

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2014.107 vom 10. Juli 2014

BS Appellationsgericht, 2014-07-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2014.107

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2014.107 du 10 juillet 2014

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2014.107 del 10 luglio 2014

Erwägungen

E. 1

1.1 Gegen Urteile des Strafgerichts kann gemäss Art. 398 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) Berufung erhoben werden. Zur Beurteilung der Berufung ist gemäss § 18 Abs. 1 des Gesetzes über die Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung (EG StPO, SG 257.100) in Verbindung mit § 73 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) der Ausschuss des Appellationsgerichts zuständig.

1.2 Der Beschuldigte ist durch das angefochtene Urteil beschwert und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 382 Abs. 1 StPO). Er ist damit zur Erhebung eines Rechtsmittels legitimiert. Das Rechtsmittel ist form- und fristgerecht eingereicht worden, so dass darauf einzutreten ist.

E. 2

Angefochten sind lediglich die Qualifizierung als versuchte schwere Körperverletzung sowie die Massnahme. Da die Staatsanwaltschaft auf eine Anschlussberufung verzichtet hat, wird im Folgenden auf die Freisprüche vom Vorwurf der vorsätzlichen Störung von Betrieben, die der Allgemeinheit dienen sowie vom Vorwurf der Schreckung der Bevölkerung nicht eingegangen.

3.1 Die Vorinstanz hat ihrem Urteil folgenden Sachverhalt zugrunde gelegt: Der Berufungskläger sei dem 74-jährigen Opfer gefolgt, als dieses nach einem Besuch die Wohnung einer Nachbarin unterhalb seiner Wohnung verlassen habe, wobei er eine Holzlatte mit sich genommen habe. Vor der Garageneinfahrt des Hauses des Opfers sei er auf es losgegangen und habe es mit der Latte angegriffen. Wohl schon beim ersten, wuchtigen Schlag sei das Opfer gestürzt. In der Folge habe der Beschuldigte mehrmals mit voller Wucht und in rascher Abfolge weiter geschlagen, wobei er jedes Mal mit beiden Händen über dem Kopf ausgeholt habe. Er habe erst aufgehört, als eine Nachbarin dazugekommen sei. Das Opfer habe von den Schlägen des Berufungsklägers Verletzungen an Armen und Beinen ■ unter anderem einen Bruch der Speiche ■ davongetragen, sowie mehrere Exkorationen am Ellbogengelenk, mehrere Rissquetschwunden mit teilweise Wundentzündung, Schürfungen, Hämatome sowie eine Beschädigung der Zahnprothese. Gestützt auf diesen Sachverhalt kam die Vorinstanz zum Schluss, dass der Berufungskläger die objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale der versuchten schweren Körperverletzung in rechtswidriger Weise erfüllt habe. Aufgrund der im von Dr. med. [] erstellten Gutachten diagnostizierten psychischen Störung sei er jedoch schuldunfähig im Sinne von Art. 19 Abs. 1 StGB.

3.2 Der Berufungskläger macht geltend, es sei lediglich der objektive und subjektive Tatbestand der einfachen Körperverletzung erfüllt, weshalb von einer stationären

Massnahme nach Art. 59 StGB abzusehen sei. Zur Begründung führt er aus, es seien keine Schläge in Richtung Kopf bzw. Oberkörper des Opfers erfolgt. Der Zeuge D____ habe in seiner Einvernahme von Schlägen von der Brust an abwärts gesprochen und betreffend Körperhaltung des Opfers angegeben, es sei ■ anders als von diesem angegeben ■ mit gestreckten Beinen auf dem Rücken gelegen (Berufungsbegründung Ziff. 9). Weiter habe das Opfer keine Verletzungen an der linken Hand bzw. am linken Arm und auch nicht am Kopf aufgewiesen. Der Bruch der Speiche rechts und die Verletzungen am rechten Ellbogen gingen wohl auf den Sturz und nicht auf die Schläge zurück (Berufungsbegründung Ziff. 14). Schliesslich, so der Berufungskläger, habe das Opfer selbst an der Verhandlung des Strafgerichts die Schläge in Richtung Oberkörper und Kopf nicht mehr bestätigt. Weiter wird geltend gemacht, die Schläge des Berufungsklägers seien nur von geringer Intensität gewesen. Der Berufungskläger sei zudem selbst zuerst vom Opfer mit einem Schirm angegriffen worden (Berufungsbegründung Ziff. 19/20).

3.3 Fraglich und zu prüfen ist im Folgenden, ob der Sachverhalt gemäss Vorinstanz erstellt ist.

3.3.1 Das Opfer hat in der Einvernahme vom 18. November 2013 angegeben, der Berufungskläger sei mit einem Stock in der Hand auf es zugekommen und habe ■ nachdem er gesagt habe ■ Jetzt kommt ihr dran, ihr habt meine Frau kaputt gemacht ■ ■ sofort begonnen, mit aller erdenklichen Wucht gegen seinen (des Opfers) Oberkörper einzuschlagen, so dass es zu Boden gefallen sei. Es habe sich dann zusammengekrümmt, so dass er es in der Folge auf die Beine traf. Als er zu seinem letzten Schlag ausgeholt habe, sei die Nachbarin E____ erschienen, worauf er den Stock sinken gelassen habe (act. 508). Der Stock sei ein ca. 1 Meter langes Kantholz mit 6/6 cm Kantenlänge gewesen. Auf Nachfrage, wo der erste Schlag es getroffen habe, sagte das Opfer ■ das ging so schnell, er traf mich sicher am Oberkörper. Auf Grund des Schlages fiel ich auf meine rechte Körperseite ■. Der Berufungskläger habe dann sofort mehrmals weiter auf die Beine des Opfers eingeschlagen. Als es die Arme schützend vor den Kopf gehalten habe, habe er dann die Unterarme getroffen. Das Opfer gab weiter an, ■ hätte ich da nicht meine Arme schützend vor den Kopf gehalten und meinen Kopf eingezogen, hätte er meinen Kopf getroffen ■ (act. 509). Er habe sehr schnell hintereinander und kräftig zugeschlagen. Als er zu seinem ■ letzten Schlag ■ ■ weit über den Kopf ■ ausgeholt habe, sei die Nachbarin Frau E____ erschienen. Deshalb habe er vermutlich aufgehört (a.a.O.).

