

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB180326-O/U/mc

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident, und lic. iur. Ruggli, die
Oberrichterin lic. iur. Schärer sowie der Gerichtsschreiber lic. iur.
Samokec

Urteil vom 22. Januar 2019

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Oberjugendanwaltschaft des Kantons Zürich,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

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

**Berufung gegen ein Urteil des Jugendgerichtes Dietikon, vom 11. April 2018
(DJ160004)**

Anklage:

Die Anklageschriften der Jugendanwaltschaft Limmattal/Albis vom 7. September 2016 (Urk. 16), vom 24. April 2017 (Urk. 75/14) sowie vom 12. Dezember 2017 (Urk. 76/12) sind diesem Urteil beigeheftet.

Urteil und Beschlüsse der Vorinstanz:

(Urk. 80 S. 76 ff.)

Es wird beschlossen:

1. Prozess Nr. DJ170001-M sowie Prozess Nr. DJ170005-M werden mit dem vorliegenden Prozess Nr. DJ160004-M vereinigt und unter der letztgenannten Prozess-Nummer weitergeführt.
2. Prozess Nr. DJ170005-M sowie Prozess Nr. DJ170001-M werden als dadurch erledigt abgeschrieben.
3. Mündliche Eröffnung, Begründung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv in die Prozess Nr. DJ170001-M und DJ170005-M sowie in vollständiger Ausfertigung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird sodann beschlossen:

1. Das Verfahren wird in Bezug auf
 - Aktenthek I, HD 1: U. Nr. 2013/210, Diebstahl zum Nachteil der Geschädigten Stadt Dietikon,
 - Aktenthek I, ND 1: U. Nr. 2013/206, Diebstahl zum Nachteil des Geschädigten B._____,
 - Aktenthek I, ND 2: U. Nr. 2013/225, Diebstahl zum Nachteil des Geschädigten C._____,

- Aktenothek I, ND 3: U. Nr. 2013/226, Diebstahl zum Nachteil des Geschädigten D._____,
- Aktenothek I, ND 4: U. Nr. 2013/227, Diebstahl zum Nachteil des Geschädigten E._____,
- Aktenothek I, ND 5: U. Nr. 2013/207, Diebstahl zum Nachteil der F._____ AG,
- Aktenothek I, ND 6: U. Nr. 2013/642 und 647, Diebstahl zum Nachteil der Geschädigten Gemeinde Spreitenbach, Schulhaus G._____,
- Aktenothek I, ND 7: U. Nr. 2013/229, Diebstahl zum Nachteil der Geschädigten H._____ GmbH,
- Aktenothek I, ND 8: U. Nr. 2013/219, Diebstahl zum Nachteil der Geschädigten Regio Spitex I._____,
- Aktenothek I, ND 9: U. Nr. 2013/224, Diebstahl zum Nachteil der Geschädigten Stadt Dietikon, Schuleinheit J._____,
- Aktenothek I, ND 10: U. Nr. 2013/208, Diebstahl (Versuch) zum Nachteil der Geschädigten K._____,
- Aktenothek I, ND 11: U. Nr. 2013/209, Diebstahl zum Nachteil der Geschädigten Stadt Dietikon, Schuleinheit L._____,
- Aktenothek I, ND 12: U. Nr. 2013/143, Diebstahl zum Nachteil der Geschädigten M._____ GmbH (Restaurant ...),
- Aktenothek I, ND 25: U. Nr. 2013/212, Betrug und Fälschung von Ausweisen sowie Hehlerei zum Nachteil der Geschädigten N._____ SA,
- Aktenothek I, ND 26: U. Nr. 2013/214, Betrug und Fälschung von Ausweisen zum Nachteil des Geschädigten O._____,
- Aktenothek I, ND 27: U. Nr. 2013/213, versuchter Betrug und versuchte Fälschung von Ausweisen zum Nachteil der Geschädigten P._____ AG,
- Aktenothek I, ND 28: U. Nr. 2013/1032, Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Handel, Besitz),

- Aktenheft I, HD 5: U. Nr. 2014/293, geringfügiger Diebstahl zum Nachteil von Q. _____,
 - Aktenheft II, HD 1: U. Nr. 2013/143, Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Konsum),
infolge Verjährung eingestellt.
2. Mündliche Eröffnung, Begründung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv sowie in vollständiger Ausfertigung mit nachfolgendem Erkenntnis.
 3. Gegen diesen Beschluss kann Berufung gemäss Ziffer 25 des nachfolgenden Erkenntnisses erhoben werden.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1, Ziff. 2 und 3 Abs. 1 und 2 StGB (Aktenheft I, ND 13 – 21, 23, 24, HD 4) sowie der Gehilfenschaft zum Diebstahl im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 25 StGB (Aktenheft IV, HD 1),
 - des Raufhandels im Sinne von Art. 133 Abs. 1 StGB (Aktenheft I, HD 6),
 - des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. b SVG in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 und 2 VRV (Aktenheft II, HD 1),
 - der Verletzung des Geheim- und Privatbereichs durch Aufnahmegeräte im Sinne von Art. 179^{quater} Abs. 3 StGB (Aktenheft III, HD 1),
 - des mehrfachen, teilweise geringfügigen, Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB teilweise in Verbindung mit Art. 172^{ter} StGB (Aktenheft III, ND 1),

- des mehrfachen in Umlaufsetzens falschen Geldes im Sinne von Art. 242 Abs. 1 StGB (Aktenthek III, ND 1),
 - des mehrfachen Erwerbens falschen Geldes im Sinne von Art. 244 Abs. 1 StGB (Aktenthek III, ND 1),
 - der Gehilfenschaft zur Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 25 StGB (Aktenthek IV, HD 1),
 - der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. c, d und g BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG (Nachtragsanklage vom 24. April 2017),
 - der mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG (Nachtragsanklage vom 24. April 2017),
 - des mehrfachen Führens eines Motorfahrzeugs trotz Entzug des erforderlichen Ausweises im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG (Nachtragsanklage vom 12. Dezember 2017),
 - des Fahrens ohne Haftpflichtversicherung im Sinne von Art. 96 Abs. 2 SVG (Nachtragsanklage vom 12. Dezember 2017),
 - der vorsätzlichen Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 14 Abs. 1 VRV (Nachtragsanklage vom 12. Dezember 2017).
2. Vom Vorwurf des betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB wird der Beschuldigte freigesprochen (Aktenthek I, HD 5).
 3. Der Beschuldigte wird bestraft mit 32 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 215 Tage durch Haft (106 Tage) sowie durch stationäre Beobachtung (109 Tage) erstanden sind, sowie mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 30.00 und mit einer Busse von Fr. 600.00.
 4. Die Freiheitsstrafe und die Geldstrafe werden vollzogen. Die Busse ist zu bezahlen.

5. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 6 Tagen.
6. Von der Anordnung einer persönlichen Betreuung des Beschuldigten im Sinne von Art. 13 JStG wird abgesehen.
7. Es wird eine strafvollzugsbegleitende ambulante Behandlung nach Art. 14 Abs. 1 JStG angeordnet.
8. Auf den Antrag betreffend Widerruf des mit Strafbefehl der Jugendanwaltschaft Limmattal/Albis vom 14. Januar 2013 ausgefallten bedingten Freiheitsentzugs von 70 Tagen unter Ansetzung einer Probezeit von 6 Monaten wird nicht eingetreten.
9. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen.
10. Die folgenden Privatkläger werden mit ihren Zivilansprüchen auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen:
 - Privatklägerin 1 (Stadt Dietikon),
 - Privatkläger 3 (D.____),
 - Privatklägerin 5 (F.____ AG),
 - Privatklägerin 6a (H.____ GmbH),
 - Privatklägerin 6b (R.____ AG),
 - Privatklägerin 7 (Stadt Dietikon, Schuleinheit J.____),
 - Privatkläger 8 (K.____),
 - Privatkläger 9 (Stadt Dietikon, Schuleinheit L.____),
 - Privatkläger 12a (S.____),
 - Privatklägerin 12b (R.____ AG),
 - Privatklägerin 13 (Gemeinde Spreitenbach, Schule T.____),
 - Privatklägerin 15b (R.____ AG),
 - Privatklägerin 16 (U.____ betreffend V.____),
 - Privatkläger 17a (W.____),
 - Privatklägerin 17b (AA.____ AG),

- Privatklägerin 20 (Q._____),
 - Privatklägerin 21 (AB._____),
 - Privatklägerin 23 (AC._____ AG).
11. Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin 15a (AD._____ AG) Fr. 500.00 zuzüglich Zins zu 5 % seit 15. Juni 2013 als Schadenersatz zu bezahlen. Im Mehrbetrag (Genugtuung) wird die Privatklägerin 15a (AD._____ AG) mit ihren Zivilansprüchen auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
12. Der Beschuldigte wird gemäss seiner Anerkennung verpflichtet, der Privatklägerin 22 (AE._____ AG) Fr. 104.00 als Schadenersatz zu bezahlen.
13. Die mit Verfügung der Jugendanwaltschaft Limmattal/Albis vom 11. Dezember 2014 beschlagnahmte Barschaft von Fr. 138.80 (eingebucht bei der Bezirksgerichtskasse Dietikon) sowie die mit Verfügung der Jugendanwaltschaft Limmattal/Albis vom 12. April 2017 beschlagnahmte Barschaft von Fr. 100.00 (eingebucht bei der Bezirksgerichtskasse Dietikon) werden eingezogen und zur teilweisen Deckung der Busse verwendet.
14. Die folgenden mit Verfügung der Jugendanwaltschaft Limmattal/Albis vom 12. April 2017 beschlagnahmten Gegenstände, lagernd bei der Kantonspolizei Zürich, FA-FAD-D, Lagernummer B00423-2007, werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen:
- Pfefferspray,
 - 1 Portion Marihuana (4.1 Gramm),
 - 21 Pillen (mutmasslich Ecstasy),
 - Büchse mit Verpackungsmaterial,
 - Notizen Bargeldbeträge.
15. Die folgenden mit Verfügung der Jugendanwaltschaft Limmattal/Albis vom 17. November 2014 beschlagnahmten Gegenstände, lagernd bei der Be-

zirksgerichtskasse Dietikon, werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen:

- Schraubenzieher schwarz/gelb,
- King Size Smoking offen,
- 4 Filter, Haschmühle.

