

ZH_OBERGERICHT SB110550 vom 15. März 2013

ZH Obergericht, 2013-03-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB110550

FR: ZH_OBERGERICHT SB110550 du 15 mars 2013

IT: ZH_OBERGERICHT SB110550 del 15 marzo 2013

Erwägungen

E. 1

Mit dem eingangs im Dispositiv wiedergegebenen Urteil des Bezirksgerichts Horgen, Einzelgericht, vom 25. Juli 2011 wurde die Beschuldigte A._____ des gewerbsmässigen Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 und 2 StGB schuldig gesprochen und mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von neun Monaten bestraft, unter Anrechnung von 62 Tagen Haft (Dispositivziffern 1-3). Die Kosten der Untersuchung und des Gerichtsverfahrens, ausgenommen jene der amtlichen Verteidigung, wurden der Beschuldigten auferlegt, aber abgeschrieben. Die Kosten der amtlichen Verteidigung wurden auf die Gerichtskasse genommen, vorbehalten die Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO (Dispositivziffer 4). Weiter ordnete das Einzelgericht die Einziehung des beschlagnahmten Betrages von Fr. 613.95 an, auf Anrechnung an die von der Beschuldigten zu zahlenden Verfahrenskosten (Urk. 79 S. 47 f.).

E. 1.1

Gewerbsmässiger Betrug gemäss Art. 146 Abs. 1 und 2 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder mit Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen geahndet.

E. 1.2

Die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis erachtet die von der Vorinstanz ausgesprochene Freiheitsstrafe von 9 Monaten (Urk. 79 S. 43, 47) als zu mild und beantragt mit Anschlussberufung eine Freiheitsstrafe von 12 Monaten (Urk. 114; Urk. 125; Urk. 148 S. 3).

E. 1.2.1

Die Verteidigung macht zudem geltend, bei der polizeilichen Befragung der Geschädigten vom 26. Mai 2011 (Urk. 8/1) habe es sich um ein unzulässiges Vorverhör gehandelt, welches in Missachtung der Teilnahme- und Fragerechte der Beschuldigten gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO durchgeführt worden sei (Urk. 13/12 S. 2; Urk. 13/20 S. 4; Prot. I S. 8). Dies bewirke Nichtigkeit und damit Unverwertbarkeit dieser Befragung. Zur Begründung ihrer Ansicht führt die Ver-

- 12 - teidigung an, mit der vorbereiteten Verhaftung der Beschuldigten, der Abnahme von erkennungsdienstlichen Merkmalen und der Übermittlung der Akten respektive der Rapportierung an die Staatsanwaltschaft sei das Untersuchungsverfahren eröffnet, und eine Befragung der Geschädigten im Rahmen des polizeilichen Ermittlungsverfahrens nicht mehr zulässig gewesen (Prot. I S. 9; Urk. 13/20 S. 4). Die Vorinstanz hat richtig erkannt, dass die Verteidigung damit die Frage nach dem Wechsel vom polizeilichen Ermittlungsverfahren zum staatsanwaltschaftlichen Untersuchungsverfahren aufwirft, welcher unter anderem für die Teilnahme- und Fragerechte der beschuldigten Person

massgebliche Änderungen bringt. Seit Einführung des sog. "Anwalts der ersten Stunde" hat die beschuldigte Person gemäss Art. 159 StPO bei ihren eigenen Einvernahmen bereits im Rahmen des selbständigen polizeilichen Ermittlungsverfahrens nach Art. 306 und 307 StPO das Recht auf Anwesenheit ihrer Verteidigung. Indes gibt es in diesem Verfahrensstadium keine weiteren Teilnahmerechte der beschuldigten Person im Sinne von Art. 147 StPO. Insbesondere gibt es kein Recht des Beschuldigten oder seiner Verteidigung, im Rahmen des polizeilichen Ermittlungsverfahrens an Einvernahmen von Auskunftspersonen wie auch Mitbeschuldigten teilzunehmen (BSK StPO-Rhyner, Art. 306 N 31; BSK StPO-Schleiminger, Art. 147 N 6; Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, Art. 179 N 4). Im Gegensatz dazu haben die Parteien gemäss Art. 147 StPO bei Beweishebungen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte, wozu auch durch die Staatsanwaltschaft an die Polizei delegierte Einvernahmen nach Art. 312 StPO zählen, das Recht, anwesend zu sein und Fragen zu stellen (BSK StPO-Schleiminger, Art. 147 N 6). Wird eine solche Einvernahme in Verletzung dieser Teilnahme- und Fragerechte durchgeführt, so hat dies gemäss Art. 147 Abs. 4 StPO zur Folge, dass die Einvernahme nicht als Beweismittel zulasten der nicht anwesenden Person verwendet werden darf. In der Folge prüfte die Vorinstanz, ob die durch die Polizei am 26. Mai 2011 durchgeführte Befragung der Geschädigten J._____, wie von der Verteidigung behauptet, wenn nicht formell, so doch materiell als Akt der staatsanwaltschaftli-

- 13 - chen Untersuchung qualifiziert werden muss und daher unter Wahrung der Teilnahmerechte der Beschuldigten gemäss Art. 147 StPO hätte erfolgen müssen. Dies wurde von der Vorinstanz mit zutreffender Begründung verneint, worauf vollumfänglich verwiesen werden kann (Urk. 42 S. 6-8; Art. 82 Abs. 4 StPO). Massgebend ist, dass sich der Gesetzgeber bewusst dafür entschieden hat, die Möglichkeit selbständiger polizeilicher Ermittlungen beizubehalten. Dazu gehören namentlich die explizit aufgezählten drei polizeilichen Hauptbehandlungsfelder bzw. -kompetenzen der Spuren- und Beweissicherung, der Ermittlung und Befragung von Beschuldigten und Geschädigten sowie die Fahndung nach und Sicherung von Tatverdächtigen (Art. 306 Abs. 2 lit. a-c), mit andern Worten Standardmassnahmen der Polizei. Hinzu kommen weitere, nicht ausdrücklich erwähnte klassische Ermittlungstätigkeiten wie die Ermittlung und Befragung von Tatzeugen als Auskunftsperson (Art. 142 Abs. 2 StPO; Art. 179 Abs. 1 StPO), die Beobachtung bzw. Observation von Tatverdächtigen sowie die polizeilichen Zwangsmassnahmekompetenzen bei Gefahr in Verzug. Eine abschliessende gesetzliche Regelung aller möglichen Ermittlungshandlungen und -mittel ist angesichts der sich ändernden Erscheinungsformen der Kriminalität und der technologischen Entwicklung nicht möglich (BSK StPO-Rhyner, Art. 306 N 19 f.). Die Ermittlung als Strafverfolgungstätigkeit der Polizei geht somit klarerweise über den sog. "ersten Zugriff" (nicht ohne Gefahr verschiebbare Massnahmen wie Feststellung und Sicherung von Spuren, Beweisen, Zeugen und Tatverdächtigen) hinaus, was sich auch aus dem Wortlaut von Art. 299 und Art. 306 Abs. 1 und 2 StPO ergibt (BSK StPO-Rhyner, Art. 306 N 13 und 19). Einen wesentlichen Bestandteil dieses selbständigen Ermittlungsverfahrens der Polizei bildet vorliegend die von der Verteidigung ins Visier gefasste protokollarische Befragung von J._____ (Geschädigte sowie Tatzeugin) als Auskunftsperson "sui generis" vom 26. Mai 2011 (Art. 179 Abs. 1 StPO; Urk. 8/1). Aus dem Geschilderten folgt, dass grundsätzlich gegen die korrekt ausgeführte (Art. 179 - 181 StPO) erste polizeiliche Befragung von Personen, die voraussichtlich im Verlaufe der Untersuchung durch die Staatsanwaltschaft als Zeugen zu befragen sein werden, nichts einzuwenden ist. Dieses Vorgehen ist vom Gesetzgeber so

gewollt und es verstösst auch weder gegen die Verfassung noch gegen die Konvention.

- 14 - Zusammenfassend ist festzuhalten: Bei der polizeilichen Befragung der Geschädigten als Auskunftsperson durch die Polizei am 26. Mai 2011 (Urk. 8/1) bestanden keine Teilnahmerechte der Beschuldigten. Da mit der Geschädigten später eine formgültige Zeugeneinvernahme durch die Staatsanwaltschaft durchgeführt wurde, bei welcher die Beschuldigte im Beisein ihres Verteidigers ihr Anwesenheits-, Teilnahme- und Fragerecht (Art. 147 StPO) ausüben konnte (Urk. 8/4), ist die polizeiliche Befragung der Geschädigten J._____ auch beweismässig verwertbar (vgl. auch Art. 32 Abs. 2 Satz 2 BV, Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK; BGE 125 I 127). Bereits an dieser Stelle ist sodann zu erwähnen, dass es überdies wesentlich ist, dass der Auskunftsperson - hier J._____ - im Rahmen der späteren Zeugeneinvernahme nicht einfach die früheren, vor der Polizei gemachten Aussagen zwecks Bestätigung vorgehalten werden dürfen. Gemäss ständiger kassationsgerichtlicher Praxis, die auch unter dem schweizerischen Strafprozessrecht noch Geltung hat, geht es darum, eine möglichst spontane und unbeeinflusste Darstellung zu erhalten (RB 1994 Nr. 99 und seitherige unveröffentlichte Entscheide; vgl. Donatsch, in Donatsch/Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, N 9 zu § 144 StPO/ZH). Daher ist die Auskunftsperson in der späteren Zeugenbefragung anzuhalten, ihre Aussagen zur Sache zunächst ohne Vorhalt der früheren Aussagen vor der Polizei zu machen. Erst im Anschluss daran - und zur Behebung allfälliger Unklarheiten, Widersprüche und Lücken - sind ihr die früheren Aussagen vorzuhalten und ist die Zeugin aufzufordern, dazu Stellung zu nehmen. Dieses Vorgehen wurde bei der Zeugeneinvernahme von J._____ in optima forma befolgt (Urk. 8/4). Welcher Beweiswert den Aussagen von J._____ in der polizeilichen Befragung schliesslich zuzuerkennen ist, ist eine Frage der Beweiswürdigung (vgl. die nachstehende Erwägung III. 5.-9.).

E. 1.2.2

Insoweit die Einwendungen der Verteidigung auf den Kontakt der Polizei mit der Geschädigten J._____ nach erfolgter Anzeige vom 23. Mai 2011, aber vor der Verhaftung der Beschuldigten vom 25. Mai 2011 abzielen (Urk. 13/20 S. 4; Prot. I S. 8), ergibt sich das Folgende:

- 15 - Es handelte sich um dabei um Vorermittlungen der Polizei. Darunter sind polizeiliche Massnahmen zu verstehen, welche etwa auf Verdachtsbegründung gerichtet sind oder auf bloss vagen, noch ungesicherten Anhaltspunkten oder auf einer blossen Vermutung gründen. Darunter fallen auch Massnahmen zur Aufklärung von bevorstehenden Straftaten für den Fall, dass sie begangen werden, so etwa wenn Hinweise vorliegen, dass (allenfalls noch unbekannt) Personen zum Beispiel einen Raubüberfall oder Einbrüche planen. Die Polizei wird diesfalls polizeirechtlich und strafprozessual motivierte Massnahmen treffen. Solche Vorermittlungen kommen in der Praxis häufig vor und sind für die Verhinderung und Aufklärung von Straftaten von erheblicher Bedeutung. Zulässigkeit und Grenzen sind zwar nicht unumstritten, doch lässt auch die neue Strafprozessordnung Vorermittlungstätigkeit durch die Polizei zu (BSK StPO-Rhyner, Art 306 N 8 mit Hinweisen). Vorermittlungen bezwecken, einen Sachverhalt soweit abzuklären, dass über die Eröffnung eines Ermittlungsverfahrens entschieden werden kann. Die Erkenntnisse aus Vorermittlungen bilden Feststellungen im Sinne von Art. 306 Abs. 1 StPO, auf deren Grundlage anschliessend das Ermittlungsverfahren eröffnet wird. Meistens beschränken sie sich auf das Beobachten und Zusammentragen von allgemein zugänglichen Hinweisen und Informationen (zum Beispiel das Beobachten eines als Drogenumschlagplatz

bekanntes Lokals) und formlose Befragungen (BSK StPO-Rhyner, Art. 306 N 9 mit Hinweisen). Vorliegend ging es der Polizei darum zu versuchen, unter Einweihung der Geschädigten durch Überwachung von deren Wohnort am Mittwoch, 25. Mai 2011 der allenfalls zum vereinbarten Treffen mit der Geschädigten erscheinenden Beschuldigten, als damals noch unbekannter Frau, habhaft zu werden (Urk. 2 S. 4). Es handelte sich um eine nicht zu beanstandende polizeitaktische Massnahme. Dass das Vorgehen der Polizei auf Angaben der Geschädigten (sowie des für die Geschädigte Anzeige erstattenden Versicherungsfachmannes der K._____) beruhte und den Zugang der Polizei zur Wohnung der Geschädigten sowie gewisse Instruktionen an diese voraussetzte (betreffend Couvertübergabe, vgl. Urk. 8/4 S. 6 unten und S. 21), ändert nichts an der Zulässigkeit und auch Verhältnismässigkeit der konkreten Vorermittlungen. Die Vorermittlungen

- 16 - tangieren die Verwertbarkeit der polizeilichen Einvernahme von J.____ (Urk. 8/1) nicht.

E. 1.2.3

Die Verteidigung stellt sich weiter auf den Standpunkt, die aus ihrer Sicht mangelhafte polizeiliche Einvernahme der Geschädigten führe zwingend auch zur Nichtverwertbarkeit der später erfolgten Zeugeneinvernahme, da die Geschädigte - einmal unter Strafandrohung befragt - nicht mehr vom Gesagten habe abweichen können. Der Mangel dieser ersten Einvernahme sei unheilbar (Prot. I S. 9; Urk. 13/20 S. 4 f.). Auch dieser Ansicht kann - in Übereinstimmung mit der Vorinstanz - nicht gefolgt werden. Da die polizeiliche Einvernahme der Geschädigten wie dargelegt korrekt und unter Beachtung der Gültigkeitsvorschriften erfolgt ist, kann auch keine Nichtigkeit der späteren Zeugeneinvernahme vorliegen. Selbst wenn man zum Schluss käme, dass die beanstandete polizeiliche Befragung als formelle Einvernahme im Sinne von Art. 147 StPO hätte durchgeführt werden müssen, würde dies nicht zu einem anderen Ergebnis führen: Die Geschädigte wurde bei der Polizei als Auskunftsperson und nicht als Zeugin unter der strengen Strafan- drohung nach Art. 307 StGB befragt. Es besteht somit nicht die Befürchtung, dass sie im Rahmen der Zeugeneinvernahme in ihrer Aussage nicht mehr frei gewesen wäre. Zudem war die polizeiliche Einvernahme nicht *conditio-sine-qua-non* für die Zeugeneinvernahme, womit auch diesbezüglich keine Unverwertbarkeit vorliegen würde (vgl. Art. 141 Abs. 4 StPO).

E. 1.3

Als Eventualantrag spricht sich die Verteidigung für eine Geldstrafe von maximal 180 Tagessätzen zu Fr. 30.-- aus (Urk. 143 S. 4).

E. 1.4

Es wurde schon dargelegt, dass die Beschuldigte seit einigen Jahren an Multipler Sklerose sowie an einer depressiven Erkrankung leidet, weshalb sie seit 2007 eine Invaliditätspension bezieht. Wie zu zeigen sein wird, bewirkten diese Beeinträchtigungen jedoch keine tatzeitaktuelle Einschränkung oder gar Absenz der Schuldfähigkeit der Beschuldigten im Sinne von Art. 19 StGB (vgl. die nach- stehende Erwägung 1.5). Ebenso wenig liegen Verschuldensminderungsgründe im Sinne von Art. 48 StGB vor.

E. 1.5

Wie eingangs erwähnt, erstattete Dr. med. H.____ ein Gutachten über den körperlichen und geistigen Zustand der Beschuldigten, deren Schuldfähigkeit zur Zeit der eingeklagten

Taten, die Rückfallgefahr sowie eine allfällige Massnahme (Urk. 138; Erwägung I. 5.).

E. 1.5.1

Für die Exploration waren drei ganze Tage reserviert, nämlich der 29. und 31. Oktober 2012 sowie der 1. November 2012 (Urk. 134). Aufgrund der spärlichen Angaben der Beschuldigten zu ihrer Biografie wie auch zu ihrer Deliktanamnese gestaltete sich die Exploration, die am 29. Oktober 2012 stattfand, sehr kurz und war nach rund 2 ½ Stunden beendet (Urk. 138 S. 16 f.). Die Beschuldigte gab für weite Strecken ihrer Biografie und der Deliktanamnese ausgeprägte Gedäch-

- 72 - nisstörungen und Amnesien an (Urk. 138 S. 17-21). Neben diesem eigenen Explorationsgespräch mit der Beschuldigten stützt sich die Gutachterin auf fremdanamnestic Angaben des Ehemannes der Beschuldigten vom 29. Oktober 2012 (¾ Stunden), die Krankengeschichte des Psychiatrisch-Psychologischen Dienstes Justizvollzug Kanton Zürich vom Juli/August 2011, die Austrittsberichte der E._____ (E._____) von Juli und September 2011 sowie die zur Verfügung gestellten Gerichtsakten inkl. Beizugsakten (Urk. 138 S. 4, 22-26; auch vorne Erwägung I. 4.). Ferner wird im Gutachten der medizinisch-psychiatrische Befundbericht des die Beschuldigte in B._____ seit vielen Jahren behandelnden Arztes, Dr. F._____ vom 23. Oktober 2012 in den wesentlichen Zügen dargestellt (Urk. 138 S. 27 f.; Urk. 145/1).

E. 1.5.2

Zum körperlichen Status verwies die Gutachterin auf die aktenkundigen Berichte der E._____. In psychischer Hinsicht erwähnte die Gutachterin, dass in der Exploration eine leichte bis mittelgradige Bewusstseinsbeeinträchtigung bestanden habe und der formale Gedankengang deutlich verlangsamt gewesen sei mit längerer Antwortlatenz. Der Gedankengang sei jedoch kohärent gewesen und es hätten sich keine Hinweise auf ein Vorbeireden, Wortneubildungen oder Gedankenabbrüche gezeigt. Der Antrieb sei deutlich vermindert gewesen. Die Beschuldigte sei meist mit herabhängendem Kopf wie in eine eigene Welt versunken im Stuhl gesessen. Einzig bei Nachfragen zu ihren Kindern habe sie affektiv deutlich aufgehellter und im Kontakt mit der Gutachterin gewirkt. Sie habe u.a. Vergiftungsideen geäußert und angegeben, Stimmen zu hören und sie ängstigende Dinge zu sehen, unter Verweigerung nähergehender Angaben dazu. Die Beschuldigte sei indes zu allen Qualitäten vollständig orientiert und ihre Auffassung nicht beeinträchtigt gewesen, da sie das Wesen der Fragen jeweils richtig erfasst und situationsgerecht geantwortet habe. Hinweise für Zwänge, Misstrauen oder eine akute Suizidalität konnte die Expertin keine ausmachen (Urk. 138 S. 29 f.).