Die vom Opfer an der vorinstanzlichen Hauptverhandlung getätigten Aussagen decken sich weitgehend mit denjenigen im Vorverfahren. Bezüglich des ersten Schlages sagte es in der Hauptverhandlung allerdings aus, es wisse nicht mehr, wo er es getroffen habe, ■ da studiere ich heute noch ■ (act. 748). Der Berufungskläger habe zunächst gegen die Beine geschlagen und erst zuletzt, als es noch einmal genauer hingesehen habe, gegen den Kopf bzw. Oberkörper ausgeholt. Dies stellt eine geringfügige Abweichung zu den Aussagen des Opfers in der ersten Einvernahme an, in welchen es angegeben hatte, der Berufungskläger habe von Anfang an Richtung Kopf geschlagen und es daher an den Armen getroffen (siehe dazu auch unten E. 3.3.4). Es kann jedoch hier auf die tatnäheren Aussagen abgestellt werden, zumal das Opfer sichtlich bemüht ist, den Berufungskläger nicht übermässig zu belasten. So hat es auf Nachfrage, ob es sich die Verletzungen am Arm beim Fallen zugezogen habe, oder ob diese vom Schlag auf die Schulter resultieren, angegeben: ■ Das müsste beim ersten Schlag gewesen sein. Aber ob er so durchgeschlagen hat oder so das könnte sein, und ich will ihm ja nicht etwas Falsches sagen. Ich kann es Ihnen nicht

sagen■ (act. 750).

Insgesamt sind die Aussagen des Opfers sehr glaubhaft und erfüllen eine Vielzahl von Realkriterien. Es berichtet anschaulich und nicht stereotyp, schildert auch seine eigenen Gedanken und Gefühle ■ etwa, das Ausholen zum letzten Schlag sei wie ein ■Todesvorhof■ gewesen (act. 750) ■, ist jedoch sehr vorsichtig mit Schilderungen, wenn es etwas nicht mehr sicher weiss, und generell zurückhaltend mit Belastungen des Berufungsklägers. Die verschiedenen Depositionen des Opfers weisen zudem weder in sich noch gegenseitig wesentliche Widersprüche auf. Auf seine Aussagen kann somit vollumfänglich abgestellt werden.

3.3.2Die Zeugin E____, welche am Ende des Angriffs dazukam, wurde erst durch die Schreie des Opfers aufmerksam und hat die Schläge als solche nicht gesehen. Sie sah lediglich das Ausholen des Berufungsklägers zum letzten, nicht vollendeten Schlag. Diesbezüglich gab sie an, er habe mit voller Kraft zuschlagen wollen und dann plötzlich sie gesehen, worauf er die Latte habe sinken lassen (act. 558). Auf Nachfrage, wohin der Schlag gegangen wäre, sagte sie ■das Obere, also Richtung Kopf, Hals, Schulter vielleicht■ (act. 559). Damit stützt sie vollumfänglich die diesbezüglichen Aussagen des Opfers. Die Aussagen der Zeugin sind ebenfalls sehr glaubhaft, ist sie doch eine neutrale Nachbarin, welche mit keinem der beiden Beteiligten ■ abgesehen von freundlichem Grüßen und kurzen Gesprächen über das gegenseitige Wohlergehen ■ einen näheren Kontakt pflegte (act. 557, 560).

Der Zeuge D____ gab in seiner Einvernahme vom 19. November 2013 an, er sei aufgrund der Schreie des Opfers auf den Balkon getreten und habe von dort aus gesehen, wie der Berufungskläger auf dieses eingeschlagen habe. Das Opfer sei am Boden gelegen. Er habe zwei Schläge gesehen. Ob der Täter bereits vorher zugeschlagen habe, wisse er nicht. Mit der Zeit habe dieser dann von seinem Opfer abgelassen (act. 522). Auf Frage gab der Zeuge an, er sei sich nicht mehr ganz sicher, in welcher Hand der Mann den Stock gehalten habe, er glaube, in einer Hand. Er denke, der Täter habe das Opfer von der Brust an abwärts getroffen, da es ja so am Boden gelegen sei. Welche Körperteile er genau getroffen habe, könne er nicht sagen (act. 525). Auch diese Aussagen des ebenfalls neutralen Zeugen sind glaubhaft. Dass er zwei Schläge schildert, aber erst aufgrund der Schreie überhaupt auf den Balkon getreten ist, lässt darauf schliessen, dass bereits zuvor mindestens ein Schlag erfolgt ist, den der Zeuge nicht gesehen hat.

