

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB240013-O/U/ad

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. Bertschi, Präsidentin, Oberrichter  
lic. iur. Wenker und Oberrichterin lic. iur. Ohnjec sowie Gerichtsschreiberin M.A. HSG Eichenberger

## Urteil vom 26. November 2024

in Sachen

**Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis,**

Anklägerin und Berufungsklägerin

gegen

**A.\_\_\_\_\_**,

Beschuldigter und Berufungsbeklagter

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt MLaw, LL.M. X.\_\_\_\_\_

betreffend **Widerhandlung gegen das Ausländer- und Integrationsgesetz**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen, vom 19. September 2023 (GB230019)**

**Anklage:**

Der Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis vom 7. März 2023 (Urk. 7) ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**

1. Der Beschuldigte ist einer strafbaren Handlung nicht schuldig und wird freigesprochen.
2. Rechtsanwalt MLaw X. \_\_\_\_\_ wird für seine Aufwendungen als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten aus der Gerichtskasse mit Fr. 3'624.00 (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) entschädigt.
3. Die Entscheidgebühr fällt ausser Ansatz; die übrigen Kosten (Gebühr Vorverfahren: Fr. 1'000.00) werden auf die Gerichtskasse genommen.
4. Dem Beschuldigten wird für die zu Unrecht erlittene Haft eine Genugtuung von Fr. 300.00 sowie für die rechtswidrig angewandte Zwangsmassnahme eine Genugtuung von Fr. 200.00 aus der Gerichtskasse entrichtet.

**Berufungsanträge:**

a) Der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis:

(Urk. 41 S. 2; Urk. 51 S. 1)

1. Der Beschuldigte sei der rechtswidrigen Einreise im Sinne von Art. 115 Abs.1 lit. a AIG i.V.m. Art. 5 Abs. 1 lit. a AIG sowie des rechtswidrigen Aufenthalts im Sinne von Art. 115 Abs.1 lit. b AIG schuldig zu sprechen.
2. Der Beschuldigte sei mit einer Freiheitsstrafe von 8 Monaten (abzüglich von einem Tag Haft) zu bestrafen.
3. Es sei der bedingte Vollzug der Freiheitsstrafe zu gewähren, unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren.

4. Es seien dem Beschuldigten die Kosten des Vorverfahrens sowie des erst- und zweitinstanzlichen Hauptverfahrens aufzuerlegen.
- b) Der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten:  
(Urk. 55 S. 1)
1. Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.
  2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Staatskasse.

---

**Erwägungen:**

**I. Verfahrensgang**

1. Mit Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen, vom 19. September 2023 wurde der Beschuldigte gemäss dem eingangs wiedergegebenen Dispositiv von einer strafbaren Handlung unter Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen freigesprochen (Urk. 39).
2. Gegen dieses Urteil meldete die Staatsanwaltschaft mit Eingabe vom 21. September 2023 rechtzeitig die Berufung an (Urk. 35) und reichte hernach am 19. Januar 2024 die Berufungserklärung ein (Urk. 41). Mit Präsidialverfügung vom 23. Januar 2024 (Urk. 43) wurde dem Beschuldigten Frist angesetzt, um die Anschlussberufung zu erklären oder einen Antrag auf Nichteintreten zu stellen. Infolge dessen liess der Beschuldigte am 12. Februar 2024 mitteilen, dass auf die Anschlussberufung verzichtet und um Durchführung eines schriftlichen Verfahrens ersucht werde (Urk. 45). Nachdem sich die Staatsanwaltschaft mit Letzterem einverstanden erklärte (Urk. 46/2), wurde mit Präsidialverfügung vom 22. Februar 2024 die schriftliche Durchführung des Berufungsverfahrens angeordnet und der Staatsanwaltschaft Frist zur Begründung der Berufungsanträge angesetzt (Urk. 47). Mit Eingabe vom 5. April 2024 reichte die Staatsanwaltschaft die Berufungsbegründung innert erstreckter Frist ein (Urk. 49; Urk. 51), woraufhin der Beschuldigte am

19. April 2024 die Berufungsantwort folgen liess (Urk. 55). Innert mit Präsidialverfügung vom 23. April 2024 angesetzter Frist zur freien Stellungnahme (Urk. 57) replizierte die Staatsanwaltschaft am 15. Mai 2024 (Urk. 59), woraufhin der Beschuldigte innert erstreckter Frist am 21. Juni 2024 seine Duplik einreichte (Urk. 64 f.). Die Vorinstanz liess sich indes nicht vernehmen (Urk. 54; Urk. 63). Das Verfahren erweist sich somit als spruchreif.