- 73 -

E. 1.5.3

Zu Persönlichkeit und Diagnose führte die Gutachterin aus (vgl. Urk. 138 S. 36-38): Es gelte als gesichert, dass die Beschuldigte zumindest ab ihrem 15. Lebensjahr [1995], als sie ihren späteren Ehemann kennenlernte, bis zu ihrer MS-Erkrankung Ende 2004 eine psychisch gesunde Frau ohne irgendwelche psychiatrische Auffälligkeiten gewesen sei. Sie verwies dabei auf die Beschreibung der Beschuldigten durch ihren Ehemann als kontaktfreudig, sympathisch und ausgeglichen. Laut dem behandelnden Psychiater und in Übereinstimmung mit der Beschuldigten und ihrem Ehemann zeigten sich deutliche psychiatrische Auffälligkeiten und ebensolche depressive Symptomatik mit emotionaler

Instabilität und wiederholten suizidalen Krisen im Zusammenhang mit der Ende 2004/Anfang 2005 diagnostizierten MS-Erkrankung, die seither in mehreren Schüben mit Taubheitsgefühl in den Extremitäten auftrat, eine berufliche Tätigkeit verunmöglichte und Betreuung durch Dritte erforderte. Auf eine Kortisonstoss-Therapie habe die Beschuldigte jeweils gut angesprochen unter vollständiger Rückläufigkeit der neurologischen Defizite. Hingegen habe Dr. F. _____ übereinstimmend mit den behandelnden Ärzten in der E. _____ eine Zunahme der psychischen Auffälligkeiten unter Kortisonbehandlung beschrieben. Aus der Literatur sei bekannt, dass hochdosierte Kortisonbehandlungen zu psychischen Symptomen wie Antriebssteigerungen bis hin zu maniformen Entgleisungen, psychotischen Symptomen, aber auch depressiven Verstimmungen führen könnten. Aufgrund der Magnetresonanztomografie des Schädels in der E. _____ August/September 2011 schloss die Gutachterin, dass die Beschuldigte an einer schweren MS-Erkrankung (Encephalomyelitis disseminata) mit chronisch-progredientem Verlauf leide, welche zu den beschriebenen psychischen Störungen geführt habe mit letztem akutem Schub im September 2012 (Urk. 138 S. 37). Im Zusammenhang mit dieser schweren neurologischen Erkrankung seien seit 2005 deutliche Persönlichkeitsveränderungen mit emotionaler Instabilität, depressiven Verstimmungen, suizidalen Krisen und, wie vom Ehemann beschrieben, aggressiven Verhaltensweisen aufgetreten (vgl. Urk. 138 S. 23: Vor ihrer MS-Erkrankung sei seine Ehefrau psychisch völlig unauffällig gewesen, seither sei sie

- 74 - klagsam, zeige immer wieder sonderbares Verhalten und bediene sich beispielsweise beim Einkaufen aus dem Einkaufswagen anderer Kunden, suche grundlos Streit mit fremden Leuten und reagiere dabei ungehalten und impulsiv). Da sich diese Persönlichkeitsauffälligkeiten erst nach Ausbruch der MS-Erkrankung ab 2005 präsentierten, geht die Gutachterin von einer Persönlichkeitsveränderung aufgrund der MS-Erkrankung (DSM-IV:310.1 und ICD-10:F07.0) aus. Hinsichtlich der anlässlich der Hospitalisation in der E. _____ vom 3. August bis

E. 1.5.4

Betreffend Deliktdynamik hielt die Expertin im Sinne einer Tathypothese das Folgende fest (vgl. Urk. 138 S. 38-40): Bei den von der Geschädigten J. _____ geschilderten Abläufen lasse sich, wie schon bei früheren Betrugshandlungen der Beschuldigten, welche diese damals eingeräumt habe, ein deutliches Muster erkennen, indem die Beschuldigte auch schon zuvor in ... [Stadt in C. _____] 2002 und 2003 wie auch 2006 und in der Schweiz 2008 und 2010 nahezu identisch vorgegangen sei. Dabei hob die Gutachterin nochmals hervor, dass die ersten Delikte der Beschuldigten 2002 und 2003 vor ihrer MS-Erkrankung mit den daraus resultierenden psychischen Auffälligkeiten datieren. Das führte die Gutachterin zum Schluss, dass die schon im Abschnitt Persönlichkeit und Diagnostik (vgl. die vorstehende Erwägung 1.5.3) beschriebene delinquenzfördernde Weltanschauung für das Anlassdelikt von 2011 wie auch für die vorhergehenden Delikte als handlungsleitender Problembereich angeführt werden könne. Diese Weltanschauung habe es der Beschuldigten er-

- 77 - laubt, soziale Regeln und Normen zu missachten, um zu ihrem Ziel zu kommen. Dabei habe die Beschuldigte deutliche manipulative Fähigkeiten aufgewiesen, welche es ihr ermöglicht hätten, die Opfer von ihrer vermeintlich misslichen Lebenssituation zu überzeugen und sie zur Herausgabe grösserer Geldbeträge zu bewegen. Zudem habe es sich sowohl bei der Anlasstat wie schon bei früheren Delikten um ein mehrzeitiges Geschehen gehandelt, neben den beschriebenen manipulativen Fähigkeiten auch Steuerungs- und

Planungselemente beinhaltend. Als Beispiele nannte die Gutachterin die unter Abgabe eines diesbezüglichen Versprechens eindringliche Aufforderung der Beschuldigten an die Geschädigte, über die geplante Geldübergabe am 25. Mai 2011 Stillschweigen zu bewahren sowie den Umstand, dass die Beschuldigte aufgrund von Erfahrungen anlässlich früherer Delikte (Verhaftung) zwei Stunden vor der geplanten Geldübergabe bei der Geschädigten auftauchte um sich zu vergewissern, dass diese niemanden einbezogen habe. Die von der Gutachterin diagnostizierte, auch schon zum Tatzeitpunkt vom Ehemann beschriebene Persönlichkeitsveränderung aufgrund der MS-Erkrankung spielte laut der Gutachterin eine sehr untergeordnete Rolle. Allenfalls könnte die durch den Ehemann für den Tatzeitraum referierte emotionale Instabilität und Impulsivität eine geringgradige modulierende Wirkung auf den Tatentschluss ausgeübt haben. Hingegen zeigen sich nach Auffassung der Expertin aufgrund des mehrzeitigen und geordneten Vorgehens der Beschuldigten keine Hinweise auf eine höhergradige Deliktrelevanz dieser Persönlichkeitsveränderung (Urk. 138 S. 40). Auch diesen kohärenten und überzeugenden Ausführungen der Gutachterin kann gefolgt werden. Das klar zu Tage tretende Deliktmuster der Beschuldigten und die mehrstufige, in den erfundenen Behauptungen gesteigerte und lenkende Vorgehensweise (zunehmende Notlage, höhere Dringlichkeit, grössere Geldforderung) wurde im Übrigen schon vorne beim Schuldpunkt im Rahmen der Sachverhaltserstellung und rechtlichen Würdigung, namentlich im Zusammenhang mit der Frage der Gewerbsmässigkeit (vgl. Erwägung IV. 6, 6.4), erörtert.

E. 1.5.5

Was die Schuldfähigkeit im Tatzeitraum betrifft, kam die Gutachterin zum nachstehenden Ergebnis (vgl. Urk. 138 S. 40 f.):

- 78 - Basierend auf der beschriebenen Deliktdynamik bescheinigt sie der Beschuldigten zum Zeitpunkt der ihr vorgeworfenen strafbaren Handlungen die uneingeschränkte Fähigkeit, das Unrecht ihrer Handlungen zu erkennen. Dafür spreche der Umstand, dass sich die Beschuldigte als falsche Person ausgegeben und das Opfer mehrmals eindringlich aufgefordert habe, keine Drittpersonen über die Gespräche und die geplante Geldübergabe zu informieren, um sich vor einer strafrechtlichen Verfolgung zu schützen. Im mehrzeitigen Vorgehen wären der Beschuldigten wiederholt Möglichkeiten offen gestanden, ihr Verhalten zu reflektieren und allenfalls zu korrigieren. Auch unter der Annahme, dass die Beschuldigte aufgrund ihrer Persönlichkeitsveränderung im Zusammenhang mit der MS-Erkrankung zum Tatzeitpunkt emotional instabil gewesen sei und allenfalls impulsiver als üblich gehandelt habe, sei dieser eventuellen Impulsivität lediglich modulierende Wirkung zuzuschreiben, indem damit höchstens der Initialentscheid, nach T._____ zu fahren und jemanden um Geld zu bitten, erklärt werden könnte. Diese Impulsivität könne hingegen für die weiteren Tathandlungen, welche gemäss Angaben des Opfers über einen längeren Zeitraum angedauert hätten und sehr geordnet gewesen seien, nicht herangeführt werden. Vielmehr zeigten sich hier mannigfache Steuerungsfähigkeiten, weshalb die Gutachterin von einer gezielt durchgeführten Tathandlung ohne Hinweise auf eine Verminderung der Steuerungsfähigkeit ausgeht. Beispielförmig führt sie an, die Beschuldigte sei in der Lage gewesen, ihren Impuls, jemanden unter Angabe falscher Tatsachen um Geld zu bitten, solange aufzuschieben, bis ihr Plan realisierbar geworden sei, was mehrere Tage in Anspruch genommen habe. Weitere Hinweise für eine gegebene Steuerungsfähigkeit finden sich gemäss Frau Dr.med. H._____ im Umstand, dass sich die Beschuldigte absicherte und vor einer Festnahme durch die Polizei schützen wollte, indem

sie der Geschädigten ein Schweigegebot auferlegte und sich am Tag der Verhaftung zwei Stunden vor dem vereinbarten Termin bezüglich dessen Einhaltung vergewisserte. Zuletzt hielt die Gutachterin fest, dass die Einsichtsfähigkeit zum Tatzeitpunkt vollständig erhalten und auch die Steuerungsfähigkeit nicht eingeschränkt gewesen sei (Urk. 138 S. 40 f.).

- 79 - Dieses Fazit ist nach dem bisher Gesagten rundweg folgerichtig und in keiner Weise zu bemängeln. Das mehrschichtige Deliktsgeschehen erforderte bewusstes und spezifisches Vorgehen sowie wiederholt die kognitive Fähigkeit, sich für einen bestimmten nächsten Schritt zu entscheiden und diesen konkret umzusetzen, beginnend mit der Angabe falscher Personalien zur Verhinderung der Identifikation, über das dosierte Vorgaukeln von Schwierigkeiten, Hilflosigkeit, Angst und grosser Not bis hin zur Abnahme eines Schweigeversprechens zum Schutz vor strafrechtlicher Verfolgung. Ein zielgerichtetes, konzentriertes und hartnäckiges Prozedere, reichlich Theatralik, Erfolgseinschätzung und Wachsamkeit waren gleichermaßen gefragt. Anzufügen bleibt, dass auch der Krankengeschichte des Psychiatrisch-Psychologischen Dienstes Justizvollzug Zürich (PPD) vom Juni/Juli 2011 zu entnehmen ist, dass die behandelnden Ärzte klare Inkongruenzen zwischen den Aussagen und dem Verhalten der Beschuldigten festgestellt und den Verdacht ausgesprochen hatten, sie habe ihre suizidalen Äusserungen instrumentalisiert eingesetzt, was zum gutachterlich gezeichneten und auch sonst aktenkundigen Bild der Beschuldigten passt. Ferner ergab sich, dass die Beschuldigte damals gegenüber dem PDD Ängste vor einer längeren Haftzeit sowie Unruhe und Nervosität im Hinblick auf den bevorstehenden Gerichtstermin [25. Juli 2011, Prot. I] geäußert hatte. Solche Furcht und Aufregung ist indessen üblich bei praktisch allen Betroffenen, mithin nicht persönlichkeitspezifisch oder gar krankheitswertig.

E. 1.5.6

Bei der legalprognostischen Einschätzung (Urk. 138 S. 41) stützte sich die Gutachterin ebenfalls auf die umschriebene delinquenzfördernde Weltanschauung der Beschuldigten mit mehreren von der Deliktdynamik her identischen einschlägigen Vordelikten und ermittelte - völlig zu Recht - ein deutliches strukturelles Rückfallrisiko für weitere Betrugshandlungen im bisherigen Spektrum (auch Urk. 138 S. 32 ff.). Die Gutachterin begründete dies zutreffend auch damit, dass die bisherige Dynamik weiterhin virulent sei, indem die Beschuldigte in der Strafuntersuchung überprüfbare falsche Aussagen getätigt habe, etwa zu Zeitpunkt, Ort und Umstand des Kennenlernens der Geschädigten. Ferner habe sie keinerlei Bemühungen gezeigt, an der Strafuntersuchung und der Tataufklärung mitzuwirken. Weiter wirke sich u.a. die vom Ehemann beschriebene Impulsivität un-

- 80 - günstig auf die Legalprognose aus. Die Beeinflussbarkeit des strukturellen Risikos bezeichnete die Gutachterin als gering bis moderat, was bedeute, dass derzeit die Chancen der Behandlung geringer als die Hemmnisse seien (Urk. 138 S. 35, 41). Diese Erkenntnisse überzeugen und ergeben sich ergänzend auch aus der vorne dargelegten Gewerbsmässigkeit des deliktischen Handelns.

E. 1.5.7

Die Gutachterin sieht einen direkten Zusammenhang zwischen der festgestellten delinquenzfördernden Weltanschauung mit manipulativen Tendenzen und den Anlassdelikten. Hingegen erachtet sie die hirnganisch bedingten Persönlichkeitsveränderungen nicht als primär handlungsrelevant für die der Beschuldigten vorliegend angelasteten Betrugsdelikte, sondern nur allenfalls im Sinne einer

modulierenden Wirkung als möglicher Steigerungsfaktor der Impulsivität. Der erstmals Ende Juli 2011, also nach den vorgeworfenen Betrugsdelikten, beschriebenen psychotischen Symptomatik misst die Gutachterin keine Bedeutung für die fragliche Deliktentstehung zu (Urk. 138 S. 41). Die ungünstige legalprognostische Einschätzung mit langfristig eher unwahrscheinlicher Rückfallfreiheit macht aus Sicht der Expertin eine ambulante Massnahme nach Art. 63 StGB einerseits empfehlenswert, erscheint ihr jedoch wenig zweckmässig, da die Beschuldigte im Ausland lebt und aktuell keinerlei Problemeinsicht zeigt, weshalb die Gutachterin die Erwartungen an eine solche Behandlung als sehr kritisch beurteilt (Urk. 138 S. 42). Auch diese Konklusionen sind nachvollziehbar und decken sich zudem mit dem übrigen Beweisergebnis. Weitere Worte erübrigen sich.

E. 1.5.8

Gestützt auf den unter der Überschrift "Massnahmeempfehlungen" sowie bei der Beantwortung der letzten Frage im Gutachten genannten abschliessenden Satz "Sollte das Gericht dennoch zum Schluss kommen, dass es eine ambulante Massnahme nach Art. 63 StGB anordnen möchte, so wäre aufgrund der manipulativen und betrügerischen Tendenzen der Explorandin dringend ratsam, die Therapie einer forensisch geschulten Fachperson zu übertragen, da sich Hinweise dafür ergeben, dass der aktuell behandelnde Psychiater die Sichtweise der

- 81 - Explorandin unkritisch übernimmt" (vgl. Urk. 138 S. 42, 45) macht die Verteidigung Voreingenommenheit der Gutachterin geltend (Urk. 143 2 f.). Diese Auffassung kann nicht geteilt werden. Zum einen ist die fachlich sehr gut ausgewiesene Gutachterin mit klarer, differenzierter und widerspruchsfreier Begründung zu nachvollziehbaren und überzeugenden Schlussfolgerungen gelangt, dies in Kenntnis der abweichenden aktenkundigen ärztlichen Beurteilung durch den langjährigen Therapeuten/Psychiater der Beschuldigten, Dr. F. _____. Es bestand für Frau Dr. med. H. ____ kein Grund, die Krankengeschichte der Beschuldigten bei diesem zu erfragen, um ihre eigene Diagnose zu verifizieren. Insoweit die Gutachterin zu einem nicht mit Dr. F. ____ bzw. der E. ____ (betreffend deren Diagnose einer paranoiden Schizophrenie) übereinstimmenden Ergebnis gelangte, legte sie ihre Ansicht einlässlich dar. Die Akten und die ergänzenden Erhebungen der Gutachterin ergeben sodann keinerlei Hinweise für vor Ende Juli 2011 bei der Beschuldigten beobachtete psychotische Symptome, weshalb ein Zusammenhang mit der Deliktentstehung bzw. -begehung auch unter diesem Aspekt entfällt. Namentlich bestehen nicht die geringsten Anhaltspunkte für psychotische Symptome in den Tatzeitpunkten vom 19./20. Mai und 23./25. Mai 2011. Zudem stellen die Angaben von Dr. F. ____ als behandelnder Arzt und Therapeut, welcher der Beschuldigten zumindest eine reduzierte Schuldfähigkeit im Mai 2011 attestiert (Befundbericht vom 23. Oktober 2012; Urk. 145/1 S. 3), lediglich Parteibehauptungen dar. Wichtige Entscheide lassen sich keinesfalls darauf abstützen. Befunde von privaten Sachverständigen können nicht beweisbildend sein. Die Ausführungen von Dr. F. ____ geben auch dem Gericht keinen Anlass, die Schlüssigkeit des gerichtlichen Gutachtens irgendwie in Frage zu stellen (BSK StPO - Marianne Heer, Art 189 N 6 f. mit Hinweisen). Abgesehen davon basiert ein langjähriges Therapieverhältnis, wie es hier zwischen dem heimatischen Arzt und der Patientin besteht, auf einer Vertrauensstellung des Arztes, so dass Dr. F. ____ nicht über die notwendige Objektivität und Unabhängigkeit verfügt und er nicht als unabhängige sachverständige Person gelten kann. Entsprechend sind seine Berichte auch aus diesem Grund mit Zurückhaltung zu lesen (BSK StPO - Marianne Heer, Art 189 N 9 mit

Hinweisen). Die gutachterliche An-

- 82 - deutung auf unkritische Übernahme der Patientensicht erscheint jedenfalls nicht unberechtigt und macht die Gutachterin nicht voreingenommen. Die Kritik des Verteidigers an der Gutachterin bzw. an deren Vorgehen geht somit fehl.

E. 1.5.9

Zusammengefasst ist gestützt auf das Gutachten von Frau Dr. med. H._____ festzuhalten, dass die Beschuldigte zum Tatzeitpunkt an einer Persönlichkeitsveränderung aufgrund der MS-Erkrankung litt, wobei dieser Störung keine primär ursächliche, sondern lediglich eine modulierende Wirkung auf die Tatdynamik im Sinne von allfälliger Impulsivitätssteigerung zukam. Die Beschuldigte beging die Tathandlungen bei vollständig erhaltener Einsichtsfähigkeit sowie ohne Einschränkung der Steuerungsfähigkeit. Sie war somit voll schuldfähig gemäss Art. 19 StGB. Dieser Beurteilung ist nach dem Gesagten ohne Einschränkung zu folgen. Eine Reduktion der auszusprechenden Strafe unter diesem Titel rechtfertigt sich nicht. Sodann ist mit der aufgezeigten Begründung der Gutachterin auf die Anordnung einer Massnahme zu verzichten (Urk. 138 S. 43-45).

E. 1.6

Wie zu zeigen sein wird, rechtfertigt sich eine Strafe von mehr als einem Jahr, so dass nur eine Freiheitsstrafe in Frage kommt (vgl. nachfolgende Erwägung 2.). 2. Strafzumessung

E. 2

Gegen dieses Urteil meldete der amtliche Verteidiger im Anschluss an die mündliche Urteileröffnung vor Vorinstanz Berufung an (Prot. I S. 16; Art. 399 Abs. 1 StPO). Die Berufungserklärung des Verteidigers vom 22. September 2011 ging innerhalb der gesetzlichen Frist bei der Berufungsinstanz ein (Urk. 110; Art. 399 Abs. 3 StPO). Fristgerecht mit Schreiben vom 6. Oktober 2011 erhob die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis Anschlussberufung (Urk. 114; Art. 400 Abs. 3 lit. b StPO). Mit Brief vom 28. Oktober 2011 teilte der Verteidiger mit, dass die Beschuldigte aktuell an der ...-Strasse ... in B._____ [Stadt im europäischen Staate C._____] wohnt bzw. dort ordentlich gemeldet ist und dass seine Adresse für die Dauer des Verfahrens als Zustelladresse gelten kann (Urk. 116). Beweis- anträge wurden seitens der Verteidigung ausdrücklich vorbehalten (Urk. 110 S. 2).

