Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer

Geschäfts-Nr.: SB140558-O/U/jv

Mitwirkend: Die Oberrichter Dr. iur. F. Bollinger, Präsident, und lic. iur. S. Volken, Ersatzoberrichter lic. iur. A. Wenker sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Maurer

Urteil vom 23. März 2015

in Sachen

A._____,

Beschuldigter und Berufungskläger
amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend
gewerbsmässiger Diebstahl etc.

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Bülach, I. Abteilung, vom 8. Oktober 2014 (DG140059)

Anklage:

Die Anklageschrift und das Verzeichnis der Privatklägerschaft der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 22. Juli 2014 (Urk. 31 und 34) sind diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:
(Urk. 63 S. 41 ff.)

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
   - des gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 und Ziff. 2 StGB (HD, ND 1, ND 2, ND 7, ND 8, ND 9),
   - der mehrfachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB (HD, ND 2, ND 7, ND 8, ND 9),
   - des mehrfachen Hausfriedensbruch im Sinne von Art. 186 StGB (HD, ND 2, ND 7, ND 8, ND 9),
   - der mehrfachen vorsätzlichen rechtswidrigen Einreise im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. a AuG (ND 10), sowie
   - des mehrfachen vorsätzlichen rechtswidrigen Aufenthaltes im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. b AuG (ND 10).

2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 36 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 260 Tage durch Haft erstanden sind.

3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird nicht aufgeschoben.

4. a) Das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin 2 wird auf den Zivilweg verwiesen.

   b) Das Genugtuungsbegehren der Privatklägerin 2 wird abgewiesen.

5. Das Schadenersatzbegehren des Privatklägers 3 wird auf den Zivilweg verwiesen.

6. a) Das Schadenersatzbegehren des Privatklägers 4 wird auf den Zivilweg verwiesen.

   b) Das Genugtuungsbegehren des Privatklägers 4 wird abgewiesen.

7. Das Schadenersatzbegehren des Privatklägers 5 wird auf den Zivilweg verwiesen.

8. Das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin 6 wird auf den Zivilweg verwiesen.

9. Das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin 7 wird auf den Zivilweg verwiesen.

10. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 11. März 2014 beschlagnahmte Barschaft von Fr. 460.– und EUR 220.– (Valuta CHF) wird eingezogen und zur teilweisen Deckung der Verfahrenskosten verwendet.

11. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 11. März 2014 beschlagnahmten und bei der Bezirksgerichtskasse aufbewahrten Gegenstände,

    - Taschenlampe Energizer, Asservat-Nr. A…,
    - Sprühwaffe "Pepper Box", Asservat-Nr. A…,
    - diverse, handschriftlich beschriebene Notizzettel,
      Asservat-Nr. A…,

    werden eingezogen und der Bezirksgerichtskasse zur Vernichtung überlassen.

12. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 11. März 2014 beschlagnahmten und bei der Bezirksgerichtskasse aufbewahrten Gegenstände,

    - Mobiltelefon Nokia, Gerätenummer (IMEI): …,
      Asservat-Nr. A…,
    - Mobiltelefon Nokia, Gerätenummer (IMEI): …,
      Asservat-Nr. …,

    werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteiles herausgegeben. Verlangt der Beschuldigte diese Gegenstände nicht innert 60 Tagen ab Rechtskraft heraus, so wird der definitive Verzicht angenommen.

13. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 11. März 2014 beschlagnahmten, nicht an Geschädigte zuordenbare und bei der Bezirksgerichtskasse aufbewahrten Gegenstände,

    - 1 Bauchnabelpiercing, Asservat-Nr. A…,
    - 2 Ohrschmuck, goldfarben, steinbesetzt, Asservat-Nr. A…,
    - 1 Schmuckstein, Asservat-Nr. A…,
    - 1 Schmuckanhänger, steinbesetzt, Asservat-Nr. A…,

    werden eingezogen und sind – soweit verwertbar – durch die Bezirksgerichtskasse zu verwerten und im Übrigen zu vernichten. Ein allfälliger Erlös verfällt dem Staat.

14. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 11. März 2014 beschlagnahmte und bei der Bezirksgerichtskasse aufbewahrten Gegenstände (Deliktsgut),

- 1 Fingerring, steinbesetzt Solitaire, Asservat-Nr. A…,
- 1 Fingerring, steinbesetzt, 14 kleine Steine, 1 grosser Stein, Asservat-Nr. A…,
- 1 Halskette mit Anhänger, Asservat-Nr. A…,
- 2 rechteckige Schmucksteine, Asservat-Nr. A…,

werden den Privatklägern 5 und 6 (B._____ und C._____) nach Eintritt der Rechtskraft des Urteiles herausgegeben.

15. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

Fr.	4'500.–	; die weiteren Auslagen betragen:
Fr.	2'500	Gebühr für die Strafuntersuchung
Fr.	5'744.40	Auslagen Vorverfahren
Fr.	13'500.–	amtl. Verteidigungskosten (inkl. MWSt.)

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

16. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt; davon ausgenommen sind die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche einstweilen und unter dem Vorbehalt von Art. 135 Abs. 4 StPO von der Gerichtskasse übernommen werden.

17. (Mitteilungen)

18. (Rechtsmittel)

Berufungsanträge:
(Prot. II S. 3)

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:
(Urk. 81 S. 1)

1. Dispositivziffer 2 des Urteils des Bezirksgerichtes Bülach vom 8. Oktober 2014 (Geschäfts-Nr. DG140059) sei aufzuheben und der Beschuldigte sei mit einer Freiheitsstrafe von 18 Monaten zu bestrafen, wobei die erstandene Haft sowie der vorzeitig erstandene Strafvollzug von insgesamt 426 Tagen auf die Strafe anzurechnen sei.

2. Die Kosten des Berufungsverfahrens, inklusive derjenigen der amtlichen Verteidigung, seien auf die Gerichtskasse zu nehmen.

b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft:
(schriftlich; Urk. 72A)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Mit dem eingangs im Dispositiv wiedergegebenen Urteil der Vorinstanz vom 8. Oktober 2014 wurde der Beschuldigte A._____ anklagegemäss diverser Delikte schuldig gesprochen und mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von 36 Monaten bestraft (Urk. 63 S. 41). Gegen diesen Entscheid liess der Beschuldigte durch seinen amtlichen Verteidiger mit Eingabe vom 17. Oktober 2014 innert gesetzlicher Frist Berufung anmelden (Art. 399 Abs. 1 StPO; Urk. 54). Die Berufungserklärung der Verteidigung ging, nachdem ihr das begründete Urteil am 25. November 2014 zugestellt worden war (Urk. 61), ebenfalls innert gesetzlicher Frist bei der Berufungsinstanz ein (Art. 399 Abs. 3 StPO; Urk. 67). Eine Anschlussberufung wurde nicht erhoben (Urk. 72A und Urk. 73; Art. 400 Abs. 2 f. und Art. 401 StPO). Beweisergänzungsanträge wurden im Berufungsverfahren nicht gestellt (Art. 389 Abs. 3 StPO; Urk. 67 und Urk. 72A; Prot. II S. 4).

2. Die Verteidigung hat die Berufung in ihrer Berufungserklärung ausdrücklich auf das Strafmass beschränkt (Urk. 67 und 81; Art. 399 Abs. 4 StPO). Die Anklagebehörde beantragt die Bestätigung des angefochtenen Entscheides (Urk. 72A). Demnach sind im Berufungsverfahren nicht angefochten:

- der vorinstanzliche Schuldspruch (Urteilsdispositiv-Ziff. 1.),

- die vorinstanzliche Verweigerung des bedingten Strafvollzugs (Urteilsdispositiv-Ziff. 3.),
- die vorinstanzliche Regelung der Zivilansprüche der Privatkläger (Urteilsdispositiv-Ziff. 4.-9.),
- die vorinstanzliche Regelung betreffend die Verwendung beschlagnahmter Gegenstände und Barschaft (Urteilsdispositiv-Ziff. 10.-14.) sowie
- die vorinstanzliche Kostenregelung (Urteilsdispositiv-Ziff. 15.-16.).

Vom Eintritt der Rechtskraft dieser Anordnungen ist vorab Vormerk zu nehmen (Art. 404 Abs. 1 StPO).

II. Sanktion

1. Die Vorinstanz hat den Beschuldigten in Abgeltung der sechs begangenen Einbruchdiebstähle sowie der Vergehen gegen das AuG mit 36 Monaten Freiheitsstrafe bestraft (Urk. 63 S. 41; vgl. Urk. 31 S. 2 ff.).