## **II. Prozessuales**

1. Gemäss Art. 402 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung und wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils dementsprechend gehemmt. Das Berufungsgericht überprüft somit das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO). Nachdem die Staatsanwaltschaft das vorinstanzliche Urteil vollumfänglich anfigt, ist das Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen, vom 19. September 2023 in keinem Punkt in Rechtskraft erwachsen.

2. Das Gericht muss sich nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen. Vielmehr kann es sich auf die seiner Auffassung nach wesentlichen und massgeblichen Vorbringen der Parteien beschränken (BGE 141 IV 249 E. 1.3.1 m.w.H.).

## **III. Hausdurchsuchung**

### **1. Rechtmässigkeit der Hausdurchsuchung**

#### **1.1. Ausgangslage**

Dem Polizeirapport vom 7. März 2023 ist zu entnehmen, dass die Kantonspolizei Zürich Hinweise betreffend eine sich an der C.\_\_\_\_-Strasse ... in D.\_\_\_\_ illegal aufhaltende Familie erhalten habe. Weitere Abklärungen hätten ergeben, dass an dieser Adresse eine Wohnung im Hochparterre mit "Verein Wohngenuss" beschriftet gewesen sei. Gemäss Einwohnerkontrollregister sei jedoch niemand in dieser 4½-Zimmerwohnung angemeldet gewesen. Der rapportierende Polizist habe aber feststellen können, dass diese Wohnung bewohnt gewesen sei, weshalb eine

Polizeikontrolle durchgeführt worden sei. Den Polizisten sei die Wohnungstüre aber nicht geöffnet worden, obwohl sie sich lautstark zu erkennen geben hätten. Mehrere Nachbarn hätten gegenüber den Polizeifunktionären sodann bestätigt, dass eine Familie in der erwähnten Wohnung lebe (Urk. 1 S. 1 f.). Nach mündlicher Anordnung der Hausdurchsuchung durch die Staatsanwaltschaft hat sich die Polizei gewaltsam Zutritt zur Wohnung verschafft (Urk. 1 S. 2; vgl. auch Urk. 14/2). In der Wohnung konnten der Beschuldigte und seine Ehefrau (Beschuldigte im parallelen Berufungsverfahren mit der Geschäfts-Nr. SB240018) mit ihren beiden minderjährigen Kindern angetroffen werden, die sich unter der Decke im Bett im Schlafzimmer versteckt hätten (Urk. 1 S. 2). Der mündlich angeordnete Durchsuchungsbefehl wurde am 28. Juni 2023 von der Staatsanwaltschaft schriftlich bestätigt (Urk. 14/2), ohne dass dieser dem Beschuldigten oder dessen amtlichen Verteidiger gehörig eröffnet wurde.

## 1.2. Standpunkt der Vorinstanz und der Parteien

1.2.1. Die Vorinstanz erwog kurz zusammengefasst, dass es für die erfolgte Hausdurchsuchung in der Wohnung des Beschuldigten am hinreichenden Tatverdacht gefehlt habe, da aufgrund der tatsächlich bekannten Umstände ein solcher nicht begründet werden könne. Weiter sei die Hausdurchsuchung vorliegend auch nicht verhältnismässig gewesen und habe das Gebot der Subsidiarität verletzt. Ferner habe es an einer zeitlichen Dringlichkeit gefehlt, zumal mildere Massnahmen möglich gewesen wären. Schliesslich sei aufgrund des dem Beschuldigten vorenthaltenen, verschriftlichen Hausdurchsuchungsbefehls dessen Anspruch auf rechtliches Gehör offensichtlich verletzt worden (Urk. 39 S. 7 ff.).

