbestandes der sexuellen Handlungen mit Kindern je angemessen zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen.

5.1. Hinsichtlich der objektiven Tatschwere ist ergänzend zur Tatkomponente beim Tatbestand der sexuellen Nötigung (vorstehend, Erw. III.4. ff.) zu gewichten, dass die Privatklägerin im Tatzeitpunkt rund zweieinhalb Monate vor ihrem 16. Geburtstag stand. Sie hatte das Ende des Schutzalters somit beinahe erreicht. Demgegenüber war der Beschuldigte 2 damals allerdings 22-jährig und der Beschuldigte 1 sogar 23. Die Altersunterschiede von 7 resp. 8 Jahren lagen somit deutlich über der Grenze von 3 Jahren gemäss Art. 187 Ziff. 2 StGB.

5.2. Bei der subjektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte 1 wusste, dass die Privatklägerin damals noch nicht 16 Jahre alt war, weshalb er sich direktvorsätzlich über die Schutzaltersgrenze hinwegsetzte. Im Gegensatz zum Beschuldigten 2 kannte er die Privatklägerin deutlich besser, da sie damals in der selben Clique verkehrten und sich, wie von ihm bestätigt, fast täglich trafen (Prot. II S. 27), wodurch er auch wusste, dass sie noch zur Schule ging. Dem fahrlässigen Irrtum des Beschuldigten 2 bezüglich des Alters der Privatklägerin ist nunmehr nach Art. 187 Ziff. 4 StGB verschuldensmindernd Rechnung zu tragen.

5.3. Es erscheint daher gerechtfertigt, die zuvor festgelegte Einsatzstrafe in Anwendung des Asperationsprinzips für den Beschuldigten 1 auf insgesamt 36 Monate Freiheitsstrafe und jene des Beschuldigten 2 auf insgesamt 28 Monate Freiheitsstrafe zu erhöhen.

6. Bei der Würdigung der Täterkomponente kann die verschuldensangemessene Strafe aufgrund von Umständen, die mit der Tat grundsätzlich nichts zu tun haben, erhöht oder herabgesetzt werden. Massgebend hierfür sind im Wesentlichen täterbezogene Komponenten, wie die persönlichen Verhältnisse, Vorstrafen, Leumund, Strafempfindlichkeit und Nachtatverhalten, wie Geständnis, Einsicht, Reue etc. (HEIMGARTNER, in: DONATSCH/HEIMGARTNER/ISENRING/WEDER, StGB Kommentar, 20. Auflage, Zürich 2018, N 14 ff. zu Art. 47 StGB).

6.1. Der Beschuldigte 1 wurde am tt. Oktober 1987 im Kosovo geboren. Er habe einen jüngeren und einen älteren Bruder sowie vier ältere Schwestern. Im Jahre 1996 sei er in die Schweiz gekommen, wo er zuerst in D._____ und her-

nach in E._____ zur Schule gegangen sei. Eine weitergehende Ausbildung habe er nicht absolviert. Stattdessen habe er auf dem Bau, als Verkäufer und bei der F._____ gearbeitet. Während des Vorverfahrens war der Beschuldigte 1 vermögens- und anfangs auch arbeitslos. Zwischendurch verrichtete er temporäre Arbeitseinsätze. Ende Mai 2015 fand er, wie zuvor bereits sein Cousin, der Beschuldigte 2, eine 100 %-Stelle als Produktionsmitarbeiter bei der G._____ SA in H._____, wo er laut seinen Angaben im Stundenlohn durchschnittlich ca. Fr. 3'100.– netto pro Monat verdiene. Im September 2016 habe er geheiratet, wobei es sich bei seiner Ehefrau um die bereits im Vorverfahren erwähnte Verlobte aus dem Kosovo handle. Seine Ehefrau sei nicht berufstätig. Gemeinsam mit dieser, seinen Eltern und seinem jüngeren Bruder bewohne er ein 5 ½-Zimmer-Einfamilienhaus in E._____ (Urk. 4/1 S. 10 f.; Urk. 4/3 S. 7 f.; Urk. 13/6; Prot. I S. 12 ff.).

6.2. Anlässlich der Berufungsverhandlung ergänzte der Beschuldigte 1 zu seinen aktuellen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen, dass er nun bei der I._____ als Chauffeur arbeite, bei welcher er Sandwichs vom ... Kloten nach Genf transportiere. Dabei verdiene er monatlich brutto Fr. 5'000.–, einen 13. Monatslohn habe er nicht. Er sei im Besitz der Niederlassungsbewilligung C. Aktuell habe er ca. Fr. 10'000.– Schulden aus Betreibungen von Versicherungen, insbesondere der Autoversicherung. Im Dezember 2018 werde er zudem Vater (Prot. II S. 20 ff.).

6.3. Im Werdegang und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten 1 finden sich keine strafmassrelevanten Besonderheiten.

