

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB220537-O/U/jv

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Ch. Prinz, Präsident, Oberrichterin lic. iur.
M. Knüsel und Oberrichter lic. iur. R. Faga sowie die Gerichtsschreiberin MLaw A. Donatsch

Urteil vom 23. März 2023

in Sachen

A. _____,

Beschuldigte und Berufungsklägerin

amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin MLaw X1. _____,

gegen

Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt lic. iur. R. Michel,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **gewerbsmässiger Diebstahl etc.**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Zürich,

10. Abteilung - Einzelgericht, vom 27. Juni 2022 (GG220032)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 28. Januar 2022 (Urk. 22) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

(Urk. 74 S. 89 ff.)

"Es wird erkannt:

1. Vom Vorwurf des Diebstahls im Sinne von Art. 139 StGB in den Dossiers 5 und 42 sowie vom Vorwurf des mehrfachen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB (Dossier 5) wird die Beschuldigte freigesprochen.
2. Das Verfahren betreffend unrechtmässige Aneignung (Dossier 30) sowie betreffend mehrfacher betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 172^{ter} Abs. 1 StGB (Dossier 11) wird eingestellt.
3. Das Verfahren betreffend mehrfache Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG wird eingestellt.
4. Die Beschuldigte ist schuldig
 - des gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 139 Ziff. 2 StGB,
 - des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB,
 - des mehrfachen versuchten betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB,
 - der Widerhandlung gegen die COVID-19-Verordnung im Sinne von Art. 10f Abs. 1 COVID-19-Verordnung 2 in Verbindung mit Art. 6 Abs. 2 lit. c COVID-19-Verordnung 2 (in der Fassung vom 30. April 2020) sowie
 - der Übertretung des Personenbeförderungsgesetzes im Sinne von Art. 57 Abs. 4 lit. h PBG.

5. Die Beschuldigte wird mit einer Freiheitsstrafe von 8 Monaten bestraft, wovon 23 Tage durch Haft erstanden sind, sowie mit einer Busse von Fr. 300.–.
6. Der Beschuldigten werden Fr. 5'000.– als Genugtuung für zu Unrecht erlittene Haft aus der Gerichtskasse zugesprochen.
7. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen. Die Busse ist zu bezahlen.
8. Bezahlt die Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.
9. Die Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen.
10. Die Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem wird angeordnet.
11. Die Privatkläger 1, 2, 4–6, 9 und 10 werden mit ihren Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
12. Die folgenden, mit Verfügungen der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 5. Januar 2022 beschlagnahmten Asservate werden zu den Akten erhoben und bis zum Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils aufbewahrt:
 - 1 CD mit Videoüberwachungsbildern (Asservat-Nr. A013'233'255);
 - 1 DVD mit Videodatensicherung (Asservat-Nr. A013'502'493).
13. Die folgenden, mit Verfügungen der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 5. Januar 2022 beschlagnahmten und bei der Kantonspolizei Zürich, Asservaten-Triage, Güterstrasse 33, 8004 Zürich, lagernden Gegenstände werden den nachfolgend aufgeführten Berechtigten innert drei Monaten nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen hin zurückgegeben und hernach der Lagerbehörde zur gutschheinenden Verwendung überlassen:
 - 1 Surface Pro mit Ladekabel (Asservat-Nr. A012'815'644) an B._____;
 - 1 Paar Sportschuhe der Marke Nike (Asservat-Nr. A013'253'822) an C._____;
 - 1 Mobiltelefon der Marke LG (Asservat-Nr. A013'253'844) an D._____;

- 1 Schlüssel Kaba Star, Nr. ..., mit Badge, (Asservat-Nr. A013'253'866), an E._____ AG, z. Hd. v. F._____;
 - 1 Kundenkarte ..., lautend auf G._____, 1 Kundenkarte ..., lautend auf G._____, 1 Kundenkarte ..., lautend auf G._____, sowie 1 Beleg ... über Fr. 540.– (Asservat-Nr. A013'253'877) an G._____.
14. Die folgenden, mit Verfügungen der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 5. Januar 2022 beschlagnahmten und bei der Kantonspolizei Zürich, Asservaten-Triage, Güterstrasse 33, 8004 Zürich, lagernden Gegenstände werden der Beschuldigten innert drei Monaten nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen hin zurückgegeben und hernach der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen:
- 1 graue Trainerjacke (Asservat-Nr. A012'839'166);
 - 1 Rosenkranz (Asservat-Nr. A012'815'633);
 - 1 Taschenmesser (Asservat-Nr. A013'253'833).
15. Rechtsanwältin M.A. HSG in Law and Economics X2._____ wird für ihre Aufwendungen als amtliche Verteidigerin mit insgesamt Fr. 23'868.– (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse entschädigt. Es wird davon Vormerk genommen, dass Fr. 9'298.25 bereits akonto geleistet wurden.
16. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
- Fr. 3'000.–; die weiteren Kosten betragen:
- Fr. 4'800.– Gebühr für das Vorverfahren
- Fr. 10'958.50 Auslagen (Gutachten)
- Fr. 23'868.– Entschädigung amtliche Verteidigung (inkl. Akonto)
- Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.
17. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden zu $\frac{3}{4}$ der Beschuldigten auferlegt und zu $\frac{1}{4}$ definitiv auf die Gerichtskasse genommen.

18. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang von $\frac{3}{4}$. Im Umfang von $\frac{1}{4}$ werden die Kosten der amtlichen Verteidigung definitiv auf die Gerichtskasse genommen.
19. (Mitteilungen)
20. (Rechtsmittel)"

Berufungsanträge:
(Prot. II S. 6)

a) Der Verteidigung der Beschuldigten:

(Urk. 100 S. 1)

1. Es sei Ziff. 4, Abs. 1 des Dispositivs des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 27. Juni 2022 wie folgt zu ändern:
 - Die Beschuldigte ist schuldig des mehrfachen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB
2. Es seien Ziff. 9 und 10 des Dispositivs des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 27. Juni 2022 ersatzlos zu streichen und auf eine Landesverweisung zu verzichten.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. gesetzlicher MwSt.) zulasten der Staatskasse.

b) Der Staatsanwaltschaft:

(Urk. 83; schriftlich)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Verfahrensgang

1.1. Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 27. Juni 2022 wurde die Beschuldigte gemäss dem eingangs wiedergegebenen Urteilsdispositiv schuldig gesprochen und bestraft. Gegen dieses Urteil liess die Beschuldigte mit Eingabe vom 30. Juni 2022 Berufung anmelden (Urk. 68). Das begründete Urteil wurde in der Folge der Beschuldigten bzw. ihrer amtlichen Verteidigung am 23. September 2022 zugestellt (Urk. 73/2). Mit Eingabe vom 3. Oktober 2022 reichte die amtliche Verteidigung fristgerecht die Berufungserklärung beim hiesigen Gericht ein. Gleichzeitig stellte sie einen Antrag auf Wechsel der amtlichen Verteidigung (Urk. 75).

1.2. Mit Präsidialverfügung vom 3. November 2022 wurde die bisherige amtliche Verteidigerin, Rechtsanwältin MLE X2._____, aus ihrem Amt entlassen und Rechtsanwältin MLaw X1._____ als neue amtliche Verteidigerin bestellt. Sodann wurde den Privatklägern und der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um hinsichtlich der Berufung der Beschuldigten Anschlussberufung zu erheben oder begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 81). Mit Eingabe vom 9. November 2022 verzichtete die Staatsanwaltschaft auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 83). Die Privatkläger liessen sich nicht vernehmen.

