

ZH_OBERGERICHT SB130110 vom 14. Oktober 2013

ZH Obergericht, 2013-10-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB130110

FR: ZH_OBERGERICHT SB130110 du 14 octobre 2013

IT: ZH_OBERGERICHT SB130110 del 14 ottobre 2013

Erwägungen

E. 1

Prozessgeschichte

E. 1.1

Mit vorstehend wiedergegebenem Urteil vom 26. November 2012 wurde der Beschuldigte in fünf Ziffern der Anklage der mehrfachen Urkundenfälschung, des mehrfachen Betrugs und des Pfändungsbetrugs schuldig- und in zwei Anklage- ziffern von den Vorwürfen des versuchten Betrugs und der mehrfachen ungetreuen Geschäftsbesorgung freigesprochen. Die Vorinstanz widerrief die mit Entscheid des Justizvollzugs des Kantons Zürich vom 6. Oktober 2008 verfügte bedingte Entlassung des Beschuldigten und versetzte diesen in den Vollzug der Freiheitsstrafen gemäss vier vorhergehenden Urteilen zurück. Unter Einbezug des entsprechenden Strafrests von 1288 Tagen wurde der Beschuldigte sodann mit einer Freiheitsstrafe von 5 Jahren und 6 Monaten als Gesamtstrafe bestraft. Im weiteren verzichtete die Vorinstanz auf die Anordnung einer ambulanten

- 5 - Massnahme, verpflichtete den Beschuldigten, der Privatklägerin 7 den Betrag von Fr. 9'717.35 zu bezahlen und verwies die Schadenersatz- und Genugtuungs- begehren der übrigen Privatkläger auf den Zivilweg. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens auferlegte die Vorinstanz schliesslich dem Beschuldigten, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, welche unter Vorbehalt der Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO einstweilen auf die Gerichtskasse genommen wurden (Urk. 69 S. 43 ff.).

E. 1.2

Gegen dieses Urteil liess der Beschuldigte durch seinen damaligen amtlichen Verteidiger am 21. Januar 2013 fristgerecht Berufung anmelden (Urk. 52) und nach Zustellung des begründeten Urteils (Urk. 55 = Urk. 69, vgl. Urk. 64/1) am 25. März 2013 - ebenfalls fristgerecht - dem Obergericht die Berufungserklärung einreichen (Urk. 72). Da diese indessen den Anforderungen gemäss Art. 399 Abs. 3 und 4 StPO nicht genügte, wurde dem Beschuldigten mit Präsidialverfügung vom 2. April 2013 Frist angesetzt, um die Berufungserklärung zu verdeutlichen (Urk. 74). Hierauf stellte der damalige amtliche Verteidiger mit Eingabe vom 29. April 2013 die Anträge, es sei einerseits die Frist zur Verdeutlichung der Berufungserklärung zu erstrecken und andererseits die amtliche Verteidigung an Rechtsanwalt lic. iur. X2._____ zu übertragen. Zur Begründung verwies er darauf, dass das Vertrauensverhältnis zwischen ihm und dem Beschuldigten als erheblich gestört bezeichnet werden müsse. Zudem sei Rechtsanwalt X2._____ bereits in einem neuerlich gegen den Beschuldigten angehobenen Untersuchungsverfahren als amtlicher Verteidiger bestellt worden und habe sich auch zur Übernahme des vorliegenden Mandates bereit erklärt (Urk. 76). Am 30. April 2013 hiess der Kammerpräsident diese Anträge gut, entliess den damaligen amtlichen Verteidiger, bestellte dafür neu Rechtsanwalt X2._____

und setzte eine neuerliche Frist zur Verdeutlichung der Berufungs- erklärung an (Urk. 78).

E. 1.3

Mit Eingabe vom 31. Mai 2013 präzisierte der neue amtliche Verteidiger, dass das vorinstanzliche Urteil mit Ausnahme der Schuldsprüche betreffend

- 6 - Urkundenfälschung und Betrug gemäss Anklageziffer 1.3 und der Freisprüche gemäss Dispositivziffer 2 vollumfänglich angefochten werde (Urk. 80).