16. Die folgenden mit Verfügung der Jugendanwaltschaft Limmattal/Albis vom 17. November 2014 beschlagnahmten Betäubungsmittel, lagernd bei der Kantonspolizei Aargau, BM-Lager, Tellstrasse 85, 5001 Aarau, werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen:

- 1.6 Gramm Amphetamine,
- Unbekannte Pille.

17. Die folgenden mit Verfügung der Jugendanwaltschaft Limmattal/Albis vom 17. November 2014 beschlagnahmten Gegenstände, lagernd bei der Bezirksgerichtskasse Dietikon, werden eingezogen und von der Lagerbehörde zur Anmeldung von rechtmässigen Ansprüchen im kantonalen Amtsblatt öffentlich ausgeschrieben:

- iPod silber,
- iPhone 3 schwarz,
- Mobiltelefon Sony Ericsson,
- 1 Sim Card Sunrise,
- 1 Sim Card Swisscom.

Erhebt innert fünf Jahren seit der Ausschreibung niemand Anspruch auf die ausgeschriebenen Gegenstände, so werden diese durch die Lagerbehörde vernichtet.

18. Die mit Verfügung der Jugendanwaltschaft Limmattal/Albis vom 17. November 2014 beschlagnahmte Schachtel für das iPhone 4, lagernd bei der Bezirksgerichtskasse Dietikon, wird AF._____ auf erstes Verlangen zurückgegeben. Sofern die Herausgabe nicht innert 3 Monaten nach Eintritt der

Rechtskraft des Urteils verlangt wird, wird der vorgenannte Gegenstand der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.

19. Die folgenden mit Verfügung der Jugendanwaltschaft Limmattal/Albis vom 17. November 2014 beschlagnahmten Gegenstände, lagernd bei der Bezirksgerichtskasse Dietikon, werden dem Beschuldigten auf erstes Verlangen zurückgegeben. Sofern die Herausgabe nicht innert 3 Monaten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils verlangt wird, werden die folgenden Gegenstände der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen:

- 2 Handy Cover silber,
- 1 Handy Cover gold,
- 5 Handy Cover Samsung gelb,
- 1 Handy Cover G8 rosa,
- 1 Akku schwarz,
- 1 Akku silber,
- 8 Handy Stecker iPhone schwarz,
- 9 Handy Stecker iPhone weiss,
- 1 Card Pin Puk Sunrise,
- 37 Kabel iPhone 5 weiss,
- 1 Kabel weiss,
- 1 USB-Stick von Swiss Re (silber).

20. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 1'500.00; die weiteren Kosten betragen:

Fr. 25'249.45 Kosten Vorverfahren Anklage vom 7. September 2016;

Fr. 280.00 Auslagen Polizei Anklage vom 7. September 2016;

Fr. 900.00 Gebühr Strafuntersuchung Anklage vom 7. September 2016;

- Fr. 1'000.00 Gebühr Strafuntersuchung Anklage vom 24. April 2017;
- Fr. 250.00 Auslagen (Gutachten) Anklage vom 12. Dezember 2017;
21. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt, jedoch im Fr. 1'000.00 übersteigenden Betrag sofort und definitiv abgeschrieben.
22. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.
23. Rechtsanwalt lic. iur. X._____ wird für seine Aufwendungen als amtlicher Verteidiger aus der Gerichtskasse mit Fr. 37'357.70 (inkl. 8 bzw. 7,7 % MwSt.) entschädigt.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung:

(Urk. 82 S. 2 und Urk. 94 S. 4 f.; sinngemäss)

1. Es ist davon Vormerk zu nehmen, dass das Urteil in den von der Berufung und der Berufungserklärung vom 27. August 2018 nicht angefochtenen Punkten in Rechtskraft erwachsen ist.

Ebenfalls ist davon Vormerk zu nehmen, dass der Beschuldigte seine Berufung mit Bezug auf die Verurteilung gemäss Aktenthek IV, HD 1, Diebstahl und Sachbeschädigung zum Nachteil der AC._____ AG zurückzieht.

2. Es ist auf die Anklage vom 7. September 2017, Aktenthek III, HD 1, Verletzung des Geheim- und Privatbereichs zum Nachteil der AB._____ zufolge Rückzuges des Strafantrags nicht einzutreten und

die entsprechende Verurteilung des Beschuldigten gemäss Urteil vom 11. April 2018 aufzuheben.

3. Die gegen den Beschuldigten ausgesprochene Strafe ist angemessen, die verhängte Freiheitsstrafe mindestens um einen halben Monat zu senken, unter Anrechnung der bereits erstandenen Haft und stationären Beobachtung wie von der Vorinstanz bereits erkannt.
 4. Von der Anordnung einer Landesverweisung ist abzusehen.
 5. Unter ausgangsgemässer Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Gunsten des Beschuldigten.
- b) Der Oberjugendanwaltschaft:
(Urk. 86 und Urk. 97 S. 1; sinngemäss)

Die Berufung des Beschuldigten sei in allen Punkten abzuweisen und das Urteil des Jugendgerichtes Dietikon vom 11. April 2018 sei vollumfänglich zu bestätigen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beschuldigten.

Erwägungen:

I.

1.1 Mit Beschlüssen vom 11. April 2018 vereinigte das Jugendgericht Dietikon zunächst drei gegen den Beschuldigten geführte Verfahren unter der Prozess Nr. DJ160004-M und stellte darauf das Verfahren ein, soweit es sich auf die Vorwürfe des Diebstahls (eventualiter Hehlerei) und des Betrugs begangen in der Zeit vor dem 11. April 2013, der Fälschung von Ausweisen, der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Handel, Besitz) bis zum 18. Juli 2013 sowie auf die Tatvorwürfe des geringfügigen Diebstahls und der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Konsum bezog (Urk. 80 S. 76 ff.; vgl. auch Urk. 80 E. II.C.). Im Übrigen sprach es den Beschuldigten mit Urteil vom gleichen Tag des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls sowie der Gehilfenschaft zum Diebstahl, des Raufhandels, des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand, der Verletzung des Geheim- und Privatbereichs durch Aufnahmegeräte, des mehrfachen, teilweise geringfügigen Betrugs, des mehrfachen in Umlaufsetzens und des mehrfachen Erwerbens falschen Geldes, der Gehilfenschaft zur Sachbeschädigung, der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz und der Übertretung desselben, des mehrfachen Führens eines Motorfahrzeugs trotz Entzug des erforderlichen Ausweises, des Fahrens ohne Haftpflichtversicherung und der vorsätzlichen Verletzung der Verkehrsregeln schuldig. Vom Vorwurf des betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage sprach es ihn frei. Es bestrafte ihn mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von 32 Monaten, sowie mit einer unbedingten Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 30.– und mit einer Busse von Fr. 600.– und ordnete eine strafvollzugsbegleitende ambulante Behandlung nach Art. 14 Abs. 1 JStG an. Ferner verwies es den Beschuldigten für fünf Jahre des Landes. Auf die Anordnung einer persönlichen Betreuung des Beschuldigten im Sinne von Art. 13 JStG verzichtete es hingegen und trat auf den Antrag betreffend Vollzug einer früher gegen den Beschuldigten ausgefallenen Freiheitsstrafe nicht ein. Schliesslich entschied es über die geltend gemachten Zivilansprüche, über

die Verwendung beschlagnahmter Gegenstände (einschliesslich Betäubungsmittel) und Vermögenswerte und regelte die Kostenfolgen des Verfahrens (Urk. 80 S. 78 ff.).

1.2 Gegen den am 13. April 2018 mündlich eröffneten Entscheid (Prot. I S. 50; vgl. für die Zustellung an die Privatkläger Urk. 73/1-22) liess der Beschuldigte rechtzeitig Berufung anmelden (Urk. 72; Art. 399 Abs. 1 StPO). Am 2. August 2018 versandte die Vorinstanz das begründete Urteil an die Anklägerin und den Beschuldigten (Urk. 80/1-2) und übermittelte in der Folge die Anmeldung der Berufung zusammen mit den Akten dem Obergericht.

2. Am 27. August 2018 (Datum des Poststempels) reichte der Beschuldigte der erkennenden Kammer rechtzeitig die schriftliche Berufungserklärung ein (Urk. 82; Art. 399 Abs. 3 i.V.m. Art. 90 StPO). Die Anklägerin verzichtete mit Eingabe vom 19. September 2018 auf eine Anschlussberufung (Urk. 86). Die Privatkläger liessen die auch ihnen mit Verfügung vom 31. August 2018 angesetzte Frist zur Erhebung einer Anschlussberufung (Urk. 83; Urk. 84/2-22) unbenützt verstreichen.

3. Mit Eingabe vom 8. Januar 2019 (Datum des Poststempels; Urk. 88) reichte die Anklägerin einen Therapieabschlussbericht vom 22. Oktober 2018 betreffend den Beschuldigten (Urk. 89/1), einen diesen betreffenden Strafregisterauszug (Urk. 89/2) sowie eine Kopie seiner Niederlassungsbewilligung C (Urk. 89/3) zu den Akten. Davon wurde die Verteidigung tags darauf in Kenntnis gesetzt (Urk. 90). Unter dem 18. Januar 2019 wurde den Parteien ferner ein Schreiben des Vaters der Beschuldigten zugestellt (Urk. 91 f.)

4. Die Berufungsverhandlung fand heute in Anwesenheit eines Vertreters der Anklägerin sowie des Beschuldigten und seines amtlichen Verteidigers statt (Prot. II S. 3 ff.).

II.

1. Da der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung seine Berufung hinsichtlich des Schuldspruches wegen Gehilfenschaft zum Diebstahl und zur

Sachbeschädigung zurückzog (Urk. 94 S. 4), richtet sich diese nunmehr noch gegen den Schuldspruch wegen Verletzung des Geheim- und Privatbereichs durch Aufnahmegeräte gemäss Anklagepunkt "Aktenthek III, HD 1" (Urk. 16 S. 24), die Höhe der Strafe und – weil damit untrennbar zusammenhängend – den Vollzug der Freiheits- und der Geldstrafe sowie die Anordnung der Landesverweisung (Urk. 82 S. 2 und Urk. 94 S. 4). In Rechtskraft erwachsen sind damit die beiden Beschlüsse (Verfahrensvereinigung und Teileinstellung des Verfahrens) sowie das Erkenntnis hinsichtlich der Dispositivziffern 1 teilweise (Schuldsprüche mit Ausnahme des Schuldspruchs wegen Verletzung des Geheim- und Privatbereichs durch Aufnahmegeräte gemäss Anklagepunkt "Aktenthek III, HD 1"), 2 (Freispruch), 6 (Absehen von einer persönlichen Betreuung), 7 (strafvollzugbegleitende ambulante Behandlung), 8 (Nichteintreten Widerruf) 10 bis 12 (Zivilpunkt), 13 bis 19 (Verwendung beschlagnahmter Gegenstände und Vermögenswerte) sowie 20 bis 23 (Kosten- und Entschädigungsfolgen), was vorab festzustellen ist.