3.3.3Der Berufungskläger selbst gab zu seiner Tat im Rapport an, er habe ■dies tun müssen■ und bezeichnete die sich neben seiner Wohnungstüre befindende Holzlatte als Tatwaffe (act 528). Als Erklärung für die Tat gab er an, das Opfer habe ihn vergiften wollen. Seine in der nachfolgenden Einvernahme vom 25. November 2013 getätigten Aussagen sind über weite Strecken wirr und offensichtlich wahnhaft, insbesondere was das Motiv angeht. So gab er an, das Opfer habe jeweils ein Tuch aus dem Fenster geschüttelt, und davon habe er einen Hautausschlag bekommen (act. 532). Zum Angriff selbst befragt sagte er, er wisse nicht mehr, ob er angegriffen habe, sein Kopf sei damals ■nicht so gut■ gewesen. Weiter führt er aus, das Opfer habe ihn mit dessen Schirmspitze ins Auge stechen wollen. Auf den Vorhalt, er habe ohne ersichtlichen Grund mit einer Holzlatte mehrmals massiv auf das ältere Opfer eingeschlagen, sagte er zuerst ■das stimmt■, und fügte nachträglich hinzu ■vielleicht. Ich hatte die Holzlatte bei mir, aber das Opfer hat zuerst geschlagen■ (act. 535/6). Auf weiteren Vorhalt gab er an, er wisse es nicht mehr genau.

An der zweiten Einvernahme (act. 553 ff.) vom 17. Januar 2014 räumte der Berufungskläger dann ein, er habe mit der besagten Holzlatte auf das Opfer eingeschlagen. An der Hauptverhandlung des Strafgerichts gab er zudem klar an, er habe das Opfer geschlagen, als es am Boden gelegen sei (act. 746). Es habe sich aber ausschliesslich um Schläge auf das Knie gehandelt, wobei er von zwei Schlägen sprach. Zudem gab er weiterhin an, das Opfer habe ihn zuerst mit dem Schirm im Gesicht angegriffen. In der Verhandlung vor Appellationsgericht hat er diese Behauptung wiederholt (zweitinstanzliches Protokoll, S. 2).

3.3.4 Dem Austrittsbericht des []spitals vom 15. November 2013 (act. 581 ff.) lässt sich entnehmen, dass das Opfer einen Bruch der Speiche des rechten Arms sowie Rissquetschwunden an beiden Unterschenkeln vorne erlitt. Gemäss Gutachten des IRM vom 20. Dezember 2013 sei ein solcher Bruch typisch für einen Sturz, bei dem man versuche, sich mit der Hand abzufangen. Mindestens eine der Hauteinblutungen sei zudem charakteristisch für sogenannte Stockschlagverletzungen. Insgesamt, so das IRM, seien die Aussagen des Opfers mit dem Verletzungsbild gut vereinbar. Das IRM kommt zum Schluss, unter Annahme des mehrfachen weiten Ausholens und Zuschlagens mit einer Holzlatte sei ■ gerade auch in Anbetracht des fortgeschrittenen Alters des Opfers ■ im konkreten Fall von einer potentiellen Lebensgefahr auszugehen. Insbesondere hätte es bei einem Schlag gegen den Kopf zu lebensbedrohlichen Schädel-Hirn-Verletzungen kommen können (Gutachten S. 7, act. 578).

Aufgrund der genannten Beweismittel steht somit fest, dass der Berufungskläger das Opfer mit der erwähnten Holzlatte angegriffen hat. Er stellt ist auch, dass er damit mehrfach auf das bereits am Boden liegende Opfer eingeschlagen hat.

3.4

Die Verteidigung macht nun geltend, es seien keine Schläge in Richtung Kopf/Oberkörper des Opfers erfolgt. Dazu ist folgendes festzuhalten:

3.4.1 Der Zeuge D____ gab lediglich an, er denke, die Schläge seien von der Brust an abwärts erfolgt, denn das Opfer sei ja ■ so am Boden gelegen ■ (act. 525). Welche Körperteile genau getroffen wurden, konnte er zudem nicht sagen. Seine Aussagen können somit nicht viel darüber besagen, wohin der Berufungskläger das Opfer geschlagen hat. Relevant ist zudem vor allem, dass ■ als der Zeuge auf den Balkon trat ■ mindestens bereits der erste Schlag erfolgt sein musste, der das Opfer niedergestreckt und überhaupt dazu veranlasst hatte zu schreien. Nach der zweimal in gleicher Weise geschilderten Darstellung des Opfers erfolgte dieser erste Schlag sehr rasch bzw. unmittelbar, nachdem das Opfer den Berufungskläger überhaupt erblickt hatte, worauf es auch sofort auf den Boden gefallen sei (act. 508, act 748). Gemäss der Schilderung des Opfers habe es weiter nicht unmittelbar angefangen zu schreien, sondern erst, nachdem 3-4 Schläge erfolgt waren (Protokoll erstinstanzliche Hauptverhandlung S. 10, act 748). Es ist somit davon auszugehen, dass bis zu dem Zeitpunkt, als der Zeuge sich aufgrund der Schreie auf den Balkon begab, bereits mehrere Schläge auf das am Boden liegende Opfer erfolgt waren. Dies ergibt sich auch aus dessen gesamter Schilderung des Geschehens ■ den Gedanken, die es sich gemacht habe oder den geäusserten Ängsten ■, sprechen diese Angaben doch klar dafür, dass sich das Ganze über eine längere Zeit hingezogen hat und dass eben mehr als nur zwei Schläge erfolgt sind. Wie erwähnt, hat der Zeuge D____ davon jedoch nur bzw. mindestens zwei mit Sicherheit gesehen ■ wobei anzunehmen ist, dass es sich um die

letzten beiden gehandelt hat, gab er doch an, der Berufungskläger habe dann vom Opfer abgelassen und sei davongegangen (Einvernahme vom 19. November 2013, act. 522). Zum dem Geschehenvordiesen beiden Schlägen kann er sich somit nicht äussern. Der Argumentation des Berufungsklägers, aus den Aussagen des Zeugen ergebe sich, dass der Berufungskläger das Opfer nur von der Brust abwärts geschlagen habe, kann daher nicht gefolgt werden.