- 5 -

E. 2.1

Zu den theoretischen Grundsätzen der Strafzumessung kann auf die Ausführungen der Vorinstanz (Urk. 79 S. 39 f.) sowie auf das Urteil des Bundesgerichts 6B_390/2009 vom 14. Januar 2010 E. 2.3.1 (nicht publizierte Erwägung von BGE 136 IV 1 mit Hinweisen auf die weitere bundesgerichtliche Praxis) verwiesen werden.

E. 2.2

Tatkomponente

E. 2.2.1

Vorerst ist die objektive Tatschwere als Ausgangskriterium für die Verschuldensbewertung festzulegen und zu bemessen. Es ist zu prüfen, wie stark

- 83 - das strafrechtlich geschützte Rechtsgut überhaupt beeinträchtigt wurde. Darunter fallen etwa das Ausmass des Erfolges, wie insbesondere der Deliktsbetrag, die Gefährdung, das Risiko und der Sachschaden etc., sowie die Art und Weise des Vorgehens. Von Bedeutung ist auch die kriminelle Energie, wie sie durch die Tat und die Tatausführung offenbart wird (Wiprächtiger, BSK StGB I, 2. Auflage, Basel 2007, Art. 47 N 69 ff.; Trechsel / Affolter-Eijsten, Art. 47 N 18 ff.). Ausgehend von der objektiven Tatschwere hat der Richter dieses Verschulden zu bewerten. Er hat im Urteil darzutun, welche verschuldensmindernden und welche verschuldenserhöhenden Gründe im konkreten Fall gegeben sind, um so zu einer Gesamteinschätzung des Tatverschuldens zu gelangen. Gesetzliche Kriterien, welche für die Verschuldenseinschätzung von wesentlicher Bedeutung, finden sich beispielsweise in Art. 11 ff. und 48 StGB. Unter anderem trifft denjenigen ein geringerer Schuldvorwurf, dem lediglich eventualvorsätzliches Handeln anzu- lasten ist (Art. 12 Abs. 2 StGB) oder der die Tat durch Unterlassen begeht (Art. 11 Abs. 4 StGB). Zu erwähnen ist, dass die schweizerische Praxis bei nicht besonders schwerem Verschulden in aller Regel die Strafen im unteren bis mittleren Teil des vorgegebenen Strafrahmens ansiedelt. Strafen im oberen Bereich, insbesondere Höchststrafen, sind bloss ausnahmsweise und bei sehr schwerem Verschulden des Täters auszusprechen (Wiprächtiger, BSK StGB I, Art. 47 N 15).

E. 2.2.2

Die Beschuldigte, die sonst keine Beziehungen zu Land und Leuten hat, reiste einzig in die Schweiz ein um zu delinquieren (Urk. 7/1 S. 8). Sie war mit andern Worten als blosser Kriminaltouristin hierorts unterwegs. Sie ging plan- mässig und sehr zielgerichtet vor. Bewusst machte sie sich an eine ältere und alleinstehende Person heran, ein Vorgehen, das sich für sie in den vergangenen Jahren schon mehrmals bewährt hatte. Sie appellierte eindringlich und beharrlich ans Gewissen der gutmütigen und sehr gläubigen Geschädigten und spielte die Rolle der verzweifelten Mutter mit überzeugendem Auftreten sowie über Tage hinweg. Nach dem Vertrauensgewinn steigerte sie die Dramatik und ihre Forderung zusehends und übte hartnäckig psychischen Druck auf das Opfer aus, indem sie in perfider Weise das Überleben eines kleinen Kindes ins Zentrum ihrer

- 84 - behaupteten massiven Not rückte. Mit intensivem Jammern, tiefer Bedrücktheit und zugleich einschmeichelnd belagerte sie die Geschädigte regelrecht und nutzte das ihr entgegengebrachte Vertrauen schamlos aus. Solches Vorgehen setzt grosse kriminelle Energie voraus. Im Übrigen kann dazu auf die Erwägungen im angefochtenen Urteil verwiesen werden (Urk. 79 S. 40). Die geplante und gezielte Ausnützung einer älteren, gutmütigen und gläubigen Person wie der Geschädigten über Tage hinweg ist äusserst verwerflich. Allerdings darf dieser Aspekt bei der Strafzumessung nicht erneut berücksichtigt werden, ergibt sich doch die Bejahung des Tatbestandsmerkmals der Arglist bei der rechtlichen Würdigung erst im Zusammenhang mit dieser speziellen Täter- Opfer-Konstellation. Auch darf der Qualifikationsgrund der Gewerbsmässigkeit aus demselben Grund nicht ein zweites Mal veranschlagt werden. Ansonsten würden diese Umstände der Beschuldigten gleich zweimal zur Last gelegt (vgl. zum sog. Doppelverwertungsverbot Urteile des Bundesgerichts 6B_242/2008 vom 24. September 2008 E. 2.1.2 und 6B_294/2010 vom 15. Juli 2010 E. 3.3.2). Das sog. Doppelverwertungsverbot besagt, dass Umstände, die schon Merkmale des gesetzlichen Tatbestandes sind, nicht für die konkrete Strafzumessungsent- scheidung innerhalb des anzuwendenden gesetzlichen Strafrahmens berücksich- tigt werden dürfen, weder zu Lasten

noch zu Gunsten des Täters, bzw. dass Umstände, die zur Anwendung eines höheren oder tieferen Strafrahmens führen, innerhalb des geänderten Strafrahmens nicht noch einmal als Straferhöhungs- oder Strafminderungsgrund herangezogen werden dürfen. Indessen darf der Richter zusätzlich berücksichtigen, in welchem Ausmass ein qualifizierender oder privilegierender Tatumstand gegeben ist. Der Richter verfeinert damit nur die Wertung, die der Gesetzgeber mit der Festsetzung des Strafrahmens vorgezeichnet hat (BGE 120 IV 67 E. 2b und BGE 118 IV 342 E. 2b). Vorliegend drängt es sich nicht auf, dem Ausmass der angestrebten und erzielten Einkünfte der Beschuldigten innerhalb des qualifizierten Tatbestands des gewerbmässigen Betrugs zusätzlich Rechnung zu tragen. Auch der Deliktsbetrag ist ganz beträchtlich. Die Beschuldigte erlangte durch ihr Vorgehen einen Betrag von Fr. 1'050.–, zudem hatte sie die Absicht, eine Summe

- 85 - von Fr. 130'000.– zu ertrügen. Der effektive Schaden, der bei der Geschädigten entstand, war damit beachtlich und der mögliche Schaden ausserordentlich hoch, auch wenn die Geschädigte ihr im Ergebnis nicht einmal die Hälfte vom Verlangten hätte geben können. Dass es hinsichtlich Anklagesachverhalt 2 beim Versuch blieb, ist einzig der Wachsamkeit des Versicherungsberaters zuzuschreiben. Dies reduziert die objektive Tatschwere kaum, hatte doch die Beschuldigte alles getan, um an die Ersparnisse der Geschädigten zu kommen. Ausgehend vom beim Betrug geschützten Rechtsgut der Ehrlichkeit (vgl. BSK STGB II-Arzt, Art. 146 N 10 ff.) ist festzuhalten, dass dieses Gut von der Beschuldigten in schwerer Weise missbraucht wurde. Sie hat die Gutgläubigkeit und Empathie der Geschädigten gezielt ausgenutzt, um einen grossen Teil von deren Vermögen zu erlangen. Damit manifestierte sie ihre Gefährlichkeit und gefährdete spezifisch auch die soziale Sicherheit ihres Opfers. In objektiver Hinsicht muss das Verschulden der Beschuldigten angesichts des konkreten sehr weiten Strafrahmens für gewerbmässigen Betrug als keineswegs mehr leicht bezeichnet werden. Würde man, wie die Vorinstanz, von einem erheblichen objektiven Verschulden ausgehen, müsste eine sehr viel höhere Strafe resultieren, die sich nicht mehr am unteren Rand des Strafrahmens bewegen würde. Insoweit ist die Einschätzung der Vorinstanz etwas zu relativieren.

E. 2.2.3

Bei der Bewertung des subjektiven Verschuldens stellt sich die Frage, wie dem Täter die objektive Tatschwere tatsächlich anzurechnen ist. Dazu gehören etwa die Frage der Schuldfähigkeit sowie das Motiv. Auch ist in diesem Zusammenhang entscheidend, über welches Mass an Entscheidungsfreiheit der Täter verfügte. Ferner sind die weiteren subjektiven Verschuldenskomponenten, wie beispielsweise einige der in Art. 48 StGB aufgeführten Gründe, zu berücksichtigen.

E. 2.2.4

Wie dargelegt liegt weder eine reduzierte Schuldfähigkeit vor noch sind sonst Verschuldensminderungsgründe gegeben. Da die Beschuldigte nicht geständig ist, bleibt das Motiv grundsätzlich im Dunkeln, doch ist davon auszugehen, dass es ausschliesslich pekuniärer Natur war. Die Beschuldigte lebt zwar in bescheidenen Verhältnissen, doch kann nicht von einer materiellen Notlage

- 86 - gesprochen werden, zumal die Verteidigung im Eventualstandpunkt die Ausfällung einer Geldstrafe von maximal 180 Tagessätzen à Fr. 30.-- beantragte (Urk. 143 S. 4). Abgesehen davon setzt ihre deliktische Tätigkeit den Einsatz von viel Zeit und einigen Finanzen voraus. Die Beschuldigte verfolgte mit ihrem strafbaren Verhalten somit ein

egoistisches Ziel. Soweit ersichtlich handelte sie in eigener Regie und verfügte somit über Entscheidungsfreiheit. Die objektive Tatschwere wird durch die subjektiven Komponenten nicht relati- viert, sondern vielmehr erhöht.

E. 2.2.5

Zusammenfassend ist das Verschulden der Beschuldigten als keineswegs mehr leicht zu bezeichnen. Die Bemessung der Einsatzstrafe nach Beurteilung der Tatkomponente hat die Vorinstanz unterlassen (Urk. 79 S. 40 f.; vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_865/2009 vom 25. März 2010 E. 1.6). Es erscheint eine solche im Bereich von 11-12 Monaten Freiheitsstrafe angemessen.

E. 2.3

Täterkomponente Die Täterkomponente (vgl. Art. 47 Abs. 1 Satz 2 StGB) umfasst das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren. Bei der Beurteilung des Vorlebens fallen einerseits früheres Wohlverhalten, andererseits Zahl, Schwere und Zeitpunkt von Vorstrafen ins Gewicht. Unter dem Gesichtspunkt der persönlichen Verhältnisse ist etwa zu berücksichtigen, ob sich der Täter im Strafverfahren kooperativ verhielt, ob er Reue und Einsicht zeigte, ob er mehr oder weniger strafempfindlich ist.

E. 2.3.1

Biografie Zur Biografie der Beschuldigten ergibt sich aus den Akten (vgl. Urk. 7/1 S. 7 ff.; Urk. 21 S. 6 f.; Urk. 56 S. 2 ff.; Urk. 138 S. 17 ff.), dass sie im ehemaligen AC._____ [ost- und mitteleuropäischer Staatenbund] geboren wurde und als Kleinkind nach B._____ zog. Dort besuchte sie acht Jahre die Schule. Eine Berufsausbildung absolvierte sie nicht. Zu ihrem Lebenslauf machte die Beschuldigte keine weiteren Angaben (Urk. 21 S. 7). Heute teilt sich die Beschuldigte zusammen mit ihrem Ehemann, ihren Schwiegereltern und ihren zwei Söhnen im Al-

- 87 - ter von 14 ½ und 13 Jahren eine 3-Zimmer Wohnung in B._____ (Urk. 10/6; Urk. 56 S. 2 f. und 5). Bis zu ihrer ersten Schwangerschaft arbeitete sie bei einer Reinigungsfirma. Seither erzielte sie kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit mehr. Aufgrund ihrer Erkrankung an Multipler Sklerose bezieht die Beschuldigte seit ein paar Jahren eine monatliche Rente von 500 bis 600 Euro. Daneben erhält sie jeden zweiten Monat total 600 Euro Kinderbeihilfe für ihre beiden Söhne. Der Ehemann der Beschuldigten ist arbeitslos. Die Beschuldigte gibt an nicht zu wissen, ob er Arbeitslosengeld erhält. Zudem wird die Familie der Beschuldigten ab und zu von ihrem Schwiegervater unterstützt (Urk. 56 S. 3). Für Krankenkasse, Medikamente und ärztliche Behandlung muss die Beschuldigte nicht aufkommen. Sie hat weder Vermögen noch Schulden (Urk. 56 S. 4 f.). Seit mindestens 2005 leidet die Beschuldigte an Multipler Sklerose. Gemäss eigenen Schilderungen kann sie bei einem Krankheitsschub nicht mehr gehen und verliert das Körpergefühl. In der Vergangenheit erlitt sie bereits mehrere Schübe; der letzte aktenkundige Schub ereignete sich im September 2012 (Urk. 145/1 S. 3). Sie wird von einer Neurologin und einem Psychiater betreut. Um die Krankheitsschübe hinauszuzögern, spritzt sich die Beschuldigte Avonex. Zudem nimmt sie Cortison und weitere Medikamente (Urk. 56 S. 4), laut ihrem Arzt und Therapeuten sowie gemäss ihrem Ehemann erhält sie Gilenya (Urk. 138 S. 23; Urk. 145/1 S. 3). Neben MS leidet die Beschuldigte gemäss eigenen Aussagen an Depressionen (Urk. 56 S. 7). Zum Gesundheitszustand kann im Übrigen auf Erwägung I. zum Verfahrensgang verwiesen werden sowie auf die Ausführungen zum Gutachten

(Erwägung V. 1.5). Die Erkrankung hielt die Beschuldigte aber wie gesehen nicht davon ab, (in den vergangenen Jahren und) im Frühjahr 2011 für längere Zeit ins Ausland zu reisen um strafbare Handlungen zu begehen. Aus der Biografie und der aktuellen Lebenssituation der Beschuldigten lassen sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren ableiten.

- 88 -

E. 2.3.2

Vorstrafen Was das Vorleben betrifft, kommt bei der Strafzumessung den Vorstrafen grundsätzlicherweise eine ausserordentlich wichtige Rolle zu (Wiprächtiger, BSK StGB I, Art. 47 N 94 ff.; Schwarzenegger / Hug / Jositsch, Strafrecht II, 8. Auflage, Zürich 2007, S. 100). Wie bei der Beurteilung der Gewerbsmässigkeit aufgezeigt (vorne Erwägung IV. 6.4.3; Urk. 87), hat die Beschuldigte aus den Jahren 2003, 2006 und 2008 drei einschlägige Vorstrafen, zwei in C._____ und eine in der Schweiz. Dabei ist die Beschuldigte stets nach ähnlichem Deliktstypus vorgegangen. Die in C._____ begangenen Delikte sind von gravierender Art (schwerer und gewerbsmässiger Betrug), was sich auch in den Sanktionen von 12 bzw. 8 Monaten Freiheitsentzug niederschlug. Die von der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland mit Strafbefehl vom 21. März 2008 ausgefallene Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 30.– steht mit den Vorstrafen aus C._____ nicht im Verhältnis. Dabei gilt es aber zu beachten, dass die Staatsanwaltschaft die Vorstrafen nicht beachtet hat bzw. diese ihr nicht bekannt gewesen waren, wird im Strafbefehl vom 21. März 2008 doch ausdrücklich festgehalten, dass die Beschuldigte keine Vorstrafen aufweise (Urk. 20/9). Diese drei Vorstrafen sind unter den gegebenen Umständen stark strafferhöhend zu berücksichtigen. Zur strafrechtlichen Vorbelastung ergibt sich aus den Akten ferner, dass die Beschuldigte im Jahre 2006 auch in AD._____ [europäischer Staat] wegen Betrugs verurteilt worden ist (Vorstrafe gemäss Strafregister C._____, Auskunft vom 20. Juni 2011, vgl. Urk. 20/7). Diese Vorstrafe ist in AD._____ aber offenbar gelöscht worden, enthält doch der Auszug aus dem Bundeszentralregister per 22. Juni 2011 keine Eintragung (Urk. 20/4). Wie bereits erwähnt, dürfen entfernte Urteile weder bei der Strafzumessung noch bei der Prognosebeurteilung zu Lasten der betroffenen Person verwendet werden (Art. 369 Abs. 7 StGB; BGE 135 IV 87 E. 2.4; BGE 6B_390/2009 vom 14. Januar 2010 E. 2.6.3). Dennoch sind sie unauslöschlicher Teil der Biografie einer Person und werden durch die Entfernung aus dem Strafregister nicht schlichtweg inexistent. Es ist daher kein Grund ersichtlich, diese Vorstrafe im Zusammenhang mit dem Vorleben nicht als solche

- 89 - (neutral) zu erwähnen, solange sie in einem neuen Strafverfahren weder bei der Strafzumessung noch beim Entscheid über den Strafaufschub verwertet wird. Vorliegend wird dieser frühere Vorgang ausdrücklich weder bei der Zumessung der Strafe noch bei der Prognosestellung (nachfolgende Erwägung VI.) herangezogen.

E. 2.3.3

Nachtatverhalten Bei der Strafzumessung ist, wie erwähnt, auch das Nachtatverhalten eines Täters zu beachten. Darunter fällt das Verhalten nach der Tat sowie im Strafverfahren. Insbesondere wirken ein Geständnis, das kooperative Verhalten eines Täters bei der Aufklärung von Straftaten sowie die Einsicht und aufrichtige Reue strafmindernd (Trechsel / Affolter-Eijsten, Art. 47 N 22 ff.; Wiprächtiger, BSK StGB I, Art. 47 N 131; Schwarzenegger / Hug / Jositsch, S. 101 ff.). Das Bundesgericht hielt in seinen Entscheiden BGE 118 IV 349 und 121 IV 202 dafür, ein positives Nachtatverhalten könne zu einer Strafreduktion im Bereich von einem Fünftel bis zu einem Drittel führen (Wiprächtiger,

BSK StGB I, Art. 47 N 131), was ein Teil der Lehre allerdings zu Recht kritisch hinterfragt (Schwarzenegger/Hug/Jositsch, S. 101 f.; Trechsel / Affolter-Eijsten, Art. 47 N 24). Die Beschuldigte verhielt sich im Strafverfahren korrekt und freundlich, aber nicht besonders kooperativ. Von einem Geständnis und damit Einsicht in das Unrecht ihres Verhaltens oder gar Reue kann nicht gesprochen werden. Wenn die Beschuldigte gegenüber der Gutachterin äusserte, es tue ihr alles sehr leid, so handelt es sich dabei nicht um Reue im strafrechtlich relevanten Sinn, gab die Beschuldigte doch gleichzeitig an, nichts gemacht zu haben (Urk. 138 S. 21). Für das Nachtatverhalten rechtfertigt sich keine Strafreduktion.

