

ZH_OBERGERICHT SB210246 vom 25. November 2021

ZH Obergericht, 2021-11-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB210246

FR: ZH_OBERGERICHT SB210246 du 25 novembre 2021

IT: ZH_OBERGERICHT SB210246 del 25 novembre 2021

Erwägungen

E. 1

Verfahrensgang

E. 1.1

Vorweg ist nochmals daran zu erinnern, dass diverse Anklagevorwürfe angesichts der in Rechtskraft erwachsenen Freisprüche und Einstellungen nicht mehr zu prüfen sind (vgl. vorne, E. I.2.). Nicht mehr zu prüfen ist ferner der Anklagesachverhalt betreffend die Entwendung eines Perlencolliers gemäss Dossiers 4 und 17 (Urk. 60 S. 3), zumal die Staatsanwaltschaft auf Anschlussberufung verzichtet und die vollumfängliche Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils beantragt hat.

E. 1.2

Die Beschuldigte hat anlässlich der Schlusseinvernahme in der Untersuchung und der Befragung vor Vorinstanz sich in tatsächlicher Hinsicht weitge-

-hend geständig gezeigt (Urk. D1/6/25 F/A 18 [S. 4 ff., in Ordner 2]; Prot. I. S. 42 f.). An der Berufungsverhandlung bestätigte sie den Umfang ihres Geständnisses (Urk. 123 S. 8 f.). Da sich das Geständnis der Beschuldigten mit dem übrigen Untersuchungsergebnis deckt (Urk. D1/18/9 f., D1/18/22 f., D1/18/25 [in Ordner 4]; Urk. D4/1, Urk. D5/1, Urk. D6/1 [in Ordner 6], Urk. D8/1, Urk. D11/1, Urk. D12/1, Urk. D15/1, Urk. D16/1 [in Ordner 7]; Urk. D17/1, Urk. D18/1, Urk. D19/1, Urk. D20/1, Urk. D21/1, Urk. D22/1, Urk. D23/1, Urk. D24/1, D25/1 [in Ordner 8]; Urk. D26/1, Urk. D27/1, Urk. D30/1, D36/1 [in Ordner 9]), sind – mit der Vorinstanz (Urk. 109 E. III.1.2.) – die in folgenden Dossiers behaupteten Wegnahmen von Sachen, die einzeln betrachtet unbestrittenermassen (Urk. 92 Rz. 80) als Diebstähle zu qualifizieren sind, erstellt: 2, 4, 5-6, 8, 11-12, 15-16, 18-27, 30 und 36.

E. 1.3

Zu prüfen ist, ob sich die nachfolgenden, von der Beschuldigten bestrittenen Teile des Anklagesachverhalts erstellen lassen: – Tatvorgehen betreffend die Vorwürfe des Diebstahls zum Nachteil des vormaligen Privatklägers gemäss Dossiers 3 und 7 (Urk. 60 S. 5 und 10 f.) – Tatvorgehen betreffend den Vorwurf des Diebstahls, eventualiter das Tatvorgehen betreffend den Vorwurf des Nichtanzeigen eines Funds, gemäss Dossier 35 (Urk. 60 S. 29) – Tatvorgehen betreffend die Vorwürfe des Hausfriedensbruchs zum Nachteil des vormaligen Privatklägers gemäss Dossiers 2 und 6 (nur Vorfall von ca. 18:36 Uhr) (Urk. 60 S. 3 und 8 f.) – Tatvorgehen betreffend die Vorwürfe der Irreführung der Rechtspflege gemäss Dossiers 31-34 (Urk. 60 S. 27 f.) 2. Grundsätze der Beweiswürdigung Die Vorinstanz hat die Theorie und die Rechtsprechung zutreffend dargestellt (Urk. 109 E. III.2.). Auf ihre Ausführungen kann ergänzungslos verwiesen werden.

E. 1.4

Zur Berufungsverhandlung erschienen die Beschuldigte und der amtliche Verteidiger, Rechtsanwalt lic. iur. X._____. Nachdem keine Vorfragen zu behan-

- 7 - deln waren, der Verteidiger seinen Parteivortrag gehalten und die Beschuldigte auf das Schlusswort verzichtet hatte, fand die Urteilsberatung statt. Das Urteil wurde sogleich mündlich eröffnet (zum Ganzen: Prot. II S. 4 ff.).

E. 2

Umfang der Berufung Die Verteidigung hat in ihrer Berufungserklärung zunächst kassatorische und her- nach reformatorische Anträge gestellt. Daraus ergibt sich, dass folgende Disposi- tiv-Ziffern unangefochten geblieben sind: 2 (Freisprüche von den Vorwürfen des [mehrfachen] Hausfriedensbruchs betreffend Dossiers 3, 4, 5 und 7), 3 (Einstel- lung des Verfahrens hinsichtlich des Vorwurfs des Hausfriedensbruchs betreffend Dossier 6 [Vorfall von ca. 8:12 Uhr]), 7 (Verzicht auf Landesverweisung), 11 (Ver- pflichtung zur Bezahlung von Fr. 1'984.-- an den vormaligen Privatkläger), 12 (Verwendung von beschlagnahmten Bargeldern und Verwertungserlös), 13 (Ver- nichtung von Datenauslesungen), 14 (Ausschreibung von beschlagnahmten Ge- genständen im Amtsblatt), 15 (Kostenfestsetzung), 16 (Entschädigung der amtli- chen Verteidigung), 17 (Vorbehalt eines nachträglichen Beschlusses betreffend die Entschädigung der amtlichen Verteidigung für das Vorverfahren und Vormer- knahme der Akontozahlung), was vorab mit Beschluss festzuhalten ist. Im Übri- gen steht das vorinstanzliche Urteil – mangels Anschlussberufung der Anklägerin unter Beachtung des Verschlechterungsverbots (vgl. Art. 391 Abs. 2 StPO) – zur Disposition. In diesem Zusammenhang ist zu bemerken, dass der Verteidigung in der Berufungserklärung offensichtlich ein "Verschreiber" beim Verfassen des An- trags unterlaufen ist, mit dem sie verlangt, es sei der Berufungsklägerin die Tätig- keit als Fachfrau Gesundheit inklusive pflegerische Tätigkeit bei betagten, kran- ken und/oder hilfsbedürftigen Personen nicht zu bewilligen (vgl. Urk. 110 S. 3; Prot. II S. 7). In den Berufungsanträgen wird ferner die Weisung der psychothera- peutischen Behandlung explizit nicht angefochten. Da es sich hierbei nicht um ei- nen separat anfechtbaren Punkt nach Art. 399 Abs. 4 StPO handelt, muss das Berufungsgericht das Verfahren zumindest formell so weit ausweiten, dass sein Gegenstand den Vorgaben von Art. 399 Abs. 4 StPO entspricht. Dies bedeutet allerdings nur, dass das Berufungsgericht auch diese nicht angefochtenen Teile der Anordnung betreffend den Vollzug überprüfen und gegebenenfalls ändern

- 8 - kann (vgl. BGE 144 IV 383 [Pra 2019 Nr. 82] E. 1.1.; Urteil des Bundesgerichts 6B_548/2011 vom 14. Mai 2012 E. 3.). Deren eingehende Überprüfung kann unterbleiben, soweit sie im Hinblick auf den Entscheid über die vom Berufungs- kläger beanstandeten Urteilspunkte nicht unerlässlich ist. Hinsichtlich der vom Berufungskläger akzeptierten und aus der Sicht des Berufungsgerichts nicht of- fensichtlich korrekturbedürftigen erstinstanzlichen Anordnungen kann dann ohne ausführliche Begründung ein gleichlautender zweitinstanzlicher Entscheid er- gehen. Vorliegend hemmt die Berufung der Beschuldigten – neben den explizit angefochtenen vorinstanzlichen Dispositiv-Ziffern betreffend die Sanktion und den Vollzug – die Rechtskraft der angeordneten Weisung. Abschliessend ist zu er- wähen, dass die Vorinstanz mit Beschluss vom 13. April 2021 nachträglich über die Entschädigung der amtlichen Verteidigung für deren Bemühungen im

Vorverfahren entschieden hat. Dieser Entscheid ist in Rechtskraft erwachsen, was ebenfalls mit Beschluss festzuhalten ist.