3.4.2 Auch dass das Opfer gemäss Schilderung des Zeugen D____ und der Zeugin E____ am Ende mit den Armen neben sich auf dem Rücken lag, besagt entgegen der Ansicht der Verteidigung nichts. Gemäss der Schilderung des Opfers hat sich dieses zuerst sofort ■wie ein Embryo■ zusammengerollt und mit den Armen geschützt (erstinstanzliches Protokoll S. 12, act. 748/750), dann aber haben dieser Schutz und wohl auch die Kraft der älteren Frau nachgelassen. Dies erklärt ebenfalls, weshalb das Opfer an dieser Stelle davon spricht, dass es den Berufungskläger angeschaut bzw. gesehen habe, wie er über seinen Kopf ausholte (act. 509, 750). Bemerkenswert ist, dass das Opfer beide Male den nicht ausgeführten Schlag des Berufungsklägers als ■besonders■ beschrieben hat: Anlässlich der ersten Einvernahme gab es an, der Berufungskläger habe zu seinem ■letzten■ Schlag ausgeholt (act 508). An der erstinstanzlichen Hauptverhandlung dann äusserte es sich dahingehend, der Moment sei ■wie der Todesvorhof■ gewesen (act. 750). Aus dieser Darstellung ergibt sich ein deutliches Bild des Ablaufs der Tat: Es ist davon auszugehen, dass das Opfer in der Zeit zwischen dem Beginn des Angriffs und dessen Ende nicht allzu viel realisiert und schon gar nicht gesehen hat, schützte es sich doch einerseits mit der Embryo-Stellung und befand es sich andererseits aufgrund des Eindrucks der Schläge und der damit verbundenen starken Schmerzen in Angst und Panik. Offenbar hat das Opfer sich dann nach einer Weile etwas zurückgedreht oder die Arme sinken gelassen, wodurch es eben den letzten beabsichtigten Schlag wieder klar sah. Was diesen letzten Schlag betrifft, so steht ausser Frage, dass diesernichtauf die Beine hätte erfolgen sollen: Das beschreibt zum einen das Opfer ganz deutlich, wenn es sagt, es habe realisiert, dass dieser Schlag weiter oben am Körper erfolgen würde (erstinstanzliches Protokoll S. 12, act. 750). Genau diese Schlagrichtung bestätigt zudem auch die Zeugin E____ zweifelsfrei, wenn sie auf die Frage, wohin der Schlag hätte gehen sollen, antwortete: ■das Obere■ (act 559).

Dass das Opfer an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung ■ anders als an der ersten Einvernahme ■ nicht mehr ausgesagt hat, es seien auch schon vorher Schläge gegen seinen Oberkörper erfolgt, ist entgegen der Ansicht der Verteidigung ebenfalls nicht entscheidend: Zum einen war das Opfer sichtlich bemüht, sich jeweils Erklärungen für seine Verletzungen zu geben, wo es deren Verursachung nicht unmittelbar gesehen hatte, und äusserst zurückhaltend damit, eine Aussage in den Raum zu stellen, wo es sich nicht mehr vollkommen sicher war. Wie bereits erwogen, darf aber gerade angesichts dieses grossen Bemühens um Authentizität und Zurückhaltung, für die unklaren Punkte auf die tatnäheren Aussagen abgestellt werden. Demnach ist erstellt, dass der Sturz tatsächlich die Folge eines ersten Schlags gegen den Oberkörper war und dass auch danach ■ wenn auch eventuell nicht ausschliesslich ■ noch weitere Schläge gegen den Oberkörper bzw. die schützenden Arme des Opfers erfolgt sind. Nach dem Gesagten ist daher den Sachverhalt so erstellt, wie ihn die Anklage schildert und die Vorinstanz angenommen hat.

3.4.3 Nur am Rande ist anzufügen, dass es für die rechtliche Würdigung gar nicht entscheidend wäre, ob bereits Schläge gegen den Oberkörper oder Kopf des Opfers erfolgt sind. Fest steht, dass dieses gleich am Anfang durch einen wuchtigen Schlag

niedergestreckt wurde. Ebenso fest steht, dass danach eine Reihe weiterer, rascher und wuchtiger Schläge mit dem Holzstück auf das am Boden liegende Opfer erfolgt sind. Und weiter steht fest, dass der letzte Schlag, den die Zeugin E_____ durch ihr Erscheinen verhindern konnte, in Richtung Oberkörper bzw. Kopf hätte erfolgen sollen. Schon dieser Ablauf würde genügen, um den Vorsatz zur schweren Körperverletzung und den Beginn der Ausführungshandlungen zu bejahen (siehe dazu unten E. 4.2.1).

3.5 Die Verteidigung macht weiter geltend, die Schläge seien nur von geringer Intensität gewesen. Dafür spreche einerseits die Tatsache, dass sich der Berufungskläger lediglich gegen einen Angriff des Opfers mit dem Schirm zur Wehr habe setzen wollen, sowie die Aussage des Zeugen D_____, wonach der Berufungskläger die Holzlatte nur in einer Hand gehalten habe (Berufungsbegründung Ziff. 21 aa).

