Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6P.98/2005
6S.319/2005 /Rom

Urteil vom 3. Februar 2006
Kassationshof

Besetzung
Bundesrichter Schneider, Präsident,
Bundesrichter Wiprächtiger, Kolly,
Gerichtsschreiber Näf.

Parteien
X._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Marcel Buttliger,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Postfach, 8090 Zürich Amtsstellen Kt ZH,
Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, Postfach, 8023 Zürich.

Gegenstand
6P.98/2005
Art. 9, 29, 32 BV, Art. 6 EMRK (Strafverfahren; Willkür, Verbot der reformatio in peius, Anspruch auf rechtliches Gehör und auf ein faires Verfahren)

6S.319/2005
Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz (Art. 19 Ziff. 1 BetmG); Strafzumessung (Art. 63 StGB), Widerruf des bedingten Strafvollzugs (Art. 41 Ziff. 3 StGB),

Staatsrechtliche Beschwerde (6P.98/2005) und Nichtigkeitsbeschwerde (6S.319/2005) gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 13. Mai 2005.

Sachverhalt:
A.
X._____ betrieb ab April/Mai 2002 bis zum 11. April 2003 in einem von ihm gemieteten Luftschutzraum einer Liegenschaft auf einer Fläche von rund 150 m2 eine so genannte Indoorplantage für Marihuana. Er baute aus eingekauften Stecklingen verschiedene Hanfpflanzen bis zur Erntereife an, indem er sie pflegte und bewässerte, um diese Stecklinge für Fr. 2.– bis Fr. 4.– an Dritte zu verkaufen bzw. daraus Marihuana für den Verkauf an Dritte zu gewinnen. Zumindest ab dem 10. April 2003 erntete er selber Hanfblüten, die einen THC-Gehalt von 12 % aufwiesen, zur Trocknung und zum Weiterverkauf an Dritte. Am 11. April 2003 pflegte er in der Indoorplantage noch ca. 900 Mutterpflanzen und ca. 700 erntereife Hanfpflanzen, die bereits einen THC-Gehalt von 8 % aufwiesen, zum Zwecke des Weiterverkaufs an Dritte.
B.
B.a Die Einzelrichterin in Strafsachen am Bezirksgericht Bülach verurteilte X._____ am 17. Juni 2004 wegen mehrfacher Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über die Betäubungsmittel im Sinne von Art. 19 Ziff. 1 Abs. 1, Abs. 4, Abs. 5 und Abs. 6 BetmG zu einer Gefängnisstrafe von vier Monaten, bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von fünf Jahren. Mit Verfügung vom gleichen Tag ordnete sie die Verlängerung der mit Urteil des Bezirksgerichts Aarau vom 13. Februar 2002 angesetzten Probezeit für eine bedingt vollziehbare Gefängnisstrafe von 14 Monaten um ein Jahr an.