2. Die Vorinstanz hat richtig Tatmehrheit und in deren Rahmen den gewerbsmässigen Diebstahl gemäss Art. 139 Ziff. 2 StGB als schwerstes vorliegend zu beurteilendes Delikt erkannt. Dieser wird mit Freiheitsstrafe bis zu 10 Jahren bestraft. Mit Verweis auf die Tatmehrheit und Art. 49 Abs. 1 StGB hat die Vorinstanz erwogen, der Strafrahmen erstrecke sich bis 15 Jahre Freiheitsstrafe (Urk. 63 S. 25 f.). Dies trifft in dieser Form nicht zu und widerspricht der seit längerem geltenden bundesgerichtlichen Praxis: In Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB *kann* gewerbsmässiger Diebstahl bei Tatmehrheit mit einer den ordentlichen oberen Strafrahmen von 10 Jahren übersteigenden Strafe von bis zu 15 Jahren bestraft werden, wenn die konkret zu beurteilenden Delikte nicht mit einer innerhalb des ordentlichen Strafrahmens liegenden Sanktion angemessen abgegolten werden können (vgl. BGE 136 IV 55 E. 5.8). Bei der Marke von 15 Jahren Freiheitsstrafe handelt es sich also um den *theoretischen* oberen Strafrahmen. Grundsätzlich sind jedoch Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe innerhalb des ordentlichen Strafrahmens des am schwersten wiegenden Delikts zu berücksichtigen.

Vorliegend ist offensichtlich, dass sämtliche zu beurteilenden Taten insgesamt keine Strafe von über 10 Jahren Freiheitsstrafe rechtfertigen. Demnach ist der vorliegend *konkrete* Strafrahmen der ordentliche Strafrahmen des schwersten zu beurteilenden Delikts und hat daher eine Obergrenze von 10 Jahren Freiheitsstrafe. Dies hat im Übrigen die Verteidigung sowohl anlässlich der Haupt- als auch der heutigen Berufungsverhandlung korrekt ausgeführt (Urk. 51 S. 9; Urk. 81 S. 4 f.).

Zur allgemeinen Theorie zur Strafzumessung kann auf die entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz und die einschlägige höchstrichterliche Praxis verwiesen werden (Urk. 63 S. 26 ff.; BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff. und 134 IV 17 E. 2.1).

3. Zur Tatkomponente des gewerbsmässigen Diebstahls und dort zur objektiven Tatschwere hat die Vorinstanz erwogen, die Höhe des Deliktsbetrages sei beträchtlich, unabhängig, ob von der Darstellung der Anklagebehörde (rund Fr. 40'000.–) oder derjenigen der Verteidigung (knapp Fr. 29'000.–) ausgegangen werde. Die Höhe der Deliktssumme sei zufällig zustande gekommen, jedenfalls habe der Beschuldigte den betroffenen Eigentümern einen erheblichen finanziellen Schaden zugefügt. Der Beschuldigte habe sich einer relativ simplen Einstiegs-Methode bedient und habe Begegnungen mit Bewohnern vermieden. Er habe eine nicht zu unterschätzende kriminelle Energie und intensive Tatkadenz offenbart, weshalb das objektive Tatverschulden nicht mehr leicht wiege (Urk. 63 S. 27 f.).

Zur subjektiven Tatschwere hat die Vorinstanz zusammengefasst erwogen, der Beschuldigte habe direkt-vorsätzlich gehandelt. Entgegen der Verteidigung könne nicht von einer eigentlichen finanziellen Not- oder Zwangslage des Beschuldigten gesprochen werden. Sein Tatmotiv sei finanzieller und damit egoistischer Natur gewesen (Urk. 63 S. 28-30).

Insgesamt wiege das Verschulden betreffend den gewerbsmässigen Diebstahl nicht mehr leicht bis gar mittelschwer, was zu einer Einsatzstrafe von 18 Monaten Freiheitsstrafe führe (Urk. 63 S. 30).

Zur Abgeltung der Hausfriedensbrüche und Sachbeschädigungen hat die Vorinstanz diese Einsatzstrafe um 4 Monate erhöht; der Beschuldigte habe

"vorsätzlich jeweils einen massiven Sachschaden in Kauf genommen und sich Zugang zur Privatsphäre der Hauseigentümer verschafft, um an Wertsachen heranzukommen".

Zur Abgeltung der mehrfachen Verstösse gegen das AuG wurde die Einsatzstrafe um weitere 2 Monate erhöht, was nach der Beurteilung der Tatkomponente zu einer Einsatzstrafe von 24 Monaten führte (Urk. 63 S. 30 f.).