1.3. Mit Präsidialverfügung vom 19. Dezember 2022 wurde die Publikumsöffentlichkeit von der Berufungsverhandlung ausgeschlossen (Urk. 85).

1.4. Am 23. März 2023 fand die Berufungsverhandlung statt, zu welcher die Beschuldigte in Begleitung ihrer amtlichen Verteidigerin, Rechtsanwältin MLaw X1._____, erschienen ist (Prot. II S. 6). Vorfragen waren keine zu entscheiden und – abgesehen von der Einvernahme der Beschuldigten (Urk. 99) – auch keine Beweise abzunehmen (Prot. II S. 8). Nach der Parteiverhandlung verzichtete die Beschuldigte bzw. ihre Verteidigung auf eine mündliche Urteilseröffnung und

-erläuterung (Art. 84 Abs. 3 StPO; Prot. II S. 9). Die geheime Beratung fand gleichentags statt, das Urteil wurde ebenfalls am 23. März 2023 gefällt (Prot. II S. 11 ff.; Urk. 102) und den Parteien schriftlich im Dispositiv eröffnet.

2. Umfang der Berufung

2.1. Die Beschuldigte liess in ihrer Berufungserklärung ausführen, die Berufung richte sich gegen den Schuldspruch betreffend gewerbsmässigen Diebstahl (Dispositivziffer 4, Lemma 1) und die Anordnung einer Landesverweisung sowie deren Ausschreibung im Schengener Informationssystem (Dispositivziffern 9 und 10; Urk. 75 S. 2). Mithin sind die Dispositivziffer 4 Lemma 1 sowie die Dispositivziffern 9 und 10 angefochten.

2.2. Unangefochten blieben die Dispositivziffern 1 (Freisprüche), 2 und 3 (Einstellungen), 4 Lemma 2-5 (Schuldsprüche betreffend mehrfachen Hausfriedensbruch, mehrfachen versuchten betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage, Widerhandlung gegen die COVID-19-Verordnung und Übertretung des Personenbeförderungsgesetzes), Dispositivziffern 5 (Strafe), 6 (Genugtuung), 7 (Strafvollzug), 8 (Festsetzung Ersatzfreiheitsstrafe), 11 (Entscheid betreffend Schadenersatzbegehren von Privatklägern), 12-14 (Entscheid betreffend Beschlagnahmungen), 15 (Entschädigung amtliche Verteidigung) und 16-18 (Kostenregelung).

2.3. In Bezug auf Dispositiv-Ziff. 5 des vorinstanzlichen Urteils (Strafe) ist angesichts des aktuellen Strafregisterauszugs der Beschuldigten (Urk. 93), aus welchem ersichtlich ist, dass eine weitere rechtskräftige Verurteilung mit Strafbefehl des Untersuchungsamts Uznach vom 8. Juni 2022 erfolgte und eine neue Strafuntersuchung bei der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland hängig ist, gesondert zu prüfen, ob diese Dispositiv-Ziffer in Rechtskraft erwachsen ist bzw. Bestand hat.

Aus den beigezogenen Akten der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (Urk. 98) ist nicht belegt, dass der neu ausgefallte Strafbefehl vom 21. März 2023 im Zeitpunkt der Urteilsfällung bereits in Rechtskraft erwachsen ist (vgl. Bezugs-

akten Urk. 44 und Urk. 47). Entsprechend ist dieser nicht von Relevanz. Der Strafbefehl des Untersuchungsamts Uznach hingegen ist rechtskräftig und wäre entsprechend grundsätzlich bei der Strafzumessung zu berücksichtigen (vgl. Art. 49 Abs. 2 StGB). Da das Strafmass indes nicht angefochten wurde, kann nicht in Anwendung von Art. 391 Abs. 2 Satz 2 StPO auf die Strafzumessung zurückgekommen werden. Nicht angefochtene Punkte können einzig im Rahmen von Art. 404 Abs. 2 StPO – unter Berücksichtigung des Verschlechterungsverbots – überprüft werden (ZIMMERLIN in: DONATSCH/LIEBER/SUMMER/WOHLERS, StPO-Kommentar, 3. Aufl. 2020, Art. 404 N 3), das heisst um gesetzeswidrige oder unbillige Entscheidungen zu verhindern (Art. 404 Abs. 2 StPO). Dabei lässt sich eine Abweichung von der Dispositionsmaxime nur rechtfertigen, wenn der Mangel im nicht angefochtenen Punkt offenkundig und stossend ist (ZIMMERLIN in: DONATSCH/LIEBER/SUMMER/WOHLERS, a.a.O., Art. 404 N 5). Dass vorliegend eine neue Strafzumessung zu einem markant günstigeren Ergebnis führen würden, ist nicht ersichtlich. Entsprechend gelangt vorliegend der nur mit Zurückhaltung anzuwendende Art. 404 Abs. 2 StPO nicht zur Anwendung.

Demzufolge ist die Dispositiv-Ziffer 5 des vorinstanzlichen Urteils wie die übrigen nicht angefochtenen Dispositiv-Ziffern in Rechtskraft erwachsen, was vorab mittels Beschlusses vorzumerken ist (Art. 399 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 437 StPO). Im Übrigen steht der angefochtene Entscheid – unter Berücksichtigung des Verschlechterungsverbots (Verbot der reformatio in peius; Art. 391 Abs. 2 StPO) – zur Disposition.

3. Rückversetzung

Im erstinstanzlichen Urteil wurde die Rückversetzung in den Vollzug der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 30. Juli 2019 ausgefallten Freiheitsstrafe in Anwendung von Art. 89 Abs. 6 StPO angeordnet und eine Gesamtstrafe gebildet (Urk. 74 S. 68). Die Vorinstanz hat es indes in der Folge versäumt, dies im Dispositiv festzuhalten. Der Widerruf der Reststrafe und die ausdrückliche Bezeichnung der ausgefallten Freiheitsstrafe von 8 Monaten als Gesamtstrafe müssen entsprechend im Dispositiv nachgeholt werden.

4. Formelles

4.1. Soweit nachfolgend auf die Erwägungen der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid verwiesen wird, erfolgt dies in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 6B_570/2019 vom 23. September 2019, E. 4.2, m.w.H.), auch ohne dass dies jeweils explizit Erwähnung findet.

4.2. Im Übrigen ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass sich die urteilende Instanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen muss (BGE 146 IV 297 E. 2.2.7, mit Hinweisen). Die Berufungsinstanz kann sich somit in der Begründung auf die für ihren Entscheid wesentlichen Punkte beschränken.

II. Sachverhalt und rechtliche Würdigung

1. Sachverhalt / Ausgangslage

1.1. Der von der Vorinstanz erstellte Sachverhalt wird anerkannt. Mit Verweis auf die vorinstanzlichen Erwägungen ist der Anklagesachverhalt betreffend Dossiers

1-4, 6, 7, 10, 11 betreffend Diebstahl, 12-29, 31-41, 43-55 – mit der Einschränkung in Dossier 14 betreffend das Deliktsgut (nur Kopfhörer im Wert von Fr. 100.–) – erstellt respektive Gegenstand rechtskräftiger Schuldsprüche (Urk. 74 S. 13 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

1.2. Die Berufung richtet sich gegen die rechtliche Qualifikation der durch die Beschuldigte begangenen Diebstähle als gewerbsmässiger Diebstahl (Urk. 75). Die Beschuldigte bestreitet, die Diebstähle mit der Bereitschaft unternommen zu haben, in unbestimmt vielen Fällen zu handeln, und sich hierdurch eingerichtet zu haben, ein relativ regelmässiges Einkommen zu erzielen, das einen substantiellen Beitrag zu ihrem Lebensunterhalt leisten soll. Die treibende Kraft sei jeweils ein unmittelbares, krankheitsbedingtes "Craving" nach Kokain gewesen. In einem solchen Zustand könne keine auf die weitere Zukunft gerichtete Handlungsbereitschaft bestehen; es gehe einzig um die sofortige Befriedigung der Sucht. Überdies habe die Beschuldigte die Diebstähle jeweils bereut und immer wieder ver-

sucht, davon Abstand zu nehmen (Urk. 63 S. 9 f.). Die Verteidigung macht weiter geltend, eine teilweise schuldunfähige Person sei nicht in der Lage, die subjektiven Voraussetzungen der Gewerbsmässigkeit zu erfüllen (Urk. 63 S. 10).