E. 2.3.4

Strafempfindlichkeit Schliesslich ist die Wirkung der Strafe auf das Leben der Beschuldigten zu berücksichtigen. Mit dieser Formulierung im Gesetz (Art. 47 Abs. 1 StGB) wird letztlich die Strafempfindlichkeit angesprochen. Die Berücksichtigung der Strafempfindlichkeit kommt namentlich in Betracht, wenn der Täter aus medizinischen - 90 - Gründen wie Krankheit, Alter oder Haftpsychose besonders empfindlich ist (Urteil des Bundesgerichts 6S.703/1995 vom 26. März 1996, E. c mit Hinweisen). Die Beschuldigte ist mit knapp 33 Jahren zwar noch jung, aber seit einigen Jahren an MS erkrankt. Die von der Beschuldigten deponierten Angaben zu ihrer Person, insbesondere zu ihrer Gesundheit, liegen schon einige Zeit zurück. Nachdem die Beschuldigte im weiteren Verfahren jedoch nichts Neues vorgebracht hat, ist nach wie vor darauf abzustellen. Die Krankheit der Beschuldigten tritt schubweise auf, wobei diese Krankheitsschübe mittels Medikamenten hinausgezögert werden können (Urk. 56 S. 4). Die vorliegend zu beurteilende Tat beging die Beschuldigte offensichtlich in einer Zwischenphase ohne namhafte und erkennbare gesundheitliche Beeinträchtigung. Sie war augenscheinlich in der Lage, tagelang allein und weit entfernt von ihrem Wohnort zwecks Ausübung der strafbaren Tätigkeit herumzureisen. Weder aus den eigenen Angaben der Beschuldigten noch aus den Zeugenaussagen ergeben sich Anhaltspunkte, dass die Beschuldigte im Deliktszeitraum irgendwie krank gewesen wäre. Die Krankheit manifestierte sich erst nach der Verhaftung (vgl. Erwägung I.). Im Zeitpunkt der Tat befand sie sich auch beruflich, finanziell und familiär in stabilen Verhältnissen: seit Jahren ohne Erwerbstätigkeit, Rentenbezügerin und ebenfalls seit Jahren verheiratet, mit dem Ehemann, den zwei Söhnen und den Schwiegereltern im gleichen Haushalt lebend. Somit lässt sich grundsätzlich keine besondere Strafempfindlichkeit aus persönlichen und/oder beruflichen Gründen ableiten, die vorliegend zu berücksichtigen wäre. Dennoch rechtfertigt es sich, der Beschuldigten ihre langjährige, immer wieder auftretende Krankheit leicht strafmindernd anzurechnen (Wiprächtiger, BSK StGB I, Art. 47 N 117 ff.; Urteil des Bundesgerichts 6P.39/2004 vom 23. Juli 2004 E. 7.4), jedoch ausdrücklich nicht unter dem Titel einer Einschränkung der Schuldfähigkeit im Tatzeitraum.

E. 2.3.5

Aufgrund der Täterkomponente, bei welcher die strafferhöhenden Momente die strafreduzierenden markant überwiegen, ist im Ergebnis eine Straferhöhung von rund einem Drittel angezeigt.

- 91 -

E. 2.4

Fazit Geht man von der im Rahmen der Tatkomponente festgesetzten Einsatzstrafe von 11-12 Monaten Freiheitsstrafe aus, erscheint unter Einbezug der Täterkomponente eine Freiheitsstrafe von 15 Monaten als dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen der Beschuldigten angemessen. An diese Strafe sind gemäss Art. 51 StGB insgesamt 112 Tage Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitiger Strafvollzug anzurechnen (Urk. 13/2; Urk. 53; Urk. 106). VI. Vollzug 1. Zu den Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges gemäss Art. 42 Abs. 1 und 2 StGB kann auf die Ausführungen im angefochtenen Urteil verwiesen werden (Urk. 79 S. 44 f. mit Hinweisen; Art. 82 Abs. 4 StPO). 2. Die Vorinstanz hat richtig gesehen, dass die Beschuldigte am 28. November 2006 und damit innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer (teilbedingten) Freiheitsstrafe von acht Monaten verurteilt wurde, weshalb eine ungünstige Prognose zu vermuten ist und die Gewährung des bedingten Strafvollzuges nur in Betracht kommt, wenn besonders günstige Umstände vorliegen und die Vermutung der ungünstigen Prognose umstossen (Urk. 20/7; Art. 42 Abs. 2 StGB). Solche Umstände sind hier nicht gegeben. Die Beschuldigte weist wie schon mehrfach erwähnt derzeit drei einschlägige Vorstrafen auf. Diese wirken sich äusserst nachteilig auf die Legalprognose aus. Bei der aktuell zu beurteilenden Tat ging die Beschuldigte keineswegs zaghaft, sondern gezielt, hartnäckig und mehrstufig vor, im Wesentlichen nach dem Deliktstypus, nach welchem sie seit Jahren operiert. Sie war weder geständig noch zeigte sie Einsicht und Reue. Seit über einem Dutzend Jahren ging die Beschuldigte keiner Erwerbstätigkeit mehr nach. Eine Rückkehr in die Arbeitswelt erscheint angesichts der fehlenden Berufsausbildung und mangelnden Berufserfahrung sowie ihrer Erkrankung wenig realistisch. Es wurde denn auch nicht geltend gemacht, dass ein Wiedereinstieg geplant sei oder gar bevorstehen würde. Zwar lebt die Beschuldigte mit ihrem Ehemann, den zwei gemeinsamen Kindern und den Schwiegereltern unter dem

- 92 - gleichen Dach in einem konstanten Familienverband, doch konnte dieser stabile familiäre Hintergrund sie nicht vor erneuter Delinquenz abhalten. Anzeichen, dass dieser Hintergrund in Zukunft einen günstigen Einfluss auf die Beschuldigte ausüben könnte, sind ebenfalls nicht erkennbar. Ebenso wenig wurde die Beschuldigte durch ihre Krankheit, die sich nicht permanent manifestiert sondern in Schüben auftritt, an den strafbaren Handlungen gehindert. Nicht einmal der Vollzug eines Monats Freiheitsstrafe im Jahre 2006 in C._____ scheint sie beeindruckt zu haben (Urk. 20/7 S. 2; Bezugsakten StA Winterthur/Unterland 2008/2029, HD Urk. 9/3 und HD Urk. 2/3 S. 3). Vorstrafen, Tatumstände, mangelnde Einsicht, fehlende Integration in der Arbeitswelt und strafbares Verhalten trotz stabiler Familiensituation belasten die Legalprognose gleichermaßen und massiv. Das Rückfallrisiko ist bei diesem Gesamtbild der Täterpersönlichkeit als hoch einzuschätzen. Es ist daher von einer eigentlichen Schlechtprognose auszugehen. Schliesslich rechtfertigt sich die Annahme, dass ein Vollzug der Strafe bei der Beschuldigten deutlich mehr Wirkung zeigt und sie eher von der Begehung weiterer Straftaten abhält als eine (teil)bedingte Strafe. 3. In Bestätigung des angefochtenen Urteils (Urk. 79 S. 45 f.) ist die ausgesprochene Freiheitsstrafe zu vollziehen. VII. Beschlagnahme Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis vom 1. Juni 2011 in Anwendung von Art. 263 Abs. 1 lit. b StPO beschlagnahmten Fr. 613.95 (Urk. 11/3) sind in Bestätigung der Vorinstanz definitiv einzuziehen und zur Deckung der Verfahrenskosten zu verwenden (Art. 267 Abs. 3 StPO). VIII. Kostenfolgen 1. Ausgangsgemäss ist das vorinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 4) zu bestätigen (Art. 426 Abs. 1 StPO; Art. 425 StPO).

- 93 - 2. Im Berufungsverfahren unterliegt die Beschuldigte mit ihren Anträgen vollständig. Demnach sind ihr auch Kosten der zweiten Gerichtsstanz aufzuerlegen, ausgenommen die Kosten der amtlichen Verteidigung (Art. 426 Abs. 1 StPO). Die Rückzahlung der Verteidigungskosten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten. 3. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 4'000.-- festzusetzen. Es wird erkannt: 1. Die Beschuldigte A._____ ist schuldig des gewerbsmässigen Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 und 2 StGB. 2. Die Beschuldigte wird bestraft mit 15 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 112 Tage als durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug geleistet gelten. 3. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen. 4. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 4) wird bestätigt. 5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 4'000.-- ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 6'943.30 Gutachten Fr. 9'215.60 amtliche Verteidigung 6. 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 gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten.

- 94 - 7. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis vom 1. Juni 2011 beschlagnahmten Fr. 613.95 werden zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet. 8. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung aller fälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste – das Migrationsamt des Kantons Zürich – die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A – die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten – die Kasse des Bezirksgerichts Horgen gemäss Dispositivziffer 7 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.

- 95 - Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 15. März 2013 Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: Oberrichter lic. iur. R. Naef lic. iur. C. Baumgartner

E. 3

Gegenstand der Berufung Im Berufungsverfahren ist der ganze erstinstanzliche Entscheid angefochten und folglich keine Teilrechtskraft eingetreten.

E. 4

Haft und Haftentlassung

E. 4.1

Arglistige Täuschung

E. 4.1.1

Die Vorinstanz hat in rechtlicher Hinsicht zur Frage der Arglist erwogen, die Beschuldigte habe sich weder besonderer Machenschaften bedient noch der Geschädigten derart raffiniert aufeinander abgestimmte Lügen erzählt, dass von einem Lügengebäude gesprochen werden könnte. Hingegen habe sie aufgrund der Art der erzählten (einfachen) Lügen und der Persönlichkeit der Geschädigten davon ausgehen können, dass diese ihre Angaben nicht überprüfen würde bzw. dass die Angaben für diese gar nicht oder nur mit grösster Mühe überprüfbar

- 45 - waren. Die Vorinstanz hat damit Arglist auf Seiten der Beschuldigten bejaht (Urk. 79 S. 24 f.). Dieser Argumentation ist zuzustimmen (Art. 82 Abs. 4 StPO). Zusammenfassend und teilweise ergänzend ist folgendes festzuhalten:

E. 4.1.2

Auch wenn es sich fraglos um einfache Lügen handelt, ist doch vorauszuschicken, dass die Beschuldigte der Geschädigten eine Palette von Unwahrheiten auftrichtete, beginnend beim unzutreffenden Namen und der Papierlosigkeit über den im Ausland diensttuenden und nicht für die Familie sorgenden Ehemann, Anzahl und Aufenthaltsort ihrer Kinder, ihre Wohn- und Arbeitssituation, die Vermieterin und den geschuldeten Mietzins, etc. Im Ergebnis präsentierte sie der Geschädigten zumindest eine mehrschichtige Fantasiegeschichte. Darin zeichnete sie in eindringlicher und überzeugender Weise das trostlose Bild einer auf sich allein gestellten, arbeitslosen, dreifachen Mutter, die in wirtschaftlich hoffnungsloser Situation und in "schwarzem" Status in der Fremde zu überleben versucht.

E. 4.1.3

Für einen normalen Bürger ist nicht überprüfbar, ob sich eine Person illegal in der Schweiz aufhält oder über einen geregelten Status verfügt sowie ob diese Person Kinder hat und gegebenenfalls wie viele. Eine solche Überprüfung wäre auch nicht zumutbar. Es liegt gerade im Wesen des illegalen Aufenthalts ohne Papiere, dass die Angaben einer Person, einschliesslich deren Identifikation, nicht verifiziert werden können und wenn, dann nur von Behörden mit den entsprechenden Abfragemöglichkeiten. Sodann war durch die Beschuldigte voraussehbar, dass die Geschädigte - die die Beschuldigte anhörte, sie unverkennbar ernst nahm, Mitgefühl bekundete und ihr als "Sans Papier" offensichtlich helfen wollte, ansonsten sie diese wohl kaum zu sich nach Hause eingeladen hätte - von einer Überprüfung der Angaben z.B. durch Nachfrage bei den zuständigen Behörden absehen wird, da sie sonst riskiert hätte, die Beschuldigte als vermeintlich illegal anwesende Person den Behörden preis zu geben und damit deren Ausschaffung zu riskieren. Für die Geschädigte ergab sich die Angst der Beschuldigten vor Behörden auch daraus, dass diese es wegen ihres illegalen Status ablehnte, ans Sozialamt zu gelangen.

- 46 -

E. 4.1.4

Die Behauptung der Beschuldigten, ihre Vermieterin sei eine ..., war darauf ausgerichtet, die Geschädigte von einer Überprüfung ihrer Geschichte abzuhalten. So konnte sie damit rechnen, dass eine ältere Schweizerin schon grundsätzlich gewisse Hemmungen haben würde, sich an eine fremde ...-stämmige Frau zu wenden, um sie über ihre Mieterin zu befragen. Abgesehen davon wurde durch die ... Nationalität auch eine Sprach- und Mentalitätsbarriere impliziert und die Beschreibung der ... als rabiante Person diente als

zusätzliche Abschreckung. Da die Geschädigte aufgrund der Angaben der Beschuldigten davon ausging, diese halte sich illegal in der Schweiz auf, konnte die Beschuldigte auch darauf vertrauen, dass sie sich nicht nach einem schriftlichen Mietvertrag erkundigen würde. Der Abschluss eines Mietvertrages führt nämlich notorischerweise zu einer Meldepflicht bei den zuständigen Gemeindebehörden. Zudem erscheint ein Betrag von Fr. 1'000.– pro Monat für die Miete einer Wohnung für eine Frau und drei Kinder nicht als überrissen, sondern im Gegenteil als ein üblicher Mietzins, weshalb die Beschuldigte auch in diesem Punkt davon ausgehen konnte, dass die Geschädigte diese Angabe nicht überprüfen würde.

E. 4.1.5

Weiter spiegelte die Beschuldigte eine zeitliche Dringlichkeit und eine unmittelbare existenzielle Not vor, indem sie geltend machte, dass sie und insbesondere die drei Kinder innert kürzester Zeit kein Dach mehr über dem Kopf haben würden, wenn sie die Miete nicht mehr bezahle. Bei Dringlichkeit und in einer Notlage – insbesondere für kleine Kinder, wobei notorisch ist, dass in Kinderbelangen die Hilfsbereitschaft allgemein erhöht ist – ist ebenfalls vorhersehbar, dass Überprüfungen unterbleiben. Indem sich die Beschuldigte betreffend die Einladung der Geschädigten zum Mittagessen zuerst zierte und dazu überredet werden musste, gaukelte sie der Geschädigten sinngemäss Hemmungen und Bescheidenheit vor. Zumindest konnte dies von der Geschädigten so aufgefasst werden, was ihr Mitleid gegenüber der Beschuldigten und ihre Hilfsbereitschaft zweifellos verstärkte und vertrauensfördernd wirkte.

E. 4.1.6

Daneben spielt auch die Persönlichkeit der Geschädigten eine Rolle und die Tatsache, dass die Beschuldigte diese Persönlichkeit gezielt missbrauchte.

- 47 - Die Beschuldigte suchte sich nämlich zunächst bewusst ein älteres Opfer, von dem sie mit erhöhter Wahrscheinlichkeit erwarten konnte, dass es weniger souverän, dafür mit mehr Mitleid auf die behauptete Situation reagieren würde als der Durchschnittsmensch. Solche Menschen haben mehr Zeit, sind leichter ansprechbar und grundsätzlich besser zu beeinflussen, vor allem wenn sich ergibt, dass sie wie hier alleinstehend und für Kontakte offen sind. Sodann erfasste die Beschuldigte sehr schnell, dass die Geschädigte eine tiefgläubige Person ist und machte sich dies ohne Skrupel zunutze. So suggerierte sie ihr, der Herr Jesus habe sie, die Beschuldigte, zur Geschädigten geschickt und damit die Geschädigte auserwählt, Gutes zu tun. Damit stellte die Beschuldigte ihr Ansinnen zusätzlich auf eine moralisch-religiöse Ebene, die eine kritische Hinterfragung durch die Geschädigte faktisch verunmöglichte. Zudem spiegelte sie vor, Angst zu haben und gab sich sehr bedrückt (vgl. Urk. 8/4 S. 9). Einem Menschen und noch dazu einer Mutter dreier kleiner Kinder in dringender Not jegliche Hilfe abzuschlagen, war der Geschädigten aufgrund ihres Weltbildes unmöglich, was die Beschuldigte erkannte und gezielt ausnutzte.

E. 4.1.7

Die Arglist auf Seiten der Beschuldigten ist in Anbetracht all dieser Umstände ohne weiteres zu bejahen. Die Geschädigte wurde getäuscht durch einfache Lügen, deren Überprüfung ihr einerseits nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar war bzw. die Beschuldigte hielt die Geschädigte von der möglichen Überprüfung ab oder sah nach den Umständen voraus, dass die Geschädigte die Überprüfung ihrer Angaben vor dem zeitlichen und existenziellen Hintergrund und

angesichts des entstandenen besonderen Vertrauensverhältnisses unterlassen werde. Arglist liegt sowohl hinsichtlich der Fr. 1'000.-- für die angebliche Miete vor als auch - entgegen der Ansicht der Verteidigung (Prot. I S. 10 f.) - für die Fr. 50.--, welche die Geschädigte der Beschuldigten für die Kinder übergab, hat die Beschuldigte doch auch bezüglich dieses Betrages mit falschen Angaben, insbesondere der geltend gemachten existenziellen Not, auf die Geschädigte eingewirkt und dieses Geld ausdrücklich verlangt. Arglistiges Verhalten wäre nur zu

- 48 - verneinen, wenn die Geschädigte das Geld für die Kinder ohne jede Aufforderung und damit von sich aus gegeben hätte.

E. 4.2

Opfermitverantwortung

E. 4.2.1

Eine Opfermitverantwortung auf Seiten der Geschädigten, welche die Arglist dahinfallen lassen würde, verneinte die Vorinstanz mit der folgenden Begründung (Urk. 79 S. 26 f.): Es sei allgemein bekannt, dass es auch in der Schweiz Leute gebe, die in finanziellen Nöten lebten. Zudem werde gerade auf die Probleme der Sans Papiers in den letzten Jahren vermehrt aufmerksam gemacht, so z.B. durch die medienwirksamen Aktionen des Bleiberecht-Kollektivs. Die Geschichte, die die Beschuldigte erzählt habe, decke sich mit dem Schicksal vieler Papierlosen und habe von der Geschädigten daher nicht grundsätzlich in Zweifel gezogen werden müssen. Was die Persönlichkeit der Geschädigten anbelange, seien einerseits ihr Alter (67 Jahre) und ihre Lebenssituation in Rechnung zu ziehen. Als Pensionärin und alleinstehende Frau lebe sie zurückgezogener und sei nicht in gleicher Weise mit den Lebensrealitäten konfrontiert wie jemand, der im Berufsleben stehe und sich im Geschäftsalltag behaupten müsse. Schon deshalb könne von der Geschädigten nicht das gleiche Mass an Sorgfalt verlangt werden wie von einem geschäftserfahrenen Menschen. Vor allem aber sei der christliche Glaube der Geschädigten in Rechnung zu ziehen. Die Beschuldigte habe mit der zeitlichen Dringlichkeit und der menschlichen Not direkt an die Hilfsbereitschaft und damit an die christlichen Grundwerte der Nächstenliebe und Barmherzigkeit appelliert. Von einem tief religiösen Menschen, der diesen Prinzipien wie die Geschädigte wirklich nachlebe, sei gegenüber einem Menschen in Not viel weniger Misstrauen zu erwarten als von einem Durchschnittsbürger. Das habe die Beschuldigte erkannt und sich geschickt zunutze gemacht. Die Geschädigte habe der Beschuldigten das Geld sodann nicht anlässlich ihrer ersten Begegnung vor der O. _____ in die Hand gedrückt, sondern sie erst zu sich nach Hause eingeladen, um sie besser kennenzulernen. Erst dort habe sie ihr das Geld gegeben.

- 49 - Aufgrund dieses Gesamtbildes sei die Unvorsicht der Geschädigten keineswegs so gravierend gewesen, dass dadurch das arglistige Verhalten der Beschuldigten vollständig in den Hintergrund rücken würde. Eine Opfermitverantwortung sei deshalb zu verneinen.