E. 2.1

Vorauszuschicken ist, dass die gesetzliche Bestimmung in Art. 67 StGB, welche die Anordnung eines (strafrechtlichen) Tätigkeitsverbots vorsieht, per 1. Januar 2015 revidiert wurde; es wurde namentlich der hier interessierende Abs. 2 eingefügt (vgl. AS 2014 2055; BBl 2012 8819). Die derzeit in Kraft stehende Fassung von Art. 67 StGB gilt wiederum seit dem 1. Januar 2018 (vgl. AS 2016 1249; BBl 2012 4721). Die Revision von Abs. 1 per 1. Januar 2018 war aber einzig der ebenfalls per 1. Januar 2018 erfolgten Begrenzung der Geldstrafe auf 180 Tagessätze geschuldet, womit sie weder einer Verschärfung noch eine Abschwächung des Tätigkeitsverbots darstellte. Auf die Massnahme des Tätigkeitsverbots findet allenfalls Art. 2 Abs. 2 StGB Anwendung (vgl. BGE 146 IV 311 E. 3.2.2.). Mit Blick auf das Prinzip der "lex mitior" stellen sich vorliegend im Ergebnis aber keine Probleme, zumal die von der Beschuldigten nach dem 1. Januar 2015 begangenen einzelnen Diebstähle für sich allein betrachtet Anlasstaten im Sinne von Art. 67 Abs. 2 StGB darstellen. Es ist auf die gesetzliche Regelung ab dem 1. Januar 2015 abzustellen.

E. 2.2

Im Übrigen hat die Vorinstanz die rechtlichen Grundlagen im Zusammenhang mit Art. 67 Abs. 1 und 2 StGB zutreffend dargestellt (Urk. 109 E. X.2., X.4.2.). Zwecks Vermeidung unnötiger Wiederholungen kann darauf verwiesen werden. Zu betonen ist an dieser Stelle nochmals, dass ein Tätigkeitsverbot einen Eingriff in die Grundrechte der persönlichen Freiheit im Sinne von Art. 10 Abs. 2 BV und der Wirtschaftsfreiheit im Sinne von Art. 27 Abs. 2 BV, umfassend die freie Berufswahl sowie den freien Zugang zu einer privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit und deren freie Ausübung, darstellt (vgl. HAGENSTEIN, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], a.a.O., Art. 67 N. 13 ff.). Vor diesem Hintergrund sind bei Beantwortung der Frage, ob ein Tätigkeitsverbot anzuordnen ist, neben den Bestimmungen im StGB auch die in Art. 36 BV geregelten Voraussetzungen für Grundrechtseingriffe zu beachten.

- 35 - 3. Beurteilung

E. 3

Vorwurf des gewerbsmässigen Diebstahls betreffend Dossiers 2-8, 11-12, 15-27, 30 und 35-36; Eventualvorwurf des Nichtanzeigens eines Funds betreffend Dossier 35

E. 3.1

Vorauszuschicken ist, dass die Ersatzforderung angesichts der soeben gemachten Ausführungen noch nicht verjährt ist, zumal die Verjährungsfrist bei (gewerbsmässigem) Diebstahl 15 Jahre beträgt (vgl. Art. 97 Abs. 1 lit. c StGB).

E. 3.2

Beim Betrag von Fr. 23'403.-- handelt es sich um jenen deliktisch erlangten Gesamt-Bargeldbetrag gemäss Dossier 36 (Urk. 60 S. 30), den die Beschuldigte durch diverse Diebstähle erbeutet und hernach auf ihr Konto einbezahlt hat. Im angefochtenen Urteil wird zutreffend ausgeführt, dass das erbeutete Bargeld in der Höhe von Fr. 23'403.-- nicht mehr vorhanden war, weil die Beschuldigte es für eigene Zwecke verwendet hatte, womit die erste Voraussetzung für eine Ersatzforderung vorliegt. Vorliegend bereitet die

Berechnung der Ersatzforderung keine Probleme. Abzuziehende Aufwandpositionen wurden von der Verteidigung nicht geltend gemacht und ergeben sich auch nicht aus den Akten. Unter Hinweis auf die vorstehenden Ausführungen zu den finanziellen Verhältnissen (E. IV.3.6.) ist festzuhalten, dass sich die Beschuldigte in recht komfortablen finanziellen Einkommensverhältnissen befindet und ihr Ehegatte einen beträchtlichen finanziellen Beitrag an den Unterhalt der Familie beisteuert, womit der Beschuldigten ein erheblicher Teil des Einkommens zur eigenen Verwendung verbleibt. Des Weiteren verfügt sie mit ihrem Ehemann über Immobilieneigentum in Portugal (zum Ganzen: Urk. 123 S. 4 ff.). Somit ist die Ersatzforderung in der Höhe von Fr. 23'403.-- weder voraussichtlich uneinbringlich noch gefährdet deren Bezahlung die Wiedereingliederung der Beschuldigten (vgl. Art. 71 Abs. 2 StGB).

E. 3.2.1

Die Vorinstanz hat die für die Bewertung der objektiven Tatschwere relevanten Aspekte beleuchtet (Urk. 109 E. V.3.1.), weshalb ihre Erwägungen samt Qualifizierung des Verschuldens als erheblich übernommen werden können, zumal das heute leicht abweichende Beweisergebnis nichts daran zu ändern vermag. Es ist nochmals zu betonen, dass die Beschuldigte stahl, was gerade verfügbar war – und sei es auch bloss eine billige Silberkette im Wert von Fr. 11.--. Es ist besonders verwerflich, dass die Beschuldigte Bewohner des Pflegeheims bestahl, in welchem sie arbeitete. Ihre Taten waren gegen besonders schwache und wehrlose Menschen gerichtet, für deren Wohlergehen die Beschuldigte angestellt war. Die Beschuldigte nutzte das ihr von der Arbeitgeberin und den Geschädigten entgegengebrachte Vertrauen auf besonders schamlose und dreiste Weise aus. Statt den Bewohnern zu helfen, schädigte sie diese an ihrem Eigentum bzw. Vermögen. Sie stahl auch Gegenstände, welche für die Geschädigten nicht nur einen materiellen, sondern auch emotionalen Wert hatten, und sie beging die Taten, als die Geschädigten sich ihrer Körperhygiene widmeten, was von ausgeprägter Kaltblütigkeit zeugt. Nicht von der Hand zu weisen ist jedoch, dass mit Blick auf den Deliktsbetrag noch weit schwerere Fälle denkbar sind.

E. 3.2.2

Hinsichtlich der subjektiven Tatschwere hat die Vorinstanz mit Recht ausgeführt, dass diese das objektive Verschulden nicht relativiert (Urk. 109 E. V.3.2.), zumal die Beschuldigte direktvorsätzlich gehandelt hat, wirtschaftlich nicht auf die Diebstähle angewiesen gewesen ist sowie gemäss der Beurteilung im überzeu-

- 29 - genden und schlüssigen Gutachten von Dr. med. J. _____ im Tatzeitraum unter keiner verminderten Schuldfähigkeit gelitten hat.

E. 3.2.3

Die von der Vorinstanz festgesetzte Einsatzstrafe von 36 Monaten Freiheitsstrafe (Urk. 109 E. V.3.3., V.6.1.2.) ist unter Berücksichtigung von Verschulden und Strafrahmen keinesfalls zu hart. Sie ist zu bestätigen.

E. 3.2.4

Mit Blick auf die Täterkomponenten ist zunächst festzuhalten, dass sich aus den persönlichen Verhältnissen der Beschuldigten – sie ist insbesondere nicht vorbestraft (Urk. 113) und weist keine besondere Strafempfindlichkeit auf – nichts ergibt, was für die Strafzumessung von Relevanz wäre. Mit Blick auf das Nachtatverhalten ist zu bemerken,

dass die Beschuldigte die Mehrheit – wenn auch nicht alle – der gemäss Beweisergebnis erstellten Anklagevorwürfe eingestanden hat. Sie hat nur leicht mehr eingestanden, als ihr gestützt auf das vorhandene Beweismaterial (mutmasslich) hätte nachgewiesen werden können. Die Taten hat sie überdies erst eingestanden, nachdem sie die Vorwürfe zuerst noch abgestritten und geltend gemacht hatte, die Gegenstände seien ihr von den Bewohnern der Residenz geschenkt worden bzw. gehörten ihren Familienangehörigen. Ihr Geständnis hat die Untersuchung zwar nicht massiv erleichtert in zeitlicher Hinsicht, letztlich aber doch zu ihrer Überführung beigetragen. Das Geständnis kann – wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat (Urk. 109 E. V.3.4.4.1.) – nicht als Ausdruck von Reue oder Einsicht gewertet werden. Die lapidare Bemerkung der Beschuldigten an der Berufungsverhandlung, sie wisse, dass ihr Verhalten nicht richtig gewesen sei (Urk. 123 S. 7), vermag daran nichts zu ändern. Die Vorinstanz hat das Geständnis im Umfang von sechs Monaten berücksichtigt, welche Strafreduktion keinesfalls zu gering, sondern vielmehr angemessen ist.

E. 3.2.5

Die von der Vorinstanz unter Berücksichtigung aller strafzumessungsrelevanter Aspekte festgesetzte Einsatzstrafe von 30 Monaten Freiheitsstrafe ist zu bestätigen.

