

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr. SB130394-O/U/gs

Mitwirkend: die Oberrichter lic.iur. Spiess, Präsident, lic.iur. Burger und Ersatz-
oberrichter lic.iur. Ernst sowie der Gerichtsschreiber lic.iur. Hafner

Urteil vom 4. Februar 2014

in Sachen

A._____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____

gegen

Staatsanwaltschaft See/Oberland,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **gewerbsmässigen Diebstahl etc.**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Meilen vom 27. Juni 2013

(DG130003)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 29. Januar 2013 (Urk. 23) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil und Beschluss der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig
 - des **gewerbsmässigen Diebstahls** im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 139 Ziff. 2 StGB,
 - der **mehrfachen Sachbeschädigung** im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB,
 - des **mehrfachen Hausfriedensbruchs** im Sinne von Art. 186 StGB,
 - des **mehrfachen vorsätzlichen Vergehens gegen das Ausländergesetz** im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. a AuG in Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 lit. a und d AuG,
 - der **Fälschung von Ausweisen** im Sinne von Art. 252 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 5 Jahren Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 571 Tage durch Untersuchungshaft und vorzeitigen Strafvollzug erstanden sind.
3. Der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 17. Dezember 2011 (act. HD 11/18) beschlagnahmte Bargeldbetrag von CHF 3'601.10 (entsprechend CHF 3'150.–, RSD 2'000.– und EUR 365.–) wird eingezogen und zur Deckung der Geschädigtenforderungen verwendet.
4. Der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 8. Februar 2012 (act. HD 11/24) beschlagnahmte Bargeldbetrag von CHF 3'581.20

(entsprechend CHF 150.–, USD 2'453.–, EUR 1'080.– und GBP 45.–) wird eingezogen und zur Deckung der Geschädigtenforderungen verwendet.

5. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 14. Januar 2013 (act. HD 11/45) beschlagnahmten Gegenstände
 - a) zwei Plastiksäcklein enthaltend diverse kleine Euromünzen im Wert von EUR 11.65 und EUR 10.23 (A004'329'719),
 - b) diverse Schriftstücke (...),
 - c) diverse Schlüssel (...),
 - d) zwei Stoffsäcklein (...),
 - e) ein Stoffsäcklein mit diversen Währungen, darunter 100 Schäkel (...),
 - f) ein Säcklein mit diversen Uhren und Schmuck (...),
 - g) ein Füllfederhalter Mont Blanc (...),werden an die Privatkläger 46 (B._____) und 47 (C._____) herausgegeben. Für die Herausgabe ist auch die Rechtskraft des Urteils im Verfahren DG130004 (D._____) abzuwarten.
6. Der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 14. Januar 2013 (act. HD 11/48) beschlagnahmte Schmuck wird eingezogen und verwertet. Mit der Verwertung wird E._____, Vermögenskoordinator, Staatsanwaltschaft I, beauftragt. Der Netto-Verwertungserlös wird vorab zugunsten der Geschädigtenforderungen (Dispositiv-Ziff. 12) und alsdann zur Deckung der Kosten des vorliegenden Verfahrens und des Verfahrens DG130004 (D._____) verwendet. Die Rechtskraft des Urteils im Verfahren DG130004 (D._____) ist ebenfalls abzuwarten.
7. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 14. Januar 2013 (act. HD 11/46) beschlagnahmten Ausweisschriften (eine ID, ein Reisepass und ein Führerausweis) lautend auf F._____, werden eingezogen und vernichtet.

8. Der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 29. Januar 2013 (act. HD 11/55) beschlagnahmte Koffer mit diversen Utensilien zur Goldwägung/Goldbestimmung (...) wird eingezogen und vernichtet. Die Rechtskraft des Urteils im Verfahren DG130004 (D._____) ist ebenfalls abzuwarten.
9. Es wird davon Vormerk genommen, dass der Beschuldigte die Schadenersatzforderung der nachfolgenden Privatkläger im genannten Betrag anerkannt hat:
 - a) der Privatklägerin 18 (G.____ AG [Versicherungsgesellschaft]; Schaden Nr. ...) im Betrag von CHF 4'522.– (ND 24);
 - b) des Privatklägers 21 (H.____) im Betrag von CHF 200.– (ND 26);
 - c) der Privatklägerin 24 (I.____ AG [Versicherungsgesellschaft]; Referenz Nr. ...) im Betrag von CHF 9'395.20 (ND 29);
 - d) der Privatklägerin 25 (J.____ AG [Versicherungsgesellschaft]; Referenz Nr. ...) im Betrag von CHF 4'000.– (ND 31);
 - e) des Privatklägers 26 (K.____) im Betrag von CHF 5'314.60 zuzüglich Zins zu 5% seit 29. Dezember 2010 (ND 32);
 - f) der Privatklägerin 28 (L.____ AG [Versicherungsgesellschaft]; Schaden Nr. ...) im Betrag von CHF 8'231.40 (ND 32);
 - g) der Privatklägerin 32 (M.____ AG [Versicherungsgesellschaft]; Schaden-Nr. ...) im Betrag von CHF 1'209.75 (ND 35);
 - h) der Privatklägerin 40 (M.____ AG; Schaden Nr. ...) im Betrag von CHF 6'000.– (ND 44);
 - i) der Privatklägerin 41 (Erbengemeinschaft N.____) im Betrag von CHF 3'670.– zuzüglich Zins zu 5% seit 10. Januar 2011 (ND 45);
 - j) der Privatklägerin 42 (O.____ AG) im Betrag von CHF 1'455.75 (ND 46; solidarisch haftend mit D.____ [Verfahrens Nr. DG130004]);
 - k) des Privatklägers 43 (P.____) im Betrag von CHF 200.– zuzüglich 5% Zins seit 29. November 2011 (ND 47).