E. 1.4

Am 3. Juni 2013 wurde die Berufungserklärung in Anwendung von Art. 400 Abs. 2 und 3 StPO den Privatklägern und der Staatsanwaltschaft übermittelt, um gegebenenfalls Anschlussberufung zu erheben oder ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen. Gleichzeitig wurde der Beschuldigte aufgefordert, verschiedene Auskünfte zu seinen finanziellen Verhältnissen zu erteilen und zu belegen (Urk. 82). Am 10. Juni 2013 teilte der zuständige Staatsanwalt mit, auf die Erhebung einer Anschlussberufung zu verzichten und die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils zu verlangen. Im weiteren ersuchte er um Dispensation von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung, weil es sich um einen einfachen Fall gemäss Art. 405 Abs. 2 StPO handle (Urk. 84). Am 13. Juni 2013 stellte die Privatklägerin 7 (B._____ Arbeitslosenkasse) den Antrag, es sei die Berufung abzuweisen (Urk. 86), und am 26. Juni 2013 liess der Beschuldigte das von ihm ausgefüllte "Datenerfassungsblatt" einreichen (Urk. 88/89). Die weiteren Verfahrensbeteiligten blieben ohne Reaktion.

E. 1.5

Mit Schreiben vom 10. Juli 2013 teilte der Kammervorsitzende dem zu- ständigen Staatsanwalt mit, dessen Ersuchen um Dispensation von der Teil- nahme an der Berufungsverhandlung in Anbetracht der gegebenen Situation nicht entsprechen zu können (Urk. 91). Am 19. Juli 2013 ergingen schliesslich die Vorladungen zur Berufungsverhandlung (Urk. 93).

E. 1.6

Zu Beginn der heutigen Berufungsverhandlung, zu welcher der zuständige Staatsanwalt sowie der Beschuldigte und sein Verteidiger erschienen sind, waren weder Vorfragen zu entscheiden noch Beweise abzunehmen (Prot. II S. 8 ff.). Das vorliegende Urteil erging im Anschluss an die Berufungsverhandlung (Prot. II S. 11 ff.).

E. 2

Umfang der Berufung

E. 2.1

Wie erwähnt, liess der Beschuldigte das vorinstanzliche Urteil mit Ausnahme der Schuldsprüche betreffend Urkundenfälschung und Betrug gemäss Anklage-

- 7 - ziffer 1.3 und der Freisprüche gemäss Dispositivziffer 2 vollumfänglich anfechten (Urk. 80). Anlässlich der Berufungsverhandlung ergänzte der Verteidiger, dass der gesamte Schuldpunkt gemäss Dispositivziffer 1 sowie auch der Verzicht auf Anordnung einer ambulanten Massnahme gemäss Dispositivziffer 5, der Verweis der Zivilforderungen der Privatkläger gemäss Dispositivziffer 7 und die Kostenfestsetzung gemäss Dispositivziffer 8 von der Berufung ausgenommen seien (Prot. II S. 9 f.).

E. 2.2

In den nicht angefochtenen Punkten ist das erstinstanzliche Urteil damit in Rechtskraft erwachsen (Art. 399 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 402 und 437 StPO). Das ist vorab festzustellen.

E. 2.3

Berufungsgegenstand bilden damit - der Widerruf der bedingten Entlassung und die Rückversetzung in den Strafvollzug gemäss Dispositivziffer 3, - die Zumessung der Strafe gemäss Dispositivziffer 4, - die Verpflichtung des Beschuldigten zur Bezahlung von Fr. 9'717.35 an die Privatklägerin 7 gemäss Dispositivziffer 6 sowie - die Regelung der Kostenfolgen gemäss Dispositivziffer 9.