- 30 -

E. 3.2.6

Die Vorinstanz erachtete den Sachverhalt aufgrund der mündlichen Aussagen des vormaligen Privatklägers gegenüber der Polizei, die – wie erwähnt – zusammengefasst in Rapporten enthalten sind, als erstellt. Die Vorinstanz bezeichnete die Schilderungen des Privatklägers als detailliert und farbig. Sie würden ein geschlossenes Ganzes ohne innere Widersprüche ergeben. Sie enthielten auch originelle Details und weitere Realitätskriterien (namentlich das "Couverts-system" oder der diffuse Verdacht, das Geld sei von der eigenen Tochter gestohlen worden) (Urk. 109 E. III.3.6.4.). Die Vorinstanz hat den Polizeirapporten eine zu hohe Bedeutung beigemessen: Dass nachträglich erstellte Berichte in sich stimmig erscheinen, kann nicht überraschen. Ob auch die Schilderungen des vormaligen Privatklägers derart stimmig waren, lässt sich nicht (mehr) beurteilen – an der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 14. Februar 2020 (vgl. hinten, E. II.3.2.7.) waren sie jedenfalls nicht mehr stimmig. Dass der Beschuldigte im Zeitpunkt der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme einen "Sturm im Kopf" hatte (Urk. D1/8/9 S. 2 [in Ordner 2]), ist zwar bedauerlich, vermag aber nichts an dieser Feststellung zu ändern. Selbst wenn man nur auf die Darstellung im Rapport abstellen würde und infolgedessen davon ausgehen würde, dem vormaligen Privatkläger sei Geld in der Höhe, welche in der Anklage erwähnt ist, gestohlen worden (und nicht etwa davon ausgehen würde, der vormalige Privatkläger habe das Geld verlegt oder das Geld seiner Frau gegeben und dies vergessen), so ist zu berücksichtigen, dass in den Zusammenfassungen keine Schilderungen enthalten sind, welche darauf schliessen lassen würden, die Beschuldigte sei die Täterin. Die Vorinstanz erachtete die Täterschaft der Beschuldigten namentlich deshalb als gegeben, weil in den beiden hier interessierenden Fällen nach demselben "modus operandi" vorgegangen worden sei wie bei den von ihr eingestandenen, zeitlich nahen Diebstählen zum Nachteil des vormaligen Privatklägers (Urk. 109 E. III.3.6.6.3.). Dies allein vermag nicht zu genügen, denn dieser "modus operandi" kann – entgegen der Auffassung der Vorinstanz – nicht als besonders singular bezeichnet werden. Es bestehen

mehr als blosser theoretischer Zweifel, dass die Beschuldigte diese Taten beging: In der Residenz hatte es mindestens einen

- 15 - sog. "Spitex-Schlüssel", der als Passepartout für alle Zimmer der Bewohner gebraucht werden und den jede Person behändigen konnte. Dies ergibt sich aus den Aussagen des Pflegers F._____ (Urk. D1/8/2, F/A 6 ff., F/A 55 f. [in Ordner 2]). Im Wesentlichen gleichlautend sagte die Pflegerin G._____ aus. Sie führte aus, dass es für jede Abteilung drei sog. Spitex-Schlüssel habe. Diese befänden sich im Stationszimmer D. Da die Stationszimmer immer offen seien, könnten die Spi- tex-Schlüssel von jeder Person behündigt werden. Mit einem solchen Schlüssel komme man in jede Wohnung (Urk. D1/7 F/A 59 ff. [in Ordner 2]). Die Beschuldig- te führte auf die Frage, wie die Zutritte in die jeweiligen Zimmer oder Wohnungen funktionierten, dass sie einen Pass bzw. Schlüssel habe, den sie in ein Kästchen stecke, um dort den Schlüssel für die Wohnungen bzw. Zimmer zu nehmen. Die- ser Schlüssel passe zu allen Zimmern und Wohnungen (Urk. D1/6 F/A 13 [in Ordner 1]). Dass der Kreis der Personen, welche die Möglichkeit hatten, das Zimmer des vormaligen Privatklägers zu betreten, weit war, zeigen weiter die im bereits erwähnten Rapport verschriftlichten Aussagen von H._____, dem Direktor der Residenz. Dieser gab gemäss Rapport gegenüber der Polizei an, dass sich theoretisch 90 Personen der Residenz mit einem Passepartout-Schlüssel Zugang zur Wohnung hätten verschaffen können. Pro Woche würden ca. 12-15 Personen dienstlich die Wohnung betreten. Weiter verfüge die Residenz über drei verschie- dene, öffentliche Besuchereingänge, die frei zugänglich seien, womit auch fremde Personen theoretisch Zugang zu der teils unverschlossenen Wohnung des vor- maligen Privatklägers gehabt hätten (Urk. D2/1 S. 4 [in Ordner 6]). Zugunsten der Beschuldigten muss ferner davon ausgegangen werden, dass der Diebstahl am 1. August 2018, bei welchem einer anderen Bewohnerin der Residenz, I._____, Schmuck, Uhren und Bargeld im Wert von rund Fr. 81'600.-- gestohlen wurde, von einer anderen Täterschaft unter Verwendung von einem der erwähnten Pas- separtouts verübt wurde, worauf die Verteidigung hingewiesen hat (Urk. 124 Rz. 9). So wurde denn das Verfahren gegen die Beschuldigte hinsichtlich dieses Vor- wurfs eingestellt, da die Beschuldigte in diesem Tatzeitraum Ferien bezog und sich mutmasslich in Portugal aufhielt (Urk. D1/36 [in Ordner 5]). Dies spricht dafür, dass nicht nur die Beschuldigte, sondern auch mindestens eine andere Person

- 16 - sich angeschickt hatte, Bewohner der Residenz zu bestehlen. Anhand der beiden Polizeirapporte ist der Anklagesachverhalt nicht erstellt.

E. 3.2.7

Nichts daran zu ändern vermögen die Aussagen des Privatklägers in der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme, welche die Vorinstanz ausführlich dargelegt und gewürdigt (Urk. 109 E. III.3.3.3. und 3.6.2.). Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der vormalige Privatkläger, der im Zeitpunkt der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme 92 Jahre alt war, sich nicht mehr an alle Einzelheiten erinnern konnte und teils Aussagen machte, die in sich widersprüch- lich waren (so sprach er etwa zuerst von einer ganzen Münzrolle, hernach aber von einer angebrochenen) bzw. im Widerspruch standen zu den im Rapport ver- schriftlichten Aussagen (namentlich zur Frage, ob das gestohlene Geld schon auf einzelne Couverts verteilt gewesen sei) und die Höhe der entwendeten Bargeld- beträge nur auf Vorhalt bestätigen konnte (Urk. D1/8/9/ F/A 13 f., 33 f., 36, 43, 51 ff.). Die anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme gemachten Aussa- gen stehen zwar nicht diametral im Widerspruch zu den gemäss Polizeirapport gemachten Aussagen,

enthalten mit Blick auf die Täterschaft der Beschuldigten aber nichts Belastendes.

E. 3.2.8

Auch die im psychiatrischen Gutachten von Dr. med. J. _____ erwähnten Aussagen der Beschuldigten enthalten keine Hinweise dafür, die für sich allein oder in Verbindung mit anderen Beweismitteln mit rechtsgenügender Sicherheit für die Täterschaft der Beschuldigten sprechen würden (vgl. Urk. D1/14/9).

E. 3.2.9

Der Anklagesachverhalt ist nicht erstellt.

E. 3.3

Fazit: Es ist die Beschuldigte zu verpflichten, Fr. 23'403.-- als Ersatzforderung an den Kanton Zürich zu bezahlen. VIII. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Kosten Die erstinstanzliche Kostenregelung (Dispositiv-Ziffer 18) ist – trotz der heute erfolgenden teilweisen Freisprüche und der teilweisen Verfahrenseinstellung – zu bestätigen (vgl. Art. 426 Abs. 1 StPO; anstelle vieler: Urteil des Bundesgerichts

