

# BGer 6B 1412/2021 vom 9. Februar 2023

Bundesgericht, 2023-02-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_1412\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1412_2021)

FR: TF 6B 1412/2021 du 9 février 2023

IT: TF 6B 1412/2021 del 9 febbraio 2023

## Regeste

Landesverweisung; rechtliches Gehör | Strafrecht (allgemein)

## Erwägungen

### E. 1.1

In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt ( Art. 42 Abs. 2 Satz 1 BGG ). Unerlässlich ist dabei, dass auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingegangen und im Einzelnen aufgezeigt wird, worin eine vom Bundesgericht überprüfbare Rechtsverletzung liegt. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerde an das Bundesgericht nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen ( BGE 140 III 115 E. 2, 86 E. 2 mit Hinweisen).

### E. 1.2

Die Beschwerdeführerin macht keine Willkür in der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung geltend; diese ist für das Bundesgericht verbindlich ( Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 1 BGG ). Soweit sich die Beschwerdeführerin darauf beschränkt, den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz ihre eigene Sicht der Dinge gegenüberzustellen, ohne dabei darzulegen, inwiefern der vorinstanzlich festgestellte Sachverhalt auch im Ergebnis geradezu willkürlich sein soll, verfällt sie in unzulässige appellatorische Kritik. Auf diese Vorbringen ist mangels rechtsgenügender Begründung nicht einzutreten ( Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 147 IV 73 E. 4.1.2; 146 IV 88 E. 1.3.1; 144 V 50 E. 4.2; je mit Hinweisen).

### E. 2.1

Die Beschwerdeführerin wendet sich gegen die Anordnung der Landesverweisung. Sie rügt eine Verletzung von Art. 66a Abs. 2 StGB sowie des Rechts auf Achtung des Privat- und Familienlebens. Ausserdem verletze die Vorinstanz den Anspruch auf rechtliches Gehör und die Begründungspflicht. Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, dass sie die Katalogtat im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. c StGB erfüllt. Hingegen moniert sie, die Interessenabwägung sei willkürlich. Das öffentliche Interesse unter Berücksichtigung der Legalprognose sei als eher gering, allerhöchstens als mittelmässig einzustufen. Sodann lege die Vorinstanz die privaten Interessen der Beschwerdeführerin am Verbleib in der Schweiz nicht dar. Diese seien ausserordentlich hoch und würden das öffentliche Interesse eindeutig überwiegen. Neben einer demenziellen Entwicklung leide die Beschwerdeführerin seit Längerem an zahlreichen weiteren Krankheiten und psychischen Problemen. Aufgrund ihrer neurokognitiven Einschränkungen verfüge sie nicht über die Fähigkeit, um sich an andere Lebensumstände oder -bedingungen anzupassen. Wegen ihrer psychischen und

körperlichen Konstitution sei sie nicht in der Lage, ihren Alltag selbstständig zu bewältigen sowie selbstständig zu wohnen. Sie sei auf eine Betreuung und Behandlung/Therapie angewiesen. Ihre beiden Söhne und deren Familien stellten eine grosse Stütze dar.

### **E. 2.2.1**

Das Gericht verweist den Ausländer, der wegen qualifiziertem Diebstahl im Sinne von Art. 139 Ziff. 2 StGB verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für 5-15 Jahre aus der Schweiz ( Art. 66a Abs. 1 lit. c StGB ).

### **E. 2.2.2**

Von der Anordnung der Landesverweisung kann nur "ausnahmsweise" unter den kumulativen Voraussetzungen abgesehen werden, dass sie (1.) einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und (2.) die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Dabei ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind ( Art. 66a Abs. 2 StGB ; sog. Härtefallklausel). Die Härtefallklausel von Art. 66a Abs. 2 StGB dient der Umsetzung des Verhältnismässigkeitsprinzips ( Art. 5 Abs. 2 BV ; BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 144 IV 332 E. 3.1.2 und 3.3.1). Sie ist restriktiv anzuwenden ( BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 144 IV 332 E. 3.3.1 mit Hinweis). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung lässt sich zur kriteriengeleiteten Prüfung des Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB der Kriterienkatalog der Bestimmung über den "schwerwiegenden persönlichen Härtefall" in Art. 31 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) heranziehen. Zu berücksichtigen sind namentlich der Grad der (persönlichen und wirtschaftlichen) Integration, einschliesslich familiäre Bindungen des Ausländers in der Schweiz und in der Heimat, Aufenthaltsdauer und Resozialisierungschancen. Ebenso ist der Rückfallgefahr und wiederholter Delinquenz Rechnung zu tragen. Das Gericht darf auch vor dem Inkrafttreten von Art. 66a StGB begangene Straftaten berücksichtigen ( BGE 146 IV 105 E. 3.4.1; 144 IV 332 E. 3.3.2). Wird ein schwerer persönlicher Härtefall bejaht, entscheidet sich die Sachfrage in einer Interessenabwägung nach Massgabe der "öffentlichen Interessen an der Landesverweisung". Nach der gesetzlichen Systematik ist die obligatorische Landesverweisung anzuordnen, wenn die Katalogtaten einen Schweregrad erreichen, sodass die Landesverweisung zur Wahrung der inneren Sicherheit notwendig erscheint. Diese Beurteilung lässt sich strafrechtlich nur in der Weise vornehmen, dass massgebend auf die verschuldensmässige Natur und Schwere der Tatbegehung, die sich darin manifestierende Gefährlichkeit des Täters für die öffentliche Sicherheit und die Legalprognose abgestellt wird (Urteil 6B\_932/2021 vom 7. September 2022 E. 1.3.2).

