

# ZH\_OBERGERICHT SB210159 vom 30. September 2022

ZH Obergericht, 2022-09-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB210159](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB210159)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB210159 du 30 septembre 2022

IT: ZH\_OBERGERICHT SB210159 del 30 settembre 2022

## Erwägungen

### E. 1

Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene, mündlich eröffnete Urteil des Bezirksgerichtes Dielsdorf, Einzelgericht Strafsachen, vom 3. Juni 2020 liess die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ mit Eingabe vom 4. Juni 2020 fristgerecht Berufung anmelden (Urk. 40). Nach Erhalt des begründeten Urteils (Urk. 46/1; Urk. 47) reichte ihre amtliche Verteidigung am 8. Februar 2021 rechtzeitig die Berufungserklärung ein (Urk. 48). Darin ficht sie das vorinstanzliche Urteil vollumfänglich an.

#### E. 1.1

Die Vorinstanz verwies die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ gestützt auf Art. 66a Abs. 1 lit. c und d StGB für fünf Jahre aus dem Gebiet der Schweiz. Von der Anordnung der Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem (SIS) sah sie hingegen ab (Urk. 47 S. 45, 51 f.).

##### E. 1.1.1

Der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ wird in der Anklageschrift vom 9. April 2020 kurz zusammengefasst vorgeworfen, sie habe zusammen mit den Mittätern G.\_\_\_\_\_ und J.\_\_\_\_\_ im Zeitraum vom 12. bis 14. Februar 2020 drei Einbruchdiebstähle in private Wohnliegenschaften in K.\_\_\_\_\_ und L.\_\_\_\_\_ verübt. Dabei seien die drei Täter jeweils mit einem Personenwagen in die unmittelbare Nähe der Tatorte gefahren. Anschliessend seien die Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ in die Liegenschaften der Geschädigten eingedrungen, an einem Tatort durch die unverschlossene Kellertür, an zwei Tatorten unter Verursachung von Sachschaden durch Aufbrechen bzw. Einschlagen von Fenstern. Im Innern der Privatwohnungen hätten die Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ jeweils alles durchsucht und das in der Anklageschrift im Einzelnen aufgeführte Deliktsgut entwendet, um es für ihre eigenen Zwecke oder die Bedürfnisse Dritter zu verwenden. Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ sei währenddessen im Auto geblieben, welches in der Nähe des jeweiligen Tatortes abgestellt worden sei, und habe Schmiere gestanden. Zudem habe sie den Abtransport des Deliktsguts unterstützt (Urk. 11 S. 2 ff.).

##### E. 1.1.2

Im Sinne einer Eventualanklage wird der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ vorgeworfen, eine Gewandnadel und zwei Silberbarren von einem ihrer Mittäter entgegengenommen und in ihrem Portemonnaie sowie ihrer roten Jacke versteckt zu haben, wobei sie damit gerechnet habe oder zumindest damit habe rechnen müssen, dass die Gegenstände aus einem der vorstehenden Einbruchdiebstähle stammen (Urk. 11 S. 6).

### E. 1.2

Die amtliche Verteidigung stellt keine Anträge zur Landesverweisung und deren Ausschreibung im SIS für den Fall, dass die Beschuldigte anlagegemäss schuldig gesprochen werden sollte.

#### **E. 1.2.1**

Der Anklageschrift lässt sich nicht entnehmen, was die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ mit Blick auf ihr eigenes und das beschriebene Verhalten ihrer zwei Mit- beschuldigten gewusst und gewollt haben soll. Es fehlt mithin eine Beschreibung des subjektiven Sachverhalts.

#### **E. 1.2.2**

Die Anklage muss die der beschuldigten Person zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise umschreiben, dass die Vorwürfe im objektiven und subjektiven Bereich genügend konkretisiert sind. Die beschuldigte Person muss genau wissen, was ihr im Einzelnen vorgeworfen wird, sodass sie bzw. ihre

- 9 - Verteidigung sich gegen die betreffenden Vorhalte zur Wehr setzen kann (NIGGLI/HEIMGARTNER, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Auflage, Basel 2014, N 37 und 47 zu Art.

#### **E. 1.2.3**

Dies trifft auf die Tatbestände des bandenmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 in Verbindung mit Ziff. 3 Abs. 2 StGB, der mehrfachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB und des mehrfachen Hausfriedensbruchs gemäss Art. 186 StGB zu, auf welche im Anschluss an die Beschreibung des Sachverhalts verwiesen wird (Urk. 11 S. 7; NIGGLI/RIEDO, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht II, 4. Auflage, Basel 2019, N 67 zu Art. 139 StGB; WEISSENBERGER, ebenda, N 81 zu Art. 144 StGB; DELNON/RÜDY, ebenda, N 39 zu Art. 186 StGB). Zudem wird der Gesetzeswortlaut der genannten Bestimmungen zu Beginn der Anklageschrift auszugsweise wiedergegeben (Urk. 11 S. 2), womit der subjektive Sachverhalt in der Anklageschrift genügend umschrieben ist. 2. Standpunkt der Beschuldigten / Zu erstellender Sachverhalt

#### **E. 1.3**

Nachdem die Staatsanwaltschaft auf eine Anschlussberufung verzichtete und die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils beantragte (Urk. 52), ist bei der nachfolgenden Überprüfung der Landesverweisung das Verschlechterungsverbot zu beachten (Art. 391 Abs. 2 StPO), weshalb eine Verlängerung der Verwe-

- 47 - sungsdauer und die Ausschreibung der Landesverweisung im SIS durch das Berufungsgericht von vornherein ausgeschlossen sind. 2. Landesverweisung

#### **E. 2**

Mit Präsidialverfügung vom 12. März 2021 wurde die Berufungserklärung den Privatklägern und der Staatsanwaltschaft zugestellt sowie Frist angesetzt, um zu erklären, ob Anschlussberufung erhoben oder ein Nichteintreten auf die Berufung der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ beantragt werde (Urk. 50). Mit Eingabe vom 18. März 2021 verzichtete die Staatsanwaltschaft innert der angesetzten Frist auf die Erhebung einer Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils. Sodann ersuchte sie um Dispensation von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung (Urk. 52). Die Privatkläger liessen sich innert Frist nicht vernehmen.

## **E. 2.1**

Persönlicher Anwendungsbereich und Katalogtat Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist rumänische Staatsangehörige und hielt sich zum Tatzeitpunkt als Touristin in der Schweiz auf. Sie gilt somit als Ausländerin im Sinne von Art. 66a Abs. 1 StGB. Die von der Beschuldigten in mittäterschaftlichem Zusammenwirken verübten Diebstähle in Verbindung mit Hausfriedensbruch bzw. der bandenmässige Diebstahl stellen Katalogtaten im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. c und lit. d StGB dar, die nach Inkrafttreten der Umsetzungsgesetzgebung zur Ausschaffungsinitiative begangen wurden. Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist somit grundsätzlich obligatorisch des Landes zu verweisen.

### **E. 2.1.1**

Die Mittäterschaft ist gesetzlich nicht geregelt. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist Mittäter, wer bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung eines Delikts vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, sodass er als Hauptbeteiligter dasteht. Dabei kommt es darauf an, ob der Tatbeitrag nach den Umständen des konkreten Falls und dem Tatplan für die Ausführung des Delikts so wesentlich ist, dass sie mit ihm steht oder fällt. Das blosses Wollen der Tat, d.h. der subjektive Wille allein genügt zur Begründung von Mittäterschaft nicht. Daraus folgt aber nicht, dass Mittäter nur ist, wer an der eigentlichen Tatausführung beteiligt ist oder sie zu beeinflussen vermag. Tatbe-

- 30 - standsmässige Ausführungshandlungen sind keine notwendige Voraussetzung für die Annahme von Mittäterschaft (BGE 143 IV 361, E. 4.10; BGE 135 IV 152, E. 2.3.1; BGE 120 IV 265, E. 2c.aa; BGer 6B\_1437/2020 vom 22. September 2021, E. 1.2.2; BGer 6B\_338/2020 vom 3. Februar 2021, E. 3.2.4; je mit Hinweisen). Das mittäterschaftliche Zusammenwirken setzt einen gemeinsamen Entschluss voraus, der jedoch nicht ausdrücklich bekundet werden muss. Vielmehr genügt, wenn er konkludent zum Ausdruck kommt. Dabei ist nicht erforderlich, dass der Mittäter bei der Entschlussfassung mitwirkt, sondern es reicht aus, dass er sich später den Vorsatz seiner Mittäter zu eigen macht. Wenn das Bundesgericht erwog, Mittäterschaft könne auch darin liegen, dass einer der Teilnehmer massgeblich bei der Entschliessung oder Planung des Deliktes mitgewirkt hat, darf daraus nicht geschlossen werden, Mittäterschaft sei ausschliesslich möglich, wenn die Tat im Voraus geplant und aufgrund eines vorher gefassten gemeinsamen Tentschlusses ausgeführt wurde (vgl. BGE 130 IV 58, E. 9.2.1; BGE 125 IV 134, E. 3a; BGE 120 IV 265, E. 2c.aa; BGer 6B\_1437/2020 vom 22. September 2021, E. 1.2.2; je mit Hinweisen).

### **E. 2.1.2**

Als Gehilfe im Sinne von Art. 25 StGB gilt, wer zu einem Verbrechen oder Vergehen vorsätzlich Hilfe leistet, die Tat jedoch nur durch einen untergeordneten Tatbeitrag unterstützt bzw. die Ausführung der Haupttat durch irgendwelche Vorkehren oder psychische Hilfe erleichtert. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung gilt als Hilfeleistung jeder kausale Beitrag, der die Tat fördert, sodass sich diese ohne Mitwirkung des Gehilfen anders abgespielt hätte. Die Hilfeleistung muss tatsächlich zur Tatausführung beitragen und die Erfolgchancen der tatbestandserfüllenden Handlung erhöhen. Nicht erforderlich ist, dass es ohne die Hilfe nicht zur Tat gekommen wäre (BGE 129 IV 124, E. 3.2; BGE 121 IV 109, E. 3a; BGer 6B\_1437/2020 vom 22. September 2021, E. 1.2.3; BGer 6B\_97/2019 vom 6. November 2019, E. 2.3; je mit Hinweisen). Art. 25 StGB erfordert subjektiv, dass der Gehilfe weiss oder damit rechnet, eine bestimmte geartete

Straftat zu unterstützen, und dass er dies will oder in Kauf nimmt. Es genügt, wenn der Gehilfe den Geschehensablauf voraussieht, d.h. die wesentlichen Merkmale des vom Haupttäter zu verwirklichenden strafbaren Tuns erkennt. Einzelheiten der Tat braucht er hingegen nicht zu kennen (BGE 132 IV 49, E. 1.1; BGE 128 IV 53, E.

- 31 - 5f.cc; BGer 6B\_972/2017 vom 26. Februar 2018, E. 3.3; je mit Hinweisen). Die blosser Billigung der Tat eines anderen genügt jedoch nicht (vgl. etwa FORSTER in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar Strafrecht I, 4. Auflage, Basel 2019, N 10 zu Art. 25 StGB).

### **E. 2.1.3**

Zur Abgrenzung zwischen Mittäterschaft und Helferschaft in Bezug auf das Schmiere Stehen und die Fluchthilfe kann vollumfänglich auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 47 S. 30; Art. 82 Abs. 4 StGB).

## **E. 2.2**

Schwerer persönlicher Härtefall

### **E. 2.2.1**

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 dient der Umsetzung des Verhältnismässigkeitsprinzips (vgl. Art. 5 Abs. 2 BV) und ist restriktiv anzuwenden (BGE 145 IV 364, E. 3.2; BGE 144 IV 332, E. 3.1.2 und 3.3.1; BGer 6B\_1070/2018 vom 14. August 2019, E. 6.2.2; je mit Hinweisen).

### **E. 2.2.2**

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 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) heranziehen (BGE 144 IV 332, E. 3.3.2; BGE 146 IV 105, E. 3.4.2; BGer 6B\_1077/2020 vom 2. Juni 2021, E. 1.2.2; BGer 6B\_1178/2019 vom 10. März 2021, E. 3.2.4; BGer 6B\_689/2019 vom 25. Oktober 2019, E. 1.7). Zu be-

- 48 - rücksichtigen sind namentlich der Grad der persönlichen und wirtschaftlichen Integration, familiäre Bindungen des Ausländers in der Schweiz bzw. in der Heimat, die Aufenthaltsdauer, der Gesundheitszustand und die Resozialisierungschancen.