10. Im Mehrumfang ihrer Schadenersatzbegehren werden die Privatkläger 24 (I. _____ AG), 25 (J. _____ AG), 40 (M. _____ AG) und 41 (Erbengemeinschaft N. _____) auf den Weg des ordentlichen Zivilprozesses verwiesen.
11. Die gemäss vorstehender Dispositivziffer 3 und 4 eingezogenen Bargeldbeträge im Gesamtbetrag von CHF 7'182.30 werden wie folgt an die nachfolgenden Geschädigten ausbezahlt:
 - a) CHF 759.85 an die Privatklägerin 18;
 - b) CHF 33.60 an den Privatkläger 21;
 - c) CHF 1'578.75 an die Privatklägerin 24;
 - d) CHF 672.15 an die Privatklägerin 25;
 - e) CHF 893.05 an den Privatkläger 26;
 - f) CHF 1'383.10 an die Privatklägerin 28;
 - g) CHF 203.30 an die Privatklägerin 32;
 - h) CHF 1'008.20 an die Privatklägerin 40;
 - i) CHF 616.70 an die Privatklägerin 41;
 - j) CHF 33.60 an den Privatkläger 43.
12. Der Netto-Verwertungserlös des gemäss vorstehender Dispositivziffer 6 eingezogenen Schmucks wird wie folgt an die nachfolgenden Geschädigten ausbezahlt:
 - a) 10.58% an die Privatklägerin 18;
 - b) 0.47% an den Privatkläger 21;
 - c) 21.98% an die Privatklägerin 24;
 - d) 9.36% an die Privatklägerin 25;
 - e) 12.43% an den Privatkläger 26;
 - f) 19.25% an die Privatklägerin 28;
 - g) 2.83% an die Privatklägerin 32;

- h) 14.04% an die Privatklägerin 40;
 - i) 8.59% an die Privatklägerin 41;
 - j) 0.47% an den Privatkläger 43.
13. Die Privatkläger 9 (Q.____), 10 (R.____), 17 (S.____) und 49 (T.____) werden mit ihren Schadenersatzbegehren auf den Weg des ordentlichen Zivilprozesses verwiesen.
14. Die Genugtuungsbegehren der Privatkläger 17 (S.____), 26 (K.____), 41 (Erbengemeinschaft N.____) und 43 (P.____) werden abgewiesen.
15. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
- | | | |
|------------|-----------|----------------------------------------------|
| CHF | 5'000.00 | ; die weiteren Kosten betragen: |
| CHF | 8'002.10 | Auslagen Vorverfahren |
| CHF | 16'809.00 | Kosten der Kantonspolizei Zürich |
| CHF | 300.00 | Ausserkantonale Verfahrenskosten |
| CHF | 6'000.00 | Gebühr für die Führung der Strafuntersuchung |
| CHF | ... | amtliche Verteidigung (offen) |
| CHF | ... | Total |
16. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt, soweit möglich aus dem Verwertungserlös gedeckt (vgl. Dispositiv-Ziff. 6 und 12) und im übrigen Umfang definitiv abgeschrieben.
17. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO. Über die Höhe der Kosten der amtlichen Verteidigung wird mit separatem Beschluss entschieden.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 81 S. 2)

1. Ziff. 2 Dispositiv des Urteils des Bezirksgerichts Meilen vom 27. Juni 2013 (DG130003) sei aufzuheben und des sei der Beschuldigte und Berufungskläger mit einer Freiheitsstrafe von 12 Monaten Dauer als Zusatzstrafe zum Urteil des Tribunal Cantonal, Cour Pénal, des Kantons Neuenburg vom 29. November 2013 zu bestrafen.
2. Im übrigen sei das vorinstanzliche Urteil zu bestätigen beziehungsweise in Rechtskraft zu setzen.
3. Die Kosten des Berufungsverfahrens seien - einschliesslich der Kosten der amtlichen Verteidigung - auf die Gerichtskasse zu nehmen.

b) Der Staatsanwaltschaft See/Oberland:

(schriftlich, Urk. 73)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Das Gericht erwägt:

I.

