

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB170138-O/U/hb-gs

Mitwirkend: Obergerichter lic. iur. Spiess, Präsident, die Obergerichterinnen lic. iur.
Wasser-Keller und lic. iur. Bertschi sowie Gerichtsschreiberin lic. iur.
Neukom

Urteil vom 5. September 2017

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter, Berufungskläger und Anschlussberufungsbeklagter

amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

vertreten durch Staatsanwältin lic. iur. Brunner,

Anklägerin, Berufungsbeklagte und Anschlussberufungsklägerin

betreffend **gewerbsmässigen Diebstahl etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 7. Abteilung, vom
17. November 2016 (DG160241)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich - Limmat vom 9. August 2016 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. O1/10/05).

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - des gewerbsmässigen Diebstahls i.S.v. Art. 139 Ziff. 1 i.V.m. Ziff. 2 StGB,
 - des Diebstahls i.S.v. Art. 139 Ziff. 1 StGB,
 - des mehrfachen Hausfriedensbruchs i.S.v. Art. 186 StGB,
 - der qualifizierten Sachbeschädigung i.S.v. Art. 144 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 StGB sowie
 - der Sachbeschädigung i.S.v. Art. 144 Abs. 1 StGB.
2. Das Strafverfahren gegen den Beschuldigten betreffend Hausfriedensbruch in den Dossiers 2, 6, 7, 9, 10, 11, 12, 18, 20, 21, 27 und 30 wird eingestellt.
3. Der Beschuldigte wird bestraft mit 4.5 Jahren Freiheitsstrafe, wovon 244 Tage durch Haft sowie durch vorzeitigen Strafantritt erstanden sind.
4. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen.
5. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger 1, B._____, Schadenersatz von Fr. 205.20 zuzüglich Zins seit dem 16. Juni 2015 zu bezahlen. Im übersteigenden Betrag wird der Privatkläger 1 mit seinem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
6. Der Privatkläger 2, C._____, wird mit seinem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
7. Es wird davon Vormerk genommen, dass der Beschuldigte die Zivilforderung der Privatklägerin 4, D._____, Versicherungs-Gesellschaft AG, in Höhe von Fr. 1'732.40 anerkannt hat.

8. Der Privatkläger 5, E._____, wird mit seinem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
9. Der Privatkläger 6, F._____, wird mit seinem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
10. Es wird davon Vormerk genommen, dass der Beschuldigte die Zivilforderung der Privatklägerin 7, G._____, in Höhe von Fr. 700.– zuzüglich 5 % Zins seit dem 29. August 2015 anerkannt hat.
11. Der Privatkläger 9, H._____, wird mit seinem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
12. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger 10A, I._____, Schadenersatz von Fr. 200.– zu bezahlen.
13. Es wird davon Vormerk genommen, dass der Beschuldigte die Zivilforderung der Privatklägerin 10B, J._____, in Höhe von Fr. 1'235.– anerkannt hat.
14. Der Privatkläger 11A, K._____, wird mit seinem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
15. Die Privatklägerin 11B, L._____ AG, wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
16. Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin 16, M._____, Schadenersatz von Fr. 200.– zu bezahlen.
17. Der Privatkläger 19, N._____, wird mit seinem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
18. Die Privatkläger 1, 3, 5, 7 und 11A werden mit ihren Genugtuungsbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
19. Rechtsanwältin lic. iur. X._____ wird für ihre Aufwendungen als amtliche Verteidigerin aus der Gerichtskasse wie folgt entschädigt:

Leistungen mit 8.0 % MwSt (ab 1. Januar 2011)

Honorar:	13'200.00
Barauslagen:	1'752.30
Zwischentotal:	14'952.30
Mehrwertsteuer	1'196.20

Entschädigung total inkl. MwSt (gerundet):

Fr. 16'148.50

20. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr.	4'500.00	die weiteren Auslagen betragen:
Fr.	2'000.00	Gebühr Strafuntersuchung
Fr.	16'148.50	amtliche Verteidigung

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

21. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung und der Übersetzungen, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang von Fr. 15'095.50.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 48 S. 2)

1. Das Verfahren gegen den Beschuldigten betreffend Hausfriedensbruch im Dossier 4 und betreffend Sachbeschädigung in den Dossiers 2, 6, 7, 9, 10, 11, 12, 18, 20, 21, 27 und 30 sei einzustellen.
2. Der Beschuldigte sei der mehrfachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

3. Der Beschuldigte sei mit 24 Monaten Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 533 Tage durch Haft und vorzeitigen Strafvollzug erstanden sind, zu bestrafen.
 4. Das Schadenersatzbegehren des Privatklägers 1 sei auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen.
 5. Die Begehren der Privatklässen 1, 3, 5, 7, 10A, 11A und 16 seien abzuweisen.
 6. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens seien dem Beschuldigten aufzuerlegen, jedoch definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen.
 7. Die Kosten des Berufungsverfahrens seien auf die Gerichtskasse zu nehmen.
 8. Die Kosten der amtlichen Verteidigung seien definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen.
 9. Die Entschädigung für die amtliche Verteidigung sei gemäss den eingereichten Honorarnoten festzusetzen.
- b) Der Vertreterin der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat:
(Urk. 47, S. 1)
1. Der Beschuldigte sei mit einer Freiheitsstrafe von 5 Jahren zu bestrafen.
 2. Die Strafe sei vollumfänglich zu vollziehen.

Erwägungen:

I. Verfahrensgang

1. Der Beschuldigte wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 17. November 2016 des gewerbsmässigen Diebstahls, des Diebstahls, des mehrfachen Hausfriedensbruchs, der qualifizierten Sachbeschädigung sowie der Sachbeschädigung schuldig gesprochen und hierfür zu 4 ½ Jahren Freiheitsstrafe verurteilt. Das Strafverfahren wegen Hausfriedensbruchs wurde betreffend verschiedener Dossiers eingestellt. Zudem entschied das Bezirksgericht über die zahlreichen, adhäsionsweise geltend gemachten, Zivilforderungen der Privatklägerschaft (Urk. 35 S. 28 ff.). Das Urteil wurde gleichentags mündlich eröffnet, begründet und den anwesenden Parteien im Dispositiv übergeben (Prot. I S. 31).

2. Dagegen meldete die amtliche Verteidigung mit Eingabe vom 23. November 2016 fristgerecht Berufung an (Urk. 27). Das begründete Urteil wurde der Verteidigung am 23. März 2017 zugestellt (Urk. 34/2). Mit Eingabe vom 3. April 2017 erstattete sie fristgerecht ihre Berufungserklärung (Urk. 37). Die Staatsanwaltschaft erhob hierauf mit Eingabe vom 21. April 2017 rechtzeitig Anschlussberufung (Urk. 40). In der Folge wurden die Parteien auf den 5. September 2017 zur Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 43). Zu dieser erschienen der Beschuldigte in Begleitung seiner amtlichen Verteidigerin und Staatsanwältin lic. iur. Brunner für die Anklagebehörde (Prot. II S. 4). Sie stellten die eingangs aufgeführten Anträge.

II. Prozessuales

1. Gegenstand der Berufung

1.1. Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO). Wer nur Teile des Urteils anfigt, hat in

der Berufungserklärung verbindlich anzugeben, auf welche Teile sich die Berufung beschränkt (Art. 399 Abs. 4 StPO).

1.2. In ihrer Eingabe vom 3. April 2017 beschränkte die Verteidigung die Berufung auf den Schuldspruch betreffend die qualifizierte Sachbeschädigung (Dispositivziffer 1, 4. Spiegelstrich), die Strafe (Dispositivziffer 3), die in den Dispositivziffern 5, 12, 16 und 18 getroffenen Entscheide bezüglich Zivilforderungen und die vorinstanzliche Kostenregelung in Dispositivziffer 21 (Urk. 37 S. 2). Die Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft bezog sich lediglich auf die Bemessung der Strafe und somit auf Dispositivziffer 3 des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 40). Die übrigen Entscheide der Vorinstanz blieben unangefochten (Urk. 37 S. 2).