2. Anlässlich der Berufungsverhandlung reichte der Beschuldigte ein Schreiben der Privatklägerin AB. _____ ein, in welchem diese den Rückzug ihres Strafantrages wegen Verletzung des Geheim- und Privatbereichs durch Aufnahmegeräte gemäss Anklagepunkt "Aktenthek III, HD 1" erklärte (Urk. 94). Der Rückzug der Strafanzeige erfolgte noch vor der Eröffnung des Berufungsurteils (Art. 33 Abs. 1 StGB), womit das Verfahren hinsichtlich dieses Anklagevorwurfs einzustellen ist.

III.

1.1 Der Beschuldigte hat die heute zu beurteilenden Taten teils vor (gewerbs- und bandenmässiger Diebstahl) und teils nach Vollendung des 18. Altersjahres am 16. September 2013 begangen. Hinsichtlich der Strafe ist bei dieser Ausgangslage ausschliesslich das Strafgesetzbuch anwendbar (Art. 3 Abs. 2 JStG).

1.2 Der Beschuldigte hat die heute zu beurteilenden Taten vor dem Inkrafttreten der seit 1. Januar 2018 geltenden neuen Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches (Änderung des Sanktionenrechts; AS 2016 1249) begangen. Das neue Recht ist daher auf diese nur anzuwenden, sofern es für den Be-

schuldigten im konkreten Fall zu einem günstigeren Ergebnis führt (Art. 2 Abs. 2 StGB; DONATSCH, in: Donatsch/Heimgartner/Isenring/Weder [Hrsg.], Kommentar zum StGB, 20. Auflage 2018, Art. 2 N 10). Das ist nicht der Fall. Das seit dem 1. Januar 2018 geltende (neue) Sanktionenrecht sieht grundsätzlich keine mildere Bestrafung vor. Eine Gesamtstrafenbildung gemäss Art. 46 Abs. 1 StGB oder die Anwendung von Art. 46 Abs. 2 StGB, welche zu einem für den Täter günstigeren Ergebnis führen können, stehen vorliegend nicht zur Diskussion. Die Sanktion ist folglich gestützt auf die Bestimmungen des im Tatzeitpunkt geltenden Sanktionenrechts festzulegen.

2. Der Beschuldigte wurde mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Frauenfeld vom 3. Februar 2015 wegen Führens eines Motorfahrzeugs ohne erforderlichen Führerausweis mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 30.– bestraft (Urk. 89/2). Die heute zu beurteilenden Delikte beging er teilweise vor (gewerbs- und bandenmässiger Diebstahl, Gehilfenschaft zu Diebstahl und Sachbeschädigung, Raufhandel, Fahren in fahrunfähigem Zustand) und teilweise (übrige Delikte) nach dieser Verurteilung. Allerdings ist heute auch für alle vor dieser Verurteilung begangenen Delikte eine Freiheitsstrafe auszufallen (vgl. nachfolgend E. IV.4.3), weshalb sich die Frage der Zusatzstrafenbildung nicht stellt (BGE 137 IV 57 E. 4.3.1; vgl. Urk. 80 E. V.C.2.4).

3. Ausgangspunkt für die Strafzumessung ist die schwerste vom Beschuldigten begangene Tat (vgl. Art. 49 Abs. 1 StGB), also die qualifizierte Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz. Art. 19 Abs. 2 BetmG sieht dafür einen ordentlichen Strafrahmen von einem bis zu zwanzig Jahre Freiheitsstrafe vor. Aussergewöhnliche Umstände, die es angezeigt erscheinen lassen, diesen Strafrahmen im vorliegenden Fall gegen unten zu öffnen, bestehen vorliegend auch unter Berücksichtigung der verminderten Schuldfähigkeit des Beschuldigten (vgl. Urk. 80 E. V.C.1.2) und des Strafmilderungsgrundes der Gehilfenschaft nicht (vgl. BGE 136 IV 55 E. 5.8). Eine Erhöhung des Strafrahmens ist von vornherein nicht möglich (Art. 40 StGB; anders Urk. 80 E. V.C.2.2.). Die Strafe ist vorliegend mithin innerhalb des ordentlichen Strafrahmens zu bemessen und in Anwendung von Art. 96 Abs. 2 SVG zwingend mit einer Geldstrafe zu verbinden. Aufgrund des im

Berufungsverfahren geltenden Verschlechterungsverbots darf dabei die von der Vorinstanz ausgefallte Strafe (32 Monate Freiheitsstrafe und Geldstrafe von 10 Tagessätze) nicht überschritten werden. Für die vom Beschuldigten begangenen Übertretungen ist zudem eine separate Busse auszufällen (Art. 19a Ziff. 1 BetmG, Art. 146 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 172^{ter} Abs. 1 StGB, Art. 90 Abs. 1 SVG i.V.m. Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 14 Abs. 1 VRV). Sie ist unter Berücksichtigung des Verschlechterungsverbots auf maximal Fr. 600.– zu bemessen.

4.1 Innerhalb des Strafrahmens bemisst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters, wobei das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Täters sowie die Wirkung der Strafe auf dessen Leben zu berücksichtigen sind (Art. 47 Abs. 1 StGB; vgl. zu den Einzelheiten BGE 123 IV 49 E. 2 und BGE 136 IV 55). Dabei ist zwischen der Tat- und der Täterkomponente zu unterscheiden. Es kann dazu auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 80 E. V.C.3.1). Bei der Festsetzung der Bussenhöhe ist zusätzlich der finanziellen Leistungsfähigkeit des Täters Rechnung zu tragen (Art. 106 Abs. 3 StGB; BGE 129 IV 6 E. 6.1).

4.2 Ist der Täter wie vorliegend wegen einer Mehrheit begangener Taten zu bestrafen, hat das Gericht basierend auf der Tatkomponente zunächst die Einsatzstrafe für das schwerste Delikt zu bestimmen. In einem weiteren Schritt sind die übrigen Delikte – wiederum basierend auf der Tatkomponente – zu beurteilen, und es ist dafür unter Berücksichtigung der jeweiligen Umstände die hypothetische Strafe ausgehend vom jeweils einschlägigen Strafrahmen zu ermitteln. Die Bemessung der Strafen für vor dem 18. Altersjahr begangene Taten hat nach den Regeln des Jugendstrafgesetzes zu erfolgen (Art. 49 Abs. 3 StGB). Ausnahmsweise kann nach bisheriger bundesgerichtlicher Rechtsprechung bei der Bildung der Gesamtstrafe davon abgesehen werden, für jedes Delikt eine Einsatzstrafe zu bilden. Dies dann, wenn entweder zahlreiche gleichartige Delikte vorliegen, sodass es sich nicht mehr rechtfertigt, für jeden Normverstoss einzeln eine hypothetische Strafe zu ermitteln oder wenn die einzelnen Straftaten zeitlich und sachlich derart eng miteinander verknüpft sind, dass sich diese nicht sinnvoll auftrennen und beurteilen lassen (6B_499/2013 E. 1.8; BGE 6B_1011/2014 E. 4.4). Sind für

die einzelnen Delikte gleichartige Strafen auszufällen, ist sodann unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips die hypothetische Gesamtstrafe für sämtliche dieser Delikte festzulegen (Art. 49 Abs. 1 StGB; BGE 6B_808/2017 E. 2.1.1; BGE 138 IV 120 E. 5.2). Dabei ist namentlich das Verhältnis der einzelnen Taten untereinander, ihr Zusammenhang, ihre grössere oder geringere Selbständigkeit sowie die Gleichheit oder Verschiedenheit der verletzten Rechtsgüter und Begehungsweisen zu berücksichtigen. Der Gesamtschuldbeitrag des einzelnen Delikts ist dabei in der Regel geringer zu veranschlagen, wenn die Delikte zeitlich, sachlich und situativ in einem engen Zusammenhang stehen (BGE 6B_323/2010 E. 3.2). Nach der Festlegung der hypothetischen Gesamtstrafe für sämtliche Delikte sind schliesslich die Täterkomponente (BGE 6B_865/2009 E. 1.6.1; BGE 6B_496/2011 E. 2 und E. 4.2) und gegebenenfalls weitere tat- und täterunabhängige Umstände zu berücksichtigen.

4.3.1 Kommen für einen Normverstoss Freiheitsstrafe und Geldstrafe alternativ in Betracht, ist die Wahl der Sanktionsart zu begründen, wobei als wichtigste Kriterien die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkung auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen sind (BGE 134 IV 97 E. 4.2).

4.3.2 Das Gesetz sieht für Gehilfenschaft zum Diebstahl, für Raufhandel, für die vom Beschuldigten begangenen Strassenverkehrsdelikte (Vergehen), für das Erwerben und das in Umlaufsetzen von Falschgeld und für die Gehilfenschaft zur Sachbeschädigung nebst einer Freiheitsstrafe alternativ eine Geldstrafe als mögliche Sanktion vor. Allerdings ist vorliegend, unabhängig davon, ob das verschuldensangemessene Strafmass die Ausfällung einer Geldstrafe bezüglich einzelner vom Beschuldigten begangener Taten noch erlauben würde, aus spezialpräventiven Gründen auf eine Freiheitsstrafe zu erkennen. Der Beschuldigte wurde bereits als Jugendlicher mehrfach fehlbar gesprochen. Weder die laufende Probezeit gemäss Entscheid der Jugendanwaltschaft Limmattal/Albis vom 14. Januar 2013 noch die am 3. Februar 2015 von der Staatsanwaltschaft Frauenfeld ausgefallte unbedingte Geldstrafe (Urk. 89/2) oder die im Rahmen des vorliegenden Verfahrens wiederholt angeordnete Untersuchungshaft vermochten ihn von weite-

rem Delinquieren abzuhalten. Vielmehr wurde er im laufenden Verfahren mehrfach erneut straffällig, auch nach Ausfällung der unbedingten Geldstrafe. Insbesondere fällt das schwerste ihm zur Last gelegte Delikt (qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz) in den Zeitraum nach dem 3. Februar 2015 (vgl. Urk. 80 E. V.C.6.3.). Es ist vor diesem Hintergrund offensichtlich, dass die gegenüber einer Freiheitsstrafe weniger eingriffsintensive Geldstrafe von vornherein keinerlei Gewähr bietet, den Beschuldigten von weiteren Straftaten abzuhalten.