E. 3

Strafzumessung

E. 3.1

Die Vorinstanz hat die Grundsätze, nach welchen eine Strafe zuzumessen ist, im Wesentlichen richtig zusammengefasst (Urk. 69 S. 26/27). Darauf und auf die aktuelle Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Thema (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff.; 135 IV 130 E. 5.3.1; 132 IV 102 E. 8.1; je mit Hinweisen) kann vorab verwiesen werden. Unterlassen hat die Vorinstanz allerdings, für die schwerste Tat bzw. wenigstens den schwersten Tatkomplex eine gedankliche Einsatzstrafe festzulegen, um so nachvollziehbar zu machen, in welchem Ausmass die Deliktsmehrheit eine Strafschärfung zur Folge hat. Zwar ist das Gericht grundsätzlich nicht gehalten, in Zahlen oder Prozenten anzugeben, wie es die einzelnen Strafzumessungsgründe gewichtet (BGE 136 IV 55 E. 5.6). Ist indessen eine Gesamtstrafe zu bilden, lässt sich dieser Vorgang im Sinne der konstanten bundesgerichtlicher Rechtsprechung mit der Nennung einer Einsatzstrafe besser

- 8 - nachvollziehen (zuletzt Urteil 6B_561/2012 des Bundesgerichts vom 12. März 2013 E. 1.4.3; Urteile 6B_524/2010, 6B_626/2011 vom 8. Dezember 2011 E. 4.4; siehe auch Urteil 6B_579/2008 vom 27. Dezember 2008 E. 4.4 mit Hinweisen). Das wird im Folgenden nachzuholen sein.

E. 3.2

Mit der Vorinstanz erscheint sachlich gerechtfertigt, angesichts des sehr engen Sachzusammenhangs der einzelnen Delikte bzw. des nahezu identischen Vorgehens des Beschuldigten jeweils das Tatverschulden betreffend eines ganzen unter einer Anklageziffer zusammengefassten Sachverhalts zu gewichten (Urk. 69 S. 27). Als "schwerste Straftat" im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB ist damit der mehrfache Betrug gemäss Anklageziffer 1.2 der Strafzumessung als Ausgangspunkt zugrunde zu legen.

E. 3.2.1

Der Beschuldigte hat in 19 Fällen Mieterinnen und Mieter betrügerisch veranlasst, den monatlichen Mietzins ihm - dem Beschuldigten - auf sein privates Konto zu überweisen, von wo er das Geld dann jeweils mehr oder weniger umgehend abgehoben und für eigene Zwecke verbraucht hat. Über ein halbes Jahr kamen so mehr als Fr. 100'000.- zusammen. Durch das relativ breit angelegte, mehrfache und systematische Vorgehen offenbarte der Beschuldigte eine beachtliche kriminelle Energie, was die alleine aufgrund des Delikterfolgs resultierende Tatschwere sicher erhöht. Allerdings erfolgt dann auch wieder

eine Relativierung dadurch, als das Vorgehen des Beschuldigten von der Idee her als sehr kurzsichtig bzw. gar dumm bezeichnet werden muss, weil es schon von vornherein zum Scheitern verurteilt war: Es war ja klar, dass der effektiv an den Mietzinszahlungen Berechtigte über kurz oder lang das Ausbleiben der Zahlungen bemerken und die Sache aufgedeckt würde. Wenn die Verteidigung im Handeln des Beschuldigten den Ausdruck von Perspektivlosigkeit erblickt (vgl. Urk. 102 S. 4), so ist dem durchaus zu folgen. Der Beschuldigte muss sich aber entgegen halten lassen, dass er - entgegen der Verteidigung (Urk. 102 S. 5) - die deliktisch erworbenen Gelder nicht nur zur Rückzahlung seiner Schulden verwendete, sondern vielmehr auch zur Finanzierung seines grosszügigen Lebensstils (Urk. 101 S. 2 und 5 f.; Urk. 105 S. 9; Urk. 106/1-2). Wie dem psychiatrischen Gutachten entnommen werden kann, wurde beim Beschuldigten eine kombinierte