### **E. 2.2.3**

Von einem schweren persönlichen Härtefall ist in der Regel bei einem Eingriff von einer gewissen Tragweite in den Anspruch des Ausländers auf das in Art. 13 BV und Art. 8 EMRK verankerte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens auszugehen (Urteile 6B\_1264/2021 vom 13. Juli 2022 E. 1.3.3; 6B\_1024/2021 vom 2. Juni 2022 E. 3.3; 6B\_105/2021 vom 29. November 2021 E. 3.1; 6B\_1077/2020 vom 2. Juni 2021 E. 1.2.3; je mit Hinweisen). Nach der Rechtsprechung kann sich der Ausländer auf das Recht auf Privatleben nach Art. 8 Ziff. 1 EMRK berufen, sofern er besonders intensive soziale und berufliche Verbindungen zur Schweiz aufweist, die über jene einer gewöhnlichen

Integration hinausgehen (vgl. BGE 144 II 1 E. 6.1; Urteil 6B\_1264/2021 vom 13. Juli 2022 E. 1.3.3; je mit Hinweisen). Das durch Art. 13 BV bzw. Art. 8 EMRK geschützte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens ist berührt, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne Weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen ( BGE 144 I 266 E. 3.3; 144 II 1 E. 6.1; je mit Hinweisen). Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, d.h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern ( BGE 147 I 268 E. 1.2.3; BGE 145 I 227 E. 5.3 mit Hinweisen). Das Verhältnis zu volljährigen Kindern fällt nur dann unter das geschützte Familienleben, wenn ein über die üblichen familiären Beziehungen bzw. emotionalen Bindungen hinausgehendes, besonderes Abhängigkeitsverhältnis besteht; namentlich infolge von Betreuungs- oder Pflegebedürfnissen bei körperlichen oder geistigen Behinderungen und schwerwiegenden Krankheiten ( BGE 145 I 227 E. 3.1, 5.3; 144 II 1 E. 6.1; Urteile 6B\_1245/2021 vom 8. Juni 2022 E. 2.3.3; 6B\_781/2021 vom 23. Mai 2022 E. 2.3.3; je mit Hinweisen). Ferner kann die Landesverweisung aus der Schweiz für den Betroffenen im Hinblick auf seinen Gesundheitszustand oder die Behandlungsmöglichkeiten im Herkunftsland einen schweren persönlichen Härtefall gemäss Art. 66a Abs. 2 StGB darstellen oder unverhältnismässig im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK sein (vgl. BGE 145 IV 455 E. 9.1 mit Hinweisen; Urteil 6B\_781/2021 vom 23. Mai 2022 E. 2.3.3).

#### **E. 2.2.4**

Art. 66a StGB ist EMRK-konform auszulegen. Die Interessenabwägung im Rahmen der Härtefallklausel von Art. 66a Abs. 2 StGB hat sich daher an der Verhältnismässigkeitsprüfung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu orientieren ( BGE 145 IV 161 E. 3.4; Urteil 6B\_1264/2021 vom 13. Juli 2022 E. 1.3.4; je mit Hinweisen). Art. 8 EMRK verschafft praxisgemäss keinen Anspruch auf Einreise oder Aufenthalt oder auf einen Aufenthaltstitel. Der EGMR anerkennt das Recht der Staaten, die Einwanderung und den Aufenthalt von Nicht-Staatsangehörigen auf ihrem Territorium zu regeln ( BGE 144 I 266 E. 3.2 mit Hinweisen). Die Staaten sind berechtigt, Delinquenten auszuweisen; berührt die Ausweisung indes Gewährleistungen von Art. 8 Ziff. 1 EMRK, ist der Eingriff nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu rechtfertigen (Urteil des EGMR in Sachen I.M. gegen die Schweiz vom 9. April 2019, Nr. 23887/16, § 68). Erforderlich ist zunächst, dass die aufenthaltsbeendende oder -verweigernde Massnahme gesetzlich vorgesehen ist, einem legitimen Zweck im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK entspricht (Schutz der nationalen oder öffentlichen Sicherheit, Aufrechterhaltung der Ordnung, Verhütung von Straftaten etc.) und verhältnismässig ist ( BGE 146 IV 105 E. 4.2 ; 143 I 21 E. 5.1). Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) sind bei der Interessenabwägung im Rahmen von Art. 8 EMRK insbesondere Art sowie Schwere der Straftat, die Dauer des Aufenthalts im Aufnahmestaat, die seit der Tat verstrichene Zeit sowie das Verhalten des Betroffenen in dieser Zeit und der Umfang der sozialen, kulturellen und familiären Bindungen im Aufnahme- sowie im Heimatstaat zu berücksichtigen (Urteile des EGMR E.V. gegen Schweiz vom 18. Mai 2021, Nr. 77220/16, § 34; M.M. gegen Schweiz vom 8. Dezember 2020, Nr. 59006/18, § 49-51 mit zahlreichen Hinweisen; Urteil 6B\_1178/2019 vom 10. März 2021 E. 3.2.5, nicht. publ. in BGE 147 IV 340 ). Die Konvention verlangt, dass die individuellen Interessen an der Erteilung beziehungsweise am Erhalt des Anwesenheitsrechts und die öffentlichen Interessen an dessen Verweigerung gegeneinander abgewogen werden ( BGE 142 II 35 E. 6.1; Urteile 6B\_1264/2021 vom 13. Juli 2022 E.