4. Die Verteidigung hat anlässlich der Berufungsverhandlung hiezu zusammengefasst argumentiert, die von der Vorinstanz ausgesprochene Freiheitsstrafe erscheine angesichts der konkreten Tatumstände als überaus streng. Mit den sich ständig wiederholenden, wenig glaubhaften Bestreitungen habe der Beschuldigte die Geduld von Untersuchungs- und Gerichtsbehörden zwar arg strapaziert und damit jegliches Wohlwollen leichtfertig verspielt, dennoch dürfe dieses Nachtatverhalten nicht zu Ungunsten des Beschuldigten bei der Zumessung der Strafe berücksichtigt werden. Im Rahmen der denkbaren Fälle des gewerbsmässigen Diebstahls sei bei erbeutetem Deliktsgut von maximal Fr. 28'700.– von einer geringen Deliktssumme auszugehen; zudem seien zwei der insgesamt sechs Einbrüche im Versuchsstadium stecken geblieben, was strafmindernd zu berücksichtigen sei. Der Beschuldigte habe sich einer relativ simplen Methode bedient und sei stets nach dem gleichen Muster vorgegangen. Es lasse sich aber nicht auf eine ausgeklügelte Deliktsplanung schliessen, obwohl der Beschuldigte sicherlich sehr dreist vorgegangen sei. Das Vorgehen mute vielmehr als einfältig und dilettantisch an. Die Einbruchsobjekte seien nicht in Erwartung einer fetten Beute und gezielt ausgesucht worden, die Auswahl erscheine zufällig. Das objektive Tatverschulden sei daher als leicht bis sehr leicht einzustufen. In subjektiver Hinsicht möge zutreffen, dass der Beschuldigte nicht in einer Zwangslage gehandelt habe, welche seine Freiheit, sich für Recht oder Unrecht zu entscheiden, aufgehoben hätte. Offensichtlich sei der Beschuldigte jedoch in den vergangenen Jahren nicht in der Lage gewesen, seiner Familie im Kosovo mit einem legalen Erwerbseinkommen eine höchst bescheidene Existenz zu sichern. Die desolate wirtschaftliche Situation in der Heimat habe den Handlungs- und Entscheidungsspielraum des für den Unterhalt seiner Familie verantwortlichen Beschuldigten sehr wohl eingeschränkt. Die subjektiven Verschuldensmomente seien deswegen

nicht straferhöhend zu berücksichtigen. Nach Ansicht der Verteidigung sei eine Gesamtstrafe für alle Delikte von 15 Monaten Freiheitsstrafe anzusetzen. Den Vorstrafen des Beschuldigten, wovon nur deren zwei einschlägig seien, habe die Vorinstanz ein zu grosses Gewicht beigemessen. Dies habe faktisch zu einer Doppelbestrafung geführt und lasse sich nicht rechtfertigen. Die Straferhöhung der Vorinstanz (aufgrund der Vorstrafen) stehe in keinem vertretbaren Verhältnis zur Einsatzstrafe, weshalb sie zu reduzieren sei. Die Täterkomponenten führten zu einer Erhöhung der hypothetischen Gesamtstrafe auf eine Freiheitsstrafe von 18 Monaten (Urk. 81 S. 3 ff.).

5. Die vorinstanzlichen Erwägungen zur Tatkomponente sind, soweit vorstehend zitiert, grundsätzlich richtig. Die Gewichtung der massgeblichen einzelnen Tatbestände (gewerbsmässiger Diebstahl, Hausfriedensbruch, Sachbeschädigung), wie die Vorinstanz dies tut, wird jedoch der Tat des Einbruchdiebstahls nicht wirklich gerecht:

Gemäss Anklagebehörde hat der Beschuldigte insgesamt einen Deliktserlös von Fr. 40'143.– erzielt (Urk. 31 S. 3). Die Verteidigung hat im Haupt- als auch im Berufungsverfahren geltend gemacht, dieser belaufe sich lediglich auf rund Fr. 29'000.– (Urk. 51 S. 9; Urk. 81 S. 5 f.). Die Vorinstanz hat dies – zu Unrecht – offengelassen (Urk. 63 S. 27). Die Argumentation der Verteidigung ist nur – aber immerhin – zum Teil richtig: Es besteht kein Anlass zur Vermutung, die gestohlenen Wertgegenstände seien durch die Privatkläger zu hoch eingeschätzt worden. Wenn die Versicherung dem Privatkläger D._____ eine bestimmte Summe bezahlt, ist nicht davon auszugehen, dessen Schaden sei geringfügiger gewesen; davon ging auch die Versicherung nicht aus (vgl. ND 8 Urk. 8). Den Privatklägern BC._____ wurde tatsächlich nicht die ganze, ursprünglich geltend gemachte Schadenshöhe durch die Versicherung erstattet. Dies ist auch darauf zurückzuführen, dass offenbar gewisse Schmuckstücke durch die Polizei wiedergefunden wurden. Die Privatkläger haben ihre Schadenersatzforderung auch entsprechend reduziert (ND 9 Urk. 9/2 und 9/7 ff.). Auch wenn die Geschädigten das Diebesgut teilweise zurück erhielten, gehört dieses dennoch zum Deliktserlös, wie er vom Beschuldigten erzielt wurde und bei der Strafzumessung zu berücksichtigen ist.