1.2.2. Die Verteidigung rügte – wie bereits vor Vorinstanz (Urk. 28 S. 3 ff.) – die Rechtswidrigkeit der Hausdurchsuchung, da weder ein hinreichender Tatverdacht bestanden habe noch die Verhältnismässigkeit gewahrt worden sei, und stellte zudem die Zulässigkeit der vorgängig erfolgten Polizeikontrolle in Frage. Weiter monierte der amtliche Verteidiger eine mehrfache Verletzung des rechtlichen Gehörs des Beschuldigten, weil die Staatsanwaltschaft den Hausdurchsuchungsbefehl mit Erkenntnissen, die erst anlässlich der Durchsuchung gewonnen worden seien, und

mit grosser Verspätung begründet und nicht gehörig eröffnet habe (Urk. 55 S. 1 ff.; Urk. 65 S. 1 f.).

1.2.3. Die Staatsanwaltschaft wendete demgegenüber ein, dass aufgrund der bestehenden Anhaltspunkte (Initialer Hinweis, Beschriftung der Wohnung, Abklärungen bei der Einwohnerkontrolle, Auskunft der Nachbarn) der hinreichende Tatverdacht gegeben gewesen sei. Der mündlich angeordnete Hausdurchsuchungsbefehl sei sodann verhältnismässig gewesen, da mit dem Untertauchen der Familie habe gerechnet werden müssen, was auch die zeitliche Dringlichkeit begründet habe. Es bestehe sodann keine Frist zur schriftlichen Bestätigung des mündlich angeordneten Hausdurchsuchungsbefehls, zumal vorliegend dem Beschuldigten kein Rechtsnachteil erwachsen sei und das Vorverfahren aufgrund der gegen den Strafbefehl erhobenen Einsprache noch nicht abgeschlossen gewesen sei. Die Staatsanwaltschaft stellt nicht in Abrede, dass die schriftliche Bestätigung des Hausdurchsuchungsbefehls dem Beschuldigten bzw. der Verteidigung nicht eröffnet wurde. Im Rahmen des Hauptverfahrens sei eine allfällige Verletzung des rechtlichen Gehörs jedoch geheilt worden. Zum Zeitpunkt der vorliegenden Polizeikontrolle im Sinne von § 21 PolG/ZH seien die erforderlichen speziellen Umstände vorgelegen, welche diese erforderlich gemacht hätten. Es habe sich hierbei nicht um einen Versuch gehandelt, ohne Hausdurchsuchungsbefehl in die Wohnung zu gelangen, da ein solcher nach erfolgloser Polizeikontrolle eingeholt worden sei (Urk. 51 S. 2 ff.; Urk. 59 S. 2 f.).

### 1.3. Beurteilung

1.3.1. Gemäss Art. 197 Abs. 1 StPO können Zwangsmassnahmen (Art. 196–298 StPO) nur ergriffen werden, wenn sie gesetzlich vorgesehen sind, ein hinreichender Tatverdacht vorliegt, die damit angestrebten Ziele nicht durch mildere Massnahmen erreicht werden können und die Bedeutung der Straftat die Zwangsmassnahme rechtfertigt. Hinweise auf eine strafbare Handlung müssen erheblich und konkreter Natur sein, um einen hinreichenden Tatverdacht begründen zu können (BGE 141 IV 87 E. 1.3.1; 137 IV 122 E. 3.2; je mit Hinweisen).