- 39 - 6B_415/2021 vom 11. Oktober 2021 E. 7.3.). Die Kosten des Berufungsverfahrens sind praxismässig und gestützt auf Art. 424 Abs. 1 StPO i.V.m. § 14 und § 16 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts auf Fr. 3'000.-- festzusetzen. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden nach Obsiegen und Unterliegen verteilt (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigten sind diese Kosten aufzulegen, da mit dem heutigen Urteil das erstinstanzliche Urteil bloss unwesentlich abgeändert wird (vgl. Art. 428 Abs. 2 lit. b StPO), was sich nur schon daran zeigt, dass die Strafe nicht milder ausfällt. 2. Entschädigung der amtlichen Verteidigung Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ fordert für seine Bemühungen als amtlicher Verteidiger im Berufungsverfahren eine Entschädigung von (gerundet) Fr. 11'986.05 (inkl. Auslagen und MwSt.). Geltend gemacht wird ein Aufwand von 50 Stunden (Urk. 125 S. 2), was deutlich überhöht ist. Erstens waren im Berufungsverfahren in tatsächlicher Hinsicht nur noch wenige Vorwürfe umstritten (vgl. vorne, E. II.1.), womit trotz der nicht gerade kurzen Anklage zu diversen Teilen des Anklagesachverhalts keine Ausführungen nötig waren und das notwendige (erneute) Aktenstudium sehr überschaubar war. Zweitens äusserte sich die Verteidigung – abgesehen vom Formulieren von Anträgen – zu mehreren, im Berufungsverfahren noch zu beurteilenden Punkten – Strafe, Vollzug, Weisung, Tätigkeitsverbot, Ersatzforderung – inhaltlich nicht, womit in Bezug auf die erwähnten Punkte kein Aufwand anfiel. Drittens bestand das Plädoyer zu einem erheblichen Teil aus Zusammenfassungen der Anklage und des angefochtenen Urteils (vgl. Urk. 124 Rz. 2, 5, 12, 17, 29, 34); der damit verbundene Aufwand war unnötig. Viertens griff die Verteidigung ihrem Parteivortrag an der Berufsverhandlung – teils in leichter Anpassung der Formulierung bzw. Gliederung – an diversen Stellen auf ihre Plädoyerprotokolle vor Vorinstanz zurück (vgl. Urk. 124 Rz. 31-33 mit Urk. 94 Rz. 81-85, Urk. 124 Rz. 40, 42 mit Urk. 94 Rz. 52, 56-57, Urk. 124 Rz. 44-53 mit Urk. 94 Rz. 58, 64, 66, 68-73). Vor diesem Hintergrund erscheint für die notwendigen Bemühungen der Verteidigung die Festsetzung einer pauschalen Entschädigung von Fr. 6'000.-- als angemessen. Nach dem Gesagten ist Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ für seine Bemühungen als amtlicher Verteidiger im Beru-

- 40 - fungsverfahren mit Fr. 6'000.-- (inkl. Auslagen und MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Diese Kosten sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen;

vorbehalten zu bleiben hat eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Meilen vom 26. November 2020 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Das Gericht erkennt: 1. [...] 2. Die Beschuldigte ist nicht schuldig und wird freigesprochen vom Vorwurf des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 (betreffend Dossiers 3, 4, 5 und 7) 3. Bezüglich des Vorwurfs des Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB betreffend Dossier 6 (ca. 8:12 Uhr) wird das Verfahren eingestellt. 4. [...] 5. [...] 6. [...]"

E. 3.3.1

Vorauszuschicken ist, dass das Gericht gemäss Art. 304 Ziff. 2 StGB bei Vorliegen eines leichten Falls von einer Bestrafung Umgang nehmen kann. Was die Voraussetzungen für die Annahme eines leichten Falls betrifft, so gehen die Ansichten dazu in der Lehre auseinander (vgl. DELNON/RÜDY, in: Niggli/ Wiprächtiger [Hrsg.], Strafrecht, Basler Kommentar, 4. Aufl. 2019, Art. 304 N. 23, m.H.). Angesichts des Motivs der Beschuldigten (vgl. dazu sogleich) – und da die zur Anzeige gebrachten Diebstähle nicht schon prima vista als erfunden betrachtet werden konnten –, ist bei beiden Taten jeweils von keinem leichten Fall im Sinne von Art. 304 Ziff. 2 StGB auszugehen.

E. 3.3.2

Den vorinstanzlichen Ausführungen zur Festsetzung der Einzelstrafen von 60 Tagessätzen Geldstrafe und 30 Tagessätzen Geldstrafe für diese beiden Delikte kann vorbehaltlos zugestimmt werden (vgl. Urk. 109 E. V.5., 6.2.), weshalb darauf zu verweisen ist. Angesichts des verwerflichen Motivs der Beschuldigten – sie wollte den Verdacht von sich lenken – erweisen sich die vorinstanzlichen Einzelstrafen als keinesfalls zu hart.

E. 3.4

Die von der Vorinstanz angeordnete Dauer von fünf Jahren befindet sich in der Mitte des gesetzlich vorgegebenen zeitlichen Rahmens gemäss Art. 67 Abs. 2 StGB. Diese Dauer ist sachgerecht – einerseits besteht zwar eine hohe Rückfallgefahr, andererseits werden der Beschuldigten nach Verbüßung des un-

- 37 - bedingten Teils der Freiheitsstrafe und nach Ablauf weiterer fünf Jahre die Konsequenzen erneuter Delinquenz definitiv vor Augen geführt sein.

E. 3.5

Insbesondere aufgrund der unterschiedlichen Vollzugsregelungen (vgl. Art. 67c StGB) ist festzuhalten, dass das Tätigkeitsverbot in Anwendung von Art. 67 Abs. 2 StGB anzuordnen ist.

E. 3.5.1

Im angefochtenen Urteil werden die Rechtsgrundlagen des gewerbsmässigen Diebstahls und die zum Begriff der Gewerbsmässigkeit ergangene bundesgerichtliche Rechtsprechung ausführlich und zutreffend dargestellt (Urk. 109 E. IV.1.1.-1.2.). Darauf kann verwiesen werden.

E. 3.5.2

Die Vorinstanz hat die bundesgerichtliche Rechtsprechung korrekt angewandt auf den vorliegenden Fall und zu Recht gewerbsmässiges Handeln angenommen (Urk. 96 E. IV.1.3.), weshalb auf ihre Ausführungen – vorbehaltlich der sogleich zu erwähnenden Korrekturen – verwiesen werden und es sein Bewenden damit haben kann, im Folgenden

die entscheidenden Gesichtspunkte nochmals zu erwähnen. Zu korrigieren sind angesichts des von der Vorinstanz geringfügig abweichenden Beweisergebnisses einzig die Anzahl gestohlener Gegenstände, der Wert der gestohlenen Gegenstände und das Verhältnis des Deliktstrahms zum legalen Einkommen. Die korrigierten Zahlen werden nachfolgend erwähnt.

E. 3.5.3

Im vorliegenden Fall unzweifelhaft erfüllt ist die für die Annahme einer Gewerbsmässigkeit notwendige Voraussetzung des mehrfachen Delinquierens. Die Beschuldigte hat fast 30 Gegenstände gestohlen, davon über ein halbes Dutzend im Zeitraum vom 7. Februar 2019 bis zum 2. Mai 2019 (Dossiers 2 bis 7). Mit dieser hohen Anzahl an Taten offenbarte die Beschuldigte klarerweise ihre Bereitschaft, eine Vielzahl von Diebstählen zu begehen. Die Beschuldigte hätte – wäre sie nicht am 3. Mai 2019 verhaftet worden – früher oder später erneut in der Residenz gestohlen. Anderslautende Ausführungen der Beschuldigten – etwa, sie habe das Geld aus dem letzten Diebstahl (Dossier 6) wieder zurücklegen wollen, sei aber wegen ihrer Verhaftung nicht mehr dazu gekommen (Urk. D1/6/4 F/A 41 [in Ordner 1]) oder sie hätte mit den Diebstählen aufgehört, da sie "ein sehr grosses schlechtes Gewissen" gehabt habe (Urk. D1/6/6 F/A 24 [in Ordner 1]) – sind als unglaubliche Schutzbehauptungen zu bezeichnen. Es ist nochmals zu betonen, dass gemäss Aussage der Beschuldigten die auf ihr Bankkonto einbezahlten Beträge (Gesamtbetrag von Fr. 23'403.--) aus Diebstählen in

- 19 - der Residenz zwischen dem 12. Oktober 2010 und 20. Februar 2019 (vgl. dazu Urk. 60 S. 30) stammten (Urk. D1/6/21 F/A 25 ff., insb. F/A 45 ff. [in Ordner 2]), womit die Zahl der begangenen Diebstähle unzweifelhaft hoch ist. Es ist nicht erkennbar, inwiefern es eine Bedeutung spielen sollte, dass die Beschuldigte weder eine Organisation noch Investitionen unternommen, sondern bloss günstige Gelegenheiten wahrgenommen hat, um zu stehlen, wie die Verteidigung vorbringt (Urk. 124 Rz. 42). Um als Pflegerin die zu betreuenden Bewohner wiederholt "erfolgreich" zu bestehlen, braucht es weder eine (besondere) Organisation noch (besondere) Investitionen.