E. 4.2.2

Diese Erwägungen und Schlussfolgerungen der Vorinstanz sind uneingeschränkt zu teilen, ergänzt durch die nachfolgenden Bemerkungen: Gemäss der vorstehend zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung richtet sich das Mass der vom Opfer erwarteten Aufmerksamkeit auch wesentlich nach einem individuellen Massstab; es kommt auf die Lage und Schutzbedürftigkeit des Betroffenen im Einzelfall an, wobei namentlich auf

geistesschwache, unerfahrene oder auf Grund von Alter oder Krankheit beeinträchtigte Opfer, die kaum im Stande sind, dem Täter zu misstrauen, Rücksicht zu nehmen ist. Vorliegend gilt nicht ein Massstab wie unter Geschäftspartnern, wo allfällige besondere Fachkenntnis und Geschäftserfahrung zu berücksichtigen ist, wie etwa bei Kreditvergaben durch Banken. Auch ist zu beachten, dass hier keinerlei persönliches Interesse des Opfers vorhanden ist, weder wirtschaftlicher Art (Gewinnstreben oder Gier bei Spekulationsgeschäften, unrealistische Gewinnversprechungen) noch nicht wirtschaftlicher Natur (zum Beispiel Geldeinsatz für die Befriedigung von Illusionen wie Schönheit, Gesundheit; dazu auch BSK StGB II- Arzt, Art. 146 N 57, 86, 71). Vielmehr ergibt sich, dass die Geschädigte hochspezifische Opfereigenschaften aufweist: Sie ist Pensionärin, ledig und alleinlebend. Ihre Schulbildung umfasst 8 Jahre. In ihrer Berufszeit übte sie durchwegs untergeordnete und zudienende Tätigkeiten aus, insbesondere solche, wo das persönliche Wohlbefinden Dritter im Zentrum steht. So war sie zunächst Angestellte in einem Privathaushalt, Schwesternhilfe, Service- und Zimmermädchen, bevor sie eine Lehre als Krankenpflegerin absolvierte, bei der sie sich teilweise etwas überfordert fühlte. Fortan arbeitete sie während Jahrzehnten in verschiedenen Spitälern und Krankenhäusern und betätigte sich zwischendurch immer wieder auf dem elterlichen Bauernhof (Urk. 8/4 S. 4 f.). In ihrem Beruf waren neben den erlernten

- 50 - Fachkenntnissen aus dem Gesundheitsbereich vor allem Hilfsbereitschaft, Einfühlungsvermögen und Hingabe gefragt. Sie ist mit andern Worten sehr empfänglich für hilfeschuchende und/oder notleidende Menschen, verfügt über die Fähigkeit, sich in diese hineinzusetzen und ist offensichtlich stets bemüht, Gutes zu tun und Not zu lindern. Nicht minder erscheint ihre Hilfsbereitschaft im Privatleben und auch noch im Ruhestand (vgl. Urk. 8/2, wonach die Zeugeneinvernahme der Geschädigten erst gegen Ende Juni 2011 stattfinden konnte, weil sie ab dem 6. Juni 2011 für zwei Wochen als Aushilfe auf einem Bauernhof arbeitete und dort auch einen Pflegepatienten zu betreuen hatte). Bei dieser Ausgangslage erstaunt es nicht, dass die Beschuldigte der Geschädigten schon bei der ersten Begegnung vor der O._____ Leid tat und sie sich vornahm, der Frau zu helfen. Dabei ging es der Geschädigten nicht nur darum, die Frau finanziell zu unterstützen, sondern sie wollte sie zudem - samt ihrer Kinder - bei sich bewirten und ihrer Familie damit auch zwischenmenschliche Wärme angedeihen lassen. Die Geschädigte öffnete Herz und Haus. Dieses persönliche Engagement zeigt mit aller Deutlichkeit, dass die Geschädigte den unwahren Angaben der Beschuldigten Glauben schenkte, diese sehr in Not, verängstigt und bedrückt wähnte, sich in deren Situation hineinversetzte und in Mitleid verfiel. Denn nach der Darstellung der Geschädigten war die Beschuldigte sehr einschmeichelnd, erbarmenswürdig und sehr überzeugend gewesen, so dass sie ihr alles glaubte und ihr damit vertraute (Urk. 8/1 S. 5 und 7; Urk. 8/4 S. 5 ff.). Hinzu kommt die bereits genannte Gläubigkeit der Geschädigten, die auch aktives Mitglied einer Freikirche ist (Urk. 8/4 S. 5). Eine Freikirche ist eine vom Staat unabhängige christliche Kirche. Freikirchen sind als Freiwilligkeitskirche organisiert und erwarten in der Regel eine persönliche Entscheidung für die Mitgliedschaft im religionsmündigen Alter. Sie werden durch freiwillige Beiträge ihrer Mitglieder finanziert und erhalten keine staatlichen Zuschüsse. Für die Christen in Freikirchen ist Grundlage die Bibel, die als gute Nachricht Gottes an die Menschen verbindlich für den Glauben und das Leben ist (<http://www.freikirchen.ch> [23. Januar 2012]; <http://www.freikirchen-...ch/beschreibung.html> [23. Januar 2012]). Danach lebt offensichtlich auch die Geschädigte, die sich vorliegend vom Bibel-

- 51 - spruch "Gib alles den Armen und dann folge mir" leiten liess (Urk. 8/1 S. 4 und 6). Auch vor diesem Hintergrund ist das Verhalten der Geschädigten zu werten. Die feste Überzeugung der Geschädigten, dass die Beschuldigte in grosser Not sei, zeigt sich ferner darin, dass sie sich auch nach der Übergabe von Fr. 1'050.-- Sorgen um die Beschuldigte machte. Obwohl kein weiteres Treffen vereinbart war, überlegte sich die Geschädigte, dass sie die Beschuldigte - von der sie an- nahm, dass sie wieder kommen werde - für ca. zwei Monate unterstützen und ihr (zweckgerichtet) vielleicht nochmals Fr. 2'000.-- geben würde. Sie machte sich das ganze Wochenende über diese Frau Gedanken und Sorgen und fand, dass diese ein schweres Leben habe, sehr bedürftig sei und nicht einmal über das Nötigste verfüge (Urk. 8/1 S. 3; Urk. 8/4 S. 10 f.). Diese tiefe Besorgnis wider- spiegelt gelebte Barmherzigkeit. Die Geschädigte offenbarte anhaltend liebenswerte und fürsorgliche Gedanken und Gefühle gegenüber der Beschuldigten, nicht nur zu Beginn, als sie deren Leben als schwer taxierte und den gegebenen Betrag bzw. die Beträge, der Bibel folgend, als Schenkung angesehen hätte. Die Geschädigte wehrte sich auch noch gegen die aufkommende Erkenntnis, dass es sich bei der Beschuldigten um eine Betrügerin handle, liess sich nur zögerlich und offenkundig schweren Herzens zur Anzeigeerstattung überreden und delegierte diese Handlung (Urk. 9/5). Selbst im Vorfeld der Verhaftung der Beschuldigten überlegte sich die Geschädigte, dieser würde nichts passieren und sie sei wieder frei, wenn nichts dahinter stehe. Ferner wollte sie kurz vor dem polizeilichen Zugriff und mithin vor der Couvertübergabe mit der Beschuldigten noch gemeinsam essen, folgte dann aber den Anweisun- gen der Polizei. Im Nachhinein äusserte die Geschädigte schliesslich den Zukunftswunsch, die Frau möge genug zum Leben haben. Mit andern Worten handelt es sich bei der Geschädigten um ein prägnantes Beispiel einer äusserst empathischen und tief gläubigen Frau, die auch eine ihr völlig unbekannte Person als Gutmensch betrachtet, ihr Zeit widmet, vertraut und deren Erzählungen Glauben schenkt, mit ihr fühlt, sich sehr um sie sorgt, ihr Innerstes öffnet und bereit ist, das eigene Hab und Gut mit der "bedauernswerten

- 52 - Kreatur" zu teilen. Auch dem Zeugen L._____, der ein 1- bis 1 ½-stündiges Ge- spräch mit der Geschädigten führte, fiel diese Haltung in all ihren Facetten auf (Urk. 9/5). Mehrmals stellte die Geschädigte der Beschuldigten aber auch Fragen, um Genaueres zu erfahren. Mit ihren jeweils plausiblen Antworten gelang es der Beschuldigten, allfällige Unsicherheiten oder Zweifel der Geschädigten sogleich zu zerstreuen. So erklärte die Beschuldigte betreffend ihren illegalen Aufenthalt in der Schweiz, sie bekomme in zwei bis drei Monaten ein Visum. Da sich die Geschädigte damit nicht auskannte, glaubte sie der Beschuldigten und fragte nicht weiter (Urk. 8/1 S. 2). Das ist nachvollziehbar, ging doch die Geschädigte aufgrund der Angaben der Geschädigten davon aus, diese halte sich schon länger in der Schweiz auf, wo sie zunächst in der Reinigung schwarz gearbeitet habe. Als die Geschädigte zur Anwesenheit der Beschuldigten ohne Papiere Näheres wissen wollte, konterte die Beschuldigte mit dem einleuchtenden Hinweis, diese seien im Krieg in der Heimat verbrannt. Auch die Ausrede der allein zum Mittagessen erscheinenden Beschuldigten, die Kinder hätten lieber zu Hause spielen wollen (als mit Erwachsenen am Tisch sitzen), musste als allge- mein bekannte Tatsache die Geschädigte nicht argwöhnisch machen. Durch gewieft kommunikative Einwirkung schilderte die Beschuldigte sich und ihre drei Kinder in einem Teufelskreis - unverschuldete Papierlosigkeit, daher illegale Anwesenheit, deshalb keine Möglichkeit zu regulärer Erwerbstätigkeit und legalem Verdienst bzw. zu Behördenkontakt betreffend Unterstützung -, gepaart mit gespielter grosser Angst, wiederholtem und intensivem Jammern sowie aus- geprägter Bedrücktheit.

Mit der so gezeichneten, angeblich grossen finanziellen Not und der gezielten Beantwortung gestellter Fragen bewirkte sie bei der hilfs- bereiten, ganz der christlichen Nächstenliebe folgend und überaus arglosen Geschädigten die tiefe Überzeugung, dies entspreche alles der Wahrheit. Gleich- zeitig entstand eine Vertrauensbeziehung, wozu auch die Beschuldigte dadurch beitrug, dass sie der Geschädigte ihre Hilfe im Haushalt anbot und damit die Bereitschaft signalisierte, nicht nur zu nehmen, sondern innerhalb ihrer Möglich- keiten auch zu geben. Bei alledem spielte wesentlich mit, dass die Geschädigte - 53 - fern vom Geschäftsleben, generell nicht speziell geschäftserfahren und schon relativ betagt ist und sozial eher isoliert lebt. Bei dieser Beurteilung geht es selbstverständlich nicht darum, eine Seniorin zu diskriminieren bzw. ihre zivil- rechtliche Handlungsfähigkeit irgendwie in Frage zu stellen. Aber die Geschädigte gehört aufgrund ihrer Biografie und Lebenssituation offensichtlich zu den eher leichtgläubigen und vertrauensseligen Menschen, die betreffend das Vorgehen von Tätern wie der Beschuldigten, die sich genau auf diese Opfergruppe speciali- siert haben, besonders gefährdet und daher schutzbedürftig sind. Dass die Geschädigte beim geschilderten Hintergrund weder den Nachnamen noch die Adresse der Beschuldigten in der R._____ erfragte, erscheint dagegen unterge- ordnet, abgesehen davon, dass solche Angaben entweder nicht überprüfbar ge- wesen wären bzw. eine Überprüfung nicht zumutbar gewesen wäre. Hingegen er- kundigte sich die Geschädigte nach der Telefonnummer der Geschädigten (was ihr ermöglicht hätte, die Beschuldigte direkt und persönlich erreichen zu können), wobei die Beschuldigte aber - ebenfalls wahrheitswidrig - verneinte, eine zu haben (Urk. 8/4 S. 22; Urk. 7/1 S. 7).

E. 4.2.3

Zusammenfassend kann nicht gesagt werden, die Geschädigte habe die angesichts der konkreten Umstände und ihrer persönlichen Verhältnisse ange- messenen, grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen missachtet. Die Opfermit- verantwortung der Geschädigten ist zu verneinen.

E. 4.3

Irrtum und Vermögensdisposition Die arglistige Täuschung muss dazu führen, dass das Opfer sich in einem Irrtum befindet. Als Vermögensdisposition gilt jede Handlung, Duldung oder Unterlas- sung des Irrenden, die geeignet ist, eine Vermögensverminderung herbeizuführen (Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, Schweizerisches Strafgesetzbuch, 10. Aufla- ge, Zürich 2010, Art. 46 N 15 f.). Der durch die arglistige Täuschung bei der Geschädigten hervorgerufene Irrtum betreffend die angebliche Lebenssituation der Beschuldigten führte dazu, dass die

- 54 - Geschädigte der Beschuldigten Fr. 1'050.-- in bar übergab und damit eine Ver- mögensdisposition im Sinne von Art. 146 StGB vornahm (vgl. auch Urk. 79 S. 27).

E. 4.4

Vermögensschaden Die Vermögensdisposition muss kausal zu einem Vermögensschaden führen. Ein Vermögensschaden im Sinne von Art. 146 StGB ist jede unfreiwillige Beeinträch- tigung des Vermögens in Form einer Verminderung der Aktiven, einer Vermeh- rung der Passiven oder entgangenen Gewinns (Donatsch/Flachsmann/Hug/We- der, Art. 146 N 24). Ob ein Schaden vorliegt, lässt sich relativ leicht beurteilen, wenn eine im Gegenzug zur Vermögensdisposition in Aussicht gestellte Gegen- leistung ganz oder teilweise ausbleibt. Wurde die Vermögensdisposition jedoch wie hier vorgenommen, ohne

dass eine wirtschaftliche Gegenleistung erwartet wurde und hat sich das Opfer damit bewusst selbst am Vermögen geschädigt, so fragt sich, ob überhaupt ein Schaden besteht. Die Lehre hat bezüglich dieser Konstellation die Theorie von der sozialen Zweckverfehlung entwickelt. Diese geht davon aus, dass in solchen Fällen die ideelle Erwartung des Disponierenden das Schutzobjekt ist. Der Schaden besteht in der Enttäuschung dieser Erwartung dadurch, dass das Vermögensopfer nicht dem Zweck zugeführt wird, dem es vom Geschädigten zgedacht war (zum sog. Spenden- oder Bettelbetrug: BSK StGB II-Arzt, Art. 146 N 108; Andreas Donatsch, Strafrecht III, Delikte gegen den Einzelnen, 9. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2008, S. 215 f.). Vorliegend gab die Geschädigte der Beschuldigten das erbetene Geld, ohne dafür eine wirtschaftliche Gegenleistung zu verlangen. Sie fordert das Geld bis heute nicht zurück (Urk. 8/1 S. 6 f.). Diese Tatsache ändert nichts daran, dass die Geschädigte das Geld der Beschuldigten unter bestimmten Prämissen und Erwartungen und zu einem bestimmten Zweck gab und es ihr nicht gegeben hätte, wenn die Beschuldigte sie nicht getäuscht hätte (Urk. 8/4 S. 11 f.). Der Vermögensschaden ist in der sozialen Zweckentfremdung zu sehen (BSK StGB II-Arzt, Art. 146 N 108). Mit der Vorinstanz ist daher auch ein Vermögensschaden im Sinne von Art. 146 StGB ist zu bejahen.

- 55 -

E. 4.5

Vorsatz und Absicht unrechtmässiger Bereicherung Der subjektive Tatbestand erfordert Vorsatz und die Absicht unrechtmässiger Bereicherung. Vorsätzlich handelt, wer mit Wissen und Willen handelt. In Absicht unrechtmässiger Bereicherung handelt, wer eine wirtschaftliche Besserstellung anstrebt, auf die er keinen Rechtsanspruch hat bzw. die im Widerspruch zur Rechtsordnung steht (Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, Art. 137 N 10 f.). Die angestrebte Bereicherung als Vermögensvorteil muss sodann gemäss dem Prinzip der Stoffgleichheit dem Schaden als Vermögensnachteil entsprechen und sich als dessen Kehrseite darstellen (BGE 134 IV 210 S. 213). Die Bereicherung ist mit andern Worten das Spiegelbild des Schadens (BSK StGB II-Arzt, Art. 146 N 118). Die Beschuldigte wusste, dass sie die Geschädigte durch ihre Lügen arglistig täuschte und dazu veranlasste, ihr Geld zu geben, welches diese ihr nicht gegeben hätte, hätte sie die tatsächlichen Umstände gekannt. Gerade dies wollte die Beschuldigte auch. Sodann wollte sie sich mit dem erlangten Geld widerrechtlich bereichern. Auf den Vermögensvorteil, um den sie die Geschädigte enteicherte, hatte sie keinerlei Anspruch. Die Beschuldigte handelte somit vorsätzlich und in Absicht unrechtmässiger Bereicherung (auch Urk. 79 S. 28). Auch suchte sich die Beschuldigte gezielt eine Rentnerin aus. Das ergibt sich schon daraus, dass sie die Geschädigte als "alte Frau" bezeichnete, die vieles sagen könne (Urk. 7/1 S. 5). Hinzu kommt, dass die Beschuldigte wie erwähnt am 18. Mai 2011 im Dorfzentrum von V._____ beobachtet worden war, "wie sie eine ältere, betagte Frau ansprach und diese in ein Gespräch verwickelte" (Urk. 10/3). Zudem ist die Beschuldigte mehrfach einschlägig vorbestraft ist, wobei sich die Opfer ebenfalls in fortgeschrittenem Alter befanden (siehe die nachfolgende Erwägung IV. 6.4.3). Aufgrund ihrer Erfahrung wusste sie, dass unter den Rentnern eine grössere Zahl an Menschen zu finden ist, die Fantasiegeschichten Glauben schenken und gegenüber Müttern in Notsituation freigiebiger sind als die übrigen Mitglieder der Gesellschaft.

- 56 -

E. 4.6

Zwischenfazit In Bestätigung der Vorinstanz ist das Verhalten der Beschuldigten mit Bezug auf den Geldbetrag von Fr. 1'050.-- (Anklagesachverhalt 1) als vollendeter Betrug gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB zu qualifizieren. 5. Würdigung Anklagesachverhalt 2 (Versuchter gewerbsmässiger Betrug)

E. 4.7

Mit Verfügung der Vorinstanz vom 25. Juli 2011 (Urk. 50) wurde - unter Bejahung der Haftgründe der Flucht- und Fortsetzungsgefahr - die Fortdauer der Sicherheitshaft angeordnet. Gleichentags bewilligte die Vorinstanz der Beschuldigten den vorzeitigen Strafvollzug (Urk. 53), und mit Vollzugsauftrag vom 28. Juli 2011 bestätigte das Amt für Justizvollzug den vorzeitigen Strafantritt (Urk. 58).

E. 4.8

Am 3. August 2011 wurde die Beschuldigte aufgrund ihres schlechten Gesundheitszustandes in die E._____ eingewiesen, wo sie fortan verblieb (Urk. 63 ff.). Mit Eingabe vom 26. August 2011 (Urk. 81) beantragte die Verteidigung sofortige Entlassung der Beschuldigten aus der Haft resp. dem vorzeitigen Strafvollzug. Sie verwies dazu auf deren langjährig behandelnden Arzt und Psychiater aus

- 7 - B._____, Dr. F._____, der die Beschuldigte in der E._____ besucht und am 10. August 2011 einen Bericht verfasst hatte (Urk. 82). Die Beschuldigte sei in die psychiatrische und medizinische Abteilung der Klinik in B._____ überführen zu lassen, weil nur "mit fachlicher Hilfe ihrer langjährigen Ärzte und dem vollen Beistand und Unterstützung der Familie in B._____ (Ehemann, 2 Kinder, Eltern und Schwiegereltern)" damit gerechnet werden könne, dass sich die Beschuldigte wieder auffange und nicht mit einem Todesfall gerechnet werden müsse. Neben der psychischen Erkrankung müsse auch der fortgeschrittenen MS-Erkrankung mit starker Medikamentierung Rechnung getragen werden (Urk. 81 S. 2). Dem medizinisch-psychiatrischen Befundbericht von Dr. F._____ lässt sich entnehmen, dass die Beschuldigte zumindest seit der Jahreswende 2004/2005 an Encephalomyelitis disseminata (d.h. Multipler Sklerose, [MS]) leidet und entsprechend Medikamente benötigt. Dazu kommt gemäss Dr. F._____, dass sie seit Mitte 2005 an einer zumindest bis mittelgradigen rezidivierenden depressiven Erkrankung mit diversen Folgen (wie insbesondere Suizidalität und schweren Gewichtsverlusten) leidet. Aufgrund der rezidivierenden psychiatrischen Erkrankung sei ihr ab 2007 eine Invaliditätspension zuerkannt worden. Infolge der sozialpsychiatrischen Umstände sei es während der Haft zu einem Rückfall in ein zumindest bis mittelgradiges multisymptomatisch zeichnendes depressives Störbild (u.a. mit Gewichtsabnahme, Todes-/Selbstmordgedanken, Hass- und Schuldgefühlen) sowie zu einem neuerlichen Schub der multiplen Sklerose gekommen. Die Beschuldigte könne jederzeit in B._____ an einer neuropsychiatrischen Abteilung in eine geeignete kombinierte körpermedizinische und psychiatrische Behandlung übernommen werden (Urk. 82).