1.3. Die Schuldsprüche betreffend mehrfachen Hausfriedensbruch im Sinne von Art. 186 StGB, mehrfachen versuchten betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB, Widerhandlung gegen die COVID-19-Verordnung im Sinne von Art. 10f Abs. 1 COVID-19-Verordnung 2 in Verbindung mit Art. 6 Abs. 2 lit. c COVID-19-Verordnung 2 (in der Fassung vom 30. April 2020) sowie Übertretung des Personenbeförderungsgesetzes im Sinne von Art. 57 Abs. 4 lit. h PBG wurden – wie bereits ausgeführt (Ziff. I 2.2) – nicht angefochten und sind entsprechend in Rechtskraft erwachsen.

2. Rechtliche Würdigung

2.1. Vorab kann auf die sorgfältigen und zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz zur Gewerbsmässigkeit verwiesen werden (Urk. 74 S. 51 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

2.2. Die Beschuldigte hat im Zeitraum von gut zwei Jahren 45 Diebstähle begangen, wobei sie Deliktsgut im Wert von Fr. 6.70 bis Fr. 10'210.– erbeutete und sich der Deliktsbetrag insgesamt auf Fr. 28'457.30 belief. Bei einem dieser Diebstähle (Dossier 35) ist es beim Versuch geblieben. Dabei hat die Beschuldigte bei ihren Diebestouren vornehmlich in Warenhäusern bzw. Apotheken Parfüms gestohlen (vgl. Dossiers 3, 7, 16, 17, 20, 21, 24-29, 33, 35-41, 43, 45, 46, 50-53, 55). Vereinzelt hat sie in Geschäften auch Markensonnenbrillen entwendet (vgl. Dossiers 12, 15, 21). Im beutemässig ergiebigsten Fall ist sie in die Büroräumlichkeiten eines Geschäfts eingedrungen und hat insbesondere diverse elektronische Geräte mitgenommen (vgl. Dossier 10). Schliesslich hat die Beschuldigte auch bei mehreren Gelegenheiten Rucksäcke bzw. Taschen oder andere Gegenstände wie Mobiltelefone entwendet, welche sich im Eigentum von Privatpersonen befanden (vgl. Dossiers 6, 11, 13, 14, 23, 49). Das Deliktsgut hat sie gemäss eigenen Angaben jeweils verkauft, um Kokain für den Eigenkonsum zu beschaffen

(Urk. D1/4/1 F/A 21; Urk. D1/4/3 F/A 17, 23, 48; Urk. D1/4/4 F/A 12 ff.; Urk. D1/4/5 F/A 34, 47; Prot. I S. 26 ff.).

2.3. Für die Umschreibung von Gewerbsmässigkeit im Sinne von Art. 139 Ziff. 2 StGB geht die aktuelle bundesgerichtliche Rechtsprechung vom Begriff des berufsmässigen Handelns aus. Dieses liegt vor, wenn sich aus der Zeit und den Mitteln, die für die deliktische Tätigkeit aufgewendet werden, aus der Häufigkeit der Einzelakte innerhalb eines bestimmten Zeitraums sowie aus den angestrebten und erzielten Einkünften ergibt, dass die deliktische Tätigkeit nach der Art eines Berufs ausgeübt wird. Eine quasi "nebenberufliche" deliktische Tätigkeit kann genügen. Wesentlich für die Annahme von Gewerbsmässigkeit ist, dass sich der Täter, wie aus den gesamten Umständen geschlossen werden muss, darauf eingerichtet hat, durch deliktische Handlungen Einkünfte zu erzielen, die einen namhaften Beitrag an die Kosten zur Finanzierung seiner Lebensgestaltung darstellen. Grundsätzlich nicht von Belang ist daher, wenn die deliktischen Einnahmen der Finanzierung des Drogenkonsums dienen (Urk. 74 S. 51; NIGGLI/RIEDO, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK StGB, 4. Aufl. 2019, Art. 139 N 103). Es ist sodann nach wie vor notwendig, dass der Täter die Tat bereits mehrfach begangen hat, dass er in der Absicht handelte, ein Erwerbseinkommen zu erlangen, und dass aufgrund seiner Taten geschlossen werden muss, er sei zu einer Vielzahl von unter den fraglichen Tatbestand fallenden Taten bereit gewesen. Der Richter hat bei der Entscheidung der Frage, ob im konkreten Fall Gewerbsmässigkeit gegeben sei, stets auch die Höhe der angedrohten Mindeststrafe zu berücksichtigen. Denn bei der Auslegung von Straftatbeständen ist auch der angedrohten Strafe Rechnung zu tragen. Daher können etwa beim gewerbsmässigen Diebstahl angesichts der im Vergleich zu andern gewerbsmässigen Straftaten gegen das Eigentum und das Vermögen vergleichsweise niedrigen Mindeststrafe von 90 Tagessätzen Geldstrafe weniger hohe Anforderungen an die Gewerbsmässigkeit gestellt werden als etwa bei Erpressung und Wucher (BGE 119 IV 129 E. 3; BGE 116 IV 319 E. 2 ff.; BGE 147 IV 176 E. 2.4.1; NIGGLI/RIEDO, a.a.O., Art. 139 N 89 ff.).

2.4. Die Beschuldigte hat im gesamten Deliktszeitraum 45 Diebstähle begangen, wobei sie phasenweise häufiger delinquierte und in gewissen Phasen über mehrere Wochen nicht straffällig in Erscheinung trat. Im grössten Teil der von ihr verübten Diebstähle ging sie nach demselben Muster vor. Durchschnittlich erzielte die Beschuldigte damit ein monatliches Einkommen von rund Fr. 1'000.—. Die Voraussetzung des mehrfachen Delinquierens ist ohne Weiteres zu bejahen.

Die Beschuldigte hat mit Erwerbsabsicht, vornehmlich zur Finanzierung ihres Kokainkonsums, gehandelt. Dies lässt sich aus ihren damaligen Lebensumständen (unzureichende finanzielle Mittel [vgl. Urk. D1/4/5 F/A 58 ff.] und Drogensucht) und den verhältnismässig namhaften Beitrag deliktischer Herkunft an die Kosten zur Finanzierung ihrer Lebensgestaltung schliessen. Diesen Beitrag erzielte sie im Wesentlichen durch einfaches und wenig strukturiertes, indes aber systematisch stets gleiches Vorgehen. Der Umstand, dass die Beschuldigte kokainabhängig war bzw. ist und die deliktisch erzielten Einkünfte überwiegend, aber selbst gemäss der Beschuldigten nicht ausschliesslich (vgl. Urk. D1/4/4 F/A 12, 19 f.; Urk. 99 S. 10), für den Erwerb von Betäubungsmitteln einsetzte, ändert nichts daran, dass Erwerbsabsicht vorliegt (vgl. NIGGLI/RIEDO, a.a.O., Art. 139 N 103; Urk. 74 S. 52 f.). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann selbst ein Täter, der sich in einer Notlage befindet, gewerbsmässig handeln (BGE 116 IV 319 E. 4d; vgl. auch Urteil 1B_368/2022 vom 29. Juli 2022 E. 3.6).