6.4. Gemäss Auszug aus dem Schweizerischen Strafregister verfügt der Beschuldigte 1 über einen Eintrag (Urk. 75/1). Er wurde mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis vom 16. Mai 2012 für eine am 30. März 2012 begangene grobe Verletzung der Verkehrsregeln etc. mit einer bedingt ausgefallten Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 80.–, unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren, sowie mit Fr. 1'300.– Busse, bestraft. Diese Straftat und deren Ahndung erfolgten nach den vorliegend zu beurteilenden Anklagevorwürfen. Sie ist nicht einschlägig. Mangels Gleichartigkeit der Strafen fällt auch die Ausfällung einer

Zusatzstrafe ausser Betracht (Art. 49 Abs. 1 und Abs. 2 StGB). Die Vorstrafenlosigkeit des Beschuldigten 1 im Tatzeitpunkt hat sich bei der Strafzumessung, entgegen der Auffassung der Verteidigung (Urk. 77 S. 4), nicht strafmindernd, sondern grundsätzlich neutral auszuwirken (BGE 136 IV 1 E. 2.6.4).

6.5. Beim Nachtatverhalten ist dem Verhalten des Täters nach der Tat und im Strafverfahren Rechnung zu tragen. Das Geständnis, das kooperative Verhalten bei der Aufklärung von Straftaten sowie die Einsicht und Reue wirken strafmindernd. Umfangreiche und prozessentscheidende Geständnisse können eine Strafreduktion von bis zu einem Drittel bewirken (BGE 121 IV 202 E.2d/cc). Der Grad der Strafminderung hängt aber insbesondere davon ab, in welchem Stadium des Verfahrens das Geständnis erfolgte (WIPRÄCHTIGER/KELLER, in: Basler Kommentar Strafrecht I, 3. Auflage, Basel 2013, N 169 ff. zu Art. 47 StGB). Ein Geständnis *kann* bei der Analyse des Nachtatverhaltens im Rahmen der Strafzumessung somit zugunsten des Täters berücksichtigt werden, wenn es Ausdruck von Einsicht und Reue ist.

6.5.1. Ein Verzicht auf Strafminderung kann sich aufdrängen, wenn das Geständnis die Strafverfolgung nicht erleichtert hat, namentlich weil der Täter nur aufgrund einer erdrückenden Beweislage oder erst nach Ausfällung des erstinstanzlichen Urteils gestand (Urteil des Bundesgerichtes 6B_426/2010 vom 22. Juli 2010 E. 1.5 mit Hinweisen). In der Nichtanfechtung von Schuldsprüchen kann gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kein Geständnis erblickt werden, welches eine Strafreduktion rechtfertigen würde (Urteil des Bundesgerichtes 6B_24/2012 vom 19. April 2012 E. 2.4.4 mit Hinweisen). Entsprechendes gilt, wenn Nebenpunkte, wie die Verpflichtung zu Schadenersatzzahlungen, im Berufungsverfahren anerkannt werden. Zudem hat der Täter bei blosser Anerkennung des Schadens noch keine besonderen Einschränkungen auf sich genommen und keinen greifbaren Beweis seiner Reue erbracht (vgl. Art. 48 lit. d StGB; Urteile des Bundesgerichtes 6B_853/2013 vom 20. November 2014 E. 2.4.7 und 6B_680/2012 vom 11. Januar 2013 E. 2.1).

6.5.2. Die bundesgerichtliche Praxis zeigt, dass nur ein ausgesprochen positives Nachtatverhalten zu einer maximalen Strafreduktion von einem Drittel führen

kann. Zu einem solchen gehört ein umfassendes Geständnis von allem Anfang an und aus eigenem Antrieb, also nicht erst auf konkrete Vorwürfe hin oder nach Vorlage entsprechender Beweise oder gar erst nach Ergehen eines erstinstanzlichen Schuldspruches. Ferner gehört kooperatives Verhalten im Vorverfahren dazu, wenn beispielsweise aufgrund des Verhaltens eines Beschuldigten weitere Delikte aufgeklärt oder Mittäter zur Rechenschaft gezogen werden können, was ohne sein kooperatives Mitwirken nicht möglich gewesen wäre. Schliesslich gehört Einsicht ins Unrecht der Tat und Reue dazu. Nur wenn all diese Faktoren erfüllt sind, kann eine Strafreduktion von einem Drittel erfolgen. Fehlen einzelne Elemente, ist die Strafe entsprechend weniger stark zu mindern (WIPRÄCHTIGER/KELLER, in: Basler Kommentar Strafrecht I, a.a.O., N 169 ff. zu Art. 47 StGB; TRECHSEL/THOMMEN, in: TRECHSEL/PIETH, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen 2018, N 22 und N 24 zu Art. 47 StGB).