E. 4.9

Dr. med. G._____ von der E._____ bestätigte am 12. September 2011 telefonisch die Einschätzung von Dr. F._____. Die Beschuldigte sei schwer krank, leide an MS und habe eine schwere Schizophrenie. Dr. G._____ empfahl aus familiären Gründen eine Verlegung nach B._____ (Urk. 99). Gemäss Kurzbericht der E._____ vom gleichen Tag wurde die Beschuldigte wegen einer paranoiden Schizophrenie behandelt. Ausserdem hatte sie einen

akuten MS-Schub. Der Krankheitsverlauf gestaltete sich sehr schwierig und der Krankheitszustand war kritisch. Sobald Angehörige der Beschuldigten vor Ort waren, zeigte sich eine passagere (d.h. vorübergehende) klinische Besserung. In Übereinstimmung mit Dr. F. _____ wurde aus medizinisch-psychiatrischer Sicht dringend eine Verlegung nach B. _____ zur weiteren Behandlung empfohlen (Urk. 103 = Urk. 103A).

E. 4.10

Mit Präsidialverfügung vom 13. September 2011 (Urk. 108) wurde das Haftentlassungsgesuch der Beschuldigten gutgeheissen und die Beschuldigte per sofort aus der Haft entlassen, dies, obwohl dringender Tatverdacht bejaht, die Haftgründe der Flucht- und Wiederholungsgefahr nach wie vor als gegeben erachtet wurden und die Haftdauer in zeitlicher Hinsicht noch nicht unverhältnismässig war (Urk. 108 S. 8 ff.). Die Entlassung erfolgte aufgrund einer Interessenabwägung -Interesse der Beschuldigten an persönlicher Freiheit und insbesondere psychischer Integrität einerseits (vgl. vorstehende Erwägung 4.9) und öffentliches Interesse an der Fortsetzung der Sicherheitshaft andererseits -, welche zum Schluss führte, dass die Verhältnismässigkeit der Haft als Zwangsmassnahme nicht mehr gegeben war (Urk. 108 S. 14 ff.).

E. 5

Aussagen der Geschädigten J. _____

E. 5.1

Versuch Die Vorinstanz hat richtig gesehen (vgl. Urk. 79 S. 29; Art. 82 Abs. 4 StPO), dass beim Anklagesachverhalt 2 mangels Vermögensdisposition und Vermögensschaden kein vollendeter Betrug vorliegen kann. Ferner hielt sie zutreffend fest, dass beim Betrug die Schwelle zur versuchten Tatbegehung überschritten ist, wenn der Täter mit der Täuschung beginnt (BSK StGB II-Art. 146 N 135) und dass Arglist nicht notwendigerweise entfällt, wenn das Opfer der Täuschung nicht erliegt (BGE 135 IV 76 E. 5.2). Konsequenterweise prüfte die Vorinstanz anhand der übrigen Tatbestandselemente, ob die Schwelle zum strafbaren Versuch überschritten wurde (vgl. BGE 131 IV 100).

E. 5.2

Arglistige Täuschung und Irrtum Mit der Behauptung, ihre drei Jahre alte Tochter sei schwer nierenkrank, liege im Spital S. _____ und brauche dringend eine sehr kostspielige Nierentransplantation, für welche sie infolge illegalen Aufenthalts und fehlender Krankenversicherung selber aufkommen müsse, schwenkte die Beschuldigte von einer angeblich bloss wirtschaftlichen Notlage zu einer Frage um Leben und Tod. Sie täuschte der Geschädigten erneut Unwahrheiten auf und täuschte sie damit über objektiv feststehende Tatsachen. In Wirklichkeit hat die Beschuldigte weder eine Tochter noch ist diese nierenkrank; sie hält sich nicht illegal in der Schweiz auf und besitzt sehr wohl eine Krankenversicherung (Urk. 56 S. 3 und 5). Auch durch diese weitere erfundene Geschichte liess sich die Geschädigte täuschen und erlag einem Irrtum.

- 57 - Die Vorinstanz taxierte auch dieses Vorgehen der Beschuldigten als arglistig. Die Beschuldigte habe aufgrund der Art der erzählten Lügen und der Persönlichkeit der Geschädigten davon ausgehen können, dass diese ihre Angaben nicht überprüfen würde bzw. dass diese gar nicht oder nur mit grösster Mühe überprüfbar gewesen wären. Zudem habe die Beschuldigte die Geschädigte durch geschickte Manipulation davon abgehalten, ihre Angaben zu prüfen. Dieser Argumentation ist zuzustimmen. Zu präzisieren ist, dass die

Beschuldigte aufgrund der bereits erhaltenen Zahlungen nicht nur davon ausgehen durfte sondern sogar wusste, dass die Geschädigte ob ihren weiteren unwahren Angaben erneut in Mitleid verfallen, diesen Glauben schenken und von deren Überprüfung absehen würde. Im einzelnen ist mit der Vorinstanz (Urk. 79 S. 30 ff.) festzuhalten: Als die Beschuldigte drei Tage später, am 23. Mai 2011, unangemeldet wieder bei der Geschädigten erschien, konnte sie auf den vorangegangenen erfolgreichen Täuschungen, dem dadurch bei der Geschädigten bewirkten Irrtum und auf der gelegten Vertrauensbasis zu dieser aufbauen. Sie hatte in der Geschädigten ein leichtgläubiges Opfer gefunden und deren Vertrauensseligkeit in einer ersten Phase anhand einer kleineren Summe "geprüft" (Betrug als Beziehungsdelikt, vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_748/2008 vom 16. Februar 2009). Sie hatte die Persönlichkeit der Geschädigten ausgelotet und spürte, dass sie von ihr auch eine grössere Summe erlangen kann. Ausgehend von den gewonnenen Erkenntnissen ging sie in der Folge psychologisch sehr geschickt vor, indem sie den moralischen Druck auf die Geschädigte massiv erhöhte. Von der rein wirtschaftlichen Not wechselte die Beschuldigte zur Frage von Leben und Tod eines kleinen kranken Kindes. Sie gab sich als schwer leidgeprüfte Mutter, sprach während ca. 1 ½ Stunden eindringlich auf die Geschädigte ein, sass ihr regelrecht auf und suchte auch Körperkontakt (sie sei irgendwie "klebrig" gewesen, sei fast wie eine "Klette" an ihr gehtagen, habe sie an der Hand genommen, man sei sie fast nicht "los" geworden, sie habe sie fast aus der Wohnung hinauskomplimentieren müssen; vgl. Urk. 8/1 S. 3 f. und 7; Urk. 8/4 S. 16). Schon als die Beschuldigte am 20. Mai 2011 zum Mittagessen bei der Geschädigten eingeladen war, war diese von ihr erstmals geküsst worden (Urk. 8/4 S. 19). Diesem erheblichen Druck

- 58 - konnte sich die Geschädigte als eine äusserst hilfsbereite und gläubige Person kaum entziehen, was der Beschuldigten sehr wohl bewusst war und was sie zielstrebig ausnutzte. Wiederum bot die Beschuldigte der Geschädigten an, im Gegenzug für sie zu putzen und sie zu besuchen, und sie stellte auch in Aussicht, das Geld so schnell als möglich zurückzuzahlen. Dadurch gaukelte sie der Geschädigten guten Willen und Aufrichtigkeit vor, womit sie den Druck weiter verstärkte. Zusätzlich unter psychologischen Druck gesetzt wurde die Geschädigte durch die Aussage der Beschuldigten, eine Operation würde erst stattfinden, wenn eine Zahlung geleistet sei. Damit suggerierte sie, dass die Geschädigte durch jeden Zweifel und jedes Nachfragen eine lebenswichtige Operation verzögern und einem kleinen Kind Leiden oder sogar den Tod bereiten würde. Durch dieses Vorgehen konnte die Beschuldigte voraussehen, dass die Geschädigte ihre Angaben nicht überprüfen würde. Die Abklärung der krankensversicherungsrechtlichen Umstände von Papierlosen war der Geschädigten nicht zuzumuten. Sie erfuhr erst vom Versicherungsagenten, dass man auch Sans Papiers in einem Spital behandeln würde (Urk. 8/1 S. 4). Zudem nötigte die Beschuldigte der Geschädigten das Versprechen ab, vor der Geldtransaktion mit niemandem über die Sache zu sprechen (Urk. 8/1 S. 3 f.; Urk. 8/4 S. 14). Daran hielt sich die Geschädigte zunächst auch, lehnte sie es doch ab, dem Berater der K._____ auf dessen Frage nach dem Grund der gewünschten vorzeitigen Auflösung der Versicherung, was mit einem erheblichen Verlust verbunden gewesen wäre, nähere Auskunft zu erteilen mit dem Hinweis, Stillschweigen versprochen zu haben. Mit dem Schweigegebot hielt die Beschuldigte die Geschädigte aktiv von einer Überprüfung ihrer Angaben ab. Dieses ganze Vorgehen der Beschuldigten kann nicht anders denn als arglistig bezeichnet werden. Arglist und Irrtum sind klarerweise zu bejahen. Die Geschädigte, die sich ganz ihrem Naturell entsprechend in die Situation der angeblich verzweifelten und schwer leidenden Mutter versetzte, glaubte der Beschuldigten

und sah die raffiniert gespielte Not für wirklich an. Mit ihrer gezielt und berechnend vorgebrachten weiteren Fantasiegeschichte hatte die Beschuldigte erneut ins Schwarze getroffen.

- 59 - Auch aus der Zeugenaussage des Versicherungsberaters L. _____ (vorne Erwägung III. 6.) ergibt sich mit aller Deutlichkeit, dass die Geschädigte überzeugt war und keinen Zweifel an der Geschichte hegte. Dies leitete er einerseits aus ihrer Bereitschaft ab, einen Verlust in Kauf zu nehmen und dass sie an eine Notsituation mit dem dreijährigen Kind glaubte, für dessen Operation alles abgeklärt und vorbereitet gewesen sei. Überdies schrieb auch er ihre Überzeugung ihrer tiefen Gläubigkeit zu (Urk. 9/5). Deshalb brauchte es von seiner Seite während 1 bis 1 ½ Stunden viel Geschicklichkeit und Ausdauer, um die Geschädigte zur Erkenntnis zu führen, dass es um etwas Unseriöses gehe und ein Betrug vorliegen könnte. Dass die Geschädigte moralische Bedenken äusserte, zuerst nochmals mit der Beschuldigten (betreffend den Arzt in S. _____) Rücksprache nehmen und schliesslich nicht selber an die Polizei gelangen wollte, sondern dies mit ihrem Einverständnis lieber dem Zeugen L. _____ überliess, weil es ihr zuwider war, unterstreicht ihre Hilfsbereitschaft und die - lange aufrechterhaltene - Loyalität gegenüber der Beschuldigten. Die Geschädigte umschrieb dies so, sie sei im Verlauf des Gesprächs dann zur Überzeugung gekommen, dass der Mann der Realität näher sei, dass er Recht habe (Urk. 8/1 S. 4; Urk. 8/4 S. 6 und 19). Aber erst am Abend im Gespräch mit den zwei Polizisten in ihrer Wohnung gelangte die Geschädigte endgültig zur Überzeugung, dass die Beschuldigte eine Betrügerin sei (Urk. 8/1 S. 4; Urk. 8/4 S. 21). Es bedurfte mithin eines mehrstufigen Prozesses, bis die Geschädigte die Täuschung erkennen und sich von ihrer irrigen Vorstellung lösen konnte. Es fiel ihr offensichtlich schwer, sich in einer Opferrolle zu sehen. Wie schon angetönt, zeigte sie bis zuletzt immer wieder Mitgefühl mit der Beschuldigten, indem sie zum Beispiel mit dieser noch das vereinbarungsgemäss zubereitete Mittagessen konsumieren wollte und auch wiederholt betonte, wenn nichts hinter der Geschichte sei, werde der Frau nichts passieren und sie sei wieder frei. Ferner wünschte sie der Beschuldigten, dass sie genug zum Leben habe. Sie sei der Meinung, dass die Frau wirklich vor etwas Angst habe. Diese Haltung der betrogenen Geschädigten verdeutlicht zusätzlich, dass die Geschädigte aufgrund ihrer Persönlichkeit und Lebensgeschichte sowie ihres fortgeschrittenen Alters zu den Menschen zählt, deren Misstrauens- und Widerstandsfähigkeit gegenüber

- 60 - Tätern, die auf Ausnützung gerade dieser Personengruppe spezialisiert sind, eingeschränkt ist. Diese Menschen sind daher besonders schutzbedürftig und ihre Ausnützung besonders perfid. Schliesslich steht zweifelsfrei fest, dass die Bemühungen der Geschädigten, bei ihrer Versicherung Geld zu beschaffen, nicht erfolgt wären, hätte sie bemerkt, dass die Beschuldigte ihr eine falsche Geschichte erzählte, nur um an Geld zu kommen. Sie wäre sich arg betrogen vorgekommen, wenn sie die Versicherung aufgelöst und der Beschuldigten den daraus resultierenden Geldbetrag (ca. Fr. 34'000.--) gegeben hätte (Urk. 8/1 S. 6 f.). Daran ändert der Umstand nichts, dass die Geschädigte die Geldgabe nicht als Darlehen, sondern - aufgrund ihres christlichen Glaubens und um der Frau, die sich sehr bedrückt gab und jammerte, aus ihrer Not zu helfen - eigentlich als Schenkung angesehen hätte, da ihr klar war, dass die Beschuldigte ihr das Geld nicht zurückgeben würde (Urk. 8/1 S. 4 und 6 f.; Urk. 8/4 S. 15). Hätte die Geschädigte indessen gewusst, dass die Beschuldigte ihr nicht die Wahrheit sagte, hätte sie den Kontakt zu dieser abgebrochen bzw. ihr das Geld nicht geben wollen (Urk. 8/1 S. 6 und 15).

E. 5.3

Opfermitverantwortung Zur diesbezüglichen Rechtsprechung sowie namentlich zur Persönlichkeit der Geschädigten, zu ihrer Schutzbedürftigkeit und zum Vertrauensverhältnis zwischen der Geschädigten und der Beschuldigten gilt das bisher in Erwägung IV. 2.2 und 4.2 Gesagte. Die Verteidigung stellt sich auf den Standpunkt, eine Strafbarkeit wegen Betrugs sei bezüglich Anklagesachverhalt 2 aufgrund der Opfermitverantwortung der Geschädigten auszuschliessen. Diese habe es an der elementarsten Sorgfalt mangeln lassen, indem sie nichts unternommen habe, um die Geschichte mit dem nierenkranken Kind in S._____ zu überprüfen, obwohl dies ohne weiteres möglich gewesen wäre und es sich nicht um einen Bagatellobetrag gehandelt habe. Weder habe sie nach dem Namen von Spital oder Arzt, noch nach Offerten oder Rechnungen gefragt. Sie habe auch nie angeboten, nach S._____ zu reisen und mit dem Arzt zu sprechen. Die Geschädigte sei ehemalige Krankenpflegerin und ken-

- 61 - ne die Gepflogenheiten eines Spitals. Daher hätte sie auch wissen müssen, wie die Finanzierung von Transplantationen vorgenommen werde. Die Behauptung der Beschuldigten, sie müsse die Operation selbst bezahlen, hätte sie misstrauisch stimmen müssen. Ebenso wenig habe sie Abklärungen getroffen, wie einer angeblich Papierlosen in einem solchen Fall geholfen werden könnte. Die Verteidigung zieht sodann einen Vergleich zum Zivilverfahren und verweist auf die dort herrschenden Beweisregeln und Obliegenheiten des Geschädigten. Das kostengünstige Strafverfahren dürfe nicht dazu benutzt werden, ein solches Zivilverfahren zu umgehen (Prot. I S. 13 f.). Übereinstimmend mit der Vorinstanz (Urk. 79 S. 32 f.) kann dieser Ansicht nicht zugestimmt werden. Wie erwähnt ist bei der Frage nach der Opfermitverantwortung ein individueller Massstab anzulegen und anhand der konkreten Situation und der persönlichen Gegebenheiten zu entscheiden. Eine Opfermitverantwortung ist die Ausnahme und kommt nur in krassen Fällen zum Tragen. Eine solche Ausnahmesituation liegt hier nicht vor. Mit kommunikativem Geschick und raffiniertem Auftreten hatte die Beschuldigte den Grundstein zu einer Vertrauensbeziehung zwischen sich und der Geschädigten gelegt. Hilfsbereitschaft und Grossmut der Geschädigten waren anhand einer namhaften Unterstützung erprobt. Das Opfer zeigte sich als in die gewünschte Richtung ansprechbar und beeinflussbar. Basierend auf diesem ersten Erfolg präsentierte sich die Beschuldigte als hoch verzweifelte Mutter eines todkranken Kleinkindes. Die Geschädigte war aufgrund ihres Alters, ihrer Persönlichkeit, ihrer Lebenssituation und vor allem auch ihres christlichen Weltbildes angesichts der derart notleidenden jungen Frau, der gegenüber sie erkennbar tiefes Mitleid empfand und zudem auch Sympathien entwickelt hatte, nicht in der Lage, dieser mit dem - objektiv - notwendigen Misstrauen zu begegnen und ihre Manipulationen zu durchschauen. Um die Überprüfbarkeit zu erschweren, bestimmte die Beschuldigte das rund 100 km entfernte S._____ als Schauplatz des dringend benötigten und bereits geplanten medizinischen Eingriffs. Er ist verständlich, dass der Geschädigten der Weg dorthin zu weit erschien, um vorbeizugehen und sich zu erkundigen (Urk. 8/4 S. 23) und dass sie keine telefonische Nachfrage vor-

- 62 - nahm bzw. in Betracht zog, da man fremden Personen in einem Spital keine Auskunft erteile (Urk. 8/4 S. 13, 15). Zudem zählt die Geschädigte noch zur Generation, die es vorzieht, persönlich an einem Schalter (Behörden, Post, Bank, Krankenkasse, etc.) vorzusprechen um ein Anliegen anzubringen oder eine Frage zu klären. Das gilt erst recht für Personen, die - wie die Geschädigte - im früheren Berufsleben in untergeordneter

Charge unmittelbar mit und für Menschen arbeiten und wo das direkt gesprochene Wort im Zentrum steht. Da die Beschuldigte auf die Frage der Geschädigten, ob und wie sie ihre Tochter in S. _____ besuche, auf eine Mitfahrgelegenheit mit der ... verwiesen hatte (Urk. 8/1 S. 6; Urk. 8/4 S. 11 ff.), bestand für die Geschädigte auch kein Anlass, der Beschuldigten ihre Begleitung nach S. _____ anzubieten. Mit dieser durchdachten Antwort konnte die Beschuldigte eine unerwünschte persönliche Intervention seitens der Geschädigten zum vornherein abblocken und einmal mehr bei der Geschädigten allfällig aufkeimende Zweifel zerstreuen. Aus der nachvollziehbaren Zurückhaltung der Geschädigten lässt sich keine Opfermitverantwortung ableiten. Natürlich war die Geschädigte ziemlich unbedarft und - gerade weil sie der Beschuldigten zu viel glaubte und deren Erklärungen nicht weiter hinterfragte (u.a. Urk. 8/4 S. 12, 23) - auch leichtsinnig. Aber genau diese Situation hatte die Beschuldigte mit ihrem hochdramatischen Auftreten und dem eindringlichen Appell an die herzensgute Geschädigte zuerst gezielt herbeigeführt und in der Folge schamlos missbraucht und ausgenutzt (vgl. BGE 135 IV 76 Erw. 5.2). Erst im Nachhinein, als ihr durch den Versicherungsagenten und die Polizei in zeitintensiven Gesprächen die Augen geöffnet worden waren, bezeichnete sich die Geschädigte als "ein bisschen dumm" und räumte auch ein, dass etwa die behauptete Anzahlung sie befremdet habe, doch habe sie es zuwenig genau überlegt (Urk. 8/4 S. 12). Ihre mangelnde Skepsis kann der Geschädigten daher nicht zum Vorwurf gereichen. Aus der Tatsache, dass die Geschädigte einst als Krankenpflegerin gearbeitet hat (Urk. 8/4 S. 5), kann nicht abgeleitet werden, dass sie die finanziellen Gepflogenheiten bei Transplantationen kennen musste. Zum einen war die Geschädigte Krankenpflegerin und nicht etwa Krankenschwester. Sie war somit hauptsächlich