1.3.2. Die Tätigkeit der Polizei im Rahmen der Strafverfolgung richtet sich nach der Strafprozessordnung (Art. 15 Abs. 1 StPO). Für die weiteren polizeilichen Aufgaben, insbesondere die sicherheitspolizeiliche Aufgabe der Aufrechterhaltung von Sicherheit und Ordnung, kommt die Polizeigesetzgebung von Bund und Kantonen zur Anwendung. Personenkontrollen können sowohl aus *sicherheitspolizeilichen Gründen* (zur Gefahrenabwehr) als auch aus *strafprozessualen Gründen* (im Interesse der Aufklärung einer Straftat) erfolgen. Während die Anhaltung nach kantonalem Recht sicherheitspolizeiliche Anhaltspunkte voraussetzt, ist für die Anwendbarkeit der StPO ein strafprozessualer Anfangsverdacht erforderlich, wobei die Übergänge fließend sein können (Urteile des Bundesgerichtes 7B\_258/2022 vom 18. Januar 2024 E. 2.1.1; 6B\_1174/2017 vom 7. März 2018 E. 4.3; FABBRI/INHELDER, BSK StPO, 3. Aufl. 2023, N 3 f. zu Art. 215 StPO). Gemäss § 21 Abs. 1 des Polizeigesetzes des Kantons Zürich vom 23. April 2007 (PolG/ZH; LS 550.1) darf die Polizei, wenn es zur Erfüllung ihrer Aufgaben notwendig ist, eine Person anhalten, deren Identität feststellen und abklären, ob nach ihr oder nach Fahrzeugen, anderen Gegenständen oder Tieren, die sie bei sich hat, gefahndet wird. Für eine Anhaltung nach kantonalem Polizeigesetz genügt daher grundsätzlich, dass die Polizei in Erfüllung ihrer Aufgaben bzw. zur Gefahrenabwehr tätig wird. Gemäss Art. 215 Abs. 1 StPO kann die Polizei im Interesse der Aufklärung einer Straftat eine Person anhalten, um ihre Identität festzustellen, wobei ein konkreter Tatverdacht nicht erforderlich ist, sondern ein relativ vager Verdacht genügt (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 7B\_258/2022 vom 18. Januar 2024 E. 2.1.1).

1.3.3. Der Staatsanwaltschaft zufolge habe in casu bereits aufgrund des erhaltenen Hinweises – wonach sich eine Familie in der Wohnung illegal aufhalte – ein Verdacht bestanden, der sich aufgrund der Anschrift der Wohnung und der fehlenden Anmeldung bei der Einwohnerkontrolle erhärtet habe. Zum Zeitpunkt der Polizeikontrolle hätten somit die erforderlichen Umstände vorgelegen, um herauszufinden, ob sich der Anfangsverdacht weiter erhärten lasse (Urk. 59 S. 2). Aus diesen Ausführungen der Staatsanwaltschaft und dem vorstehend wiedergegebenen Polizeirapport vom 7. März 2023 ergibt sich, dass die Polizei spätestens, als sie die "Polizeikontrolle" am Wohnort des Beschuldigten durchführte, nicht mehr auf einer sicherheitspolizeilichen Grundlage bzw. aus einer blossen Vermutung heraus, son-

dem aus strafprozessualen Gründen, mithin zur Aufklärung einer Straftat, handelte. Demnach liegt auch keine Polizeikontrolle im Sinne von § 21 Abs. 1 PolG/ZH, sondern eine Anhaltung nach Art. 215 StPO vor (vgl. auch BORBÉLY, in: Donatsch/Jaag/Zimmerlin [Hrsg.], Kommentar zum Polizeigesetz des Kantons Zürich, 2018, N 9 zu § 21 PolG). Nachdem die Polizeibeamten die "Polizeikontrolle" unbestrittenermassen an der Wohnungstüre durchzuführen beabsichtigten und sich folglich im Wohnhaus aufhielten (vgl. Urk. 59 S. 2), wären bereits an dieser Stelle die Bestimmungen über die Hausdurchsuchung zu beachten gewesen (vgl. Art. 213 Abs. 1 StPO). Aus den Akten ergibt sich jedoch, dass erst im Hinblick auf den gewaltsamen Zutritt zur Wohnung des Beschuldigten ein Durchsuchungsbefehl eingeholt bzw. erteilt wurde (vgl. Urk. 1 S. 2; Urk. 59 S. 3). Bereits aus diesem Grund erweist sich vorliegend das Vorgehen der Polizei als rechtswidrig, da zum Zeitpunkt des Betretens des Wohnhauses zum Zweck der Anhaltung ein Hausdurchsuchungsbefehl hätte vorliegen müssen, zumal keine Gefahr in Verzug war und auch nicht behauptet wird (vgl. Art. 241 Abs. 1 und 3 StPO). Davon abgesehen lag auch kein hinreichender Tatverdacht im Sinne von Art. 197 Abs. 1 lit. a StPO vor, der eine Hausdurchsuchung zugelassen hätte, wie sich nachfolgend zeigen wird.