1.3.4; 6B\_780/2020 vom 2. Juni 2021 E. 1.3.3 mit Hinweisen).

### **E. 2.3**

Der Anspruch auf rechtliches Gehör (vgl. Art. 29 Abs. 2 BV) verlangt, dass die Behörde die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen auch tatsächlich hört, prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt. Daraus folgt die Verpflichtung der Behörde, ihren Entscheid zu begründen. Dabei ist es nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken (BGE 146 II 335 E. 5.1; 143 III 65 E. 5.2 mit Hinweisen). Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (BGE 143 III 65 E. 5.2 mit Hinweisen).

### **E. 2.4.1**

Gemäss den vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen war die Beschwerdeführerin im Tatzeitraum rund 50 Jahre alt. Sie wurde in einer dem Volk der Roma angehörigen Familie im Kosovo geboren und wuchs dort auf. Sie besuchte für zwei Jahre die Schule, kann aber weder lesen noch schreiben. Die Beschwerdeführerin heiratete etwa im Jahre 1990 einen Roma und hat mit ihm zwei Söhne (Jahrgang 1987 und 1991). Anfang der 90-iger Jahre verliess sie mit ihrer Familie das Heimatland Kosovo. Sie lebte zwischen den Jahren 1991 und 2002 mit Unterbrüchen in der Schweiz. Ihr Ehemann erkrankte an Tuberkulose und verstarb vor Mitte der 90-iger Jahre. Seit dem Jahre 2003 wohnt sie ununterbrochen in der Schweiz. In der Schweiz ist die Beschwerdeführerin nie einer Erwerbstätigkeit nachgegangen. Ende der 90-iger Jahre bezog sie eine IV-Rente. Am 1. Oktober 2005 wurde sie von ihrem damaligen Partner durch 14 Messerstiche lebensgefährlich verletzt. Seither lebt sie von einer vollen IV-Rente. Zwischen 2002 und 2020 kam es zu 19 aktenkundigen stationären psychiatrischen Klinikaufenthalten. Zwischen den stationären Klinikaufenthalten fanden unzählige ambulante Behandlungen statt. In den vergangenen Jahren lebte sie oftmals bei einem ihrer Söhne. Seit dem 7. Oktober 2020 wohnt die Beschwerdeführerin im Heim D. \_\_\_\_\_ in U. \_\_\_\_\_, einer betreuten Wohneinrichtung.

### **E. 2.4.2**

Die Vorinstanz stellt zur Einreise in die Schweiz unter Verweis auf die erstinstanzlichen Erwägungen und gemäss eigenen Ergänzungen fest, dass die Beschwerdeführerin bis im Jahre 2003 vier Asylgesuche stellte. Auf die ersten beiden sei nicht eingetreten, die letzten beiden seien abgewiesen worden. Das letzte Asylgesuch sei abgewiesen worden, weil die Vorbringen der Beschwerdeführerin, wonach die Lage im Kosovo aufgrund ihrer Angehörigkeit zur Volksgruppe der Roma sehr schwierig gewesen und insbesondere ihr Sohn E. \_\_\_\_\_ von Albanern geschlagen worden sei, den Anforderungen an die Flüchtlingseigenschaft nicht standgehalten hätten. Demgegenüber sei mit Verfügung des Bundesamtes für Flüchtlinge vom 10. Dezember 2004 entschieden worden, die verfügte Wegweisung der Beschwerdeführerin aus der Schweiz könne wegen Unzumutbarkeit nicht vollzogen werden und der Vollzug werde zugunsten einer vorläufigen Aufnahme aufgeschoben. Diese Unzumutbarkeit sei damit begründet worden, dass die