5.1 Hinsichtlich der objektiven Tatschwere der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz ist festzuhalten, dass der Beschuldigte sich zusammen mit AG. _____ während einer beachtlichen Dauer von gut sechs Monaten recht aktiv am Handel mit Kokain beteiligte, indem er mindestens 150 Portionen bzw. rund 105 Gramm Kokaingemisch mit einem Reinheitsgehalt von ca. 48% umsetzte. Seiner Tätigkeit als Drogenhändler setzte zudem nicht der Beschuldigte selber, sondern die Polizei ein Ende; im Zeitpunkt seiner Verhaftung waren er und seine Mittäterin noch im Besitz von 67 Portionen Kokaingemisch mit einem Reinheitsgrad von 95% bzw. 44,7 Gramm reinem Kokain, die sie zu verkaufen beabsichtigten. Die in Frage stehende Menge harter Drogen überschreitet den für den qualifizierten Fall massgebende Grenzwert von 18 Gramm Kokain (vgl. BGE 113 IV 31 E. 4a) deutlich. Nicht zu übersehen ist jedoch auch, dass der Beschuldigte als autonomer Kleinhändler keine bestimmende Figur im Drogenhandel war und namentlich hinsichtlich Drogenmenge, Tatvorgehen und Stellung des Täters im Drogenhandel noch deutlich gravierendere Fälle qualifizierter Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz denkbar sind. Vor diesem Hintergrund ist das objektive Verschulden des Beschuldigten im Rahmen des schweren Falles als gerade noch leicht zu qualifizieren.

Bezüglich der subjektiven Tatschwere ist hervorzuheben, dass der Beschuldigte grundsätzlich direktvorsätzlich, hinsichtlich des Reinheitsgrads der Drogen aber wohl lediglich eventualvorsätzlich handelte. Allerdings beteiligte er sich aus rein finanziellen und damit egoistischen Gründen am Drogenhandel (vgl. Prot. I S. 15 und Prot. II S. 22). Seine wirtschaftlichen Verhältnisse waren zwar nicht komforta-

bel. Seine wirtschaftliche Existenz war jedoch durch die Sozialhilfe gesichert und seine damalige Freundin musste für ihren Unterhalt selber besorgt sein. Eine relevante Einschränkung seiner Entscheidungsfreiheit bestand folglich aus wirtschaftlichen Gründen nicht. Hingegen ist leicht verschuldensrelativierend zu berücksichtigen, dass er aufgrund der depressiven Symptomatik und der akzentuierten auffälligen Persönlichkeitszüge und der damit einhergehenden im Tatzeitpunkt nach wie vor gegebenen Unreife gemäss überzeugender gutachterlicher Einschätzung leicht vermindert schuldfähig war (Urk. 60 S. 60).

Insgesamt ist im Rahmen des schweren Falles von einem noch leichten Verschulden des Beschuldigten auszugehen. Davon ausgehend erweist sich die von der Vorinstanz innerhalb des weiten Strafrahmens auf 18 Monaten Freiheitsstrafe festgesetzte Einsatzstrafe als angemessen.

5.2 Hinsichtlich der objektiven Tatschwere des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls ist festzuhalten, dass der Beschuldigte sich innert nur rund 2 ½ Monaten (Ende April 2013 bis 13. Juli 2013) zwölf Mal an Diebstählen mit einem Deliktsgut von insgesamt über Fr. 20'000.– beteiligte. Auch wenn deutlich längere und finanziell einträglicher Deliktsserien denkbar sind, ist doch von einer beachtlichen deliktischen Intensität zu sprechen. Relativierend fällt ins Gewicht, dass den Delikten keine grosse Planung vorausging. Erschwerend ist hingegen zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte nicht nur gewerbs- sondern auch bandenmässig handelte, wobei er in der Mehrzahl der Fälle allerdings mit nur einem Mittäter zusammenwirkte. Das objektive Verschulden ist innerhalb der grossen Bandbreite von unter den Tatbestand fallenden Verhaltensweisen als gerade noch leicht zu qualifizieren.

In subjektiver Hinsicht ist zu beachten, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich handelte, ohne in eigentlicher wirtschaftlicher Not zu sein. Deutlich verschuldensrelativierend ist jedoch zu berücksichtigen, dass er für die im Rahmen seiner Peergruppe begangenen Delikte vor dem Hintergrund seines Substanzkonsums, und seiner subdepressiven Verstimmung sowie seiner akzentuierten auffälligen Persönlichkeitszüge und seiner Unreife gemäss überzeugender gutachterlicher Einschätzung im mittleren Grad vermindert schuldfähig war (Urk. 60 S. 59). Das

subjektive Verschulden relativiert das objektive folglich merklich. Insgesamt ist von einem sehr leichten Verschulden auszugehen.

Der Beschuldigte beging den gewerbs- und bandenmässigen Diebstahl vor dem 18. Altersjahr. Er kann dafür folglich mit maximal einem Jahr Freiheitsentzug bestraft werden (Art. 11 JStG; Art. 25 JStG; vgl. E. III.4.2). Davon und von einem insgesamt sehr leichten Tatverschulden ausgehend wäre bei isolierter Betrachtung ein Freiheitsentzug von zwei bis drei Monaten angemessen. Ein relevanter Zusammenhang mit der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz besteht nicht, weshalb die für dieses Delikt festgesetzte Einsatzstrafe in Anwendung des Asperationsprinzips auf um die 20 Monate Freiheitsstrafe zu erhöhen ist.

5.3 Hinsichtlich der objektiven Tatschwere des Raufhandels ist auszuführen, dass der Beschuldigte sich an einem insgesamt als brutal zu wertenden Geschehen beteiligte. Im Rahmen der rund dreiminütigen wechselseitigen tätlichen Auseinandersetzung gingen die Kontrahenten mit Fäusten und Fusstritten aber auch mit Alltagsgegenständen, die gerade greifbar waren (Armbanduhr, Gürtel, Sporttasche, Krücke), aufeinander los. Die Schläge richteten sich dabei nicht nur gegen die Beine oder den Oberkörper, sondern auch bzw. vornehmlich gegen den Kopf anderer Beteiligten. Geschlagen wurde auch gegen am Boden Liegende. Die Auseinandersetzung fand zudem tagsüber an der Tramhaltestelle ... und teilweise auch direkt auf den Tramgleisen statt, was die mit dieser verbundenen Gefahr für die körperliche Integrität der Teilnehmer aber auch von unbeteiligten Dritten zusätzlich deutlich erhöhte und zwar nicht nur rein theoretisch: AH._____ wurde von AI._____ auf dem vorderen Tramgleis in Richtung eines auf dem hinteren Tramgleis anfahrenden Trams gedrängt. Der Beschuldigte selber hatte zuvor dem auf dem vorderen Tramgleis liegenden AH._____ einen Fusstritt gegen den Kopf versetzt und trat diesen später im weiteren Verlauf der Auseinandersetzung mit seinem rechten Bein. Relativierend ist allerdings zu berücksichtigen, dass die tatsächlichen Folgen der Auseinandersetzung auch für AH._____ objektiv nicht allzu gravierend waren; er erlitt Verletzungen von der Schwere einfacher Körperverletzungen. Objektiv ist von einem mittelschweren Verschulden auszugehen.

In subjektiver Hinsicht ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte vorsätzlich am Raufhandel teilnahm, ohne dass ein verschuldensrelativierendes Motiv ersichtlich wäre. Deutlich zu seinen Gunsten ist jedoch zu berücksichtigen, dass er vor dem Hintergrund seines Substanzkonsums, und seiner subdepressiven Verstimmung sowie seiner akzentuierten auffälligen Persönlichkeitszüge und seiner Unreife gemäss überzeugender gutachterlicher Einschätzung im Tatzeitpunkt im mittleren Grad vermindert schulfähig war (Urk. 60 S. 59). Die subjektive Tatschwere reduziert die objektive. Insgesamt ist von einem leichten Verschulden des Beschuldigten auszugehen.

Bei isolierter Betrachtung würde dies ausgehend von einem Strafraumen von Geldstrafe bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe (Art. 133 StGB) eine Strafe von um die neun Monate Freiheitsstrafe rechtfertigen. Ein relevanter Zusammenhang mit den bereits behandelten Delikten besteht nicht, weshalb sich in Anwendung des Asperationsprinzips eine Straferhöhung von 6 Monaten auf um die 26 Monate Freiheitsstrafe rechtfertigt.

5.4 Die Tathandlungen des Betrugs zum Nachteil der AJ. _____ AG sowie des Erwerbens und in Umlaufsetzen falschen Geldes im Zeitraum vom 12. bis 18. April 2015 ist mit der Vorinstanz aufgrund des engen zeitlichen und sachlichen Zusammenhangs bei der Strafzumessung als Einheit zu bewerten. Ohne das Verhalten des Beschuldigten bagatellisieren zu wollen, ist festzuhalten, die Anzahl der in Umlauf gesetzten Falsifikate und der Deliktsbetrag vergleichsweise bescheiden waren. Beim Betrug ist mit Fr. 500.– von einem sehr geringen Deliktsbetrag auszugehen. Erschwerend fällt immerhin ins Gewicht, dass es sich beim Falschgeld um sehr gute Fälschungen handelte, mehrfache Tatbegehung bzw. Tatmehrheit vorliegt und der Beschuldigte als eigentlicher Drahtzieher fungierte. Das Verschulden ist in objektiver Hinsicht als leicht zu qualifizieren.

In subjektiver Hinsicht ist zu beachten, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich und aus rein finanziellen und damit egoistischen Gründen handelte. Deutlich verschuldensrelativierend wirkt sich dagegen wiederum die mittelgradig verminderte Schulfähigkeit aus (Urk. 60 S. 59). Die subjektive Tatschwere reduziert die objektive. Insgesamt ist von einem sehr leichten Verschulden auszugehen.