1. Mit Urteil vom 27. Juni 2013 des Bezirksgerichts Meilen wurde der Beschuldigte A._____ des gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 139 Ziff. 2 StGB, der mehrfachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB, des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB, des mehrfachen vorsätzlichen Vergehens gegen das Ausländer-

gesetz im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. a AuG in Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 lit. a und d AuG sowie der Fälschung von Ausweisen im Sinne von Art. 252 StGB schuldig gesprochen. Er wurde bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 5 Jahren, wobei 571 Tage Untersuchungshaft daran angerechnet wurden. Sodann wurde Bargeld zugunsten von Geschädigten eingezogen, Gegenstände an Geschädigte herausgegeben, Schmuck zugunsten von Geschädigten eingezogen und verwertet, verschiedene Einziehungen angeordnet und über Schadenersatz- und Genugtuungsbegehren entschieden (Urk. 65).

2. Gegen dieses Urteil liess der Beschuldigte persönlich mit Eingabe vom 23. September 2013 rechtzeitig vollumfängliche Berufung erklären, mit dem Hinweis, dass er später allenfalls die Berufung einschränken könnte (Urk. 66). Mit Eingabe vom 30. September 2013 beschränkte der amtliche Verteidiger die Berufungserklärung auf die Strafzumessung (Urk. 68).

3. Die Staatsanwaltschaft sowie die Privatkläger meldeten keine Berufung an und verzichteten auf Anschlussberufung (Urk. 73, Urk. 71/1 und Urk. 71/5). Beweisergänzungsanträge wurden keine gestellt.

4. Da sich die Berufung somit nur gegen die Strafzumessung richtet, ist vorzu-merken, dass die die übrigen Teile des erstinstanzlichen Urteils rechtskräftig geworden sind. Beweisanträge wurden keine gestellt.

II. Strafzumessung

1. Die Vorinstanz hat die Strafzumessungsregeln im Sinne von Art. 47 ff. StGB zutreffend dargestellt. Danach misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters. Nach Art. 47 Abs. 2 StGB bestimmt sich die Bewertung des Verschuldens nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden.

2. Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt ihn das Gericht zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen. Es darf jedoch das Höchstmass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte erhöhen und ist an das gesetzliche Höchstmass der Strafart gebunden (Art. 49 Abs. 1 StGB). Bei der Bildung der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB hat der Richter in einem ersten Schritt den Strafrahmen für die schwerste Straftat zu bestimmen und alsdann die Einsatzstrafe für diese Tat, unter Einbezug aller strafe erhöhenden und strafmindernden Umstände, innerhalb dieses Strafrahmens festzusetzen. In einem zweiten Schritt hat er diese Einsatzstrafe unter Einbezug der anderen Straftaten in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen, wobei er ebenfalls den jeweiligen Umständen Rechnung zu tragen hat (BGE 127 IV 101 E. 2b mit Hinweis; Urteil 6B_460/2010 vom 4. Februar 2011 E. 3.3.4 mit Hinweis, nicht publ. in: BGE 137 IV 57).

3.1.1. Hat das Gericht eine Tat zu beurteilen, die der Täter begangen hat, bevor er wegen einer andern Tat verurteilt worden ist, so bestimmt es die Zusatzstrafe in der Weise, dass der Täter nicht schwerer bestraft wird, als wenn die strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären (Art. 49 Abs. 2 StGB). Art. 49 Abs. 2 StGB gelangt zur Anwendung, wenn das Gericht Delikte beurteilen muss, die der Täter begangen hat, bevor er wegen anderer Straftaten verurteilt wurde (vgl. BGE 129 IV 113 E. 1.1).

3.1.2. Für die Frage, ob überhaupt und in welchem Umfang (d.h. ganz oder teilweise) das Gericht eine Zusatzstrafe aussprechen muss, ist auf das Datum der ersten Verurteilung im ersten Verfahren abzustellen (sog. Ersturteil, bei welchem es sich oftmals, aber nicht zwingend um das erstinstanzliche Urteil handelt). Demgegenüber ist für die Bemessung bzw. die Höhe der Zusatzstrafe das rechtskräftige Urteil im ersten Verfahren massgebend (BGE 138 IV 113 S. 117; BGE 129 IV 113 E. 1.3 und 1.4 mit Hinweisen sowie die in Bestätigung dieser Rechtsprechung ergangenen Urteile 6S.237/2006 vom 10. November 2006 E. 2.2.2; 6S.193/2006 vom 3. November 2006 E. 4; vgl. auch TRECHSEL/AFFOLTER-EIJSTEN, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2008, N. 13 zu

Art. 49 StGB, sowie JÜRIG-BEAT ACKERMANN, in: Basler Kommentar, Strafrecht, Bd. I, 2. Aufl. 2007, N. 58 zu Art. 49 StGB mit weiteren Hinweisen auf die Lehre und die früher nicht immer einheitliche Rechtsprechung).