B.b Dagegen erhob die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich Berufung mit den Anträgen, der erstinstanzliche Schuldspruch sei zu bestätigen, die Strafe sei auf acht Monate Gefängnis zu erhöhen, der bedingte Vollzug hiefür sei zu verweigern, und es sei (in Bestätigung des erstinstanzlichen Entscheids) die Probezeit betreffend die Vorstrafe von 14 Monaten Gefängnis um ein Jahr zu verlängern.
B.c Das Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, verurteilte X._____ wegen mehrfacher Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über die Betäubungsmittel im Sinne von Art. 19 Ziff. 1 Abs. 1, Abs. 4, Abs. 5 und Abs. 6 BetmG zu einer Gefängnisstrafe von acht Monaten, bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von drei Jahren. Mit Beschluss vom gleichen Tag ordnete es den Vollzug der mit Urteil des Bezirksgerichts Aarau vom 13. Februar 2002 ausgefällten Gefängnisstrafe von 14 Monaten an.
C.
X._____ führt staatsrechtliche Beschwerde und eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, das Urteil des Obergerichts sei aufzuheben und es sei der Entscheid der Einzelrichterin des Bezirksgerichts Bülach vom 17. Juli 2004 zu bestätigen. Zudem ersucht er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.
D.
Das Obergericht hat auf eine Stellungnahme verzichtet.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Der Beschwerdeführer bezeichnet seine Eingabe als Ŝtaatsrechtliche Beschwerde/Nichtigkeitsbeschwerde (Einheitsbeschwerde). Die so genannte Einheitsbeschwerde, worunter im Allgemeinen die Beschwerden an das Bundesgericht gemäss dem neuen Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (Bundesgerichtsgesetz, BGG) verstanden werden, steht zurzeit noch nicht zur Verfügung, da dieses Gesetz noch nicht in Kraft ist. Der Beschwerdeführer erhebt denn auch nicht eine Beschwerde in Strafsachen im Sinne des künftigen Rechts (Art. 78 ff. BGG). Vielmehr enthält seine Eingabe eine eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde im Sinne von Art. 268 ff. BStP (S. 21 ff.) und eine staatsrechtliche Beschwerde im Sinne von Art. 84 ff. OG (S. 31 ff.). Dieses Prozedere ist grundsätzlich zulässig.
I. Staatsrechtliche Beschwerde
2.
Die staatsrechtliche Beschwerde ist unter Vorbehalt von hier nicht in Betracht fallenden Ausnahmen (siehe Art. 86 Abs. 2 OG) nur gegen letztinstanzliche kantonale Entscheide zulässig (Art. 86 Abs. 1 OG). Zu prüfen ist, ob das vorliegend angefochtene Berufungsurteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 13. Mai 2005 ein letztinstanzlicher Entscheid ist.
2.1 Das Gesetz über den Strafprozess (Strafprozessordnung) des Kantons Zürich ist durch das Gesetz über die Teilrevision der Strafprozessgesetzgebung vom 27. Januar 2003 (OS 59 22) teilweise geändert worden. Die Teilrevision ist gemäss Gesetz vom 20. Oktober 2004 (OS 59 302) auf den 1. Januar 2005 in Kraft gesetzt worden. Gemäss § 428 StPO/ZH in der revidierten Fassung ist die Nichtigkeitsbeschwerde an das Kassationsgericht zulässig gegen Urteile und Erledigungsbeschlüsse des Geschworenengerichts und des Obergerichts als erste Instanz. Daraus folgt, dass nach dem neuen Recht die Nichtigkeitsbeschwerde an das Kassationsgericht gegen Berufungsurteile des Obergerichts im Unterschied zum früheren Recht nicht mehr gegeben ist (Andreas Donatsch/Ulrich Weder/Cornelia Hürlimann, Die Revision des Zürcher Strafverfahrensrechts vom 27. Januar 2003, 2005, S. 52, 72). Gemäss § 3 Abs. 1 der Schlussbestimmungen des Gesetzes über die Teilrevision der Strafprozessgesetzgebung werden Rechtsmittel nach bisherigem Recht beurteilt, wenn der Entscheid, gegen den sie sich richten, vor dem Inkrafttreten gefällt worden ist. Nach § 3 Abs. 2 der Schlussbestimmungen ist die Nichtigkeitsbeschwerde gegen Entscheide des Obergerichts als Berufungsinstanz in
Verfahren zulässig, in denen die Berufung im Zeitpunkt des Inkrafttretens bereits erklärt worden ist. Daraus folgt, dass ein nach dem 1. Januar 2005 gefälltes Berufungsurteil des Obergerichts mit der Nichtigkeitsbeschwerde an das Kassationsgericht angefochten werden kann, wenn die Berufung noch vor dem 1. Januar 2005 erklärt worden war. In diesem Fall ist gegen das Berufungsurteil des Obergerichts die staatsrechtliche Beschwerde etwa wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte mangels Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges gemäss Art. 86 Abs. 1 OG unzulässig. Ist dagegen die Berufung nach dem 1. Januar 2005 erklärt worden, so kann das Berufungsurteil des Obergerichts nicht mit der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde angefochten werden und ist gegen das Berufungsurteil die staatsrechtliche Beschwerde etwa wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte zulässig.