Bei isolierter Betrachtung würde dies unter Berücksichtigung der Strafandrohungen gemäss Art. 146 StGB bzw. Art. 242 und 244 StGB eine Strafe von um die 15 Tage Freiheitsstrafe rechtfertigen. Ein relevanter Zusammenhang mit den bereits behandelten Delikten besteht nicht, weshalb sich in Anwendung des Asperationsprinzips eine Straferhöhung von 10 Tagen auf gut 26 Monate Freiheitsstrafe rechtfertigt.

5.5 Was die Gehilfenschaft zu Diebstahl und zur Sachbeschädigung betrifft, welche aufgrund ihres sachlichen Zusammenhangs miteinander zu bewerten sind, wiegt das objektive Tatverschulden aufgrund der kleinen Deliktssumme sowie des spontan entstandenen und (auch als Gehilfenschaft) geringfügigen Tatbeitrags des Beschuldigten sehr leicht. In subjektiver Hinsicht fällt in Betracht, dass der Beschuldigte zwar direktvorsätzlich handelte, er aber selbst keinen finanziellen Vorteil aus der Sache zog und ausserdem mit mittelgradig verminderter Schuldfähigkeit handelte (Urk. 60 S. 59). Es ist insgesamt von einem äusserst leichten Verschulden auszugehen. Bei isolierter Betrachtung würde dies unter Berücksichtigung der Strafandrohungen gemäss Art. 139 StGB und Art. 144 StGB sowie des Strafmilderungsgrundes der Gehilfenschaft (Art. 25 StGB) eine Strafe von um die 10 Tage Freiheitsstrafe rechtfertigen. Ein relevanter Zusammenhang mit den bereits behandelten Delikten besteht nicht, weshalb sich in Anwendung des Asperationsprinzips eine Straferhöhung um weitere ca. 5 Tage auf um die 26 ½ Monate Freiheitsstrafe rechtfertigt.

5.6 Hinsichtlich des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand ist objektiv verschuldensrelevant, dass der Beschuldigte das Fahrzeug mit einer den gesetzlich vorgeschriebenen Grenzwert massiv überschreitenden Blutkonzentration von 79 µl lenkte (vgl. Anhang 6, Ziff. 5.1. der Weisungen des Astra betreffend die Feststellung der Fahruntüchtigkeit im Strassenverkehr gestützt auf Art. 2 Abs. 2 VRV). Soweit die vom Beschuldigten zurückgelegte Strecke im Ausland lag, hat diese im Rahmen der Strafzumessung unberücksichtigt zu bleiben, da die schweizerische Zuständigkeit insoweit nicht feststeht und unklar ist, ob bzw. inwieweit der Beschuldigte bereits in Deutschland sanktioniert wurde (vgl. Aktenheft II, Urk. HD 2 [= Urk. 78/HD 2] S. 4 f.). Das ändert allerdings nichts daran, dass der Beschuldig-

te (in der Schweiz) in fahruntüchtigem Zustand nicht nur eine kurze Strecke zurücklegte und dies auf der Autobahn, wo die hohen Geschwindigkeiten besondere Aufmerksamkeit verlangen. Relativierend ist immerhin anzufügen, dass das Verkehrsaufkommen im Tatzeitpunkt (Sonntag nach Mitternacht) nicht besonders hoch gewesen sein dürfte. Insgesamt schuf er mit seinem Verhalten dennoch eine beträchtliche abstrakte Gefahr. Objektiv ist daher von einem nicht mehr leichten Verschulden auszugehen. In subjektiver Hinsicht ist festzuhalten, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich und ohne einen verschuldensrelativierenden Grund handelte; er wollte einfach nach Zürich (Aktenthek II, Urk. HD 2 [=Urk. 78/HD 2] S. 5). Deutlich verschuldensrelativierend wirkt sich dagegen wiederum die mittelgradig verminderte Schuldfähigkeit aus (Urk. 60 S. 59). Die subjektive Tatschwere reduziert die objektive. Insgesamt ist von einem leichten Verschulden auszugehen.

Bei isolierter Betrachtung würde dies unter Berücksichtigung der Strafandrohungen gemäss Art. 91 Abs. 2 SVG eine Strafe von einem Monat Freiheitsstrafe rechtfertigen. Ein relevanter Zusammenhang mit den bereits behandelten Delikten besteht nicht, weshalb sich in Anwendung des Asperationsprinzips eine Straferhöhung um ca. 20 Tage auf 27 Monate Freiheitsstrafe rechtfertigt.

5.7 Bezüglich der Delikte des mehrfachen Führens eines Motorfahrzeugs trotz Entzug des erforderlichen Ausweises und des Fahrens ohne Haftpflichtversicherung gilt es bei der Beurteilung des objektiven Tatverschuldens zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte am 5. Juli 2017, um ca. 18.15 Uhr, ohne über einen Führerausweis zu verfügen mit einem nicht eingelösten Personenwagen und folglich ohne erforderliche Haftpflichtversicherung die Strecke von der ...-strasse ... in Dietikon (damaliger Wohnort) zur ...-strasse fuhr, wo er einen Parkplatz suchte (Urk. 76/1/3 S. 2). Es handelt sich um eine eher kurze Strecke, die allerdings in städtischem Gebiet liegt. Ausserdem befuhr er sie zu einer Tageszeit, in welcher notorisch noch mit regem Verkehr zu rechnen ist. Das mit seinem Verhalten verbundene Gefährdungspotential war vor diesem Hintergrund erheblich. Nur vier Tage später lenkte der Beschuldigte gegen Mitternacht erneut einen Personenwagen, ohne im Besitz eines Führerausweises zu sein. Die zurückgelegte Strecke

war wiederum überschaubar. Auch sie lag aber in städtischem Gebiet und die Fahrt fand zu einer Tageszeit statt, in welcher gerade im Sommer auch noch mit Verkehr zu rechnen ist. Ausserdem offenbarte der Beschuldigte mit seinem zweiten verkehrswidrigen Verhalten innert weniger Tage eine beträchtliche Uneinsichtigkeit. In objektiver Hinsicht ist ausgehend von den möglichen unter die Tatbestände fallenden Taten in beiden Fällen von einem noch leichten Verschulden auszugehen. Subjektiv fällt in beiden Fällen das direktvorsätzliche Handeln erschwerend ins Gewicht (vgl. Urk. 76/1/3 S. 2). Ein verschuldensrelativierendes Motiv ist nicht ersichtlich. Hingegen ist dem Beschuldigten für beide Fahrten eine leicht verminderte Schuldfähigkeit zugutezuhalten (Urk. 60 S. 60), so dass insgesamt von einem je leichten Verschulden auszugehen ist.

Bei isolierter Betrachtung würde dies unter Berücksichtigung der Strafandrohungen gemäss Art. 95 Abs. 1 und Art. 96 Abs. 2 SVG für die erste Fahrt eine Strafe von 25 Tagen Freiheitsstrafe verbunden mit einer Geldstrafe von 5 Tagessätzen und für die zweite Fahrt eine Freiheitsstrafe von 30 Tagen rechtfertigen. Was die erste Fahrt betrifft, ist anzufügen, dass angesichts des Umstandes, dass der Beschuldigte sehr leichtsinnig handelte, ohne auch nur im Ansatz einen guten Grund dafür zu haben, kein leichter Fall im Sinn von Art. 96 Abs. 2 SVG gegeben ist. Ein relevanter Zusammenhang mit den bereits behandelten Delikten besteht nicht, weshalb sich in Anwendung des Asperationsprinzips eine Straferhöhung um einen Monat Freiheitsstrafe auf 28 Monate Freiheitsstrafe verbunden mit einer Geldstrafe von 5 Tagessätzen Geldstrafe rechtfertigt.

6.1 Der Beschuldigte ist am tt. September 1995 in AK. _____ als Sohn kroatischer Eltern mit bosnischen Wurzeln geboren und hier zusammen mit einer jüngeren Schwester aufgewachsen (Urk. 48 S. 1; Urk. 49 S. 1; vgl. Aktenthek I/3, Urk. HD 27/3 S. 12 ff.; Prot. II S. 6). Er ist wie seine Eltern Staatsangehöriger von Kroatien und verfügt in der Schweiz über eine Niederlassungsbewilligung C (Urk. 89/3). Die familiären Verhältnisse waren schwierig. Zwischen seinen Eltern herrschte ab ca. 2003 schwerer Streit, wobei der Vater der Mutter gegenüber offenbar auch gewalttätig wurde (Aktenthek I/3, Urk. HD 27/3 S. 12; Urk. 49 S. 9 f.; Prot. II S. 7). Im Mai 2008 trennten sich seine Eltern. Der Beschuldigte wuchs

fortan mit seiner Schwester bei seiner Mutter auf, hatte zu seinem Vater aber weiterhin regelmässigen Kontakt. Im Zeitraum der Trennung der Eltern zeigte der Beschuldigte die ersten Verhaltensauffälligkeiten und begann zu delinquieren (Urk. 48 S. 1 f.; Prot. II S. 7 f.; vgl. auch Aktenthek I/3, Urk. HD 27/3 S. 12). Die Scheidung der Eltern erfolgte schliesslich im Februar 2011. Die familiären Verhältnisse blieben aus Sicht des Beschuldigten aber weiterhin sehr schwierig (Urk. 49 S. 11 f.; Urk. 60 S. 23 f.).