E. 3.5.4

Was die Höhe des Deliktsguts anbelangt, so hat die Beschuldigte in einem Zeitraum vom 1. Juni 2009 bis 3. Mai 2019, d.h. 119 Monaten und 2 Tagen, Schmuck, Taschen und Bargeld im Wert von rund Fr. 98'200.-- gestohlen. Dies ergibt pro Monat einen Betrag von rund Fr. 825.--. Sowohl der gesamte Betrag von Fr. 98'200.-- als auch der monatliche Betrag von Fr. 825.-- sind – an sich und entgegen der Verteidigung (Urk. 92 Rz. 60) – als namhaft zu bezeichnen. Selbst wenn man den von der Beschuldigten monatlich "erwirtschafteten" Betrag in Relation zum Einkommen setzen würde, welches Verhältnis gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht massgebend ist (BGE 147 IV 176 E. 2.4.1.), so wäre der monatliche Betrag – entgegen der Verteidigung (Urk. 92 Rz. 55 ff.) – als namhaft zu bezeichnen: Die Beschuldigte erzielte seit 2010 in der Residenz ein legales Erwerbseinkommen von insgesamt gut CHF 460'000.--, d.h. Fr. 3'860 pro Monat (Urk. 109 E. IV.1.3.4.; vgl. auch Urk. 109 E. V.3.2.). Das deliktisch generierte "Zusatzeinkommen" belief sich somit auf mehr als ein Fünftel des auf legale Weise erzielten Einkommens.

E. 3.5.5

Was die Erwerbsabsicht anbelangt, so ist festzuhalten, dass die Beschuldigte den Schmuck bei sich zu Hause lagerte. Mit anderen Worten hat sie den Schmuck nicht versilbert, um

Rechnungen zu bezahlen oder sich andere Sachen bzw. Dienstleistungen zu finanzieren. Dies ist indes mit Blick auf das qualifizierende Tatbestandsmerkmal der Gewerbsmässigkeit nicht entscheidend. Angesichts des Standpunkts der Verteidigung (Urk. 92 Rz. 53, Rz. 62 f.; Urk. 124 Rz. 40 ff.) ist nochmals zu betonen: Die Absicht, ein Erwerbseinkommen zu erzie-

- 20 - len, muss sich nicht auf Einnahmen in Geld richten. Es genügt vielmehr der Wille, sich irgendwelche Vermögensvorteile zu verschaffen. Dabei ist ohne Belang, ob der Täter sich diese unmittelbar zur Fristung seines Lebens, zur Bezahlung von Vergnügen, zum Zweck gewinnbringender Anlage oder auch "nur" zur Hortung verschafft (BGE 110 IV 3 E. 2. [im Zusammenhang mit einem gewerbsmässigen Betrug]). In Ergänzung der vorinstanzlichen Ausführungen ist zu bemerken, dass die bundesgerichtliche Rechtsprechung sachgerecht ist. Würde eine "hortende" Person nicht unter die qualifizierte Tatbestandsvariante fallen, so würde sie gegenüber einer Person, welche die gestohlenen Gegenstände versilbert, ohne sachlichen Grund privilegiert. Die qualifizierte Tatbestandsvariante bezweckt "sozial gefährliches" Verhalten härter zu bestrafen (BGE 116 IV 319 E. 4b). Eine Person, die stiehlt und das Deliktsgut hernach versilbert, handelt nicht in grösserem Ausmass "sozial gefährlich" als eine Person, die Gegenstände stiehlt und hernach hortet. Vielmehr handeln beide Arten von Tätern in eigennütziger Absicht (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 6B_253/2016 vom 29. März 2017 E. 2.3.) und schädigen in gleicher Weise Dritte in ihrem Eigentum. Hinzu kommt, dass gestohlene wertbeständige bzw. leicht veräusserbare Gegenstände dem Täter – gleich wie Bargeld – eine finanzielle Sicherheit geben können für die Zukunft. Nicht ausser Acht gelassen werden kann im Übrigen, dass die Beschuldigte Bargelder von insgesamt knapp Fr. 29'000.-- gestohlen hat und – trotz gegenteiliger Auffassung der Verteidigung (Urk. 92 Rz. 64, Urk. 124 Rz. 45) – wie eine "gewöhnliche" gewerbsmässig handelnde Diebin verbraucht hat. Falls die Verteidigung etwas aus einem "inneren Trieb" der Beschuldigten ableiten wollte (vgl. Urk. 92 Rz. 65, Rz. 67, Urk. 124 Rz. 43), so ist hierzu festzuhalten, dass – soweit ersichtlich – in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Kleptomanie nicht anders beurteilt wird und überdies im überzeugenden Gutachten von Dr. med. J._____ eine Kleptomanie verneint und ausgeführt wird, es habe für die Beschuldigte eine "Belohnung" in einem längerfristigen Verfügen über den Deliktsgewinn bestanden (Urk. D1/14/9 S. 42 ff., S. 48). Mit der wiederholten Tatbegehung bezweckte die Beschuldigte eine persönliche Besserstellung, indem sie über zahlreiche Gegenstände bzw. zusätzliches Bargeld verfügte, ohne dafür Ausgaben tätigen bzw. Arbeitsleistungen erbringen zu müssen.

- 21 -

E. 3.5.6

Was Dossier 35 anbelangt, so ist gemäss Beweisergebnis (bloss) der Sachverhalt gemäss Eventualanlage erstellt. Ein Schuldspruch wegen Nichtanzeigen eines Funds im Sinne von Art. 332 StGB kann indes nicht mehr ergehen, da angesichts des angeklagten Tatzeitraums (1. Juni 2009 bis 3. Mai 2019) zugunsten der Beschuldigten davon auszugehen ist, dass sie das Portemonnaie weit mehr als drei Jahre vor dem erstinstanzlichen Schuldspruch gefunden hat, womit die Verjährung eingetreten ist (vgl. Art. 97 Abs. 3 StGB, Art. 104 StGB; BGE 135 IV 196 E. 2.). Bei der Verjährung handelt es sich um ein dauerndes Prozesshindernis im Sinne von Art. 319 Abs. 1 lit. d StPO (BGE 146 IV 68 E. 2.1., m.H.). Demzufolge ist das Verfahren in Bezug auf diesen Vorwurf einzustellen.

E. 3.5.7

Betreffend Dossiers 3 und 7 ist gemäss Beweisergebnis nicht erstellt, dass die Beschuldigte eine Entwendung begangen hat. Da sich die erschöpfende gerichtliche Beurteilung der Anklagevorwürfe aus einem Vergleich zwischen Anklage und Dispositiv ergeben muss (vgl. BGE 142 IV 378 E. 1.3.), ist die Beschuldigte hinsichtlich dieser Vorwürfe freizusprechen.

E. 3.5.8

Zwischenfazit: Die Beschuldigte ist des gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 und Ziff. 2 StGB schuldig zu sprechen. Das Verfahren ist betreffend den Vorwurf des Nichtanzeigens eines Funds im Sinne von Art. 332 StGB bezüglich Dossier 35 einzustellen. Von den Vorwürfen des Diebstahls gemäss Dossiers 3 und 7 ist die Beschuldigte freizusprechen.

E. 3.6

Fazit: Es ist der Beschuldigten für die Dauer von fünf Jahren ihre Tätigkeit als Fachfrau Gesundheit insoweit zu verbieten, als damit die pflegerische Tätigkeit bei betagten, kranken und/oder hilfsbedürftigen Personen betroffen ist. VII. Ersatzforderung 1. Standpunkt der Beschuldigten Die Beschuldigte lässt gemäss den Anträgen der Verteidigung opponieren gegen die von der Vorinstanz auferlegte Verpflichtung, Fr. 23'403.-- als Ersatzforderung (für den unrechtmässig erlangten und nicht mehr vorhandenen Vermögensvorteil) an den Kanton Zürich zu bezahlen. Die Verteidigung brachte im Berufungsverfahren indes keine Begründung für diesen Antrag vor. 2. Theoretische Grundlagen Die Vorinstanz hat zutreffende Ausführungen zur Ersatzforderung nach Art. 71 StGB gemacht (Urk. 109 E. XII.2., XII.4.). Darauf kann verwiesen werden. Zu ergänzen ist, dass das Recht zur Einziehung nach sieben Jahren verjährt; ist jedoch die Verfolgung der Straftat einer längeren Verjährungsfrist unterworfen, so findet diese Frist auch auf die Einziehung Anwendung (Art. 70 Abs. 3 StGB). Diese Bestimmung ist auch anwendbar betreffend die Verjährung von Ersatzforderungen (BGE 141 IV 305 E. 1.4.).

- 38 - 3. Beurteilung

E. 3.7

An die Freiheitsstrafe anzurechnen sind 70 Tage Haft (vgl. Art. 51 StGB; Urk. D1/20/3, Urk. D1/20/18 [in Ordner 5]).