1.3. Es ist folglich festzustellen, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 7. Abteilung, vom 17. November 2016 bezüglich der Dispositivziffern 1 teilweise (Schuldspruch betreffend gewerbsmässigen Diebstahl, Diebstahl, mehrfachen Hausfriedensbruch und Sachbeschädigung), 2 (Verfahrenseinstellungen betreffend Hausfriedensbruch), 4 (Vollzug), 6 - 11, 13 - 15 und 17 (Zivilforderungen der Privatkläger 2, 4, 5, 6, 7, 9, 10B, 11A, 11B und 19) sowie 19 und 20 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.

2. Antrag auf Verfahrenseinstellung mangels gültiger Strafanträge

2.1. Die Verteidigung beantragt, das Verfahren gegen den Beschuldigten betreffend Hausfriedensbruch im Dossier 4 und betreffend Sachbeschädigung in den Dossiers 2, 6, 7, 9, 10, 11, 12, 18, 20, 21, 27 und 30 sei mangels erforderlicher Strafanträge einzustellen (Urk. 24 S. 4 f.; Urk. 37 S. 2, Urk. 48 S. 3 f.).

2.2. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, stellt der Strafantrag bei Antragsdelikten eine Prozessvoraussetzung im Sinne von Art. 329 Abs. 1 lit. b StPO i.V.m. Art. 303 Abs. 1 StPO dar (Riedo in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht I, 3. A. Basel 2013 [kurz: BSK StGB], Vor Art. 30 N 21). Fehlt er oder wurde er zurückgezogen, so hat das Gericht das Verfahren in Anwendung

von Art. 329 Abs. 4 StPO in Verbindung mit Art. 379 StPO einzustellen, weil ein Urteil definitiv nicht mehr ergehen kann (Urk. 35 S. 12).

2.3. Der Grundtatbestand der Sachbeschädigung gemäss Art. 144 Abs. 1 StGB ist ein Antragsdelikt. Erfüllt jedoch ein Täter die in Art. 144 Abs. 2 und 3 StGB umschriebenen Qualifikationsmerkmale, so wird er von Amtes wegen verfolgt. Wie nachfolgend unter Erwägung III. aufzuzeigen sein wird, beging der Beschuldigte vorliegend eine qualifizierte Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 3 StGB. Die in den Dossiers 2, 6, 7, 9, 10, 11, 12, 18, 20, 21, 27 und 30 begangenen Sachbeschädigungen, für welche die Verteidigung die Verfahrenseinstellung beantragt, gehen darin auf. Die entsprechenden Taten sind daher unabhängig von einem Strafantrag verfolgbar. Dem Antrag der Verteidigung ist in diesem Umfang somit nicht zu entsprechen.

2.4. Beim Hausfriedensbruch im Sinne von Art. 186 StGB gilt das Strafantragserfordernis uneingeschränkt.

2.4.1. Gemäss Art. 30 Abs. 1 StGB ist jede Person zur Stellung eines Strafantrages legitimiert, die durch eine Tat verletzt worden ist. Der Strafantrag ist bei der Polizei, der Staatsanwaltschaft oder der Übertretungsstrafbehörde schriftlich einzureichen oder mündlich zu Protokoll zu geben (Art. 304 Abs. 1 StPO). Das Antragsrecht erlischt nach Ablauf von drei Monaten. Die Frist beginnt mit dem Tag, an welchem der antragsberechtigten Person der Täter bekannt wird (Art. 31 StGB). Inhalt des Strafantrags muss eine *Willenserklärung* des Verletzten sein, dass die Strafverfolgung stattfinden solle, und zwar eine solche Willenserklärung, welche nach dem massgebenden Prozessrecht die Strafverfolgung auch tatsächlich in Gang bringt und das Verfahren ohne weitere Erklärung des Antragstellers seinen Lauf nehmen lässt. Der Strafantrag muss nicht als solcher benannt sein. Ebenso wenig schadet eine falsche Bezeichnung. Vorausgesetzt ist aber eine Umschreibung des Sachverhalts, für den die Strafverfolgung verlangt wird. Dessen rechtliche Würdigung ist hingegen nicht erforderlich und selbst eine falsche rechtliche Qualifikation macht den Strafantrag nicht ungültig. Schliesslich ist auch ein Strafantrag gegen Unbekannt gültig, ohne dass er in einen namentlichen um-

gewandelt werden muss, wenn der Täter bekannt wird. Von einem Strafantrag zu unterscheiden ist eine Strafanzeige. Letztere ist eine bloss *Willenserklärung* und gilt nur dann gleichzeitig als Strafantrag, wenn sich daraus der Wille auf Einleitung der Strafverfolgung zumindest sinngemäss ergibt. Erstattet der Verletzte selber Anzeige, dürfte dies der Fall sein, zumal er dies in aller Regel nicht bloss zu Informationszwecken tun dürfte, sondern weil er den Täter auch verfolgt wissen will (zum Ganzen: BSK StGB-RIEDO, N 47, 49, 52 - 54 zu Art. 30; BGE 141 IV 380 E. 1.3.2 und BGE 131 IV 97 E. 3.1, je mit Hinweisen).

2.4.2. Der Privatkläger 3 erstattete am Tatabend des 1. März 2015 mündlich Strafanzeige bei der Kantonspolizei St. Gallen wegen versuchten Einbruchdiebstahls (Dossier 4). Die Polizei nahm die detaillierte Aussage des Privatklägers hierzu auf und rapportierte an das Untersuchungsamt Uznach betreffend Diebstahl (Versuch), Sachbeschädigung (geringfügig) und Hausfriedensbruch gegen unbekannte Täterschaft. Als Schlussbemerkung nahm die Polizei zu Protokoll, dass der Geschädigte die Bestrafung der Täterschaft für die im Zusammenhang mit dem eingangs erwähnten Delikt begangenen Handlungen wünscht (Urk. O3/D4/1). Unter Hinweis auf die obigen Erwägungen gab der Privatkläger 3 damit als Verletzter bereits mit der Strafanzeige frist- und formgerecht sowie unmissverständlich seine Willenserklärung zu Protokoll, der (noch unbekannte) Schuldige solle wegen Diebstahlsversuchs, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs verfolgt und bestraft werden. Zur Verdeutlichung dieser Willenserklärung unterschrieb der Privatkläger 3 gleichentags ein schriftliches, explizit als "Strafantrag" bezeichnetes, Formular (Urk. O3/D4/2). Somit erstattete er bereits am 1. März 2015 einen gültigen Strafantrag u.a. wegen Hausfriedensbruchs. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass im besagten Formular als Delikt "Einbruchdiebstahl-Versuchs" aufgeführt wurde. Denn auch der Begriff "Einbruchdiebstahl" umschreibt den zur Anzeige gebrachten Hausfriedensbruch genügend klar, ist dem Begriff "Einbruch" doch ein unerlaubtes Eindringen in einen abgegrenzten Bereich geradezu immanent. Da also ein gültiger Strafantrag bereits mit Anzeigeerstattung gestellt worden war, musste dieser bei Bekanntwerden der Täterschaft weder umgewandelt noch wiederholt werden. Weitere Ausführungen zu

dem am 3. Mai 2016 bei der Stadtpolizei Zürich erneut gestellten Strafantrag des Privatklägers 3 gegen den inzwischen als Täter ermittelten Beschuldigten erübrigen sich damit (Urk. O3/D4/8).

2.4.3. Zur Verfolgung des im Dossier 4 eingeklagten Hausfriedensbruchs sind sämtliche Prozessvoraussetzungen somit erfüllt. Entgegen der Auffassung der Verteidigung ist das entsprechende Verfahren nicht einzustellen.