2.2 Gegen das Urteil der Einzelrichterin in Strafsachen am Bezirksgericht Zürich vom 17. Juni 2004 hat die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich mit Eingabe vom 21. Januar 2005, zur Post gegeben am 25. Januar 2005, die Berufung erklärt (siehe die Berufungsverfügung der Einzelrichterin vom 31. Januar 2005, Akten des Obergerichts act. 35). Da somit die Berufung nach dem Inkrafttreten des neuen Rechts erklärt worden ist, ist das neue Recht, mithin § 428 StPO/ZH in der revidierten Fassung, anwendbar. Das Berufungsurteil des Obergerichts vom 13. Mai 2005 kann demnach nicht mit der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde angefochten werden und ist daher ein letztinstanzlicher kantonaler Entscheid, der gemäss Art. 86 Abs. 1 OG mit staatsrechtlicher Beschwerde angefochten werden kann. In der Rechtsmittelbelehrung des angefochtenen Entscheids wird denn auch - mithin zu Recht - nicht auf die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde hingewiesen.
3.
3.1 Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Willkürverbots (Art. 9 BV) durch willkürliche Anwendung von § 399 StPO/ZH betreffend das Verbot der reformatio in peius. Eine unzulässige Verschlechterung sieht er darin, dass gemäss dem angefochtenen Entscheid abweichend vom Berufungsantrag der Staatsanwaltschaft nicht die neue Gefängnisstrafe von acht Monaten, sondern die Vorstrafe von 14 Monaten vollzogen wird.

Wurde vom Angeklagten oder von der Staatsanwaltschaft zu Gunsten des Angeklagten ein Rechtsmittel eingelegt, so darf das Urteil nicht mehr zu Ungunsten des Angeklagten geändert werden, sofern nicht auch die Gegenpartei das Rechtsmittel ergriffen hat (§ 399 StPO/ZH).

Im vorliegenden Fall hatte die Staatsanwaltschaft zu Ungunsten des Beschwerdeführers die Berufung erklärt, indem sie eine Erhöhung der Strafe von vier Monaten auf acht Monate Gefängnis unter Verweigerung des bedingten Vollzugs beantragt hatte. Somit durfte das Obergericht das Urteil der Einzelrichterin zu Ungunsten des Beschwerdeführers abändern. Weder aus dem Wortlaut von § 399 StPO/ZH noch aus Sinn und Zweck des Verschlechterungsverbots ergibt sich, dass das Obergericht als Berufungsinstanz das erstinstanzliche Urteil nur beziehungsweise höchstens nach Massgabe der Berufungsanträge der Staatsanwaltschaft zu Ungunsten des Angeklagten abändern darf.
3.2 In Frage steht vorliegend mithin nicht das Verbot der reformatio in peius, sondern vielmehr, ob und gegebenenfalls inwiefern die Berufung beschränkt werden kann beziehungsweise die Berufungsinstanz an die Berufungsanträge gebunden ist.