- 9 - Persönlichkeitsstörung diagnostiziert (Urk. 15/11 S. 90; vgl. auch Urk. 102 S. 5 und Urk. 105 S. 11). Wenn die Verteidigung diesbezüglich geltend macht, der Gutachter halte fest, dass die Form der vom Beschuldigten gezeigten Tathandlungen in hohem Mass durch überdauernde Persönlichkeitszüge mitgeprägt seien (Urk. 102 S. 5), so trifft dies zwar durchaus zu (vgl. Urk. 15/11 S. 94). Daraus lässt sich aber zu Gunsten des Beschuldigten nichts ableiten. So hält der Gutachten doch klar fest, dass trotz der diagnostizierten Persönlichkeitsstörung von einer vollen Einsichts- und Steuerungsfähigkeit, und damit von keiner Einschränkung der Schuldfähigkeit, auszugehen ist (Urk. 15/11 S. 93 ff.). Wenn die Vorinstanz dann angesichts der egoistischen Beweggründe des Beschuldigten von einer insgesamt nicht mehr leichten Tatschwere ausgeht (Urk. 69 S. 28/29; Art. 82 Abs. 4 StPO), ist ihr zuzustimmen. Das führt zu einer Einsatzstrafe im Bereich von gut 12 Monaten.

E. 3.2.2

Wegen der übrigen Delikte ist diese Einsatzstrafe in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu erhöhen (Art. 49 Abs. 1 StGB). Gemäss dem Sachverhalt unter Anklageziffer 1.3 hat der Beschuldigte einen Mietvertrag gefälscht und so die ersten sechs Mietzinszahlungen C._____ auf das eigene Konto "abgezweigt". Angesichts der einmaligen Handlung und des Deliktbetrags von Fr. 11'460.- erscheint hier das Tatverschulden weniger schwer als im Sachverhaltskomplex gemäss Anklageziffer 1.2. Wenn die Vorinstanz hier das Verschulden hinsichtlich des Betrugs und der Urkundenfälschung deshalb je ebenfalls als "nicht mehr leicht" bezeichnet (Urk. 69 S. 29), ist das - im technischen Sinne - zu hart. Unter Verweis auf die im Übrigen zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen ist aber eine leichte Erhöhung der Einsatzstrafe am Platz. Zutreffend hat die Vorinstanz sodann das Verschulden hinsichtlich der Urkundenfälschung gemäss Anklageziffer 1.1 als leicht gewürdigt (Urk. 69 S. 29/30). Auch hier sticht vorab das völlig kurzsichtige Vorgehen des Beschuldigten ins Auge, was er denn auch selbst einsieht (Urk. 40 S. 14). Aber mehr als dass ihn D._____ eine Zeit lang in Ruhe lässt (Urk. 7 S. 10; Urk. 40 S. 14), konnte und

- 10 - wollte der Beschuldigte auch gar nicht erreichen. Dieser Taterfolg kann zusammen mit dem letztlich sehr einfachen konkreten Tatvorgehen zu nicht mehr als einer geringen Straferhöhung führen. Der mehrfache Betrug zulasten der Arbeitslosenkasse (Anklageziffer 1.6) wiegt ebenfalls noch leicht, liegen doch der Taterfolg (Fr. 9'717.35) und die Taddauer (6 Monate) sicher im tieferen Bereich. Im Sinne der vorinstanzlichen Erwägungen (Urk. 69 S. 30) ist das Vorgehen des Beschuldigten aber nicht zu bagatellisieren. Entsprechend sind denn auch die Ausführungen der Verteidigung, wonach lediglich "der Staat, eine Institution mit höchster Bonität und Solvenz", geschädigt worden sei (Urk. 102 S. 8), nicht zu hören. Vielmehr ist darauf hinzuweisen, dass Sozialhilfebetrüge dahingehend schon per se