Auch diesbezüglich ist jedoch der Vorinstanz zu folgen und überzeugt die Argumentation der Verteidigung nicht: Der Zeuge D_____ war sich, auf die Frage, mit welcher Hand der Berufungskläger das Holz gehalten habe, ausdrücklich **■ nicht mehr ganz sicher ■** und **■ glaubte ■** lediglich, der Berufungskläger habe den Stock mit nur einer Hand gehalten (Einvernahme vom 19. November 2013, act. 525). Dem widersprechen klar die sicheren Aussagen des Opfers und der Zeugin E_____. Das Opfer hat anschaulich beschrieben, dass die Schläge **■ mit voller Wucht ■** erfolgt seien, was sich im Übrigen auch mit den festgestellten Verletzungen deckt. Zudem war sich auch der Zeuge D_____ sicher, dass der Berufungskläger beim Schlagen über seinen Kopf ausholte (a.a.O., act. 526) **■ was darauf schliessen lässt, dass die Schläge mit grosser Heftigkeit erfolgt sind.**

Was den angeblichen vorhergehenden Angriff des Opfers mit dem Schirm betrifft, so handelt es sich dabei um ein reines Schutzvorbringen des Berufungsklägers. Zum einen sind die telefonischen und in der Hauptverhandlung bestätigten Aussagen des Opfers, wonach die Tochter der Nachbarin Schirm erst später geholt habe, als es angefangen habe zu regnen (Telefonnotiz vom 27. November 2013, act. 544; erstinstanzliches Protokoll S. 11, act 749) einleuchtend und glaubhaft. Weiter widersprechen die Feststellungen der UPK einem solchen Angriff auf das Gesicht des Berufungsklägers, wird doch festgehalten, es seien keine Verletzungen im Gesicht des Berufungsklägers feststellbar und dieses sei absolut unverletzt gewesen (act 545). Allein aus dem Foto (act. 536) lassen sich keine Schlüsse für die Behauptung des Berufungsklägers ziehen. Wenn sich auch etwas erkennen lässt, so handelt es sich dabei eher um eine leicht vermehrt pigmentierte Stelle als um eine Verletzung oder Narbe (so auch die Auffassung des psychiatrischen Gutachters, vgl. act 674). Daraus kann vom Berufungskläger somit ebenfalls nichts abgeleitet werden.

3.6 Die Verteidigung moniert, die Annahme, der letzte **■ nicht ausgeführte ■** Schlag sei in Richtung Kopf geplant gewesen, verletze das Akkusationsprinzip (Berufungsbegründung Ziff. 24 f.). Dem kann jedoch nicht gefolgt werden: Das Ausholen zu einem weiteren Schlag ist in der Anklageschrift geschildert, wobei zuvor ausgeführt wird, die Schläge seien **■ in Richtung Oberkörper und Kopf ■** erfolgt. Wie bereits erwogen, ist zudem davon auszugehen, dass bereits zuvor auch Schläge in Richtung Oberkörper/Kopf erfolgt sind **■ wobei es der Berufungskläger nota bene gar nicht so genau in der Hand hatte, welchen Bereich er treffen werde.**

Nach dem Gesagten ist der Sachverhalt gemäss vorinstanzlichem Urteil erstellt.

E. 4

In rechtlicher Hinsicht kam die Vorinstanz zum Schluss, die objektiven und subjektiven Elemente der versuchten schweren Körperverletzung seien erfüllt. Die Verteidigung macht hingegen geltend, es liege lediglich eine einfache Körperverletzung vor.

4.1 Die im objektiven Tatbestand des Art. 122 StGB neben der Verstümmelung bzw. Unbrauchbarmachung eines Körperteils oder Verursachung dauernder Beeinträchtigung der Gesundheit genannte Generalklausel findet Anwendung bei gleich schweren Verletzungen anderer Art. Berücksichtigt wird dabei insbesondere die Dauer des Spitalaufenthalts, die Dauer der vollen oder teilweisen Arbeitsunfähigkeit sowie Grad und Dauer der Invalidität und der erlittenen Schmerzen. So wurde eine schwere Körperverletzung bejaht bei einer Schenkelhalsfraktur eines älteren Opfers, welches zu langem Krankenlager führte (Trechsel/Fingerhuth, in: Praxiskommentar Strafgesetzbuch, Trechsel/Pieth (Hrsg), 2. Auflage 2013, Art. 122 StGB N 9). Bei einem Versuch muss die Verletzung nicht erfüllt, aber mit der Ausführung begonnen worden sein. Vorliegend hat das betagte Opfer einen Bruch der Speiche erlitten, was bei älteren Personen ■ wie alle Frakturen des Bewegungsapparates ■ zu langwierigen Heilungsprozessen und Komplikationen führen kann. Der Berufungskläger hat zudem bei seinem Angriff eine massive Holzlatte verwendet und damit auf das am Boden liegende Opfer eingeschlagen, womit zweifellos die Gefahr ernstlicher bzw. lebensgefährlicher Verletzungen im Gesicht und Kopfbereich des Opfers bestand. Mit der Vorinstanz ist somit festzuhalten, dass die objektiven Merkmale der schweren Körperverletzung erfüllt sind.

E. 4.2

4.2.1 Was die subjektive Seite betrifft, so ist folgendes festzuhalten: sicher ist, dass schon ein wuchtiger Schlag mit einer massiven Holzlatte gegen eine ältere Person mit grosser Wahrscheinlichkeit deren Sturz zur Folge hat, erst recht, wenn der Schlag völlig überraschend erfolgt. Tatsächlich ist ja das Opfer auch vorliegend durch den ersten Schlag ■ oder einen der ersten Schläge ■ mit der Holzlatte gegen seinen Oberkörper gestürzt. Allein ein solcher Sturz führt bei älteren Personen mit einer erheblichen Wahrscheinlichkeit zu gravierenden Verletzungen, namentlich zu Brüchen, die bei betagteren Menschen oft langwierige Folgen haben ■ wenn sie nicht sogar zu einem Verlust der Selbständigkeit führen. Vorliegend kam das Opfer mit einem Bruch der Speiche vergleichsweise glimpflich davon, wird doch damit die Mobilität nicht so sehr eingeschränkt wie z.B. bei einer Schenkelhals- oder Beckenfraktur. Selbst wenn man einen einmaligen Schlag mit einer so massiven Holzlatte mit Sturzfolge jedoch noch nicht als Versuch einer schweren Körperverletzung betrachten wollte, müsste man einen solchen doch bejahen, wenn ■ wie hier ■ noch weitere Male heftig, unter Aufziehen mit beiden Händen, mit dieser Latte auf das am Boden liegende Opfer eingeschlagen wird ■ und zwar, anders als die Verteidigung geltend macht, selbst wenn diese Schläge nicht in Richtung Oberkörper/Kopf ausgeführt werden. Im Übrigen sind vorliegend auch Schläge in Richtung Oberkörper bzw. Kopf hinreichend erstellt. Hinzu kommt die erstellte Absicht des Berufungsklägers, einen weiteren Schlag in diese Richtung auszuführen, wenn er auch durch das Hinzukommen der Nachbarin aus dem Konzept gebracht wurde und von der Ausführung dieses Schlages absah.

