

# ZH\_OBERGERICHT SB140422 vom 4. Mai 2016

ZH Obergericht, 2016-05-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB140422](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB140422)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB140422 du 4 mai 2016

IT: ZH\_OBERGERICHT SB140422 del 4 maggio 2016

## Erwägungen

### E. 1

Untersuchung Am 25. April 2013 hatte der Beschuldigte eine verbale Auseinandersetzung mit einem Buschauffeur der Verkehrsbetriebe B.\_\_\_\_\_. Der Beschuldigte sei sehr aggressiv aufgetreten und habe den Chauffeur mit erhobener Faust unter anderem mit den Worten "soll ich Dir eine reinhauen, ich bringe dich um" bedroht (An-

- 5 - klage Urk. 18 S. 2). Die B.\_\_\_\_\_ machte in der Folge eine Strafanzeige und der Buschauffeur (Geschädigter) stellte Strafantrag (Urk. 2). Nach Durchführung der Untersuchung erhob die Staatsanwaltschaft am 9. Mai 2014 (Datum Eingang bei Vorinstanz) Anklage gegen den Beschuldigten wegen Gewalt und Drohung gegen Beamte (Urk. 18). Sie beantragte eine Bestrafung mit 240 Stunden gemeinnütziger Arbeit.

### E. 1.1

Der Beschuldigte schreibt in seinen beiden Berufungserklärungen, dass er das Urteil vollumfänglich anfechte und einen Freispruch beantrage (Urk. 32 und 33). Man habe aus einem kleinen Wortgefecht ein Drama gemacht (Urk. 33). Eventualiter beantrage er eine mildere Bestrafung, allenfalls eine Busse oder anstelle einer Freiheitsstrafe gemeinnützige Arbeit (Urk. 32). Die Verteidigung stellte anlässlich der Berufungsverhandlung klar, dass einzig Ziffer 6 des vorinstanzlichen Urteils (Kostenfestsetzung) nicht beanstandet werde (Prot. II S. 5).

### E. 1.2

Die Staatsanwaltschaft beantragte Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 37). 2. Teilrechtskraft Somit ist festzustellen, dass der Entscheid des Einzelgerichts hinsichtlich Dispositivziffer 6 rechtskräftig geworden ist (Art. 402 StPO).

- 9 - III. Sachverhalt 1. Verweis auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz Gemäss Art. 82 Abs. 4 StPO kann die Rechtsmittelinstanz für die tatsächliche und rechtliche Würdigung des angeklagten Sachverhalts auf die Begründung der Vorinstanz verweisen. Um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, ist dies vorliegend angezeigt. Die Begründung der Vorinstanz ist klar und überzeugend. Die Vorinstanz hat insbesondere eine sorgfältige Beweiswürdigung vorgenommen. Ihre zusammengefasst vier wesentlichen Argumente, die sie zum Ergebnis führen, dass sich der Vorfall anklagegemäss zugetragen hat, sind (Urk. 31, S. 3 - 12): - die Glaubhaftigkeit der Aussagen der Zeugin und des Buschauffeurs (Geschädigter), - die weitgehende Kohärenz von deren Aussagen, - der Umstand, dass die Zeugin als unbeteiligte Person, welche zuvor weder den Buschauffeur noch den Beschuldigten je gesehen hatte (Urk. 4 S. 3), keinerlei ersichtliches Interesse oder Motiv an einer Falschaussage hätte, - und schliesslich die erkennbaren Schwächen in den Aussagen des Beschuldigten, der einräumt gegenüber dem Buschauffeur möglicherweise bedrohlich gewirkt zu haben, das ganze Geschehen aber abwiegelt und von Missverständ-

nissen und Versehen spricht. Seine sprunghafte Darstellung mit unlogischen Strukturbrüchen und Lücken lässt zudem auf beträchtliche Erinnerungslücken schliessen. Während sich weitergehende Ausführungen zu den ersten drei Punkten in Wiederholungen erschöpfen würden, lassen sich nachfolgend noch einige ergänzende bzw. konkretisierende Bemerkungen zur (Un)glaubhaftigkeit der Aussagen des Beschuldigten anbringen. Trotz dieser Hervorhebungen ist zu betonen, dass die Analyse der Aussagen des Beschuldigten alleine nicht für einen Schuldspruch ausreichen würde. In einer Gesamtbetrachtung unter Berücksichtigung der Aussagen des Geschädigten und der Zeugin ergibt sich jedoch ein Bild, das nicht mehr als Summe von blossen Zufälligkeiten erklärt werden kann. Auch das Bundesgericht hat verschiedentlich zutreffend festgehalten, dass die Gesamtheit ein-