besonders verwerflich sind, als widerrechtlich auf Kosten der Allgemeinheit gelebt wird - der Allgemeinheit, welcher die betreffenden Delinquenten in der Regel umgekehrt regelmässig nichts bis sehr wenig zurückgeben. Solche Betrüge zulasten des Gemeinwesens zeugen von Schmarotzertum. Die Einsatzstrafe ist daher nochmals leicht zu erhöhen. Ebenfalls nicht bagatellisiert werden darf schliesslich der Pfändungsbetrug gemäss Anklageziffer 1.7. Wenn die Vorinstanz das Verschulden hier als "nicht mehr leicht" und damit gleich wie zu Anklageziffer 1.2 bezeichnet (Urk. 69 S. 30), ist das aber - technisch - wieder zu hart. Die objektive und subjektive Tatschwere (vgl. a.a.O.) rechtfertigen eine weitere leichte Straferhöhung.

E. 3.2.3

Entgegen der Verteidigung (Urk. 102 S. 6) ergeben sich aus der Biographie des Beschuldigten keine strafzumessungsrelevanten Elemente. Hierzu kann vollumfänglich auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 69 S. 31/32; Art. 82 Abs. 4 StPO).

E. 3.2.4

Stark strafferhöhend wirken sich dann aber die Vorstrafen des Beschuldigten aus, insbesondere die beiden einschlägigen Verurteilungen vom 15. November 2002 und 18. Dezember 2003, je durch das Zürcher Obergericht. Damals wurde der Beschuldigte wegen Vermögensdelikten, wie sie vorliegend

- 11 - erneut zur Diskussion stehen, zu Freiheitsstrafen von gesamthaft 5 Jahren und 7 Monaten verurteilt (Betrug, Veruntreuung, Konkursdelikte, Urkundenfälschung). Diese Vorstrafen haben den Beschuldigten ganz offensichtlich nicht von weiterem, gleichartigen Delinquieren abgehalten, und besonders bedenklich erscheint, dass er damit nur kurz nach der am 25. Oktober 2008 erfolgten bedingten Entlassung aus dem Vollzug der beiden genannten Strafen am 17. Dezember 2008 (Anklageziffer 1.1) - und damit selbstredend auch während laufender Probezeit - wieder begonnen hat. Hinzu kommt, dass er die strafbaren Handlungen gemäss Anklageziffern 1.6 und 1.7 überdies während der bereits laufenden vorliegenden Strafuntersuchung beging. Wie die Vorinstanz richtig feststellt, manifestiert sich damit eine geradezu hartnäckige Rechtsfeindlichkeit (Urk. 69 S. 32).

E. 3.2.5

Durchaus erheblich strafmindernd ist dem Beschuldigten dagegen sein in sachverhaltlicher und nunmehr auch in rechtlicher Hinsicht vollumfängliches Geständnis anzurechnen. Dass er in der Untersuchung und vor Vorinstanz teilweise bestritt - bzw. bestreiten liess - sich strafbar gemacht zu haben, kann ihm diesbezüglich nicht zum Nachteil gereichen. Hinsichtlich der Einsichts- und Reuebekundungen des Beschuldigten (Prot. I S. 12) ist allerdings mit der Vorinstanz (Urk. 69 S. 32/33) ein grosser Vorbehalt dahingehend anzubringen, als dass deren Ernsthaftigkeit angesichts der andauernden gleichartigen Delinquenz schon anzuzweifeln ist. Heute muss gar festgestellt werden, dass die diesbezüglichen Beteuerungen des Beschuldigten unglaublich bzw. schlicht falsch waren: Am 13. März 2013 musste der Beschuldigte von der Staatsanwaltschaft See/Oberland nämlich erneut in Untersuchungshaft versetzt werden. Diesem Vorverfahren liegen Vorwürfe des gewerbsmässigen Betrugs, der mehrfachen Urkundenfälschung und der Geldwäscherei zugrunde. Der Beschuldigte ist - im Wesentlichen zusammengefasst - sachverhaltlich geständig, im Zeitraum zwischen Juli 2011 und März 2013 unter teilweiser Verwendung gefälschter Dokumente mehrere Personen dazu gebracht zu haben, für ein

immaginäres Immobilienprojekt gesamthaft Fr. 950'000.– zu investieren. Dabei veranlasste er

- 12 - die dortigen Geschädigten jeweils, die entsprechenden Beträge auf ein auf ihn lautendes Konto zu überweisen. Von dort zog er diese Beträge dann nahezu vollumfänglich ab und verwendete sie für eigene Bedürfnisse (Urk. 98, Urk. 99, Urk. 101 S. 1 f.). Damit erscheint schon nahezu wie ein Hohn, wie der Beschuldigte in der vorinstanzlichen Hauptverhandlung vorgab, seine Taten zu bereuen und sich dafür zu schämen (Prot. I S. 12) sowie sinngemäss behauptete, nun zu einem deliktfreien Leben gefunden zu haben (Urk. 40 S. 9, 10, 28/29). Entsprechend sind auch die Einsichts- und Reuebekundungen des Beschuldigten anlässlich der Berufungsverhandlung mit grösster Vorsicht und Skepsis zu hören (vgl. Urk. 101 S. 8, 11 ff.; Prot. II S. 11). Wohl hat der Beschuldigte den Schaden gemäss Anklageziffer 1.6 zurückbezahlt (Urk. 102 S. 8, Urk. 103/1-2). Dass er aber auch weitere Rückzahlungen vorgenommen habe, hat er weder belegt noch plausibel dargelegt (vgl. Urk. 101 S. 5).

E. 3.3

Zusammenfassend ist deshalb festzuhalten, dass die Einsatzstrafe von gut 12 Monaten für den schwersten Tatkomplex gemäss Anklageziffer 1.2 infolge der Straferhöhungen für die weiteren Delikte um etwas mehr als die Hälfte zu erhöhen ist. Diese gedankliche Strafe für die gesamte Tatschwere aller Delikte ist sodann infolge der massiven Vorstrafen stark zu erhöhen und mit Blick auf das Nachtatverhalten in einem zwar durchaus merklichen, aber deutlich kleineren Mass wieder zu mindern. Die von der Vorinstanz für die heute zu beurteilenden Delikte festgesetzte Freiheitsstrafe von 30 Monaten (Urk. 69 S. 33) erscheint damit als angemessen.

E. 4

Strafvollzug Hiezu kann vollumfänglich auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 69 S. 33/34; Art. 82 Abs. 4 StPO). Angesichts der Umstände (massive Vorstrafen, neuerliche Delinquenz nur kurz nach der bedingten Entlassung sowie während der Probezeit und bereits wieder laufender

- 13 - Strafuntersuchung) ist es ausgeschlossen, dem Beschuldigten eine günstige Prognose im Sinne von Art. 43 Abs. 1 StGB zu stellen (ebenso die Staatsanwaltschaft, vgl. Urk. 105 S. 11 f.). Hinzu kommt, dass auch der Gutachter Dr. E. _____ von einer ungünstigen Legalprognose und einer hohen Rückfallgefahr ausgeht (Urk. 15/11 S. 99), welche Einschätzung - wenn auch leicht relativiert ("erhöhtes Rückfallrisiko": Urk. 34 Ziff. 5.2 a.E.) - von Dr. med. F. _____ geteilt wird, bei welchem der Beschuldigte in Behandlung stand.

E. 5

Mai 2012 (Urk. 19/17).

E. 5.1

Der Beschuldigte wurde mit Verfügung der Bewährungs- und Vollzugsdienste des Kantons Zürich vom 6. Oktober 2008 per 25. Oktober 2008 bedingt aus dem Vollzug von insgesamt vier Freiheitsstrafen entlassen, bei einem noch offenen Strafreist von 1288 Tagen. Damit verbunden wurde eine Probezeit bis zum

E. 5.2

Die zur vorliegenden Verurteilung führenden Delikte beging der Beschuldigte zwischen dem 17. Dezember 2008 (Anklageziffer 1.1) und dem 18. Juni 2010 (Anklageziffer 1.7), mithin noch weit innerhalb bzw. gleichsam bereits zu Beginn der Probezeit.

E. 5.3

Damit liegt eine Situation im Sinne von Art. 89 Abs. 1 StGB vor, wonach das Gericht über eine Rückversetzung in den Strafvollzug zu entscheiden hat, wenn der bedingt Entlassene während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht. Die Vorinstanz hat die dafür geltenden Grundsätze richtig zusammengefasst. Darauf ist zu verweisen (Urk. 69 S. 34/35; Art. 82 Abs. 4 StPO).

E. 5.4

Die Verteidigung macht geltend, die Legalprognose des Beschuldigten könne ausreichend verbessert werden durch eine förmliche Mahnung, eine maximale Verlängerung der Probezeit sowie der Fortsetzung der bereits erteilten Weisung, sich einer Gesprächstherapie zu unterziehen. Aus diesen Gründen

- 14 - könne auf eine Rückversetzung verzichtet werden (Urk. 102 S. 10). Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden. Der Beschuldigte hat praktisch umgehend nach der bedingten Entlassung aus einem knapp fünfjährigen Strafvollzug (Urk. 19/17 S. 2) wieder begonnen, einschlägig rückfällig zu werden. Mit der Staatsanwaltschaft ist zu bemerken, dass weder die Ausfällung der bisherigen Strafen, noch deren Vollzug den Beschuldigten beeindruckt haben (vgl. Urk. 105 S. 13). Alle heute zu beurteilenden Delikte führen zu einer Freiheitsstrafe von immerhin 30 Monaten und sind damit von erheblichem Gewicht. Es muss damit von einer schon nahezu exemplarischen Uneinsichtigkeit des Beschuldigten gesprochen werden. Wie gesehen, gehen sodann - mehr oder weniger stark - sowohl der gerichtliche Gutachter Dr. E._____ als auch Dr. F._____ von einer erhöhten Rückfallgefahr aus. Diese hat sich schliesslich durch die allerneueste Delinquenz des Beschuldigten auch tatsächlich bereits wieder realisiert. Mit der Vorinstanz (Urk. 69 S. 35) kommt man damit nicht umhin, den Beschuldigten in den Strafvollzug zurück zu versetzen.

E. 5.5

Die am 6. Oktober 2008 bei einem Strafrest von 1288 Tagen verfügte bedingte Entlassung des Beschuldigten ist deshalb zu widerrufen, und er ist in den Vollzug der Freiheitsstrafe gemäss Urteilen des Bezirksgerichts Winterthur vom 12. Juni 1992 sowie des Obergerichts des Kantons Zürich vom 7. Juni 1990, 15. November 2002 und 18. Dezember 2003 zurück zu versetzen.

E. 6

Gesamtstrafe

E. 6.1

Sind auf Grund der neuen Straftat die Voraussetzungen für eine unbedingte Freiheitsstrafe erfüllt und trifft diese mit der durch den Widerruf vollziehbar gewordenen Reststrafe zusammen, so bildet das Gericht in Anwendung von Art. 49 StGB eine Gesamtstrafe (Art. 89 Abs. 6 StGB).

E. 6.2

Vorliegend hat der Beschuldigte durch die neuen Straftaten eine unbedingte Freiheitsstrafe von 30 Monaten erwirkt und ist er überdies in den Vollzug einer Reststrafe von 1288 Tagen

zurück zu versetzen.

- 15 -

E. 6.3

Die Vorinstanz hat angesichts der noch offenen Reststrafe von umgerechnet knapp 43 Monaten die im vorliegenden Verfahren festgesetzten 30 Monate um 36 Monate erhöht und ist so auf eine Gesamtstrafe von 5 Jahren und 6 Monaten gekommen. Wenn sie solcherart in Anwendung des Asperationsprinzips (Art. 49 StGB) von der noch offenen Reststrafe knapp 7 Monate - und mithin etwa einen Sechstel - abzieht, so ist das angemessen und erfordert keine Korrektur.

E. 6.4

In Bestätigung des vorinstanzlichen Erkenntnisses ist deshalb der Beschuldigte unter Einbezug des Strafrests von 1288 Tagen mit einer Freiheitsstrafe von 5 Jahren und 6 Monaten als Gesamtstrafe zu bestrafen.

E. 7

Schadenersatz Privatklägerin 7 (B._____ Arbeitslosenkasse)

E. 7.1

Gemäss Art. 122 Abs. 1 StPO können Geschädigte zivilrechtliche Ansprüche aus der Straftat als Privatklägerschaft adhäsionsweise im Strafverfahren geltend machen. Gegenstand einer solchen Forderung kann somit jeder Anspruch sein, der im Privatrecht gründet. Vom Adhäsionsprozess ausgeschlossen sind dagegen öffentlichrechtliche Ansprüche (anstelle Vieler: BSK StPO-Mazzucchelli/Postizzi, Art. 119 N 7 ff. mit vielen Hinweisen).

E. 7.2

Vorliegend hat der Beschuldigte betrügerisch und damit unrechtmässig Arbeitslosenentschädigungen erhältlich gemacht. Die Arbeitslosenkasse kann die ausbezahlten Beträge deshalb zurückfordern. Dieser Anspruch liegt - mit der Staatsanwaltschaft (Urk. 105 S. 15) - im öffentlichen Recht begründet, und zwar in Art. 95 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 25 ATSG. Die Forderung der B._____ Arbeitslosenkasse ist damit einer Zivilklage und einem Adhäsionsprozess nicht zugänglich.

E. 7.3

Es fehlt mithin an einer Prozessvoraussetzung. Auf die Schadenersatzforderung der Privatklägerin 7 ist deshalb nicht einzutreten.

E. 8

Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 8.1

Der Beschuldigte wurde vor Vorinstanz zu den Anklageziffern 4 und 5 frei- und im Übrigen anklagegemäss schuldig gesprochen. Es rechtfertigt sich damit -

- 16 - entgegen der Vorinstanz (Dispositivziffer 9) -, die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, ausgangsgemäss dem Beschuldigten zu vier Fünfteln aufzuerlegen und zu einem Fünftel auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind sodann im

Umfang von vier Fünfteln einstweilen und im Umfang von einem Fünftel definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen. Betreffend vier Fünftel der Kosten der amtlichen Verteidigung ist die Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorzubehalten (Art. 426 StPO).

E. 8.2

Im Berufungsverfahren erfolgt die Kostentragung nach Massgabe des Obsiegens oder Unterliegens der Parteien (Art. 428 Abs. 1 StPO). Nachdem der Beschuldigte mit seiner Berufung praktisch vollumfänglich unterliegt, so obsiegt er lediglich - zumindest teilweise - in Bezug auf das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin 7 (Dispositivziffer 6) sowie die vorinstanzliche Kostenverlegung (Dispositivziffer 9) und damit einzig in Nebenpunkten, sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens vollumfänglich aufzuerlegen, mit Ausnahme derjenigen für die amtliche Verteidigung (Art. 426 Abs. 1 Satz 2 StPO). Die Kosten der amtlichen Verteidigung in der Höhe von Fr. 9'000.- (vgl. Urk. 104, unter Berücksichtigung des tatsächlichen Zeitaufwands für die Berufungsverhandlung) sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei die Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorzubehalten ist. Es wird beschlossen:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.