Die revidierte Zürcher Strafprozessordnung sieht in § 413 f. neu die Möglichkeit der Beschränkung der Berufung auf bestimmte Punkte ausdrücklich vor. Diese Möglichkeit bestand nach der Praxis teilweise bereits unter der Herrschaft des alten Rechts (siehe dazu etwa den Entscheid des Kassationsgerichts des Kantons Zürich vom 17. November 1997, wiedergegeben in ZR 97/1998 Nr. 45). Im vorliegenden Fall war auf das Berufungsverfahren das alte Recht anwendbar, weil der Entscheid der Einzelrichterin vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts ergangen ist, was insoweit massgebend ist (siehe § 3 Abs. 1 der Schlussbestimmungen). Eine Beschränkung der Berufung ist indessen, auch wenn sie im Prozessrecht vorgesehen ist, in jedem Fall unzulässig beziehungsweise für die Berufungsinstanz unbeachtlich, soweit zwischen dem mit der Berufung angefochtenen Punkt einerseits und nicht angefochtenen Punkten andererseits ein enger Zusammenhang besteht und daher ersterer nicht isoliert beurteilt werden kann (siehe BGE 115 Ia 107 E. 2; 117 IV 97 E. 4; Andreas Donatsch/Ulrich Weder/Cornelia Hürlimann, a.a.O., S. 57 f.). Zwischen der Höhe der neuen Strafe für während der Probezeit begangene Straftaten und der Frage des Widerrufs des bedingten Vollzugs der
Vorstrafe besteht ein enger Zusammenhang. Eine Beschränkung der Berufung muss für die Berufungsinstanz erst recht unbeachtlich bleiben, wenn eine Entscheidung im Sinne der Berufungsanträge bundesrechtswidrig wäre. So verhält es sich im vorliegenden Fall. Die von der Staatsanwaltschaft in der Berufung beantragte Strafe von acht Monaten Gefängnis für die während der Probezeit begangenen Taten, welche der Beschwerdeführer kurze Zeit nach Ausfällung der einschlägigen Vorstrafe zu verüben begann, ist kein leichter Fall im Sinne von Art. 42 Ziff. 3 Abs. 2 StGB (siehe E. 9 hiernach zur Nichtigkeitsbeschwerde) und führt daher von Bundesrechts wegen zum Widerruf des bedingten Vollzugs der Vorstrafe, schliesst mithin die von der Staatsanwaltschaft in der Berufung beantragte Verlängerung der Probezeit aus. Entgegen der Meinung des Beschwerdeführers ist daher die Berufung der Staatsanwaltschaft nicht als Ṫeilanfechtungżu betrachten und ist der Entscheid der Einzelrichterin, soweit darin vom Widerruf des bedingten Vollzugs der Vorstrafe abgesehen wurde, nicht in Rechtskraft erwachsen.

4.
4.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe in Anbetracht des Antrags der Staatsanwaltschaft in der schriftlichen Berufungsbegründung nicht damit rechnen müssen, dass sich an der Berufungsverhandlung die Frage des Widerrufs des bedingten Vollzugs der Vorstrafe stellen könnte. Daher habe er keinen Anlass gehabt, sich vorgängig mit dieser Frage zu befassen. Da er erst an der Berufungsverhandlung und somit völlig überraschend mit dieser Frage konfrontiert worden sei, habe er sich vor dem Obergericht dazu nicht angemessen äussern und verteidigen können. Dadurch seien seine Ansprüche auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV), seine Verteidigungsrechte im Strafverfahren (Art. 32 BV) und sein Anspruch auf ein faires Verfahren (Art. 6 EMRK) verletzt worden.
4.2 Der Vertreter des Beschwerdeführers nahm in Kenntnis der schriftlichen Berufungsbegründung der Staatsanwaltschaft (Akten des Obergerichts act. 38) in seinem schriftlichen Plädoyer (Akten des Obergerichts act. 39), welches er mit einigen Änderungen und Ergänzungen an der Berufungsverhandlung vortrug, auch zur Frage des Widerrufs des bedingten Vollzugs der Vorstrafe Stellung (act. 39 S. 21 ff.). Er beantragte den Verzicht auf den Widerruf im Wesentlichen mit der Begründung, dass die von der Einzelrichterin ausgefällte Strafe von vier Monaten Gefängnis angemessen sei und, da sie in der Nähe von drei Monaten liege und der Beschwerdeführer sozial integriert sei, im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung noch als leichter Fall angesehen werden könne. Die Gefängnisstrafe sei von der Einzelrichterin keineswegs bloss aus taktischen Gründen, zur Vermeidung eines Widerrufs, auf lediglich vier Monate festgelegt worden. Der Vertreter des Beschwerdeführers ging im Berufungsverfahren selber implizit davon aus, dass bei der von der Staatsanwaltschaft beantragten Gefängnisstrafe von acht Monaten kein leichter Fall mehr vorliege, und er hielt fest, dass die These der Staatsanwaltschaft betreffend Disziplinierungsstrafe (siehe die
Berufungsbegründung, Akten des Obergerichts act. 38 S. 3) im Gesetz keine Stütze finde (act. 39 S. 23 unten). An der Berufungsverhandlung wies der Vorsitzende den Vertreter des Beschwerdeführers vor dessen Plädoyer darauf hin, dass sich das Gericht entgegen dem Antrag der Staatsanwaltschaft vorbehalten müsse, die heutige Strafe mit bedingtem Vollzug auszusprechen und den Widerruf des bedingten Vollzugs der Vorstrafe anzuordnen, und dass der Vertreter des Beschwerdeführers eventualiter noch dazu Stellung nehmen könne (Protokoll der Berufungsverhandlung, Akten des Obergerichts act. 44 S. 12). Der Vertreter des Beschwerdeführers erhob nicht den Einwand, dass er zu dieser Frage nicht kurzfristig angemessen Stellung nehmen könne. Vielmehr verlas er sein Plädoyer mit einigen Ergänzungen, unter anderem mit dem Hinweis, dass die Bewährungsaussichten des sozial gut integrierten Beschwerdeführers günstig seien, weshalb bei einer angemessen erscheinenden neuen Strafe von vier Monaten Gefängnis auf den Widerruf des bedingten Vollzugs zu verzichten sei (siehe act. 44 S. 14 Ziff. 11).