1.3.4. Nach Art. 244 Abs. 2 lit. b StPO dürfen Häuser, Wohnungen und andere nicht allgemein zugängliche Räume ohne Einwilligung der berechtigten Person durchsucht werden, wenn zu vermuten ist, dass in diesen Räumen unter anderem Tatspuren oder zu beschlagnahmende Gegenstände oder Vermögenswerte vorhanden sind. Schriftstücke, Ton-, Bild- und andere Aufzeichnungen, Datenträger sowie Anlagen zur Verarbeitung und Speicherung von Informationen dürfen durchsucht werden, wenn zu vermuten ist, dass sich darin Informationen befinden, die der Beschlagnahme unterliegen (Art. 246 StPO). Von einer verpönten Beweisausforschung ("fishing expedition") ist die Rede, wenn einer Zwangsmassnahme kein genügender Tatverdacht zugrunde lag, sondern aufs Geratewohl Beweisaufnahmen getätigt werden bzw. wenn damit die Auffindung von Belastungsmaterial gerade zwecks Begründung eines Verdachts erfolgt. Die Ergebnisse einer "fishing expedition" sind nicht verwertbar (BGE 149 IV 369 E. 1.3.1; 139 IV 128 E. 2.1; 137 I 218 E. 2.3.2). Für die Vornahme von Durchsuchungen sind daher genügende tatsächliche Anhaltspunkte vorausgesetzt, die aufgrund besonderer Erkenntnisse und



Erfahrungen den Wahrscheinlichkeitsschluss erlauben, dass ein Delikt verübt worden sein könnte (BGE 149 IV 369 E. 1.3.1 f.; Urteile des Bundesgerichtes 7B\_184/2022 vom 30. November 2023 E. 2.1.5; 1B\_86/2021 vom 1. Oktober 2021 E. 3.1 mit Hinweisen). Die Indizien müssen aufgrund spezifischer Umstände oder Erkenntnisse objektivierbar sein. Eigentliche Fakten sind nicht erforderlich. Eine reine Vermutung, ein Generalverdacht oder eine Beweisaufnahme aufs Geratewohl genügen zur Begründung einer Hausdurchsuchung jedoch nicht (BGE 149 IV 369 E. 1.3.2; Urteil des Bundesgerichtes 6B\_897/2019 vom 9. Januar 2020 E. 1.3.1; JOSITSCH/SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 4. Aufl. 2023, N 8 zu Art. 243 StPO). An den hinreichenden Tatverdacht zwecks Hausdurchsuchung sind keine allzu hohen Anforderungen zu stellen, zumal hierfür bereits Übertretungen genügen (BGE 149 IV 369 E. 1.4.1; Urteil des Bundesgerichtes 6B\_860/2018 vom 18. Dezember 2018 E. 2.4).