III. Schuldpunkt

1. Betreffend Sachverhalt ging die Vorinstanz - abgesehen von wenigen Korrekturen in Bezug auf Teile des Deliktsguts in den Dossiers 16, 24 und 27 - davon aus, dass er anklagegemäss erstellt ist, zumal er weitestgehend auf dem Geständnis des Beschuldigten beruht (Urk. 35 S. 14 - 17). Da sich die vorinstanzliche Sachverhaltserstellung mit dem Ergebnis der Untersuchung deckt und sie weder von Seiten der Anklagebehörde noch von Seiten des Beschuldigten gerügt wurde, ist sie ohne Weiteres der rechtlichen Würdigung in diesem Urteil zugrunde zu legen.

2. Von der Verteidigung wird im Schuldpunkt lediglich die rechtliche Würdigung des Anklagesachverhalts betreffend die Dossiers 2 und 4 bis 33 als qualifizierte Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 3 StGB bestritten. Die Verteidigung beantragt stattdessen einen Schuldspruch wegen mehrfacher einfacher Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB (Urk. 37 S. 2 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte sie namentlich aus, dass die beschädigten Vermögenswerte nicht zu einem Gesamtschaden zusammengerechnet werden dürfen (Urk. 48 S. 5; vgl. Prot. I S. 27).

3.1. Verursacht der Täter durch eine Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB einen grossen Schaden, wird er von Amtes wegen verfolgt und bestraft (Art. 144 Abs. 3 StGB). Der Vorsatz des Täters muss sich dabei auf die Verursachung eines grossen Schadens richten, wobei Eventualvorsatz genügt

(Philippe Weissenberger in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht II, 3. A. Basel 2013 [kurz: BSK StGB-WEISSENBERGER], N 103 zu Art. 144).

3.2. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung gilt ein Schaden in der Höhe von mindestens Fr. 10'000.– als gross (BGE 136 IV 117 E. 4.3.1). Bei mehreren Sachbeschädigungen, welche eine natürliche Handlungseinheit bilden, ist der Gesamtwert der geschädigten Vermögenswerte massgebend, gleichgültig, ob sich die Tat gegen einen oder mehrere Geschädigte richtet (BSK StGB-WEISSENBERGER, N 104 zu Art. 144). Eine natürliche Handlungseinheit bilden mehrere Einzelhandlungen dann, wenn sie auf einem einheitlichen Willensakt beruhen und wegen des engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs bei objektiver Betrachtung noch als ein einheitliches zusammengehörendes Geschehen erscheinen. Dazu zählen namentlich Fälle der iterativen Tatbestandsverwirklichung (z.B. eine "Tracht Prügel") oder der sukzessiven Tatbegehung (z.B. Besprayen einer Mauer mit Graffiti in mehreren aufeinanderfolgenden Nächten). Eine natürliche Handlungseinheit fällt jedoch ausser Betracht, wenn zwischen den einzelnen Handlungen – selbst wenn diese aufeinander bezogen sind – ein längerer Zeitraum liegt (BGE 131 IV 83 E. 2.4.5).

3.3. Im Urteil des Bundesgerichts 6B_797/2011 vom 13. April 2012 ging es um einen Beschwerdeführer, der zusammen mit weiteren Beteiligten von Ende Oktober 2007 bis Mitte April 2008 rund 40 Mal in Schulen, Schützenhäusern und Garagen eingebrochen war und dabei verschiedenes Diebesgut erbeutet hatte. Die Vorinstanz sprach ihn hierfür des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls, der qualifizierten Sachbeschädigung und des mehrfachen Hausfriedensbruchs schuldig (Lit. A und C). Sie hatte somit die Schäden, welche der Täter bei den während rund 6 Monaten verübten 40 Einbruchdiebstählen verursacht hatte, zusammengezählt und ihn daher unter anderem wegen qualifizierter Sachbeschädigung verurteilt. Das Bundesgericht kritisierte diesen Entscheid nicht. Es hatte sich damit auseinanderzusetzen, ob die Vorinstanz die Beweisanträge des Beschuldigten zur Schadenshöhe zu Unrecht abgelehnt habe (E. 1.5.1) und es erwog in diesem Zusammenhang, dass die Vorinstanz in antizipierter Beweiswürdigung auf weitere

Beweiserhebungen habe verzichten dürfen, nachdem sich bei den 40 Einbruchdiebstählen anhand des Schadensbildes ein grosser Sachschaden von mindestens Fr. 10'000.– ohne Weiteres aufgedrängt habe (E. 1.5.3). Somit ging auch das Bundesgericht in diesem Fall davon aus, dass die Schäden zusammenzurechnen waren. Gleiches muss auch für den vorliegenden Fall gelten:

3.4. Vorsätzlich begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Vorsätzlich handelt bereits, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt (Art. 12 Abs. 2 StGB).

Direkter Vorsatz ist auch gegeben, wenn der Täter den deliktischen Erfolg als notwendige Folge oder als Mittel zur Erreichung des verfolgten Zwecks in seinen Entschluss mit einbezogen hat, selbst wenn dieser ihm gleichgültig oder sogar unerwünscht sein mag (sog. direkter Vorsatz zweiten Grades). Er braucht nicht das direkt vom Täter erstrebte Ziel zu sein. Es genügt, dass er mitgewollt ist (BGE 119 IV 193 E. 2b/cc mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 6B_352/2011 vom 20. Oktober 2011 E. 3.1).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichts ist Eventualvorsatz gegeben, wenn der Täter den Eintritt des Erfolgs beziehungsweise die Tatbestandsverwirklichung für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt, sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein. Für den Nachweis des Vorsatzes kann sich das Gericht - soweit der Täter nicht geständig ist - regelmässig nur auf äusserlich feststellbare Indizien und auf Erfahrungsregeln stützen, die ihm Rückschlüsse von den äusseren Umständen auf die innere Einstellung des Täters erlauben (BGE 135 IV 12 E. 2.3.2 und BGE 134 IV 26 E. 3.2.2 mit Hinweisen). Das Gericht darf vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich dem Täter der Eintritt des Erfolgs als so wahrscheinlich aufdrängt, dass die Bereitschaft, ihn als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolgs ausgelegt werden kann (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3; BGE 133 IV 222 E. 5.3; je mit Hinweisen).

4. Der Beschuldigte beging von Januar 2015 bis März 2016 fortlaufend und in einer gewissen Regelmässigkeit 31 Diebstähle und damit einhergehend Sachbe-

schädigungen, indem er sich mittels Einschlagens von Fenstern und Aufwuchten von Türen unberechtigten Zutritt zu den jeweiligen verschlossenen Häusern, Wohnungen und Örtlichkeiten, darunter einige Wohnanhänger, verschaffte. Der Beschuldigte beging die jeweiligen Einzelhandlungen nach gleichem, beziehungsweise auffällig ähnlichem, Muster. Durchschnittlich verübte er pro Monat zwei Diebstähle und Sachbeschädigungen der genannten Art, wobei denn auch nie ein längerer Zeitraum zwischen den einzelnen Tathandlungen vorlag: Zwischen zwei Serien von Einbruchdiebstählen in der Schweiz vergingen maximal drei Monate, wobei er jeweils dazwischen wieder nach Rumänien zurückgekehrt war, um das Deliktsgut zu verkaufen (Prot. I S. 23; Urk. O1/2/10 S. 3 f.). Nach eigenem Bekunden reiste er von Rumänien her einzig aus dem Grund in die Schweiz ein, um hier Einbruchdiebstähle zu begehen und damit seinen Lebensunterhalt und denjenigen seiner Familie zu finanzieren (Urk. O1/2/6 S. 12; Urk. O1/2/9 S. 3; Urk. O1/2/10 S. 3 ff.; Prot. I S. 24). Aufgrund der begangenen Delikte, dem zeitlichen Zusammenhang und den eigenen Aussagen des Beschuldigten verbleibt kein Zweifel, dass der Beschuldigte bereits bei seiner ersten Reise in die Schweiz im Sinne eines Grundsatzes den Entschluss fasste, zum Zwecke des Diebstahls in die Schweiz zu reisen, um daraufhin das Deliktsgut in seiner Heimat zu verkaufen und zu Bargeld zu machen, um bei Bedarf erneut wieder in die Schweiz zu reisen und genau gleich vorzugehen. Es drängt sich daher auf, dass der Beschuldigte seinen grundsätzlichen Tatentschluss zum Begehen gewerbsmässiger Diebstähle selbst dann nicht aufgab, als er zwischenzeitlich jeweils wieder nach Rumänien zurückreiste. Aufgrund seiner eigenen Aussagen bestand der Grund für seine Rückreise offensichtlich nicht im Abstandnehmen von seinem deliktischen Tun, sondern vielmehr im Umsetzen des Deliktsgutes und - was sich zwanglos aus der allgemeinen Lebenserfahrung ergibt - wohl auch im Erschweren seiner Strafverfolgung. Die vom Beschuldigten im Rahmen des gewerbsmässigen Diebstahls begangenen Sachbeschädigungen zwischen Januar 2015 und März 2016 sind zweifellos als vom Beschuldigten im Sinne von direktem Vorsatz zweiten Grades gewollt zu betrachten, da er zwecks Diebstahls in die verschlossenen Örtlichkeiten mit Gewalt eindringen wollte und dazu bewusst und