Insgesamt ist jedenfalls immer noch von einem Deliktserlös von deutlich über Fr. 30'000.– auszugehen.

Das Entwenden von zwischen Fr. 30'000.– und Fr. 40'000.– stellt im Rahmen dessen, was als gewerbsmässiger Diebstahl denkbar ist, natürlich noch keinen grossen Tatumfang dar. Korrekt ist jedoch die Feststellung der Vorinstanz, dass beim Einbruchdiebstahl nicht nur auf das tatsächlich Entwendete abzustellen ist (Urk. 63 S. 27). Ein Einbrecher dringt in ein Objekt ein mit der Absicht, eine grösstmögliche Beute zu erzielen. Das Resultat ist in der Tat oft zufällig.

Das Vorgehen des Beschuldigten war mit der Verteidigung dreist und – entgegen der Verteidigung – durchaus professionell und routiniert (Urk. 51 S. 10; Urk. 81 S. 7 f). Es war zwar stereotyp, dies deutet indes gerade auf eine professionelle Vorgehensweise hin. Dass sich das Vorgehen des Beschuldigten "lediglich gegen Vermögenswerte richtete" liegt in der Natur des Diebstahls und ist dem Beschuldigten selbstredend nicht "zugute zu halten" (Urk. 63 S. 27); wären tatsächlich "Menschen physisch geschädigt worden", wären andere, noch gewichtigere Straftatbestände anzuwenden. Wohl mag der Beschuldigte "konsequent darauf bedacht gewesen sein, jegliche Konfrontation mit den Geschädigten zu vermeiden" (Urk. 63 S. 28); dass anlässlich seiner Verhaftung bei ihm eine Sprühwaffe "Pepper Box" sichergestellt wurde (Urk. 19/1 S. 2), belegt hingegen – entgegen seinen nicht überzeugenden Ausführungen anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung (Urk. 80 S. 5 f.) –, dass der Beschuldigte sich mit der Möglichkeit eines Zusammentreffens mit Geschädigten auseinander gesetzt und sich auch darauf vorbereitet hat.

Wenn die Vorinstanz ferner den "teilweise hohen emotionalen Wert der durch die Einbrüche abhanden gekommenen Gegenstände" anführt (Urk. 63 S. 27 f.), ist dies zwar nachvollziehbar, jedoch weder eingeklagt noch auch nur annähernd präzise zu beziffern.

Die "psychischen Folgen der Einbrüche für die Betroffenen" und die "schwere Verletzung der Privatsphäre der Geschädigten" sind tatsächlich und ohne Weiteres bei Einbruchdiebstählen immanent, jedoch primär eine Folge der Hausfrie-

densbrüche und damit nicht bei der Beurteilung des Diebstahls zu berücksichtigen.

Mit der Verteidigung (Urk. 81 S. 6) ist strafmindernd zu berücksichtigen, dass es bei zwei der insgesamt sechs Einbrüchen beim Versuch geblieben ist (HD und ND 7). Da es sich indes um vollendete Versuche handelte und es schlicht Zufall war, dass nichts Geldwertes aufgefunden werden konnte, sind sie nur minim strafmindernd zu veranschlagen.

Das Verschulden betreffend den gewerbsmässigen Diebstahl wiegt somit – entgegen der vorstehend zitierten Formulierung der Vorinstanz – insgesamt noch leicht. Die Einsatzstrafe muss mit der Verteidigung klar im unteren Drittel des Strafrahmens von bis zu 10 Jahren Freiheitsstrafe liegen (Urk. 51 S. 10; vgl. Urk. 81 S. 10) und ist auf rund 14-15 Monate Freiheitsstrafe anzusetzen.