Die Bereitschaft zur Verübung einer Vielzahl von Delikten der fraglichen Art hat die Beschuldigte eindrücklich aufgezeigt: Trotz früherer Verurteilungen wegen einschlägiger Delinquenz zu unbedingten Freiheitsstrafen (Urk. 78 S. 2) sowie zahlreicher Verhaftungen während der vorliegenden Deliktsserie (Urk. D1/15/1-72) machte die Beschuldigte mit der Begehung weiterer Diebstähle unbeirrt weiter. Dass die früheren Diebstähle nicht unter den qualifizierten Tatbestand fielen, ändert nichts an der eigentlichen Regelmässigkeit der Delinquenz und an der dadurch manifestierten Bereitschaft zur Fortsetzung. Dabei hat sie über die Zeit ein einfaches, indes bestimmtes Muster entwickelt. Im Gutachten wird denn auch festgehalten, die Beschuldigte habe ein zielgerichtetes und ihr Tatumfeld beobachtendes Handeln an den Tag gelegt, indem sie sich bietende Tatmöglichkei-

ten genutzt habe (Urk. D1/7/9 S. 23). Betrachtet man die Verteilung der begangenen Diebstähle, fällt einerseits die Häufung von bis zu zehn Diebstählen in einem Monat (im November 2019) und die mehrfache Delinquenz an einem Tag, beispielsweise am 17. Juli 2020 in derselben Apotheke im Abstand von lediglich knapp zwei Stunden, auf, andererseits die Lücken von mehreren Monaten (bspw. im Frühling 2020 und 2021). Wohlgermerkt hat die Beschuldigte bei ihrer erfolgreichsten Diebestour im Zeitraum vom 22. bis 24. November 2019 in den Büroräumlichkeiten der Firmen H._____ AG und I._____ GmbH Deliktsgut im Wert von rund Fr. 10'000.– erbeutet (Dossier 10). Bereits wenig später beging sie am 24. November 2019 einen Handtaschendiebstahl (Deliktssumme: Fr. 480.–; Dossier 11) sowie am 26. November 2019 einen weiteren Diebstahl zum Nachteil der J._____ AG (Deliktsgut: Markensonnenbrille im Wert von Fr. 499.–; Dossier 12), gefolgt von weiteren zwei Gelegenheitsdiebstählen am 30. November 2019 (Dossiers 13 und 14). Am 16. November 2019 hat die Beschuldigte sodann im Verkaufsgeschäft K._____ ganze neun Parfüms im Wert von rund Fr. 1'200.– gestohlen (Dossier 16). Da vermag nicht zu überzeugen, dass die Beschuldigte – wie die Verteidigung vorbringt – lediglich aufgrund eines unmittelbaren, krankheitsbedingten "Craving" nach Kokainkonsum delinquent habe. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, konnte die Beschuldigte – entgegen der Verteidigung – erkennen, dass sie etwas Unrechtes tat und zumindest in beschränktem Umfang – wie auch das Gutachten zum Schluss kommt (Urk. D1/7/9 S. 23 f., 27) – dementsprechend handeln (Urk. 74 S. 57). Aufgrund ihrer psychischen Krankheit und der Suchterkrankung ist es ihr schwer gefallen, auf diese unrechten Taten zu verzichten bzw. keine Straftaten zu begehen (Urk. D1/7/9 S. 23). Soweit dem Vorbringen der Verteidigung überhaupt Glauben zu schenken ist, dass die Beschuldigte Diebstähle immer wieder bereut und versucht habe, davon Abstand zu nehmen (Urk. 63 S. 9 f.), vermag dieser Aspekt – angesichts der Vielzahl der Taten, der jeweils gezielten Vorgehensweise sowie mit Blick auf die Deliktsintervalle – die Beschuldigte nicht zu entlasten. Entgegen der Verteidigung lag mithin eine auf weitere Zukunft gerichtete Handlungsbereitschaft vor und die Beschuldigte war trotz der gutachterlich festgestellten mittelgradig verminderten Schuldfähigkeit im Tatzeitraum

(vgl. Urk. D1/7/9 S. 23, 27) durchaus in der Lage, die subjektiven Voraussetzungen der Gewerbsmässigkeit zu erfüllen.

Schliesslich erscheint unter Berücksichtigung der gesamten Umstände, zu denen insbesondere auch der Deliktsbetrag gehört, die Höhe der in Art. 139 Ziff. 2 StGB angedrohten Mindeststrafe von 90 Tagessätzen Geldstrafe ohne Weiteres als gerechtfertigt (vgl. BGE116 IV 319 E. 3b).

2.5. Zusammenfassend ist vorliegend die Qualifikation der Gewerbsmässigkeit für die von der Beschuldigten begangene Deliktsserie erfüllt.

2.6. Da die Beschuldigte vollendete und versuchte gleichartige Delikte begangen und dabei gewerbsmässig gehandelt hat, geht der Versuch im vollendeten gewerbsmässigen Delikt auf (BGE 123 IV 113 E. 2d; BGE 105 IV 157 E. 2; BGE 107 IV 172 E. 4; Urk. 74 S. 53).

2.7. In Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils ist die Beschuldigte des gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 139 Ziff. 2 StGB schuldig zu sprechen.

III. Landesverweisung

1. Ausgangslage

1.1. Die Vorinstanz hat die Beschuldigte für 5 Jahre des Landes verwiesen und diese Landesverweisung im Schengener Informationssystem (SIS) ausgeschrieben (Urk. 74 S. 72 ff.).

1.2. Die Verteidigung beantragt, es sei von einer Landesverweisung abzusehen bzw. es sei auf die Ausfällung einer Landesverweisung zu verzichten (Urk. 63 S. 3; Urk. 75 S. 2). Sie stellt sich auf den Standpunkt, ein Verzicht auf die obligatorische Landesverweisung müsse auch bei Vorliegen obligatorisch zu beachtender Strafminderungsgründe, wie die verminderte Schuldfähigkeit, möglich sein (Urk. 63 S. 13; Urk. 100 S. 5). Die verminderte Schuldfähigkeit stehe einem Landesverweis entgegen (Urk. 63 S. 14 f.).

1.3. Wie in Ziff. I 2.2 f. festgestellt wurde, ist die Sanktion unangefochten und entsprechend in Rechtskraft erwachsen. Es ist an dieser Stelle indes festzuhalten, dass die von der Vorinstanz ausgefallte Gesamtstrafe von 8 Monaten Freiheitsstrafe sowie Busse von Fr. 300.– angesichts der Fülle der zu ahndenden Verfehlungen der Beschuldigten, welche teilweise keinesfalls unerheblich sind, und überdies mit Blick auf die Vorstrafen und die mehrfache Delinquenz während des laufenden Strafverfahrens – auch unter Berücksichtigung der strafmindernden Faktoren wie insbesondere der mittelgradig verminderten Schuldfähigkeit – mild erscheint.