Der Beschuldigte absolvierte die Schulen bis zur Sekundarschule B in Dietikon, wurde jedoch im Dezember 2010 aufgrund seines untragbaren Verhaltens und wegen begangener Delikte vorzeitig ausgeschult (Urk. 48 S. 2; Urk. 49 S. 1; Prot. II S. 8). Nach einem Time-Out bei einer Familie in St. Gallen und einem Aufenthalt im Jugenddorf AL._____, wo er den Volksschulabschluss Niveau B des Kantons Zürich (3. Klasse) absolvierte (Urk. 49; Prot. II S. 8), wohnte er wieder bei seiner Mutter und durchlief ab dem 22. August 2011 ein einjähriges BerufsinTEGRATIONSprogramm im sozialpädagogischen Zentrum AM._____, in welchem er sich jedoch nur bedingt auf einen Entwicklungsprozess einliess (Urk. 48 S. 2 ff.; Urk. 60 S. 5; Prot. II S. 8 f.). Eine Lehre absolvierte er in der Folge nicht und schaffte es auch sonst nicht, sich beruflich zu etablieren. So lebte er abgesehen von einer zweimonatigen Anstellung bei der AN._____ nach Abschluss der Schulzeit, bis im Sommer 2016 ohne Tagesstruktur bei seiner Mutter, sofern er nicht in Haft oder jugendanwaltschaftlichen Abklärungen/Massnahmen war (Urk. 60 S. 5; vgl. Urk. 51). Zunehmende Schwierigkeiten im Zusammenleben mit seiner Mutter führten dann dazu, dass der Beschuldigte sich beim Sozialamt anmeldete und zusammen mit seiner damaligen Freundin, einer ungarischen Staatsangehörigen, eine Sozialwohnung in Dietikon bezog (Urk. 31 S. 2). Am 22. August 2016 begann er ferner mit Unterstützung der Jugendanwaltschaft eine Attestlehre bei der Reinigungsfirma AO._____, die zunächst zufriedenstellend verlief. Gegen Ende 2016 erhöhten sich Schul- und Arbeitsabsenzen. Ab dem 23. Januar 2017 erschien der Beschuldigte unter Vorlage von Arztzeugnissen nicht mehr zur Arbeit. Am 14. Februar 2017 wurde er wegen Verdachts auf Drogenhandel zusammen mit seiner Freundin, die später das Land verlassen musste, verhaftet. Nach seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft wurde das Lehrverhältnis unter Bedingun-

gen fortgesetzt. Der Beschuldigte hielt sich jedoch nicht an die Vorgaben, so dass ihm per 22. März 2017 fristlos gekündigt wurde (Urk. 24; Urk. 60 S. 22 f.; Prot. II S. 9). In der Folge arbeitete der Beschuldigte vorübergehend aushilfsweise bei einer Umzugsfirma und während zweier Monate bis Ende Juli 2017 auf Stundenlohnbasis in der Montage (Urk. 31 S. 3). Er lebte in einem vom Sozialamt zur Verfügung gestellten Zimmer und bezog Sozialhilfe, soweit er nicht erwerbstätig war (Urk. 57 S. 2; Prot. I S. 18, 20 und 25). Von Februar bis April 2018 war er bei AP. _____ AG angestellt (Urk. 60 S. 23, vgl. auch S. 32 zu den Leistungen; Prot. I S. 19; Prot. II S. 10). Anschliessend habe er für die Dauer von zwei Monaten bei einer Reinigungsfirma gearbeitet und sich danach bis Oktober 2018 auf Stellensuche befunden (Prot. II S. 16 f.). Als er auf Stellensuche gewesen sei, habe er nebenbei noch Ausdauertraining betrieben und etwa drei bis vier Mal pro Woche auf die Kinder seiner Tante aufgepasst. Im November 2018 habe er schliesslich seine jetzige Arbeitsstelle als Umzugshelfer bei der Firma AQ. _____ GmbH antreten können. Dabei handle es sich um eine Festanstellung im Arbeitspensum von 100% (Prot. II S. 17 f.). Im September 2017 initiierte die Jugendanwaltschaft auf Wunsch des Beschuldigten eine weitere Therapie; sie fand bei PD AR. _____ statt. Zusätzlich liess sich der Beschuldigte auf privater Basis bei Dr. AS. _____ behandeln und erhielt dort auch Medikamente gegen seine Depressionen (Urk. 57 S. 2). Die Therapie bei Dr. med. AS. _____ brach der Beschuldigte Ende April 2018 ab, da er gemäss eigenen Angaben die Kosten hierfür nicht tragen konnte (Prot. II S. 13). Der Therapie bei PD Dr. AR. _____ entzog er sich ab Mitte April 2018 zunehmend, bis ab September 2018 keine Terminvereinbarungen mehr möglich waren (Urk. 89/1 S. 5 f.). Als Grund dafür gab er an, dass er sich nach den Sitzungen bei Dr. AR. _____ nicht gut gefühlt bzw. depressiv gefühlt habe. Eigentlich tue ihm eine solche Behandlung gut, aber mit Dr. AR. _____ sei er einfach nicht gut ausgekommen (Prot. II S. 13).

Der Beschuldigte bewegte sich soweit ersichtlich praktisch ausschliesslich im Kreis von Personen, die ihrerseits Mühe bekundeten, sich hier zu integrieren und deliktfrei zu leben (vgl. Urk. 20 S. 22, 26 f.). Er gibt an, sich von seiner delinquenten Peergruppe distanzierte zu haben, als er seine Freundin kennenlernte (Urk. 60 S. 22). Mit ihr war er dann allerdings im Drogenhandel tätig. Zu dieser

Ex-Freundin habe er heute keinen Kontakt mehr (Prot. II S. 14). Aktuell habe er eine neue Freundin, eine gebürtige Kroatin, welche in der Schweiz aufgewachsen und als Buchhalterin tätig sei (Prot. II S. 14 und 18). Im Übrigen sei er etwa seit einem halben Jahr wieder bei seiner Mutter wohnhaft. Letztere habe zwar nach wie vor ein Alkoholproblem, aber er komme dennoch gut mit ihr aus, auch wenn sie trinke. Seine Schwester wohne ebenfalls im gleichen Haushalt (Prot. II S. 10, 15 und 22). In seiner Freizeit gehe er mit einem Freund von der Arbeit oder mit seinem Cousin Dart spielen oder etwas trinken (Prot. II S. 18). Im Übrigen sehe er auch seinen Vater etwa zwei bis drei Mal pro Woche. Sie würden sich entweder auswärts oder bei der Grossmutter zuhause treffen (Prot. II S. 10). Sein in Kroatien lebender Grossvater besuche ein bis zwei Mal pro Jahr die Familie in der Schweiz, sofern das momentane Verhältnis zur Familie gerade gut sei (Prot. II S. 20).

Zu seinem aktuellen Suchtmittelkonsum gab der Beschuldigte an, keinen Alkohol zu konsumieren bzw. solchen nie konsumiert zu haben. Seit dem Entzug seines Führerausweise vor etwa vier Jahren habe er, abgesehen von 4 oder 5 Mal kiffen, zudem auch keine Betäubungsmittel mehr konsumiert. Das letzte Mal, das er gekifft habe, sei vor über zwei Jahren gewesen (Prot. II S. 12 und S. 18 f.).

Zu seinen aktuellen finanziellen Verhältnissen gab der Beschuldigte an, dass sein monatliches Bruttoeinkommen Fr. 3'800.– betrage. Der von ihm zu bezahlende Mietanteil belaufe sich auf Fr. 800.– und seine Krankenkassenprämie Fr. 380.– pro Monat. Seine Schulden bei der AT. _____ habe er inzwischen abbezahlt. Bei der R. _____ habe er aufgrund des von ihm verursachten Autounfalls Schulden in der Gesamthöhe von Fr. 27'000.–, wobei er diese bereits seit über einem Jahr in monatlichen Raten von Fr. 250.– am abbezahlen sei. Weitere Schulden habe er keine (Prot. II S. 10 und 14 f.)

Die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten, namentlich die schwierigen familiären Verhältnisse, fanden Eingang in das psychiatrische/psychologische Gutachten, das dem Beschuldigten die für die Strafzumessung wesentliche eingeschränkte Schuldfähigkeit attestiert. Allerdings ist zugunsten des Beschuldigten davon auszugehen, dass die schwierigen familiären Verhältnisse das Abtauchen

in dissoziale Peergruppen förderte, von denen sich der Beschuldigte aufgrund seiner problematischen Persönlichkeitszüge nicht mehr zu distanzieren vermochte. In diesem Sinn ist die schwierige Kindheit des Beschuldigten zusätzlich leicht strafmindernd zu berücksichtigen.

6.2 Der Beschuldigte ist im Schweizerischen Strafregister zweimal verzeichnet (Urk. 89/2). Soweit sich die jugendanwaltschaftliche Vorstrafe vom 14. Januar 2013 auf Raub bezieht, ist sie sowohl hinsichtlich der heute zu beurteilenden Vermögensdelikte als auch des Gewaltdelikts (Raufhandel) einschlägig. Bei der Vorstrafe vom 3. Februar 2015 wegen Führens eines Motorfahrzeugs ohne erforderlichen Führerausweis handelt es sich um eine hinsichtlich der am 5. Juli und 9. Juli 2017 begangenen Straftaten einschlägige Vorstrafe. Ferner ist festzuhalten, dass der Beschuldigte den gewerbs- und bandenmässigen Diebstahl während der sechsmonatigen Probezeit der Jugendstrafe beging und wiederholt während laufender Strafuntersuchung, im Rahmen welcher er immer wieder in Untersuchungshaft versetzt wurde, erneut delinquierte. Das wirkt sich insgesamt deutlich strafferhöhend aus.

6.3 Leicht strafmindernd ist dagegen das weitgehende Geständnis und seine im Gerichtsverfahren gezeigte Reue und Einsicht zu würdigen. Für eine weitergehende Strafminderung ist jedoch angesichts des Umstandes, dass der Beschuldigte in aller Regel nur Zugeständnisse machte, wenn er mit belastenden Faktoren konfrontiert wurde, kein Platz.

6.4.1 Insgesamt überwiegen die strafferhöhenden täterbezogenen Strafzumessungsgründe leicht, weshalb es sich rechtfertigt die ausgehend von der Tatkomponente festgesetzte Strafe auf 30 Monate Freiheitsstrafe verbunden mit einer Geldstrafe von 5 Tagessätzen zu erhöhen. Die Höhe des Tagessatzes ist aufgrund der schlechten finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten auf Fr. 30.– festzusetzen.

6.4.2 Für eine Strafminderung aufgrund der Dauer des Verfahrens besteht kein Raum; der Beschuldigte hat diese durch sein wiederholtes Delinquieren während des Strafverfahrens zu verantworten.

7. Für den mehrfachen geringfügigen Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 172^{ter} Abs. 1 StGB, die mehrfache Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG sowie die einfache Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 14 Abs. 1 VRV ist eine Busse auszufällen. Sie wurde von der Vorinstanz auf Fr. 600.– festgesetzt und wird im Berufungsverfahren vom Beschuldigten zu Recht nicht in Frage gestellt. Sie ist ohne weiteres zu bestätigen.

8.1 Zusammenfassend erscheint vorliegend unter den dargelegten Gesichtspunkten sowie unter Berücksichtigung sämtlicher massgebender Strafzumessungsfaktoren eine Freiheitsstrafe von 30 Monaten Freiheitsstrafe und eine Geldstrafe von 5 Tagessätzen zu Fr. 30.– sowie eine Busse in der Höhe von Fr. 600.– der Tat, dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten angemessen.