### **E. 2.2.3**

Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ kam am Samstag, 8. Februar 2020 um kurz nach 21.00 Uhr, zusammen mit den Mittätern G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ als Kriminaltouristin in die Schweiz, um hier Vermögensdelikte zu begehen. So wirkte sie bereits gegen Abend des 12. Februar 2020, d.h. nur vier Tage nach ihrer Ankunft in der Schweiz, an zwei Einbruchdiebstählen in private Wohnliegenschaften in L.\_\_\_\_\_ mit. Tags darauf folgte, wiederum abends in der Dämmerung, ein weiterer Einbruchdiebstahl in ein Wohnhaus in K.\_\_\_\_\_. Am 14.

Februar 2020 wurde die Beschuldigte verhaftet, womit sie sich lediglich während sechs Tagen in der Schweiz aufhielt.

#### **E. 2.2.4**

Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ verfügt über keinerlei familiäre, soziale oder berufliche Beziehungen zur Schweiz. Ihre Eltern leben nach wie vor in ihrem Heimatland Rumänien, wo ihr auch eine eigene Wohnung gehört (Urk. D1/2/5 F/A 14, 16). Nach der Entlassung aus der Untersuchungshaft begab sie sich dorthin zurück, wo sie anscheinend bis vor kurzem zusammen mit ihrem Ehemann, dem Mitbeschuldigten H.\_\_\_\_\_, lebte und ihr gemeinsames Kind zur Welt brachte. Im September 2022 zog die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ mit ihrer Familie nach Norwegen (Urk. 67). Die Anordnung einer Landesverweisung hat offenkundig keinen schweren persönlichen Härtefall für die Beschuldigte zur Folge, weshalb das vorinstanzliche Urteil insofern zu bestätigen ist. 3. Vereinbarkeit mit dem Freizügigkeitsabkommen

#### **E. 2.2.5**

In subjektiver Hinsicht konnte vorstehend erstellt werden, dass der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ zweifellos bewusst war, dass ihr Partner H.\_\_\_\_\_ und der Beschuldigte G.\_\_\_\_\_ gemeinsam Vermögensdelikte verübten, indem sie zu zweit heimlich und teilweise gewaltsam in private Wohnliegenschaften eindringen, diese nach Wertgegenständen durchsuchten und die erlangte Beute mit sich nahmen, um sie anschliessend unter ihnen drei aufzuteilen. Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ musste sodann wissen, dass sie eine nicht unwesentliche Rolle bei der Tatausführung einnahm, indem sie während der konkreten Tatausführungen durch die beiden Mitbeschuldigten im nahe der jeweiligen Tatorte geparkten Fahrzeug verblieb, dort Ausschau nach den betroffenen Hausbewohnern oder der Polizei hielt und sich für eine allfällige Fluchtfahrt sowie den Abtransport des Diebstahls bereithielt. Durch ihren Beitrag zum erfolgreichen Gelingen der Einbruchdiebstähle manifestierte die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ sodann ihren Willen zur gemeinschaftlichen bzw. arbeitsteiligen Tatbegehung. Insofern wird auch deutlich, dass sie sich den allenfalls zu Beginn nur zwischen den Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ zustande gekommenen Tatentschluss zu eigen machte.

#### **E. 2.3**

Fazit In Würdigung sämtlicher relevanter Umstände ist davon auszugehen, dass die Beschuldigte hinsichtlich der Verübung von drei Einbruchdiebstählen in K.\_\_\_\_\_ und L.\_\_\_\_\_ vorsätzlich sowie in arbeitsteiliger Weise mit den Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ zusammenwirkte und Mittäterin war.

#### **E. 2.4**

Zurechnung des bandenmässigen Diebstahls, der mehrfachen Sachbeschädigung und des mehrfachen Hausfriedensbruchs

##### **E. 2.4.1**

In Mittäterschaft begangene Tatbeiträge werden jedem Mittäter in den Grenzen seines (Eventual-) Vorsatzes zugerechnet (BGer 6B\_1437/2020 vom 22. September 2021, E. 1.2.2; BGer 6B\_338/2020 vom 3. Februar 2021, E. 3.2.4; BGer 6B\_371/2020 vom 10. September 2020, E. 2.3). Wie vorstehend bereits festgehalten wurde, bestehen keine Hinweise darauf, dass bestimmte Tathandlungen der Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ vom (Eventual-) Vorsatz der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ nicht erfasst waren. Vielmehr wurde

erstellt, dass sie in den wesentlichen Punkten Kenntnis hatte vom deliktischen Vorgehen ihrer Mitbe-

- 35 - schuldigten und dieses wollte oder zumindest als notwendigen Zwischenschritt auf dem Weg zur eigentlich beabsichtigten Bereicherung in Kauf nahm (vgl. E. III.4.2.4. ff.). Die strafrechtliche Verantwortung der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ bezieht sich somit auf alle Tathandlungen, die ihre Mittäter G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ im Zusammenhang mit den anklagegegenständlichen Einbruchdiebstählen verübten (vgl. E. IV.1.1.).

#### **E. 2.4.2**

Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe sind nicht gegeben und wurden von der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ auch nicht vorgebracht. Sie ist daher anklagegemäss des bandenmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 139 Ziff. 3 Abs. 2 StGB, der mehrfachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB sowie des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB schuldig zu sprechen. V. Strafzumessung 1. Urteil der Vorinstanz / Parteianträge

#### **E. 3**

Das ausgefüllte Datenerfassungsblatt zu ihren wirtschaftlichen Verhältnissen liess die Beschuldigte mit Eingabe ihrer amtlichen Verteidigung vom 19. März 2021 einreichen (Urk. 53).

#### **E. 3.1**

Das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (Freizügigkeitsabkommen [FZA]) garantiert den Staatsangehörigen der Vertragsparteien sowie ihren Familienangehörigen verschiedene Einreise-, Aufenthalts- und Verbleiberechte nach Massgabe seines Anhanges I. Wie sich bereits der Grundbestimmung von Art. 1 lit. a FZA entnehmen lässt, ist die Einräumung des Rechts auf Einreise, Aufenthalt, Zugang zu einer unselbstän-

- 49 - digen Erwerbstätigkeit und Niederlassung als Selbständiger sowie das Recht auf Verbleib im Hoheitsgebiet der Vertragsparteien zugunsten der Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der EU und der Schweiz ein wesentliches Ziel des Freizügigkeitsabkommens (BGer 6B\_907/2018 vom 23. November 2018, E. 2.4.1). Mit dem Abschluss des FZA hat die Schweiz Staatsangehörigen der EU-Mitgliedstaaten ein weitgehendes und reziprokes Recht auf Erwerbstätigkeit eingeräumt, welches jedoch durch die Anordnung einer Landesverweisung für die Dauer der Massnahme entzogen würde. Gemäss Art. 5 Ziff. 1 Anhang I FZA ist dies nur aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit zulässig.

#### **E. 3.1.1**

Am 14. Februar 2020 führte die Kantonspolizei Zürich im Zusammenhang mit der Rapol-Ausschreibung einer Person namens G.\_\_\_\_\_ eine Kontrolle in dem von den drei Mitbeschuldigten bewohnten Apartment Nr. 1 an der M.\_\_\_\_\_ - Strasse, ... Zürich, durch. Es stellte sich heraus, dass es sich beim Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ nicht um die ausgeschriebene Person handelte, jedoch führte die Polizei aufgrund der ihnen verdächtig anmutenden Situation (vgl. Urk. D1/1 S. 2 f.) eine

- 11 - Durchsuchung der gemieteten Räumlichkeiten, des vor der Liegenschaft gepark- ten Personenwagens des Beschuldigten H.\_\_\_\_\_ und eines Rucksacks durch (Urk. D1/1 S. 3). Die Staatsanwaltschaft stützt ihre Anklage wesentlich auf die Er- gebnisse und Funde aus dieser Durchsuchung. Problematisch ist allerdings, dass diesem polizeilichen Zugriff kein Durchsuchungsbefehl der Staatsanwaltschaft zugrunde lag.

### **E. 3.1.2**

Art. 241 Abs. 1 StPO sieht vor, dass Durchsuchungen vorgängig in einem schriftlichen Befehl angeordnet werden müssen. In dringenden Fällen können sie mündlich angeordnet werden, sind aber nachträglich schriftlich zu bestätigen. Ist Gefahr in Verzug, darf die Polizei ohne entsprechenden Befehl, d.h. selbständig Durchsuchungen vornehmen. Darüber hat sie die zuständige Strafbehörde unver- züglich zu informieren (Art. 241 Abs. 3 StPO). Die informierte Strafbehörde hat auch in diesen Fällen die bereits erfolgte Durchsuchung durch die Polizei nach- träglich schriftlich zu bestätigen. Von einer schriftlichen Anordnung der Durchsu- chung kann somit nicht abgewichen werden (GFELLER, in: Nig- gli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozess- ordnung, 2. Auflage, Basel 2014, N 4, N 5 und N 39 zu Art. 241 StPO).

### **E. 3.1.3**

Vorliegend fehlt es an einem gültigen Durchsuchungsbefehl der zuständi- gen Staatsanwaltschaft. So wurde die Polizei weder durch einen vorgängigen schriftlichen Befehl zur Durchsuchung vom 14. Februar 2020 beauftragt, noch wurde die Zwangsmassnahme vorab mündlich angeordnet und nachträglich schriftlich bestätigt. Eine Gefahrensituation im Sinne von Art. 241 Abs. 3 StPO, welche die Kantonspolizei Zürich zur Vornahme der Durchsuchung auch ohne vorgängigen Befehl ermächtigt hätte, lag ebenfalls nicht vor, nachdem der Zugriff an einem Freitagmorgen zu Bürozeiten erfolgte und keinerlei unmittelbare Gefahr für Leib und Leben oder andere schützenswerte Rechtsgüter bestand. Schliess- lich ist nicht aktenkundig, dass die Polizei unverzüglich die zuständige Strafbe- hörde verständigte und dieser die Möglichkeit gab, die erfolgte Durchsuchung nachträglich schriftlich zu bestätigen und zu begründen. Die Durchsuchung der gemieteten Räumlichkeiten an der M.\_\_\_\_\_ -Strasse in Zürich, des dort im Bade- zimmer vorgefundenen Rucksacks und des Personenwagens der Marke Audi ... [Modell] erfolgte somit zwar aufgrund einer verdächtigen Situation, aber ohne hin-

- 12 - reichenden Tatverdacht auf ein Vermögensdelikt und in Verletzung der Anord- nungsmodalitäten gemäss Art. 241 Abs. 1 und 3 StPO, was grundsätzlich die Un- verwertbarkeit der erhobenen Beweismittel zur Folge hat.

### **E. 3.1.4**

Art. 141 Abs. 2 StPO zufolge dürfen Beweise, die Strafbehörden in strafba- rer Weise oder unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erlangt haben, nicht verwertet werden, es sei denn, ihre Verwertung sei zur Aufklärung schwerer Straf- taten unerlässlich. Die Verwertung ist damit ausnahmsweise zulässig, wenn dies zur Aufklärung einer schweren Straftat unbedingt erforderlich ist (BGE 146 IV 226, E. 2; BGer 6B\_902/2019 vom 8. Januar 2020, E. 1.2). Als schwere Straftaten im Sinne des Gesetzes kommen vorab Verbrechen in Betracht (BGE 146 I 11, E. 4.2; BGE 137 I 218, E. 2.3.5.2; WOHLERS, in: Zürcher Kommentar zur Schweizeri- schen Strafprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 2020, N 29 zu Art. 141 StPO). Je schwerer die zu beurteilende Straftat ist, umso eher überwiegt das öffentliche In- teresse an der Wahrheitsfindung das private Interesse der beschuldigten

Person an der Unverwertbarkeit des fraglichen Beweises (BGE 147 IV 9).

### **E. 3.1.5**

Der Gesetzgeber verzichtete darauf, schwere Straftaten im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO zu definieren. Das Bundesgericht klärte bisher nicht abschliessend, was generell unter diesem Begriff zu verstehen ist (vgl. BGE 6B\_287/2016 vom 13. Februar 2017, E. 2.4.4). Auch in der Lehre hat sich kein übereinstimmender Vorschlag für eine Definition herausgebildet, sondern bestehen unterschiedliche Ansichten dazu. Einige Autoren nehmen an, dass ausschliesslich mit Freiheitsstrafe bedrohte Tatbestände schwere Straftaten seien (vgl. WOHLERS, a.a.O., N 29 zu Art. 141 StPO; GLESS, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Auflage, Basel 2014, N 72 zu Art. 141 StPO). Demnach kämen Vergehen von vornherein nicht in Betracht und lediglich Verbrechen, die nicht zusätzlich mit Geldstrafe bedroht werden, stellten schwere Straftaten dar. Auch die Ansicht, es kämen nur Extremfälle oder Straftaten mit hoher Mindeststrafe in Betracht, wird vertreten (PIETH, Schweizerisches Strafprozessrecht, 3. Auflage, Basel 2016, S. 195). Laut anderen Lehrmeinungen seien schwere Straftaten einzig solche, die in gewissen Deliktskatalogen der Strafprozessordnung genannt werden (DONATSCH/CAVEGN, Ausgewählte Fragen zum Beweisrecht nach der schweizerischen Strafprozess-

- 13 - ordnung, in: ZStrR 2008, S. 166; HÄRING, Verwertbarkeit rechtswidrig erlangter Beweise gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung – alte Zöpfe oder sub-stanzielle Neuerungen?, in: ZStrR 2009, S. 248).