E. 3.8

Fazit: Die Beschuldigte ist zu bestrafen mit 30 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 70 Tage durch Haft erstanden sind, und mit einer Geldstrafe von 80 Tagessätzen zu Fr. 50.--. IV. Vollzug Die Beschuldigte beantragt die Gewährung des bedingten Vollzugs (Urk. 110 S. 3), wobei diesem Antrag die Bestrafung mit einer Geldstrafe als Annahmegründe gelegt ist. Inhaltlich äusserte sich die Verteidigung im Berufungsverfahren mit keinem Wort zur vorinstanzlichen Begründung (Urk. 124 Rz. 54). Die Vorinstanz hat die rechtlichen Grundlagen ausführlich und zutreffend dargestellt (Urk. 109 E. VI.1.1., 1.2.1., 1.2.3.-1.3.2.); darauf ist zu verweisen. Angesichts der heute auszufällenden Freiheitsstrafe von 30 Monaten ist der unbedingte Teil auf mindestens sechs Monate und maximal 15 Monate festzusetzen (vgl. Art. 43 Abs. 1 StGB). Die Vorinstanz hat in der Begründung ihres Entscheids – den unbedingten Teil auf 8 Monate und den bedingten Teil auf 22 Monate festzusetzen – die wesentlichen Umstände erwähnt (Urk. 109 E. VI.1.3.3.), worauf

ebenfalls zu verweisen ist. Angesichts der Bedenken in Bezug auf das künftige Wohlverhalten – die sich namentlich auf die Ausführungen im überzeugenden Gutachten von Dr. med. J. _____ (Urk. D1/14/9 S. 50 ff., S. 56) stützen – und unter Berücksichtigung des Verschuldens besteht kein Anlass, von der vorinstanzlichen Beurteilung zugunsten der Beschuldigten abzuweichen. Fazit: Es ist der Vollzug der Freiheitsstrafe im Umfang von 22 Monaten aufzuschieben und im übrigen Umfang (8 Monate) zu vollziehen; die Probezeit ist auf 2 Jahre festzusetzen. Der Vollzug der Geldstrafe ist aufzuschieben; die Probezeit ist auf 2 Jahre festzusetzen.

- 33 - V. Weisung Die Vorinstanz hat eine Weisung im Sinne von Art. 44 Abs. 2 StGB angeordnet. Wie bereits erwähnt (vgl. vorne, E. I.2.), ist die Weisung aus formellen Gründen nicht in Rechtskraft erwachsen. Aus der Berufungserklärung und dem Parteivortrag der Verteidigung an der Berufungsverhandlung erhellt, dass die Beschuldigte hiergegen nicht opponiert (Urk. 110 S. 2, Urk. 124 S. 1). Die von der Vorinstanz angeordnete Weisung ist zu bestätigen; zur Begründung kann auf die (nach wie vor) zutreffende Begründung im vorinstanzlichen Urteil verwiesen werden (Urk. 109 E. IX.). Dass der die Beschuldigte bislang behandelnde Therapeut M. _____ keine weitere Sitzungen für nötig erachten soll – wie die Beschuldigte an der Berufungsverhandlung zu Protokoll gab (Urk. 123 S. 2 f.) – vermag daran nichts zu ändern, zumal die Weisung noch gar nicht rechtskräftig angeordnet und behördlich vollzogen wurde. Fazit: Es ist der Beschuldigten für die Dauer der Probezeit im Sinne von Art. 44 Abs. 2 StGB in Verbindung mit Art. 94 StGB die Weisung zu erteilen, die von ihr begonnene psychotherapeutische Behandlung bei der B. _____ AG weiterzuführen. VI. Tätigkeitsverbot 1. Standpunkt der Beschuldigten Die Beschuldigte opponiert gegen das von der Vorinstanz angeordnete fünfjährige Verbot der Tätigkeit als Fachfrau Gesundheit, soweit damit die pflegerische Tätigkeit bei betagten, kranken und/oder hilfsbedürftigen Personen betroffen ist. Im Berufungsverfahren brachte die Verteidigung im Einzelnen nichts gegen das Verbot und die dazugehörige Begründung der Vorinstanz vor. Die Beschuldigte machte an der Berufungsverhandlung geltend, sie wolle weiterhin als Fachangestellte Gesundheit arbeiten, da es ihr am Herzen liege, alten Leuten zu helfen (Urk. 123 S. 7).

- 34 - 2. Theoretische Grundlagen

E. 4

Vorwurf des mehrfachen Hausfriedensbruchs zum Nachteil des vormaligen Privatklägers betreffend Dossiers 2 und 6 (Vorfall vom 2. Mai 2019, ca. 18:36 Uhr)

E. 4.1

Zu prüfen ist, ob sich der angeklagte Sachverhalt erstellen lässt.

E. 4.1.1

Die Vorinstanz hat die Anklagevorwürfe zutreffend zusammengefasst, weshalb darauf verwiesen werden kann (Urk. 109 E. III.5.2.).

E. 4.1.2

Hinsichtlich Dossier 2 ist vorweg festzuhalten, dass die Beschuldigte geständig ist, aus dem Zimmer des vormaligen Privatklägers im Zeitraum vom

E. 4.1.3

Die Vorinstanz hat die hier interessierenden Beweismittel (Aussagen der Beschuldigten, Aussagen der Arbeitskollegin L._____, Aussagen des vormaligen Privatklägers) ausführlich und richtig wiedergegeben (Urk. 109 E. III.5.2.-5.4.) und hernach zutreffend gewürdigt (Urk. 109 E. III.5.5.1., 5.5.3.). Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass sich der Anklagesachverhalt insoweit nicht erstellen lässt, als in der Anklage behauptet wird, die Beschuldigte habe einen Pass-Schlüssel verwendet, um das Zimmer des vormaligen Privatklägers zu betreten. Mit Blick auf die rechtliche Würdigung ist dies indes irrelevant, denn der Straftatbestand des Hausfriedensbruch setzt bloss eine abgeschlossene – d.h. umschlossene, aber nicht verriegelte – Örtlichkeit voraus (BGE 90 IV 74 E. 2a.). Die Wohnung des vormaligen Privatklägers und dessen Ehefrau bestand aus einem Wohnzimmer und zwei separaten Zimmer der Ehegatten. Es war möglich, ohne Betreten des Zimmers des vormaligen Privatklägers die Wohnung der Ehegatten zu verlassen. In teilweiser Ergänzung zu den Ausführungen der Vorinstanz ist das Folgende zu bemerken: Auf Fragen zum Vorgehen im Allgemeinen sagte sie aus, sie habe die Diebstähle verübt, wenn die Bewohner der Residenz im Badezimmer ihre Körperhygiene gemacht hätten; es habe aber auch andere Situationen gegeben. Sie habe nie ein Zimmer betreten, um einen Diebstahl zu begehen. Die Bewohner seien jeweils im Zimmer gewesen. Sie habe gewusst, dass und wo Geld vorhanden sei, weil sie in die Kästen geschaut habe. Sie habe auch in die Kästen schauen müssen, da teilweise die Bewohner Lebensmittel in den Kästen gehabt hätten, die am Verfaulen gewesen seien. Wenn sie in die Kästen geschaut habe, habe sie das Geld entdeckt. Sie habe dann jeweils einfach einen Teil davon eingesteckt (Urk. D1/6/4 F/A 9 ff. [in Ordner 1]). Dass die Beschuldigte keinen der Diebstähle in Ausübung pflegerischer Tätigkeiten beging, darf mangels entsprechender Beweismittel nicht angenommen werden. Die erwähnte Aussage der Beschuldigte, sie habe nie ein Zimmer betreten habe, um einen Diebstahl zu begehen, wird indes durch die aktenkundigen, im Zimmer des vormaligen Privatklägers erstellten Videoaufnahmen in aller Deutlichkeit widerlegt, die

- 23 - zusammengefasst Folgendes zeigen: Die erste Aufnahme zeigt, wie sich die Beschuldigte vom Balkon her kommend zielstrebig zum Schreibtisch des vormaligen Privatklägers begibt und diesen durchsucht, wobei sie etwa vier Mal nach links blickt – offensichtlich um zu prüfen, ob jemand sie am Beobachten oder sich am Nähern ist. Sie nimmt das gefundene Münzgeld in die Hand, legt es aber dann zurück. Anschliessend verlässt sie den Aufnahmebereich. Pflegerische Tätigkeiten sind nicht erkennbar (Urk. D1/13/13 "Rec1_20190502_081259", Zeit- stempel: 02:46-03:42). Die zweite Aufnahme – die den heute noch interessierenden Vorfall vom Abend des 2. Mai 2019 (Dossier 6) betrifft – zeigt, wie die Beschuldigte mit Handschuhen bestückt sich zielstrebig zum Schreibtisch des Beschuldigten begibt. Sie nimmt eine kleine Box aus dem Schreibtisch. Der Box entnimmt sie Münzen und Bargeld, wobei sie nach links blickt – offensichtlich erneut, um zu prüfen, ob jemand sie am Beobachten oder sich am Nähern ist. Sie steckt das Geld ein, legt die Box zurück in den Schreibtisch und verlässt den Aufnahmebereich. Pflegerische Tätigkeiten sind nicht erkennbar (Urk. D1/13/13 "Rec1_20190502_183622, Zeitstempel: 00:00-00:45). Mit Blick auf Dossier 2 existieren keine Videoaufnahmen. Dass die Beschuldigte das Schlafzimmer des vormaligen Privatklägers betrat, ohne dort pflegerische Tätigkeit auszuüben, ergibt sich aus ihren eigenen Aussagen, denn die Beschuldigte erwähnte, dass sie in dessen Schlafzimmer gegangen sei und dort gestohlen habe, ohne geltend zu machen, sie habe eine pflegerische Tätigkeit wahrgenommen (Urk. D1/6/13 F/A 19 ff. [in Ordner 1]). Die Behauptung der Verteidigung, die Beschuldigte habe pflegerische Tätigkeiten ausgeübt (Urk. 124 Rz. 16), ist unzutreffend. Aufgrund der geschilderten

Wohnsituation war das Betreten des Zimmers des vormaligen Privatklägers nicht erforderlich, um nach beendeter Pflege von dessen Ehefrau die Wohnung Ehepaars zu verlassen.