Auf das Datum des Ersturteils ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch dann abzustellen, wenn dieses später im Rechtsmittelverfahren reformiert wird. Gleich verhält es sich, wenn das Ersturteil kassiert wird und sich das erste Gericht oder eine Rechtsmittelinstanz mit der Angelegenheit erneut befassen muss. Kommt es im Rahmen der Neuurteilung in der gleichen Sache aufs Neue zu einer Verurteilung, ist für die Anwendbarkeit des Asperationsprinzips nach wie vor das Datum des Ersturteils entscheidend (BGE 138 IV S. 117).

3.2.1. Der Beschuldigte wurde mit Urteil vom 23. März 2009 des Tribunal Correctionnel du District du Locle im Abwesenheitsverfahren mit 4 Jahren Freiheitsstrafe bestraft (beigez. Akten betr. Verurteilung vom 23. September 2009 [recte: 23. März 2009; insofern ist der Strafregisterauszug unrichtig]). Der Beschuldigte stellte nach Kenntnisnahme des Urteils in vorliegender Untersuchung innert Frist mit Datum vom 26. September 2012 ein Gesuch i.S. von Art. 368 StPO um Neuurteilung. Dem Gesuch wurde stattgegeben und das Tribunal criminel des Montagnes et du Val-de-Ruz fällte am 7. Februar 2013 ein neues Urteil. Der Beschuldigte wurde wegen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB, Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB sowie Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB schuldig gesprochen und zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 3 Jahren verurteilt (Urk. 76 S. 5 ff.). Eine dagegen erhobene Berufung des Beschuldigten wurde mit Urteil vom 29. November 2013 vom Kantonsgericht Neuenburg abgewiesen (Urk. 76 S. 14). Insofern erwuchs das (neue) Ersturteil am 7. Februar 2013 in Rechtskraft.

3.2.2. Gemäss Art. 370 Abs. 2 StPO fällt mit Rechtskraft des neuen Urteils das Abwesenheitsurteil vom 23. März 2009 dahin. Damit entspricht das Datum des Ersturteils (Abwesenheitsurteils) nicht jenem des erstinstanzlichen rechtskräftigen Entscheides vom 7. Februar 2013. Vor dem Hintergrund der vorstehenden Erwägungen (Ziff. 3.1.2.) wirft dies die Frage auf, auf welches Datum für die Bestimmung des Zeitpunkts der früheren Verurteilung abzustellen ist. Das Datum des

Ersturteils (23. März 2009) würde die Ausfällung einer Zusatzstrafe ausschliessen, da die nunmehr zu beurteilenden Zweittaten im Zeitraum danach verübt wurden. Aus folgendem Grund kann indessen nicht auf dieses Datum abgestellt werden. Entscheidend ist, dass bei einem Abwesenheitsverfahren das dahingefallene Urteil keine Warnwirkung für den Beschuldigten entfalten konnte. Gemäss Bundesgericht soll nämlich derjenige, der erneut delinquent, nachdem er wegen anderer Delikte erstinstanzlich verurteilt und mithin eindringlich gewarnt worden ist, nicht in den Genuss der in der Regel vorteilhafteren Zusatzstrafe kommen (BGE 138 IV 113; BGE 129 IV 113; BGE 124 IV 39). Dies ist aber vorliegend nicht der Fall. Deshalb rechtfertigt es sich, auf das Datum des (neuen) Ersturteils vom 7. Februar 2013 für die Frage der Zulässigkeit der Zusatzstrafe abzustellen.

3.3. Für das Vorgehen bei der Festsetzung der Zusatzstrafe bei retrospektiver Konkurrenz ist auf die ausführliche Rechtsprechung (BGE 132 IV 102 E.8.); BGE 129 IV 113 E 1.1. mit je zahlreichen Hinweisen) zu verweisen. Die Zusatzstrafe gleicht dabei die Differenz zwischen der ersten Einsatz- oder Grundstrafe und der hypothetischen Gesamtstrafe aus, die nach Auffassung des Richters bei Kenntnis der später beurteilten Straftat ausgefällt worden wäre. Der Täter soll damit trotz Aufteilung der Strafverfolgung in mehrere Verfahren gegenüber jenem Täter, dessen Taten gleichzeitig beurteilt wurden und der von dem für ihn relativ günstigen Prinzip der Strafschärfung nach Art. 68 Ziff. 1 aStGB bzw. Art. 49 Abs. 1 StGB profitierte, nicht benachteiligt und soweit als möglich auch nicht besser gestellt werden. Bei der retrospektiven Konkurrenz hat der Richter ausnahmsweise mittels Zahlenangaben offen zu legen, wie sich die von ihm zugemessene Strafe quotenmässig zusammensetzt (BGE 132 IV 102 S. 105; BGE 129 IV 113 E. 1.1; BGE 121 IV 97 E. d/cc; BGE 118 IV 119 E. 2c; BGE 116 IV 14 E. 2).