6.5.3. Da der Beschuldigte 1 das eigentliche Kerngeschehen des Anklagevorwurfes bis hin zur zweiten Berufungsverhandlung nach wie vor gänzlich in Abrede stellte und die Bestreitung des äusseren Sachverhaltes aufgrund der übereinstimmenden Aussagen der Privatklägerin und des Beschuldigten 2 ohnehin unbehelflich gewesen wäre, entfällt eine mögliche Strafminderung beim Nachtatverhalten in Übereinstimmung mit der Vorinstanz (Urk. 54 S. 42, Ziff. 5.3). Nachdem er erst anlässlich der Berufungsverhandlung, mithin nach dem Ergehen des erstinstanzlichen Urteils sowie nach dem Erheben seiner Berufung schliesslich bereit war, den Anklagesachverhalt nun doch noch in einem derart späten Verfahrensstadium zu anerkennen, berechtigt ihn dies nicht mehr zu einer Reduktion der Strafe. Zudem ist zu berücksichtigen, dass er bei der persönlichen Befragung zur Sache anfänglich nach wie vor bestritt, der Privatklägerin das T-Shirt aus- sowie die Hosen heruntergezogen, ihre Brüste geküsst und seinen Finger in ihre Vagina eingeführt zu haben (Prot. II S. 23 ff.). Erst im Verlauf der Befragung räumte er ein, diese Tathandlungen doch ausgeführt zu haben und anerkannte diesen Teil des Anklagesachverhalts (Prot. II S. 26). Bis zum Schluss bestritt er dagegen, das tatsächliche Alter der Privatklägerin im Tatzeitpunkt gekannt zu haben, da er sie aufgrund ihres Aussehens auf 17 oder 18 Jahre geschätzt habe (Prot. II S. 27).

Die Verteidigung brachte diesbezüglich allerdings vor, der Beschuldigte 1 habe im Wissen darum, dass die Privatklägerin noch zur Schule gegangen sei, davon ausgehen müssen, dass sie noch nicht 16-jährig gewesen sei beziehungsweise sich im Schutzalter befunden habe (Prot. II S. 29). Das Geständnis des Beschuldigten 1 erfolgte somit derart spät und zögerlich, dass dies eher taktisch begründet war und von aufrichtiger Einsicht und Reue nicht die Rede sein kann. Unter dem Titel Nachtatverhalten kann ihm daher, entgegen der Auffassung der Verteidigung (Urk. 77 S. 4), keine Strafminderung gewährt werden.

6.6. Im angefochtenen Urteil wurde beiden Beschuldigten infolge geringfügiger Verletzung des Beschleunigungsgebotes (Art. 5 StPO, Art. 29 Abs. 1 BV) eine Strafreduktion um jeweils 3 Monate gewährt (Urk. 54 S. 42, Ziff. 5.4). Nachdem die Tat inzwischen rund 7 Jahre zurückliegt, erweist sich eine Strafminderung angezeigt, auch wenn die Anzeigeerstattung erst Mitte Februar 2014 erfolgt war (Urk. 1 S. 2). So lagen zwischen der polizeilichen Befragung der beiden Beschuldigten und deren staatsanwaltschaftlichen Einvernahme mehr als ein Jahr, ohne dass andere wesentliche Ermittlungs- oder Untersuchungshandlungen getätigt worden wären. Zudem hat sich der Beschuldigte 2 seit der Tat wohlverhalten, und auch der Beschuldigte 1 beging seither kein einschlägiges Delikt mehr. Ebenso liegen zwischen dem Zeitpunkt der Anklageerhebung und dem erstinstanzlichen Urteil 13 Monate sowie zwischen dem Eingang der Akten bei der zweiten Instanz und dem Urteil im Berufungsverfahren wiederum weitere 18 Monate. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass der Beschuldigte 1 selber, wie von der Verteidigung ausgeführt (Prot. II S. 31), eine gewisse Verfahrensverzögerung zu verantworten hat, da er zur Berufungsverhandlung vom 22. Juni 2018 nicht erschienen ist, so dass die Parteien erneut vorgeladen werden mussten (Prot. II S. 14; Urk. 66). Eine Strafreduktion von je 6 Monaten erweist sich daher ohne weiteres als angemessen.

6.7. Der Beschuldigte 2 wurde am tt. Dezember 1988 in Serbien-Montenegro geboren. Im Jahre 1995/96 sei er mit seiner Mutter, seinem jüngeren Bruder, seiner älteren und seinen zwei jüngeren Schwestern in die Schweiz gekommen, wo sich sein Vater bereits aufgehalten habe. Die obligatorische Schulpflicht, Pri-

marschule und Sekundarstufe C, absolvierte er in E._____. Eine Berufsausbildung habe er nicht gemacht. Er sei zunächst zwei Jahre arbeitslos gewesen, bis er bei einer Abbruchfirma Arbeit gefunden habe. Hernach sei er erneut für ca. ein Jahr arbeitslos gewesen. Später habe er als Raumpfleger gearbeitet, und seit 2011 sei er zu 100 % bei der G.____ SA in H.____ als Hilfsarbeiter erwerbstätig, wobei er ca. Fr. 3'600.– netto pro Monat, zuzüglich 13. Monatslohn, verdiene. Seit September 2016 sei er verlobt, seine Verlobte lebe jedoch im Kosovo. Im Zeitpunkt der vorinstanzlichen Hauptverhandlung lebte der Beschuldigte 2 zusammen mit zwei seiner Schwestern noch bei seinen Eltern in E.____ (Urk. 4/2 S. 12f.; Urk. 14/6; Urk. 41 f.; Prot. I S. 23 ff., S. 28 ff.).