8.2 An die Freiheitsstrafe sind insgesamt 215 Tage Haft (106 Tage Untersuchungshaft und 109 Tage stationäre Beobachtung) anzurechnen. Für die Einzelheiten der Berechnung kann auf den angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 80 E. V.C.10.).

8.3 Die Freiheitsstrafe und die Geldstrafe sind unbedingt auszufällen. Zwar wäre aufgrund der Strafhöhe ein teilbedingter Vollzug grundsätzlich denkbar (vgl. Art. 43 Abs. 1 StGB). Allerdings muss dem Beschuldigten derzeit für sein künftiges Verhalten eine schlechte Legalprognose gestellt werden. Er ist vorbestraft und hat sich über Jahre durch ein laufendes Verfahren und die in diesem Rahmen immer wieder angeordnete Untersuchungshaft nicht von weiterem Delinquieren abhalten lassen. Seine aktuelle Lebenssituation ist zwar etwas geregelter, als gefestigt kann sie aber bei Weitem nicht bezeichnet werden (vgl. dazu E. IV.3.2.1). Hinzu kommt, dass er nach wie vor an einer rezidivierenden depressiven Störung und akzentuierten auffälligen Persönlichkeitszügen leidet. Die Ende 2017 in Angriff genommene Therapie hat er inzwischen wieder abgebrochen, ohne dass nennenswerte Fortschritte hätten erzielt werden können (Urk. 89/1 S. 7 ff.). Ein Grund, von der Einschätzung gemäss Gutachten vom 26. März 2018 abzuweichen, gemäss welcher aufgrund der desolaten sozialen Situation und des psychi-

schen Gesundheitszustandes bei gleichzeitig mangelnder Problemlösungsfähigkeit von einem mittleren bis hohen Rückfallrisiko für irgendein Delikt (Vermögen, Sachbeschädigung, Gewalt) auszugehen sei (Urk. 60 S. 51), besteht bei dieser Ausgangslage nicht.

Die Busse ist zu vollziehen (Art. 105 Abs. 1 StGB). Die Ersatzfreiheitsstrafe ist praxisgemäss auf 6 Tage festzusetzen.

IV.

1.1 Gemäss Art. 66a lit. o StGB verweist das Gericht einen Ausländer, der wegen Widerhandlung gegen Art. 19 Abs. 2 BetrMG verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für fünf bis fünfzehn Jahre aus der Schweiz. Ein Verzicht auf eine Landesverweisung ist nur ausnahmsweise möglich, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und die öffentlichen Interessen an einer Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen (Art. 66a Abs. 2 StGB). Ein schwerer persönlicher Härtefall ist dann anzunehmen, wenn die Summe aller mit der Landesverweisung verbundenen Schwierigkeiten den Betroffenen derart hart trifft, dass ein Verlassen der Schweiz bei objektiver Betrachtung zu einem nicht hinnehmbaren Eingriff in seine Daseinsbedingungen führt (Busslinger/Übersax, Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, plädoyer 5/16 S. 101). Im Rahmen einer Gesamtbetrachtung sind alle potentiell härtefallbegründenden Aspekte zu bewerten. Dazu gehören namentlich die Anwesenheitsdauer, die familiären Verhältnisse, die Arbeits- und Ausbildungssituation, die Gesundheit, die Persönlichkeitsentwicklung, der Grad der Integration und die Resozialisierungschancen. Relevant sind dabei die persönliche Situation des Beschuldigten in der Schweiz und die Bedingungen im Heimatstaat. Bei Dritten auftretende härtefallbegründende Aspekte sind nur zu berücksichtigen, wenn sie sich zumindest indirekt auch auf den Beschuldigten auswirken (Busslinger/Übersax, a.a.O., S. 101; Fiolka/Vetterli, Die Landesverweisung nach Art. 66a StGB, plädoyer 5/16 S. 85). Ein Härtefall ist jedoch nicht leichthin anzunehmen,

da der Strafrichter bei Katalogtaten gemäss Art. 66a Abs. 1 StGB nur ausnahmsweise von der Landesverweisung absehen darf (Bussslinger/Übersax, a.a.O., S. 97). Steht fest, dass die Landesverweisung zu einer schweren persönlichen Härte führen würde, sind sodann die privaten Interessen des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz den öffentlichen Interessen an der Landesverweisung, deren Gewicht wesentlich von der Art und Schwere der begangenen Delikte und der Legalprognose abhängt, gegenüberzustellen. Überwiegen die öffentlichen Interessen, muss die Landesverweisung ausgesprochen werden (Bussslinger/Übersax, a.a.O., S. 102 ff.; BGE 6B_659/2018 E. 3.3.3.; BGE 6B_209/2018 E. 3.3.2.). Bei der Interessenabwägung ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind (Art. 66a Abs. 2 StGB; vgl. dazu BGE 6B_209/2018 E. 3.3.2 ff.).

2.1 Der Beschuldigte war zwischen dem 1. August 2016 und dem 14. Februar 2017 regelmässig im Kokainhandel tätig. Allein die am 14. Februar 2017 bei ihm sichergestellte Menge Kokain, die er zum Zweck des Verkaufs besass, überschreitet den für den qualifizierten Fall massgebenden Grenzwert von 18 Gramm Kokain deutlich. Er hat sich damit nach Inkrafttreten der Bestimmung über die Landesverweisung am 1. Oktober 2016 der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz schuldig gemacht. Zudem ist er Staatsbürger von Kroatien. Die Voraussetzungen für eine obligatorische Landesverweisung gemäss Art. 66a StGB sind damit grundsätzlich unbestritten erfüllt. Die Vorinstanz verneinte sodann das Vorliegen eines Härtefalls, obwohl der Beschuldigte in der Schweiz geboren und aufgewachsen ist und seine Eltern und seine Schwester hier lebt. Sie erwog kurz zusammengefasst, dass der Beschuldigte in der Schweiz beruflich nie Fuss gefasst habe und auch gesicherte persönliche Strukturen fehlten. Er habe hier keine Existenz etabliert, die durch eine Landesverweisung zerschlagen würde. Es könne davon ausgegangen werden, dass er, der auch Kroatisch fließend spreche, sich im Heimatland seiner Eltern zurechtfinden und keine schlechteren Lebensbedingungen vorfinden werde, als er sie heute in der Schweiz habe. Ferner fügt sie an, dass aufgrund der Vorstrafen des Beschuldigten, seiner Delinquenz während laufender Probezeit sowie laufender Strafuntersuchung, und nicht zuletzt aufgrund der ungünstigen Legalprognose das öffentliche Interesse an ei-

ner Landesverweisung des Beschuldigten als hoch einzustufen sei (Urk. 80 E. VIII.5.).

2.2.1 Die Verteidigung bringt dagegen im Berufungsverfahren vor, dass ein Härtefall gegeben sei. Der Beschuldigte sei in der Schweiz geboren und aufgewachsen und sein Netzwerk an Verwandten und Freunden existiere einzig und alleine in der Schweiz (Urk. 94 S. 7). Im Gegensatz zu früher pflege er mittlerweile einen ganz normalen und unauffälligen Lebenswandel (Prot. II S. 27). Er habe eine Festanstellung als Hilfsarbeiter bei der AQ._____ GmbH, wodurch er ein genügend grosses Einkommen erwirtschaftete, um für seine Lebenskosten aufzukommen sowie seine noch bestehenden Schulden abzubezahlen (Urk. 94 S. 8). Mit Kroatien verbinde den Beschuldigten dagegen nichts. Er sei in seinem ganzen Leben erst 4 oder 5 Mal dort gewesen. Die kroatische Sprache in Wort und Schrift beherrsche er ungenügend, wie es für den Aufbau einer privaten und beruflichen Existenz in Kroatien notwendig wäre. Im Übrigen habe er dort auch kein familiäres Netzwerk, welches ihn unterstützen könnte. Zum dort lebenden Grossvater bestehe aufgrund früherer Ereignisse ein belastetes Verhältnis und zudem sei dieser auch aufgrund seines Alters, seines Gesundheitszustandes und seiner fehlenden wirtschaftlichen Mittel keine taugliche Unterstützung für eine dortige Integration des Beschuldigten. Insofern seien die Lebensverhältnisse in Kroatien für den Beschuldigten erheblich schlechter, als in der Schweiz (Urk. 94 S. 8 f.).

2.2.2 Schliesslich sei das öffentliche Interesse an der Landesverweisung des Beschuldigten auch nicht schwerer als dessen privates Interesse am Verbleib in der Schweiz zu gewichten. Das psychiatrische Gutachten vom 26. März 2018 halte explizit fest, dass die Legalprognose günstiger beurteilt werden müsse, wenn sich die Faktoren, welches das Abgleiten in die Delinquenz fördern, vermindern oder gar verschwinden. Auch Dr. AR._____ habe festgehalten, dass die Distanzierung von dissozialen Kollegen und Drogen sowie die Beschäftigung/Arbeit möglicherweise protektiv für weitere Delikte seien. Angesichts der aktuellen Stabilisierung der persönlichen und finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten, seiner Distanzierung von seinem Umfeld sowie seiner Drogenabstinenz könne die Legalprognose nicht so negativ sein, zumal sich der Beschuldigte seit seiner letzten

SVG-Widerhandlung am 9. Juli 2017 nichts mehr zu Schulden lassen kommen hat (Urk. 94 S. 10). Damit relativiere sich das öffentliche Interesse an einer Landesverweisung bzw. dieses trete effektiv hinter das private Interesse des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz zurück (Urk. 94 S. 10 f.).

2.2.3 Im Übrigen widerspreche die vorinstanzlich ausgesprochene Landesverweisung auch dem FZA. Dessen Art. 5 Abs. 1 des Anhangs I sehe die Verweigerung des Aufenthaltsrechts nur aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Gesundheit vor. Für die Auslegung dieser Begriffe sei die einschlägige Rechtsprechung des EuGH heranzuziehen, gemäss welcher es für die Ausweisung einer aufenthaltsberechtigten Person einer von dieser ausgehenden gegenwärtigen, hinreichend schweren Gefahr für die öffentliche Ordnung oder die öffentliche Sicherheit bedürfe. Effektiv müsse eine solche Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung mit einer relevanten Wahrscheinlichkeit drohen, was in Bezug auf den Beschuldigten heute im Jahr 2019 aber nicht zutreffe. Damit sei die vorinstanzlich ausgesprochene Landesverweisung aufzuheben (Urk. 94 S. 12 ff.; Prot. II S. 29 f.).