- 63 - mit der Pflege von Patienten betraut und kaum mit administrativen Dingen befasst. Zum anderen verbrachte sie den allergrössten Teil ihrer beruflichen Tätigkeit nicht in Spitälern oder spezialisierten Zentren, wo Transplantationen stattfinden, sondern in Pflegeheimen und kleineren Spitälern. Sie dürfte somit mit Transplantationsfragen kaum direkt in Berührung gekommen sein. Seit ihrer Pensionierung sind zudem einige Jahre vergangen und gerade die Bereiche der hoch technisierten Spitzenmedizin, der Finanzierung und der Krankenversicherung verändern sich sehr schnell. Dass eine Transplantation sehr kostspielig ist, ist notorisch, und es erscheint nicht völlig abwegig, dass eine nichtversicherte Person diese selber bezahlen muss. Zu Recht hat die Vorinstanz auch den Vergleich der Verteidigung mit dem Zivilverfahren und der dort herrschenden Beweislastverteilung verworfen. Vorliegend geht es gerade nicht darum, Ansprüche der Geschädigten zu beurteilen - zumal sie darauf verzichtet hat, sich als Privatklägerin zu konstituieren (Urk. 19) -, sondern es steht ausschliesslich die Strafbarkeit der Beschuldigten zur Diskussion. Auf einen Nenner gebracht ist die Auffassung der Vorinstanz zu teilen, dass der Geschädigten in der konkreten Situation nicht vorgehalten werden kann, elementarste Vorsichtsmassnahmen nicht beachtet bzw. in eklatanter Weise unverantwortungsvoll gehandelt zu haben, so dass das Verhalten der Beschuldigten daneben derart in den Hintergrund treten würde, dass es als strafrechtlich nicht mehr relevant erscheinen würde (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6S.167/2006 vom 1. Februar 2007; BGE 135 IV 76 E. 5.2). Vielmehr war es die Beschuldigte, welche die Geschädigte manipuliert und gezielt deren Schwächen ausgenutzt und für ihre Zwecke missbraucht hat. Dass ein solches Vorgehen verwerflich ist, wurde höchstrichterlich entschieden (vgl. BGE 135 IV 76 Erw. 5.2). Würde man im vorliegenden Fall eine Opfermitverantwortung bejahen, so hiesse das einen Freipass zu setzen für die gezielte und böswillige Ausnutzung

gutgläubiger, hilfsbereiter Menschen. Dies aber kann nicht Ziel des Konzepts der Opfermitverantwortung sein. Vielmehr ist solches Treiben konsequent zu ahnden.

- 64 -

E. 5.4

Vermögensdisposition und Vermögensschaden Mangels Vermögensdisposition und Vermögensschaden liegt wie erwähnt eine versuchte Tatbegehung vor.

E. 5.5

Vorsatz und Absicht unrechtmässiger Bereicherung Die Beschuldigte handelte auch bezüglich des Betrugsversuches vorsätzlich. Sie wusste, dass sie die Geschädigte durch ihre Lügen arglistig täuschte und wollte, dass diese ihr Geld gibt, welches sie ihr in Kenntnis der wahren Umstände nicht hätte geben wollen. Sodann wollte die Beschuldigte sich mit dem (v)erlangten Geld widerrechtlich bereichern. Sie wusste, dass sie auf den Vermögensvorteil, um den sie die Geschädigte entreichern wollte, keinerlei Anspruch hatte. Die Beschuldigte handelte somit hinsichtlich sämtlicher objektiver Tatbestandsmerkmale des Betruges vorsätzlich und in Absicht unrechtmässiger Bereicherung.

E. 5.6

Zwischenfazit Mit der Vorinstanz ist das Verhalten der Beschuldigten mit Bezug auf die Summe von Fr. 30'000.– bis Fr. 40'000.– als versuchter Betrug im Sinne von Art. 146 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB zu qualifizieren. 6. Gewerbsmässigkeit

E. 6

Zeugenaussage des Versicherungsberaters L. _____

E. 6.1

Die Vorinstanz würdigt das Verhalten der Beschuldigten als gewerbsmässigen Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 2 StGB. Die Verteidigung bestreitet die Gewerbsmässigkeit. Zudem sieht sie das Anklageprinzip dadurch verletzt, dass die Staatsanwaltschaft sich zur Begründung der Gewerbsmässigkeit auf Allgemeinplätze berufe, ohne der Beschuldigten ein konkretes Verhalten vorzuwerfen (Prot. I S. 11 f.).

E. 6.2

Anklageprinzip Das Anklageprinzip gemäss Art. 325 lit. f StPO verlangt, dass die Anklageschrift den Sachverhalt möglichst präzise und konzise darstellt. Die vorgeworfenen Ver-

- 65 - haltensweisen sind nicht generell zu umschreiben, sondern möglichst zu spezifizieren. Dadurch sollten die dem Beschuldigten zur Last gelegten Delikte in objektiver und subjektiver Hinsicht genügend konkretisiert werden, so dass er bzw. seine Verteidigung sich in der Hauptverhandlung effektiv dagegen zur Wehr setzen kann (BSK StPO-Heimgartner/Niggli, Art. 325 N 19). Bei Kollektivdelikten wie gewerbsmässig begangenen Taten reicht unter Umständen die Angabe des Deliktszeitraums aus, und es müssen nicht sämtliche Vorgänge hinsichtlich jedes einzelnen Teilaktes im Detail vorgehalten werden. In solchen Fällen genügt eine approximative Beschreibung des vorgeworfenen Verhaltens (BSK StPO-Heimgartner/Niggli, Art. 325 N 20). Das Anklageprinzip ist gemäss Bundesgericht bei Vorwürfen der Gewerbsmässigkeit oder der Bandenmässigkeit nicht verletzt, wenn die vorgeworfenen Akte nicht jeder einzeln in der

Anklageschrift erwähnt sind, da sie im Vorwurf des Kollektivdelikts aufgehen (Urteil des Bundesgerichtes 6B_215/2007 vom 2. Mai 2008 E. 5.2). In der Anklageschrift wurden nicht nur die beiden vorliegend zu beurteilenden Anklagesachverhalte bezüglich Ort, Datum, Zeit und Ablauf klar und detailliert umschrieben, sondern auch präzise dargelegt, aufgrund welcher Umstände die Anklagebehörde gewerbsmässiges Handeln sieht (Urk. 24 S. 4 und 6). Der Verteidiger hat sich auch dazu geäußert (Prot. I S. 11 f.). Das Anklageprinzip ist daher vorliegend nicht verletzt.

E. 6.3

Rechtliches zur Gewerbsmässigkeit Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist die Gewerbsmässigkeit bei berufsmässigem Handeln gegeben. Von einer Berufsmässigkeit ist auszugehen, wenn sich aus der Zeit und den Mitteln, die der Täter für die deliktische Tätigkeit aufwendet, aus der Häufigkeit der Einzelakte innerhalb eines bestimmten Zeitraums sowie aus den angestrebten und erzielten Einkünften ergibt, dass er die deliktische Tätigkeit nach der Art eines Berufes ausübt, wobei eine quasi nebenberufliche deliktische Tätigkeit als Voraussetzung für Gewerbsmässigkeit genügt, wenn die erforderliche soziale Gefährlichkeit gegeben ist. Wesentlich ist, dass es der Täter darauf abgesehen hat, durch deliktische Handlungen relativ regelmässige Einnahmen zu erzielen, die einen namhaften Beitrag an die Kosten zur Finan-

- 66 - zierung seiner Lebensgestaltung darstellen. Erforderlich ist mithin, dass der Täter die Tat bereits mehrfach begangen hat, dass er in der Absicht handelte, ein Erwerbseinkommen zu erlangen, und dass aufgrund seiner Taten darauf geschlossen werden muss, er sei zu einer Vielzahl von fraglichen Delikten bereit gewesen (BGE 123 IV 113 E. 2c; BGE 119 IV 129 E. 3; BGE 116 IV 319 insb. E. 4). Die geforderte Anzahl Delikte steht dabei in umgekehrter Korrelation zur Kadenz der Delikte und der Deliktsumme. Delinquent jemand mehrfach innert sehr kurzer Zeit und geht es um beträchtliche Summen, so sind weniger Einzeldelikte erforderlich, um ein Gesamtbild der Gewerbsmässigkeit zu ergeben (vgl. BSK Strafrecht II-Niggli/Riedo, Art. 139 N 91). Irrelevant ist, ob sich die Taten gegen verschiedene Personen richten oder ob nur eine Person - dafür mehrfach - geschädigt wird (BSK Strafrecht II-Niggli/Riedo, Art. 139 N 90 und 101; BGE 115 IV 34, 37; BGE 116 IV 319, 334). Hinsichtlich der Erzielung eines Erwerbseinkommens muss die Absicht erkennbar sein, mit einer gewissen Regelmässigkeit Einkünfte zu erzielen, die geeignet sind, einen namhaften Teil der Lebenskosten zu decken, d.h. sich durch strafbare Handlungen den Lebensunterhalt mindestens teilweise zu finanzieren. Dass tatsächlich ein namhafter Gewinn erzielt wird ist nicht erforderlich (BSK StGB II-Niggli/Riedo, Art. 139 N 92 f., 104; BGE 123 IV 113 S. 117). Die Prognose, ob eine Bereitschaft zur Begehung einer Vielzahl gleichwertiger Taten besteht, kann praktisch nur aufgrund des Verhaltens in der Vergangenheit getroffen werden. So ist in Rechnung zu ziehen, ob und wie häufig der Beschuldigte in der Vergangenheit delinquent und ob es sich dabei um Delikte der gleichen Art handelte. Hat der Täter in der Vergangenheit schon oft gleichartige Taten begangen, hat er bereits dadurch die Bereitschaft zu weiteren Delikten der fraglichen Art offenbart. Bei geringer Zahl ist insbesondere auf die Häufigkeit der verübten Delikte, die dafür eingesetzten Mittel und den dabei erzielten Deliktsumme abzustellen. Eine Bereitschaft zur Begehung einer Vielzahl von Delikten der fraglichen Art ist dann anzunehmen, wenn der Täter den entsprechenden Tatbestand - hier also Art. 146 StGB - mit einer gewissen Regelmässigkeit zu erfüllen gedenkt (BSK StGB II-Niggli/Riedo, Art. 139 N 101 ff.).

E. 6.4

Würdigung

E. 6.4.1

In einer ausführlichen und sorgfältigen Würdigung ist die Vorinstanz zum zutreffenden Schluss gelangt, dass die Beschuldigte gewerbsmässig gehandelt hat (Urk. 79 S. 36-38). Die nachfolgenden Hinweise verstehen sich als Übersicht mit wenigen Ergänzungen.

E. 6.4.2

Die Beschuldigte beging zwischen dem 19. Mai 2011 und dem 25. Mai 2011 zwei strafbare Betrugshandlungen an der Geschädigten. Damit delinquierte sie mehrmals. Dass es sich nur um zwei Delikte handelt, wird durch die minimale Zeitspanne dazwischen und die angestrebte sehr beträchtliche Deliktssumme aufgewogen. Die Beschuldigte beabsichtigte, neben den Fr. 1'050.– (gemäss Anklagesachverhalt 1) weitere Fr. 130'000.– zu erlangen. Wäre sie auch beim Betrugsversuch (gemäss Anklagesachverhalt 2) erfolgreich gewesen, hätte sie innert einer Woche Fr. 31'050.– bis Fr. 41'050.– erbeutet. Wer derartige Summen innert kürzester Zeit betrügerisch erlangt bzw. die entsprechende Absicht hat, leistet damit unzweifelhaft einen namhaften Beitrag an die eigenen Lebenskosten bzw. die Summe wäre geeignet, einen namhaften Teil der Lebenshaltungskosten zu decken, denn es spielt keine Rolle, wofür das Geld tatsächlich verwendet wurde bzw. worden wäre. Gemäss eigenen Angaben hat die Beschuldigte durchschnittlich 500 bis 600 Euro monatlich zur Verfügung (Urk. 56). Sie hätte somit ihr monatliches Budget um ein Vielfaches steigern können.

E. 6.4.3

Aus den Akten geht hervor, dass der hier zu beurteilende Vorfall keineswegs ein Einzelfall ist; die Beschuldigte ist mehrfach einschlägig vorbestraft. Neben Verurteilungen in C._____ wegen schweren und gewerbsmässigen Betrugs in den Jahren 2003 und 2006, welchen Delikten ein analoges Verhalten wie das heute zu beurteilende zugrunde liegt und wofür die Beschuldigte mit

E. 6.4.4

Zwischen dem 18. Mai 2011, als die Beschuldigte dabei gesichtet wurde, wie sie auf dem Dorfplatz V._____ eine betagte Frau ansprach (Urk. 10/3) und dem 25. Mai 2011, an dem die Geldübergabe durch die Geschädigte hätte stattfinden sollen, verging eine ganze Woche. Die Beschuldigte nahm somit auch vorliegend einen erheblichen Zeitaufwand auf sich, um einen Betrug vorzubereiten und umzusetzen. Die Anklageschrift ist einzig in zeitlicher Hinsicht dahin zu

- 70 - präzisieren, dass sich der "längere Zeitraum" nicht von ca. Mitte Mai bis Juni 2011 erstreckte, sondern vom 18. Mai 2011 (vgl. Observationsrapport betreffend V._____, Urk. 10/3) bis 25. Mai 2011 (vgl. Verhaftsrapport, Urk. 13/2; Anklagesachverhalt 1 lit. f und Anklagesachverhalt 2 lit. f).

E. 6.4.5

Mit der skizzierten Vergangenheit sowie der völlig fehlenden Einsicht im vorliegenden Verfahren offenbart die Beschuldigte klarerweise ihre soziale Gefährlichkeit. Aus all diesen Umständen ergibt sich, dass die Beschuldigte gewerbsmässig handelte. Sie delinquierte mehrfach und zeigte dabei durch den Aufwand, den sie betrieb, die hohe anvisierte

Deliktsumme und die mehrfach erprobte Vorgehensweise ihre Absicht, durch ihr betrügerisches Verhalten relativ regelmässige Einnahmen zu erzielen und damit einen namhaften Anteil an ihren Lebensunterhalt zu verdienen. Dadurch und in Anbetracht ihrer Vergangenheit muss davon ausgegangen werden, dass sie auch bereit war und immer noch ist, zur Erreichung dieses Zieles mehrfach Delikte der gleichen Art zu begehen. 7. Konkurrenz Begeht der Täter vollendete und versuchte gleichartige Delikte und handelt er dabei gewerbsmässig, geht der Versuch im vollendeten gewerbsmässigen (Kollektiv-) Delikt auf (BGE 123 IV 113 E. 2 d mit weiteren Hinweisen). Es hat daher nur eine Verurteilung wegen gewerbsmässiger Tatbegehung zu erfolgen. 8. Fazit In Bestätigung des angefochtenen Urteils ist die Beschuldigte des gewerbs- mässigen Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 und 2 StGB schuldig zu sprechen.

- 71 - V. Sanktion 1. Strafraumen und Strafarfart

E. 7

Zeugenaussage des Polizeibeamten M._____

E. 7.1

Zeugeneinvernahme vom 1. Juli 2011 (Urk. 9/4) Nach erfolgter Ermächtigung zur Aussage gab der Polizeibeamte M._____ fol- gendes zu Protokoll (Urk. 9/4 in Verbindung mit Urk. 9/3; Art. 170 Abs. 2 StPO): Er und sein Patrouillenkollege hätten am 23. Mai 2011 Nachtdienst gehabt und seien kurz nach Arbeitsbeginn aufgeboten worden, um am Wohnort der Geschä- digten vorzusprechen, nachdem ein Versicherungsberater die Polizeizentrale kontaktiert habe. Sie hätten nicht genau gewusst, worum es gehe. Die Geschä- digte habe ihnen dann erzählt, dass sie eine Lebensversicherung habe auflösen wollen, um für eine Organspende eines Kindes Geld erhältlich zu machen. Sie sei von einer "A1._____" angesprochen worden. Die Geschädigte habe erklärt, dass sie das Geld aus Mitleid habe geben wollen und weil sie sehr gläubig sei. Er und sein Kollege hätten der Geschädigten dann zur Vorsicht geraten und sie ermahnt, nicht alles zu glauben, was ihr erzählt werde. Man habe sich mit dem Hinweis verabschiedet, sie würden das weitere Vorgehen mit dem Kader besprechen (Urk. 9/5 S. 4 ff.). Für Einzelheiten verwies der Zeuge auf den Rapport seines Kollegen W._____ vom 23. Mai 2011 (vgl. Urk. 2), den er nach Durchsicht inhaltlich als richtig bezeichnete. Auf Frage verneinte der Zeuge M._____, dass sie gegenüber der Geschädigten gesagt hätten, die betreffende Frau sei eine Betrügerin und habe gar keine Kinder (Urk. 9/4 S. 6 und 8). Von sich aus fügte der Zeuge an, eine Woche vor dem Vorsprechen bei der Geschädigten hätten sie ein Telefonat erhalten, dass sich vor der O._____ in V._____ eine weibliche Per- son aufhalte und Leute anspreche. Diese Person sei durch eine Patrouille vom Polizeiposten V._____ kontrolliert worden. Aufgrund der Personenkontrollkarte habe sich herausgestellt, dass es sich um dieselbe Person, mithin die Beschuldig- te gehandelt habe (Urk. 9/5 S. 7).

- 35 -

E. 7.2

Würdigung der Aussagen von M._____ Es ist der Vorinstanz (Urk. 79 S. 18) beizupflichten, wenn sie die Aussage des Zeugen M._____ nur als bedingt erhellend einstufte, hatte er doch - aus Interesse am Fall - vorgängig die Protokolle der polizeilichen Einvernahmen sowohl der Geschädigten als auch der Beschuldigten gelesen (Urk. 9/4 S. 4 und 8), weshalb seine Aussage nicht nur eigene Wahrnehmungen, sondern auch

Rückschlüsse aufgrund des späteren Kenntnisstandes beinhaltet haben könnte. Darüber hinaus verwies der Zeuge mangels genauer Erinnerung öfters auf den Polizeirapport seines Kollegen, welcher auch die Verantwortung für den damaligen Einsatz getragen hatte. Aus der Zeugenaussage geht aber klar hervor, dass am 23. Mai 2011 ein Anruf des Zeugen L._____ bei der Polizei einging und die Polizeibeamten W._____ und M._____ daraufhin noch am selben Abend die Geschädigte aufsuchten.