### **E. 3.1.6**

Ein auf der abstrakten Höchststrafe basierender Ansatz überzeugt laut bundesgerichtlicher Rechtsprechung deshalb nicht, weil der Gesetzgeber in Art. 141 Abs. 2 StPO explizit den Begriff "schwere Straftaten" und nicht wie in zahlreichen weiteren Bestimmungen der Strafprozessordnung die in Art. 10 StGB anhand der angedrohten Höchststrafe bestimmten Begriffe "Verbrechen" oder "Vergehen" verwendete. Auch einen Deliktskatalog sah der Gesetzgeber in Art. 141 StPO im Gegensatz zu anderen Bestimmungen der StPO (z.B. Art. 168 Abs. 4 lit. a StPO, Art. 172 Abs. 2 lit. b StPO, Art. 269 Abs. 2 StPO oder Art. 286 Abs. 2 StPO) nicht vor. Überzeugender sei die Lehrmeinung, wonach nicht generelle Tatbestände und deren abstrakte Strafandrohungen, sondern die gesamten Umstände des konkreten Falles zu berücksichtigen seien. Ein Abstellen auf abstrakt angedrohte Strafen oder abschliessende Deliktskataloge könnten die Prüfung der Verwertbarkeit von Beweismitteln erleichtern. Eine solche vom Gesetzgeber nicht beabsichtigte und starre Entscheidungsfindung würde jedoch dazu führen, dass im Einzelfall leichte Verbrechen anders behandelt würden als schwerwiegende Vergehen, obwohl die konkrete Strafe für Letztere um ein Vielfaches höher ausfallen könne. Dies stünde im Widerspruch mit dem vom Gesetzgeber gewollten Grundsatz der Individualisierung und dem weiten Ermessensspielraum des Sachgerichts bei der Strafzumessung (vgl. BGE 141 IV 61, E. 6.3.2; BGE 135 IV 191, E. 3.1), anlässlich welcher die Schwere der Tat zu bewerten ist. Das Sachgericht müsse den konkreten Umständen Rechnung tragen können. Entscheidend sei deshalb nicht das abstrakt angedrohte Strafmass, sondern die Schwere der konkreten Tat. Dabei könne auf Kriterien wie das geschützte Rechtsgut, das Ausmass von dessen Gefährdung resp. Verletzung, die Vorgehensweise und kriminelle Energie des Täters oder das Tatmotiv abgestellt werden

(BGE 147 IV 9, E. 1.4.2).

### **E. 3.1.7**

Für die Beurteilung der Schwere der Straftat ist als Ausgangslage dennoch zunächst der abstrakte Strafrahmen zu bestimmen. Der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ wird Mittäterschaft betreffend bandenmässigen Diebstahl vorgeworfen. Dieser

- 14 - Tatbestand sieht einen abstrakten Strafrahmen von mindestens sechs Monaten bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe vor (Art. 139 Ziff. 3 StGB). Beim bandenmässigen Diebstahl handelt es sich mithin um ein Verbrechen im Sinne von Art. 10 Abs. 2 StGB. Das abstrakt angedrohte Strafmass stellt für sich alleine zumindest einen klaren Hinweis auf eine im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StGB schwere Straftat dar, zumal bereits der Gesetzgeber für diese qualifizierte Delinquenz eine Mindeststrafe von sechs Monaten Freiheitsstrafe vorsieht. Der abstrakte Strafrahmen der Sachbeschädigung und des Hausfriedensbruchs reicht jeweils von mindestens drei Tagessätzen Geldstrafe bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe (Art. 144 Abs. 1 StGB; Art. 186 StGB). Diese Tatbestände stellen Vergehen dar (Art. 10 Abs. 3 StGB) und dürften kaum als schwere Straftaten im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StGB qualifizieren, zumal sie beide als Antragsdelikte ausgestaltet sind und folglich nur dann strafrechtlich verfolgt werden, wenn die geschädigte Person einen entsprechenden Antrag stellt. Das öffentliche Interesse an der Wahrheitsfindung wird deshalb nur in Ausnahmefällen das persönliche Interesse der beschuldigten Person an der Unverwertbarkeit des rechtswidrig erlangten Beweismittels überwiegen.

### **E. 3.1.8**

Die Schwere der konkreten Straftat ist sodann anhand der betroffenen geschützten Rechtsgüter und des Ausmasses ihrer Verletzung eingehender zu würdigen. Weiter wird der Vorgehensweise, der kriminellen Energie und dem Tatmotiv der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ sowie ihrer vermeintlichen Mittäter Rechnung zu tragen sein.

### **E. 3.1.9**

Als Einbruchobjekte wurden – wie erwähnt – Privatwohnungen ausgewählt. Beim Eindringen in private Wohnliegenschaften handelt es sich um ein Delikt, welches die Privatsphäre der Bewohner schwer tangiert und geeignet ist, deren Sicherheitsgefühl nachhaltig zu beeinträchtigen sowie Ekel über die Vorstellung hervorzurufen, dass fremde Personen das eigene Zuhause betreten und in persönlichen Sachen herumgewühlt haben. Hinzu kommt, dass die Beute gemäss Anklageschrift weitgehend aus Schmuckstücken bestand, welchen oft Affektionswert als Erinnerungsstücken zukommt und deren Verlust nicht wieder ausgeglichen werden kann. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass Dieb-

- 15 - stahl in Verbindung mit Hausfriedensbruch und bandenmässiger Diebstahl Katalogtaten für eine obligatorische Landesverweisung darstellen (Art. 66a Abs. 1 lit. c und lit. d StGB), was einen Hinweis auf die Bewertung der Schwere dieser Delikte durch den Gesetzgeber darstellt.

### **E. 3.1.10**

Hinsichtlich der kriminellen Energie ist festzuhalten, dass die drei Mitbeschuldigten am Samstag, 8. Februar 2020 um kurz nach 21.00 Uhr, als Touristen gemeinsam mit dem Personenwagen des Beschuldigten H.\_\_\_\_\_ von N.\_\_\_\_\_ herkommend in die Schweiz einreisten, wie auch die Vorinstanz zutreffend erwohnen hat (Urk. 47 S. 15). Am 14.

Februar 2020 erschien die Kantonspolizei Zürich an der gemieteten Unterkunft der drei Beschuldigten in Zürich und verhaftete sie, nachdem die Durchsuchung der Räumlichkeiten, eines Rucksacks des Beschuldigten H.\_\_\_\_\_ und seines Autos mutmassliches Deliktsgut aus Diebstählen hervorgebracht hatte. Lässt sich der Anklagesachverhalt erstellen, so ist aufgrund dieser zeitlichen Abfolge davon auszugehen, dass es sich um Delinquenz von Kriminaltouristen handelte. Keiner der Mitbeschuldigten A.\_\_\_\_\_, G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ befand sich während des Deliktszeitraums in wirtschaftlicher Bedrängnis oder einer finanziellen Notlage. So gaben alle drei an, regelmässige Einkünfte aus einer Erwerbstätigkeit zu erzielen (Beschuldigte G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_; Urk. D1/3/1 F/A 8 ff.; Urk. D1/3/5 F/A 21 ff., 49; Urk. D1/3/8 F/A 9 f.; Urk. D1/3/11 F/A 6 f., 14) bzw. bis kurz vor ihrer Einreise in die Schweiz erzielt zu haben (Beschuldigte A.\_\_\_\_\_; Urk. D1/2/1 F/A 6 ff.; Urk. D1/2/5 F/A 6). Zudem sagten sie aus, über Vermögenswerte in Form von Bankguthaben (Beschuldigte G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_; Urk. D1/3/4 F/A 29; Urk. D1/3/11 F/A 11) oder Wohneigentum zu verfügen (Beschuldigte A.\_\_\_\_\_; Urk. D1/2/5 F/A 14). Dies wirkt sich zulasten der Beschuldigten auf die Beurteilung der Schwere der vorgeworfenen Delikte aus.

### **E. 3.1.11**

Unter Berücksichtigung der vorgenannten Umstände zur konkreten Tat schwere sind die in arbeitsteiligem Zusammenwirken und innert kürzester Zeit begangenen Einbruchdiebstähle in private Wohnliegenschaften durch die Beschuldigten, welche nur wenige Tage zuvor als eigentliche Touristen in die Schweiz einreisten, als schwere Straftat im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO zu qualifizieren. Die Ergebnisse der Durchsuchung der Räumlichkeiten an der M.\_\_\_\_\_-Strasse in Zürich, des dort aufgefundenen Rucksacks und des Personenwagens des Beschuldigten H.\_\_\_\_\_ sind daher trotz des fehlenden dringenden Tatverdachts und eines schriftlichen Durchsuchungsbefehls uneingeschränkt verwertbar.

### **E. 3.2**

Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ verfügt über die rumänische Staatsbürgerschaft und kann sich somit als Staatsangehörige eines EU-Mitgliedstaates grundsätzlich auf das zwischen der Schweiz und der Europäischen Union abgeschlossene Freizügigkeitsabkommen berufen. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung berechtigt das Freizügigkeitsabkommen allerdings nur 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 (BGer 6B\_235/2018, E. 3.3.; BGer 6B\_1152/2017, E. 2.5.2.). Nachfolgend ist im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu prüfen, ob sich die Anordnung einer obligatorischen Landesverweisung als mit dem Freizügigkeitsabkommen vereinbar erweist.

#### **E. 3.2.1**

Vor Vorinstanz rügte die amtliche Verteidigung, der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ seien als Folge der getrennt geführten Strafverfahren gegen ihre beiden Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ Teilnahmerechte im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StPO verwehrt worden. So hätten weder die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ persönlich noch ihre Verteidigung an den Einvernahmen der vermeintlichen Mittäter teilnehmen können, weshalb deren Aussagen nicht zulasten der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ verwendet werden dürften. Vorbehalten blieben einzig allenfalls belastende Aussagen der Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ anlässlich der

Konfrontationseinvernahme vom 9. April 2020 (Urk. 34 Rz. 3, 10). Anlässlich der Berufungsverhandlung brachte die amtliche Verteidigung diesen Einwand nicht mehr vor.

### **E. 3.2.2**

Bei den vorgeworfenen Delikten handelt es sich um in Mittäterschaft begangene Delikte. Gemäss dem in Art. 29 Abs. 1 lit. b StPO verankerten Grundsatz der Verfahrenseinheit sind Straftaten gemeinsam zu verfolgen, wenn Mittäterschaft oder Teilnahme vorliegt. Ausnahmsweise können die Staatsanwaltschaft und die Gerichte aus sachlichen Gründen Strafverfahren trennen oder vereinen (Art. 30 StPO). Solche Gründe liegen z.B. in der bevorstehenden Verjährung oder fehlerhafter Erreichbarkeit einer beschuldigten Person (BGer 6B\_135/2018 vom 22. März 2019, E. 1.2). Vorliegend sind keine solchen Gründe für eine getrennte Führung der Verfahren gegen die drei Mitbeschuldigten ersichtlich. Dass dennoch für jeden einzelnen der Beschuldigten ein separates Verfahren geführt wurde, hat vorliegend zur Folge, dass der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ keine Teilnahmerechte an den Einvernahmen der Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ in deren Verfahren zustanden. Da jedoch am 9. April 2020 eine Konfrontationseinvernahme erfolgte und die Aussagen der Mitbeschuldigten nur soweit als Beweismittel zulasten der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ dienen können, als sie in dieser Konfrontationseinver-

- 17 - nahme und anlässlich der Hauptverhandlung vom 3. Juni 2020 vorgebracht wurden, erwächst ihr aus der getrennten Führung der Verfahren in concreto kein Nachteil. Mit der amtlichen Verteidigung sind nur die Aussagen der Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ in der Konfrontationseinvernahme und im Rahmen der Hauptverhandlung beweisrelevant.