6.7.1. Anlässlich der Berufungsverhandlung ergänzte der Beschuldigte 2 zu seinen aktuellen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen, dass er bis 2017 bei der Firma G.____ SA gearbeitet habe, bei welcher ihm dann aber aus wirtschaftlichen Gründen gekündigt worden sei. Er sei im Besitz der Niederlassungsbewilligung C. Seit Anfang November 2018 arbeite er wieder temporär auf dem Bau, dazwischen habe er von seinen Ersparnissen gelebt. Schulden habe er keine (Prot. II S. 9 ff. und S. 30; Urk. 79 S. 6).

6.7.2. Im Werdegang und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten 2 finden sich keine strafmassrelevanten Besonderheiten.

6.8. Gemäss Auszug aus dem Schweizerischen Strafregister verfügt der Beschuldigte 2 über keine Einträge (Urk. 75/2). Die Vorstrafenlosigkeit hat sich bei der Strafzumessung grundsätzlich neutral auszuwirken.

6.9. Der Grad der Strafminderung beim Nachtatverhalten hängt insbesondere davon ab, in welchem Stadium des Verfahrens ein Geständnis erfolgte. Ein Verzicht auf Strafminderung ist zulässig, wenn das Geständnis die Strafverfolgung nicht erleichtert hat, namentlich weil der Täter nur aufgrund einer erdrückenden Beweislage oder gar erst nach Ausfällung des erstinstanzlichen Urteils geständig geworden ist (Urteil des Bundesgerichtes vom 21. November 2011 6B_558/2011 E. 2.3). Die bundesgerichtliche Praxis zeigt, dass nur ein ausgesprochen positives Nachtatverhalten zu einer maximalen Strafreduktion von ei-

nem Drittel führen kann. Zu einem solchen gehört ein umfassendes Geständnis von allem Anfang an und aus eigenem Antrieb, also nicht erst auf konkrete Vorwürfe hin oder nach Vorlage entsprechender Beweise. Ferner gehört kooperatives Verhalten in der Untersuchung dazu, wozu gehört, dass beispielsweise aufgrund des Verhaltens eines Beschuldigten weitere Delikte aufgeklärt oder Mittäter zur Rechenschaft gezogen werden können, was ohne sein kooperatives Mitwirken nicht möglich gewesen wäre. Schliesslich gehört Einsicht ins Unrecht der Tat und Reue dazu. Nur wenn all diese Faktoren erfüllt sind, kann eine Strafreduktion von einem Drittel erfolgen. Fehlen einzelne Elemente, ist die Strafe entsprechend weniger stark zu mindern (vgl. vorstehend, Erw. III.6.5. ff.; WIPRÄCHTIGER/KELLER, in: Basler Kommentar Strafrecht I, a.a.O., N 169 ff. zu Art. 47 StGB; TRECHSEL/THOMMEN, in: TRECHSEL/PIETH, a.a.O., N 22 und N 24 zu Art. 47 StGB).

Der Beschuldigte 2 hat weite Teile des Anklagevorwurfes bereits bei der Polizei zugegeben und damit in erheblichen Masse auch den Beschuldigten 1 belastet und die Darstellung der Privatklägerin gestützt. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass die beiden Beschuldigten verwandt sind und der Beschuldigte 2 mit seinem Geständnis nicht irgendeine Drittperson, sondern seinen Cousin belastet hat, was ihm aufgrund ihres guten Verhältnisses wohl nicht gerade leicht gefallen sein dürfte. Dennoch hat der Beschuldigte 2 im Verlauf des Verfahrens seine Aussagen auch immer wieder in Kernpunkten relativiert und vor Vorinstanz immer noch bestritten, die Privatklägerin geküsst und an den Brüsten berührt zu haben sowie von dieser gekratzt worden zu sein. Es liegt daher kein vollumfängliches Geständnis vor. Angesichts dieser Bestreitungen im Kerngeschehen liegt auch keine vorbehaltlose Einsicht vor. Dennoch rechtfertigt das weitgehende Teilgeständnis des Beschuldigten 2 eine Strafreduktion in der Grössenordnung von 6 Monaten. Ferner ist der Verletzung des Beschleunigungsgebotes strafmindernd Rechnung zu tragen (vorstehend, Erw. III.6.6.).

6.10. Die Verteidigung machte geltend, dass für den Beschuldigten 2 mit dem Strafmass einiges auf dem Spiel stehe, da ihm bei der Ausfällung einer hohen Strafe der Entzug der Niederlassungsbewilligung drohe. Wenn die Strafe über 12 Monate betrage, bestehe aufgrund der Rechtsprechung zu Art. 62 AuG

ein Grund für einen Widerruf der Niederlassungsbewilligung, weil dann eine längerfristige Freiheitsstrafe vorliege (Urk. 79 S. 5 f.).