2. Rechtsgrundlagen

2.1. Die obligatorische Landesverweisung, die am 1. Oktober 2016 in Kraft trat, wird in Art. 66a StGB geregelt. Demnach hat das Gericht einen Ausländer, der wegen einer in Art. 66a Abs. 1 StGB genannten Katalogtat verurteilt wurde, für 5 bis 15 Jahre aus der Schweiz zu verweisen. Der Verweis wird unabhängig von der Höhe der Strafe ausgesprochen und die Verhältnismässigkeit der Anordnung der Landesverweisung wird grundsätzlich nicht überprüft; die Landesverweisung ist also zwingend auszusprechen, es sei denn, besondere Umstände erlauben es, auf die Ausweisung zu verzichten (ZURBRÜGG/HRUSCHKA, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK StGB, 4. Aufl. 2019, Art. 66a N 25).

2.2. Solch besondere Umstände sind in Art. 66a Abs. 2 StGB verankert. Wann ein persönlicher Härtefall vorliegt, wird vom Gesetz nicht definiert. Der Entscheid wird in das Ermessen des Gerichtes gelegt. Art. 66a StGB ist EMRK-konform auszulegen. Die Interessenabwägung im Rahmen der Härtefallklausel von Art. 66a Abs. 2 StGB hat sich daher an der Verhältnismässigkeitsprüfung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu orientieren (BGE 145 IV 161 E. 3.4; Urteil 6B_855/2020 vom 25. Oktober 2021 E. 3.4.2). Ein Härtefall lässt sich erst bei einem Eingriff von einer gewissen Tragweite ("di una certa portata") in den Anspruch des Ausländers auf das in Art. 13 BV (bzw. Art. 8 EMRK) gewährleistete Privat- und Familienleben annehmen (Urteil 6B_371/2018 vom 21. August 2018 E. 2.5; zur Härtefallklausel ausführlich BGE 144 IV 332 E. 3.3 ff.). Die Härtefallklausel ist restriktiv anzuwenden (BGE 144 IV 332 E. 3.3.1. ff.). Gemäss der Härtefallklausel kann ausnahms-

weise von einer obligatorischen Landesverweisung abgesehen werden, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Der besonderen Situation von Ausländern, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind, ist dabei Rechnung zu tragen. Als in der Schweiz aufgewachsen kann gelten, wer während fünf Jahren die obligatorische Schule besucht oder einen grossen Teil der früheren Kindheit in der Schweiz verbracht hat (ZURBRÜGG/HRUSCHKA, a.a.O., Art. 66a N 124). Bei Personen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind, liegt jedoch nicht automatisch ein Härtefall vor. Ein solcher bestimmt sich nicht anhand von starren Altersangaben oder einer bestimmten Dauer der Anwesenheit, sondern setzt eine Einzelfallprüfung voraus, bei der die gängigen Integrationskriterien angewendet werden müssen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2 und 3.4.4). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann die Beurteilung eines Härtefalles kriteriengeleitet nach der Bestimmung über den "schwerwiegenden persönlichen Härtefall" gemäss Art. 31 Abs. 1 der Verordnung über die Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 vorgenommen werden (Urteil 6B_659/2018 vom 20. September 2018 E. 3.3.3). Diese Kriterien sind insbesondere die Integration in der Schweiz, die Familienverhältnisse, die finanziellen Verhältnisse, die Dauer der Anwesenheit in der Schweiz, der Gesundheitszustand sowie die Möglichkeiten für eine Wiedereingliederung im Herkunftsland. Weitere Kriterien sind die Aufenthaltsdauer und die Resozialisierungschancen (Urteil 6B_873/2018 vom 15. Februar 2019 E. 3.1). Ebenso ist der Rückfallgefahr und wiederholter Delinquenz Rechnung zu tragen, wobei das Gericht auch vor Inkrafttreten des Art. 66a StGB begangene Straftaten berücksichtigen darf (Urteile 6B_651/2018 vom 17. Oktober 2018 E. 8.3.3; 6B_659/2018 vom 20. September 2018 E. 3.3.3, je mit Hinweisen). Härtefallbegründende Aspekte müssen grundsätzlich den Betroffenen selbst treffen. Treten sie bei Dritten auf, sind sie nur dann zu berücksichtigen, wenn sie sich zumindest indirekt auch auf den Betroffenen auswirken, was bei einem schweren persönlichen Härtefall für Partner und Kinder zutreffen würde (BGE 145 IV 161 E. 3.3.).

2.3. Ist bei einer Gesamtbetrachtung dieser Kriterien von einem Härtefall auszugehen, so ist das private Interesse des bzw. der Beschuldigten am weiteren Verbleib in der Schweiz in einem zweiten Schritt dem konkreten öffentlichen (Sicherheits-)Interesse an der Landesverweisung gegenüberzustellen. Nur wenn dabei das private das öffentliche Interesse überwiegt, ist ausnahmsweise von der Anordnung einer obligatorischen Landesverweisung abzusehen (vgl. BUSSLINGER/UEBERSAX, Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, in: plädoyer 5/16, S. 101 ff.). Das private Interesse der beschuldigten Person an einem Verbleib in der Schweiz ist umso höher zu veranschlagen, je länger sie bereits in der Schweiz lebt, je gravierender die Auswirkungen einer Landesverweisung auf ihr Familienleben wären, je schwieriger sich ihre Reintegration im Heimatland voraussichtlich gestalten und je wahrscheinlicher mit der Landesverweisung eine positive Persönlichkeitsentwicklung zunichte gemacht würde. Für die Beurteilung des öffentlichen Interesses ist massgebend auf die verschuldensmässige Natur und Schwere der Tatbegehung, die sich darin manifestierende Gefährlichkeit des Täters bzw. der Täterin für die öffentliche Sicherheit und auf die Legalprognose abzustellen (Urteile 6B_742/2019 vom 23. Juni 2020 E. 1.1.2; 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.6.2; je mit Hinweisen).

2.4. Die Durchführbarkeit der Landesverweisung und ihre Vereinbarkeit mit völkerrechtlichen Garantien ist im Rahmen der strafgerichtlichen Anordnung zu prüfen, soweit sie definitiv bestimmbar ist. Im Übrigen ist dem (flüchtlingsrechtlichen) Non-Refoulement-Gebot und anderen völkerrechtlich zwingenden Bestimmungen auf der Ebene des Vollzugs Rechnung zu tragen, solange dies notwendig ist (Urteil 6B_747/2019 vom 24. Juni 2020 E. 2.1.2).

3. Subsumtion

3.1. Die Beschuldigte wird des gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 2 StGB schuldig gesprochen, wobei es sich um eine Katalogtat handelt (Art. 66a Abs. 1 lit. c StGB). Als Staatangehörige der L._____ [Staat in Westafrika] ist die Beschuldigte Ausländerin, womit die Voraussetzungen für eine obligatorische Landesverweisung grundsätzlich erfüllt sind. Sie ist unabhängig

von der Höhe der Strafe für 5 bis 15 Jahre des Landes zu verweisen, es sei denn, es liege ein Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB vor und die privaten Interessen der Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz würden das öffentliche Interesse an einer Landesverweisung überwiegen.

3.2. Die Vorinstanz hält zutreffend fest, dass überdies keine obligatorische Landesverweisung ergehen kann, wenn die Ausübung eines Deliktes nicht zu einem Schuldspruch führt, etwa wenn der Täter schuldunfähig ist oder in entschuldbarem Notwehrexzess handelte (Urk. 74 S. 73; ZURBRÜGG/HRUSCHKA, a.a.O., Art. 66a N 2 ff.). Gleiches gilt für den Fall, dass keine Strafe ausgefällt wird (ZURBRÜGG/HRUSCHKA, a.a.O., Art. 66a N 7; BBI 2013 5975, 5999 f.). Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht erfüllt. Das Bundesgericht erwog sodann in einem Leitentscheid, Art. 66a Abs. 3 StGB sei nicht auf alle Fälle von Strafmilderungen anwendbar (BGE 144 IV 168 E. 1.4.2). Aus der Botschaft zur Landesverweisung wird ersichtlich, dass die Berücksichtigung von Strafmilderungsgründen im Rahmen des Verhältnismässigkeitsprinzips diskutiert, indes verworfen wurde (BBI 2013 5975, 6000, 6020 f.). Es wird darin ferner festgehalten, dass mit Blick auf den angestrebten Ausweisungsautomatismus in Kauf genommen werde, dass dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit und gewissen völkerrechtlichen Vorgaben nicht vollumfänglich Rechnung getragen werde (BBI 2013 5975, 6015).