zielerorientiert Steine und Aufbruchswerkzeug verwendete. Da das Tatvorgehen des Beschuldigten immer praktisch gleich war und die Sachbeschädigungen jeweils Voraussetzung der gewerbsmässig begangenen Diebstähle waren, verbleibt kein Zweifel, dass auch die Sachbeschädigungen auf einem umfassenden grundsätzlichen und einheitlichen Willensentschluss beruhten. Sie waren somit von einem generellen und dauerhaften Vorsatz getragen, was sich insbesondere in der Regelmässigkeit, der Quantität und Qualität der einzelnen Handlungen zeigt, und bilden deshalb eine natürliche Handlungseinheit. Die einzelnen verursachten Schäden sind daher zusammenzuzählen.

5. Die Vorinstanz ging von einem Gesamtschaden (ohne Dossier 1) von rund Fr. 37'000.– aus und qualifizierte daher den Schaden als gross im Sinne der zitierten Rechtsprechung (Urk. 35 S. 18; vgl. Urk. 01/10/5). Soweit die Verteidigung geltend macht, die exakte Schadenshöhe stehe nicht fest und der Gesamtschaden sei nur geschätzt worden (Urk. 48 S. 5), ist dem entgegenzuhalten, dass der Beschuldigte zumindest die Verursachung eines Schadensbetrages von Fr. 28'500.– bereits selber explizit eingeräumt hatte (Urk. 01/2/10 S. 8 ff. und Urk. 01/2/11 S. 2 ff.). Im Übrigen drängt sich auch aufgrund des Schadensbildes ohne Weiteres auf, dass der Beschuldigte durch seine Einbruchdiebstähle einen grossen Sachschaden im Sinne der Rechtsprechung anrichtete (Urteil des Bundesgerichts 6B_797/2011 vom 13. April 2012, E. 1.5.3). Zweifellos ist somit die Grenze zur qualifizierten Sachbeschädigung deutlich überschritten und es liegt ein grosser Schaden im Sinne von Art. 144 Abs. 3 StGB vor.

6. Der Beschuldigte ist daher in Übereinstimmung mit der Vorinstanz der qualifizierten Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 StGB schuldig zu sprechen.

IV. Strafe

1. Parteistandpunkte

1.1. Der Beschuldigte beanstandet die erstinstanzliche Strafzumessung hauptsächlich insoweit, als dass der Verwertungserlös des Deliktsguts nicht annähernd dem in der Anklageschrift aufgeführten Deliktswert entspreche und somit nicht von einem Deliktsbetrag von Fr. 61'000.– ausgegangen werden könne. Der Beschuldigte habe auch nicht die illegalen Aktivitäten einer Arbeit vorgezogen, sondern über einen langen Zeitraum schlicht keine Arbeit gefunden (Urk. 48 S. 6). Zudem würden sich die strafferhöhenden Gründe in Form der Vorstrafen und die strafmindernden Gründe in etwa die Waage halten, weil sich der Beschuldigte kooperativ Verhalten habe und er Einsicht und Reue zeige. 24 Monaten Freiheitsstrafe seien daher angemessen (Urk. 48 S. 8).

1.2. Die Anklagebehörde beantragt dagegen eine Bestrafung des Beschuldigten mit einer Freiheitsstrafe von 5 Jahren (Urk. 47 S. 1). Sie machte namentlich geltend, abgesehen von den Strafschärfungsgründen der mehrfachen Tatbegehung und der mehreren erfüllten Straftaten würden die diversen, allesamt einschlägigen Vorstrafen und die Delinquenz während laufender Probezeit stark strafferhöhend ins Gewicht fallen. Der Beschuldigte sei eigens zwecks Begehung von Einbrüchen in die Schweiz eingereist und füttere sich in krasser Weise um die geltenden Gesetze. Im Weiteren scheine die Reue des Beschuldigten sehr oberflächlich. Es gehe ihm Mitnichten um die Opfer und seine Taten, sondern um sein Wohlergehen (Urk. 47 S. 2 f.)

2. Rechtliche Grundlagen der Strafzumessung

2.1. Unter Berücksichtigung der in Rechtskraft erwachsenen Schuldsprüche der Vorinstanz ist der Beschuldigte für die Erfüllung folgender Tatbestände zu bestrafen:

- gewerbsmässiger Diebstahl im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 i.V.m. Ziff. 2 StGB,
- Diebstahl im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB,

- mehrfacher Hausfriedensbruch im Sinne von Art. 186 StGB,
- qualifizierte Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 StGB
- Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB (Dossier 1).

2.2. Die Vorinstanz legte die rechtlichen Grundlagen zur Bemessung der Strafe kurz dar (Urk. 35 S. 18 f.), worauf vorab verwiesen werden kann (Art. 82 Abs. 4 StPO). Der Vollständigkeit halber ist ergänzend festzuhalten, dass bei der Strafzumessung zwischen Tat- und Täterkomponenten zu unterscheiden ist. Bei der Tatkomponente sind das Ausmass des Erfolges, die Art und Weise der Herbeiführung dieses Erfolges, die Willensrichtung, mit welcher der Täter gehandelt hat, und die Beweggründe des Beschuldigten zu beachten. Die Täterkomponente umfasst das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren (BGE 141 IV 61 E. 6.1.1.-6.1.2 [übers. in Pra 104/2015 Nr. 68], BGE 136 IV 55 E. 5.4-5.6 und BGE 134 IV 17 E. 2.1 je mit Hinweisen). Die Vorinstanz ging weiter zutreffend davon aus, dass vorliegend die Voraussetzungen im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB erfüllt sind und demnach ausgehend vom schwersten Delikt, dem gewerbsmässigen Diebstahl im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 i.V.m. Ziff. 2 StGB, unter angemessener Erhöhung für die übrigen Delikte eine Gesamtstrafe festzusetzen ist (Urk. 35 S. 18). Schliesslich bleibt auf die Änderung der Rechtsprechung des Bundesgerichtes in seinem Urteil BGE 142 IV 329 hinzuweisen, wonach Zusatzstrafen gemäss Art. 49 Abs. 2 StGB nur zu inländischen, nicht aber zu ausländischen, Urteilen ausgesprochen werden können (E. 1.4.1).

3. Konkrete Strafzumessung

3.1. *Strafraahmen*

Für gewerbsmässigen Diebstahl als schwerstes Delikt sieht der Gesetzgeber einen Strafraumen von Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen vor (Art. 139 Ziff. 2 StGB). Da vorliegend keine aussergewöhnlichen Umstände vorliegen, welche die für die konkret zu beurteilenden Ta-

ten angedrohten Strafen als zu hart oder als zu milde erscheinen lassen würden, ist der Strafrahmen trotz Tatmehrheit und teilweise versuchter Tatbegehung nicht zu verlassen. Wie die Vorinstanz zutreffend erwog, gehen ferner die versuchten Diebstähle im gewerbsmässigen Diebstahl ohnehin auf (Urk. 35 S. 18 f.). Diese Umstände sind demnach im Rahmen der nachfolgenden konkreten Strafzumessung strafferhöhend oder strafmindernd zu berücksichtigen.