4. Vorliegend wurde der Beschuldigte des gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 139 Ziff. 2 StGB, der mehrfachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB, des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB, des mehrfachen vorsätzlichen Vergehens gegen das Ausländer-gesetz im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. a AuG in

Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 lit. a und d AuG sowie der Fälschung von Ausweisen im Sinne von Art. 252 StGB schuldig gesprochen.

Gewerbsmässiger Diebstahl nach Art. 139 Ziff. 1 und 2 StGB weist eine Höchststrafe von 10 Jahren Freiheitsstrafe auf, weshalb von diesem Delikt als schwerste Tat auszugehen ist. Der Strafraum beträgt demnach Freiheitsstrafe von zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen.

Aufgrund der Handlungseinheit ist das Tatverschulden für die damit verbundenen Sachbeschädigungen und Hausfriedensbrüche gemeinsam festzulegen (vgl. BGE 6B_323/2010, Urteil vom 23. Juni 2010, Erw. 3.2.). Bei gewerbsmässigen Delikten ist sodann eine Strafschärfung über Art. 49 Abs. 1 StGB zu berücksichtigen, wenn mehrere, voneinander unabhängige gewerbsmässige Deliktsserien zu beurteilen sind. Solche unabhängige Deliktsserien liegen vor, wenn sie in klar trennbare Zeitabschnitte (Phasen) unterteilt werden können und weder objektiv als Gesamtgeschehen noch subjektiv als von einem einheitlichen Tatentschluss umfasst erscheinen (BSK, 3. Aufl., 2013, StGB-Ackermann, Art.49 N 34). Der Beschuldigte hat zwischen dem 14. Dezember 2009 und dem 3. Dezember 2011 54 Einbruchdiebstähle verübt. Dabei lassen sich drei verschiedene Perioden unterscheiden. Am 14. Dezember 2009 verübte der Beschuldigte drei Einbruchdiebstähle. Die Hauptperiode fällt in die Zeit vom 6. November 2010 bis 10. Januar 2011 (mit einem einmonatigen Unterbruch vom 24. November bis 22. Dezember 2010, der hier nicht ins Gewicht fällt). Ein dritter Zeitabschnitt beschlägt die Zeit vom 29. November 2011 bis zum 3. Dezember 2012. Der mit dem Ersturteil abgeurteilte einfache Diebstahl wurde am 22. Juli 2006 begangen.

4.1. Ausgangspunkt für die Strafzumessung ist damit die Einbruchsserie vom 6. November 2010 bis zum 10. Januar 2011. Für die Bewertung des objektive Tatverschuldens fällt zunächst erschwerend die hohe Anzahl von 42 Einbruchdiebstählen mit einer Deliktssumme von über Fr. 133'000.– ins Gewicht. Davon entfallen über Fr. 37'000.– auf Sachbeschädigungen. Die Vorinstanz hat das Vorgehen des Beschuldigten minutiös umschrieben (Urk. 65 S. 17 f.). Der Beschuldigte ging planvoll vor: So verlegte er seine deliktische Tätigkeit bewusst ins Winterhalbjahr, um die Dämmerung ausnützen zu können. Seine Tatwerkzeuge bestanden aus

Taschenlampe, Handschuhen, und zwei Schraubenziehern. Das Deliktsgut beschränkte er auf Bargeld und Schmuck. Nach einer Einbruchsserie lagerte er diese gestohlenen Gegenstände bei einem Mittäter. Auch die Einreise in die Schweiz zwecks Durchführung dieser Einbruchsserien war professionell gestaltet, von der Organisation der gefälschten Ausweispapiere, über den Flug nach Mailand und organisiertem Transport in die Schweiz bis hin zur Vernichtung der Prepaidkarte nach deren Gebrauch (Urk. 3/3 S. 3 ff.). Dies zeugt von einer sehr hohen kriminellen Energie und ist erheblich verschuldenserhöhend zu gewichten. Erschwerend kommt hinzu, dass nebst den teilweise erheblichen Sachbeschädigungen auch die Privatsphäre der Geschädigten aufs Gröbste verletzt wurde. Entgegen der Ansicht der Verteidigung (Urk. 81 S. 5 f.) wirkt sich dies gegen den Beschuldigten aus, da er bewusst in Privatwohnungen einbrach, obschon Alternativen bestanden. Insgesamt ist von einem mittelschweren Verschulden auszugehen.