### **E. 3.2.3**

Wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, ergeben sich aus den objektiven Beweismitteln, den Aussagen der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ sowie denjenigen ihrer Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ anlässlich der Konfrontationseinvernahme vom 9. April 2020 sowie der Hauptverhandlung vom 3. Juni 2020 genügend Anhaltspunkte, welche ohne unüberwindbare Zweifel im Sinne von Art. 10 Abs. 3 StPO den Schluss auf die angeklagte Tatbeteiligung der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ zulassen. 4. Beweiswürdigung / Sachverhaltserstellung

### **E. 3.3**

Die amtliche Verteidigung macht im Berufungsverfahren nicht geltend, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ in der Schweiz über eine Arbeitsstelle verfügt. Vielmehr lebt sie mit ihrem Ehemann, dem Mitbeschuldigten H.\_\_\_\_\_, und dem bereits einjährigen Sohn aktuell in Norwegen (Urk. 67). Weiter wurde nicht darauf hingewiesen, dass der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ aus einem anderen Grund ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz gemäss den spezifischen Vertragsvereinbarungen des FZA zukommt (selbständige Erwerbstätigkeit oder selbständige Dienstleistungserbringung, Arbeitssuche, Nichterwerbstätigkeit mit ausreichenden finanziellen Mitteln und einem umfassenden Krankenversicherungsschutz, Familienangehörigkeit zu aufenthaltsberechtigten Personen). Das Freizügigkeitsabkommen

- 50 - steht demzufolge der Anordnung der obligatorischen Landesverweisung nicht entgegen. 4. Dauer der Landesverweisung / Ausschreibung im Schengener Informationssystem Nachdem die Vorinstanz die Dauer der Landesverweisung auf das gesetzliche

Minimum von fünf Jahren festsetzte und die Staatsanwaltschaft kein Rechtsmittel dagegen erhob, hat es dabei sein Bewenden (Art. 391 Abs. 2 StPO). Gleicher- massen folgt aus dem Verschlechterungsverbot, dass eine Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem zu unterbleiben hat. 5. Fazit Die Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ ist im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. c und d StGB für fünf Jahre des Landes zu verweisen. Eine Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem ist nicht anzuordnen. VIII. Beschlagnahmungen 1. Die Vorinstanz entschied in den Dispositiv-Ziffern 7-9 über die Verwendung von zahlreichen Gegenständen, die in den Verfahren gegen die drei Mitbeschul- digten A. \_\_\_\_\_, G. \_\_\_\_\_ und H. \_\_\_\_\_ beschlagnahmt wurden. Dabei stützte sie sich auf eine von der Kantonspolizei Zürich erstellte Übersicht vom 14. April 2020, welche die beschlagnahmten Gegenstände fünf verschiedenen Kategorien zuord- net (Beilage 2 zum Dokument RPT00049945815 = Urk. 30/2). Unter der Disposi- tiv-Ziffer 7 wurde angeordnet, dass die Gegenstände Nr. 5 und 54 gemäss Kate- gorie 4 sowie Nr. 17, 27, 33-36 und 38 der Kategorie 5 nach Eintritt der Rechts- kraft des vorinstanzlichen Urteils auf erstes Verlangen an die Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ herauszugeben seien (Urk. 47 S. 52). 2. Die amtliche Verteidigung beantragt im Berufungsverfahren, der Beschul- digten seien sämtliche in ihrem Eigentum stehenden Gegenstände herauszuge- ben (Urk. 70 S. 2). Zur Konkretisierung der einzelnen Objekte bezieht sie sich un- ter Angabe der jeweiligen Asservat-Nummer auf zwei Beschlagnahmeverfügun- gen der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, je vom 9. April 2020 (Urk. 5/13+14)

- 51 - und auf eine Fotodokumentation der Kantonspolizei Zürich (Urk. 5/10). Sie zeigt allerdings nicht auf, unter welchen Nummern und Kategorien die herausverlang- ten Gegenstände in der erwähnten Übersicht der Kantonspolizei Zürich vom 14. April 2020 (Urk. 30/2) aufgeführt sind. Darüber hinaus fehlt es an einer Bezug- nahme auf die Dispositiv-Ziffern 7-9 des vorinstanzlichen Urteils, worin über die einzelnen, in der Übersicht erfassten Gegenstände entschieden wird. Auf ent- sprechende Frage anlässlich der Berufungsverhandlung erklärte Rechtsanwältin lic. iur. X. \_\_\_\_\_, sie sei nicht in der Lage, die Gegenstände, deren Herausgabe sie namens der Beschuldigten verlange, den einzelnen Dispositiv-Ziffern des vo- rininstanzlichen Urteils zuzuordnen (Prot. II S. 4 f.). 3. Die Berufungsklägerin kann sich nicht auf die Bezeichnung der angefochte- nen Punkte beschränken, sondern muss in Nachachtung von Art. 399 Abs. 3 lit. b StPO angeben, welche konkreten Änderungen des erstinstanzlichen Urteils sie verlangt, d.h. wie das Dispositiv des zu fällenden Berufungsentscheidendes lauten sollte (SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar StPO, 3. Auflage, Zürich/L. \_\_\_\_\_ 2018, N 12 zu Art. 399 StPO). Dieser prozessualen Vorgabe ist die Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ vorliegend nicht nachgekommen. So verlangt sie zwar die Herausgabe bestimmter Gegenstände an sich selber, unterlässt es jedoch, diese unter Bezug- nahme auf die Übersicht der Kantonspolizei Zürich vom 14. April 2020 (Urk. 30/2) zu benennen. Eine solche Bezugnahme wäre jedoch erforderlich gewesen, nach- dem sich die Vorinstanz in ihrem Urteil auf diese Übersicht stützt. Entsprechend fehlt es an ei- ner Angabe, inwiefern das erstinstanzliche Urteilsdispositiv abzuändern ist und wie das Berufungsurteil konkret lauten sollte. Es ist nicht die Aufgabe des Ge- richts, die von der Verteidigung angegebenen Asservat-Nummern der herausver- langten Gegenstände mit der Übersicht der Kantonspolizei Zürich abzugleichen und die korrespondierenden Nummern in den dort aufgelisteten Kategorien her- auszusuchen. Aus diesem Grund sind der Beschuldigten A. \_\_\_\_\_ lediglich die Gegenstände Nr. 5 und 54 der Kategorie 4 sowie Nr. 17, 27, 33-36 und 38 der Kategorie 5 ge- mäss Dispositiv-Ziffer 7 (4.

Lemma) des vorinstanzlichen Urteils herauszugeben. Soweit der Antrag der Beschuldigten, es seien ihr sämtliche in ihrem Eigentum

- 52 - stehenden Gegenstände auszuhändigen, über diese Anordnung hinausgeht, ist er abzuweisen. Der erstinstanzliche Entscheid über die beschlagnahmten Gegenstände (Dispositiv-Ziffern 7-9) ist folglich zu bestätigen. IX. Zivilansprüche 1. Im angefochtenen Urteil werden die rechtlichen Voraussetzungen für die ad-häsionsweise Geltendmachung von Zivilansprüchen korrekt dargelegt (Urk. 47 S. 48 f.), worauf verwiesen werden kann. 2. Die Privatklägerin 1 (F.\_\_\_\_\_) stellt eine Schadenersatzforderung in Höhe von Fr. 454.45 und verlangt eine Entschädigung für entstandene Umtriebe von Fr. 100.– (Urk. D1/8/4). Zur Begründung ihrer Zivilansprüche reichte die Privatklägerin 1 eine Rechnung ein, worin Aufwände für die Behebung der Einbruchsschäden geltend gemacht werden (Urk. D1/8/4). Aus ihrer Eingabe geht indessen nicht hervor, ob die Schadenssumme bereits von einer Versicherungsgesellschaft gedeckt wurde. Diesfalls wären Schadenersatzansprüche an die Versicherung übergegangen. Es ist daher illiquid, ob die Privatklägerin 1 zur Geltendmachung eines Schadenersatzes aktivlegitimiert ist, weshalb sie mit ihrer Zivilforderung auf den Zivilweg zu verweisen ist, wobei vorzumerken ist, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ zusammen mit den zwei Mitbeschuldigten H.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ gegenüber der Privatklägerin 1 dem Grundsatz nach schadenersatzpflichtig ist. 3. Die Privatkläger 2 und 3 (C.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_) haben zwar ein Schadenersatzbegehren gestellt, dieses jedoch nicht beziffert (Urk. 20). Ebensovienig haben sie ihre Zivilforderung durch Unterlagen, wie Rechnungen etc., belegt. Diese ist daher infolge Illiquidität der geltend gemachten Schadenspositionen auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen, wobei vorzumerken ist, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ zusammen mit den zwei Mitbeschuldigten H.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ gegenüber den Privatklägern 2 und 3 dem Grundsatz nach schadenersatzpflichtig ist.

- 53 - X. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Wie vorstehend aufgezeigt wurde, ist die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ anklagegemäss schuldig zu sprechen. Damit unterliegt sie im Berufungsverfahren mit ihren Anträgen auf vollumfänglichen Freispruch unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Staatskasse. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv zu bestätigen (Urk. 47 S. 50 f., Dispositiv-Ziffern 10-12; Art. 426 Abs. 1 StPO, Art. 428 Abs. 3 StPO). 2. Darüber hinaus sind der Beschuldigten die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen ihrer amtlichen Verteidigung, aufzuerlegen (Art. 426 Abs. 1 und Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind unter Vorbehalt des Rückforderungsrechts des Staates gegenüber der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 135 Abs. 4 StPO). 3. Die amtliche Verteidigung macht für das Berufungsverfahren Aufwendungen und Barauslagen von insgesamt Fr. 4'659.10 geltend (Urk. 69; Urk. 71). Die verlangte Entschädigung erweist sich der Schwierigkeit und Bedeutung des vorliegenden Falls sowie dem notwendigen Zeitaufwand für die gehörige Verteidigung der Beschuldigten angemessen, weshalb sie in Höhe von gerundet Fr. 4'700.– (inkl. Mehrwertsteuer) zuzusprechen ist. Es wird erkannt: 1. Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist schuldig – des bandenmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 139 Ziff. 3 Abs. 2 StGB – der mehrfachen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB – des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB. 2. Die Beschuldigte wird bestraft mit 9 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 111 Tage durch Untersuchungshaft erstanden sind. 3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben

und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.

- 54 - 4. Die Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. c und d StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen. 5. Es wird keine Ausschreibung der Landesverweisung (Einreise- und Aufenthaltsverweigerung) im Schengener Informationssystem angeordnet. 6. Es wird festgestellt, dass die Beschuldigte gegenüber der Privatklägerin 1 (F.\_\_\_\_\_) und den Privatklägern 2 und 3 (C.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_) aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach schadenersatzpflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Schadenersatzanspruches werden die Privatkläger auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen. 7. Der erstinstanzliche Entscheid über die beschlagnahmten Gegenstände (Dispositiv-Ziffern 7-9) wird bestätigt. 8. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziffern 10-12) wird bestätigt. 9. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 3'000.- ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 4'700.- amtliche Verteidigung. 10. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden der Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht der Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten. 11. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten (versandt) – die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (versandt) – das Migrationsamt des Kantons Zürich – die Privatkläger 1-3 (Eine begründete Urteilsausfertigung gemäss Art. 84 Abs. 4 StPO wird

- 55 - den Privatklägern nur zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangen.) sowie in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat – die Privatkläger 1-3 (sofern verlangt) und nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – das Migrationsamt des Kantons Zürich – die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten – die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A. 12. Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

- 56 - Obergericht des Kantons Zürich II. Strafkammer Zürich, 30. September 2022 Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: Oberrichter lic. iur. Spiess MLaw Boese Zur Beachtung: Der/die Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht: Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe. Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB), - wenn der/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht, - wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.

#### **E. 4**

Zusammen mit den Verfahren gegen die Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und J.\_\_\_\_\_ wurde am 2. Juli 2021 zur Berufungsverhandlung auf den 14. Januar 2022 vorgeladen (Urk. 56). Mit Eingabe vom 17. Dezember 2021 liess die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ um Verschiebung der angesetzten Berufungsverhandlung ersuchen, welches Gesuch am 10. Januar 2022 bewilligt wurde (Urk. 58). Gleichtags wurde den Parteien im vorliegenden Verfahren die Ladung für den 14. Januar 2022 abgenommen (Urk. 61).

- 7 -

#### **E. 4.1**

Objektiver Sachverhalt des Hauptvorwurfs

##### **E. 4.1.1**

Die rechtstheoretischen Grundsätze der richterlichen Beweis- und Aussagewürdigung wurden im angefochtenen Urteil im Wesentlichen korrekt wiedergegeben und die Glaubwürdigkeit der drei Beschuldigten A.\_\_\_\_\_, G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ zutreffend gewürdigt. Auf die entsprechenden Erwägungen kann einleitend verwiesen werden (Urk. 47 S. 8 ff., 13; Art. 82 Abs. 4 StPO). Hinsichtlich der Glaubwürdigkeit des Beschuldigten H.\_\_\_\_\_ ist hervorzuheben, dass er ein deutliches Interesse daran hat, den Beitrag der Mitbeschuldigten A.\_\_\_\_\_ an der Tat ausführung und ihr Wissen über die verübten Delikte möglichst herunterzuspielen, zumal sie bereits während des Vorverfahrens seine Lebenspartnerin war, inzwischen mit ihm verheiratet ist und am tt.mm.2021 ihren gemeinsamen Sohn zur Welt gebracht hat (Urk. D1/2/1 F/A 35; Urk. 58; vgl. auch Urk. D1/3/11 F/A 9). Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die Glaubhaftigkeit der konkreten Aussage, welche durch methodische Analyse ihres Inhalts darauf überprüft wird, ob die auf ein bestimmtes Geschehen bezogenen Angaben einem tatsächlichen Erleben des Aussagenden entspringen, weitaus bedeutender für die Wahrheitsfindung ist (vgl. BGE 133 I 33, E. 4.3).