Wie die Verteidigung selber ausführte (Urk. 79 S. 5), können ausländerrechtliche Massnahmen gemäss bundesgerichtlicher Praxis keinen Einfluss auf das Strafmass haben. Sie stellen keinen zwingenden Strafzumessungsfaktor dar, und selbst eine drohende Wegweisung aus der Schweiz begründet keine erhöhte Strafempfindlichkeit. Ein allfälliger Bewilligungswiderruf stellt keine unmittelbare, sondern höchstens eine indirekte Folge seiner Tat dar. Damit rechtfertigt sich auch keine mildere respektive eine Unterschreitung der schuldangemessenen Strafe einzig mit dem Argument, diese würde noch einen Verzicht auf eine ausländerrechtliche Massnahme ermöglichen, was zur Folge hätte, dass gewisse Täter, um administrative Sanktionen zu vermeiden, weniger hart ins Recht gefasst werden dürften (Urteile des Bundesgerichtes 6B_892/2010 vom 22. Dezember 2010 E. 3.3 und 6B_203/2010 vom 27. Mai 2010 E. 5.3.3). Der Umstand eines allfällig drohenden Widerrufs der Niederlassungsbewilligung kann deshalb nicht zu Gunsten des Beschuldigten 2 in die Strafzumessung einfließen.

7. Somit ist der Beschuldigte 1 mit 2 ½ Jahren Freiheitsstrafe und der Beschuldigte 2 mit 16 Monaten Freiheitsstrafe zu bestrafen.

IV. Vollzug

1. Die Bestrafung des Beschuldigten 1 mit 2 ½ Jahren Freiheitsstrafe schliesst einen vollständigen Aufschub des Strafvollzuges aus (Art. 42 Abs. 1 StGB). Hingegen ist ein teilbedingter Vollzug bei einer Freiheitsstrafe von höchstens 3 Jahren grundsätzlich möglich (Art. 43 Abs. 1 StGB).

1.1. Nach Art. 43 Abs. 1 StGB kann das Gericht den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr und höchstens drei Jahren teilweise aufschieben, wenn dies notwendig ist, um dem Verschulden des Täters genügend Rechnung zu tragen. Gemäss den Abs. 2 und 3 derselben Bestimmung darf der unbedingt vollziehbare Teil die Hälfte der Strafe nicht übersteigen und muss sowohl

der aufgeschobene wie auch der zu vollziehende Teil mindestens sechs Monate betragen.

1.2. Die teilbedingte Strafe im Sinne von Art. 43 StGB setzt eine begründete Aussicht auf Bewährung voraus. Wenn und soweit die Legalprognose nicht schlecht ausfällt, muss der Vollzug jedenfalls eines Teils der Strafe auf Bewährung ausgesetzt werden. Andererseits ist bei einer schlechten Prognose auch ein bloss teilweiser Aufschub der Strafe ausgeschlossen. Bemessungsregel bei der Festsetzung des aufzuschiebenden und des zu vollziehenden Strafteils bildet das Ausmass des Verschuldens. Das Verhältnis der Strafteile ist so festzusetzen, dass darin die Wahrscheinlichkeit der Legalbewährung des Täters einerseits und dessen Einzeltatschuld andererseits hinreichend zum Ausdruck kommen. Je günstiger die Prognose und je kleiner die Vorwerfbarkeit der Tat, desto grösser muss der auf Bewährung ausgesetzte Strafteil sein. Der unbedingte Strafteil darf das unter Verschuldensgesichtspunkten (Art. 47 StGB) gebotene Mass nicht unterschreiten. Dem Sachgericht steht bei der Festsetzung des aufzuschiebenden und des zu vollziehenden Strafteils gemäss Art. 43 StGB ein erheblicher Spielraum des Ermessens zu (BGE 134 IV 1 E. 5.6; BGE 136 IV 55 E. 5.6; Urteil des Bundesgerichtes 6B_1095/2014 vom 24. März 2015 E. 3.1).

1.3. Die subjektiven Voraussetzungen des teilbedingten Vollzugs richten sich nach denselben Kriterien, die für den vollbedingten Vollzug gemäss Art. 42 StGB gelten (BGE 139 IV 270 E. 3.3; BGE 134 IV 1 E. 5.3.1; Urteil des Bundesgerichtes 6B_43/2007 vom 12. November 2007 E. 4.3.1 und 4.6; SCHNEIDER/GARRÉ, in: Basler Kommentar Strafrecht I, a.a.O., N 17 ff. zu Art. 43 StGB). Wurde der Täter innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten oder zu einer Geldstrafe von mindestens 180 Tagessätzen verurteilt, so ist auch der teilbedingte Aufschub der neuen Strafe nur zulässig, wenn besonders günstige Umstände vorliegen (Art. 43 Abs. 1 i.V.m. Art. 42 Abs. 2 StGB; Urteil des Bundesgerichtes 6B_258/2015 vom 26. Oktober 2015 E. 2.2.2).