4.2.2 Fraglich und zu prüfen ist, ob der Berufungskläger um die Gefährlichkeit seines Verhaltens auch wusste und somit eine schwere Körperverletzung des Opfers zumindest in Kauf nahm, wenn nicht gar anstrebte.

Ob der Täter die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen hat, muss das Gericht bei Fehlen eines Geständnisses der beschuldigten Person aufgrund der Umstände entscheiden. Dazu gehören die Grösse des dem Täter bekannten Risikos der Tatbestandsverwirklichung, die Schwere der Sorgfaltspflichtverletzung, die Beweggründe des Täters und die Art der Tathandlung. Je grösser die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung ist und je schwerer die Sorgfaltspflichtverletzung wiegt, desto näher liegt die Schlussfolgerung, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen. Das Gericht darf vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich dem Täter der Eintritt des Erfolgs als so wahrscheinlich aufdrängte, dass die Bereitschaft, ihn als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolgs ausgelegt werden kann. Je grösser die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung ist und je schwerer die Rechtsgutverletzung wiegt, desto näher liegt die Schlussfolgerung, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen (statt vieler: BGer 6B_808/2013 vom 19. Mai 2014 E. 2.2.3.; 6B_475/2012 vom 27. November 2012 E. 2.1.; BGE 137 IV 1 E. 4.2.3; 133 IV 122 E. 5.3, je mit Hinweisen). Allerdings kann nicht unbesehen aus dem Wissen des Täters um die Möglichkeit des Erfolgeintritts auf dessen Inkaufnahme geschlossen werden. Zur Annahme eines Verletzungsvorsatzes müssen zum Wissenselement weitere Umstände hinzukommen (BGE 133 IV 9 E. 4.1; zur Verneinung des Eventualvorsatzes vgl. Urteil 6B_775/2011 vom 4. Juni 2012 E. 2.4). In Bezug auf den (noch weitergehenden) Tötungsvorsatz werden solche Umstände namentlich bejaht, wenn der Täter das ihm bekannte Risiko in keiner Weise kalkulieren und dosieren kann und der Geschädigte keinerlei Abwehrchancen hat (BGE 133 IV 1; BGer 6B_617/2013 vom 4. April 2014 E. 2.3.). Vergleichbares kann auch bei der schweren Körperverletzung als Kriterium hinzugezogen werden.

4.2.3 Die Verteidigerin wendet sich gegen die Annahme des Vorsatzes, wobei sie dies jedoch vor allem damit begründet, dass die Schläge nicht intensiv gewesen und auch nicht in Richtung Oberkörper bzw. Kopf erfolgt seien. Dass dem nicht gefolgt werden kann, wurde bereits dargelegt (oben E. 3.3). Auszugehen ist vielmehr von wuchtigen Schlägen, und zwar auch in Richtung Oberkörper und Kopf. Unter dieser Prämisse ist der Vorsatz zu bejahen: Einerseits ist ■ wie bereits erwogen ■ offensichtlich, dass wichtige Schläge mit einer Holzlatte von den Massen wie vorliegendein grosses Risiko schwerer und schwerster Verletzungen mit sich bringen. Sodann zählt es zum Allgemeinwissen, dass ältere Personen anfälliger dafür sind, bei derartigen Einwirkungen ernste Verletzungen davon zu tragen. Es ist selbst für Laien offensichtlich, dass Schläge und Stösse gegen eine 74-jährige Frau eine erhebliche Verletzungsgefahr besitzen. Erst recht musste dies dem Berufungskläger bewusst sein, der als Pfleger in diversen Spitälern und Einrichtungen für Senioren gearbeitet hat und mit einer sehr viel älteren Frau verheiratet ist. Der Berufungskläger hat demnach mit der sehr nahen Möglichkeit rechnen müssen, durch seine mit der Holzlatte ausgeführten, wuchtigen Schläge sein Opfer ernsthaft zu verletzen. Dass er schwere Verletzungen auch in Kauf genommen ■ wenn nicht gar angestrebt ■ hat, ergibt sich zudem aus seinem gesamten Verhalten: Er hat seinen massiven Angriff sinngemäss mit den Worten angekündigt, das Opfer ■komme dran■, weil es seine Frau ■kaputt gemacht■ habe. Dies lässt ohne weiteres auf eine entsprechende Vergeltungsabsicht schliessen. Dass er sich eigens mit einer Holzlatte bewaffnet hat, zeigt auch, dass er seine massive Attacke geplant hatte und es nicht bei einer blossen Handgreiflichkeit belassen wollte. Sodann hat er auf das Opfer weiter eingeschlagen, als dieses bereits wehrlos am Boden lag ■ und zwar in rascher Folge und wutentbrannt. Dies stellt keineswegs ein Verhalten dar, das jemand zeigt,

wenn er bloss den anderen, wie die Verteidigung geltend macht, ■in Schach halten■ will oder wenn er aus Angst oder dergleichen überreagiert.