Beschwerdeführerin alleinerziehende Mutter zweier Söhne sei, über keinerlei Schulbildung verfüge und in ihrer Heimat auf kein intaktes Beziehungsnetz zurückgreifen könne. Ausserdem sei darauf hingewiesen worden, dass sie der Volksgruppe der Roma angehöre, wobei Angehörige dieser Volksgruppe bei einer Rückkehr mit erheblich grösseren alltäglichen Schwierigkeiten rechnen müssten als Angehörige der Albaner. Zudem seien gravierende gesundheitliche Probleme der Beschwerdeführerin angeführt worden. Die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführerin in der Schweiz sei ursprünglich zumindest nicht alleine aufgrund ihrer Angehörigkeit der Volksgruppe der Roma erfolgt. Entsprechend bestünden a priori keine Anhaltspunkte dafür, dass der Vollzug einer allfälligen Landesverweisung möglicherweise im Sinne von Art. 66d Abs. 1 lit. b StGB aufgeschoben werden müsse.

### **E. 2.4.3**

Die Vorinstanz bejaht einen schweren persönlichen Härtefall. Sie stützt sich unter Verweis auf die erstinstanzlichen Erwägungen zusammengefasst auf die lange Anwesenheitsdauer der Beschwerdeführerin, ihren schlechten Gesundheitszustand, das Verhältnis zu ihren engsten Bezugspersonen, den beiden erwachsenen Söhnen sowie deren Familien, und die Situation im Heimatland Kosovo. Ergänzend bzw. aktualisierend berücksichtigt die Vorinstanz die Wohnsituation der Beschwerdeführerin wie auch ihre aktuelle Therapie. Die öffentlichen Interessen an einer Landesverweisung gewichtet die Vorinstanz jedoch höher als die privaten Interessen der Beschwerdeführerin am Verbleib in der Schweiz. Unter dem Titel Interessenabwägung erwägt die Vorinstanz unter anderem, gemäss den Ausführungen von Dr. med. F. \_\_\_\_\_ vom 16. Januar 2020 liege bei der Beschwerdeführerin eine demenzielle Entwicklung vor und sie sei zwischenzeitlich zur Einsicht gelangt, sie sei nicht mehr in der Lage, ein selbständiges Leben zu führen. Gemäss seinem Schreiben vom 3. März 2020 seien zu einer kognitiven Einschränkung bzw. Intelligenzminderung ab Frühling 2018 zunehmend Gedächtnisstörungen mit häufigem Vergessen von Namen oder nicht wieder Abrufbarkeit des Tagesablaufes beobachtet worden. Das Vorhandensein einer Einsicht sieht die Vorinstanz deshalb als widerlegt an, da die Beschwerdeführerin zwischen dem 26. Mai 2020 und dem 8. August 2020 erneut mehrfach und in relativ dichter Abfolge einschlägig delinquierte. Zudem sei von einer demenziellen Entwicklung im sehr ausführlichen und schlüssigen psychiatrischen Gutachten vom 5. September 2019 von Dr. med. G. \_\_\_\_\_ nirgends die Rede. Laut Gutachten habe die Beschwerdeführerin einerseits bezüglich früherer Delikte und Tathandlungen sowie auch bezüglich der neu angelasteten Delikte angegeben, nichts mehr zu wissen und sich nicht mehr erinnern zu können. Andererseits habe sie dann, wenn sie dazu bestrebt gewesen sei, Verständnis für ihre Situation zu erreichen, auch Details von einigen Tatabläufen schildern können. Gemäss Gutachten habe sich kein Hinweis auf eine tatsächliche schwere Störung der Gedächtnisleistung im Sinne einer authentischen kognitiven Beeinträchtigung des Gedächtnisses für wesentliche Geschehnisse und Lebensereignisse ergeben. Gestützt auf die Umstände und das Tatvorgehen erscheine eine die Gedächtnisleistung erheblich beeinflussende, einsetzende Demenz der im Tatzeitraum erst rund 50-jährigen Beschwerdeführerin zumindest als sehr fraglich. Ansonsten müsse wohl praktisch jeder Täterschaft schon etwas fortgeschrittenen Alters bei der Begehung vieler gleichartiger Taten bzw. bei gewerbsmässigem Handeln eine beginnende demenzielle Entwicklung attestiert werden, wenn sie sich auf fehlende Erinnerung berufe. Mittlerweile befinde sich die Beschwerdeführerin in einer betreuten Wohneinrichtung, wo auch die ambulanten unterstützenden Gespräche mit ihrem langjährigen Therapeuten weiterhin stattfinden