3.2. Hypothetische Einsatzstrafe für den gewerbsmässigen Diebstahl

3.2.1. Der Beschuldigte beging insgesamt 32 Einbruchdiebstähle, wobei er – mit Ausnahme des Diebstahls von 2013 – jeweils in Abständen von maximal drei Monaten, serienmässig während weniger Tage in mehrere Häuser, Wohnungen und Wohnwagen einbrach und dabei insbesondere Bargeld, Schmuck und elektronische Geräte entwendete. Aufgrund der einheitlichen, teils identischen und sich wiederholenden Vorgehensweise des Beschuldigten rechtfertigt sich dabei eine Gesamtbetrachtung der Einzelhandlungen.

3.2.2. Bei der Bestimmung der objektiven Tatschwere ist das Doppelverwertungsverbot zu beachten. Dieses besagt, dass Umstände, die zur Anwendung eines höheren oder tieferen Strafrahmens führen, innerhalb des geänderten Strafrahmens nicht noch einmal als Straferhöhungs- oder Strafminderungsgrund herangezogen werden dürfen, weil dem Täter sonst der gleiche Umstand zweimal zur Last gelegt oder zugutegehalten würde (BGE 142 IV 14 E. 5.4 mit Hinweisen). Indessen darf der Richter zusätzlich berücksichtigen, in welchem Ausmass ein qualifizierender oder privilegierender Tatumstand gegeben ist. Der Richter verfeinert damit nur die Wertung, die der Gesetzgeber mit der Festsetzung des Strafrahmens vorgezeichnet hat (BGE 120 IV 67 E. 2b und BGE 118 IV 342 E. 2b).

3.2.3. In objektiver Hinsicht fällt innerhalb des qualifizierten Tatbestands des gewerbsmässigen Diebstahls - auch bei Berücksichtigung des Doppelverwertungsverbotes - zulasten des Beschuldigten die hohe Kadenz und zunehmende Intensität der Delinquenz innert lediglich weniger Wochen ins Gewicht, während welcher sich der Beschuldigte zwischen Januar 2015 und März 2016 überhaupt in

der Schweiz aufgehalten hat. Der Beschuldigte beging insgesamt 32 Einbruchdiebstähle, wobei er - mit Ausnahme des Diebstahls von 2013 - jeweils in Abständen von maximal drei Wochen serienmässig während weniger Tage in mehrere Häuser, Wohnungen und Wohnwagen eindrang und dabei insbesondere Bargeld, Schmuck und elektronische Geräte entwendete. Bei 22 Einbrüchen kam er zum Ziel, in den übrigen zehn Fällen blieb es beim Versuch, weil er entweder keine Vermögenswerte vorfand oder beim Einbruch gestört wurde. Die beträchtliche Anzahl der Deliktsbegehungen zeugt von einer besonderen Dreistigkeit und Rücksichtslosigkeit gegenüber fremdem Eigentum. Der Beschuldigte ging routiniert, planmässig und zielgerichtet vor, so dass sich eine hohe kriminelle Energie manifestiert. Er sah von seinem Vorhaben nur ab, wenn das Risiko entdeckt zu werden, zu hoch wurde, und stahl hauptsächlich wertvolle Gegenstände, wobei er auch nicht vor solchen mit hohem Affektionswert wie einer Taufkette oder Eheringen Halt machte (Urk. 35 S. 19). Insgesamt erbeutete der Beschuldigte Deliktsgut im Wert von rund Fr. 61'000.- (Urk. 35 S. 17), was umgerechnet auf die Zeitspanne von 15 Monaten ein deliktisches Einkommen von mehr als Fr. 4'000.- / Monat ergibt. Entgegen den Ausführungen der Verteidigung kann für die Bemessung des Deliktsbetrags nicht massgebend sein, wie hoch der Erlös war, den der Beschuldigte beim Verkauf des Deliktsguts auf dem Schwarzmarkt erzielte. Der Deliktsbetrag alleine stellt im Rahmen dessen, was als gewerbsmässiger Diebstahl denkbar ist, zwar keinen besonders grossen Tatumfang dar, jedoch ist bei Einbruchdiebstählen die erzielte Beute oft zufällig. Daher ist beim Einbruchdiebstahl auch nicht nur auf das tatsächlich Entwendete abzustellen, da der Einbrecher in ein Objekt eindringt, mit der Absicht, grösstmögliche Beute zu erzielen, was der Beschuldigte auch einräumte (Urk. O1/2/5 S. 5; Urk. O1/2719 S. 3 f.). Das objektive Tatverschulden wiegt somit insgesamt keineswegs mehr leicht und ist im mittleren Drittel des Strafrahmens einzuordnen.

3.2.4. Bezüglich der subjektiven Tatschwere fällt ganz erheblich strafferhöhend ins Gewicht, dass der Beschuldigte als eigentlicher Kriminaltourist ohne nähere Beziehung zum Land oder dessen Bewohnern gezielt wiederholt in die Schweiz einreiste, einzig um hier mittels Einbruchdiebstählen zu Geld zu kommen. Dabei

nutzte er, wie die Vorinstanz bereits erwog, nicht bloss eine sich bietende Gelegenheit, sondern ging gezielt (Urk. 35 S. 19) und damit direktvorsätzlich vor. Wie die Vorinstanz ebenfalls zutreffend festgehalten hat, war der Beschuldigte durch rein monetäre Motive getrieben und zog die gewinnversprechende illegale Geldbeschaffung dem an sich möglichen legalen Arbeitserwerb vor (Urk. 35 S. 20). Gemäss seinen eigenen Angaben erzielte der Beschuldigte in Rumänien im Jahr 2014/2015 einen monatlichen Verdienst von rund € 400.– bis € 450.– bei monatlichen Ausgaben von € 800.– bis € 900.– (Urk. O1/2/9 S. 2 ff; Prot. I S. 14 f.), dem ein deliktisches Einkommen von über Fr. 4'000.– pro Monat und damit etwa das Zehnfache seines Monatslohnes gegenübersteht. Ausgehend von diesen Angaben befand sich der Beschuldigte jedenfalls nicht in einer wirtschaftlichen Notlage, welche sein Handeln zumindest erklären, wenn auch nicht entschuldigen könnte. Selbst wenn der Beschuldigte eine Zeit lang arbeitslos gewesen sein sollte, hätte es ihm frei gestanden, eine neue Arbeitsstelle zu suchen und er hätte sich nicht illegalen Tätigkeiten zuwenden müssen. Es ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass der Beschuldigte einzig aus finanziellen Motiven zur Verbesserung seines Lebensstils handelte (Urk. 35 S. 19), und zwar auf Kosten der hiesigen Bevölkerung, was sein Verhalten überaus verwerflich macht.

3.2.5. Das objektive Tatverschulden wird daher subjektiv nicht relativiert. Vielmehr vermögen die subjektiven Faktoren das objektive Verschulden noch zu erhöhen, so dass eine hypothetische Einsatzstrafe von 3 Jahren Freiheitsstrafe dem nicht mehr leichten bis mittelschweren Tatverschulden angemessen erscheint.