- 18 -

##### **E. 4.1.2**

Es ist unbestritten und durch eine Quittung der Autobahnraststätte ... belegt, dass die Beschuldigte am Samstag, 8. Februar 2020 um kurz nach 21.00 Uhr, zusammen mit ihrem Partner, dem Beschuldigten H.\_\_\_\_\_, und dessen Bekannten, dem Beschuldigten G.\_\_\_\_\_, mit einem Personenwagen Audi A5 ... von N.\_\_\_\_\_ herkommend in die Schweiz einreiste, wie bereits die Vorinstanz zutreffend erwogen hat (Urk. 47 S. 15).

##### **E. 4.1.3**

Zum Grund für ihre Einreise in die Schweiz gab die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ wiederholt an, ihr Partner und sie seien ferienhalber hierhergekommen (Urk. D1/2/1 F/A 13; Urk. D1/2/3 F/A 8, 10; Urk. D1/2/4 S. 7; Urk. D1/2/5 F/A 17; Urk. 35 S. 2 f.). Auch der Beschuldigte H.\_\_\_\_\_ sagte anlässlich seiner ersten polizeilichen Einvernahme aus, in der Schweiz seine Ferien zu verbringen, wollte aber gleichzeitig auf die Frage, seit wann er sich hierzulande aufhalte, bezeichnenderweise keine Antwort geben (Urk. D1/3/8 F/A 5, 14). Danach gefragt, was ihr Partner und sie denn seit ihrer Ankunft in der Schweiz unternommen hätten, sagte die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ lediglich aus, sie hätten verschiedene Städte besucht, wobei ihr die Stadt R.\_\_\_\_\_ besonders in Erinnerung geblieben sei (Urk. D1/2/1 F/A 14). Weitere Angaben zu ihrem vermeintlichen Ferienaufenthalt in der Schweiz

machte sie nicht. Die Frage, ob ihre beiden Begleiter und sie noch an weiteren Orten als den Apartments O.\_\_\_\_\_ in P.\_\_\_\_\_ übernachtet hätten, verneinte die Beschuldigte wahrheitswidrig (Urk. D1/2/1 F/A 24 f.), obwohl sie vom 12. bis

#### **E. 4.1.4**

Wie bereits erwähnt, bestreitet die Beschuldigte eine Beteiligung an den angeklagten Taten und gab an, sie habe die beiden Mitbeschuldigten nicht zu den einzelnen Tatorten begleitet. Sie sei anlässlich der drei Tatbegehungen nicht anwesend, sondern im Hotel- bzw. Apartmentzimmer gewesen.

#### **E. 4.1.5**

Gemäss Hotelbeleg hatte der Beschuldigte G.\_\_\_\_\_ für die Übernachtung vom 12. auf den 13. Februar 2020 ein einzelnes Zimmer für sich und seine beiden Mitbeschuldigten im Hotel Q.\_\_\_\_\_ an der S.\_\_\_\_\_ -gasse 1, .... L.\_\_\_\_\_, gebucht (Urk. D1/1/10 S. 5). Am Abend des 12. Februar 2020 zwischen 17.15 und 18.30 Uhr wurden zwei Einbruchdiebstähle begangen, der erste an der T.\_\_\_\_\_ - Strasse 2, ... L.\_\_\_\_\_, und der zweite nur wenige hundert Meter entfernt an der U.\_\_\_\_\_ -Strasse, ... L.\_\_\_\_\_. Unter Berücksichtigung des Hin- und Rückwegs zu den beiden Tatorten (je ca. 10 Minuten), des vorgängigen Auskundschaftens bzw. Beobachtens der Wohnliegenschaften (je ca. 30 Minuten) und der eigentlichen Tatausführung (je ca. 20 Minuten) hätten die beiden Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ rund zwei Stunden abwesend gewesen sein müssen, wie bereits die Vorinstanz zutreffend erwogen hat (Urk. 47 S. 18). Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ macht geltend, sie sei während dieser Zeit alleine im Hotelzimmer verblieben. Für die Übernachtung vom 13. auf den 14. Februar 2020 hatte der Beschuldigte G.\_\_\_\_\_ für sich und die Mitbeschuldigten ein Apartment-Zimmer der Apartments O.\_\_\_\_\_ an der M.\_\_\_\_\_ -Strasse, ... Zürich gemietet (Urk. D1/1/10 S. 5). Am 13. Februar 2020 zwischen 18.00 und 19.00 Uhr abends wurde ein Einbruchdiebstahl in ein Wohnhaus an der V.\_\_\_\_\_ -Strasse 4, ... K.\_\_\_\_\_ begangen. Für den Hin-

- 20 - und Rückweg zwischen ihrer Unterkunft und dem Tatort (je ca. 30 Minuten), der Vorbereitung (ca. 30 Minuten) und eigentlichen Tatbegehung (ca. 20 Minuten) dürften die Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ wiederum während knapp zwei Stunden beansprucht gewesen sein. Während dieser Zeit will sich die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ alleine im Apartment aufgehalten haben.

#### **E. 4.1.6**

Die Abwesenheiten ihres Partners H.\_\_\_\_\_ erklärte die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 14. Februar 2020 damit, dass dieser jeweils alleine einkaufen gegangen sei (Urk. D1/2/1 F/A 29, 31). Diese vage Angabe vermag jedoch nicht zu überzeugen. So wäre ein Einkauf in weitaus kürzerer Zeit erledigt gewesen, zumal mehrere Lebensmittelgeschäfte in der Innenstadt von L.\_\_\_\_\_ bzw. Zürich P.\_\_\_\_\_ in nur wenigen Minuten mit dem Auto bzw. in rund einer Viertelstunde zu Fuss erreichbar gewesen wären. Unpräzise und ausweichend erscheint auch ihre Antwort, wonach der Beschuldigte G.\_\_\_\_\_ manchmal in seinem Zimmer geblieben sei und sie nicht beobachtet habe oder wisse, was er dort gemacht habe (Urk. D1/2/1 F/A 31). Zumindest im Hotel Q.\_\_\_\_\_ in L.\_\_\_\_\_ teilten sich die drei Mitbeschuldigten ein einzelnes Zimmer, womit der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ hätte auffallen müssen, was der Beschuldigte G.\_\_\_\_\_ tat und dass er insbesondere ihren Partner bei seinen "Einkäufen" begleitete. Gegen die Glaubhaftigkeit der Aussagen der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ spricht schliesslich, dass sie

keine Angaben dazu machte, womit sie sich die Zeit vertrieb, während sie alleine im Hotel- bzw. Apartmentzimmer verblieb und auf die Rückkehr der beiden Mitbeschuldigten wartete. Eine nachvollziehbare und plausible Erklärung wäre jedoch durchaus zu erwarten gewesen. Auf die Aussagen der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_, wonach sie anlässlich der drei Tatbegehungen nicht anwesend gewesen sei, sondern sich im Hotel- bzw. Apartmentzimmer aufgehalten habe, kann somit nicht abgestellt werden.

#### **E. 4.1.7**

Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Konfrontationseinvernahme vom 9. April 2020 erklärte der Mitbeschuldigte G.\_\_\_\_\_ zum Einbruchdiebstahl an der V.\_\_\_\_\_-Strasse 4 in K.\_\_\_\_\_ befragt, die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ habe bei dieser Tat nicht teilgenommen bzw. sei nicht mit ihnen dabei gewesen (Urk. D1/2/4 S. 3 f., 14). Auch bezüglich des Einbruchdiebstahls an der U.\_\_\_\_\_-Strasse 3 in L.\_\_\_\_\_ gab der Beschuldigte G.\_\_\_\_\_ zu Protokoll, die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ sei

- 21 - im Hotel und nicht mit ihnen am Tatort gewesen (Urk. D1/2/4 S. 5, 15). Auf Vorhalt seiner früheren Belastung, wonach sie immer im Auto dabei gewesen sei, relativierte er seine vorherige Aussage dahingehend, dass sie zwar bei einer Tat im Auto gewesen sei, aber nicht gewusst habe, was sie machten. Ansonsten sei sie im Hotel geblieben und habe dort gewartet. Sie sei nicht immer mit ihnen vor Ort gewesen (Urk. D1/2/4 S. 5 f.). Der Beschuldigte H.\_\_\_\_\_ antwortete auf entsprechende Frage, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ anlässlich dieser zwei Taten zuhause, also im Hotel gewesen sei (Urk. D1/2/4 S. 7 f., S. 11, S. 14, 16). Bezüglich des Einbruchdiebstahls an der T.\_\_\_\_\_-Strasse 2 in L.\_\_\_\_\_ erklärte der Beschuldigte G.\_\_\_\_\_, sie sei währenddessen möglicherweise im Auto gewesen, habe aber nichts gewusst und mit dieser Tat nichts zu tun. Der Mitbeschuldigte H.\_\_\_\_\_ bestätigte diese Aussage als wahr (Urk. D1/2/4 S. 7 f.). Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ machte derweil erneut geltend, sie habe sich jeweils im Apartment bzw. im Hotelzimmer aufgehalten. Sie sei lediglich während der Fahrt von Zürich nach L.\_\_\_\_\_ im Auto gewesen und dann ins Hotel gegangen. Sie habe bei keinem Einbruch im Auto gewartet (Urk. D1/2/4 S. 7, vgl. auch S. 14, 16 f.). Vor Vorinstanz erklärte der Mitbeschuldigte G.\_\_\_\_\_ alsdann, er habe von Anfang an gesagt, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ im Auto gewesen sei. Sie habe zwar nicht bei allen drei Taten im Auto gewartet, sondern nur bei einer Tat. Er könne sich allerdings nicht mehr genau daran erinnern, bei welcher. Es sei jedenfalls eine der zwei Taten gewesen, welche am selben Abend in L.\_\_\_\_\_ begangen worden seien. Er wisse, dass sie an jenem Abend einmal im Auto gewesen sei (Urk. 60/1 S. 2). Dies wurde von der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ hingegen auch im erstinstanzlichen Verfahren kategorisch in Abrede gestellt (Urk. 35 S. 2). Der Beschuldigte H.\_\_\_\_\_ machte anlässlich der Hauptverhandlung vom 3. Juni 2020 von seinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch (Urk. 60/2).

#### **E. 4.1.8**

Die wiederholte Angabe der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_, sie habe die beiden Mitbeschuldigten nie zu einem der Tatorte begleitet und dort im Auto gewartet, sondern sei jeweils im Hotelzimmer geblieben, wird durch die übereinstimmenden Aussagen der Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ im Rahmen der Konfrontationseinvernahme vom 9. April 2020 und anlässlich der Hauptverhandlung entkräftet. Deren Relativierungen, wonach die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ lediglich anläss-

- 22 - lich einer Tatbegehung vor Ort gewesen und im Auto geblieben sei, überzeugen hingegen nicht, sondern erscheinen klar als Schutzbehauptungen bzw. Bemühungen, die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ als möglichst unbeteiligt und bloss zufällig anwesend darzustellen. So leuchtet nicht ein, weshalb sie bloss bei einer Gelegenheit mit dabei gewesen sein soll, ganz besonders, wenn es – wie von beiden Mitbeschuldigten behauptet – bei einem der Einbruchdiebstähle in L.\_\_\_\_\_ gewesen sein soll, deren Objekte nur wenige hundert Meter auseinanderlagen und deshalb unmittelbar hintereinander von den Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ aufgesucht wurden. Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ hätte somit entweder nach der ersten Tat aus dem Auto aussteigen und zu ihrem gemeinsamen Zimmer im Hotel Q.\_\_\_\_\_ zurücklaufen oder erst auf den zweiten Einbruchdiebstahl zu Fuss zum (leeren) Auto des Beschuldigten H.\_\_\_\_\_ kommen müssen. Beide Varianten erscheinen nicht plausibel, sondern völlig lebensfremd. Vielmehr ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ bei allen drei Einbruchdiebstählen mit den beiden Mitbeschuldigten im Personenwagen Audi A5 ... zu den Tatorten fuhr und darin wartete, bis diese nach den verübten Taten wieder zurückkehrten und sie gemeinsam mit dem Diebesgut zurück in ihr Hotel- bzw. Apartmentzimmer fuhren. M.a.W. bestehen keine im Sinne von Art. 10 Abs. 3 StPO unüberwindbaren Zweifel daran, dass sich der Sachverhalt insofern anklagegemäss verwirklicht hat, auch wenn lediglich auf die Aussagen der Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ abgestellt wird, mit denen die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ unmittelbar konfrontiert wurde.