3.3. Das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse hat die Vorinstanz ausführlich dargelegt, worauf verwiesen werden kann (Urk. 74 S. 64 ff.). Die Beschuldigte ist in M._____ [Stadt in L._____] bei ihrer Mutter aufgewachsen und hat dort die Schulen besucht. Bereits im frühen Kindesalter erlebte die Beschuldigte Gewalt in Form von sexuellem Missbrauch. 1999 reiste sie mit 16 Jahren in die Schweiz zu ihrem Vater, welcher sie bei ihrer Ankunft ebenfalls sexuell missbrauchte. Ihr Vater und dessen Ehefrau brachten sie sodann mit Drogen in Kontakt. Nach dem Abschluss eines Integrationskurses trat die Beschuldigte eine Lehrstelle in der Hotelfachhochschule an. Aufgrund ihres Drogenkonsums wurde ihr diese Anstellung indes gekündigt. In der Folge begann die Beschuldigte sich zu prostituieren. Heute ist die Beschuldigte auf die

Unterstützung der öffentlichen Hand angewiesen (Urk. D1/7/9 S. 18 ff.; Urk. D1/4/5 F/A 58 ff.). Sie ist verbeiständet (vgl. Urk. D1/16/9) und wohnte noch vor Vorinstanz in einem betreuten Wohnheim (vgl. Urk. D1/16/9 und D1/16/11; Urk. D1/4/5 F/A 40, 59). Heute ist die Beschuldigte ohne festen Wohnsitz und übernachtet im "Pfuusbus" (Urk. 99 S. 4). Bei der Beschuldigten wurde eine paranoide Schizophrenie (ICD-10, F20.0), psychische und Verhaltensstörungen durch Kokain, Abhängigkeitssyndrom (ICD-10, F14.2), sowie eine psychische und Verhaltensstörungen durch Cannabinoide, schädlicher Gebrauch (ICD-10, F12.1), diagnostiziert (Urk. D1/7/9 S. 22). Die Kombination aus Suchtmittelkonsum und psychischer Erkrankung führte über die Jahre zu zahlreichen Klinikaufhalten der Beschuldigten. Zu den familiären Verhältnissen kann festgehalten werden, dass die Beschuldigte im mm. 2005 ihre erste Tochter (tt.mm.2005) geboren hat. Im Herbst 2009 kam ihre zweite Tochter (tt.mm.2009) zur Welt. Die beiden Töchter der Beschuldigten im Alter von 13 und 17 Jahren leben in der Schweiz bei einer Pflegefamilie. Die Beschuldigte gab vor Vorinstanz an, regelmässigen Kontakt mit ihnen zu pflegen. Sie würden einmal pro Woche telefonieren und sie sähen sich alle drei Monate (Prot. I S. 27 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte sie aus, dieser Kontakt bestehe so weiterhin (Urk. 99 S. 5). Gegenüber dem Gutachter gab die Beschuldigte an, auch telefonischen Kontakt zu ihrer in der L._____ lebenden Mutter zu pflegen (Urk. D1/7/9 S. 11). Die Verteidigung führte indes in ihrem Plädoyer vor Vorinstanz aus, die Beschuldigte habe keinen Kontakt mehr zu Familienmitgliedern in der L._____. Diese, inklusive ihre Mutter, hätten sich von ihr abgewendet, als sie ihren Vater wegen Vergewaltigung angezeigt habe (Urk. 63 S. 14). Dasselbe führte dann die Beschuldigte – im Widerspruch zu ihren gegenüber dem Gutachter deponierten Angaben (Urk. D1/7/9 S. 11) – auch anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung aus (Prot. I S. 28). An der Berufungsverhandlung erklärte die Beschuldigte, vor zwei Monaten das letzte Mal Kontakt mit ihrer Mutter gehabt zu haben (Urk. 99 S. 9). 2007 sei sie das letzte Mal in ihrer Heimat gewesen. Was den Leumund der Beschuldigten betrifft, weist ihr Strafregisterauszug sieben Einträge auf, wobei jeweils Verfehlungen betreffend Diebstähle und Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz zu ahnden waren. Zudem wurde eine neue Strafuntersuchung betreffend

einschlägiger Delinquenz geführt, welche zu einer weiteren Verurteilung geführt hat, welche nicht angefochten wurde (Urk. 93; Urk. 99 S. 7; vgl. auch Urk. 101 S. 1).

3.4. Die Beschuldigte ging während ihres gesamten Aufenthalts in der Schweiz nie einer geregelten Arbeitstätigkeit nach. Auch aktuell lebt sie von der Sozialhilfe und benötigt weitere staatliche Unterstützung (verbeiständet; betreutes Wohnen). Es ist ihr mithin nie gelungen, sich in den Arbeitsmarkt zu integrieren. Die Beschuldigte hat auch keine Berufsausbildung absolviert. Unter diesen Umständen sowie mit Blick auf ihre Gesundheitsproblematik ist davon auszugehen, dass sie auch zukünftig auf staatliche Hilfe für die Bestreitung ihres Lebensunterhalts angewiesen sein wird. Ihre wirtschaftliche Integration in der Schweiz ist als gescheitert zu betrachten.

3.5. Gleiches gilt in Bezug auf ihre soziale Integration. Die Beschuldigte pflegt einzig Kontakt zu ihren beiden Töchtern. Sie hat weder Freunde noch Kollegen in der Schweiz. Zu weiteren Familienangehörigen in der Schweiz pflegt sie keinen Kontakt. Gestützt auf die sehr lose Beziehung der Beschuldigten zu ihren beiden Töchtern im Alter von 13 und 17 Jahren, welche bekanntlich bei einer Pflegefamilie aufgewachsen und nach wie vor untergebracht sind, kann jedenfalls nicht von einem härtefallbegründenden Verhältnis gesprochen werden. Es gibt denn auch mit der heutigen Kommunikationstechnologie Möglichkeiten, den Kontakt zu ihren beiden Töchtern von der L. _____ aus weiterzupflegen.

3.6. Die einschlägigen Vorstrafen der Beschuldigten offenbaren eine Unbelehrbarkeit und eine gewisse Gleichgültigkeit gegenüber der hiesigen Rechtsordnung. Auch wenn die Beschuldigte im Tatzeitraum in ihrer Steuerungsfähigkeit eingeschränkt war und teilweise Reue bekundete, zeigt ihr wiederholtes inkriminiertes Verhalten, dass es ihr kaum möglich ist, davon Abstand zu nehmen. Es darf nicht vergessen werden, dass die einschlägig mehrfach vorbestrafte Beschuldigte unter anderem wegen seriellen deliktischen Handelns in Form von 45 Diebstählen vor Gericht steht. Hiermit korrespondiert, dass das Gutachten die Rückfallgefahr der Beschuldigten für die Begehung vergleichbarer Delinquenz nach sorgfältiger Auseinandersetzung mit den bekannten Faktoren nachvollziehbar als deutlich bewert-

tet (Urk. D1/7/9 S. 24 ff.). Entsprechend ist festzuhalten, dass der Beschuldigten eine schlechte Legalprognose für Delikte der begangenen Art zu stellen ist. Dabei liegt betreffend die Tatobjekte eine hohe Austauschbarkeit vor, was bedeutet, Tatobjekte können mehr oder weniger beliebig rasch in den potentiellen Tatfokus der Beschuldigten geraten (Urk. D1/7/9 S. 25).