Dieses wird in subjektiver Hinsicht nicht relativiert. Vorab kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden, insbesondere was das Motiv angeht (Urk. 65 S. 18). Sie hat die Widersprüchlichkeiten in den Angaben des Beschuldigten sorgfältig herausgeschält. Das Motiv des Beschuldigten war einzig pekuniärer Art. Er macht zwar geltend, er sei wegen seiner Schulden von den Kreditgebern gezwungen worden, in der Schweiz diese Einbruchsdiebstähle zu begehen, um seine Schulden zurückzuzahlen. Er sei arbeitslos, verheiratet und habe eine Tochter, die am tt.mm.2008 geboren wurde. In der Untersuchung führte er dazu aus, dass er Schulden im Umfang von Fr. 40'000.– bis Fr. 50'000.– habe, die mit monatlich 20 % zu verzinsen seien. Deswegen sei ihm seine Eigentumswohnung von den Gläubigern weggenommen worden, er sei bedroht und es sei ihm in den Rücken geschossen worden. Seine Ehefrau verdiene € 200.– die Mietwohnung koste € 120.– - 150.– pro Monat. Er habe selbst eine Augenoperation für € 2'500.– machen müssen; seine Tochter habe einen Tumor bzw. ein Geschwür an der Stirn und sie habe schon mit 4 Monaten für € 7'500.– operiert werden müssen. Er habe auch Probleme mit dem Magen und der Speiseröhre (Urk. 3/4 S. 43 ff.). An der Hauptverhandlung gab er an, dass die Augenoperation € 3'000.– und die Operation der Tochter € 10'000.– kosten würde. Er habe auch einen Tumor in der Speiseröhre (Prot. S. 24 f.). Im Verfahren 2004 war zunächst

von einer Zyste die Rede, für die er manchmal Medikamente benötige. Eine Tumorerkrankung (Zwerchfell neben dem Magen) erwähnte er erst an der dannzumaligen Hauptverhandlung (vgl. beigezogene Akten DG040395; Urk. HD 4 S. 3; Prot. S. 8); indessen soll er auch Geld benötigt haben für eine Operation seiner Schwester, die zwei Wassertumore am Hals habe (beigez. Akten DG040395, Urk. HD 12 S. 20), wohingegen er an der vorinstanzlichen Hauptverhandlung seiner Erinnerung nach keine Schwester habe und er sich auch nicht erinnern konnte, damals solche Aussagen getätigt zu haben (Prot. I S. 13). Auch in der damaligen Befragung zur Person erwähnte er nur einen Bruder (beigez. Akten DG040395, Urk. HD 6 S. 1). Es liegen auch keinerlei ärztlichen Belege für die behaupteten Sachverhalte vor. Ein Bericht des Unispitals zu Beginn der Untersuchungshaft zur Frage der Hafterstehungsfähigkeit stellte ausser Nasenbluten und Hyperventilation im Rahmen der Belastungssituation (Verhaftung) keine Auffälligkeiten fest (Urk. HD 16/7). Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass zwar die Behauptungen bezüglich seiner gesundheitlichen Situation und jener seiner Tochter nicht widerlegt werden können, indessen die sonstigen Angaben betreffend seine finanziellen Situation letztlich undurchsichtig und nicht glaubhaft erscheinen. Zudem vermöchten diese Behauptungen den Beschuldigten verschuldensmässig nicht zu entlasten, da sie seine Delinquenz nicht rechtfertigen können. Vielmehr macht es den Eindruck, dass es sich beim Beschuldigten um einen berufsmässigen Einbrecher handelt.

Das Tatverschulden ist deshalb als insgesamt mittelschwer zu gewichten und eine Einsatzstrafe von 3 ½ Jahren erscheint angemessen.

4.2.1. Die ermittelte verschuldensangemessene Strafe kann alsdann aufgrund von Umständen, die grundsätzlich nichts mit der Tat zu tun haben, erhöht oder herabgesetzt werden (Täterkomponente). Hierfür sind im wesentlichen täterbezogene Komponenten wie persönliche Verhältnisse, Vorstrafen, Leumund, besondere Strafempfindlichkeit oder Nachtatverhalten massgebend. Dabei dürfen auch im Ausland verhängte Vorstrafen bei der Strafzumessung mitberücksichtigt werden (BSK Strafrecht I-WIPRÄCHTIGER, 2. Aufl., Basel 2007, Art. 47 StGB N 102).

4.2.2. Die Vorinstanz hat das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse zutreffend wiedergegeben. Auf die entsprechenden Erwägungen kann verwiesen werden (Urk. 65 S. 21 f.).