E. 4.1.4

Der (rechtserhebliche) Anklagesachverhalt ist erstellt.

E. 4.2

Zu prüfen ist, ob die Vorinstanz das Verhalten der Beschuldigten jeweils zutreffend als Hausfriedensbruch qualifiziert hat.

E. 4.2.1

Die Vorinstanz hat sich ausführlich zu den Grundsätzen des Straftatbestands geäußert (Urk. 109 E. IV.2.1.1. f.). Im Wesentlichen mit der Vorinstanz

- 24 - (Urk. 109 E. IV.2.1.3. f.) ist zu bemerken, dass in Alters- und Pflegeheimen die Berechtigungsverhältnisse an Räumen komplex sind. In solchen Heimen besteht in vertraglicher Hinsicht ein Innominatkontrakt zwischen den Bewohnern und der Betreiberin der Residenz, das sich durch miet-, kauf-, werkvertrags- und auftragsrechtliche Komponenten charakterisiert. Die Pflegenden müssen das Zimmer eines Bewohners auch gegen dessen Willen bzw. ungefragt betreten können, um Schutz- und Betreuungspflichten wahrzunehmen. Die Bewohner haben indes ein Interesse daran, über einen Rückzugsort zu verfügen und zu entscheiden, wer unter welchen Umständen diesen betreten darf. Der Bewohner einer Wohnung oder eines Zimmers ist – sofern die von ihm bewohnte bzw. benutzte Räumlichkeit bzw. Örtlichkeit als vom Tatbestand geschütztes Objekt gilt – als Inhaber des Hausrechts zu qualifizieren; demgegenüber qualifizieren die Pflegenden nicht als Inhaber des Hausrechts (vgl. DIETHELM, Der strafrechtliche Schutz der Geheim- und Privatsphäre in der Pflege, in: Pflegerecht 2020, S. 9 ff., S. 18 f.). Eine Tatvariante erfasst das Eindringen gegen den Willen des Berechtigten. Der Wille des Berechtigten kann ausdrücklich erklärt werden oder sich aus den Umständen ergeben (BGE 108 IV 39 E. 5b.; 90 IV 74 E. 2b.).

E. 4.2.2

Im vorliegenden Fall ergibt sich die Willensäußerung bzw. der Umfang der Einwilligung des vormaligen Privatklägers als Inhaber des Hausrechts aus den Umständen. Wer in einem Alters- und Pflegeheim wohnt, erlaubt dem Pflegepersonal die Wohnung bzw. das Schlafzimmer zu betreten, um pflegerische Tätigkeiten wahrzunehmen. Wer als Pflegerin oder Pfleger keine pflegerische Aufgabe wahrzunehmen hat, ist zum Zutritt nicht befugt. Gemäss Beweisergebnis nahm die Beschuldigte im abgeschlossenen Schlafzimmer des vormaligen Privatklägers (wissentlich und willentlich) keinerlei pflegerische Tätigkeiten vor. Es besteht kein vernünftiger Zweifel daran, dass sie wusste, dass sie nur berechtigt war, das Schlafzimmer zu betreten, um dort pflegerische Tätigkeiten wahrzunehmen. Eine rechtfertigende Pflichtenkollision lag nicht vor. Die rechtliche Würdigung der Vorinstanz ist zutreffend.

- 25 -

E. 4.2.3

Zwischenfazit: Die Beschuldigte ist betreffend Dossiers 2 und 6 (Tatzeitpunkt: ca. 18:36 Uhr) des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB schuldig zu

sprechen. 5. Vorwurf der mehrfachen Irreführung der Rechtspflege (Dossiers 31-34) 5.1. Es ist zu prüfen, ob sich der Anklagesachverhalt erstellen lässt. 5.1.1. Die Vorinstanz hat die Hintergründe des Vorwurfs und den in der Anklage formulierten Anklagesachverhalt zutreffend dargelegt (Urk. 109 E. III.6.1.). Auf diese Ausführungen kann verwiesen werden. 5.1.2. Die Vorinstanz hat die Beweismittel – die Polizeirapporte (Urk. 31/1, Urk. 32/1, Urk. 33/1 und Urk. 34/1) und die Aussagen der Beschuldigten (Urk. D1/6/20; Urk. D1/6/24; Prot. I S. 53 ff.) – ausführlich und zutreffend dargelegt. Die Würdigung der Vorinstanz (Urk. 109 E. III. 6.4.) ist zutreffend, weshalb darauf verwiesen werden kann. Zu betonen ist, dass das Mosaik der diversen belastenden Indizien in der Summe mit rechtsgenügender Sicherheit dafür spricht, dass sich diese Diebstähle nie ereignet haben und die Beschuldigte wissentlich und willentlich nie stattgefundenen Diebstähle angezeigt hat. In teilweiser Wiederholung und Ergänzung der vorinstanzlichen Ausführungen kann Folgendes bemerkt werden: Die Höhe der (angeblich) entwendeten Bargeldbeträge (Fr. 200.-- bis Fr. 600.--) ist im Allgemeinen, aber insbesondere auch unter Berücksichtigung der finanziellen Lage der Beschuldigten, als ungewöhnlich hoch zu bezeichnen. Es stellt doch einen recht eklatanten Zufall dar, dass immer genau "runde" Beträge gestohlen worden sind bzw. sein sollen. Hinsichtlich des ersten angeblichen Diebstahls von Fr. 600.-- gab die Beschuldigte an, sie habe ein Monatsabonnement für den öffentlichen Verkehr kaufen wollen (Prot. I S. 55). Obschon die Beschuldigte über eine Bankkarte verfügte und somit ein Monatsabonnement auch damit hätte kaufen können (Prot. I S. 59), so ist das gesetzliche und im Alltag von nicht wenigen Menschen auch heute verwendete Zahlungsmittel Bargeld. Jedoch benötigte die Beschuldigte keinesfalls Fr. 600.--, um ein Monatsabonnement für die Strecke Q._____ - K._____ zu kaufen. Es ist merkwürdig, als bestohlene Person in den Tagen und

- 26 - Wochen nach der ersten angeblichen Tat weiterhin aus Dummheit ("es war dumm von mir"), aus "Gewohnheit" bzw. aus "Zeitdruck" am selben Ort hohe Bargeldbeträge und eine Handtasche mit darin befindlichem Portemonnaie ohne Schutz vor fremdem Zugriff aufzubewahren, obschon die Möglichkeit bestanden hätte, verschliessbare Garderobenkästen zu verwenden (Urk. D1/6/20 F/A 9 [in Ordner 2], Prot. I S. 56). Überdies verfügte die Beschuldigte als Diebin über ein Motiv, gegenüber der Leitung der Residenz, fiktive Diebstähle zur Anzeige zu bringen, um den Verdacht von sich bzw. auf weitere, unbekannte Personen zu lenken. Hierzu passt, dass die Beschuldigte die angeblichen Diebstähle zuerst bei der Leitung der Residenz meldete und sich erst auf deren Anraten hin an die Polizei wandte (Prot. I. S. 57; Urk. D1/6/24 F/A 97 [in Ordner 2]). Ihre merkwürdigen Handlungen konnte die Beschuldigte nicht ansatzweise glaubhaft erklären. Der alleinige Umstand, dass die Beschuldigte wohl nicht die einzige Diebin in der Residenz war – worauf die Verteidigung hingewiesen hat (Urk. 92 Rz. 92) –, womit die Beschuldigte theoretisch Opfer eines Diebstahls sein konnte, entlastet die Beschuldigte nicht. Wäre die Beschuldigte tatsächlich bestohlen worden, so hätte sie sich nicht derart lebensfremd verhalten. Abschliessend ist zu bemerken, dass das im Wesentlichen dahingehend lautende Vorbringen der Verteidigung, die Beschuldigte habe sich auf das zu ihren Arbeitskollegen bestehende Vertrauensverhältnis verlassen und nicht erwartet, dass eine fremde Person die Aufenthaltsräume betreten würde, als sie sich entschieden habe, die Wertsachen dort ohne Schutz aufzubewahren (Urk. 124 Rz. 21), fast schon zynisch anmutet: Es war gerade die Beschuldigte, welche in krasser Zuwiderhandlung des ihr entgegengebrachten Vertrauens in der Residenz unberechtigt Räume betrat, um Bewohner zu bestehlen bzw. seit längerer Zeit in der Residenz regelmässig klatete. 5.1.3. Der Anklagesachverhalt ist erstellt.