#### **E. 4.1.9**

Der amtlichen Verteidigung ist zuzustimmen, dass keiner der beiden Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ aussagte, die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ habe jeweils im Auto Schmiere gestanden, während sie in die privaten Wohnliegenschaften eingebrochen seien und von dort Wertgegenstände entwendet hätten. Ebenso wenig gaben sie an, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ schnell mit ihnen hätte davonfahren sollen, wenn sie bei der Tatbegehung entdeckt worden wären und überstürzt hätten flüchten müssen. Schliesslich sagte keiner der Mitbeschuldigten aus, die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ habe beim Wegtransport des Deliktsguts Unterstützung geleistet (Urk. 34 Rz. 7; Urk. 70 Rz. 9 ff., 24, 26; vgl. auch Urk. D1/2/4 S.

#### **E. 4.2**

Subjektiver Sachverhalt des Hauptvorwurfs

##### **E. 4.2.1**

Vorstehend wurde bereits darauf hingewiesen, dass die Staatsanwaltschaft der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ in subjektiver Hinsicht eine vorsätzliche Tatbegehung vorwirft (vgl. E. III.1.2.). Vorsätzlich begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Vorsätzlich handelt bereits, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt (Art. 12 Abs. 2 StGB).

##### **E. 4.2.2**

Die Beschuldigte beteuerte wiederholt, sie habe nicht gewusst, dass die Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ mehrere Einbruchdiebstähle begangen hätten. Das im gemeinsamen Apartmentzimmer versteckte Deliktsgut habe sie an jenem Morgen zum ersten Mal gesehen, als die Polizei gekommen sei und alles

- 24 - durchsucht habe (Urk. D1/2/1 F/A 16, 34 f.; Urk. D1/2/4 S. 10; Urk. 34 Rz. 11 f.; Urk. 35 S. 1 f.).

### E. 4.2.3

Auch die beiden Mitbeschuldigten betonten sowohl im Rahmen des Vorverfahrens als auch vor Vorinstanz, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ nicht gewusst habe, was sie machten, während sie im Hotelzimmer bzw. im Auto auf ihre Rückkehr gewartet habe (Urk. D1/2/4 S. 5 ff., 11; Urk. D1/3/4 F/A 43, 53, 59; Urk. 60/1 S. 2). Der Beschuldigte G.\_\_\_\_\_ erklärte, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ sie aus diesem Grund auch nicht von ihrem deliktischen Vorhaben habe abhalten können (Urk. D1/2/4 S. 5 f.; Urk. D1/3/4 F/A 60). Sie habe erst zu einem späteren Zeitpunkt, d.h. nach Verübung der Taten davon erfahren, als der Beschuldigte H.\_\_\_\_\_ und er das Deliktsgut in das gemietete Hotel- bzw. Apartmentzimmer verbracht hätten und sie es dort gesehen habe (Urk. D1/2/4 S. 6; Urk. D1/3/4 F/A 59 f.; Urk. 60/1 S. 4).

### E. 4.2.4

Vor dem Hintergrund der konkreten Tatumstände erweisen sich diese Aussagen allerdings als wenig glaubhaft. So war die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ während des Deliktszeitraums die Lebenspartnerin des Beschuldigten H.\_\_\_\_\_ und dürfte bereits deshalb über dessen Vorhaben und Aktivitäten zusammen mit dem Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ informiert gewesen sein (Urk. D1/2/1 F/A 11, 35; Urk. D1/2/5 F/A 11 f., 16; vgl. auch Urk. D1/3/11 F/A 9). Am Abend des 8. Februar 2020 reiste die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ zusammen mit ihrem Partner H.\_\_\_\_\_ und dessen Bekannten, dem Beschuldigten G.\_\_\_\_\_, angeblich zwecks Ferien in die Schweiz ein. Dass auf ihre unglaubhaften Angaben zum Grund für diese Reise nicht abgestellt werden kann, wurde vorstehend bereits erwogen (vgl. E. III.4.1.3.). Es ist unbestritten resp. erstellt, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ und die beiden Mitbeschuldigten während ihres anschließenden Aufenthalts in der Schweiz jeweils zu dritt unterwegs waren und mit demselben Personenwagen, d.h. dem Audi A5 ... des Beschuldigten H.\_\_\_\_\_, am 12. Februar 2020 nach L.\_\_\_\_\_ und von dort tags darauf nach Zürich fuhren. Weiter steht fest, dass sie sich ebenfalls zu dritt mit dem genannten Fahrzeug an die verschiedenen Tatorte in L.\_\_\_\_\_ und K.\_\_\_\_\_ begaben, wo die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ jeweils im geparkten Auto verblieb, während die beiden Mitbeschuldigten

- 25 - G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ in drei private Wohnliegenschaften einbrachen, diese nach wertvollen Gegenständen durchsuchten und entsprechende Beute mit sich nahmen. Es ist nicht nachvollziehbar, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ keinerlei Fragen stellte oder Verdacht schöpfte, als die beiden Mitbeschuldigten gemeinsam mit ihr an zwei Abenden (12. und 13. Februar 2020) nach der Dämmerung mit dem Auto in ruhige Wohnquartiere von Städten fuhren, in denen sie niemanden kannten, sie ohne weitere Erklärung dazu anwiesen, alleine im Fahrzeug zu warten, anschliessend mit Mütze bzw. Schal, Taschenlampen und Schraubenziehern verschwanden und nach einer Abwesenheit von 10 bis 20 Minuten mit gefülltem Rucksack bzw. Taschen voller Schmuck, klirrendem Silberbesteck und anderen Wertgegenständen zurückkamen. Vielmehr musste der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ zweifellos bewusst sein, dass ihr Partner H.\_\_\_\_\_ und der Beschuldigte G.\_\_\_\_\_ gemeinsam Einbruchdiebstähle in private Wohnliegenschaften verübten. Daran ändert nichts, dass sie möglicherweise nicht über jedes Detail des gemeinsamen Vorgehens der beiden Mitbeschuldigten Bescheid wusste, zumal sie bei der konkreten Tatausführung nicht am Tatort war. Ihr musste aber immerhin klar sein, dass sich die Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ heimlich und teilweise gewaltsam mittels der mitgeführten Schraubenzieher Zugang zu verschiedenen Wohnhäusern in L.\_\_\_\_\_ und K.\_\_\_\_\_ verschafften, um von dort möglichst viele wertvolle Gegenstände zu entwenden,

die sie anschliessend an sich nahmen und unter ihnen drei aufteilten.

#### **E. 4.2.5**

Zudem musste die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ wissen, dass ihr eine nicht unwesentliche Rolle bei der Tatausführung zukam, indem sie gemäss erstelltem Sachverhalt im nahe der jeweiligen Tatorte geparkten Fahrzeug verblieb und dort Ausschau nach den betroffenen Bewohnern oder der Polizei hielt. Dadurch konnten sich die Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ zu zweit ganz auf das Durchsuchen der betroffenen Liegenschaften und das Wegschaffen wertvoller Gegenstände konzentrieren, ohne sich ständig vergewissern zu müssen, dass keine Gefahr besteht, entdeckt oder gar festgenommen zu werden. Dem Beobachten der näheren Umgebung der Tatorte kam vorliegend besondere Bedeutung zu, da sich die drei Mitbeschuldigten in den Quartieren, in denen sie die anklagegegenständlichen

- 26 - Einbruchdiebstähle verübten, nicht auskannten und kein Deutsch sprachen. Auf eine allfällige Störung bei der Tatausführung hätten sie somit kaum so souverän bzw. unauffällig reagieren können, dass sie keinen Verdacht auf sich lenkten. Indem sich die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ zudem für eine allfällige Fluchtfahrt bereithielt, gewährleistete sie, dass die Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ den jeweiligen Tatort trotz Auftauchens der Hausbewohner oder der Polizei noch unerkannt hätten verlassen und das erbeutete Deliktsgut sicher abtransportieren können. Insofern war der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ zweifellos bewusst, dass sie einen massgeblichen Beitrag zum Taterfolg, d.h. zum Gelingen der Einbruchdiebstähle leistete.

#### **E. 4.2.6**

Schliesslich kann der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ kein Glaube geschenkt werden, wenn sie beteuert, sie habe die gestohlene Ware erstmals anlässlich des polizeilichen Zugriffs am 14. Februar 2020 gesehen. So steht fest, dass sie – zumindest zwischen dem 12. und 14. Februar 2020, als die drei Einbruchdiebstähle verübt wurden – jeweils ein einzelnes Apartment- bzw. Hotelzimmer mit den Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ teilte und somit auf engstem Raum mit ihnen zusammenwohnte. Bei der Durchsuchung des gemieteten Apartments an der M.\_\_\_\_\_ -Strasse, ... Zürich, wurden derart grosse Mengen an Deliktsgut sicher gestellt, dass sie von ihr kaum unbemerkt bleiben konnten (vgl. Urk. D1/5/3; Urk. D1/5/10-12; Urk. 30/1 S. 2-84). Hinzu kommt, dass bei der Verhaftung der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ in ihrem Portemonnaie zwei Silberbarren entdeckt wurden, welche nachweislich aus dem Einbruchdiebstahl an der T.\_\_\_\_\_ -Strasse 2 in L.\_\_\_\_\_ stammten. In der Tasche ihrer roten Jacke wurde sodann eine Gewandnadel sichergestellt, welche dem Einbruchdiebstahl an der V.\_\_\_\_\_ -Strasse 4 in K.\_\_\_\_\_ zugeordnet werden konnte. Diverse weitere Schmuckstücke (eine Damenarmbanduhr, zwei Colliers, zwei Armbänder, Ohrschmuck, mehrere Halsketten, Broschen und Fingerringe, alles überwiegend aus gelb- oder weissgold und mit Steinen verziert), welche ebenfalls in der vorgenannten Jackentasche der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ aufgefunden wurden, konnten hingegen mit keinem der anklagegegenständlichen Einbruchdiebstähle in Verbindung gebracht werden (vgl. Urk. D1/5/5-8; Urk. 30/1 S. 2-84; Urk. 30/2). Auf entsprechenden Vorhalt anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Konfrontationseinvernahme vom 9. April 2020 meinte die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ bloss, sie wisse nicht, wie diese Sachen in ihre

- 27 - Jacke bzw. ihr Portemonnaie gekommen seien. Möglicherweise könnten die bei den Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ darauf eine Antwort geben (Urk. D1/2/4 S. 8 ff.; vgl.

auch Urk. 35 S. 2). Hinsichtlich der Frage, wie bzw. durch wen einzelne Gegenstände des Deliktsguts aus den Einbruchdiebstählen in die Effekten der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ gelangen konnten, kann vollumfänglich auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 47 S. 25 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Dem pauschalen Einwand der Beschuldigten ist somit entgegenzuhalten, dass die zwei Silberbarren und die Gewandnadel ganz bewusst vom übrigen Deliktsgut aus den verübten Einbruchdiebstählen ausgesondert und anschließend in ihrem Portemonnaie resp. ihrer Jackentasche verstaut werden mussten. Es erscheint nicht plausibel, dass einer der beiden Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ hierfür verantwortlich sein soll. Vielmehr liegt nahe, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ diese Wertgegenstände selber aussuchte und in ihrem Portemonnaie bzw. ihrer Jackentasche unterbrachte. Folglich kann ohne unüberwindbare Zweifel davon ausgegangen werden, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ Kenntnis davon hatte, dass es sich bei den zwei Silberbarren und der Gewandnadel um Beute aus den gemeinsam verübten Einbruchdiebstählen handelte.