3.3. Hypothetische Gesamtstrafe unter Berücksichtigung der übrigen Delikte

3.3.1. Straferhöhend sind der mehrfache Hausfriedensbruch und die qualifizierte Sachbeschädigung zu würdigen, die in einem engem Zusammenhang stehen, da der Beschuldigte jeweils mit einem Stein die Fenster- oder Türscheibe zum Wohnobjekt einschlug oder sich sonst gewaltsam Zutritt verschaffte, um im Innern nach Wertgegenständen zu suchen. Das vom Tatbestand des Hausfriedensbruchs geschützte Rechtsgut, das Hausrecht als Element der Privatsphäre und damit die Befugnis, über einen bestimmten Raum ungestört zu herrschen und da-

rin den eigenen Willen frei zu betätigen (Trechsel/Fingerhuth, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. A. Zürich/St. Gallen 2013 [kurz: Praxiskommentar StGB], N 1 zu Art. 186), wurde vorliegend in schwerwiegender Weise verletzt und zwar in mehrfacher Hinsicht: Zunächst verübte der Beschuldigte das Delikt mehrfach, nämlich trotz der Einstellungen noch in 16 Fällen. Des Weiteren drang der Beschuldigte ausnahmslos in private und bewohnte Räumlichkeiten ein, womit er zum einen die Privatsphäre der Geschädigten im sensiblen Bereich ihres Zuhauses verletzte und zum anderen stets ein potenziell gewaltsames Zusammentreffen mit den Bewohnern in Kauf nahm. Die solchen Einbrüchen in bewohnte Räumlichkeiten immanenten psychischen Folgen für die Geschädigten namentlich in Bezug auf eine nachhaltige Erschütterung des Sicherheitsgefühls in den eigenen vier Wänden fallen als zusätzlicher Erfolg ebenfalls verschuldenserschwerend in Betracht. Der Beschuldigte beschränkte sich aber nicht darauf, nur den für den Zutritt erforderlichen Sachschaden anzurichten, sondern hinterliess einen Sachschaden, der mit der Vorinstanz weit über die "üblichen Zutrittsschäden" hinausging, indem er auch im Innern der Räumlichkeiten Unordnung und Schäden anrichtete und teilweise eine regelrechte "Verwüstung" zurückliess (Urk. 35 S. 20 f.). Der gesamte Sachschaden beträgt fast das Vierfache der Grenze zur qualifizierten Sachbeschädigung. Es ist daher der Vorinstanz beizupflichten, dass der Beschuldigte auch im Rahmen der qualifizierten Sachbeschädigung ein intensives deliktisches Verhalten an den Tag legte und eine beträchtliche kriminelle Energie offenbarte (Urk. 35 S. 19), was sich durchaus strafe erhöhend auswirkt. Im Übrigen beging der Beschuldigte diese Delikte insofern nicht zum "Selbstzweck" der Beschädigung fremden Eigentums und des Eindringens in private Wohnungen, weil die Sachbeschädigungen und Hausfriedensbrüche für den Beschuldigten unverzichtbare Mittel zum Zwecke der Diebstähle waren. Allerdings ist auch hier zweifellos mindestens direkter Vorsatz zweiten Grades gegeben, denn der Beschuldigte ging durchaus zielgerichtet und entschlossen vor. Bezüglich der Motivation ist im Übrigen auf das bereits Ausgeführte beim gewerbsmässigen Diebstahl zu verweisen.

Insgesamt erscheint in Anbetracht des Strafrahmens für die qualifizierte Sachbeschädigung von einem bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe (Art. 144 Abs. 3 StGB) und der Tatmehrheit sowie der mehrfachen Begehung hinsichtlich der Hausfriedensbrüche selbst unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips eine Erhöhung der hypothetischen Einsatzstrafe um 1 Jahr Freiheitsstrafe als dem schweren Verschulden hinsichtlich der hier zu berücksichtigenden Tatbestände angemessen. Insoweit ist die diesbezügliche Einschätzung der Vorinstanz (Urk. 35 S. 21) zu relativieren.

3.3.2. Straferhöhend sind ferner der (einfache) Diebstahl und die (einfache) Sachbeschädigung vom 13. November 2013 (Dossier 1) zu würdigen, die zueinander in einem engem Zusammenhang stehen, da der Beschuldigte die Glasfüllung bei der Eingangstüre einschlug, um im Innern des Einfamilienhauses nach Wertgegenständen zu suchen. Bei dieser Tathandlung handelt es sich im Rahmen der vorliegenden Anklage um einen einzelnen Vorfall, welcher weder zeitlich noch örtlich im Zusammenhang mit den weiteren Einbruchdiebstählen steht, aber vom Vorgehen her mit dem späteren deliktischen Handeln des Beschuldigten identisch ist. Der entstandene Sachschaden von Fr. 1'000.– ist als eher noch gering zu bewerten. Dagegen beläuft sich der Wert des Deliktsguts immerhin auf Fr. 2'579.– (Urk. 01/10/5 S. 3). Das Verschulden erweist sich isoliert betrachtet als leicht. Zumal vor dem Hintergrund des gewerbsmässigen Diebstahls und der qualifizierten Sachbeschädigung fällt dieses Delikt verschuldensmässig nicht erheblich ins Gewicht, so dass sich lediglich eine minimale Erhöhung der hypothetischen Einsatzstrafe rechtfertigt.

3.4. Täterkomponenten

3.4.1. Die Vorinstanz gab die sich aus den Akten und der erstinstanzlichen Hauptverhandlung ergebenden persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten zusammengefasst wieder. Hierauf kann, um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, verwiesen werden (Urk. 35 S. 21), zumal der Beschuldigte seine diesbezüglichen Angaben anlässlich der Berufungsverhandlung bestätigte (Prot. II S. 6 ff.).

Aus den geschilderten persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten ergeben sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren.

3.4.2. Gemäss dem Strafregisterauszug vom 12. Juli 2017 ist der Beschuldigte in der Schweiz nicht vorbestraft (Urk. 44).

3.4.3. a) Aus den Akten und den Aussagen des Beschuldigten (Urk. O1/2/9 S. 4 f.; Prot. I S. 16-19; Prot. II S. 10 f.) ergibt sich, dass er die folgenden Vorstrafen im Ausland aufweist: In Rumänien wurde er im Jahr 2002 wegen Raubes zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und im Jahr 2010 wegen Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und zehn Monaten verurteilt (Urk. O1/9/5). Im Jahr 2012 verhängte das Amtsgericht Erlangen (Deutschland) gegen ihn wegen schweren Bandendiebstahls in fünf Fällen und versuchten schweren Bandendiebstahls eine bedingte Freiheitsstrafe von zwei Jahren, unter Ansetzung einer fünfjährigen Bewährungszeit (Urk. O1/9/8 S. 2). In Österreich bestrafte ihn das Landesgericht Korneuburg im Jahr 2013 wegen Diebstahls, Diebstahls durch Einbruch oder Waffen, gewerbsmässigen Diebstahls und Diebstahls im Rahmen einer kriminellen Vereinigung sowie Versuchs mit einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 24 Monaten, wovon er 8 Monate verbüssen musste und 16 Monate unter Ansetzung einer dreijährigen Probezeit aufgeschoben wurden (Urk. O1/9/9). Zudem wurde er im Jahr 2014 in England wegen Einbruchdiebstahls zu einer Freiheitsstrafe von acht Monaten verurteilt (Urk. O1/9/5, S. 7).

b) Richtigerweise berücksichtigte die Vorinstanz diese Strafregistereinträge, da die ausländischen Einträge wie schweizerische behandelt werden (Urteil des Bundesgerichts 1B_88/2015 vom 7. April 2015 E. 2.2.1). Korrigierend ist in diesem Zusammenhang jedoch festzuhalten, dass die erste Strafe aus Rumänien entgegen den Erwägungen der Vorinstanz (Urk. 35 S. 23) als Vorstrafe in die Strafzumessung miteinbezogen werden muss: Ein Urteil darf dem Beschuldigten lediglich dann nicht mehr entgegengehalten werden, wenn der ausländische Strafregistereintrag nach Ablauf der Fristen gemäss Art. 369 StGB gelöscht wurde (Art. 369 Abs. 7 StGB). Diese Bestimmung und selbige Fristen sind ebenso auf ausländische Vorstrafen anzuwenden, wobei dem Umstand Rechnung zu tragen

ist, dass sich die Fristen von Art. 369 Abs. 1 StGB um die bereits eingetragenen Freiheitsstrafen verlängern (Art. 369 Abs. 2 StGB) und die Fristen von Art. 369 Abs. 1 und 2 StGB bei Widerruf der bedingten Freiheitsstrafen mit dem widerrufenden Entscheid neu zu laufen beginnen (Urteil des Bundesgerichts 6B_1053/2016 vom 18. Mai 2017 E. 6.3.2).