4.2.4Damit ist auch dem Argument der Verteidigung begegnet, der Berufungskläger habe sich nach seiner Vorstellung gegen einen Angriff ■ eben mit dem Schirm ■ zur Wehr gesetzt, womit sinngemäss eine Putativnotwehr geltend gemacht wird: Zum einen ist nicht glaubhaft, dass der Berufungskläger sich diesen Angriff ■eingebildet■ hat. Er hat sich zwar zahlreiche Wahnvorstellungen gemacht, aber keine davon war durch äusseres Geschehen klar widerlegt. Er hat lediglich Verhaltensweisen oder Vorgänge paranoid fehlinterpretiert. Dass er sich einen Schirm-Stich eingebildet hat, obwohl das Opfer gar keinen Schirm bei sich hatte, kann deshalb ausgeschlossen werden. Ausserdem ist der Hinweis auf die wohl aus anderen Gründen bestehende Veränderung in der Gesichtshaut doch als raffiniert zu bezeichnen. Zusammenfassend handelt es sich hier deshalb um eine klare Schutzbehauptung. Zum anderen ist auch, wie zuvor dargelegt, das Verhalten des Berufungsklägers überhaupt nicht mit der Abwehr gegen einen Angriff in Einklang zu bringen. Auch daran scheitert eine Putativnotwehr.

4.2.5Der Berufungskläger hat mit seinem ganzen Verhalten gezeigt, dass er es zumindest in Kauf genommen hat, seinem Opfer schwere Verletzungen beizufügen

■ wahrscheinlicher ist gar, dass er genau das beabsichtigt hat. Er hat damit den Vorsatz ■ im Zweifel bloss Eventualvorsatz ■ für eine schwere Körperverletzung gehabt.

4.4Zusammenfassend ist festzuhalten, dass dem Berufungskläger der Vorsatz trotz bzw. im Rahmen seiner psychischen Erkrankung möglich war. Er hat somit die objektiven und subjektiven Merkmale der versuchten schweren Körperverletzung erfüllt.

E. 5

Die Vorinstanz hat den Berufungskläger als schuldunfähig i.S. von Art. 19 Abs. 1 StGB eingestuft. Dies wird in der Berufung nicht bestritten. Hingegen wird beantragt, von einer stationären Massnahme nach Art. 59 Abs. 1 und 3 StGB abzusehen.

5.1Gemäss Art. 56 Abs. 1 StGB ist eine Massnahme anzuordnen, wenn eine Strafe allein nicht geeignet ist, der Gefahr weiterer Delikte zu begegnen, wenn zudem ein Behandlungsbedürfnis des Täters besteht oder die öffentliche Sicherheit dies einfordert und wenn schliesslich die Voraussetzungen der jeweiligen konkreten Bestimmungen ■ Art. 59-61, 63 oder 64 StGB ■ erfüllt sind. Weiter ist nach Art. 56 Abs. 2 StGB zu beachten, dass der Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Beurteilten im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeit und Schwere weiterer Straftaten verhältnismässig erscheinen muss.

Nach Auffassung der Vorinstanz sind die Voraussetzungen für eine stationäre Massnahme nach Art. 59 StGB vorliegend gegeben. Die Verteidigung macht hingegen geltend, der mit einer solchen Massnahme verbundene Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Täters sei im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeit und Schwere weiterer Straftaten unverhältnismässig ■ wobei sie wie gesagt davon ausgeht, dass der Berufungskläger lediglich die objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale der einfachen Körperverletzung erfüllt habe, weshalb die Schwere dieser Tat im Sinne einer Indizienfunktion keine stationäre Massnahme rechtfertige (Berufungsbegründung Ziff. 30). Wie dargelegt, sind aber der Tatbestand der versuchten schweren Körperverletzung gegeben und die Verhältnismässigkeit der Massnahme somit danach zu beurteilen.

5.2 Das in Art. 56 Abs. 2 StGB konkretisierte Verhältnismässigkeitsprinzip ist in allen Bereichen des Massnahmenrechts zu beachten (Trechsel/Pauen Borer, in: Trechsel/Pieth (Hrsg), Praxiskommentar StGB, 2. Auflage, Art. 56 N 6). Bei der neben der Geeignetheit und Erforderlichkeit zu prüfenden Verhältnismässigkeit im engeren Sinne sind die Schwere des Eingriffs in die Freiheitsrechte des Betroffenen einerseits und sein Behandlungsbedürfnis sowie die Schwere und Wahrscheinlichkeit künftiger Straftaten andererseits zu beachten (a.a.O., m. H. auf BGer 6B_596/2011, E. 3.2).

Vorliegend ist festzuhalten, dass der Berufungskläger bereits am Tag des 14. November 2013 gegen seinen Willen in den UPK Basel untergebracht wurde, wobei die UPK von einer wahnhaften Störung ausgingen (act. 27 ff). Gemäss einer Information des behandelnden Arztes erfolgte trotz Medikation nach 2 Monaten keine Verbesserung des Befundes und distanzierte sich der Berufungskläger auch nicht von seinem aggressiven Verhalten (act. 17). In der Folge fand am 17. Januar 2014 auf Antrag der UPK eine Verhandlung betreffend die Verlängerung der fürsorglichen Unterbringung (FU) statt, an welcher die KESB die FU aufhob mit der Begründung, eine Fremdgefährdung allein genüge nicht für die Aufrechterhaltung einer FU (act. 68). Die KESB kam zudem zum Schluss, dass nach ärztlicher Einschätzung auch eine Fremdgefährdung nicht in ausreichendem Masse zu bejahen sei. Die Staatsanwaltschaft nahm den Berufungskläger unverzüglich fest ■ wobei Untersuchungshaft verhängt wurde ■ und holte ihrerseits ein psychiatrisches Gutachten und eine Vorabstellungnahme zur Rückfallgefahr des Berufungsklägers ein. Der Gutachter gelangte in der Vorabstellungnahme zum Schluss, dass ■ Taten nach Art und Umfang wie bisher mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten seien ■ (act. 100). In der Folge blieb der Berufungskläger in Haft.