1.4. Der Beschuldigte 1 wies im Zeitpunkt der Tat keine Vorstrafe auf. Seit der Tat ist er nicht mehr einschlägig straffällig geworden (vorstehend,

Erw. III.6.4.). Es besteht deshalb begründete Aussicht auf Bewährung, sodass ein teilbedingter Vollzug möglich und infolge der nicht schlecht ausfallenden Legalprognose sogar angezeigt ist. Das Tatverschulden des Beschuldigten 1 ist keineswegs mehr leicht (vorstehend, Erw. III.4 ff., insbes. III.4.5.). Angesichts seines zielgerichteten, vorsätzlichen Tatvorgehens und der bei der Privatklägerin verursachten Verletzung der sexuellen Integrität und deren psychischen Folgen sowie der ebenfalls gezielt sich zu Nutze gemachten Mittäterschaft seines Cousins, des Beschuldigten 2, bei der Ausübung von Zwang, würde eine Festsetzung des zu vollziehenden Strafteils auf das gesetzliche Minimum von 6 Monaten der Einzel-tatschuld des Beschuldigten 1 keinesfalls gerecht, war doch er die treibende Kraft bei der Tatausübung. Andererseits ist er sozial in seinen Familienverbund integriert, er ist seit gut zwei Jahren verheiratet, wird im Dezember 2018 Vater und ist seit inzwischen längerer Zeit im Rahmen einer Festanstellung zu 100 % erwerbstätig. Insgesamt trägt der Vollzug von 8 Monaten der Strafe seinem Tatverschulden ausreichend Rechnung, während der Strafaufschub von 22 Monaten der Freiheitsstrafe in seiner günstigen Legalprognose hinreichend zum Ausdruck kommt.

Somit ist der zu vollziehende Anteil der Freiheitsstrafe für den Beschuldigten 1 auf 8 Monate festzusetzen. Die restlichen 22 Monate sind aufzuschieben.

1.5. Schiebt das Gericht den Vollzug einer Strafe teilweise auf, so bestimmt es dem Verurteilten eine Probezeit von zwei bis fünf Jahren (Art. 44 Abs. 1 StGB). Beim Beschuldigten 1 sind keinerlei Gründe ersichtlich, welche für eine längere Probezeit sprächen. Aufgrund des Dargelegten erscheint es vielmehr angemessen, die Probezeit auf 2 Jahren festzusetzen.

2. Die Bestrafung des Beschuldigten 2 mit 16 Monaten Freiheitsstrafe ermöglicht einen vollständigen Aufschub des Strafvollzuges (Art. 42 Abs. 1 StGB).

2.1. Im angefochtenen Urteil wurden die objektiven und subjektiven Voraussetzungen für einen vollumfänglichen Aufschub des Strafvollzuges gemäss Art. 42 StGB zutreffend aufgeführt (Urk. 54 S. 46 f.). Diese Erwägungen brauchen nicht wiederholt zu werden.

2.2. Der Beschuldigte 2 weist keine Vorstrafen auf (vorstehend, Erw. III.6.8.). Er ist Ersttäter. Seit der inzwischen ca. 7 Jahre zurückliegenden Tat hat er sich offenbar nichts mehr zu Schulden kommen lassen. Das Strafverfahren und dessen Folgen dürften ihm deutliche Warnung genug sein, um sich weiterhin wohlzuverhalten. Es liegt somit eine günstige Legalprognose vor, sodass auf den Vollzug der Freiheitsstrafe verzichtet werden kann.

2.3. Schiebt das Gericht den Vollzug einer Strafe ganz auf, so bestimmt es dem Verurteilten eine Probezeit von zwei bis fünf Jahren (Art. 44 Abs. 1 StGB). Es liegen keinerlei Gründe vor, welche für eine längere Probezeit sprächen. Es erweist sich daher als angemessen, die Probezeit des Beschuldigten 2 auf 2 Jahren festzusetzen.

V. Zivilansprüche betr. Beschuldigter 1

1. Im angefochtenen Urteil wurde festgestellt, dass die Beschuldigten 1 und 2 gegenüber der Privatklägerin aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach solidarisch schadenersatzpflichtig sind. Zur genauen Feststellung des Umfangs des Schadenersatzanspruches wurde die Privatklägerin auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen. Zudem wurden die beiden Beschuldigten solidarisch verpflichtet, der Privatklägerin Fr. 8'000.– zuzüglich 5 % Zins ab 13. Juli 2011 als Genugtuung zu bezahlen. Im Mehrbetrag wurde ihr Genugtuungsbegehren abgewiesen (Urk. 54 S. 55 f.).

2. Die Privatklägerin hat dagegen kein Rechtsmittel ergriffen. Vor Vorinstanz hatte sie Fr. 10'000.– als Genugtuung beantragt (Urk. 54 S. 4). Der Beschuldigte 1 liess mit seiner Berufungserklärung auch diese Regelungen anfechten (Urk. 58 S. 2).

3. Die allgemeinen Voraussetzungen und gesetzlichen Grundlagen für die Beurteilung der Genugtuungs- und Schadenersatzansprüche wurden durch die Vorinstanz korrekt wiedergegeben und zutreffend festgehalten, dass die Privatklägerin sich im Vorverfahren mit Formular vom 23. April 2014 als Privat- und Strafkägerin konstituiert und Schadenersatz- sowie Genugtuungsansprüche an-

gemeldet hatte (Urk. 54 S. 48 ff.). Diese Erwägungen brauchen nicht wiederholt zu werden.