c) Korrekterweise wurde die letzte Strafe aus England im Zusammenhang mit dem Einbruchdiebstahl vom 13. November 2013 nicht als Vorstrafe betrachtet (Urk. 35 S. 22), denn hervorzuheben ist diesbezüglich, dass die Einbruchdiebstähle von 2015/2016 *nach* der entsprechenden Verurteilung begangen wurden. Der Beschuldigte wurde in Rumänien mit Urteil vom 9. Dezember 2002, endgültig am 24. Dezember 2002, zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt. Gemäss Art. 369 Abs. 1 lit. b StGB werden Urteile, die eine Freiheitsstrafe von mindestens einem und weniger als fünf Jahren enthalten, aus dem Strafregister entfernt, wenn über die gerichtlich zugemessene Strafdauer hinaus 15 Jahre verstrichen sind. Der Fristenlauf beginnt mit dem Tag, an dem das Urteil rechtlich vollstreckbar wird (Art. 369 Abs. 6 lit. a StGB). Die Frist für das Urteil vom 9. Dezember 2002 läuft folglich erst am 24. Dezember 2019 ab.

d) Alle fünf genannten Vorstrafen aus dem europäischen Raum sind somit für die Strafzumessung zu berücksichtigen. Der Beschuldigte ist demnach fünffach, dabei insbesondere einschlägig, vorbestraft. Er wurde jeweils zu mehrjährigen Freiheitsstrafen verurteilt, verbüsste diese auch teilweise, delinquierte aber trotzdem mehrfach während laufender Probezeit bzw. nach der bedingten Entlassung. Von diesen Strafen war ein nachhaltiger Warneffekt zu erwarten. Der Beschuldigte liess sich indessen davon ganz offensichtlich in keiner Art und Weise beeindrucken und manifestierte mit der unbeirrten Weiterführung seiner Einbruchdiebstähle auch seinen unveränderten Tatwillen. Weder hielten ihn die mehrjährigen Freiheitsstrafen, noch die teilweise erstandene Haft von erneuter Delinquenz ab. Im Gegenteil verdeutlicht das Verhalten des Beschuldigten auch eine unumstössliche Renitenz und Gleichgültigkeit gegenüber den europäischen Rechtsordnungen,

und sogar selbst gegen diejenige des eigenen Heimatstaates. Diese Umstände wirken sich folglich massiv strafferhöhend aus.

3.4.4. Nur leicht strafmindernd ist sodann das Geständnis des Beschuldigten zu berücksichtigen, da es insbesondere dort erfolgte, wo ihn Spuren belasteten (so Urk. O1/2/5 S. 1, S. 5f. S. 15). Daher ist der Vorinstanz darin beizupflichten, dass das Geständnis zu einem Zeitpunkt erfolgte, als die Beweislast ein Abstreiten als äusserst unglaublich hätte erscheinen lassen, dass jedoch die Strafuntersuchung durch das Geständnis immerhin im Hinblick auf die konkreten Deliktsgegenstände und den Sachschaden vereinfacht wurde (Urk. 35 S. 23). Ebenfalls zutreffend erwog das Bezirksgericht, dass die vom Beschuldigten mehrfach bekundete Reue – so auch anlässlich der Berufungsverhandlung – weniger als Ausdruck von Einsicht in das Unrecht seiner Taten erscheint, sondern hauptsächlich von Selbstmitleid geprägt erscheint (Urk. 35 S. 23 f., Prot. II S. 11 und S. 13).

3.5. *Fazit*

Die strafferhöhenden Täterkomponenten – namentlich die fünf einschlägigen Vorstrafen und die mehrfache Delinquenz während laufender Probezeit und bedingter Entlassung – überwiegen das nur leicht strafmindernd zu berücksichtigende Geständnis deutlich. Es erscheint daher angemessen die verschuldensangemessene Strafe um 1 ¼ Jahre auf 5 ¼ Jahre Freiheitsstrafe zu erhöhen.

4. Anrechnung erstandene Haft und Vollzug

Dem Beschuldigten sind mit der Vorinstanz (Urk. 35 S. 24) die bisher erstandenen 531 Tage Haft (Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitiger Strafvollzug) in Anwendung von Art. 51 StGB an die ausgefallte Strafe anzurechnen.

Durch die Ausfällung einer Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren ist die objektive Voraussetzung für die Anordnung eines bedingten oder teilbedingten Strafvollzuges gemäss Art. 42 Abs. 1 und Art. 43 Abs. 1 StGB nicht erfüllt. Die festgesetzte Freiheitsstrafe von 5 ¼ Jahren ist daher zu vollziehen.

V. Zivilforderungen

1. Rechtliche Grundlagen

In Bezug auf die rechtlichen Grundlagen für die adhäsionsweise geltend zu machende Zivilklage im Strafverfahren wies die Vorinstanz zu Recht auf die massgebenden Bestimmungen in der StPO (Art. 122 bis 126) hin, namentlich auf die Substantiierungspflicht der Privatklägerschaft hinsichtlich ihres Zivilanspruchs und das Primat der Dispositionsmaxime für den Adhäsionsprozess (Urk. 35 S. 24; Hug/Scheidegger in: Donatsch/ Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [kurz: ZH StPO Komm.], 2. A. Zürich-Basel-Genf 2014, Art. 122 N 4 ff.; Dolge in: Niggli/Heer/ Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung [kurz: BSK StPO], 2. A. Basel 2014, Art. 122 N 22 ff.). Entsprechend darf daher die Rechtsmittelinstanz der Privatklägerschaft im Rahmen der Zivilklage nicht mehr und nichts anderes zusprechen, als diese verlangt, was zudem in Art. 391 Abs. 1 lit. b StPO ausdrücklich festgehalten wird (BSK StPO-DOLGE, Art. 122 N 5 ff. und N 24 f.; Niklaus Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar [kurz: Praxiskommentar StPO], 2.A., Zürich/St. Gallen 2013, Art. 391 N 2). Grundsätzlich hat das Gericht gemäss Art. 126 Abs. 1 lit. a StPO über die anhängig gemachte Zivilklage zu entscheiden, wenn es die beschuldigte Person schuldig spricht. Davon darf das Gericht nur dann abweichen, wenn die Privatklägerschaft die Zivilklage nicht hinreichend begründet oder beziffert hat (Art. 126 Abs. 2 lit. c StPO) oder die vollständige Beurteilung des Zivilanspruchs unverhältnismässig aufwendig wäre (Art. 126 Abs. 3 StPO). In diesen Fällen ist die Zivilklage auf den Zivilweg zu verweisen. Inhaltlich kann das Adhäsionsurteil auf Guttheissung, teilweise Guttheissung oder Abweisung der Zivilklage lauten. Bei teilweiser Guttheissung muss auch über den nicht gutgeheissenen Teil eine Entscheidung gefällt werden: Ist dieser Teil spruchreif, aber nicht begründet, wird er abgewiesen. Ist dieser Teil dagegen nicht genügend substantiert, wird er auf den Zivilweg gewiesen. Abzuweisen ist die Zivilklage hingegen dann, wenn sie spruchreif, aber unbegründet ist oder die Aktiv- oder die Passivlegitimation nicht gegeben ist, schliesslich auch dann, wenn

aufgrund der Beweislosigkeit zu Lasten der Zivilklägerschaft zu entscheiden ist (BSK StPO- DOLGE, Art. 126 N 23 ff.; Niklaus Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. A. Zürich/St. Gallen 2013 [kurz: Handbuch], N 711).