Das in der Folge erstellte psychiatrische Gutachten (act. 658/659) hält sodann fest, der Zustand des Berufungsklägers sei anlässlich der Untersuchungen vom Januar und April 2014 unverändert gewesen und eine Anamneseerhebung aufgrund des psychotischen Zustands nur erschwert möglich. Der Berufungskläger fühle sich in zunehmend wahnhafter Verkennung der Realität vor allem durch seine Nachbarn beeinträchtigt und bedroht (act. 681). Der Gutachter stellt die Diagnose einer schwer ausgeprägten paranoiden Schizophrenie mit kontinuierlicher Verlaufsform und tendenzieller Zunahme der psychotischen Symptome. Es wird festgehalten, dem Berufungskläger sei es über weite Strecken nicht möglich, einen Realitätsbezug herzustellen und seine Wahrnehmungen realistisch einzuordnen oder zu bewerten. Die Einsichtsfähigkeit und damit auch die Schuldfähigkeit seien zur Tatzeit aufgrund des psychotischen Zustands des Berufungsklägers vollständig aufgehoben gewesen (act. 687/691). Damit erübrige sich eine Prüfung der Steuerungsfähigkeit. Das Gutachten hält weiter fest, der Berufungskläger habe keine Störungseinsicht und setze sich auch nicht mit seiner Tat auseinander. Er sehe sich als Opfer einer Verschwörung und lehne ärztliche Hilfe weitgehend ab (act. 689).

Der Eindruck des Berufungsklägers anlässlich der Verhandlung vor dem Appellationsgericht deckt sich mit den Feststellungen im Gutachten. So bestand dieser etwa darauf, von den Anwesenden des Gerichts eine schriftliche Bestätigung seiner Identität zu erhalten, um sicherzustellen, dass es sich nicht um andere Personen handle. Er war zudem über weite Strecken nicht in der Lage, die Fragen der vorsitzenden Präsidentin zu beantworten, machte überwiegend wahnhafte und wirre Angaben und störte die Verhandlung in höchstem Masse (vgl. zweitinstanzliches Protokoll).

5.3 Gemäss Gutachten besteht beim Berufungskläger ein hohes Risiko für erneute Taten nach Art und Umfang wie der vorliegenden, und zwar aufgrund seiner anhaltenden psychischen Störung. Unbestrittenermassen stand auch die hier beurteilte Tat mit dieser Störung im Zusammenhang. Das Gutachten führt aus, wirksame Behandlungsmethoden und geeignete Therapieeinrichtungen seien vorhanden. Es gehe in erster Linie um die Gabe von Medikamenten, um eine forensisch-psychiatrische Behandlung und Psychotherapie, daneben auch milieutherapeutische Massnahmen. Wie sich aus dem Gutachten ergibt, liesse sich damit der Gefahr neuerlicher Straftaten auch begegnen (act 692 f.).

Nach den Gutachterlichen Feststellungen sieht der Berufungskläger mangels Störungseinsicht auch keine Notwendigkeit, sich behandeln zu lassen. Er habe kaum Compliance und akzeptiere auch keine medikamentöse Therapie. Erfahrungsgemäss könne eine Behandlung aber auch gegen den Willen des Berufungsklägers erfolgversprechend durchgeführt werden. Der Gutachter kommt zum Schluss, der Gefahr weiterer Straftaten lasse sich allein mit einer stationären Massnahme begegnen, eine ambulante genüge gegenwärtig nicht. Dies vor allem aufgrund der Schwere der Störung und der hohen Dynamik des Wahnsystems und weil der Berufungskläger gar nicht zu einer Behandlung bereit sei.

5.4 Nach dem Gesagten ist festzuhalten, dass die vorliegende Massnahme sowohl geeignet als auch erforderlich im Sinne des Gesetzes ist. Weiter ist sie auch verhältnismässig im engeren Sinn, d.h. bezüglich der Schwere des Eingriffs in die Freiheitsrechte des Betroffenen einerseits und seinem Behandlungsbedürfnis sowie der Schwere und Wahrscheinlichkeit künftiger Straftaten andererseits. Damit sind sämtliche Voraussetzungen für eine stationäre Massnahme gemäss Art. 59 StGB gegeben.

E. 6

Die von der Vorinstanz auf den Zivilweg verwiesene Forderung der Privatklägerin 1 wurde nicht angefochten, diejenige der Privatklägerin 2 zufolge Klagerückzugs abgeschrieben. Es braucht somit darauf nicht näher eingegangen zu werden.

E. 7

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Berufungskläger dessen Kosten zu tragen. Zufolge Gewährung der unentgeltlichen Verteidigung gehen diese zu Lasten des Staates und ist der Verteidigung ein Honorar aus der Gerichtskasse zu entrichten. Der Verteidiger des Beurteilten macht mit seiner Honorar- und Kostennote vom 16. Juni 2015 einen Aufwand von 26.22 Stunden (inkl. Hauptverhandlung) zum Ansatz der amtlichen Verteidigung von CHF 200.■, sowie Auslagen von insgesamt CHF 70.50 geltend. Dies erscheint angemessen. Es ist der Verteidigung deshalb ein Honorar gemäss dieser Aufstellung zu entrichten. Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten.

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