1.3.5. Mit der Vorinstanz ist festzuhalten (Urk. 39 S. 7 i.f.), dass der im Polizeirapport genannte Hinweis betreffend eine – zu diesem Zeitpunkt – offenbar nicht näher bestimmte, sich illegal aufhaltende Familie, den die Kantonspolizei erhalten hat, nicht konkretisiert wird. Auch dem mehrere Monate später schriftlich bestätigten Hausdurchsuchungsbefehl lassen sich diesbezüglich keine Anhaltspunkte entnehmen, zumal dessen Begründung – wie die Verteidigung zutreffend vorbringt (Urk. 28 S. 3 ff.; Urk. 55 S. 1 f.) – offensichtlich auf Erkenntnissen beruht, die erst nach erfolgter Durchsuchung der Wohnung gewonnen werden konnten (vgl. Urk. 14/2). Mithin bleibt unklar, aus welcher Quelle diese Hinweise stammten und ob bzw. inwieweit sie substantiiert waren, wobei nicht zulasten des Beschuldigten darüber spekuliert werden darf, ob die Hinweise zulässig erlangt wurden und hinreichend fundiert waren. Der Umstand, dass eine Wohnung an dieser Adresse mit "Verein Wohngenuss" angeschrieben war, vermag vorliegend ebenso wenig einen hinreichenden Tatverdacht zu begründen. Denn der Staatsanwaltschaft zufolge liegt der Zweck des Vereins gerade darin, geflüchteten Frauen und Kindern ein sicheres, befristetes Zuhause anzubieten (vgl. Urk. 51 S. 3; Urk. 59 S. 2). Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass die vom Verein gehaltenen Wohnungen primär als Übergangslösung für geflüchtete Personen dienen und keine dauerhafte Unterkunft darstellen, was auch einen regen Bewohnerwechsel nach

sich ziehen dürfte. Dementsprechend erscheint es auch nachvollziehbar, dass die fragliche Wohnung nicht mit den aktuellen Bewohnern, sondern mit dem Vereinsnamen beschriftet ist, und lässt – entgegen der Staatsanwaltschaft (Urk. 59 S. 2) – nicht die Vermutung aufkommen, dass die Bewohner unerkant bleiben wollten, da diesfalls gänzlich auf eine Beschriftung der Wohnung verzichtet worden wäre. Weiter ist der Verteidigung beizupflichten (Urk. 55 S. 2), dass eine (noch) nicht erfolgte bzw. allenfalls versäumte Anmeldung bei der Einwohnerkontrolle nicht unmittelbar auf einen rechtswidrigen Aufenthalt schliessen lässt, zumal – vorbehaltlich des unsubstantiierten, initialen Hinweises – keine (weiteren) diesbezüglichen Anhaltspunkte vorliegen. Dass der rapportierende Polizist gemäss dem aktenkundigen Polizeirapport vom 7. März 2023 einen bewohnten Zustand der Wohnung wahrgenommen hat, überrascht vor dem Hintergrund des Vereinszwecks auch nicht weiter, weshalb sich aus diesem Umstand kein hinreichender Tatverdacht herleiten lässt. Schliesslich kann auch aus der Bestätigung der Nachbarn, dass eine Familie in der fraglichen Wohnung lebe, nichts bezüglich deren Aufenthaltsstatus abgeleitet werden. Zusammenfassend vermögen auch die weiteren Anhaltspunkte weder einzeln noch in ihrer Gesamtheit einen hinreichenden Tatverdacht betreffend einen rechtswidrigen Aufenthalt zu begründen, der eine Hausdurchsuchung gerechtfertigt hätte. Es kann nicht der Eindruck verwehrt werden, dass vorliegend der initiale, nicht näher konkretisierte Hinweis massgebend und entscheidungswesentlich für das anschliessende polizeiliche Handeln war. Auch wenn die Polizei vorliegend nicht auf Geratewohl nach belastenden Beweismitteln gesucht haben dürfte, darf nicht zulasten des Beschuldigten darüber spekuliert werden. Die weiteren Anhaltspunkte vermögen jedenfalls keinen hinreichenden Tatverdacht zu begründen. Davon abgesehen war die Hausdurchsuchung auch nicht verhältnismässig. Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass vorliegend durchaus auch mildere Massnahmen in Betracht gekommen wären. In Anbetracht dessen, dass gemäss den der Polizei vorliegenden Informationen sich der Verdacht gegen eine nicht näher bestimmte Familie richtete, wäre zur Identifizierung der in Verdacht stehenden Familie namentlich eine Observation der Liegenschaft in Frage gekommen.

1.3.6. Nach dem Gesagten erweisen sich sowohl die "Polizeikontrolle" als auch die Hausdurchsuchung vom 7. März 2023 als unzulässig.