6. Massiv schwerer als die Vorinstanz dies getan hat, ist das Verschulden betreffend Sachbeschädigung und namentlich betreffend Hausfriedensbruch zu gewichten: Die Erhöhung der Einsatzstrafe um lediglich vier Monate (Urk. 63 S. 30) ist eindeutig zu tief. Entgegen der Verteidigung (Urk. 51 S. 10; Urk. 81 S. 10), welche von sogenannten Begleitdelikten spricht, welchen in verschuldensmässiger Hinsicht keine selbständige Bedeutung mehr zukomme, müssen diese Straftatbestände deutlich spürbar ins Gewicht fallen. Hier schlägt nämlich das vorstehend Zitierte, durch die Vorinstanz an falscher Stelle Gewürdigte, durch: Der Beschuldigte hat die Privatsphäre sämtlicher Privatkläger aufs Gröbste verletzt, indem er sich gewaltsam Zugang zu deren Wohn- und damit Privaträumen verschafft hat, um diese zu durchsuchen und auszuräumen. Dadurch werden Betroffene notorisch in ihrem Sicherheitsgefühl gravierend und nachhaltig getroffen. Dabei hat der Beschuldigte auch – unabhängig vom Einwand der Verteidigung, Urk. 51 S. 9 f. und Urk. 81 S. 10 – einen erheblichen Sachschaden angerichtet.

Die Erhöhung der Einsatzstrafe in Abgeltung der AuG-Verstösse um zwei Monate kann übernommen werden (Urk. 63 S. 31).

7. Mit diesen Präzisierungen und Korrekturen zur Begründung erweist sich die durch die Vorinstanz nach der Beurteilung der Tatkomponente bemessene

hypothetische Einsatzstrafe von 24 Monaten entgegen der Verteidigung als absolut vertretbar.

8. Zur Täterkomponente hat die Vorinstanz den Werdegang und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten angeführt, worauf zu verweisen ist (Urk. 63 S. 31 ff.). Anlässlich der Berufungsverhandlung ergaben sich keine nennenswerten Änderungen (Urk. 80 S. 1 ff.).

Die persönlichen Verhältnisse wiegen mit der Verteidigung (Urk. 81 S. 11) strafzumessungsneutral. Eine gesteigerte Strafempfindlichkeit weist der Beschuldigte nicht auf und dies wird auch nicht geltend gemacht (Urk. 51; Urk. 81). Der Beschuldigte hat im gesamten bisherigen Verfahren die Einbruchdiebstähle bestritten (Prot. I S. 15 ff.). Zurecht hat die Vorinstanz ihm daher weder ein Geständnis noch Einsicht oder Reue als positives Nachtatverhalten strafmindernd angerechnet. Allerdings wirken sich fehlende Einsicht und Reue bei einem nichtgeständigen Täter auch nicht straferhöhend aus (Urk. 63 S. 33), geht dies doch konsequenterweise einher mit dem Bestreiten der inkriminierten Taten. Das Nachtatverhalten wiegt mit den Ausführungen der Verteidigung anlässlich der Hauptsowie der heutigen Berufungsverhandlung neutral (Urk. 51 S. 12; Urk. 81 S. 11). Da der Beschuldigte im Berufungsverfahren seine anklagegemässe Verurteilung durch die Vorinstanz akzeptiert, scheint er somit mittlerweile geständig zu sein (vgl. Prot. II S. 5). Dieses nachgeschobene, offensichtlich einzig taktisch motivierte Geständnis zeugt in keiner Weise von echter Einsicht und führt daher zu keiner Strafminderung (Urteile des Bundesgerichts 6B_853/2013 vom 20. November 2014 E. 2.4.7 mit Verweis auf Urteil 6B_426/2010 vom 22. Juli 2010 E. 1.5 mit Hinweisen, und Urteil 6B_24/2012 vom 19. April 2012 E. 2.4.4 mit Hinweisen).

Ganz massiv straferhöhend wirken sich die drei einschlägigen Vorstrafen des Beschuldigten aus den Jahren 2006, 2007 und 2011 aus (Urk. 66; Urteil des Bundesgerichts 6B_625/2013 vom 22. November 2013 E. 4 mit Verweis auf BGE 136 IV 1 E. 2.6.2). Die diesbezüglichen Ausführungen der Verteidigung sind unbehelflich (Urk. 51 S. 12; Urk. 81 S. 12 f.). Das Bundesgericht führte zwar im von der Verteidigung angeführten Entscheid 6B_325/2013 vom 13. Juni 2013 in E. 3.2.3 aus, das Sachgericht müsse bei jedem einzelnen Fall prüfen, inwieweit und unter