Unter diesen Umständen kann von einer Verletzung der in der Beschwerde angerufenen verfassungsmässigen Rechte keine Rede sein.
5.
Der Beschwerdeführer sieht einen Widerspruch und damit Willkür darin, dass das Obergericht einerseits beim Entscheid über den Widerruf des bedingten Vollzugs der Vorstrafe eine günstige Prognose verneint und andererseits beim Entscheid über die Gewährung des bedingten Vollzugs der neuen Strafe eine günstige Prognose bejaht habe. Diese Rüge betrifft eine Frage des eidgenössischen Rechts. Daher wird dazu in den nachstehenden Erwägungen zur eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde Stellung genommen.
6.
Die staatsrechtliche Beschwerde ist somit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

II. Nichtigkeitsbeschwerde
7.
Die Vorinstanz hat, entsprechend dem Antrag der Staatsanwaltschaft, eine Strafe von acht Monaten Gefängnis ausgefällt. In der Erwägung, dass damit kein leichter Fall im Sinne von Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2 StGB vorliege, hat sie, abweichend vom Antrag der Staatsanwaltschaft, den bedingten Vollzug der Vorstrafe von 14 Monaten Gefängnis widerrufen. Unter Berücksichtigung der zu erwartenden Wirkungen des Vollzugs dieser Vorstrafe hat sie dem Beschwerdeführer für die neu ausgefällte Strafe von acht Monaten Gefängnis, abweichend vom Antrag der Staatsanwaltschaft, den bedingten Vollzug gewährt.