## 2. Verwertbarkeit

2.1. Gemäss Art. 141 Abs. 1 StPO sind Beweise, die in Verletzung von Art. 140 StPO erhoben wurden, in keinem Fall verwertbar. Dasselbe gilt, wenn die StPO einen Beweis als unverwertbar bezeichnet. Nach Art. 141 Abs. 2 StPO dürfen Beweise, die Strafbehörden in strafbarer Weise oder unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben haben, nicht verwertet werden, es sei denn, ihre Verwertung sei zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich. Die Bestimmung beinhaltet eine Interessenabwägung. Je schwerer die zu beurteilende Straftat ist, umso eher überwiegt das öffentliche Interesse an der Wahrheitsfindung das private Interesse der beschuldigten Person daran, dass der fragliche Beweis unverwertet bleibt (BGE 149 IV 352 E. 1.3.3; 147 IV 9 E. 1.4.2; 146 I 11 E. 4.2; 131 I 272 E. 4.1.2; je mit Hinweisen). Als schwere Straftaten im Sinne des Gesetzes fallen vorab Verbrechen in Betracht (BGE 147 IV 9 E. 1.3.1; 146 I 11 E. 4.2; 137 I 218 [Raserfahrt-Kamera] E. 2.3.5.2). Für die Frage, ob eine schwere Straftat im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO vorliegt, sind nicht generell gewisse Tatbestände und deren abstrakte Strafandrohungen, sondern die gesamten Umstände des konkreten Falles zu berücksichtigen (BGE 147 IV 16 E. 6, 147 IV 9 E. 1.4.2; je mit Hinweisen). Dabei kann auf Kriterien wie das geschützte Rechtsgut, das Ausmass dessen Gefährdung resp. Verletzung, die Vorgehensweise und kriminelle Energie des Täters oder das Tatmotiv abgestellt werden (BGE 147 IV 9 E. 1.4.2; Urteile des Bundesgerichtes 6B\_563/2021 vom 22. Dezember 2022 E. 3.3.1; 6B\_1439/2021 vom 28. November 2022 E. 2.3.3; je mit Hinweisen).

2.2. Vorliegend wird dem Beschuldigten vorgeworfen, illegal in die Schweiz eingereist und sich während rund 1  $\frac{3}{4}$  Jahren gemeinsam mit seiner Familie illegal in der Schweiz aufgehalten zu haben, womit er sich der rechtswidrigen Einreise im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. a AIG in Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 lit. a AIG und des rechtswidrigen Aufenthalts im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. b AIG schuldig gemacht habe, deren Strafrahmen jeweils Geldstrafe oder bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe vorsehen. Die Staatsanwaltschaft beantragte zumindest vor Vorinstanz die Bestätigung des Strafbefehls vom 7. März 2023, mithin die Bestrafung des Beschuldigten mit 150 Tagessätzen zu Fr. 30.– Geldstrafe (vgl. Urk. 39 S. 2; Urk. 7).

Gründe für die Annahme einer schweren Straftat im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO liegen keine vor. In Anbetracht dessen erweisen sich die "Polizeikontrolle", die Hausdurchsuchung sowie die weiteren gestützt darauf erhobenen Beweise als unverwertbar (vgl. Art. 141 Abs. 4 StPO). Bei diesem Ausgang kann offenbleiben, inwiefern vorliegend das rechtliche Gehör des Beschuldigten im Zusammenhang mit der Begründung und Eröffnung der schriftlichen Bestätigung des Hausdurchsuchungsbefehls verletzt wurde.

3. In Anbetracht dessen, dass sich der angeklagte Sachverhalt mangels verwertbarer Beweise nicht erstellen lässt, ist der Beschuldigte vollumfänglich freizusprechen.

#### **IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

1.

1.1. Die Verfahrenskosten werden vom Bund oder dem Kanton getragen, der das Verfahren geführt hat, soweit sie der beschuldigten Person infolge Verurteilung nicht auferlegt werden können (Art. 423 und Art. 426 Abs. 1 StPO). Wird die beschuldigte Person freigesprochen oder das Verfahren eingestellt, so können ihr dann Kosten auferlegt werden, wenn sie die Einleitung des Verfahrens rechtswidrig und schuldhaft bewirkt oder die Durchführung erschwert hat (Art. 426 Abs. 2 StPO). Die Kosten des Berufungsverfahrens sind den Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Inwiefern eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt insbesondere davon ab, in welchem Ausmass ihre mit der Berufungserklärung gestellten Anträge gutgeheissen werden (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 6B\_1344/2019 vom 11. März 2020 E. 2.2).