welchen Voraussetzungen Vorstrafen Anlass zu einer Straferhöhung geben würden. Dies sei namentlich der Fall, wenn beim Täter aufgrund einschlägiger Vorstrafen eine Rechtsfeindlichkeit oder Gleichgültigkeit gegenüber Rechtsnormen angenommen werden könne, da ihm deren Gültigkeit bereits persönlich verdeutlicht worden sei. Das Sachgericht dürfe die Vorstrafen nicht wie "eigenständige Delikte" würdigen und im Rahmen einer nachträglichen Gesamtstrafenbildung in die Strafzumessung einfliessen lassen. Eine derartige Vorgehensweise liefe auf eine Doppelbestrafung des Täters hinaus. Sie würde aus dem täterbezogenen Strafzumessungskriterium des Vorlebens ein tatbezogenes (machen) und somit das Einzeltatschuldprinzip unterlaufen. Der Beschuldigte wurde indes (unter anderem) wegen mehrfachen Hausfriedensbruchs, mehrfacher Sachbeschädigung und gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls im Jahr 2007 mit einer teilbedingen Freiheitsstrafe von 26 Monaten und im Jahr 2011 mit einer (unbedingten) Freiheitsstrafe von 2 Jahren bestraft (Urk. 63). Von diesen Strafen war ein nachhaltiger Warneffekt zu erwarten. Der unbelehrbare Beschuldigte liess sich indes ganz offensichtlich durch die bisherigen Bestrafungen in keiner Weise beeindrucken respektive von erneuter Delinquenz abhalten. Von einer Doppelbestrafung des Beschuldigten kann daher – auch in Beachtung der obzitierten höchstrichterlichen Rechtsprechung – keine Rede sein, vielmehr offenbart er eine beachtliche Renitenz und Gleichgültigkeit gegenüber der schweizerischen Rechtsordnung.

Lediglich der Vollständigkeit halber ist an dieser Stelle noch anzumerken, dass – entgegen der Verteidigung (Urk. 81 S. 12) – sämtliche drei Vorstrafen des Beschuldigten einschlägig sind. Der Beschuldigte wurde von der Vorinstanz, nunmehr rechtskräftig, auch wegen Delikten gegen das Ausländergesetz bestraft (Urk. 63 S. 41). Die Verurteilung von Januar 2006 erfolgte auch zufolge Vergehens gegen die ausländerrechtlichen Bestimmungen (Urk. 66). Demzufolge sind sämtliche Vorstrafen einschlägig.

9. Die Täterkomponente führt somit zu einer gravierenden Erhöhung der nach der Beurteilung der Tatkomponente bemessenen hypothetischen Einsatzstrafe von 24 Monaten Freiheitsstrafe. Wenn die Vorinstanz dies um einen Drittel getan und insgesamt eine Sanktion von 36 Monaten Freiheitsstrafe ausgefällt hat, ist

dies – entgegen dem Appellanten – auch in dieser Höhe angemessen und zu bestätigen.

10. Der Anrechnung der erstandenen 426 Tage Haft und vorzeitigem Strafvollzug ab 24. Januar 2014 bis und mit heute steht nichts entgegen (Art. 51 StGB).

III. Kosten

1. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 2'500.– festzusetzen.

2. Im Berufungsverfahren unterliegt der appellierende Beschuldigte mit seinen Anträgen vollumfänglich. Demnach sind ihm auch die Kosten dieses Verfahrens, exklusive der Kosten der amtlichen Verteidigung, aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen unter Vorbehalt einer Rückforderung nach Art. 135 Abs. 4 StPO.

3. Rechtsanwalt lic. iur. X._____ reichte dem Gericht am 19. März 2015 vorab eine Honorarnote über Fr. 1'399.70 ein (Urk. 78). Vor der heutigen Berufungsverhandlung übergab er dem Gericht sodann eine weitere Honorarrechnung betreffend seine Aufwendungen und Auslagen ab 18. März 2015 über total Fr. 2'454.20 (Urk. 79; Prot. II S. 3). Bei keiner Honorarrechnung waren indes Aufwendungen für die heutige Berufungsverhandlung und die Abschlussarbeiten berücksichtigt. Dafür sind insgesamt drei Stunden zu veranschlagen (vgl. auch Prot. II S. 3 und S. 9). Rechtsanwalt lic. iur. X._____ ist somit für seine Aufwendungen und Auslagen als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten im vorliegenden Berufungsverfahren mit Fr. 4'566.70 (inkl. MwSt. und Barauslagen) zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Bülach, I. Abteilung, vom 8. Oktober 2014 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"1. Der Beschuldigte ist schuldig

- des gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 und Ziff. 2 StGB (HD, ND 1, ND 2, ND 7, ND 8, ND 9),
- der mehrfachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB (HD, ND 2, ND 7, ND 8, ND 9),
- des mehrfachen Hausfriedensbruch im Sinne von Art. 186 StGB (HD, ND 2, ND 7, ND 8, ND 9),
- der mehrfachen vorsätzlichen rechtswidrigen Einreise im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. a AuG (ND 10), sowie
- des mehrfachen vorsätzlichen rechtswidrigen Aufenthaltes im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. b AuG (ND 10).