#### **E. 4.2.7**

Hinsichtlich der Willenskomponente und der Absicht unrechtmässiger Bereicherung ist zu berücksichtigen, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ offensichtlich von den verübten Diebstählen der zwei Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ insofern profitierte, als ihr ein Teil der Beute zugesprochen wurde oder sie sich zumindest am Deliktserlös bedienen konnte. Zudem lassen die Orte, wo die Vermögensgegenstände bei der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ sichergestellt werden konnten, auf ein bewusstes Verstauen im eigenen Herrschafts- bzw. Zugriffsbereich und damit auf ihren Willen schliessen, ihren Teil am Deliktserlös für sich zu verwenden und sich dadurch finanziell besser zu stellen. Indem die Beschuldigte den Deliktserfolg, d.h. die erbeuteten Vermögenswerte und die wirtschaftliche Bereicherung wollte, mussten auch die vorhergehenden Einbrüche und Diebstähle von ihrem Willen mitumfasst sein. Immerhin musste sie diese als notwendige Zwischenschritte auf dem Weg zur eigentlich beabsichtigten Bereicherung in Kauf nehmen. Nachdem vorstehend erstellt werden konnte, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ anlässlich der jeweiligen Tatbegehungen in der unmittelbaren Nähe

- 28 - der betroffenen Wohnliegenschaften im Auto verblieb, dort Schmiere stand und sich für eine allfällige Fluchtfahrt und den Abtransport des Deliktsguts bereithielt, kann sodann als erstellt erachtet werden, dass sie zum erfolgreichen Gelingen des deliktischen Vorhabens beitragen wollte. Sie machte sich somit den allenfalls zu Beginn nur zwischen den Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ zustande gekommenen Tatentschluss zu eigen.

#### **E. 4.2.8**

Im Ergebnis bestehen keine im Sinne von Art. 10 Abs. 3 StPO unüberwindbaren Zweifel daran, dass sich auch der subjektive Sachverhalt verwirklicht hat und die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ hinsichtlich ihrer Mitwirkung an den anklagegegenständlichen Einbruchdiebstählen wissentlich und willentlich handelte. Sodann hatte sie zumindest in den wesentlichen Punkten Kenntnis vom Vorgehen bzw. den Tathandlungen ihrer Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_. Durch ihren Beitrag zur Tatausführung manifestierte sie, dass sie deren deliktisches Verhalten ebenfalls wollte bzw. zumindest in Kauf nahm und beabsichtigte, sich durch den Tatserfolg unrechtmässig zu bereichern. 5. Fazit Der Anklagesachverhalt des Hauptvorwurfs ist sowohl in objektiver als auch in subjektiver Hinsicht erstellt, weshalb für die rechtliche Würdigung darauf abgestellt

werden kann. Bei diesem Ergebnis kann offen bleiben, ob sich auch der Sachverhalt der Even- tualanklage gestützt auf die erhobenen Beweismittel und unter Berücksichtigung der vor Gericht vorgebrachten Argumente erstellen liesse. IV. Rechtliche Würdigung 1. Ausgangslage / Parteistandpunkte

## **E. 5**

Am 14. Januar 2022 fand die Berufungsverhandlung in den Verfahren gegen die Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und J.\_\_\_\_\_ statt (Geschäfts-Nr. SB210157 und SB210158). Mit gleichentags ergangenen Urteilen des Obergerichtes des Kantons Zürich, II. Strafkammer (andere Besetzung als im vorliegenden Verfahren), wurden die beiden Mitbeschuldigten anklagegemäss schuldig gesprochen. Diese Urteile sind in Rechtskraft erwachsen.

### **E. 5.1**

Bei der objektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass sich die verüb- ten Einbruchdiebstähle vom Tatvorgehen und den Tatfolgen her kaum unterschei- den. Die privaten Wohnobjekte hatten die drei Mittäter, wenn auch angeblich spontan, so doch ganz gezielt in ruhigen, wenig frequentierten Wohngegenden in K.\_\_\_\_\_ bzw. L.\_\_\_\_\_ ausgewählt und vorgängig ausgekundschaftet (Urk. D1/1/11 S. 5; Urk. D1/1/14 S. 4), was für ein geplantes und wohlüberlegtes Vorge- hen spricht. Die Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ durchsuchten die Liegen- schaften jeweils gezielt und gründlich nach Wertgegenständen, um möglichst viel Beute zu machen, und richteten dabei auch grosse Unordnung an (Urk. D1/1/5; Urk. D1/1/11 S. 4; Urk. D1/1/14 S. 3, angetroffene Situation). Der Umfang des De- liktsguts ist beträchtlich und beinhaltet u.a. diverse Schmuckstücke wie eine Arm- banduhr, Colliers, Armbänder, Ohrschmuck, Halsketten, Broschen und Fingerrin- ge, alles überwiegend aus Gelb- oder Weissgold und mit Steinen verziert, Silber- bestecke und zwei Silberbarren. Der Deliktobetrag ist, soweit bezifferbar, mit min- destens Fr. 8'450.– hingegen übersichtlich.

### **E. 5.2**

In Bezug auf den Tatbeitrag der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ ist zu berücksichti- gen, dass sie bei der Verübung der Diebstähle nicht in den Objekten war. Ihre Aufgabe bestand vielmehr darin, im nahe der jeweiligen Tatorte geparkten Fahr- zeug zu verbleiben und Ausschau nach den betroffenen Bewohnern oder einer

- 39 - Polizeipatrouille zu halten. Indem sich die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ zudem für eine allfällige Fluchtfahrt bereithielt, gewährleistete sie, dass die Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ den jeweiligen Tatort auch im Fall eines plötzlichen Auftau- chens der Hausbewohner oder der Polizei noch unerkannt hätten verlassen und das erbeutete Deliktsgut sicher abtransportieren können. Die Beschuldigte war bei der Wegnahme der Gegenstände zwar anders als die Mitbeschuldigten nicht selber beteiligt, lief dadurch aber auch weniger Gefahr, in flagranti gefasst zu werden. Hinsichtlich ihres Tatverschuldens liegt kein Unterschied zu demjenigen der beiden Mitbeschuldigten vor.

### **E. 5.3**

Verschuldenserhöhend ist zu gewichten, dass die drei Mitbeschuldigten am Samstag, 8. Februar 2020 kurz nach 21.00 Uhr in die Schweiz einreisten. Bereits gegen Abend des 12. Februar 2020, d.h. nur vier Tage nach ihrer Ankunft, begin- gen sie in arbeitsteiligem Zusammenwirken zwei Einbruchdiebstähle in L.\_\_\_\_\_. Tags darauf folgte, wiederum

abends in der Dämmerung, ein weiterer Einbruch- diebstahl in ein Wohnhaus in K.\_\_\_\_\_ . Am 14. Februar 2020 erschien die Kantonalpolizei Zürich an der gemieteten Unterkunft der drei Mittäter in Zürich und verhaftete sie. Die drei Taten, welche die Mittäter innert kürzester Zeit und nach jeweils gleichem Vorgehensmuster verübten, zeugen von einer nicht unerheblichen kriminellen Energie und zeigen auf, dass sie zwecks Begehung von Diebstählen als Kriminaltouristen in die Schweiz einreisten.

#### **E. 5.4**

Da die Anzahl der nachgewiesenen Einbruchdiebstähle verglichen mit anderen Fällen von bandenmässigem Diebstahl noch überschaubar ist, bewegt sich die deliktische Tätigkeit der drei Mittäter eher am untersten Ende des Strafrahmens. Die objektive Tatschwere des bandenmässigen Diebstahls ist als leicht einzustufen.

#### **E. 5.5**

Hinsichtlich der subjektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ zusammen mit den Mittätern G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ arbeitsteilig gezielt und damit direktvorsätzlich handelte. Da sie sich während des Deliktszeitraums nicht in wirtschaftlicher Bedrängnis oder einer finanziellen Notlage befand, vielmehr bis kurz vor ihrer Einreise in die Schweiz ein regelmässiges Erwerbseinkommen erzielt hatte (Urk. D1/2/1 F/A 6 ff.; Urk. D1/2/5 F/A 6) und in

- 40 - Rumänien über Wohneigentum verfügte (Urk. D1/2/5 F/A 14), wiegt das Verschulden in subjektiver Hinsicht etwas schwerer als in objektiver Hinsicht und ist als gerade noch leicht einzustufen

#### **E. 5.6**

Es bleibt insgesamt bei einem im Rahmen des qualifizierten Tatbestands (Bandenmässigkeit) leichten Verschulden. Für jeden der drei Diebstähle wäre eine hypothetische Einzeleinsatzstrafe von 7 Monaten auszufallen, da sich keiner als der schwerste erweist, zumal die Höhe des erbeuteten Deliktserlöses zufällig war und sich das Vorgehen bei den einzelnen Taten nicht unterschied. Dem Asperationsprinzip Rechnung tragend, erscheint es angemessen, die Einzeleinsatzstrafe von 7 Monaten für den ersten Diebstahl für die beiden weiteren Diebstähle um je 4 Monate zu erhöhen. Für den bandenmässigen Diebstahl ist daher gesamthaft betrachtet eine Einsatzstrafe von 15 Monaten Freiheitsstrafe festzusetzen. 6. Mehrfache Sachbeschädigung

#### **E. 6**

Am 16. Februar 2022 wurde im Verfahren gegen die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ neu zur Berufungsverhandlung auf den 30. September 2022 vorgeladen. Mit Eingabe vom 15. September 2022 stellte die Beschuldigte ein Gesuch um Dispensation von der Berufungsverhandlung, welchem stattgegeben wurde (Urk. 67). Anlässlich der Berufungsverhandlung hielt die Verteidigung namens der Beschuldigten an den eingangs wiedergegebenen Anträgen gemäss ihrer schriftlichen Berufungserklärung vom 8. Februar 2021 fest (Urk. 70 S. 2). II. Prozessuales 1. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Die amtliche Verteidigung verlangt namens der Beschuldigten die vollumfängliche Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils (Urk. 48; Urk. 70 S. 2; Prot. S. 5), weshalb keine Dispositivziffer in Rechtskraft erwachsen ist. Nachdem die Staatsanwaltschaft kein Rechtsmittel ergriffen hat, steht das vorinstanzliche Urteil unter

Vorbehalt des Verschlechterungsverbots (Art. 391 Abs. 2 StPO) somit insgesamt zur Dispositi- on. 2. Für die Antragsdelikte der Sachbeschädigung und des Hausfriedensbruchs liegen gültige Strafanträge aller Geschädigten vor, weshalb diese Prozessvoraus- setzung erfüllt ist (Urk. D1/1/6; Urk. D2/2; Urk. D3/2). III. Sachverhalt 1. Anklagevorwurf

## **E. 6.1**

Objektive und subjektive Tatschwere

### **E. 6.1.1**

Bei der objektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass insgesamt kein grosser Vermögensschaden entstand. So wurde beim gewaltsamen Eindringen in das Wohnhaus in K.\_\_\_\_\_ ein Sachschaden von ca. Fr. 500.– verursacht, beim Einbruch in die Liegenschaft an der U.\_\_\_\_\_ -Strasse 3, ... L.\_\_\_\_\_, ein solcher von ca. Fr. 1'000.–. Dass der entstandene Sachschaden nicht höher ausfiel, ist nicht der besonderen Vorsicht oder Rücksichtnahme der Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ zuzurechnen, sondern vielmehr dem Zufall, dass im Innern der Ein- bruchsobjekte keine weiteren Zugangshindernisse zu überwinden waren. Zudem wies das Objekt an der T.\_\_\_\_\_ -Strasse 2, ... L.\_\_\_\_\_, einen unverriegelten Kellerzugang auf, sodass zufällig kein Aufbrechen oder Einschlagen von Fenstern bzw. Türen nötig war. Die Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ gingen insofern gezielt und planmässig vor, als sie die Sachbeschädigungen teils unter Verwen- dung von Werkzeug (Schraubenzieher) verübten.

### **E. 6.1.2**

Was die subjektive Tatschwere anbelangt, ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Verursachung von Sachschäden lediglich Mittel zum Zweck und nicht das eigentliche Handlungsziel der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ und ihrer Mittäter

- 41 - war. Sie nahmen solche aber in Kauf, um die Diebstähle begehen zu können und handelten insofern (eventual-) vorsätzlich. Bezüglich der Beweggründe kann auf das beim bandenmässigen Diebstahl Erwogene verwiesen werden (E. V.5.5.).

### **E. 6.1.3**

Die subjektive Tatschwere vermag die objektive somit nicht zu relativieren. Das Verschulden betreffend die Sachbeschädigung ist insgesamt als leicht einzu- stufen, wobei sich die beiden Taten hinsichtlich der Tatschwere nicht unterschei- den. Für das erste Delikt ist eine Einzeleinsatzstrafe von 20 Tagen einzusetzen, welche für die zweite Sachbeschädigung um 10 Tage zu asperieren ist. Es resul- tiert eine Sanktion von insgesamt 30 Tagen.