An der Berufungsverhandlung ergaben sich keine neuen Erkenntnisse. Anlässlich der heutigen Befragung führte der Beschuldigte aus, er schicke seiner Frau immer noch Fr. 300.– pro Monat. Er erhalte Medikamente für seine Hautprobleme und seinen Tumor (Prot. II S. 6 f.). Aus der Lebensgeschichte und den persönlichen Verhältnissen sind keine strafzumessungsrelevanten Faktoren ersichtlich. Insbesondere lässt sich keine besondere Strafeempfindlichkeit im Sinne von Art. 47 Abs. 1 StGB ableiten. Sein gesundheitlicher Zustand ist zwar etwas angeschlagen, vermag aber keine erhöhte Strafeempfindlichkeit zu begründen.

4.2.3. Der Beschuldigte weist zwei einschlägige Vorstrafen auf (Urk. 65 S. 22; Urk. neuer Auszug). Dabei wurde er am 20. April 2000 vom Gerichtskreis VIII Bern-Laupen, Bern, zu 24 Monaten Gefängnis verurteilt, wobei der am tt. September 2000 bei einer Probezeit von zwei Jahren bedingt aus dem Vollzug entlassen wurde. Dies hinderte ihn nicht daran, erneut massiv zu einschlägig zu delinquieren, was mit Urteil vom 23. August 2004 des Bezirksgerichts Zürich, 4. Abteilung, mit einer Zuchthausstrafe von 26 Monaten quittiert wurde. Er wurde dabei am tt. Oktober 2005 bei einer Probezeit von 3 Jahren bedingt aus dem Vollzug entlassen. Diese Vorstrafen sind mit der Vorinstanz sehr deutlich strafferhöhend zu gewichten.

4.2.4. Beim Nachtatverhalten ist der Geständnisbereitschaft des Beschuldigten, die er bereits zu Beginn der Untersuchung an den Tage legte, bei der Strafzumessung deutlich zu seinen Gunsten zu berücksichtigen: Durch seine Kooperation wurde die Untersuchung erheblich erleichtert und es konnten beweismässige Weiterungen vermieden werden. Sodann gab er - wie die Vorinstanz zu Recht festgestellt hat - auch eine Vielzahl von Einbrüchen zu, bei denen der rechtsgenügende Nachweis erst mit weiteren Untersuchungshandlungen hätte erbracht werden können. Mit der Vorinstanz sind die Reuebekenntnisse des Beschuldigten als reine Lippenbekenntnisse bei der Strafzumessung ausser Acht zu lassen (Urk. 65 S. 23).

4.2.5. Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die Vorstrafen 9 bzw. 4 Jahre zurückliegen, sind diese strafe erhöhenden Faktoren etwa gleichgewichtig zum strafmindernden Einfluss des Geständnisses zu werten. Damit bleibt es bei einer Einsatzstrafe von 3 ½ Jahren.

4.3. Wie bereits erwähnt, ist in einem zweiten Schritt diese Einsatzstrafe unter Einbezug der anderen Straftaten in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen, wobei ebenfalls den jeweiligen Umständen Rechnung zu tragen ist.

4.3.1. Die Deliktserie vom 22. Oktober 2011 bis 3. Dezember 2011 mit 10 Einbruchsdiebstählen mit einer Deliktsumme von knapp Fr. 20'000.– fand nach dem gleichen Muster statt. Ohne seine Verhaftung wäre allerdings die Deliktssumme wohl deutlich höher ausgefallen. Das Tatverschulden ist – im weiten Strafrahmen des gewerbsmässigen Diebstahls – als erheblich zu gewichten. Für die strafzumessungsrelevanten Faktoren kann auf vorstehende Ausführungen verwiesen werden. Eine hypothetische Strafe von 12 Monaten erschiene angemessen. Bei den drei Einbruchsdiebstählen am 14. Dezember 2009 mit einem Deliktsbetrag von rund Fr. 7'000.–, die nach dem gleichen Muster abliefen, ist das Tatverschulden als noch eher leicht zu gewichten und unter Berücksichtigung der weiteren Strafzumessungsfaktoren (Erw. 4.2.2. bis 4.2.4.) die hypothetische Strafe mit 6 Monaten zu gewichten.

4.3.2. Das Tatverschulden beim Fälschen von Ausweisen und beim mehrfachen Vergehen gegen das Ausländergesetz ist als noch leicht zu gewichten und mit einer hypothetischen Strafe von 6 Monaten zu belegen.