könnten. Ihre chronifizierte langjährige Persönlichkeitsproblematik dauere indessen fort. Die kombinierte Persönlichkeitsstörung liesse sich laut dem Gutachten nur durch sehr intensive, über einige Jahre angewandte psychotherapeutische Verfahren wirksam angehen, wobei aber bei der Beschwerdeführerin eine Therapieunfähigkeit bestehe. Infolgedessen gebe es aus heutiger Sicht nach wie vor kaum Aussicht, dass sich das betreute Wohnen allein positiv und auch nachhaltig auf ihre zukünftige Bewährung auswirken werde. Die Legalprognose der Beschwerdeführerin sei getrübt. Insbesondere bestehe laut Gutachten ein sehr hohes Risiko, dass die Beschwerdeführerin in Freiheit erneut Diebstahlshandlungen begehe, zumal ihre kombinierte Persönlichkeitsstörung in unveränderter Ausprägung andauere. Dass die Beschwerdeführerin im Heim D. \_\_\_\_\_ Fuss gefasst zu haben scheine und ihr Zustand von ihrem Therapeuten als stabil auf niedrigem bis mittlerem Niveau beschrieben werde, vermöge keine Veränderung der Prognose herbeizuführen. Der Kontakt mit den zwei Söhnen und deren Familien könne durch Kommunikationsmittel, etwa per Telefon, durch Übermittlung von Fotografien und auch durch gelegentliche Besuche bei der Beschwerdeführerin im Kosovo aufrecht erhalten werden.

#### **E. 2.5.1**

Die Vorinstanz zieht in ihre Beurteilung mit ein, dass die Beschwerdeführerin der Ethnie der Roma angehört. Die Beschwerdeführerin macht jedoch keine aktuelle Gefahr geltend. Deshalb gelangt die Vorinstanz berechtigterweise zum Schluss, dass vorliegend der Vollzug einer allfälligen Landesverweisung im Sinne von Art. 66d Abs. 1 lit. b StGB nicht aufgeschoben werden muss (vgl. Urteil 6B\_1464/2021 vom 29. Juni 2022 E. 3.3.8).

#### **E. 2.5.2**

Die Vorinstanz bejaht nicht zuletzt angesichts der langen Anwesenheitsdauer der Beschwerdeführerin in der Schweiz sowie ihres Gesundheitszustandes einen schweren persönlichen Härtefall. Diese Auffassung ist nicht zu beanstanden, weshalb eine Interessenabwägung vorzunehmen ist.

#### **E. 2.5.3**

Die Beschwerdeführerin wurde zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 31 Monaten und 15 Tagen verurteilt, wobei ihr Verschulden unter anderem hinsichtlich des gewerbmässigen Diebstahls als nicht mehr leicht beurteilt wurde. Die Vorinstanz misst dem Schutz vor Diebstählen wie auch von Privatpersonen beim Einkaufen generell ein erhebliches öffentliches Interesse bei. Im Besonderen gewichtet sie das Interesse am Schutz der verletzlichen, wehrlosen Bevölkerungsgruppe der betagten und hochbetagten Personen nachvollziehbar als noch höher. Ins Gewicht fällt, dass die Beschwerdeführerin bei ihrer Delinquenz überwiegend auf diese Bevölkerungsgruppe abzielte. Erschwerend kommt die Art und Weise des Tatvorgehens hinzu, was auch die Staatsanwaltschaft in ihrer Stellungnahme geltend macht. Die Beschwerdeführerin ging primär in die Verkaufsgeschäfte, um dort Kundinnen und Kunden zu bestehlen, und nicht, um für sich Ware einzukaufen. Nebst der bewussten Wahl der Bevölkerungsgruppe der betagten und hochbetagten Personen begab sie sich zum Schein als gewöhnliche Kundin in die unmittelbare Nähe der jeweiligen Opfer, schlich diesen regelrecht nach, pirschte an diese teils heran und entwendete bei kurzzeitiger Unachtsamkeit deren Portemonnaie aus der Tasche oder die ganze Tasche. Sie scheute sich auch nicht, ihre jeweiligen Opfer aktiv abzulenken, indem die Beschwerdeführerin sie in Gespräche verwickelte. Die Bevölkerungsgruppe wie auch die Wehrlosigkeit stellen entgegen der Auffassung der

Beschwerdeführerin und mit derjenigen der Staatsanwaltschaft in ihrer Stellungnahme ein taugliches Beurteilungskriterium dar. Es entspricht der allgemeinen Lebenserfahrung, dass zunehmendes Alter sowie Gebrechen zu weniger, verzögerter oder gar unmöglicher Gegenreaktion führen. Mit einem Diebstahl ist nicht zu rechnen und ein solcher ist nicht in Kauf zu nehmen, wenn Wertgegenstände beim Einkaufen einen kurzen Augenblick in der Nähe unbeaufsichtigt zurückgelassen werden. Das öffentliche Interesse am Schutz vor Serienebstählen lässt sich weder gestützt auf eine allfällige (von der Beschwerdeführerin behauptete) Opfermitverantwortung relativieren, zumal eine solche - wie die Staatsanwaltschaft in ihrer Stellungnahme vorbringt - beim Diebstahl nicht tatbestandsmässig ist, noch wird dieses deshalb geringer, weil die Diebstähle (und Hausfriedensbrüche) an Örtlichkeiten stattgefunden haben, die dem Publikum offenstehen bzw. frei zugänglich sind. Die Beschwerdeführerin delinquierte während ihrer gesamten Anwesenheit in der Schweiz und beging zahlreiche einschlägige Delikte. Zwar ist der Beschwerdeführerin beizupflichten, dass die einzelnen Delikte für sich genommen nicht besonders schwerwiegend sind, zumal sich der Deliktsbetrag öfters im Bereich von Fr. 300.-- bewegte. Jedoch hing der erlangte Deliktsbetrag - wie auch die Staatsanwaltschaft in ihrer Stellungnahme argumentiert - aufgrund der Vorgehensweise der Beschwerdeführerin vom Zufall ab. Die Summe und die Regelmässigkeit der Delikte zeigen auf, dass sie sich nicht an die hiesigen Gesetze halten kann oder will. Die Beschwerdeführerin ist mehrfach einschlägig vorbestraft, was die Staatsanwaltschaft in ihrer Stellungnahme hervorhebt. Gemäss dem aktuellsten Strafregistrauszug vom 8. September 2021 wurde sie mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 4. Juli 2017 wegen Hausfriedensbruchs, mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis vom 15. August 2017 wegen Diebstahls und mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 1. Februar 2021 wegen Diebstahls, eines geringfügigen Vermögensdelikts (mehrfacher Diebstahl) sowie mehrfachen Hausfriedensbruchs verurteilt. Zudem erging am 24. Januar 2019 ein Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl wegen Diebstahls und Hausfriedensbruchs, gegen welchen die Beschwerdeführerin Einsprache erhob. Die Beschwerdeführerin beging die vorliegend zu beurteilenden Delikte über einen Zeitraum von rund 16 Monaten in mehreren Kantonen. Einen Grossteil dieser 40 Diebstahlshandlungen verübte sie während laufender Strafuntersuchung. Selbst nach abgeschlossener Strafuntersuchung der vorliegend zu beurteilenden Delikte und einer damit zusammenhängenden Untersuchungshaft von 83 Tagen fuhr sie mit ihrer Delinquenz fort, sodass die Vorinstanz eine Zusatzstrafe zu der mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 1. Februar 2021 ausgesprochenen Strafe ausfällen musste. Ins Gewicht fällt sodann, dass das Gutachten der Beschwerdeführerin ein sehr hohes Rückfallrisiko für einschlägige Delikte attestiert sowie die Wirksamkeit von Therapien in Bezug auf die Reduzierung dieses Risikos aufgrund ihrer fehlenden Mitwirkungs- bzw. Therapiebereitschaft in Frage stellt, was auch die Staatsanwaltschaft betont. Gewisse jüngst positive Entwicklungen ändern nichts an der vorinstanzlich erwogenen schlechten Legalprognose und treten angesichts des langjährig strafrechtlich relevanten Verhaltens in den Hintergrund. Die Vorinstanz setzt sich sowohl mit der Rückfallgefahr als auch der Legalprognose ausführlich, kongruent und überzeugend auseinander. Das Wohlverhalten der Beschwerdeführerin in letzter Zeit ist aufgrund des drohenden Strafvollzugs und der drohenden Landesverweisung als relativierend zu betrachten (vgl. Urteil 6B\_260/2021 vom 20. Juli 2021 E. 1.3.2), zumal selbst Dr. med. F.\_\_\_\_\_ angab, dass die Beschwerdeführerin durch ein früheres Muster dafür bekannt sei, bei Stress und ihr nicht genehmen Entwicklungen entsprechend zu reagieren. Die

negativen Aspekte haben sich im Leben der Beschwerdeführerin strukturell verfestigt, sodass mit einer weiteren Delinquenz zu rechnen ist. Nach dem Gesagten stuft die Vorinstanz das öffentliche Interesse zu Recht als hoch ein.

#### **E. 2.5.4**

Nicht gefolgt werden kann dem Vorwurf der Verletzung der Begründungspflicht als Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör. Die Beschwerdeführerin argumentiert widersprüchlich, wenn sie einerseits geltend macht, die Vorinstanz habe die privaten Interessen nicht dargelegt, und andererseits ausführt, die Vorinstanz habe sich mit ihrer demenziellen Entwicklung befasst, was zur Beurteilung der privaten Interessen von grosser Bedeutung sei. Zum einen verweist die Vorinstanz teilweise auf die Ausführungen der Erstinstanz, was zulässig ist (vgl. Art. 82 Abs. 4 StPO). Zum anderen gehen die privaten Interessen sowohl aus der vorinstanzlichen Härtefallprüfung als auch deren Interessenabwägung hervor. Die Begründung ist vorliegend so abgefasst, dass sich die Beschwerdeführerin über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen konnte (vgl. oben E. 2.3). In Bezug auf die weitere Kritik, die Vorinstanz habe sich nicht mit den Argumenten der Erstinstanz sowie jenen der Verteidigung auseinandergesetzt, zeigt die Beschwerdeführerin dies nicht rechtsgenügend auf (vgl. Art. 42 Abs. 2 BGG; vgl. oben E. 1.1). Unbegründet ist auch das Vorbringen der Beschwerdeführerin, wonach sich die Vorinstanz nicht ausdrücklich mit dem Recht auf Achtung des Privatlebens befasst habe. Die Vorinstanz macht einerseits eigene Ausführungen zum Recht auf Achtung des Privatlebens und verweist andererseits auch hierzu auf die erstinstanzlichen Erwägungen. Eine Verletzung von Bundesrecht liegt nicht vor.

#### **E. 2.5.5**

Im Rahmen der privaten Interessen berücksichtigt die Vorinstanz die lange Anwesenheitsdauer, den Gesundheitszustand, das Verhältnis zu den engsten Bezugspersonen sowie die Situation im Heimatland Kosovo. Wie das Bundesgericht bereits mehrfach festgehalten hat, kann bei einer Härtefallprüfung nicht schematisch ab einer gewissen Aufenthaltsdauer eine Verwurzelung in der Schweiz angenommen werden (BGE 146 IV 105 E. 3.4.4). Im Unterschied dazu erging der von der Beschwerdeführerin zitierte BGE 144 I 266 im Zusammenhang zum migrationsrechtlichen Aufenthaltsrecht, weshalb diese Rechtsprechung zur vorliegenden Beurteilung nicht herangezogen werden kann. Ebenfalls stellt das von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Grossziehen von Kindern in der Schweiz keine automatische Verwurzelung dar. Die Vorinstanz führt in Bezug auf die volljährigen Söhne aus, sie und deren Familien würden eine grosse Unterstützung für die Beschwerdeführerin darstellen, und verweist darüber hinaus auf die erstinstanzlichen Ausführungen. Die Erstinstanz erwägt, eine Trennung der Beschwerdeführerin von ihren Söhnen aufgrund einer Landesverweisung tangiere den Schutzbereich von Art. 8 EMRK, da die Ausweisung einer Person aus einem Land, in welchem ihre nahen Verwandten wohnten, einen entsprechenden Eingriff in das durch Art. 8 EMRK gewährte Recht auf Achtung des Familienlebens darstellen könne. Dies entspricht nicht der geltenden bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Erforderlich ist ein über die üblichen familiären Beziehungen bzw. emotionalen Bindungen hinausgehendes, besonderes Abhängigkeitsverhältnis (vgl. oben E. 2.2.3), welches nicht vorliegt. Indes stellt weder die Erstinstanz noch die Vorinstanz ein solches zwischen der Beschwerdeführerin und ihren volljährigen Söhnen sowie deren Familien fest. Gemäss ihren eigenen Angaben spricht die

Beschwerdeführerin sodann deutsch, Freunde hat sie hingegen keine. Die Beschwerdeführerin war in der Schweiz nie arbeitstätig. Seit ihrer lebensgefährlichen Verletzung im Jahre 2005 bezieht sie eine volle IV-Rente, wobei daraus nichts zu ihren Ungunsten abzuleiten ist. Dennoch sind besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur erforderlich (vgl. oben E. 2.2.3). Solche stellt die Vorinstanz nicht fest. Im Gegensatz dazu hält die Vorinstanz fest, dass die Beschwerdeführerin - wie sie selbst vorbringt - aufgrund ihres desolaten psychischen und physischen Gesundheitszustands auf eine Betreuung und Behandlung/Therapie angewiesen sei. Die Vorinstanz bezieht in ihre Beurteilung mit ein, dass im Falle der Landesverweisung die Beschwerdeführerin das aktuelle stabile Setting verlieren würde. Mit der Vorinstanz ist aber von ausreichenden Behandlungsmöglichkeiten in ihrem Heimatland auszugehen. Der Kosovo verfügt heute nachweislich über ein mehrstufiges, nahezu flächendeckendes staatliches Behandlungssystem für einen Grossteil der psychischen Erkrankungen. Es existieren spezialisierte Einrichtungen (Mental Health Centers) und der Zugang zu Medikamenten ist gewährleistet (vgl. Urteil 6B\_781/2021 vom 23. Mai 2022 E. 2.6.1 mit Hinweisen). Damit besteht grundsätzlich die Möglichkeit, die aktuelle Therapie in ambulanter oder stationärer Form weiterzuführen. Zudem sind den Mental Health Centers sogenannte Integrationshäuser angegliedert, wo den Patienten betreutes Wohnen ermöglicht werden soll (vgl. Urteil 2C\_779/2017 vom 26. Oktober 2018 E. 4.3 mit Hinweisen). Somit ist die Argumentation der Beschwerdeführerin nicht stichhaltig, wonach im Kosovo ein annähernd ähnliches Setting undenkbar und eine Betreuung, Behandlung sowie Therapie nicht gewährleistet sei. Insbesondere ist nicht ersichtlich, dass sie spezifische Therapien oder Präparate benötigen würde, die nur in der Schweiz erhältlich wären. Anzumerken ist, dass die Beschwerdeführerin auch in der Schweiz seit Längerem nicht willig ist, sich adäquat behandeln zu lassen. Es bleibt zu erwähnen, dass die schweizerischen Behörden im Rahmen der konkreten Rückkehrmassnahmen gehalten sind, alles ihnen Zumutbare vorzukehren, um medizinisch bzw. betreuungsmässig sicherzustellen, dass die Gesundheit der betroffenen Person nicht beeinträchtigt wird (vgl. BGE 139 II 393 E. 5.2.2; Urteil 2C\_136/2017 vom 20. November 2017 E. 5.3.4). Im Übrigen hat die Beschwerdeführerin sowohl den Schuldspruch als auch die Strafe nicht angefochten, weshalb die bevorstehende unbedingte Freiheitsstrafe - woraufhin auch die Staatsanwaltschaft in ihrer Stellungnahme hinweist - ohnehin zu veränderten Lebensumständen und allenfalls zum Verlust des aktuellen, von der Beschwerdeführerin freiwillig angetretenen, Wohnheimplatzes führen wird. Nicht zu beanstanden ist des Weiteren, dass die Vorinstanz die demenzielle Entwicklung als fraglich bezeichnet. Die Vorinstanz befasst sich damit eingehend. Hingegen setzt sich die Beschwerdeführerin mit den diesbezüglichen vorinstanzlichen Erwägungen nicht rechtsgenügend auseinander (vgl. Art. 42 Abs. 2 BGG ; vgl. oben E. 1.1). Die Beschwerdeführerin argumentiert zwar, die eintretende Demenz sei durch ihren langjährig behandelnden Arzt Dr. med. F.\_\_\_\_\_ eindeutig diagnostiziert worden und verweist dazu auf seine Schreiben vom 22. Februar 2019, 16. Januar 2020 und 3. März 2020. Jedoch ist weder im Schreiben vom 22. Februar 2019 noch vom 3. März 2020 ausdrücklich die Rede von Demenz. Auch das Schreiben vom 16. Januar 2020 stellt keine eindeutige Demenzdiagnose. Hinzu kommt, dass auch das Gutachten von Dr. med. G.\_\_\_\_\_ keine Demenz bei der Beschwerdeführerin diagnostiziert. Daran ändert nichts, dass Dr. med. G.\_\_\_\_\_ die Beschwerdeführerin lediglich während wenigen Stunden gesehen haben soll, insbesondere da sich das Gutachten gemäss Feststellungen der Vorinstanz mit einer

möglichen tatsächlichen schweren Störung der Gedächtnisleistung auseinandergesetzt und eine solche verneint hat. Die Argumentation der Beschwerdeführerin mag auch deswegen nicht zu überzeugen, da der langjährig behandelnde Dr. med. F. \_\_\_\_\_ im Rahmen dieses Gutachtens befragt wurde.

#### **E. 2.5.6**

Die Vorinstanz schliesst im Ergebnis zu Recht, dass die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen der Beschwerdeführerin am Verbleib in der Schweiz überwiegen. Die Vorinstanz verletzt mit der angeordneten Landesverweisung kein Bundesrecht.

#### **E. 2.6**

Die Beschwerdeführerin beanstandet die Dauer der angeordneten Landesverweisung nicht, weshalb dies kein Verfahrensgegenstand bildet.

#### **E. 2.7**

Die Beschwerdeführerin begründet ihren Antrag, wonach von einer Ausschreibung im Schengener Informationssystem abzusehen sei, lediglich mit dem Wegfall der Landesverweisung. Folglich ist darauf nicht weiter einzugehen.

#### **E. 3**

Die Beschwerdeführerin stellt die Begehren betreffend die Kosten des Berufungsverfahrens sowie die Rückzahlungspflicht im Sinne von Art. 135 Abs. 4 StPO für den Fall der Gutheissung der Beschwerde. Im Sinne der vorstehenden Erwägungen ist deshalb darauf nicht weiter einzugehen.

#### **E. 4**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege ist gutzuheissen, da deren Bedürftigkeit erstellt scheint und die Beschwerde nicht von vornherein aussichtslos war ( Art. 64 Abs. 1 BGG ). Es sind keine Gerichtskosten zu erheben und die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin ist aus der Bundesgerichtskasse zu entschädigen ( Art. 64 Abs. 2 BGG ). Die Beschwerdeführerin wird darauf hingewiesen, dass sie der Bundesgerichtskasse Ersatz zu leisten hat, sobald sie dazu in der Lage ist ( Art. 64 Abs. 4 BGG ).

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