- 42 -

## **E. 6.2**

Sanktionsart

### **E. 6.2.1**

Gemäss Art. 41 Abs. 1 StGB ist für Strafen im Bereich bis zu sechs Mona- ten bzw. 180 Tagen grundsätzlich eine Geldstrafe auszusprechen. Die genannte Bestimmung statuiert somit den Vorrang der Geldstrafe gegenüber der Freiheits- strafe und bestätigt insofern das bisher geltende Prinzip, wonach die Geldstrafe im Bereich leichter Kriminalität die Regelsanktion darstellt und bei Strafen bis zu sechs Monaten freiheitsentziehenden

Sanktionen vorgeht (vgl. BGer 6B\_436/2018 vom 24. September 2018, E. 1.2 mit Hinweis; vgl. auch DOLGE, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. Auflage, Basel 2019, N 24 zu Art. 34 StGB). Das Gericht kann einzig dann auf eine Freiheitsstrafe statt auf eine Geldstrafe erkennen, wenn die Voraussetzungen von Art. 41 Abs. 1 lit. a oder b StGB gegeben sind. Damit verankert Art. 41 StGB auf gesetzlicher Ebene das Verhältnismässigkeitsprinzip (Art. 5 Abs. 2 BV), wonach bei verschiedenen schuldadäquaten Sanktionen diejenige zu wählen ist, welche weniger stark in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreift (MAZZUCHELLI, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. Auflage, Basel 2019, N 36a zu Art. 41 StGB).

### E. 6.2.2

Es sind keine Gründe ersichtlich, die es als notwendig erscheinen lassen würden, von der Geldstrafe als Regelsanktion abzusehen und eine Freiheitsstrafe zu verhängen, zumal es sich bei der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ um eine Ersttäterin handelt (vgl. Urk. D1/10/1-4). Für die mehrfache Sachbeschädigung ist somit eine Einsatzstrafe von 30 Tagessätzen Geldstrafe festzusetzen. 7. Mehrfacher Hausfriedensbruch 7.1. Objektive und subjektive Tatschwere 7.1.1. Bezüglich der objektiven Tatschwere ist zu gewichten, dass die Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ in private Wohnliegenschaften eindringen. Glücklicherweise kam es dabei zu keinem Aufeinandertreffen mit den jeweiligen Bewohnern. Auch wenn die Objekte von aussen verlassen gewirkt haben mögen, kommt diesem Umstand dennoch bloss etwas Zufälliges zu, da die Anwesenheit von Personen auch in von aussen verlassen scheinenden Häusern keineswegs aus-

- 43 - geschlossen ist. Die Beschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ betraten gegen den Willen der Geschädigten nicht nur deren Grundstücke, sondern im Hausinnern auch die privaten Wohnräume, welche sie gründlich nach Wertgegenständen durchsuchten. Auch wenn sie nicht länger als unbedingt nötig in den betroffenen Liegenschaften verblieben, haben sie durch ihr Vorgehen die Privatsphäre und das Sicherheitsgefühl der Geschädigten erheblich beeinträchtigt. Die objektive Tatschwere wiegt insgesamt leicht. 7.1.2. Hinsichtlich der subjektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass die Verletzung von fremdem Hausrecht lediglich Mittel zum Zweck und nicht das eigentliche Handlungsziel der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ und ihrer Mittäter war. Sie handelten jedoch vorsätzlich. Bezüglich der Beweggründe kann wiederum auf das beim bandenmässigen Diebstahl Erwogene verwiesen werden (E. V.5.5.). 7.1.3. Die subjektive Tatschwere vermag die objektive somit nicht zu relativieren, weshalb das Verschulden insgesamt als leicht einzustufen ist. Für jeden der drei Hausfriedensbrüche erscheint isoliert betrachtet je eine hypothetische Einzeleinsatzstrafe von 30 Tagen angemessen. In Anwendung des Asperationsprinzips ist die Einsatzstrafe für das erste Delikt von 30 Tagen für die beiden weiteren um je 20 Tage zu asperieren. Es resultiert für den mehrfachen Hausfriedensbruch eine Sanktion von 70 Tagen. 7.2. Sanktionsart Wie vorstehend bereits erwogen, sind keine Gründe ersichtlich, die es als notwendig erscheinen lassen würden, von der Geldstrafe als Regelsanktion abzusehen, weshalb für den mehrfachen Hausfriedensbruch eine Geldstrafe von 70 Tagessätzen festzusetzen ist. 8. Zwischenfazit Nach dem vorstehend Ausgeführten wäre neben einer Freiheitsstrafe von 15 Monaten für den bandenmässigen Diebstahl zusätzlich eine Geldstrafe für die Begleitdelikte der mehrfachen Sachbeschädigung und des mehrfachen Hausfriedensbruchs auszufällen.

- 44 - 9. Täterkomponente

## **E. 9**

StPO sowie N 18 f. zu Art. 325 StPO). In Bezug auf den subjektiven Sachverhalt sind jedoch die Anforderungen an dessen Umschreibung in der Anklageschrift gering (BGE 143 IV 63, E. 2.3). Hinsichtlich der Vorsatzelemente genügt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung grundsätzlich der Hinweis auf den gesetzlichen Straftatbestand im Anschluss an die Darstellung des Sachverhalts als zureichende Umschreibung der subjektiven Merkmale, wenn der betreffende Tatbestand nur vorsätzlich begangen werden kann (BGer 6B\_654/2019 vom 12. März 2020, E. 1.3; BGer 6B\_431/2010 vom 24. September 2010, E. 3.2 f. mit Hinweis auf BGE 120 IV 348, E. 3c).

### **E. 9.1**

Über das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ ist bekannt, dass sie am tt. September 1989 in der Gemeinde W.\_\_\_\_\_ im AA.\_\_\_\_\_, Rumänien, geboren und aufgewachsen ist. Ihre Eltern leben noch immer dort, Geschwister hat sie keine. Nach Abschluss der obligatorischen Schulzeit habe sie während vier Jahren eine pädagogische Ausbildung zur Lehrerin absolviert. Von 2010 bis 2013 habe sie zudem erfolgreich eine Lehre zur medizinischen Assistentin gemacht und anschliessend während mehreren Jahren in Apotheken gearbeitet, weshalb sie auch ein Diplom zur Apotheken-Assistentin erlangt habe. Ungefähr im Jahr 2018 habe sie den Beschuldigten H.\_\_\_\_\_ kennengelernt. Im Frühling 2019 hätten sie gemeinsam entschieden, ihren Wohnsitz nach AB.\_\_\_\_\_, England, zu verlegen. Dort habe sie bis kurz vor ihrer Einreise in die Schweiz als Managerin gearbeitet und pro Woche rund GBP 900.– verdient. Hinsichtlich ihrer beruflichen Perspektive konnte die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ im Vorverfahren keine konkreten Angaben machen. So war noch offen, ob der Beschuldigte H.\_\_\_\_\_ und sie wieder nach England zurückkehren und dort arbeiten werden. Für den Fall einer Wohnsitznahme in Rumänien erklärte die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_, dass sie zahlreiche Optionen habe, zumal sie ausgebildete Lehrerin sei und darüber hinaus zwei Diplome zur medizinischen Assistentin und Apotheken-Assistentin erlangt habe (Urk. D1/2/1 F/A 6 ff.; Urk. D1/2/5 F/A 6, 9, 11 f.). Inzwischen ist die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ mit ihrem Partner H.\_\_\_\_\_ verheiratet und hat am tt.mm.2021 ihren gemeinsamen Sohn zur Welt gebracht (Urk. D1/2/1 F/A 35; Urk. 58; vgl. auch Urk. D1/3/11 F/A 9). Seit September 2022 lebt die junge Familie in Norwegen (Urk. 67). Aus ihrer Biographie und den persönlichen Verhältnissen der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ ergeben sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren.

### **E. 9.2**

Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ verfügt weder in der Schweiz noch in Deutschland, Italien und Rumänien über Vorstrafen (Urk. D1/10/1-4). Auch daraus lässt sich keine strafmassrelevante Wirkung ableiten, da Vorstrafenlosigkeit neutral zu werten ist (BGE 136 IV 1, E. 2.6.4).

- 45 -

### **E. 9.3**

Die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ betonte sowohl im Rahmen des Vorverfahrens, als auch vor der Erst- und Berufungsinstanz wiederholt ihre Unschuld und stritt jede Mitwirkung an den verübten Einbruchdiebstählen sowie ihr Wissen darüber vehement ab. Entsprechend lässt sie auch keine Reue oder Einsicht in das Unrecht ihres Verhaltens sowie dasjenige ihrer zwei Mittäter erkennen. Dies ist bei der Strafzumessung neutral zu behandeln, so wie es

auch die Vorinstanz tat. Dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ sich seit der Tat wohlverhalten hat, darf von ihr erwartet werden und rechtfertigt keine Reduktion der Strafe (BGer 6B\_759/2021 vom 16. Dezember 2021, E. 2.3.6). Die Täterkomponente wirkt sich somit insgesamt strafzumessungsneutral aus. 10. Fazit Für die von der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ in Mittäterschaft verübten Delikte erscheinen grundsätzlich eine Freiheitsstrafe von 15 Monaten und zusätzlich eine Geldstrafe verschuldensangemessen. Allerdings untersagt es das Verbot der *reformatio in peius* (Art. 391 Abs. 2 StPO), eine höhere als die vorinstanzliche Strafe auszufallen. Aus diesem Grund ist die von der Vorinstanz festgelegte Freiheitsstrafe von neun Monaten zu bestätigen (Urk. 47 S. 44, 51). Daran ist die erstandene Untersuchungshaft von 111 Tagen anzurechnen (Art. 51 StGB). VI. Vollzug 1. Das Gericht schiebt den Vollzug einer Geldstrafe oder einer Freiheitsstrafe von höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 42 Abs. 1 StGB). Wurde der Täter innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten verurteilt, so ist der Aufschieb nur zulässig, wenn besonders günstige Umstände vorliegen (Art. 42 Abs. 2 StGB). Im Rahmen von Art. 42 Abs. 1 StGB genügt für den bedingten Vollzug das Fehlen einer ungünstigen Prognose. Die Gewährung des bedingten Strafaufschiebs setzt mit anderen Worten nicht die positive Erwartung voraus, der Täter werde sich be-

- 46 - wahren, sondern es genügt die Abwesenheit der Befürchtung, dass er es nicht tun werde. Der Strafaufschieb ist deshalb die Regel, von der grundsätzlich nur bei einer ungünstigen Prognose abgewichen werden darf (BGE 135 IV 180, E. 2.1; BGE 134 IV 97, E. 7.3; BGE 134 IV 1, E. 4.2.2, je mit weiteren Hinweisen). Schiebt das Gericht den Vollzug einer Strafe auf, so bestimmt es dem Verurteilten eine Probezeit von zwei bis fünf Jahren (Art. 44 Abs. 1 StGB). 2. In objektiver Hinsicht sind die Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Vollzugs erfüllt, da die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ zu einer Freiheitsstrafe verurteilt wird, die sich innerhalb des gesetzlich zulässigen Rahmens von Art. 42 Abs. 1 StGB befindet. Die Beschuldigte ist weder in der Schweiz noch in Italien, Deutschland und Rumänien vorbestraft (Urk. D1/10/1-4). Es sind keine Umstände ersichtlich, welche die Vermutung einer günstigen Prognose nach Art. 42 Abs. 1 StGB umzustossen vermögen. Der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ ist daher der bedingte Strafvollzug zu gewähren und die Probezeit auf zwei Jahre festzulegen. VII. Landesverweisung / Ausschreibung im SIS 1. Urteil der Vorinstanz / Parteianträge

### E. 13

ff.). Allerdings ist nicht ersichtlich und wurde auch nicht vorgebracht, welche

- 23 - andere Aufgabe die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ hätte haben sollen, während sie im Auto auf die Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ wartete, welche die Einbruchdiebstähle zu zweit verübten. Insbesondere wurde nicht behauptet, die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ verfüge nicht über den Führerschein oder sei gar nicht die Fahrerin des Personenwagens Audi A5 ... gewesen, sondern jeweils auf der Rückbank gesessen. Wäre sie tatsächlich völlig unbeteiligt gewesen an der Ausführung der Taten, wäre es naheliegend gewesen, dass sie erst gar nicht mit vor Ort gekommen, sondern im Hotel- bzw. Apartmentzimmer geblieben wäre. Die entsprechenden Aussagen der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ konnten vorstehend jedoch widerlegt werden. Mit der Vorinstanz bestehen somit keine im Sinne von Art. 10 Abs. 3 StPO unüberwindbaren Zweifel daran, dass die Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ jeweils im nahe der verschiedenen Tatorte geparkten Auto verblieb und Schmiere stand, während die beiden

Mitbeschuldigten G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ in private Wohnliegenschaften einbrachen, diese nach wertvollen Gegenständen durchsuchten und entsprechende Beute mit sich nahmen. Sodann kann ohne überwindbare Zweifel davon ausgegangen werden, dass die Beschuldigte für den Fall, dass die beiden Mitbeschuldigten auf frischer Tat ertappt worden wären, mit diesen möglichst schnell hätte wegfahren sollen und ganz generell beim Wegtransport des Deliktsguts behilflich war. Der objektive Sachverhalt lässt sich anklagegemäss erstellen.

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