5.2. Die rechtliche Würdigung der Vorinstanz (Urk. 109 E. IV.3.) ist grundsätzlich zutreffend. Da die Beschuldigte nicht begangene Delikte angezeigt hat – und nicht etwa sich selbst fälschlicherweise einer Straftat beschuldigt hat –, hat sie

- 27 - den Straftatbestand gemäss Art. 304 Ziff. 1 Abs. 1 StGB erfüllt. Die rechtliche Würdigung der Vorinstanz ist insoweit zu präzisieren. 5.3. Zwischenfazit: Die Beschuldigte ist der mehrfachen Irreführung der Rechtspflege im Sinne von Art. 304 Ziff. 1 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen. 6. Fazit Was die heute noch zu beurteilenden Vorwürfe betrifft, so ist die Beschuldigte des gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 und Ziff. 2 StGB, des mehrfachen Hausfriedensbruchs (betreffend Dossiers 2 und 6 [ca. 18:36 Uhr]) sowie der mehrfachen Irreführung der Rechtspflege schuldig zu sprechen. Bezüglich des Vorwurfs des Nichtanzeigens eines Funds im Sinne von Art. 332 StGB betreffend Dossier 35 ist das Verfahren einzustellen. Hinsichtlich den Vorwürfen des Diebstahls betreffend die Dossiers 3 und 7 ist die Beschuldigte freizusprechen. III. Strafzumessung 1. Standpunkt der Beschuldigten Theoretische Grundlagen Die Beschuldigte verlangt eine mildere Strafe, nämlich eine Geldstrafe von 70 Tagessätzen zu Fr. 40.--, wobei die Verteidigung von einer anderen rechtlichen Würdigung ausgeht. Inhaltlich äusserte sich die Verteidigung im Berufungsverfahren zur vorinstanzlichen Strafzumessung mit keinem Wort (vgl. Urk. 124 Rz. 54). 2. Die Vorinstanz hat die Rechtsgrundlagen und die Rechtsprechung ausführlich und zutreffend wiedergegeben (Urk. 109 E. V.1.-2., 3.4.1.-3.4.4.1.). Darauf kann ergänzungslos verwiesen werden.

- 28 - 3. Beurteilung

E. 7

Von einer Landesverweisung wird abgesehen.

E. 8

[...]

E. 9

[...]

E. 10

[...]

E. 11

Die Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger C. _____ CHF 1'984.– zu bezahlen.

E. 12

Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See / Oberland vom 11. Dezember 2019 beschlagnahmte Barschaft von CHF 430.– (A012'599'109), CHF 28.25 (A012'599'201), CHF 13'780.– (A012'601'057) und EUR 270.– (A012'601'206) sowie der Erlös der vorzeitigen Verwertung der beiden Handtaschen (A012'599'643 und A012'599'847) in der Höhe von CHF 365.80 werden zur teilweisen Deckung der Verfahrenskosten verwendet.

- 41 -

E. 13

Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See / Oberland vom 11. Dezember 2019 beschlagnahmten Datenauslesungen (A012'658'821, A012'658'843, A012'658'865,

A012'658'887, A012'658'898 und A012'658'901) werden vernichtet.

E. 14

Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See / Oberland vom 11. Dezember 2019 beschlagnahmten Schmuckstücke (A012'947'465, A012'947'352, A012'947'512, A012'947'534, A012'947'487, A012'599'358, A012'600'167, A012'947'329, A012'947'341, A012'652'118 und A012'599'245) und das mit derselben Verfügung beschlagnahmte Portemonnaie Louis Vuitton (A012'599'165) werden im kantonalen Amtsblatt zur Anmeldung von Ansprüchen ausgeschrieben. Erhebt innert fünf Jahren seit der Ausschreibung niemand Anspruch, fallen diese Gegenstände an den Kanton Zürich.

E. 15

Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: CHF 6'000.00; die weiteren Kosten betragen: CHF 5'000.00 Kosten Vorverfahren CHF 11'025.00 Auslagen Vorverfahren CHF 515.40 Prüfung Hafterstehung CHF 900.00 Auslagen Polizei CHF 300.00 Arztbericht Therapie Kosten für die amtliche Verteidigung für das gerichtliche CHF 10'000.00 Verfahren (inkl. MwSt.) CHF 33'740.40 Total

E. 16

Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ wird für seine Bemühungen als amtlicher Verteidiger der Beschuldigten für das gerichtliche Verfahren mit total CHF 10'000.– (inkl. MwSt.) entschädigt. Die Kasse des Bezirksgerichts Meilen wird angewiesen, den Betrag von CHF 10'000.– an Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ auszubezahlen.

E. 17

Der Entscheid über die Entschädigung der amtlichen Verteidigung für das Vorverfahren wird einem separaten Beschluss vorbehalten. Es wird davon Vormerk genommen, dass dem amtlichen Verteidiger für das Vorverfahren bereits eine Akontozahlung von CHF 13'329.69 geleistet worden ist.

E. 18

Die Kosten des Vorverfahrens und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung und für die Prüfung der Hafterstehung, werden der Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht im Sinne von Art. 135

- 42 - Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten. Die Kosten für die Prüfung der Hafterstehung werden auf die Staatskasse genommen.

E. 19

[Mitteilungen]

E. 20

[Rechtsmittel]" 2. Es wird festgestellt, dass der Beschluss des Bezirksgerichts Meilen vom 13. April 2021 betreffend die Entschädigung der amtlichen Verteidigung für das Vorverfahren in Rechtskraft erwachsen ist. 3. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil. Es wird erkannt: 1. Das Verfahren wird betreffend den Vorwurf des Nichtanzeigens eines Funds im Sinne von Art. 332 StGB bezüglich Dossier 35 eingestellt. 2. Die Beschuldigte A. _____ ist schuldig – des gewerbsmässigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 und Ziff. 2 StGB; – des mehrfachen

Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB (betreffend Dossiers 2 und 6 [ca. 18:36 Uhr]) – der mehrfachen Irreführung der Rechtspflege im Sinne von Art. 304 Ziff. 1 Abs. 1 StGB. 3. Von den Vorwürfen des Diebstahls gemäss Dossiers 3 und 7 wird die Beschuldigte freigesprochen. 4. Die Beschuldigte wird bestraft mit 30 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 70 Tage durch Untersuchungshaft erstanden sind, und mit einer Geldstrafe von 80 Tagessätzen zu Fr. 50.--.

- 43 - 5. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird im Umfang von 22 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Im übrigen Umfang (8 Monate) wird die Freiheitsstrafe vollzogen. 6. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. 7. Für die Dauer der Probezeit wird der Beschuldigten im Sinne von Art. 44 Abs. 2 StGB in Verbindung mit Art. 94 StGB die Weisung erteilt, die psychotherapeutische Behandlung bei der B._____ AG weiterzuführen, wobei die Behandlungskosten von der Beschuldigten zu tragen sind. 8. Der Beschuldigten wird für die Dauer von 5 Jahren ihre Tätigkeit als Fachfrau Gesundheit insoweit verboten, als damit die pflegerische Tätigkeit bei betagten, kranken und/oder hilfsbedürftigen Personen betroffen ist. 9. Die Beschuldigte wird verpflichtet, Fr. 23'403.-- als Ersatzforderung an den Kanton Zürich abzuliefern. 10. Die erstinstanzliche Kostenregelung (Dispositiv-Ziffer 18) wird bestätigt. 11. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 3'000.-- ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 6'000.-- Entschädigung amtliche Verteidigung 12. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden der Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht der Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten. 13. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten (übergeben) – die Staatsanwaltschaft See/Oberland (versandt)

- 44 - – die Erbin des vormaligen Privatklägers, N._____ (im Auszug betr. Vorabbeschluss, versandt) – den Erben des vormaligen Privatklägers, O._____ (im Auszug betr. Vorabbeschluss, versandt) – die Erbin des vormaligen Privatklägers, P._____ (im Auszug betr. Vorabbeschluss, versandt) sowie in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft See/Oberland und nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste – das Migrationsamt des Kantons Zürich – die Koordinationsstelle VOSTRA / DNA mit Formular A – die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mittels Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten 14. 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.

- 45 - Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 25. November 2021 Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: lic. iur. R. Naef MLaw S. Solms

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