3.7. Die bereits angesprochene Gesundheitsproblematik prägt seit deren Ausbruch massgeblich den Lebensweg der Beschuldigten. Trotz zahlreicher stationär-psychiatrischer Interventionsversuche ist eine nachhaltige psychische Stabilisierung und Symptomminimierung nicht gelungen (Urk. D1/7/9 S. 21). Wenn die Vorinstanz ausführt, die Beschuldigte habe in den letzten 15 Jahren die Chance nie nützen können, um ihren Gesundheitszustand mithilfe der ihr in der Schweiz kostenlos zur Verfügung gestellten Behandlungsmöglichkeiten nachhaltig zu verbessern, ist ihr uneingeschränkt zuzustimmen (Urk. 74 S. 77; vgl. Urk. D1/4/3 F/A 49; vgl. auch Urk. D1/7/9 S. 22). Ebensolches gilt für den Schluss, dass sie sich nun nicht auf ebendiese Möglichkeiten berufen könne, um in der Schweiz bleiben zu dürfen. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass sie weitestgehend krankheitsbedingt nicht in der Lage gewesen sein dürfte, diese medizinisch-psychiatrische Versorgung konstant und langfristig zu nutzen. Der Gutachter attestiert denn auch bestenfalls geringe Erfolgschancen einer weiteren Behandlung (Urk. D1/7/9 S. 28 f.). Insofern kann – mit der Vorinstanz – nicht davon ausgegangen werden, dass eine Landesverweisung einen direkten Einfluss auf die medizinische Situation der Beschuldigten hat, zumal die Beschuldigte auch hier in der Schweiz immer wieder und über weite Strecken ohne Behandlung und Medikamente lebte. Auch anlässlich der Berufungsverhandlung führte die Beschuldigte aus, aktuell keine Medikamente zu nehmen und weder eine Therapie zu machen noch in ärztlicher Behandlung zu sein (Urk. 99 S. 2 f.). Mithin verstösst die Anordnung einer Landesverweisung auch nicht gegen Art. 3 EMRK (vgl. EGMR Paposvili gegen Belgien vom 13. Dezember 2016, Verfahren 41738/10; BGE146 IV 297 E. 2.2.3). Sodann hat die Vorinstanz Recherchen zur Gesundheitsversorgung in der L. _____ angestellt, worauf verwiesen werden kann (Urk. 74 S. 78; Bericht über die asyl- und abschiebungsrelevante Lage in L. _____ vom tt.mm.2019,

S. 17 f., Auswärtiges Amt Bundesrepublik Deutschland, abrufbar unter ...). Eine medizinische Grundversorgung ist vorhanden.

3.8. Für einen persönlichen Härtefall sprechen insbesondere die lange Aufenthaltsdauer der Beschuldigten in der Schweiz – die heute 39-Jährige kam vor 23 Jahren in die Schweiz – und die Schwierigkeiten, mit welchen die gesundheitlich angeschlagene Beschuldigte bei der Rückkehr in ihr Heimatland konfrontiert sein wird. Immerhin ist die Beschuldigte in der L._____ geboren, aufgewachsen und hat die Schulen dort besucht. Entsprechend ist sie auch mit der Sprache und den kulturellen Gepflogenheiten ihres Heimatlands vertraut. Angesichts der offenkundigen Hilfsbedürftigkeit der Beschuldigten ist die finanzielle und wirtschaftliche Situation bei ihrer Rückkehr in die L._____, wo es wohl – wie die Vorinstanz ausführt – kein Auffangnetz für Rückkehrer gibt (vgl. Bericht über die asyl- und abschiebungsrelevante Lage in L._____ vom tt.mm.2019, S. 18, Auswärtiges Amt Bundesrepublik Deutschland, abrufbar unter ...), als prekär zu bezeichnen. Wie sich eine Kontaktaufnahme zu ihren in der Heimat lebenden Verwandten (inklusive ihrer Mutter) entwickeln dürfte, bleibt unklar, wobei der Kontakt zur Mutter nicht gänzlich abgebrochen erscheint (Urk. 99 S. 9).

3.9. Die Landesverweisung stellt für die Beschuldigte eine unverkennbare Härte dar. Allerdings ist die Härtefallklausel – wie erwähnt – restriktiv anzuwenden. In Würdigung sämtlicher relevanter Kriterien vermag die Beschuldigte – entgegen der Vorinstanz – keinen persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB für sich zu begründen.

3.10. Selbst wenn ein Härtefall bejaht worden wäre, ist festzuhalten, dass das Interesse der Schweiz, die öffentliche Sicherheit und Ordnung zu gewährleisten und damit schwere Delikte einzudämmen, vorliegend – insbesondere mit Blick auf die hohe Rückfallgefahr (vgl. Ziff. IV 3.6 f.) – trotz der nicht unerheblichen privaten Interessen der Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz überwiegt. Das von der Beschuldigten verübte und weiterhin drohende inkriminierte Verhalten darf nicht bagatellisiert werden. Auf die vorinstanzlichen Erwägungen zur Interessenabwägung kann verwiesen werden (Urk. 74 S. 79 ff.).

3.11. Schliesslich ist nicht ersichtlich, was – soweit bestimmbar – gegen die Durchführbarkeit der Landesverweisung der Beschuldigten sprechen könnte. Sie ist überdies mit den zwingenden völkerrechtlichen Garantien vereinbar.

3.12. Zusammenfassend ist eine obligatorische Landesverweisung auszusprechen, zumal kein persönlicher Härtefall vorliegt und auch sonst nichts gegen deren Anordnung spricht.

4. Dauer der Landesverweisung

Die Vorinstanz setzte, wie bereits ausgeführt, die Dauer der Landesverweisung auf die Mindestdauer von 5 Jahren fest. Dies ist in Nachachtung des Verschlechterungsverbots im Sinne von Art. 391 Abs. 2 StPO zu übernehmen, zumal die zusätzliche Verurteilung mit Strafbefehl des Untersuchungsamts Uznach marginal erscheint und entsprechend an der Gesamtlage nichts zu ändern vermag.

5. Ausschreibung im Schengener Informationssystem

Mit Verweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung und die zutreffenden Erwägungen im vorinstanzlichen Urteil ist die anzuordnende Landesverweisung im Schengener Informationssystem (SIS) auszuschreiben (Urk. 74 S. 83 f.; BGE 147 IV 340 E. 4).

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 2'500.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 der Gebührenverordnung des Obergerichts [GebV OG]).

2. Die Kosten im Rechtsmittelverfahren tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob eine Partei im Rechtsmittelverfahren als obsiegend oder unterliegend gilt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor Beschwerdeinstanz bzw. Berufungsgericht gestellten Anträge gutgeheissen werden (DOMEISEN in: BKS StPO II, 2. Aufl. 2014, Art. 428 N 6; GRIESSER in: DONATSCH/LIEBER/SUMMER/WOHLERS, StPO-Kommentar, 3. Aufl.