E. 8

Zeugenaussage des Polizeibeamten N._____

E. 8.1

Zeugeneinvernahme vom 1. Juli 2011 (Urk. 9/7) Der Zeuge N._____ erklärte zusammengefasst zu Protokoll, die Beschuldigte und die Geschädigte zum ersten Mal anlässlich der fraglichen Verhaftung am 25. Mai 2011 in der Wohnung der Geschädigten gesehen zu haben. Er habe sich aufgrund eines Auftrages des Bezirkschefs zu diesem Zeitpunkt in der Wohnung der Geschädigten befunden (Urk. 9/7 S. 3 f.). Zu den Umständen der Verhaftung - an welche er sich sehr genau erinnern könne - führte der Zeuge aus, er und seine Kollegin hätten sich in einem Zimmer gleich neben dem Eingang aufgehalten, von welchem aus man durch den offenen Türspalt freie Sicht auf den vier bis fünf Meter entfernten Esstisch im Wohnzimmer und den Zugang zum WC gehabt habe. Die Beschuldigte habe erwartungsgemäss kurz nach 12 Uhr an der Tür geklingelt und sei von der Geschädigten begrüsst und hereingebeten worden. Die beiden hätten vertraut gewirkt im Umgang miteinander und die Geschädigte habe die Beschuldigte offensichtlich gekannt. Das habe man gemerkt aus der Art und Weise, wie die Geschädigte die Beschuldigte begrüsst und in die Wohnung hereingelassen habe und mit ihr umgegangen sei. Die Beschuldigte habe dann

- 36 - kurz die Toilette benutzt, bevor sie von der Geschädigten das Couvert - ein grosses gelbes Couvert - entgegengenommen habe (Urk. 9/7 S. 4 ff.). Die beiden Frauen hätten sich bei der Übergabe des Couverts unterhalten, worüber habe er aber aus akustischen Gründen nicht verstanden (Urk. 9/7 S. 9). Die Beschuldigte habe nicht überrascht darüber gewirkt, dass ihr ein Couvert übergeben wurde. Nachdem diese Übergabe stattgefunden hatte, habe seine Kollegin die Beschuldigte dann verhaftet. Den ihm vorgelegten Verhafterapport vom 25. Mai 2011 (Urk. 13/2) erachtete der Zeuge als korrekt und vollständig (Urk. 9/7 S. 6). Zum polizeitaktischen Vorgehen, das zur Verhaftung führte, machte der Zeuge N._____ unter Hinweis auf die nur partielle Entbindung vom Amtsgeheimnis (Urk. 9/6) keine Angaben (Urk. 9/7 S. 4 und 7 f.).

E. 8.2

Würdigung der Aussagen von N._____ Mit Recht bezeichnete die Vorinstanz die Aussage des Zeugen N._____ über seine Wahrnehmungen als widerspruchsfrei und glaubhaft. Seine Erinnerungen an den Ablauf und die Umgebung, in welcher dieser sich zugetragen hat, scheinen klar und plausibel. Dies umso mehr, als er angab, den von ihm geschriebenen Verhafterapport nicht noch einmal gelesen zu haben. Insbesondere ist nicht zu bezweifeln, dass der Zeuge N._____ auf die kurze Distanz von wenigen Metern merken konnte, dass die Geschädigte und die Beschuldigte sich bereits kannten, als die Beschuldigte die Wohnung betrat, auch wenn er aus akustischen Gründen den Inhalt von deren Gespräch nicht mitbekam. Aus dem gleichen Grund ist glaubhaft, dass der Zeuge N._____ auch ohne Wissen vom Inhalt des Gesprächs erkennen konnte, dass die Beschuldigte nicht erstaunt

war über den Erhalt des Couverts (vgl. auch Urk. 79 S. 19). Zu ergänzen bleibt, dass die Interpretation des befragenden Staatsanwaltes, welche Ergänzungsfragen der Verteidigung das taktische Vorgehen betrafen und vom Zeugen daher nicht zu beantworten waren, ausnahmslos zu teilen ist (Urk. 9/7 S. 7 f.).

- 37 -

E. 9

Würdigung der Aussagen der Beschuldigten Mit der Vorinstanz sind die Ausführungen der Beschuldigten, soweit sie ausgesagt hat (Urk. 7/1, siehe vorne Erwägung III. 2.), als unglaubhaft und reine Schutzbehauptungen zu qualifizieren (Urk. 79 S. 16 f.).

E. 9.1

Dass die Beschuldigte, die gemäss eigener Aussage (Urk. 21 S. 6 f.; Urk. 56 S. 3 f.) in B._____ in finanziell sehr beengten Verhältnissen lebt, mit dem Zug ausgerechnet nach T._____ gereist sein soll, um hier für sich und ihre Kinder Kleider einzukaufen und gleichentags mit dem Zug wieder nach Hause zu fahren, ist aus mehreren Gründen völlig realitätsfremd. Fahrpreis (ca. Fr. 100.-- für die einfache Strecke) und Zeitaufwand (mindestens 8 Stunden für einen Weg) stehen in keinem Verhältnis zum Warenwert einiger (Kinder)Kleider. Zudem ist notorisch, dass die Schweiz eine Hochpreisinsel ist, das Preisniveau in der Schweiz, besonders in T._____, deutlich höher liegt als im Euroraum und namentlich auch in C._____. Auch die Darstellung der Beschuldigten, sie habe in T._____ keine Kleider gefunden und sich daher in einen beliebigen Zug gesetzt, um an dem ihr unbekanntem Ort P._____ einzukaufen, widerspricht der Lebenswirklichkeit und ist nicht glaubhaft. Dass die Beschuldigte auf Rückfrage, in welchen Geschäften sie denn gewesen sei, gar nicht wusste, wo sie sich aufgehalten hatte und kein einziges Geschäft in P._____ benennen konnte, sondern nur pauschal angab, sie habe gar kein Geschäft betreten, sondern sei beim See spazieren gegangen (Urk. 7/1 S. 5 f.), verstärkt die Zweifel am Wahrheitsgehalt ihrer Aussagen zusätzlich. Vor dem Hintergrund, dass die Beschuldigte weder Verwandte noch Bekannte in der Schweiz hat und nach ihren Angaben niemanden kennt (Urk. 7/2 S. 8), entfällt auch die mögliche Ausrede allfälliger Besuche.

E. 9.2

Weiter wird die Aussage der Beschuldigten, sie sei erst am Morgen des 25. Mai 2011 eingereist, durch den Rapport einer Personenkontrolle der Kantonspolizei Zürich vom 18. Mai 2011 widerlegt, aus dem hervorgeht, dass sich die Beschuldigte bereits bzw. auch an diesem Datum in der Schweiz, nämlich im Dorfzentrum von V._____, aufhielt. Sie konnte beobachtet werden, wie sie eine ältere Frau ansprach und versuchte, diese in ein Gespräch zu verwickeln (Urk. 10/3).

- 38 - Zwar kein Beweis, aber immerhin ein weiteres Indiz, dass die Beschuldigte schon längere Zeit in der Schweiz weilte, ergibt sich aus einem Kassabon der O._____ AA._____, dat. 20.05.2011, 17.04 Uhr, der bei der Kontrolle der Effekten der Beschuldigten am 25. Mai 2011 sichergestellt werden konnte (Urk. 10/2). Auch wenn ungeklärt ist, wie die Beschuldigte in den Besitz des Kassabons gekommen ist und dieser für sich allein betrachtet praktisch keinen Schluss zulässt, bildet er doch in Kombination mit den übrigen Beweismitteln, mithin im erwiesenen Gesamtzusammenhang, einen weiteren gut passenden Mosaikstein, zumal sich die O._____ AA._____ nur wenige Gehminuten vom Bahnhof der Ortschaft und gleichzeitig nah dem Zentrum (Altstadt) befindet.

E. 9.3

Schliesslich entbehrt auch ihre Beschuldigten-Version dessen, weshalb sie in die Wohnung der Geschädigten ging und was dort geschehen sein soll, jeder Logik und Glaubhaftigkeit. So scheint doch mehr als unwahrscheinlich, dass die Beschuldigte aus reinem Zufall genau bei jener Wohnung auf die Toilette gehen wollte, in welcher just zu dieser Zeit zwei Polizisten darauf warteten, eine Frau, auf die ihre Beschreibung zutraf, nach Übergabe eines Couverts festzunehmen. Ebenso unverständlich ist, weshalb ihr die bis dahin unbekannte Wohnungsbesitzerin nach dem Toilettengang von sich aus und wortlos ein Couvert überreicht haben soll.

E. 9.4

Im Vergleich zu den zitierten Zeugenaussagen, allen voran den Aussagen der Geschädigten, die bereits ein umfassendes, klares, in sich stimmiges und nachvollziehbares Bild ergeben, sowie ergänzend des erwähnten Rapportes und Kassabons erscheinen die rudimentären Schilderungen der Beschuldigten un- plausibel und fern jeder Realität, so dass darauf nicht abgestellt werden kann.

E. 10

Abschliessende Würdigung In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist zusammenfassend festzuhalten, dass nach Würdigung aller Aussagen, Beweismittel und der Akten der Sachverhalt gemäss Anklageschrift vom 1. Juli 2011 (Urk. 24) im äusseren Ablauf erstellt ist. Es bestehen keine vernünftigen Zweifel, dass sich die Geschehnisse so abgespielt haben, wie in der Anklageschrift umschrieben. Es ist daher für die nachfolgende

- 39 - rechtliche Würdigung vom äusseren Sachverhalt gemäss Anklageschrift auszugehen. IV. Schuldpunkt, rechtliche Würdigung

E. 12

bzw. 8 Monaten Freiheitsentzug, einen Monat der letztgenannten Strafe unbedingt, bestraft wurde (Urk. 20/7; Beizugsakten StA Winterthur/Unterland 2008/2029, HD Urk. 9/1 und 9/3), hat sie auch in der Schweiz eine Vorstrafe.

- 68 - Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 21. März 2008 wurde die Beschuldigte ebenfalls wegen Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB schuldig gesprochen und mit einer bedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 30.-- bestraft (Urk. 20/9; vgl. auch Beizugsakten StA Winterthur/ Unterland 2008/2029, HD Urk. 10). Als A1._____ mit Herkunft Q._____ auftretend, die mit ihren drei Kindern illegal in der Schweiz weile, hatte die Beschuldigte am 19./20. März 2008 in Winterthur einen 88-jährigen Rentner mit unwahren Behauptungen hartnäckig bedrängt und von diesem insgesamt Fr. 3'000.-- erhalten. Sie hatte ihm einerseits erklärt, Mietschulden zu haben, und wenn sie diese nicht bezahle, müsse sie die Wohnung verlassen und stehe dann auf der Strasse. Überdies hatte sie gegenüber dem Rentner die falsche Behauptung aufgestellt, ihre Tochter sei schwer krank und es müsse in S._____ dringend eine Nierentransplantation durchgeführt werden, die Fr. 94'000.-- koste (Beizugsakten StA Winterthur/Unterland 2008/2029, HD, namentlich HD Urk. 3/2 S. 4). Am 3. April 2008 hatte die Beschuldigte, alias A1._____, mit ähnlichem Vorgehen und analogen Behauptungen in AB._____ eine junge Frau dazu gebracht, ihr Fr. 1'000.-- auszuhändigen. Die Strafuntersuchung wurde jedoch mit Verfügung vom 12. August 2008 eingestellt (Beizugsakten StA Winterthur/Unterland 2008/2029, HD Urk. 11 sowie ND). Ein weiteres Strafverfahren

gegen die Beschuldigte in der Schweiz wurde am 1. November 2010 von der Staatsanwaltschaft See/Oberland eingestellt (Urk. 20/10; vgl. auch Beizugsakten Staatsanwaltschaft See/Oberland 2010/2683, Urk. 14). Auch damals, im Zeitraum vom 3. bis 7. Juni 2010, hatte sich die Beschuldigte gegenüber einer 77-jährigen Rentnerin als illegal in der Schweiz anwesende Mutter (A1._____) dreier Kinder ausgegeben, die wegen offener Mietzinsen gegenüber ihrer Vermieterin, einer alten ..., auf der Strasse zu stehen drohe und deren jüngstes Kind, ein 3-jähriges Mädchen, schwer krank sei und dringend einer Dialyse sowie einer Nierentransplantation bedürfe. Das Opfer hatte der Beschuldigten insgesamt Fr. 2'350.-- übergeben, und weitere Fr. 50'000.-- standen als Forderung der Beschuldigten im Raum.

- 69 - In zwei der Schweizer Strafverfahren war die angestrebte Deliktsumme mit Fr. 97'000.-- (Beizugsakten Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland 2008/2029, HD Urk. 3/2 S. 4) bzw. Fr. 52'350.-- (Urk. 20/10; Beizugsakten Staatsanwaltschaft See/Oberland 2010/2683, Urk. 14) sehr hoch. Selbst im eingestellten Verfahren betreffend den Vorfall in AB._____ lag die erlangte Geldsumme von Fr. 1'000.-- deutlich höher als die der Beschuldigten monatlich zur Verfügung stehende Rente. Dass die Beschuldigte eine Bereitschaft zur Begehung einer Vielzahl gleichwertiger Taten aufweist bzw. zu weiteren Tatbegehungen bereit war, zeigt - neben den Vorstrafen - auch ihre konkrete Vorgehensweise. Die Beschuldigte entwickelte wie dargelegt ein raffiniertes und erprobtes System und wendete diesen "modus operandi" jeweils - mit kleineren Abweichungen - an. Sie suchte sich meistens eine alleinstehende, ältere und wenn möglich gläubige Person (vgl. Beizugsakten Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland 2008/2029, HD Urk. 3/2) und verwickelte diese in ein Gespräch. Dann forderte sie in einem ersten Schritt einen Beitrag an die Miete, da sie und ihre Kinder sonst von ihrer Vermieterin, einer fremdländischen und fremdsprachigen Person (...), auf die Strasse gestellt würden. Wenn sie in dieser Phase erfolgreich war und sich die Leichtgläubigkeit des Opfers herausgestellt hatte, gelangte sie sich in einer zweiten Phase wieder an diese Person mit der Behauptung einer äussersten Notlage in Form einer dringenden Nierenoperation für ihre kleine Tochter. Sodann wandte die Beschuldigte für ihre betrügerischen Tätigkeiten jeweils beträchtliche zeitliche und finanzielle Ressourcen auf, und sie scheute auch die damit verbundene Trennung von ihren Kindern nicht. In den vergangenen Jahren war sie mit einiger Regelmässigkeit als Kriminaltouristin in der Schweiz unterwegs.

E. 14

September 2011 und wenige Tage zuvor vom behandelnden Gefängnispsychiater neu beschriebenen psychotischen Symptomatik mit Stimmenhören, Verfolgungsgefühl und Vergiftungsideen konstatierte die Expertin wiederum, dass die Beschuldigte vor ihrer MS-Erkrankung keine psychiatrischen Auffälligkeiten und in diesem Zusammenhang auch keine psychotischen Symptome präsentiert habe, so dass die von der E._____ gestellte Diagnose einer paranoiden Schizophrenie nicht gerechtfertigt erscheine, da eine schizophrene Störung nur dann diagnostiziert werden könne, wenn die damit verbundene Symptomatik nicht auf einen medizinischen Krankheitsfaktor zurückgeführt werden könne. Somit geht die Gutachterin auch hier in Anlehnung an die Persönlichkeitsveränderungen von der MS als Ursache für die Ende Juli 2011 erstmalig beobachteten psychotischen Symptome der Beschuldigten (akustische Halluzinationen, Verfolgungsideen, Vergiftungswahn) aus und gelangt zur Diagnose einer psychotischen Störung aufgrund des medizinischen Krankheitsfaktors Multiple Sklerose (DSM-IV:293.8

und ICD-10:F06.2). Beide psychischen Störungen bestanden laut der Gutachterin auch zum Begutachtungszeitpunkt unverändert fort (Urk. 138 S. 37). Betrachte man hingegen - so die Gutachterin weiter - das psychische Zustands- bild zum Zeitpunkt der ihr vorgeworfenen Delikte im Mai 2011, so habe der Ehe- mann für diesen Zeitraum eine emotionale Instabilität, Reizbarkeit und Impulsivität beschrieben (vgl. Urk. 138 S. 23), welche von der Gutachterin ebenfalls als Persönlichkeitsveränderung aufgrund der MS-Erkrankung beurteilt wird. Für diesen Zeitraum würden aber Hinweise auf eine schwere psychische Störung im Sinne einer schwerwiegenden depressiven Symptomatik oder gar von psychotischen Phänomenen fehlen. Hierfür spreche auch der Umstand, dass die

- 75 - Geschädigte J._____ angab, mehrere längere Gespräche mit der Beschuldigten geführt zu haben, ohne auf besondere Auffälligkeiten der Beschuldigten hinzu- weisen. J._____ habe lediglich erwähnt, dass die Beschuldigte anlässlich ihrer Ausführungen zur schwierigen Lebenssituation traurig und niedergeschlagen ge- wirkt habe. Somit schloss die Gutachterin zum Zeitpunkt der vorgeworfenen Straf- taten vom 19. Mai 2011 und 23. Mai 2011 eine schwerwiegende psychische Stö- rung bei der Beschuldigten aus. Zudem zeigten sich gemäss Feststellungen der Gutachterin schon vor Ausbruch ihrer MS-Erkrankung zumindest delinquenzfördernde Weltanschauungen in der Persönlichkeit der Beschuldigten, die im Jahre 2002 in C._____ (...) ein Betrugsdelikt ausgeübt hatte, indem sie gegenüber dem späteren Opfer vorgab, sich in einer Notsituation zu befinden und Geld zu benötigen, ein Vorgehen, welches die Beschuldigte gegenüber einem weiteren Opfer im April/Mai 2003 wiederholte. Die Diagnose einer dissozialen Persönlichkeitsstörung wäre laut der Gutachterin nicht statthaft, da die Beschuldigte in ihrer Kindheit und Jugend - soweit der Gutachterin bekannt - keine Auffälligkeiten im Sinne einer Störung des Sozialverhaltens präsentierte (Urk. 138 S. 13 f., 38). Als Zwischenfazit ist festzuhalten, dass diese sehr sorgfältigen und ausge- wogenen Darlegungen einleuchten und auch mit den Erkenntnissen des Gerichts im Einklang stehen. Dass die Exploration der Beschuldigten "gerade mal 2,5 Stunden" (vgl. Urk. 143 S. 2) dauerte, ist nicht der Gutachterin zuzuschreiben, hatte diese doch ganze drei Tage dafür reserviert. Nachdem der Ehemann der Beschuldigten, wohl die der Beschuldigten am nächsten stehende, mit ihr seit ca. 15 Jahren zusammenlebende erwachsene Person von der Gutachterin ebenfalls befragt werden konnte, bestand kein Anlass zu weiteren fremd- anamnestischen Erkundigungen etwa bei weiteren Familienangehörigen oder Behörden. Überdies fanden dessen Schilderungen in zahlreichen Aspekten Eingang ins Gutachten. Anzuführen ist, dass Frau Dr. med. H._____ bei der Begutachtung auch aktenkundige Hinweise auf entfernte Strafen bzw. nicht (mehr) eingetragene Ver- urteilungen berücksichtigen durfte. Solche Vorstrafen können im Interesse einer

- 76 - umfassenden Begutachtung nicht einfach ausgeblendet werden, ohne ein kunst- fehlerbehaftetes medizinisches Urteil abzugeben. Das gilt namentlich dann, wenn wie vorliegend in einem erneuten Strafverfahren ein Gutachten über den Geistes- zustand einer betroffenen Person zu erstatten ist und die Umstände der früheren Tat(en) für die Beurteilung des Geisteszustandes von Bedeutung sind (BGE 135 IV 87 E. 2.5). Gleiches hat analog für eingestellte Strafverfahren zu gelten. Ent- scheidend ist, dass die Strafbehörden entfernte Urteile weder bei der Strafzumes- sung noch bei der Prognosebeurteilung zu Lasten des Betroffenen verwenden dürfen (Art. 369 Abs. 7 StGB; BGE 135 IV 87 E. 2.4). Dies schliesst ein Abstellen auf die Schlussfolgerungen der Gutachterin aber nicht aus. Um eine Umgehung des gerichtlichen Verwertungsverbots gemäss Art. 369 Abs. 7 StGB zu ver-

hindern, muss in der Begutachtung jedoch offengelegt werden, inwiefern die frühere mit der neu zu beurteilenden Delinquenz im Zusammenhang steht (Konnexität) und wie stark sich diese zurückliegenden Taten noch auf das gut- achterliche Realprognoseurteil auswirken (Relevanz; BGE 135 IV 87 E. 2.5). Auch diese Aspekte sind im Gutachten berücksichtigt. Es gibt keinen Grund zu einer von der Gutachterin abweichenden Beurteilung.

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