3.1 Der Beschuldigte wurde in der Schweiz geboren und ist hier aufgewachsen. Abgesehen von seinem Grossvater leben seine Familienangehörigen alle in der Schweiz. Er spricht zwar mit seinen Eltern – insbesondere mit seinem Vater – Kroatisch (Prot. II S. 10), hat aber keine ernstzunehmende Beziehung zu seinem Heimatland (vgl. E. III.6.1). Ein schwerer persönlicher Härtefall ist damit ohne weiteres zu bejahen.

3.2.1 Zur Schwere des vom Beschuldigten begangenen hier relevanten Betäubungsmitteldelikt wurde das Nötige ausgeführt (vgl. E. III.5.1). Der vom Beschuldigten zu verantwortende Drogenhandel fand schergewichtig nach Inkrafttreten der Bestimmungen über die Landesverweisung statt. Eine relativierende Betrachtung seines Verschuldens drängt sich vor diesem Hintergrund intertemporalrechtlich nicht auf. Im Rahmen des schweren Falls ist von einem noch leichten Verschulden auszugehen. Das ändert allerdings nichts daran, dass der Drogenhandel sowohl gemäss bundesgerichtlicher Praxis als auch nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte und des EuGH, welcher die

schweizerische Rechtsprechung im Zusammenhang mit dem FZA beeinflusst, eine schwerwiegende Rechtsgutverletzung darstellt, welche die Ausweisung eines Ausländers zu rechtfertigen vermag. Die von der Verteidigung geltend gemachte Stabilisierung der Lebensverhältnisse des Beschuldigten ist zwar zu anerkennen, vermag aber nicht darüber hinwegzutäuschen, dass es sich dabei um eine sehr junge und nicht gefestigte Entwicklung handelt, welche insbesondere vor dem Hintergrund der drohenden Landesverweisung zu sehen ist, zumal es dem Beschuldigten in der Vergangenheit trotz langjähriger und intensivster Betreuung durch die Behörden nicht gelang, ein deliktsfreies Leben zu führen und er bis Januar 2018 weitgehend von Sozialhilfe abhängig war. Erst seit Februar 2018 arbeitet er regelmässig. Die familiären Verhältnisse des Beschuldigten zeigen sich – abgesehen vom Umstand, dass er seit etwa einem halben Jahr wieder bei seiner Mutter wohnt, die allerdings von einem Alkoholproblem betroffen ist und daher nur beschränkt als stabilisierender Faktor im Leben des Beschuldigten anzusehen ist – unverändert. Zwar führt der Beschuldigte wieder eine Beziehung, welche aber gemäss eigenen Aussagen erst seit zwei Monaten besteht und damit keineswegs als gefestigt bezeichnet werden kann. Auch die Beschreibung des Verhältnisses des Beschuldigten zu seinen Freunden, namentlich einem Arbeitskollegen sowie einem Cousin, mit welchen er in seiner Freizeit Dart spiele oder etwas trinken gehe, erweckt den Eindruck einer lediglich lockeren Bande und nicht etwa einer innigen Freundschaft, welche ihm auch in schwierigen Zeiten sozialen Halt bieten könnte. Schliesslich leidet der Beschuldigte am psychiatrischen Störungsbild der rezidivierenden depressiven Störung und der akzentuierten auffälligen Persönlichkeitszüge, die zusammen mit seiner schwierigen sozialen Situation zu einem mittleren bis hohen Rückfallrisiko für irgendein Delikt führen. Es steht damit ausser Zweifel, dass ein sehr grosses öffentliches Interesse an einer Landesverweisung des Beschuldigten besteht. Dieses könnte einzig durch nachhaltige grössere Therapieerfolge während des anstehenden Strafvollzugs relativiert werden. Die Vergangenheit zeigt allerdings, dass auch jahrelange Bemühungen behördlicherseits bestenfalls vorübergehende Erfolge zeitigten und der Beschuldigte Therapieerfolge beim Auftreten persönlicher oder beruflicher Schwierigkeiten (vgl. Urk. 80 E. V.4.; E. V.2.2.1) regelmässig durch destruktives Verhalten wieder zu-

nichte machte und erneut in der Delinquenz endete. Sinnbildlich hierfür steht der aus finanziellen Gründen von ihm betriebene Kokainhandel. Dass dieses Verhalten des Beschuldigten möglicherweise gerade mit seiner psychischen Störung zusammenhängt, ändert nichts am Ergebnis und dem daraus fliessenden grossen öffentlichen Interesse an einer Verhinderung weiterer Straftaten in der Schweiz durch eine Ausweisung des Beschuldigten. Dem steht das persönliche Interesse des Beschuldigten entgegen in dem Land zu bleiben, in dem er seit seiner Geburt seinen Lebensmittelpunkt hat und seine nahen Familienangehörigen leben. Eine gefestigte eigene Existenz hat sich der Beschuldigte bis heute in der Schweiz jedoch weder beruflich noch sozial aufgebaut. Ein (Neu-)Anfang in Kroatien dürfte für den Beschuldigten zweifellos nicht einfach sein, scheint jedoch nicht unmöglich, zumal der Beschuldigte die Landessprache spricht. Die öffentlichen Interessen an einer Landesverweisung des Beschuldigten überwiegen damit seine privaten Interessen an einem Verbleib in der Schweiz.

3.2.2 Der Vollständigkeit halber ist anzufügen, dass die auch kroatischen Staatsangehörigen gestützt auf das FZA zustehenden Rechte auf Aufenthalt und Erwerbstätigkeit gemäss Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA durch Massnahmen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind, eingeschränkt werden dürfen. Ob eine Beschränkung des freizügigkeitsrechtlichen Aufenthaltsanspruchs zulässig ist, bestimmt sich gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 5 Anhang I FZA, welche im Grundsatz derjenigen des EuGH folgt (BGE 136 II 5 E. 3.4), wesentlich nach einer Prognose künftigen Wohlverhaltens. Verlangt ist eine nach Art und Ausmass der möglichen Rechtsgüterverletzung zu differenzierende hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass die ausländische Person künftig die öffentliche Sicherheit und Ordnung stören wird, wobei u.a. Drogenhandel als schwerwiegende Rechtsgutverletzung gilt (BGE 2C_831/2016 E. 3.2.1; BGE 2C.406/2014 E. 2.3 und 4.2; BGE 139 II 121 E. 6.3; BGE 2C_238/2012 E. 2.3; BGE 2A.749/2004 E. 4.1; BGE 130 II 176 E. 3.4.1; BGE 129 II 215 E. 7.4). Eine Landesverweisung des Beschuldigten, der sich des Drogenhandels schuldig gemacht hat und eine schlechte Legalprognose aufweist, widerspricht dem FZA folglich nicht. Eine Normenkollision besteht nicht.

3.3 Der Beschuldigte ist in Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheides für die (minimale) Dauer von fünf Jahren des Landes zu verweisen.

VI.

1. Ausgangsgemäss, der Beschuldigte obsiegt nur unwesentlich bei der Höhe der Strafe, sind die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, dem Beschuldigten aufzuerlegen, ihm jedoch zufolge offensichtlicher Uneinbringlichkeit zu erlassen (Art. 426 Abs. 1 StPO, Art. 428 StPO und Art. 425 StPO). Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen.

2. Der amtliche Verteidiger machte für das Berufungsverfahren Aufwendungen in der Höhe von Fr. 8'870.– (inkl. Barauslagen und MwSt.; Urk. 96) geltend. Diese erweisen sich als angemessen, wobei die Berufungsverhandlung eine Stunde weniger dauerte, als von der Verteidigung geschätzt wurde. Nach der entsprechenden Korrektur ist Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ für seine Bemühungen im Berufungsverfahren mit gerundet Fr. 8'700.– zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Jugendgerichtes Dietikon vom 11. April 2018 bezüglich der Dispositivziffern 1 teilweise (Schuldprüche mit Ausnahme des Schuldspruchs wegen Verletzung des Geheim- und Privatbereichs durch Aufnahmegeräte gemäss Anklagepunkt "Aktenthek III, HD 1"), 2 (Freispruch), 6 (Absehen von einer persönlichen Betreuung), 7 (strafvollzugsbegleitende ambulante Behandlung), 8 (Nichteintreten Widerruf), 10 bis 12 (Zivilpunkt), 13 bis 19 (Verwendung beschlagnahmter Gegenstände und Vermögenswerte) und 20 bis 23 (Kosten- und Entschädigungsfolgen) sowie die gleichentags ergangenen Beschlüsse in Rechtskraft erwachsen sind.

2. Das Verfahren betreffend Verletzung des Geheim- und Privatbereichs durch Aufnahmegeräte im Sinne von Art. 179^{quater} Abs. 3 StGB wird eingestellt.
3. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.
4. Gegen Dispositivziffer 2 dieses Beschlusses 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.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ wird bestraft mit 30 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 215 Tage durch Untersuchungshaft und stationäre Beobachtung erstanden sind, sowie mit einer Geldstrafe von 5 Tagessätzen zu Fr. 30.– und einer Busse von Fr. 600.–.
2. Der Vollzug der Freiheitsstrafe und der Geldstrafe wird nicht aufgeschoben.
3. Die Busse ist zu bezahlen. Beahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 6 Tagen.
4. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a StGB für die Dauer von fünf Jahren aus dem Gebiet der Schweiz verwiesen.
5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

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

Fr. 8'700.– amtliche Verteidigung.

6. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt, ihm jedoch erlassen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden definitiv auf die Gerichtskasse genommen.

7. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten;
- die Oberjugendanwaltschaft des Kantons Zürich;
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste;
- das Migrationsamt des Kantons Zürich;
- das Bundesamt für Polizei, Bundeskriminalpolizei;
- die Bundesanwaltschaft;
- die Privatklägerschaft;

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten;
- die Oberjugendanwaltschaft des Kantons Zürich;

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

- die Vorinstanz (mit dem Ersuchen um Vornahme der notwendigen Mitteilungen an die Lagerbehörden betreffend Dispositivziffern 13-19 des vorinstanzlichen Urteils);
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste;
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A;
- die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten;
- das Migrationsamt des Kantons Zürich;

- die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG).
8. Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 22. Januar 2019

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter Dr. Bussmann

lic. iur. Samokec