4. Der sexuelle Übergriff, für welchen die Beschuldigten mit diesem Urteil zu verurteilen sind, stellt das schädigende Ereignis dar. Angesichts der erstellten Vorkommnisse ist es glaubhaft, dass der Privatklägerin durch die Taten der Beschuldigten Schaden entstanden und allenfalls noch weiterer, derzeit noch nicht absehbarer Schaden entstehen könnte. Eine ausreichend substantiierte Quantifizierung des ihr zugefügten Vermögensschadens ist daher zum heutigen Zeitpunkt noch nicht möglich. Es ist daher festzustellen, dass die beiden Beschuldigten, somit auch der Beschuldigte 1, der Privatklägerin aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach solidarisch schadenersatzpflichtig sind. Zur genauen Feststellung des Umfangs des Schadenersatzanspruches ist sie auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen (Art. 126 Abs. 3 StPO).

5. Zur Begründung ihrer Genugtuungsforderung von Fr. 10'000.– liess die Privatklägerin vor Vorinstanz geltend machen, sie sei durch den sexuellen Missbrauch traumatisiert worden, habe eine posttraumatische Belastungsstörung erlitten und sich deshalb in intensive psychotherapeutische Behandlung begeben müssen. Ihr Leidensdruck sei enorm gewesen. Sie habe unter eingeschränkter Mobilität, Arbeitsunfähigkeit, Flashbacks, starken Albträumen, Panikattacken, Agoraphobie, Vermeidungsverhalten, starken Bauchschmerzen, Schlafstörungen, depressiven Stimmungen sowie Freud- und Appetitlosigkeit gelitten. Dank intensiver Psychotherapie sei allmählich eine Besserung ihres psychischen Zustandes eingetreten. So habe die Privatklägerin alsdann eine Lehre beginnen können. Jedoch könne sie bis heute nicht mit Männern in einem Auto fahren und nicht in abgeschlossenen Räumen verbleiben. Sie leide weiterhin unter Panikattacken, Albträumen und Dissoziationen (Urk. 37 S. 1 ff.; Urk. 38).

5.1. Die Beschuldigten haben widerrechtlich und schuldhaft in die psychische, physische und insbesondere sexuelle Integrität der Privatklägerin eingegriffen, sie dadurch in ihren Persönlichkeitsrechten erheblich verletzt und ihr seelische Unbill zugefügt. Während der Tat hat sich die Privatklägerin geängstigt und sich wert- und machtlos gefühlt (Urk. 5/1 S. 7; Urk. 5/2 S. 19). Gemäss ihren

glaubhaften Aussagen hatte die Tat erhebliche Auswirkungen auf ihre Lebensführung, weshalb sie psychotherapeutische Hilfe in Anspruch nehmen musste. Laut einem psychologischen Bericht von J._____, diagnostizierte dieser bei der Privatklägerin eine posttraumatische Belastungsstörung (Urk. 5/1-4; Urk. 35; Urk. 38).

5.2. Die von der Privatklägerin erlittene und länger andauernde psychische Belastung ist nicht zu bagatellisieren. Das Tatverschulden erwies sich beim Beschuldigten 1 als keineswegs mehr leicht. Andererseits ist nicht ausser Acht zu lassen, dass der Übergriff innerhalb der Bandbreite möglicher sexueller Nötigungen sowie sexuellen Handlungen mit Kindern noch im unteren Bereich anzusiedeln ist, insbesondere was die Dauer der sexuellen Nötigung und die Nähe zur Schutzaltersgrenze der Privatklägerin angeht (vorstehend, Erw. III.4.1. ff.).

5.3. Nachdem die Privatklägerin die Höhe der ihr von der Vorinstanz zugesprochenen Genugtuung von Fr. 8'000.– nicht angefochten hat, schliesst das Verschlechterungsverbot eine höhere Genugtuungssumme von vornherein aus (Art. 391 Abs. 2 StPO). Angesichts der Gesamtumstände erweist sich daher die von der Vorinstanz festgesetzte und vom Beschuldigten 2 akzeptierte Genugtuungssumme von Fr. 8'000.– als der Intensität der erlittenen Unbill und dem Verschulden der beiden Beschuldigten angemessen. Die Beschuldigten, somit auch der Beschuldigte 1, haften dafür solidarisch.

VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Fällt die Rechtsmittelinstanz selber einen neuen Entscheid, so befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO). Nachdem der Beschuldigte 1 seinen Antrag betreffend die Anfechtung des erstinstanzlichen Schuldspruches zurückgezogen hat, ist das vorinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv bezüglich des Beschuldigten 1 (Dispositivziffern 6, 9 und 10) zu bestätigen.

2. Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO).

2.1. Da die Strafen im Berufungsverfahren für beide Beschuldigten höher ausfallen, als von ihnen beantragt, jedoch nicht im von der Staatsanwaltschaft beantragten Ausmass, rechtfertigt es sich, dem Beschuldigten 1 einen Viertel und dem Beschuldigten 2 einen Achtel der Kosten aufzuerlegen. Im Übrigen sind die Kosten des Berufungsverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen.