4.4. Zur Bildung der hypothetischen Gesamtstrafe sind nunmehr auch noch die mit dem Urteil des Tribunal criminel des Montagnes et du Val-de-Ruz am 7. Februar 2013 abgeurteilten Delikte in die Strafzumessung – und zwar unter Sicht des Zweitrichters (BGE 129 IV 113 Erw. 1.1.) – einzubeziehen. Der Beschuldigte hat am 22. Juli 2006 einen Einbruchsdiebstahl in das Uhrenmuseum U._____ 44 Markenuhren (...,, ...,,, etc.) verübt, mit einem Deliktsbetrag von Fr. 441'865.–. Er wurde wegen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB sowie

wegen Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs verurteilt und mit einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren belegt (Urk. 76 S. 5 ff.). Angesichts der hohen Deliktsumme und der professionellen Vorgehensweise ist von einem schweren Tatverschulden (beim damaligen Strafrahmen von Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren) auszugehen. Dazu kommt, dass der Beschuldigte die Tat knapp acht Monate nach seiner bedingten Entlassung am tt. Oktober 2005 verübte, mithin während der laufenden Probezeit. Zudem war er - im Gegensatz zu den vorstehend beurteilten Delikte - nicht geständig. Insgesamt erweist sich unter Hinweis auf die Erwägungen des Urteils des Tribunal criminel des Montagnes et du Val-de-Ruz am 7. Februar 2013 die Freiheitsstrafe von 3 Jahren als angemessen.

5.1. Wie bereits erwähnt, ist die Einsatzstrafe (für gewerbsmässigen Diebstahl für den Zeitraum Jahresende 2010/2011) unter Einbezug der anderen Straftaten in Anwendung des Asperationsprinzips in einer Gesamtwürdigung angemessen zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen, wobei ebenfalls den jeweiligen Umständen Rechnung zu tragen ist (BGE 6B_323/2010 vom 23. Juni 2010 Erw. 3.2.; BGE 118 IV 119 E. 2b; 127 IV 101 E. 2c.; Ackermann, a.a.O., Art. 49 N 49). Zu beachten ist dabei das Verhältnis der einzelnen Taten untereinander, ihr Zusammenhang, ihre grössere oder geringere Selbständigkeit sowie die Gleichheit oder Verschiedenheit der verletzten Rechtsgüter und Begehungsweisen. Der Gesamtschuldbeitrag des einzelnen Delikts wird dabei geringer zu veranschlagen sein, wenn die Delikte zeitlich, sachlich oder situativ in einem engen Zusammenhang stehen (BGE 6B_323/2010, Urteil vom 23. Juni 2010).

5.2. Auszugehen ist von der Einsatzstrafe für gewerbsmässigen Diebstahl von 3 ½ Jahren. Zu berücksichtigen ist sodann der Umstand, dass die weiteren gewerbsmässigen Diebstähle sowie die damit zusammenhängenden Delikte einen engen, auch örtlichen Zusammenhang aufweisen und das Tatvorgehen praktisch identisch war. Die am Stärksten ins Gewicht fallende Deliktgruppe (einfacher Diebstahl, Sachbeschädigung, Hausfriedensbruch vom 26. Juli 2006) steht als selbständiges Verschuldenselement da. Insgesamt erweist sich in Anwendung des Asperationsprinzips eine hypothetische Gesamtstrafe von 7 Jahren Freiheitsstrafe als gerechtfertigt.

6. Die Bestimmung der Zusatzstrafe ergibt sich nun aus der Differenz zwischen der Gesamtstrafe und der Dauer der im rechtskräftigen Entscheid ausgefallten Einsatz- oder Grundstrafe (Urteil 6B_684/2011 vom 30. April 2012, E.4.2.), d.h. aus der Differenz von 7 Jahren abzüglich 3 Jahre.

Damit beträgt die Zusatzstrafe 4 Jahre.

III.Kosten- und Entschädigungsfolgen

Der Beschuldigte obsiegt mit seiner Berufung teilweise. Deshalb rechtfertigt es sich, ihm die Kosten nur zu drei Vierteln aufzuerlegen. Zu einem Viertel sind sie auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen, unter Vorbehalt einer Nachforderung im Umfang von drei Vierteln gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

Das Gericht beschliesst:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Meilen vom 27. Juni 2013 bezüglich der Dispositivziffern 1 (Schuldspruch), 3-8 (Einziehung bzw. Herausgabe), 9-14 (Zivilansprüche) sowie 15-17 (Kostendispositiv) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Das Gericht erkennt:

1. Der Beschuldigte wird bestraft mit 4 Jahren Freiheitsstrafe als Zusatzstrafe zum Urteil des Tribunal criminel des Montagnes et du Val-de-Ruz vom 7. Februar 2013, wovon bis und mit heute 792 Tage durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug erstanden sind.

2. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 2'500.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 3'500.– amtliche Verteidigung

3. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden zu drei Vierteln dem Beschuldigten auferlegt und zu einem Viertel auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung im Umfang von drei Vierteln gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

4. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft See/Oberland

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

(Eine begründete Urteilsausfertigung - und nur hinsichtlich ihrer eigenen Anträge (Art. 84 Abs. 4 StPO) - wird den Privatklägern nur zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangen.)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten
 - die Staatsanwaltschaft See/Oberland

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

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

5. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden.

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

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

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 4. Februar 2014

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter lic.iur. Spiess

lic.iur. Hafner