2. Schadenersatzbegehren der Privatkäger 1, 10A und 16

2.1. Der Privatkäger 1, B._____, forderte mit Eingabe vom 20. März 2016 Schadenersatz in der Höhe von Fr. 305.20, zuzüglich 5 % Zins seit dem 16. Juni 2015. Ferner gab er an, dass seine Zivilansprüche teilweise durch die O._____ Versicherung gedeckt würden (Urk. O1/6/6). Aus den übrigen Unterlagen zum entsprechenden Dossier 8 ergibt sich nicht, welche Leistungen die O._____ Versicherung erbrachte (Urk. O3/D8/1-8). Es bleibt folglich unklar, ob und in welchem Umfang der Privatkäger 1 noch geschädigt ist. Demzufolge ist dem Antrag der Verteidigung zu folgen (Urk. 37 S. 3, Urk. 48 S. 9) und das Schadenersatzbegehren des Privatkägers 1 auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen.

2.2. Der Privatkäger 10A, I._____, machte gemäss dem am 20. März 2016 ausgefüllten und unterzeichneten Formular "Geltendmachung von Rechten als Privatkägerschaft" einen Schadenersatz von Fr. 1'355.– und eine Genugtuung von Fr. 200.– geltend. Er gab ferner an, dass seine Zivilansprüche ganz oder teilweise durch die J._____ gedeckt worden seien, und reichte diesbezüglich auch eine Abrechnung der genannten Versicherung ein, datiert vom 8. September 2015 (Urk. O1/6/8). Daraus geht hervor, dass die J._____ den geltend gemachten Gesamtschaden von Fr. 1'435.– anerkannte und dem Privatkäger 10A unter Abzug eines Selbstbehaltes von Fr. 200.– Fr. 1235.– zahlte. Entgegen der vom Privatkäger 10A gewählten Bezeichnung "Genugtuung" handelt es sich bei diesen Fr. 200.– damit nicht um einen immateriellen, sondern um einen materiellen Schaden (so auch die Vorinstanz in Urk. 35 S. 26). Dieser Betrag ist mit der beigebachten Abrechnung der J._____ ausgewiesen. Im Übrigen wurde der Schaden von der Versicherung gedeckt. Der Beschuldigte ist daher zu verpflichten, dem Privatkäger 10A Schadenersatz von Fr. 200.– zu bezahlen. Im Mehrbetrag (Fr. 1'355.–) ist das Schadenersatzbegehren abzuweisen.

2.3. Die Privatklägerin 16, M._____, forderte am 14. März 2016 unter dem Titel "Genugtuung" Fr. 200.–. Sie gab dabei an, dass ihre Zivilansprüche ganz oder teilweise durch die J._____ gedeckt worden seien und reichte die entsprechende Abrechnung der J._____ vom 5. Oktober 2015 (inklusive einer von ihr erstellten Deliktsguts-Liste) ein (Urk. 01/6/11). Aus der Abrechnung ergibt sich, dass die J._____ die geltend gemachte Schadenshöhe von Fr. 5'510.– anerkannte und der Privatklägerin unter Abzug eines Selbstbehaltes von Fr. 200.– hierfür Fr. 5'310.– zahlte. Somit handelt es sich bei den eingeforderten Fr. 200.– um einen materiellen Schaden, welcher mit der genannten Abrechnung der J._____ ausgewiesen ist. Der Beschuldigte ist demzufolge zu verpflichten, der Privatklägerin 16 Schadenersatz von Fr. 200.– zu bezahlen.

3. Genugtuungsbegehren der Privatkläger 1, 3, 5, 7 und 11A

3.1. Die Vorinstanz verwies die Genugtuungsforderungen der Privatkläger 1, 3, 5, 7 und 11A auf den Zivilweg, weil diese nicht hinreichend begründet worden seien (Urk. 35 S. 27 f.). Die Verteidigung beantragte die Abweisung dieser Forderungen (Urk. 37 S. 3).

3.2. Diese Genugtuungsforderungen sind grundsätzlich per se nicht unbegründet, denn es ist - wie bei der Strafzumessung bereits ausgeführt - durchaus naheliegend, dass die genannten Geschädigten durch das Eindringen in ihre privaten Wohnräume in ihrem Sicherheitsgefühl beeinträchtigt und damit in ihrer psychischen Integrität verletzt wurden. Diesfalls wäre eine Persönlichkeitsverletzung im Sinne von Art. 49 Abs. 1 OR allenfalls zu bejahen und die Grundlage für eine Genugtuung gegeben. Da die Privatkläger allerdings keine substantiierten Ausführungen zum Ausmass und den konkreten Folgen der Persönlichkeitsverletzung machten und sich auch nicht zu einer konkreten Genugtuungshöhe äusserten, kann vorliegend eine angemessene Genugtuung auch nicht vom Gericht geschätzt werden. Somit erweisen sich ihre Genugtuungsforderungen als nicht spruchreif. Der grundsätzlich bestehende Anspruch ist daher auf dem Zivilweg zu verfolgen. Der vorinstanzliche Entscheid, die Privatkläger 1, 3, 5, 7 und 11A dies-

bezüglich auf den Zivilweg zu verweisen, ist unter Hinweis auf Art. 126 Abs. 2 lit. b StPO zu bestätigen.

VI. Kostenfolgen

1. Bei diesem Verfahrensausgang - der Beschuldigte wird verurteilt - ist die erstinstanzliche Kostenauflage gemäss Dispositivziffer 21 des vorinstanzlichen Urteils zu bestätigen (Art. 426 Abs. 1 StPO).
2. Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen vollumfänglich. Die Staatsanwaltschaft obsiegt im angefochtenen Strafpunkt. Somit sind die Kosten des Berufungsverfahrens dem Beschuldigten aufzuerlegen. Davon ausgenommen sind die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche vorerst auf die Gerichtskasse zu nehmen sind. Vorbehalten bleibt eine Nachforderung vom Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.
3. Die amtliche Verteidigung machte für das Berufungsverfahren, inklusive Berufungsverhandlung, Aufwendungen im Betrag von Fr. 4'779.25 geltend (Urk. 25/2 und 49/1). Diese erweisen sich als angemessen und entsprechen den Vorschriften der Anwaltsgebührenverordnung (§ 2 Abs. 1 lit. b, § 3 und § 18 Abs. 1 i.V.m. § 17 Abs. 1 lit. b AnwGebV). Rechtsanwältin lic. iur. X._____ ist demnach mit rund Fr. 4'800.- (inkl. MWSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 7. Abteilung, vom 17. November 2016 bezüglich der Dispositivziffern 1 teilweise (Schuld-spruch betreffend gewerbsmässigen Diebstahl, Diebstahl, mehrfachen Hausfriedensbruch und Sachbeschädigung), 2 (Verfahrenseinstellungen be-

treffend Hausfriedensbruch), 4 (Vollzug), 6 - 11, 13 - 15 und 17 (Zivilforderungen der Privatkläger 2, 4, 5, 6, 7, 9, 10B, 11A, 11B und 19) sowie 19 und 20 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.

2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist ferner schuldig der qualifizierten Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 5 ¼ Jahren Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 531 Tage durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug erstanden sind.
3. Das Schadenersatzbegehren des Privatklägers 1, B._____, wird auf den Zivilweg verwiesen.
4. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger 10A, I._____, Fr. 200.– Schadenersatz zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Schadenersatzbegehren abgewiesen.
5. Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin 16, M._____, Fr. 200.– Schadenersatz zu bezahlen.
6. Die Genugtuungsbegehren der Privatkläger 1, B._____, 3, P._____, 5, E._____, 7, G._____, und 11A, K._____, werden auf den Zivilweg verwiesen.
7. Die erstinstanzliche Kostenauflage (Ziff. 21) wird bestätigt.

8. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 3'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:

Fr. 4'800.00 amtliche Verteidigung

9. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt vorbehalten.

10. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (übergeben)
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste (den zuführenden Polizisten übergeben)
- 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 Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
- die Privatklägerschaft

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 KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten

- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A.

11. Rechtsmittel:

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

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

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

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 5. September 2017

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Spiess

lic. iur. Neukom