Der Beschwerdeführer beantragt die Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils. Er stellt mithin die Anträge, die Strafe unter Gewährung des bedingten Vollzugs auf vier Monate Gefängnis herabzusetzen und vom Widerruf des bedingten Vollzugs der Vorstrafe von 14 Monaten Gefängnis abzusehen. Er rügt eine Verletzung von Art. 63 und Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2 StGB.
8.
8.1 Der Richter misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu; er berücksichtigt die Beweggründe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Schuldigen (Art. 63 StGB). Der Richter hat im Urteil die wesentlichen schuldrelevanten Tat- und Täterkomponenten so zu erörtern, dass festgestellt werden kann, ob alle rechtlich massgebenden Gesichtspunkte berücksichtigt und wie sie gewichtet wurden. Bei der Strafzumessung steht ihm ein weiter Spielraum des Ermessens zu. Der Kassationshof greift nur ein, wenn der Richter den gesetzlichen Strafrahmen über- oder unterschritten, sachfremde Kriterien mitberücksichtigt oder wesentliche Gesichtspunkte ausser Acht gelassen bzw. in Überschreitung oder Missbrauch seines Ermessens falsch gewichtet hat sowie wenn die ausgefällte Strafe im Urteil nicht nachvollziehbar begründet ist (siehe zum Ganzen BGE 127 IV 101 E. 2; 124 IV 286 E. 4a; 123 IV 150 E. 2a, je mit Hinweisen).
8.2 Der Beschwerdeführer baute in einer Indoorplantage auf einer Fläche von rund 150 m2 in einem von ihm für ca. Fr. 2'100.– pro Monat gemieteten Luftschutzraum Hanf zur Gewinnung von Marihuana an. Er begann mit dem Anbau etwa im April/Mai 2002, mithin nur wenige Monate, nachdem er durch den Entscheid des Bezirksgerichts Aarau vom 13. Februar 2002 wegen bandenmässiger und gewerbsmässiger Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Art. 19 Ziff. 2 lit. b und c BetmG), begangen im Zusammenhang mit dem Betreiben eines Hanfladens in der Zeit vom Februar 1998 bis Februar 2000, zu einer bedingt vollziehbaren Gefängnisstrafe von 14 Monaten verurteilt worden war, der mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen war, und er beging die neuen Widerhandlungen während der Probezeit. Die am 11. April 2003 sichergestellten erntereifen Pflanzen hätten nach Angaben des Beschwerdeführers ca. 4-5 kg Blüten ergeben. Der Beschwerdeführer betrieb das Geschäft aus finanziellen Gründen; er wollte seine hohen Schulden abbauen. Unter diesen massgebenden Umständen, die auch im angefochtenen Urteil berücksichtigt werden, hält sich die von der Vorinstanz ausgefällte Gefängnisstrafe von acht Monaten bei einer möglichen Höchststrafe von drei Jahren
Gefängnis im Rahmen des dem Sachrichter zustehenden Ermessens. Erheblich zu Ungunsten des Beschwerdeführers fällt dabei ins Gewicht, dass er nur kurze Zeit nach seiner Verurteilung mit dem Anbau von Hanfpflanzen zur Betäubungsmittelgewinnung begann.
Allerdings ist der Konsum von Cannabis nach dem derzeitigen Kenntnisstand nicht geeignet, die körperliche oder seelische Gesundheit von Menschen in eine naheliegende und ernstliche Gefahr zu bringen, und kann es daher bei Cannabis grundsätzlich keinen schweren Fall im Sinne von Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG geben (BGE 117 IV 314 E. 2g/aa; 125 IV 90 E. 3a). Die Vorinstanz hat dies bei der Strafzumessung ausdrücklich zu Gunsten des Beschwerdeführers berücksichtigt (siehe angefochtenes Urteil S. 15). Aus dem genannten Umstand folgt indessen entgegen dem Einwand in der Nichtigkeitsbeschwerde nicht, dass der Unrechtsgehalt der inkriminierten Widerhandlungen sehr gering ist und der Beschwerdeführer mit sehr geringer krimineller Energie gehandelt hat.

Die von der Vorinstanz ausgefällte Gefängnisstrafe von acht Monaten hält sich im Rahmen des weiten sachrichterlichen Ermessens und ist im angefochtenen Urteil nachvollziehbar begründet worden. Die Nichtigkeitsbeschwerde ist daher in diesem Punkt abzuweisen.
9.
Begeht der zu einer bedingt vollziehbaren Freiheitsstrafe Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder ein Vergehen, so lässt der Richter die Strafe vollziehen (Art. 41 Ziff. 3 Abs. 1 StGB). Wenn begründete Aussicht auf Bewährung besteht, kann der Richter in leichten Fällen davon absehen und statt dessen beispielsweise eine Verlängerung der Probezeit um höchstens die Hälfte anordnen (Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2 StGB).
9.1 Nach der Rechtsprechung ist ein leichter Fall im Sinne von Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2 StGB in der Regel bei Freiheitsstrafen bis zu drei Monaten anzunehmen; Ausnahmen sind möglich bei besonderen (objektiven oder subjektiven) Umständen, die nicht bereits für den Schuldspruch oder die Bemessung der Strafe bestimmend waren (BGE 117 IV 97 E. 3; nicht publizierte E. 3 von BGE 128 IV 237). Somit kann auch bei Freiheitsstrafen von über drei Monaten unter gewissen Umständen (siehe im Einzelnen BGE 117 IV 97 E. 3c/dd) ein leichter Fall vorliegen. Die Annahme eines leichten Falles kommt jedoch nur in Betracht, wenn die Freiheitsstrafe in der Nähe von drei Monaten liegt. Das Bundesgericht hat deshalb einen leichten Fall bei einer Gefängnisstrafe