2020, Art. 428 N 1). Die Beschuldigte unterliegt mit ihren Anträgen vollumfänglich. Ausgangsgemäss sind der Beschuldigten die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, vollumfänglich aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Kosten der amtlichen Verteidigung für das Berufungsverfahren sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Eine allfällige Rückerstattungspflicht bleibt vorbehalten (Art. 135 Abs. 4 StPO).

3. Die amtliche Verteidigerin, Rechtsanwältin MLaw X1.____, reichte mit Eingabe vom 22. März 2023 ihre Honorarnote ins Recht und macht für das Berufungsverfahren einen Aufwand sowie Barauslagen in der Höhe von Fr. 8'653.70 (inkl. MwSt.) geltend (Urk. 97). Unter Berücksichtigung der tatsächlichen Dauer der Berufungsverhandlung ist die Entschädigung für die neue amtliche Verteidigung der Beschuldigten auf pauschal Fr. 8'500.– (inkl. Barauslagen und MwSt.) festzusetzen.

Die vormalige amtliche Verteidigerin, Rechtsanwältin MLE X2.____, hat ihre Aufwendungen im Berufungsverfahren mit Honorarnote vom 3. Oktober 2022 ausgewiesen (Urk. 77/4) und wurde entsprechend bereits mit Fr. 1'000.60 entschädigt (Urk. 80 und 80A).

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 27. Juni 2023 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"Es wird erkannt:

1. Vom Vorwurf des Diebstahls im Sinne von Art. 139 StGB in den Dossiers 5 und 42 sowie vom Vorwurf des mehrfachen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB (Dossier 5) wird die Beschuldigte freigesprochen.
2. Das Verfahren betreffend unrechtmässige Aneignung (Dossier 30) sowie betreffend mehrfacher betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungs-

anlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 172^{ter} Abs. 1 StGB (Dossier 11) wird eingestellt.

3. Das Verfahren betreffend mehrfache Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG wird eingestellt.

4. Die Beschuldigte ist schuldig
 - (...)
 - des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB,
 - des mehrfachen versuchten betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB,
 - der Widerhandlung gegen die COVID-19-Verordnung im Sinne von Art. 10f Abs. 1 COVID-19-Verordnung 2 in Verbindung mit Art. 6 Abs. 2 lit. c COVID-19-Verordnung 2 (in der Fassung vom 30. April 2020) sowie
 - der Übertretung des Personenbeförderungsgesetzes im Sinne von Art. 57 Abs. 4 lit. h PBG.
5. Die Beschuldigte wird mit einer Freiheitsstrafe von 8 Monaten bestraft, wovon 23 Tage durch Haft erstanden sind, sowie mit einer Busse von Fr. 300.–.
6. Der Beschuldigten werden Fr. 5'000.– als Genugtuung für zu Unrecht erlittene Haft aus der Gerichtskasse zugesprochen.
7. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen. Die Busse ist zu bezahlen.
8. Bezahlt die Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.
9. (...)
10. (...)
11. Die Privatkläger 1, 2, 4–6, 9 und 10 werden mit ihren Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
12. Die folgenden, mit Verfügungen der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 5. Januar 2022 beschlagnahmten Asservate werden zu den Akten erhoben und bis zum Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils aufbewahrt:
 - 1 CD mit Videoüberwachungsbildern (Asservat-Nr. A013'233'255);

- 1 DVD mit Videodatensicherung (Asservat-Nr. A013'502'493).
13. Die folgenden, mit Verfügungen der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 5. Januar 2022 beschlagnahmten und bei der Kantonspolizei Zürich, Asservaten-Triage, Güterstrasse 33, 8004 Zürich, lagernden Gegenstände werden den nachfolgend aufgeführten Berechtigten innert drei Monaten nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen hin zurückgegeben und hernach der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen:
- 1 Surface Pro mit Ladekabel (Asservat-Nr. A012'815'644) an B._____;
 - 1 Paar Sportschuhe der Marke Nike (Asservat-Nr. A013'253'822) an C._____;
 - 1 Mobiltelefon der Marke LG (Asservat-Nr. A013'253'844) an D._____;
 - 1 Schlüssel Kaba Star, Nr. ..., mit Badge, (Asservat-Nr. A013'253'866), an E._____ AG, z. Hd. v. F._____;
 - 1 Kundenkarte ..., lautend auf G._____, 1 Kundenkarte ..., lautend auf G._____, 1 Kundenkarte ..., lautend auf G._____, sowie 1 Beleg ... über Fr. 540.– (Asservat-Nr. A013'253'877) an G._____.
14. Die folgenden, mit Verfügungen der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 5. Januar 2022 beschlagnahmten und bei der Kantonspolizei Zürich, Asservaten-Triage, Güterstrasse 33, 8004 Zürich, lagernden Gegenstände werden der Beschuldigten innert drei Monaten nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen hin zurückgegeben und hernach der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen:
- 1 graue Trainerjacke (Asservat-Nr. A012'839'166);
 - 1 Rosenkranz (Asservat-Nr. A012'815'633);
 - 1 Taschenmesser (Asservat-Nr. A013'253'833).
15. Rechtsanwältin M.A. HSG in Law and Economics X2._____ wird für ihre Aufwendungen als amtliche Verteidigerin mit insgesamt Fr. 23'868.– (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse entschädigt. Es wird davon Vormerk genommen, dass Fr. 9'298.25 bereits akonto geleistet wurden.

16. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 3'000.-; die weiteren Kosten betragen:

Fr. 4'800.- Gebühr für das Vorverfahren

Fr. 10'958.50 Auslagen (Gutachten)

Fr. 23'868.- Entschädigung amtliche Verteidigung (inkl. Akonto)

Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.

17. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden zu $\frac{3}{4}$ der Beschuldigten auferlegt und zu $\frac{1}{4}$ definitiv auf die Gerichtskasse genommen.

18. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang von $\frac{3}{4}$. Im Umfang von $\frac{1}{4}$ werden die Kosten der amtlichen Verteidigung definitiv auf die Gerichtskasse genommen.

19. (Mitteilungen)

20. (Rechtsmittel)"

2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Die Beschuldigte A._____ ist zudem schuldig des gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 139 Ziff. 2 StGB.
2. Die Beschuldigte wird in den Vollzug der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 30. Juli 2019 ausgefallten Freiheitsstrafe rückversetzt.
3. Das erstinstanzliche Strafmass gemäss erstinstanzlicher Dispositivziffer 5 ("Die Beschuldigte wird mit einer Freiheitsstrafe von 8 Monaten bestraft, wovon 23 Tage durch Haft erstanden sind, sowie mit einer Busse von

Fr. 300.–") beinhaltet eine Gesamtstrafe unter Einbezug des Strafrestes gemäss oben stehender Dispositivziffer 2.

4. Die Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a lit. c StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen.
5. Es wird die Ausschreibung der Landesverweisung (Einreise- und Aufenthaltsverweigerung) im Schengener Informationssystem angeordnet.
6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 2'500.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'000.60 vormalige amtliche Verteidigung (bereits ausbezahlt)
Fr. 8'500.00 neue amtliche Verteidigung
7. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden der Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht der Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.
8. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung für sich und zuhanden der Beschuldigten (per Inca-Mail)
 - die Beiständin der Beschuldigten (versandt)
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (versandt)
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich (versandt)sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten
 - die Beiständin der Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland
 - das Bundesamt für Gesundheit BAGund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
 - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich
 - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A und B
 - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials"
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl in die Akten Geschäfts-Nr. S-3/2019/20302 gemäss Dispositivziffer 2
9. 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.

Obergericht des Kantons Zürich
I. Strafkammer

Zürich, 23. März 2023

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Ch. Prinz

MLaw A. Donatsch