2.2. Die Kosten der amtlichen Verteidigungen sind unter Vorbehalt des jeweils anteilmässigen Rückforderungsrechts des Staates gegenüber den Beschuldigten 1 und 2 auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 135 Abs. 4 StPO).

3. Die Entschädigung des Rechtsbeistandes der Privatklägerschaft richtet sich sinngemäss nach Art. 135 Abs. 1 StPO (Art. 138 Abs. 1 StPO) und wird zunächst allein vom Staat geleistet. Definitiv ist darüber ebenfalls im Endentscheid zu befinden. Wird der Privatklägerschaft eine Prozessentschädigung zulasten der beschuldigten Person zugesprochen, so fällt diese Entschädigung im Umfang der Aufwendungen für die unentgeltliche Rechtspflege an den Staat. Sie gilt als dem Staat abgetreten (Art. 138 Abs. 2 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen 2018, N 1 f. zu Art. 138 StPO).

Die Kosten der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerin sind auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei die Rückzahlungspflicht der Beschuldigten 1 und 2 im Umfang der ihnen auferlegten Gerichtskosten vorbehalten bleibt (Art. 426 Abs. 1 und 4 StPO, Art. 138 Abs. 1 StPO, Art. 135 Abs. 4 StPO; Urteil des Bundesgerichtes 6B_279/2015 vom 14. April 2016 E. 6 mit Hinweisen).

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon vom 15. März 2017 bezüglich der Dispositivziffern 1 (Schuldprüche), 4 und 5, teilweise (Schadenersatzpflicht und Genugtuung betr. Beschuldigter 2 sowie gegenüber dem Beschuldigten 1 im Fr. 8'000.– übersteigenden Mehrbetrag bei der Genugtuung), 6-10, teilweise (Kosten- und Entschädigungsfolgen

betr. Beschuldiger 2 sowie Festsetzung der Anwaltshonorare) in Rechtskraft erwachsen ist.

2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1.
 - a) Der Beschuldigte 1 (A._____) wird bestraft mit 2 ½ Jahren Freiheitsstrafe.
 - b) Der Beschuldigte 2 (B._____) wird bestraft mit 16 Monaten Freiheitsstrafe.
2.
 - a) Der Vollzug der Freiheitsstrafe des Beschuldigten 1 wird im Umfang von 22 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Im Übrigen (8 Monate) wird die Freiheitsstrafe vollzogen.
 - b) Der Vollzug der Freiheitsstrafe des Beschuldigten 2 wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
3. Es wird festgestellt, dass der Beschuldigte 1 gegenüber der Privatklägerin aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach solidarisch mit dem Beschuldigten 2 schadenersatzpflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Umfanges des Schadenersatzanspruches wird die Privatklägerin auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
4. Der Beschuldigte 1 wird solidarisch mit dem Beschuldigten 2 verpflichtet, der Privatklägerin Fr. 8'000.– zuzüglich 5 % Zins ab 13. Juli 2011 als Genugtuung zu bezahlen.
5. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv bezüglich des Beschuldigten 1 (Ziff. 6, 9 und 10) wird bestätigt.

6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
- Fr. 4'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:
- Fr. 4'300.00 amtl. Verteidigung Beschuldigter 1
- Fr. 5'800.00 amtl. Verteidigung Beschuldigter 2
- Fr. 1'201.80 unentgeltliche Vertretung Privatklägerin.
7. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigungen und der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerin, werden dem Beschuldigten 1 zu einem Viertel und dem Beschuldigten 2 zu einem Achtel auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen.
8. Die Kosten der amtlichen Verteidigungen sowie der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerin werden auf die Gerichtskasse genommen. Vorbehalten bleibt eine Rückzahlungspflicht der Beschuldigten 1 (im Umfang eines Viertels) und 2 (im Umfang von einem Achtel) in Bezug auf die Kosten der sie betreffenden amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerin.
9. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
- die amtlichen Verteidigungen je im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten 1 und 2 (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich (übergeben)
 - die unentgeltliche Rechtsvertretung der Privatklägerin im Doppel für sich und zuhanden der Privatklägerin (vorab per Fax, hernach gegen Empfangsschein)
- (Eine begründete Urteilsausfertigung – und nur hinsichtlich ihrer eigenen Anträge (Art. 84 Abs. 4 StPO) – wird der Privatklägerin nur zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangt.)
- sowie in vollständiger Ausfertigung an
- die amtlichen Verteidigungen je im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten 1 und 2
 - die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich

- die unentgeltliche Rechtsvertretung der Privatklägerin im Doppel für sich und zuhanden der Privatklägerin, nur sofern verlangt und hinsichtlich ihrer Anträge

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

- die Vorinstanz
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A
- das Migrationsamt des Kantons Zürich.

10. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang 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, 13. November 2018

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Dr. Bussmann

MLaw Baechler

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.