in der Grössenordnung von sieben Monaten verneint (BGE 122 IV 156 E. 3c), hingegen bei einer Gefängnisstrafe von fünf Monaten für zwei Vergehen angenommen, ein leichter Fall könne unter Umständen in Betracht kommen (Urteil 6S.830/1997 vom 2. März 1998).
9.2 In Anbetracht der gegen den Beschwerdeführer ausgefällten Gefängnisstrafe von acht Monaten hat die Vorinstanz einen leichten Fall mit Recht verneint. Im Übrigen liegen keine Umstände vor, bei welchen nach der Rechtsprechung ausnahmsweise auch bei einer Strafe von mehr als drei Monaten ein leichter Fall angenommen werden kann. Der Beschwerdeführer macht selber nicht geltend, dass ausnahmsweise selbst bei einer Gefängnisstrafe von acht Monaten noch ein leichter Fall vorliegen könne und eine solche Ausnahmesituation hier gegeben sei. Er behauptet einzig, dass für die neuen Straftaten eine Gefängnisstrafe von lediglich vier Monaten angemessen und bei einer solchen Strafe ausnahmsweise noch ein leichter Fall gegeben sei. Die Gefängnisstrafe von acht Monaten hält sich indessen gemäss den vorstehenden Erwägungen (E. 8) im Rahmen des sachrichterlichen Ermessens.

Die Nichtigkeitsbeschwerde ist daher auch in diesem Punkt abzuweisen.
10.
Der Beschwerdeführer macht (in der staatsrechtlichen Beschwerde) geltend, es liege ein Widerspruch darin, dass die Vorinstanz einerseits beim Entscheid über den Widerruf des bedingten Vollzugs der Vorstrafe eine günstige Prognose verneint und andererseits beim Entscheid über die Gewährung des bedingten Vollzugs für die neue Strafe eine günstige Prognose bejaht habe. Die Rüge ist schon deshalb unbegründet, weil der bedingte Strafvollzug gemäss Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2 StGB mangels Vorliegens eines leichten Falles zu widerrufen und daher nicht zu prüfen war, ob im Sinne der zitierten Bestimmung begründete Aussicht auf Bewährung besteht. Die voraussichtlichen Wirkungen des Vollzugs dieser Strafe mussten aber beim Entscheid über die Gewährung des bedingten Vollzugs für die neue Strafe berücksichtigt werden (BGE 116 IV 177).
III. Kosten
11.
Der Beschwerdeführer ersucht um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Seine finanzielle Bedürftigkeit ist ausgewiesen. Beide Beschwerden waren auch in Anbetracht der Berufungsanträge der Staatsanwaltschaft nicht von vornherein aussichtslos, weshalb das Gesuch gutzuheissen ist. Somit werden keine Kosten erhoben und wird dem Vertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Dr. Marcel Buttliger, für beide Verfahren eine Entschädigung von insgesamt Fr. 3'000.– aus der Bundesgerichtskasse ausgerichtet.

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die staatsrechtliche Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen.
3.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird gutgeheissen.
4.
Es werden keine Kosten erhoben.
5.
Dem Vertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Dr. Marcel Buttliger, wird für beide Verfahren eine Entschädigung von insgesamt Fr. 3'000.– aus der Bundesgerichtskasse ausgerichtet.
6.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 3. Februar 2006
Im Namen des Kassationshofes
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: