

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2018.40 vom 14. August 2019

BS Appellationsgericht, 2019-08-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2018.40

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2018.40 du 14 août 2019

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2018.40 del 14 agosto 2019

Erwägungen

E. 1

1.1 Nach Art. 398 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) ist die Berufung gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte zulässig, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen wird. Zuständig für die Behandlung von Berufungen gegen Urteile des Einzel- bzw. Dreiergerichts in Strafsachen ist gemäss § 88 Abs. 1 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ein Dreiergericht des Appellationsgerichts. Die Staatsanwaltschaft, welche zuungunsten der Beschuldigten ein Rechtsmittel ergriffen hat, ist zur Erhebung der Berufung legitimiert (Art. 381 Abs. 1 StPO). Auf die nach Art. 399 Abs. 1, 3 und 4 StPO form- und fristgerecht angemeldete und erklärte Berufung ist einzutreten.

1.2 Gemäss Art. 398 Abs. 3 StPO können mit der Berufung Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit gerügt werden. Das Berufungsgericht verfügt, wenn das angefochtene Urteil nicht ausschliesslich Übertretungen betrifft, über volle Kognition in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht (Art. 398 Abs. 2 StPO). Soweit das Gericht auf die Berufung eintritt, fällt es ein neues, den erstinstanzlichen Entscheid ersetzendes Urteil (vgl. Art. 408 StPO; BGE 141 IV 244 E. 1.3.3 S. 248; BGer 6B_70/2015 vom 20. April 2016 E. 1.4.2, je mit Hinweisen).

1.3 Im Rechtsmittelverfahren gilt die Dispositionsmaxime. Die Berufung kann demgemäss auf die Anfechtung von Teilen des Urteils beschränkt werden (Art. 399 Abs. 3 lit. a und Abs. 4 StPO). Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil grundsätzlich nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 StPO).

1.3.1 Nicht angefochten sind vorliegend sowohl in Bezug auf die Beschuldigte 1 als auch in Bezug auf die Beschuldigte 2 der Schuldspruch wegen gewerbsmässigem Diebstahl (Art. 139 Ziff. 1 und 2 StGB) zum Nachteil von [...], C____, D____, [...] und zum Nachteil von Unbekannt (Akten S. 818-821, Anklageziffern I./1. und I./3 I./6.), Bestand und Höhe der Zivilforderungen von C____ (CHF 340.-) und von D____ (CHF 80.-), und die Verurteilung der Beschuldigten in solidarischer Haftung zur Zahlung der entsprechenden Schadenersatzforderungen an die genannten Privatklägerinnen. Insoweit ist das erstinstanzliche Urteil in Rechtskraft erwachsen. Zu den erstinstanzlichen Verfahrenskosten sowie dem mit dem angefochtenen Urteil der amtlichen Verteidigung jeweils zugesprochenen Honorar stellt die Staatsanwaltschaft keine (begründeten) Anträge. Unter dem Vorbehalt, dass sich zugunsten der Beschuldigten keine Überprüfung aufdrängt (vgl. Art. 404 StPO und hinten E. 6.1), sind diese Punkte somit ebenfalls rechtskräftig.

1.3.2 Angefochten sind gemäss Berufungserklärung vom 8. Mai 2018 und Berufungsbegründung vom 20. Juli (richtig: 20. August) 2018 demgegenüber der Schuldpunkt der angeklagten Sachverhalte, soweit das Einzelgericht in Strafsachen die Bandenmässigkeit verneint und die Beschuldigten vom Vorwurf des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls (Art. 139 Ziff. 1, 2 und 3 StGB) zum Nachteil von E_____ freigesprochen hat (Akten S. 818 f., Anklageziffern I. sowie I./2.), die Strafzumessung, die Anordnung bzw. Nichtanordnung der Landesverweisung, die Verweisung der Zivilforderung von E_____ auf den Zivilweg und die Verteilung der beschlagnahmten Geldbeträge (vgl. Berufungserklärung, S. 1; Berufungsbegründung, S. 1 f. sowie Rz. 21 S. 6).

1.4 Gemäss Art. 406 Abs. 2 StPO kann die Verfahrensleitung mit dem Einverständnis der Parteien das schriftliche Verfahren anordnen, wenn die Anwesenheit der beschuldigten Person nicht erforderlich ist (lit. a) oder Urteile eines Einzelgerichts Gegenstand der Berufung sind (lit. b). Nachdem sich sowohl die Staatsanwaltschaft als auch die Beschuldigten mit der Durchführung des schriftlichen Verfahrens einverstanden erklärt haben (Akten S. 1139 und 1141), ergeht das vorliegende Urteil in Anwendung von Art. 406 Abs. 4 in Verbindung mit Art. 390 Abs. 4 StPO auf dem Zirkulationsweg.

E. 1.3

S. 190, 126 I 19 E. 2a S. 21 f.; vgl. auch Jeanrichard-dit-Bressel, Flexibilität der Anklage, in: forum poenale 5/2017, S. 309, 311). Das Anklageprinzip bezweckt damit zugleich den Schutz der Verteidigungsrechte der angeschuldigten Person und garantiert den Anspruch auf rechtliches Gehör (Informationsfunktion: BGE 143 IV 63 E. 2.2 S. 65, 133 IV 235 E. 6.2 S. 244 f.).

Vorliegend müssen sich aus der Anklageschrift Hinweise ergeben, zu welchem Zweck sich die Beschuldigten zusammengeschlossen und wie sie die verschiedenen Rollen aufgeteilt hatten. Die Beschuldigten mussten anhand der Anklageschrift klar erkennen können, welches konkrete Vorgehen ihnen vorgeworfen und wie ihr Verhalten rechtlich qualifiziert wird, damit sie ihre Verteidigungsrechte angemessen ausüben können. Ob sich die einzelnen Sachverhaltselemente tatsächlich erstellen lassen und gegebenenfalls unter den eng auszulegenden Begriff der Bande zu subsumieren sind, ist eine Frage der Beweiswürdigung sowie der rechtlichen Würdigung (BGer 6B_1145/2016 vom 7. April 2017 E. 1.3 f.; vgl. auch vorne E. 2.2). Entscheidend ist, dass die Beschuldigten genau wussten, welche Handlungen sie beschuldigt und wie ihr Verhalten rechtlich qualifiziert wird, bzw. ob sie sich in ihrer Verteidigung richtig vorbereiten konnten (vgl. BGE 143 IV 63 E. 2.2 S. 65, 141 IV 132 E. 3.4.1 S. 142 f., 140 IV 188 E. 1.3 S. 190; BGer 6B_584/2016 vom 6. Februar 2017 E. 2.1 und 2.3.1). Der Anklagegrundsatz ist indes nur verletzt, wenn sich ein formeller oder materieller Mangel der Anklageschrift auch tatsächlich auf die Verteidigung ausgewirkt hat. Wussten die Beschuldigten bzw. ihre Verteidigerinnen von Anfang an, worauf es im Zusammenhang mit dem Vorwurf der Bandenmässigkeit in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht ankommt, würde es auf überspitzten Formalismus hinauslaufen, wenn ihre Verurteilung unter Hinweis auf das Akkusationsprinzip ausgeschlossen würde (vgl. BGer 6B_1079/2015 vom 29. Februar 2016 E. 1.1, 6B_983/2010 vom 19. April 2011 E. 2.5).

E. 2

2.1 Die Staatsanwaltschaft beantragt, die Beschuldigten seien entsprechend der Anklageschrift vom 5. Dezember 2017 des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls bezüglich aller Anklageziffern schuldig zu sprechen. Im Zusammenhang mit diesem Antrag ist zunächst zu prüfen, ob die Beschuldigten 1 und 2 auch des Diebstahls zum Nachteil von E_____ schuldig zu sprechen sind (E. 2.3). Anschliessend ist auf die Frage einzugehen, ob das Vorgehen der beiden Beschuldigten als bandenmässig qualifiziert werden kann (E. 2.4).

2.2 Vorwegzunehmen ist in beweisrechtlicher Hinsicht, dass das Gericht nach Art. 10 Abs. 3 StPO von der für die beschuldigte Person günstigeren Sachlage ausgeht, wenn unüberwindliche Zweifel daran bestehen, dass die tatsächlichen Voraussetzungen der angeklagten Tat erfüllt sind. Diese Bestimmung operationalisiert den verfassungsmässigen Grundsatz der Unschuldsvermutung (in dubio pro reo; Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK). Sie verbietet es, bei der rechtlichen Würdigung eines Straftatbestands von einem belastenden Sachverhalt auszugehen, wenn nach objektiver Würdigung der gesamten Beweise ernsthafte Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt tatsächlich so verwirklicht hat, oder wenn eine für die beschuldigte Person günstigere Tatversion vernünftigerweise nicht ausgeschlossen werden kann. Eine einfache Wahrscheinlichkeit genügt somit nicht. Auf der anderen Seite kann auch keine absolute Gewissheit verlangt werden; abstrakte und theoretische Zweifel sind kaum je ganz auszuräumen (BGE 144 IV 345 E. 2.2.1 S. 347 f., mit Hinweisen).

Soweit das Urteil auf der Grundlage von Indizien ergeht, ist nicht die isolierte Betrachtung jedes einzelnen Indizes, sondern deren gesamthafte Würdigung massgeblich. Indizien sind Hilfstatsachen, welche für sich allein betrachtet nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf eine bestimmte Tatsache oder Täterschaft hindeuten. Auf das einzelne Indiz ist der Grundsatz **in dubio pro reo** denn auch nicht anwendbar. In ihrer Gesamtheit können sie aber zum Schluss führen, dass die rechtserhebliche Tatsache nach der allgemeinen Lebenserfahrung gegeben sein muss. Der Indizienbeweis ist dem direkten Beweis gleichgestellt (vgl. BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.4 S. 352 f; BGer 6B_699/2018 vom 7. Februar 2019 E. 2.3.2, 6B_976/2018 vom 14. November 2018 E. 2.2; AGer SB.2018.85 vom 14. Februar 2019 E. 5.1, SB.2018.33 vom 27. November 2018 E. 3.1.1 **je** mit Hinweisen).

E. 2.3

2.3.1 Im Zusammenhang mit dem Vorwurf des Diebstahls zum Nachteil von E_____ bringt die Staatsanwaltschaft zusammengefasst vor, die zeitliche und örtliche Nähe zu den übrigen von den beiden Beschuldigten begangenen Taschendiebstählen sowie das Tatvorgehen seien erhebliche Indizien, die auch das Strafgericht anführe. Der Privatkläger habe die Täterschaft als weiblich, blond und mit einer beigen Jacke bekleidet bezeichnet. Diese Aussage stimme mit der Fotoaufnahme vom 20. September 2017 sowie mit den Beschreibungen der Beschuldigten 2 durch [...] überein. Dass sich zu diesem Tatzeitpunkt an diesem Tatort andere Taschendiebinnen aufgehalten hätten, könne ausgeschlossen werden. Ferner spreche die Tatsache, dass das Portemonnaie von E_____ rund eine Woche später in einem Restaurant in der Nähe aufgefunden worden sei, nicht gegen die Täterschaft der beiden Beschuldigten (Berufungsschrift, Rz. 5 S. 2 f.).

2.3.2 Für die Täterschaft der beiden Beschuldigten spricht, dass das Signalement der von E_____ beschriebenen Täterschaft (Akten S. 558) auf das äussere Erscheinungsbild der Beschuldigten 2 passt, wie dieses von [...] im Zusammenhang mit dem versuchten

Diebstahl zum Nachteil von [...] fotografisch festgehalten werden konnte. Weiter hatte E_____ anlässlich der tatzeitnah durchgeführten Fotowahlkonfrontation die Beschuldigte 2 als der Täterschaft ähnlich bezeichnet (Akten S. 585). Als weiteres Indiz ist zu nennen, dass E_____ ■ wie die drei weiteren Geschädigten [...], D_____ und [...] ■ beim fraglichen Diebesgriff ebenfalls mit einem Rucksack unterwegs war. Er passt somit ins Beuteschema der beiden Beschuldigten. Hinzu kommen die zeitliche und örtliche Nähe zu den übrigen Delikten sowie das identische Tatvorgehen (vgl. Akten S. 557 und 963 f.). Schliesslich wurde das gestohlene Portemonnaie nah beim Tatort aufgefunden (Akten S. 613), wobei ausser dem Geld und der [...] -Geschenkkarte nichts fehlte (Akten S. 964).

2.3.3 Eher zugunsten der Beschuldigten 2 spricht zwar, dass es sich bei E_____ um einen jungen Mann und nicht wie bei den anderen (nachgewiesenen) Diebstählen um eine ältere Dame handelte. Sodann konnte er die Beschuldigte 2 anlässlich der Hauptverhandlung nicht zweifelsfrei identifizieren (Akten S. 963). Ferner wurde das gestohlene Portemonnaie erst eine Woche nach der begangenen Tat in einem Restaurant aufgefunden (Akten S. 613).

2.3.4 Die zuletzt genannten Umstände vermögen im Rahmen einer Gesamtbetrachtung jedoch keine unüberwindbaren Zweifel daran zu wecken, dass (auch) die Beschuldigte 2 den ihr zur Last gelegten Diebstahl begangen hatte. Angesichts der bis zur Hauptverhandlung verstrichenen Zeit ist naheliegend, dass sich E_____ an die Beschuldigte 2 nicht mehr gut erinnern konnte. Zu berücksichtigen ist zudem, dass er unter dem Eindruck der Belehrung stand, wonach unter anderem eine falsche Anschuldigung strafbar sei (vgl. Akten S. 963). So hatte er denn auch wiederholt gesagt, er wolle niemanden beschuldigen (Akten S. 963). Nicht zu folgen ist der Vorinstanz in der Argumentation, weil das Portemonnaie fast eine Woche nach der Verhaftung der Beschuldigten in einem Restaurant in der Nähe des Tatorts unter einem Tisch gefunden worden sei, könne eine Dritttäterschaft nicht ausgeschlossen werden (Akten S. 1005). Bis zu ihrer Verhaftung vom 21. September 2017 blieb der Beschuldigten 2 sodann genügend Zeit, sich des gestohlenen Portemonnaies zu entledigen. Der Schluss der Vorinstanz, wonach die Beschuldigte 2 das Portemonnaie eine Woche später im Restaurant deponiert habe, ist folglich nicht zwingend. Viel wahrscheinlicher ist, dass jemand das Portemonnaie an sich genommen hatte und sich dessen wieder entledigte, nachdem festgestellt wurde, dass sich darin kein Geld befand.

2.3.5 Zudem sagte die Beschuldigte 1 anlässlich der Einvernahme vom 22. September 2017 aus, am 20. September 2017 die ganze Zeit mit der Beschuldigten 2 zusammen gewesen zu sein (vgl. Akten S. 420). Am 19. Oktober 2017 gab sie zu Protokoll, dass am 20. September 2017 mehrere Diebstähle begangen worden seien (Akten S. 418). Auch wenn sie dies gleich darauf wieder bestritt (Akten S. 419), ist anzunehmen, dass sie an der fraglichen Tat beteiligt war.

2.3.6 Aufgrund der vorhandenen Indizien kann somit die im angefochtenen Entscheid angenommene, für die beiden Beschuldigten günstigere Tatversion vernünftigerweise ausgeschlossen werden. Die Beschuldigten sind vielmehr anlagegemäss des Diebstahls zum Nachteil von E_____ schuldig zu sprechen. Der Deliktsbetrag beläuft sich auf CHF 310.■ sowie EUR 55.■; ersterer Betrag setzt sich zusammen aus Bargeld im Wert von CHF 140.■ und einer [...] -Geschenkkarte im Wert von CHF 170.■ (Akten S. 556). E_____ macht in der Höhe von CHF 580.■ eine Zivilforderung geltend. Gemäss den Akten erhielt er das Portemonnaie zurück (vgl. Akten S. 455 und 457), wobei das Bargeld sowie die [...] -Geschenkkarte fehlten (Akten S. 964). Ausgehend vom gemittelten Monatskurs

hatte EUR 1.■ im September 2017 einen Wert von CHF 1.15 (gemäss Angaben der Schweizerischen Nationalbank [SNB], vgl. [https://data.snb.ch/de/topics/ziredev#!/cube/devkum?fromDate=2017-09&toDate=2017-09&dimSel=D0\(M0,M1\),D1\(EUR1\)](https://data.snb.ch/de/topics/ziredev#!/cube/devkum?fromDate=2017-09&toDate=2017-09&dimSel=D0(M0,M1),D1(EUR1)) [zuletzt besucht am 18. Juni 2019]), so dass dem Betrag von EUR 55.■ ein Wert von CHF 63.25 zukommt. Damit erweist sich die Zivilforderung in der Höhe von CHF 263.25 als begründet. Hinzu kommen Kosten für die Wiederbeschaffung der Niederlassungsbewilligung C, die auf CHF 80.■ beziffert werden (vgl. Akten S. 611), sowie der Wert der [...] -Geschenkkarte von CHF 170.■. Die Zivilforderung von E_____ ist somit im Betrag von CHF 514.■ gutzuheissen, im überschüssenden Betrag von CHF 66.■ ist sie auf den Zivilweg zu verweisen (Art. 126 Abs. 2 lit. d StPO).

E. 2.4

2.4.1 Zu prüfen ist weiter, ob das Vorgehen der beiden Beschuldigten als bandenmässig qualifiziert werden kann.

2.4.2 Bandenmässigkeit im Sinne von Art. 139 Ziff. 3 StGB liegt vor, wenn sich zwei oder mehrere Täter mit dem ausdrücklichen oder konkludent geäusserten Willen zusammenfinden, inskünftig zur Verübung mehrerer selbständiger, im Einzelnen möglicherweise noch unbestimmter Straftaten zusammenzuwirken. Dabei wird das Vorhandensein gewisser Mindestansätze einer Organisation, etwa einer Rollen- oder Arbeitsteilung, verlangt. Die Intensität des Zusammenwirkens muss ein Ausmass erreichen, dass von einem bis zu einem gewissen Grade fest verbundenen und stabilen Team gesprochen werden kann, auch wenn dieses allenfalls nur kurzlebig war. Auch bei nur zwei (bekannten) Tätern kann von einem fest verbundenen Team gesprochen werden, das über die Mittäterschaft hinausgeht (BGE 135 IV 158 E. 2 S. 159 und E. 3.2 S. 160, 132 IV 132 E. 5.2 S. 137). Das Gesetz qualifiziert die bandenmässige Tatbegehung, weil der Zusammenschluss zur fortgesetzten Delinquenz die Täter psychisch und physisch stärkt, sie besonders gefährlich macht (BGE 78 IV 227 E. 2 S. 233 f.). Durch den Zusammenschluss binden sich die Mitglieder an die verbrecherischen Ziele und erschweren sich gegenseitig die Umkehr. Dass sich jeder Einzelne an allen Unternehmungen der Bande beteilige, ist nicht erforderlich (Trechsel/Cramer, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Auflage 2018, Art. 139 N 16 f.).

2.4.3 Nach dem aus Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV, SR 101) sowie aus Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. a und b der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) abgeleiteten, in Art. 9 StPO verankerten Anklagegrundsatz bestimmt die Anklageschrift den Gegenstand des Gerichtsverfahrens. Gegenstand des Verfahrens können nur Sachverhalte sein, die dem Angeklagten in der Anklageschrift vorgeworfen werden. Entsprechend ist das Gericht an den in der Anklage wiedergegebenen Sachverhalt gebunden, nicht aber an dessen rechtliche Würdigung durch die Anklagebehörde (Umgrenzungsfunktion; Immutabilitätsprinzip; Art. 350 Abs. 1 StPO). Die Anklage hat die der beschuldigten Person zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben, dass die Vorwürfe in objektiver und subjektiver Hinsicht genügend konkretisiert sind (BGE 141 IV 132 E. 3.4.1 S. 142 f., 140 IV 188 E).

E. 2.4.4

2.4.4.1 In der Anklageschrift vom 5. Dezember 2017 wird zur Bandenmässigkeit einleitend ausgeführt, die Beschuldigten seien als Teil einer Gruppe von Personen, die sich zur

fortgesetzten Verübung von Diebstählen zusammengeschlossen habe, von Bulgarien mit dem Bus in die Schweiz eingereist. Innerhalb dieser Gruppe hätten sich die einschlägig vorbestraften Beschuldigten als Zweier-Team zusammengeschlossen, um gemeinsam Taschendiebstähle zu begehen. Die Beschuldigten seien professionell, jeweils nach dem gleichen Muster vorgegangen, hätten die Rollen abgesprochen und aufgeteilt. Sie seien bereit gewesen, gemeinsam möglichst viele weitere Taschendiebstähle zu begehen (Akten S. 818).

2.4.4.2 Die Gruppe von Personen, welche sich zur fortgesetzten Verübung von Diebstählen zusammengeschlossen haben soll, wurde in der Anklageschrift nicht näher spezifiziert. Insbesondere wurde nicht erwähnt, dass ■ wie in der Berufungsbegründung ausgeführt ■ [...] oder [...] ebenfalls Mitglieder dieser Gruppe gewesen sein sollen. Keine Ausführungen enthält die Anklageschrift sodann hinsichtlich des im vorliegenden Verfahren vorgebrachten Sachverhaltselements, wonach [...] zusammen mit der Beschuldigten 2 betreffend acht in [...] gemeinschaftlich verübter Taschendiebstähle verdächtigt werde (vgl. Berufungsbegründung, Rz. 9 S. 4, mit Hinweis auf Akten S. 72). Schliesslich lässt sich der Anklageschrift auch nichts zu dem im vorliegenden Verfahren vorgebrachten Sachverhaltselement entnehmen, wonach [...] an die Beschuldigte 1 geschrieben habe, er habe mittlerweile schon ■eine andere■ (vgl. Berufungsbegründung, Rz. 9 S. 4, mit Hinweis auf Akten S. 847). Die vorgenannten Personen waren im Ermittlungsverfahren nicht befragt worden. Auch hatten die Beschuldigten keine Gelegenheit, ihnen im Rahmen ihrer Verteidigung selber Fragen zu stellen. Allein die Umstände, dass die beiden Beschuldigten mit den genannten Personen verwandtschaftlich verbunden sind bzw. offenbar liiert waren, und dass die Beschuldigte 2 und [...] im Ausland offenbar des gemeinschaftlich begangenen Taschendiebstahls überführt worden waren, können nicht bereits zum Schluss führen, dass die Beschuldigte 1 und die Beschuldigte 2 ■ als Team ■ einer grösseren Bande angehört und hierzulande als Mitglieder dieser Bande agiert hatten. Dass sie bzw. ihre Verteidigung wussten, worauf die Anspielungen in der Anklageschrift hinauslaufen, ist damit nicht erstellt. Im Zusammenhang mit der Frage, ob die Beschuldigten einer grösseren Gruppe bzw. Taschendiebstahl-Bande angehört hatten, erweisen sich die in der Anklageschrift unter dem Titel ■gewerbs- und bandenmässiger Diebstahl■ (Akten S. 818) wiedergegebenen Sachverhaltselemente damit zumindest im subjektiven Bereich als zu wenig konkret. Ob die in der Berufungsschrift angeführten Beweisstücke die nämlichen Sachverhaltselemente hinreichend zu indizieren vermögen, kann somit offenbleiben (vgl. vorne E. 4.3).

E. 2.4.5

2.4.5.1 Fraglich bleibt, ob die Beschuldigten 1 und 2 unabhängig von allfälligen Hintermännern auf eine Weise zusammengewirkt hatten, die als Bandenmässigkeit im Sinn von Art. 139 Ziff. 3 StGB zu qualifizieren ist.

2.4.5.2 Die Staatsanwaltschaft macht diesbezüglich zusammengefasst geltend, dass die im angefochtenen Entscheid zitierten Bundesgerichtsurteile nicht einschlägig seien. Bei den beiden Beschuldigten handle es sich keineswegs um zufällig mittäterschaftlich handelnde Taschendiebinnen, sondern um Mitglieder einer Taschendiebstahl-Bande. Es sei erstellt, dass das gemeinsame Zusammenwirken auf eine gewisse Zeit, bis zur Rückfahrt per Bus, angelegt gewesen sei. Die einzelnen Diebstähle seien in kurzen Zeitabständen erfolgt, wobei die Rollen der beiden Beschuldigten, sofern ermittelt, jeweils gleich gewesen seien: Während sich die Beschuldigte 2 am Rucksack oder der Tasche zu schaffen gemacht habe,

habe die Beschuldigte 1 die Handlungen ihrer Komplizin abgedeckt. Das Zusammenwirken der beiden Beschuldigten weise damit einen gewissen Organisationsgrad auf und erweise sich insgesamt als intensiv (Berufungsbegründung, Rz. 7■9 S. 3 f.).

2.4.5.3 Der Staatsanwaltschaft kann nicht gefolgt werden. Die in der Anklageschrift zur Begründung der Bandenmässigkeit vorgebrachten Sachverhaltselemente erweisen sich nicht in dem Masse als erstellt, dass Mindestansätze einer Organisation zu erkennen wären. Zwar waren die Beschuldigten offensichtlich arbeitsteilig vorgegangen. Aufgrund der in der Anklageschrift aufgeführten Sachverhaltselemente sowie der Akten ist allerdings davon auszugehen, dass die Beschuldigten jeweils spontan gehandelt hatten und die jeweilige Rollenverteilung daher zufällig war. Würde vorliegend bereits von Bandenmässigkeit ausgegangen, sind kaum noch Fälle von mittäterschaftlichem Zusammenwirken denkbar. Ein besonders intensives Zusammenwirken im Sinn eines erhöhten Organisationsgrads, der über die blossе Mittäterschaft hinausging, ist vorliegend nicht zu erkennen. Die Beschuldigten sind somit zutreffend vom Vorwurf der Bandenmässigkeit (Art. 139 Ziff. 1 und 3 StGB) freigesprochen worden (vgl. angefochtener Entscheid, Ziff. 7 S. 14). Das angefochtene Urteil ist in diesem Punkt zu bestätigen.

E. 3

3.1 Die Staatsanwaltschaft beantragt weiter, dass die beschlagnahmten CHF-Geldbeträge (Pos. 1004 [richtig: 1002] und 2002), unter Anrechnung an die jeweils gutgeheissene Zivilforderung, den Zivilklägern zuzusprechen seien, wobei die Vermögenswerte proportional zur Höhe der jeweils gutgeheissenen Zivilforderung unter den Zivilklägern aufzuteilen seien. Die beschlagnahmten EUR-Geldbeträge (Pos. 1001 [richtig: 1004] und 2001) seien, unter Anrechnung an die gutgeheissene Zivilforderung, E___ zuzusprechen.

3.2 Der Antrag der Staatsanwaltschaft betreffend die CHF-Geldbeträge erweist sich als sachgerecht. Die beschlagnahmten Beträge von CHF 207.25 (Pos. 1002) und CHF 148.30 (Pos. 2002) sind unter Anrechnung an die jeweils gutgeheissene Zivilforderung proportional den Zivilklägern zuzusprechen. Dem Antrag der Staatsanwaltschaft, die beschlagnahmten EUR-Geldbeträge einzig an die Zivilforderung von E___ anzurechnen, kann demgegenüber nicht stattgegeben werden, zumal sowohl C___ als auch E___ ebenfalls EUR-Geldbeträge gestohlen worden waren (vgl. Akten S. 818 f., Anklageziffern I./2. f.). Es erweist sich auch hier als sachgerecht, die beschlagnahmten EUR-Geldbeträge proportional an die jeweils gutgeheissene Zivilforderung anzurechnen.

Damit wurden C___ CHF 340.■, D___ CHF 80.■ und E___ CHF 516.■ zugesprochen. Um die proportionalen Anteile zu ermitteln, wird letzterer Betrag der Einfachheit halber auf CHF 520.■ gerundet. Der kleinste gemeinsame Nenner beträgt infolgedessen 47. Vom gerundeten Gesamtbetrag von CHF 940.■ stehen C___ hiervon 17, D___ 4 und E___ 26 Teile zu. Für die konkreten Beträge wird auf das Dispositiv verwiesen.

E. 4

4.1 Das Einzelgericht in Strafsachen verurteilte die Beschuldigte 1 zu 6 Monaten Freiheitsstrafe, mit bedingtem Strafvollzug (Probezeit 5 Jahre), und die Beschuldigte 2 zu 8 Monaten Freiheitsstrafe (Akten S. 991 f.). Die Staatsanwaltschaft beantragt, die Beschuldigten seien je zu einer unbedingt vollziehbaren Freiheitsstrafe von 12 Monaten zu verurteilen.

4.2 Gemäss Art. 47 StGB misst der Richter die Strafe innerhalb des anzuwendenden Strafrahmens nach dem Verschulden des Täters zu und berücksichtigt dabei sein Vorleben, seine persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf sein Leben (Abs. 1). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsgutes, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie nach seinen Möglichkeiten, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden, bemessen (Abs. 2). An eine **richtige** Strafzumessung werden drei allgemeine Anforderungen gestellt: Sie muss zu einer verhältnismässigen Strafe führen (Billigkeit), ein Höchstmass an Gleichheit gewährleisten (Rechtssicherheit) und transparent, überzeugend begründet und dadurch überprüfbar sein (Legitimation durch Verfahren). Das Gericht hat im Urteil darzutun, welche verschuldensmindernden und welche verschuldenserhöhenden Gründe im konkreten Fall gegeben sind, um so zu einer Gesamteinschätzung des Tatverschuldens zu gelangen. Es liegt im Ermessen des Gerichts, in welchem Umfange die verschiedenen Strafzumessungsfaktoren berücksichtigt werden (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff S. 59; vgl. Wiprächtiger/Kellerin: Basler Kommentar, Strafrecht I, 3. Auflage 2013, Art. 47 N 10). Gemäss Art. 50 StGB hat das Gericht im Urteil die für die Zumessung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung festzuhalten und muss in der Urteilsbegründung auf alle wesentlichen Strafzumessungskriterien eingehen. Laut bundesgerichtlicher Rechtsprechung gebietet es die Begründungspflicht nach Art. 50 StGB dem Gericht jedoch nicht, in Zahlen oder Prozentsätzen anzugeben, wie die einzelnen Strafzumessungskriterien berücksichtigt wurden (BGE 142 IV 265 E. 2.4.3 S. 271, unter anderem mit Hinweis auf 136 IV 55 E. 5.6 S. 61). Demnach genügt es, wenn die gemachten Überlegungen nachvollziehbar wiedergegeben werden beziehungsweise die strafmindernden respektive strafe erhöhenden Faktoren genannt und angewendet werden (AGE SB.2018.1 vom 4. September 2018 E. 3.3).

4.3 Im Rechtsmittelverfahren kann das Gericht für die tatsächliche und die rechtliche Würdigung des angeklagten Sachverhalts aus Gründen der Prozessökonomie auf die Begründung der Vorinstanz verweisen, wenn es dieser beipflichtet (Art. 82 Abs. 4 StPO). Auf neue tatsächliche oder rechtliche Vorbringen, die erstmals im Rechtsmittelverfahren geltend gemacht werden, ist einzugehen. Vom Instrument der Verweisung ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zurückhaltend Gebrauch zu machen, da andernfalls bei der das Rechtsmittel ergreifenden Person der Eindruck entstehen kann, die Rechtsmittelinstanz setze sich mit ihren Vorbringen nicht auseinander. Ein Verweis erscheint in erster Linie bei nicht streitigen Sachverhalten und abstrakten Rechtsausführungen sinnvoll, kommt hingegen bei strittigen Sachverhalten und Beweiswürdigungen sowie der rechtlichen Subsumtion des konkreten Falls nur dann in Frage, wenn die Rechtsmittelinstanz den vorinstanzlichen Erwägungen (vollumfänglich) beipflichtet. Art. 82 Abs. 4 StPO entbindet die Rechtsmittelinstanzen nicht von deren Begründungspflicht und findet seine Grenzen, wenn sich nicht mehr ohne weiteres feststellen lässt, was die massgebenden tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen der Rechtsmittelinstanz sind (zum Ganzen: BGE 141 IV 244 E. 1.2.3 S. 246 f., mit Hinweisen).

E. 4.4

4.4.1 Hinsichtlich des Strafrahmens sowie dem Umstand, dass keine Strafschärfungs- oder Milderungsgründe ersichtlich sind, wird das angefochtene Urteil (vgl. dort S. 14 Ziff. III) von keiner Seite beanstandet, weshalb in diesen Punkten darauf verwiesen werden kann.

4.4.2 Zu Recht werden auch die vorinstanzlichen Erwägungen, wonach das objektive Verschulden am unteren Rand anzusiedeln sei (vgl. angefochtenes Urteil, S. 14 f. Ziff. III), von keiner Seite beanstandet. Mit dem vorliegend zusätzlich gefällten Schuldspruch (vgl. vorne E. 2.3) erhöhen sich indessen sowohl die Deliktzahl (von 5 auf 6) als auch die Deliktssumme (von CHF 642.■ [vgl. Akten S. 663, 687 und 729] auf CHF 898.■ [vgl. vorne E. 2.3.6]) leicht. Es rechtfertigt sich daher, die ausgesprochenen Freiheitsstrafen um je 1 Monat zu erhöhen.

4.4.3 Das subjektive Tatverschulden hat das Einzelgericht in Strafsachen strafehöhend berücksichtigt. Es erwog, dass beide Beschuldigten einzig zum Zweck der Deliktsbegehung in die Schweiz eingereist seien. Anderslautende Angaben müssten als Schutzbehauptung qualifiziert werden. Es hätten rein finanzielle Motive vorgelegen, wobei eine eigentliche Notlage nicht plausibel erscheine, wäre es doch laut Angaben der Beschuldigten 2 grundsätzlich möglich, eine ■ wenn auch schlecht bezahlte ■ Arbeit in Bulgarien anzunehmen. Ferner erwog das Einzelgericht in Strafsachen, zu berücksichtigen sei jedoch auch, dass beide Beschuldigten noch jung seien. Der bisherige Lebensverlauf ■ insbesondere jener der Beschuldigten 2 ■ mute vor diesem Hintergrund jedoch umso erschreckender an. Beide Beschuldigten seien in der Vergangenheit bereits einschlägig in Erscheinung getreten und hätten sich auch schon in Haft befunden. Zum Nachtatverhalten hielt das Einzelgericht in Strafsachen schliesslich fest, dass die beiden Beschuldigten nur gerade jene Vorgänge zugestanden hätten, die ihnen ohnehin hatten nachgewiesen werden können. Ein eigentliches Geständnis könne ihnen daher nicht zugutegehalten werden. Immerhin sei ein gewisses Mass an Reue zu bemerken gewesen, was beiden Beschuldigten zum Vorteil gereichen müsse (zum Ganzen: angefochtenes Urteil, S. 15 Ziff. III).

Die Staatsanwaltschaft bringt dagegen vor, das subjektive Verschulden wiege schwer. Soweit sie dies damit begründet, dass die Beschuldigten einer grösseren Verbrechergruppe angehört hätten und Hinweise auf Hintertäter vorhanden seien (Berufungsbegründung, Rz. 16 S. 5), kann der Staatsanwaltschaft nach dem Gesagten jedoch nicht gefolgt werden (vgl. vorne E. 2.4.4). Sodann ist die Darstellung der Staatsanwaltschaft, wonach die Beschuldigten die ausgewählten Opfer hartnäckig verfolgt hätten, bis sie Bargeld oder Wertgegenstände erbeutet hatten (vgl. Berufungsbegründung, Rz. 16 S. 5), zu relativieren, nachdem die Beschuldigten in zwei Fällen von ihren Opfern abliessen. Gleiches gilt hinsichtlich den Ausführungen der Staatsanwaltschaft, wonach die Beschuldigten keine Skrupel gehabt hätten, vornehmlich ältere und gehbehinderte Personen auszunehmen, da diese besser abgelenkt und bestohlen werden könnten (vgl. Berufungsbegründung, Rz. 16 S. 5). Zwar bestahlen bzw. wollten die Beschuldigten drei ältere Frauen bestehlen. Von diesen war jedoch nur eine an einem Rollator gegangen und damit gehbehindert. Im Übrigen waren auch ein älterer unbekannter Mann (vgl. Akten S. 821) und ein junger Mann (Jahrgang 1998, vgl. Akten S. 577) betroffen. Alles in allem sind die vorinstanzlichen Erwägungen zum subjektiven Verschulden nicht zu beanstanden.

4.4.4 In Bezug auf die Täterkomponenten erachten es sowohl das Einzelgericht in Strafsachen als auch die Staatsanwaltschaft (sinngemäss) als fraglich, dass die Beschuldigten ■ wie von diesen geltend gemacht ■ in Bulgarien kein Einkommen erzielen könnten (vgl. angefochtenes Urteil, S. 15 Ziff. III; Berufungsbegründung, Rz. 17 S. 5). Angesichts dessen, dass die Beschuldigten gestützt auf ihre Unionsbürgerschaft auch in anderen (Mitglieds-)Staaten arbeiten könnten, ist dem Einzelgericht in Strafsachen und der Staatsanwaltschaft zu folgen. Im Übrigen geht aus der Berufungsbegründung nicht hervor,

inwieweit das angefochtene Urteil unzutreffende Erwägungen enthalten soll. Die Staatsanwaltschaft stützt den höheren Strafantrag und den unbedingten Strafvollzug (betreffend die Beschuldigte 1) denn auch einzig auf die Tatschwere sowie das subjektive Verschulden (vgl. Berufungsbegründung, Rz. 17 [am Ende] S. 5). Insgesamt bringt die Staatsanwaltschaft damit keine Täterkomponenten vor, die es ■ vorbehältlich des in E. 4.4.2 und dem nachstehend Gesagten ■ rechtfertigen würden, in die vorinstanzliche Strafzumessung einzugreifen.

E. 4.4.4

und 5.7.2). Bei diesem Ausgang des Verfahrens rechtfertigt es sich, die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens lediglich zur Hälfte den Beschuldigten aufzuerlegen. Nachdem das Verfahren schriftlich durchgeführt worden ist, erscheint eine reduzierte Gebühr von je CHF 200.■ angemessen.

Das angefochtene Urteil wird teilweise zum Nachteil der Beschuldigten abgeändert und im Übrigen bestätigt. Für eine Abänderung des vorinstanzlichen Kostenentscheids (vgl. Art. 428 Abs. 3 StPO) verbleibt damit kein Raum. Die Beschuldigten tragen somit unverändert die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens sowie ■ da sie weder selber Berufung noch Anschlussberufung erhoben haben ■ eine reduzierte Urteilsgebühr von je CHF 300.■.

6.2Die amtlichen Verteidigerinnen werden aus der Gerichtskasse entschädigt. Für die Beträge wird auf das Urteilsdispositiv verwiesen. Die Beschuldigten sind gemäss Art. 134 Abs. 4 StPO verpflichtet, dem Kanton Basel-Stadt das den amtlichen Verteidigerinnen ausgerichtete Honorar zurückzuzahlen, sobald es ihre wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

E. 5

5.1Das Einzelgericht in Strafsachen sah in Bezug auf die Beschuldigte 1 von einer Landesverweisung ab (Akten S. 1012 f.). Die Beschuldigte 2 verwies es demgegenüber für 5 Jahre des Landes (Akten S. 1013 f. und S. 1016). Die Staatsanwaltschaft beantragt, dass nicht nur die Beschuldigte 2, sondern auch die Beschuldigte 1 des Landes zu verweisen sei.

5.2Vorliegend ist unbestritten, dass die Beschuldigte 1 Staatsbürgerin der Europäischen Union (EU), in mehreren Fällen des qualifizierten Diebstahls (Art. 139 Ziff. 2 StGB) schuldig gesprochen worden ist, es sich dabei um eine in Art. 66a Abs. 1 StGB aufgelistete Anlasstat (sog. Katalogstraftat) handelt und die Beschuldigte 1 die nämlichen Taten zeitlich nach Inkrafttreten der Bestimmungen von Art. 66a ff. StGB, das heisst nach dem 1. Oktober 2016 begangen hat. Der Schuldspruch ist grösstenteils rechtskräftig (vgl. oben E. 1.3). Unbestritten ist ferner, dass all dies nach Art. 66a Abs. 1 lit. c StGB grundsätzlich zu einer obligatorischen Landesverweisung führen müsste.

Das Einzelgericht in Strafsachen erwog im Wesentlichen, dass der Beschuldigten 1 eine positive Legalprognose gestellt werden könne, weshalb ihr auch der bedingte Vollzug der verhängten Strafe gewährt worden sei. Von ihr könne keine Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit ausgehen, weshalb sie laut dem Freizügigkeitsabkommen (FZA, SR 0.142.112.681) Anspruch auf Personenfreizügigkeit habe. Dieser stehe einer Landesverweisung nach StGB vorliegend entgegen (vgl. zum Ganzen: angefochtenes Urteil, S. 17 f. Ziff. IV).

5.3 Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist zunächst zu prüfen, ob nach Schweizer Recht eine Landesverweisung anzuordnen ist. Erst wenn dies zu bejahen ist, kann sich auch die Frage stellen, ob sie im Sinn von Art. 66d StGB aufzuschieben ist oder ob ein völkerrechtlicher Vertrag wie das FZA (die Kriterien der EMRK dürften gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung regelmässig bereits bei der Härtefallbeurteilung zu prüfen sein) einer solchen entgegensteht (vgl. zum Ganzen: BGer 6B_378/2018 vom 22. Mai 2019 [zur Publikation vorgesehen] E. 2.1). Im Wesentlichen geht es um die Prüfung der Verhältnismässigkeit staatlichen Handelns (Art. 5 Abs. 2 BV) bei der Einschränkung der Freizügigkeit im Sinne des Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA: Da die alleinige Existenz einer strafrechtlichen Verurteilung eine Landesverweisung nach der zu berücksichtigenden Rechtsprechung des EuGH nicht automatisch begründen kann, haben die Strafgerichte in einer spezifischen Prüfung des Einzelfalls nach bestimmten Kriterien in der konkretisierenden Anwendung des Bundesrechts jeweils zu prüfen, ob Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA der Landesverweisung entgegensteht oder diese hindern kann (BGer 6B_378/2018 vom 22. Mai 2019 [zur Publikation vorgesehen] E. 3.9, mit Hinweisen). Das methodische Vorgehen richtet sich nach der Fallgestaltung und ist als solches den kantonalen Gerichten überlassen (BGer 6B_907/2018 vom 23. November 2018 E. 2.4.2; im Ergebnis gleich: BGE 145 IV 55 E. 4.1 S. 61).

E. 5.4

5.4.1 Nachdem unbestritten ist, dass die Voraussetzungen von Art. 66a Abs. 1 StGB erfüllt sind (vgl. vorne E. 5.2), ist praxisgemäss zu prüfen, ob die Beschuldigte 1 über ein freizügigkeitsrechtliches Aufenthaltsrecht verfügt (vgl. zum Prüfschema des Appellationsgerichts: AGer SB.2017.123 vom 17. Mai 2018 E. 4.3.1, gutgeheissen mit BGer 6B_907/2018 vom 23. November 2018 E. 2.4.2).

5.4.2 Das FZA gewährt kein umfassendes Aufenthaltsrecht. Nur wenn ein Einreise- bzw. Aufenthaltsrecht besteht, kann sich die Frage nach den Möglichkeiten seiner Einschränkung stellen (BGer 6B_1152/2017 vom 28. November 2018 E. 2.5.3, mit Hinweis). Entsprechend seiner Zielsetzung berechtigt das FZA lediglich zu einem doppelt bedingten Aufenthalt in der Schweiz, nämlich einerseits nach Massgabe der spezifischen Vertragsvereinbarungen als Voraussetzung eines rechtmässigen Aufenthalts und andererseits nach Massgabe des rechtskonformen Verhaltens im Sinne von Art. 5 Ziff. 1 Anhang I FZA. Dieser Artikel bestimmt unter dem Randtitel **■ Öffentliche Ordnung ■**: **■ Die auf Grund dieses Abkommens eingeräumten Rechte dürfen nur durch Massnahmen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind, eingeschränkt werden. ■ Der schuldig gesprochene Straftäter hatte sich, so das Bundesgericht, erwiesenermassen nicht an diese Konformitätsbedingungen gehalten (zum Ganzen: BGE 145 IV 55 E. 3.3 S. 59; BGer 6B_378/2018 vom 22. Mai 2019 [zur Publikation vorgesehen] E. 3.4.4). Der Begriff der öffentlichen Ordnung im Sinn von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA wird verstanden als die Störung der sozialen Ordnung und Sicherheit, wie sie jede Straftat darstellt (vgl. BGer 6B_378/2018 vom 22. Mai 2019 [zur Publikation vorgesehen] E. 3.5.1; vgl. auch 6B_1152/2017 vom 28. November 2018 E. 2.5.2).**

5.4.3 Aus den Akten geht nicht hervor, dass die Beschuldigte 1 je über eine Aufenthaltsbewilligung (zwecks Erwerbstätigkeit oder zu einem anderen Zweck) verfügt hätte, die sie zum (allenfalls längerfristigen) Verbleib in der Schweiz berechtigte. Ihren eigenen Angaben zufolge ist die Beschuldigte 1 in die Schweiz gekommen, um Geld zu verdienen, egal ob durch arbeiten, betteln oder stehlen (vgl. Akten S. 360). Die

Beschuldigte 1 sagte weiter aus, sie habe gehört, dass es hier viele Türken und möglicherweise auch Arbeit gebe (Akten S. 365). Die Akten enthalten indessen keinerlei Hinweise darauf, dass die Beschuldigte 1 tatsächlich Arbeit gesucht oder dass sie ein Gesuch um Erteilung der erforderlichen (Kurz-)Aufenthaltsbewilligung gestellt hätte, damit sie Arbeit suchen kann. Aus all dem folgt, dass die Beschuldigte 1 in der Schweiz höchstens über ein abstraktes freizügigkeitsrechtliches (Kurz-)Aufenthaltsrecht verfügte. Das Völkerrecht ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung jedoch nicht auf einen systematischen Schutz gegen eine Landesverweisung nach Art. 66a StGB angelegt; das gilt ebenso für das FZA (BGer 6B_1152/2017 vom 28. November 2018 E. 2.6, mit Hinweis). Folglich ist das FZA entgegen den Erwägungen im erstinstanzlichen Urteil auf die Beschuldigte 1 nicht anwendbar und kann auch einer Landesverweisung in Anwendung von Art. 66a Abs. 1 lit. c StGB nicht entgegenstehen. Ferner kann die Beschuldigte 1 mangels eines rechtmässigen Aufenthalts im Sinn des FZA auch aus dem den Unionsbürgern von der Schweiz völkervertragsrechtlich eingeräumten Einreiserecht, wie es in BGE 143 IV 97 dargelegt wird, nichts zu ihren Gunsten ableiten (BGer 6B_378/2018 vom 22. Mai 2019 [zur Publikation vorgesehen] E. 2.4, 6B_907/2018 vom 23. November 2018 E. 2.4.3).

E. 5.5

5.5.1 Festzuhalten bleibt, dass das soeben Ausgeführte auch hinsichtlich der Beschuldigten 2 gilt. Das angefochtene Urteil ist in Bezug auf sie im Ergebnis zwar richtig. Den Erwägungen des Einzelgerichts in Strafsachen kann nach dem Gesagten jedoch nicht vorbehaltlos gefolgt werden (vgl. angefochtenes Urteil, S. 18 f.). Die Beschuldigte 2 ist weniger aufgrund einer schlechten Legalprognose, sondern vielmehr deshalb des Landes zu verweisen, weil die Voraussetzungen von Art. 66a Abs. 1 StGB unbestrittenermassen erfüllt sind und sich aus den Akten ergibt, dass sie ebenfalls weder über einen freizügigkeitsrechtlichen Aufenthaltstitel verfügt noch einen solchen anstrebte. Sowohl in Bezug auf die Beschuldigte 1 als auch in Bezug auf die Beschuldigte 2 bleibt damit in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob ausnahmsweise von einer Landesverweisung abzusehen ist (Art. 66a Abs. 2 StGB).

5.5.2 Das Gericht kann ausnahmsweise von einer Landesverweisung absehen, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen (Art. 66a Abs. 2 Satz 1 StGB). Diese gesetzlichen Bedingungen ■ das Vorliegen eines schweren persönlichen Härtefalls einerseits und das Überwiegen der privaten Interessen am Verbleib in der Schweiz gegenüber den öffentlichen Interessen an der Landesverweisung andererseits ■ sind kumulativ (BGE 144 IV 332 E. 3.3 S. 339).

Das ■Absehen■ von der Landesverweisung bildet gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung den Ausnahmefall. Das Bundesgericht geht davon aus, dass Art. 66a StGB mit der Härtefallklausel in Abs. 2 eine individuelle Einzelfallbeurteilung zulässt (BGer 6B_378/2018 vom 22. Mai 2019 [zur Publikation vorgesehen] E. 2.2), weshalb nach anerkannter strafrechtlicher Methodik im Einzelfall der Tatbestand und die Rechtsfolge zu beurteilen sind (vgl. BGer 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.3.5, mit Hinweis). Die Landesverweisung ist eine eigenständige strafrechtliche Massnahme ohne jede migrationsrechtliche Komponente (BGE 145 IV 55 E. 4.2 S. 62; BGer 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.3.5). Aufgrund der losen Verbindung zwischen der strafrechtlichen Ausschaffung und den Massnahmen des Ausländerrechts bietet es sich zwar an, zur

kriteriengeleiteten Prüfung des Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB den Kriterienkatalog der Bestimmung über den ■schwerwiegenden persönlichen Härtefall■ in Art. 31 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAV, SR 142.201) heranzuziehen (BGE 144 IV 332 E. 3.3.2 S. 340 f.; BGer 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.3.5, mit weiteren Hinweisen). Die fraglichen Kriterien können indes nicht unesehen übernommen werden, da die ausländerrechtlichen Härtefälle nicht exakt jenen des Strafrechts entsprechen (BGer 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.3.5, mit Hinweisen).

5.5.3 Strafrechtlich lässt sich ein Härtefall gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung erst annehmen, wenn die Landesverweisung einen Eingriff in das in Art. 13 BV bzw. Art. 8 EMRK gewährleistete Privat- und Familienleben bedeuten würde, der von einer gewissen Tragweite ist (BGer 6B_378/2018 vom 22. Mai 2019 [zur Publikation vorgesehen] E. 2.2, 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.3.5, 6B_907/2018 vom 23. November 2018 E. 2.3 ■ je mit Hinweisen). Ist eine Katalogtat ■ wie vorliegend ■ zu bejahen, beurteilt sich die Rechtsfolge im Wesentlichen nach dem Verhältnismässigkeitsprinzip. Die Härtefallklausel im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB ist dabei grundsätzlich restriktiv anzuwenden, doch ist gegebenenfalls der ■besonderen Situation■ von Ausländern Rechnung zu tragen (BGer 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.5 f., mit Hinweisen). Die Bestimmungen von Art. 13 BV bzw. Art. 8 EMRK gelten sodann nicht absolut: Liegt eine aufenthaltsbeendende oder -verweigernde Massnahme im Schutz- und Anwendungsbereich der genannten Bestimmungen, erweist sie sich als zulässig, falls sie gesetzlich vorgesehen ist, einem legitimen Zweck im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK entspricht und zu dessen Realisierung in einer demokratischen Gesellschaft ■notwendig■ erscheint (BGE 142 II 35 E. 6.1 S. 46; BGer 6B_770/2018 vom 24. September 2018 E. 2.1).

5.5.4 Aus den Akten geht hervor, dass die Beschuldigten vorhatten, nach Italien zu gelangen, wo sie Verwandte haben. Den Angaben der Beschuldigten 1 zufolge hätten sie hier in der Schweiz nichts (vgl. Akten S. 362). Den Beschluss, nach Italien zu gehen, hätten sie gefasst, als sie hier angekommen seien, da sie keinen Ort zum Übernachten gehabt hätten (Akten S. 365). Die beschuldigten haben keinerlei Bezug zur Schweiz ■ sei es, dass Verwandte von ihnen hier leben würden, die über ein gefestigtes Aufenthaltsrecht verfügen, oder dass sie sich über das übliche Mass hinaus integriert hätten. Vor diesem Hintergrund kann nicht davon gesprochen werden, dass das in Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV geschützte Recht auf Familienleben berührt ist (vgl. BGE 144 I 266 E. 3.3 S. 272, 144 II 1 E. 6.1 S. 12, 139 II 393 E. 5.1 S. 402). Auch ist offensichtlich, dass (ausserhalb des kombinierten Schutzbereichs von Privat- und Familienleben) keine Verletzung des Rechts auf Privatleben im Sinne von Art. 8 EMRK vorliegt (vgl. BGE 144 I 266 E. 3.9 S. 277 f.). Anderweitige private Interessen der Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz, welche die öffentlichen Interessen an einer Landesverweisung überwiegen könnten, sind nicht ersichtlich und werden von den Beschuldigten auch nicht dargetan. Ein Härtefall im Sinn von Art. 66a Abs. 2 StGB ist damit nicht zu erkennen.

5.6 Im Ergebnis ist festzuhalten, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Landesverweisung sowohl in Bezug auf die Beschuldigte 1 als auch in Bezug auf die Beschuldigte 2 erfüllt sind. Vollzugshindernisse im Sinn von Art. 66d StGB, die einen Aufschub der Landesverweisung begründen könnten, sind nicht zu erkennen und werden auch nicht geltend gemacht. Zu prüfen bleibt, welche Dauer sich als angemessen erweist. Vorwegzunehmen ist, dass die Landesverweisung im Sinn von Art. 66a StGB nach der

Praxis des Appellationsgerichts unter dem Titel der Täterkomponenten allenfalls mindernd in die Strafzumessung miteinzubeziehen ist (AGE SB.2018.33 vom 27. November 2018 E. 5.4.4 f.). Im Rahmen der nachstehenden Erwägungen ist daher nicht nur die Dauer der Landesverweisung zu eruieren, sondern auch zu prüfen, inwieweit sie sich auf das übrige Strafmass auszuwirken vermag.

E. 5.7

5.7.1 Das Einzelgericht in Strafsachen verwies die Beschuldigte 2 für 5 Jahre des Landes (Akten S. 992). Die Staatsanwaltschaft beantragt, die beiden Beschuldigten seien je für die Dauer von 10 Jahren des Landes zu verweisen.

5.7.2 Die obligatorische Landesverweisung ist rechtsdogmatisch als Massnahme mit pönalem Charakter einzustufen. Sie ist insofern keine Sanktion für vergangenes Fehlverhalten, sondern eine Massnahme zur Abwehr künftiger Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Wenngleich das FZA vorliegend nicht zum Tragen kommt und eine obligatorische Landesverweisung gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch im Fall des bedingten Strafvollzugs auszusprechen ist (vgl. BGE 144 IV 168 E. 1.4.1 S. 171), sind die vorinstanzlich angestellten Legalprognosen immerhin bei der Frage zu berücksichtigen, welche Dauer sich als angemessen erweist. Mit Blick auf die ausgesprochene Freiheitsstrafe von weniger als einem Jahr erscheint die von der Staatsanwaltschaft beantragte Dauer von 10 Jahren als unverhältnismässig hoch. Die Legalprognose der Beschuldigten 1 fiel verhalten positiv aus, was nicht zu beanstanden ist. In Bezug auf die Beschuldigte 1 erweist sich daher eine Landesverweisung von 5 Jahren als angemessen. Hinsichtlich der Beschuldigten 2 geht aus den Akten deutlich hervor, dass die Beschuldigte 2 auch schon in anderen Ländern Taschendiebstähle begangen hatte und deswegen strafrechtlich verfolgt wie auch verurteilt wurde. Folglich ging das Einzelgericht in Strafsachen zutreffend von einer negativen Legalprognose aus. In Bezug auf die Beschuldigte 2 erweist sich daher eine Landesverweisung von 7 Jahren als angemessen. Die Beschuldigten sind somit während der Dauer von 5 Jahren (Beschuldigte 1) bzw. 7 Jahren (Beschuldigte 2) mit einer Einreiseverweigerung belegt (vgl. BGer 6B_378/2018 vom 22. Mai 2019 [zur Publikation vorgesehen] E. 2.4 mit Hinweis auf Art. 121 Abs. 5 in Verbindung mit Abs. 6 BV; vgl. auch vorne E. 5.4.3).

5.7.3 In welchem Masse sich die Landesverweisung im Rahmen der Strafzumessung auswirkt, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab, namentlich von ihrer Dauer und wie stark sie sich gemessen an der Art und der Enge seiner Bande zur Schweiz auf das Leben des Täters auswirkt (AGE SB.2018.33 vom 27. November 2018 E. 5.4.4 f.). Die Landesverweisung von 5 bzw. 7 Jahren tangiert die beiden primär zum Zweck der Deliktsbegehung in die Schweiz eingereisten Beschuldigten lediglich oberflächlich. Damit wirkt sich die Landesverweisung nicht in einem Masse auf das Leben der beiden Beschuldigten aus, dass sie bei der Strafzumessung zu berücksichtigen wäre. Sie erweist sich als zumessungsneutral.

E. 6

6.1 Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (weiterführend: BGer 6B_1025/2014 vom 9. Februar 2015 E. 2.5.1, mit Hinweisen; AGE SB.2017.124. vom 2. Juli 2018, mit Hinweisen). Vorliegend ist die Berufung teilweise gutzuheissen (vgl. vorne E. 2.3, 3.2, 4.4.3, 5.6 und 5.7.2), im Übrigen ■ insbesondere auch hinsichtlich des zurückgezogenen

Antrags auf Eintragung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem (SIS) ■
ist das angefochtene Urteil zu bestätigen (vgl. vorne E. 2.4, 3.2,

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