1.2. Ausgangsgemäss ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziffern 2 und 3) zu bestätigen.

1.3. Infolge des vollumfänglichen Freispruchs und des damit einhergehenden vollständigen Obsiegens des Beschuldigten im Berufungsverfahren ist auf die Erhebung einer Gerichtsgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren zu verzichten.

1.4. Der amtliche Verteidiger macht für seine Bemühungen und Barauslagen im Berufungsverfahren den Betrag von Fr. 1'735.– (inkl. MWST) geltend (Urk. 66). Der Aufwand ist ausgewiesen und das geltend gemachte Honorar steht im Einklang mit den Ansätzen der kantonalen Anwaltsgebührenverordnung, weshalb der amtliche Verteidiger mit Fr. 1'735.– (inkl. MWST) aus der Gerichtskasse zu entschädigen ist. Ausgangsgemäss werden die Kosten der amtlichen Verteidigung definitiv auf die Gerichtskasse genommen.

2.

2.1. Wird die beschuldigte Person ganz oder teilweise freigesprochen oder wird das Verfahren gegen sie eingestellt, so hat sie nach Art. 429 Abs. 1 StPO Anspruch auf Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte (lit. a), Entschädigung der wirtschaftlichen Einbussen, die ihr aus ihrer notwendigen Beteiligung am Strafverfahren entstanden sind (lit. b) und Genugtuung für besonders schwere Verletzung ihrer persönlichen Verhältnisse, insbesondere bei Freiheitsentzug (lit. c). Gemäss Art. 431 StPO hat die Strafbehörde dem Beschuldigten eine angemessene Entschädigung und Genugtuung zuzusprechen, wenn gegen ihn widerrechtlich Zwangsmassnahmen angewendet wurden (Abs. 1).

2.2. Der Beschuldigte befand sich am 7. März 2024 von 8.40 Uhr bis 17.00 Uhr in Haft (Urk. 4/1 und 5). Wie die Vorinstanz zutreffend erwog (Urk. 39 S. 11), rechtfertigt es sich vorliegend, dem Beschuldigten aufgrund der besonderen Umstände der Arretierung für die unrechtmässig erlittene Haft von einem Tag eine Genugtuung von Fr. 300.– aus der Gerichtskasse zuzusprechen.

2.3. In Bezug auf die rechtswidrige Hausdurchsuchung erweist sich in Anbetracht der kurzen Dauer der Zwangsmassnahme mit der Vorinstanz eine Genugtuung von Fr. 200.– als angemessen, zumal keine Anhaltspunkte bestehen, dass die Hausdurchsuchung ein besonderes Aufsehen erregt hätte (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 6B\_470/2019 vom 9. August 2019 E. 4.4.3).

**Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ wird vollumfänglich freigesprochen.

2. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Dispositiv-Ziff. 2 und 3) wird bestätigt.
3. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz. Die weiteren Kosten des Berufungsverfahrens betragen Fr. 1'735.– für die amtliche Verteidigung (inkl. 8,1 % MWST).
4. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden definitiv auf die Staatskasse genommen.
5. Dem Beschuldigten werden Fr. 300.– für die unrechtmässig erlittene Haft und Fr. 200.– für die rechtswidrige Hausdurchsuchung als Genugtuung aus der Gerichtskasse zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an
  - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
  - die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis
  - das Staatssekretariat für Migration, Postfach, 3003 Bernsowie nach unbenütztem 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 Vernichtung des ED-Materials" zwecks Löschung
  - die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG)
  - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 32 Abs. 1 StReG mittels Kopie von Urk. 40.
7. 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 I. 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  
II. Strafkammer

Zürich, 26. November 2024

Die Präsidentin:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichterin lic. iur. Bertschi

M.A. HSG Eichenberger