2. ...

3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird nicht aufgeschoben.

4. a) Das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin 2 wird auf den Zivilweg verwiesen.

   b) Das Genugtuungsbegehren der Privatklägerin 2 wird abgewiesen.

5. Das Schadenersatzbegehren des Privatklägers 3 wird auf den Zivilweg verwiesen.

6. a) Das Schadenersatzbegehren des Privatklägers 4 wird auf den Zivilweg verwiesen.

   b) Das Genugtuungsbegehren des Privatklägers 4 wird abgewiesen.

7. Das Schadenersatzbegehren des Privatklägers 5 wird auf den Zivilweg verwiesen.

8. Das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin 6 wird auf den Zivilweg verwiesen.

9. Das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin 7 wird auf den Zivilweg verwiesen.

10. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 11. März 2014 beschlagnahmte Barschaft von Fr. 460.– und EUR 220.– (Valuta CHF) wird eingezogen und zur teilweisen Deckung der Verfahrenskosten verwendet.

11. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 11. März 2014 beschlagnahmten und bei der Bezirksgerichtskasse aufbewahrten Gegenstände,

- Taschenlampe Energizer, Asservat-Nr. A…,
- Sprühwaffe "Pepper Box", Asservat-Nr. A…,
- diverse, handschriftlich beschriebene Notizzettel, Asservat-Nr. A…,

werden eingezogen und der Bezirksgerichtskasse zur Vernichtung überlassen.

12. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 11. März 2014 beschlagnahmten und bei der Bezirksgerichtskasse aufbewahrten Gegenstände,

- Mobiltelefon Nokia, Gerätenummer (IMEI): …, Asservat-Nr. A…,
- Mobiltelefon Nokia, Gerätenummer (IMEI): …, Asservat-Nr. A…,

werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteiles herausgegeben. Verlangt der Beschuldigte diese Gegenstände nicht innert 60 Tagen ab Rechtskraft heraus, so wird der definitive Verzicht angenommen.

13. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 11. März 2014 beschlagnahmten, nicht an Geschädigte zuordenbare und bei der Bezirksgerichtskasse aufbewahrten Gegenstände,

- 1 Bauchnabelpiercing, Asservat-Nr. A…,
- 2 Ohrschmuck, goldfarben, steinbesetzt, Asservat-Nr. A…,
- 1 Schmuckstein, Asservat-Nr. A…,
- 1 Schmuckanhänger, steinbesetzt, Asservat-Nr. A…,

werden eingezogen und sind – soweit verwertbar – durch die Bezirksgerichtskasse zu verwerten und im Übrigen zu vernichten. Ein allfälliger Erlös verfällt dem Staat.

14. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 11. März 2014 beschlagnahmte und bei der Bezirksgerichtskasse aufbewahrten Gegenstände (Deliktsgut),

- 1 Fingerring, steinbesetzt Solitaire, Asservat-Nr. A…,
- 1 Fingerring, steinbesetzt, 14 kleine Steine, 1 grosser Stein, Asservat-Nr. A…,
- 1 Halskette mit Anhänger, Asservat-Nr. A…,

- 2 rechteckige Schmucksteine, Asservat-Nr. A…,

werden den Privatklägern 5 und 6 (B._____ und C._____) nach Eintritt der Rechtskraft des Urteiles herausgegeben.

15. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

Fr.	4'500.–	; die weiteren Auslagen betragen:
Fr.	2'500	Gebühr für die Strafuntersuchung
Fr.	5'744.40	Auslagen Vorverfahren
Fr.	13'500.–	amtl. Verteidigungskosten (inkl. MWSt.)

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

16. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt; davon ausgenommen sind die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche einstweilen und unter dem Vorbehalt von Art. 135 Abs. 4 StPO von der Gerichtskasse übernommen werden."

2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte wird bestraft mit 36 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 426 Tage durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug bis und mit heute erstanden sind.

2. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr.	2'500.–	; die weiteren Kosten betragen:
Fr.	4'566.70	amtliche Verteidigung.

3. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen unter Vorbehalt einer Rückforderung nach Art. 135 Abs. 4 StPO.

4. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
- die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland

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 mittels Formular "Löschung des DNA-Profils und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Löschungsdaten.

5. 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
I. Strafkammer

Zürich, 23. März 2015

Der Präsident:	Die Gerichtsschreiberin:
Dr. iur. F. Bollinger	lic. iur. S. Maurer