- 10 - zelner Indizien als "Mosaik" zu würdigen ist (vgl. dazu auch Pra 2004 Nr. 51 S. 256, Ziff. 1.4.; Pra 2002 Nr. 180 S. 962 f., Ziff. 3.4.). 2. Allgemeine Ausführungen zur Aussagenanalyse

## **E. 2**

Erstinstanzliches Verfahren vor Bezirksgericht

### **E. 2.1**

Die Berufung richtet sich auch gegen die teilweise Zusprechung einer Genugtuung (Urk. 80 S. 4). Den vorinstanzlichen Erwägungen ist jedoch zuzustimmen (Urk. 31 S. 20 f. Ziff. VI.). Sicher erweckte der Geschädigte mit seinen Aussagen nicht den Eindruck einer mutigen Person. So schilderte beispielsweise auch der Beschuldigte, dass der Geschädigte beim Vorfall immer wieder gesagt habe, er habe Angst (Urk. 7 S. 4). Eine solche psychische Prädisposition gereicht dem Geschädigten jedoch nicht zu seinem Nachteil, denn das Gesetz schützt nicht nur abgehärtete und mutige Personen. Wie bereits oben bei der Tatschwere geschildert, kommt vorliegend hinzu, dass sich der Vorfall im Rahmen der beruflichen Tätigkeit des Geschädigten ereignet hat. Als Buschauffeur in ... wird man nicht selten mit ähnlichen Situationen konfrontiert und man ist in der Regel alleine, ohne Hilfsperson. Deshalb sind die psychischen Auswirkungen bekanntlich erheblicher als in anderen Branchen. Schliesslich sind die Aussagen des Geschädigten auch glaubhaft, wonach er durch das aggressive Verhalten des Beschuldigten stark und bleibend eingeschüchtert wurde; er habe nach dem Vorfall nicht mehr weiterfahren können, später eine Zeit lang nicht mehr auf der Linie ...; er habe mit dem Chef und später mit seiner Ehefrau über die psychische Belastung aufgrund dieses Ereignisses gesprochen und letztlich die Tätigkeit als Buschauffeur bei der B. \_\_\_\_\_ aufgegeben (Urk. 5 S. 5 und 6). Auch wenn die Zusprechung einer Genugtuung in Fällen von Drohung eher die Ausnahme bildet, erreichen die Intensität und die Wirkung auf den Geschädigten vorliegend den erforderlichen Grad gemäss Art. 49 OR.

### **E. 2.2**

Der von der Vorinstanz zugesprochene Betrag von Fr. 300.– ist minimal und angesichts des Verschuldens des Beschuldigten jedenfalls nicht zu hoch. Die Genugtuung ist antragsgemäss und nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung auf den Urteilszeitpunkt zu bemessen und ab dem Tag des Schadensereignisses

- 25 - mit 5% zu verzinsen (BGE 132 II 117, BGE 131 IV 167; BSK OR I-Heierli/Schnyder, 5. Aufl., Basel 2011, N 24 zu Art. 49). Im Mehrbetrag bleibt es bei der vor-

instanzlichen Abweisung. Die amtliche Verteidigung beantragt zwar eine vollumfängliche Aufhebung von Ziffer 4 des vorinstanzlichen Dispositivs; es ist jedoch nicht ersichtlich, inwieweit der Beschuldigte durch die Abweisung der Genugtuungsbegehrens des Privatklägers in dem Fr. 300.– übersteigenden Mehrbetrag beschwert ist. VIII.  
Kostenfolgen

### **E. 2.3**

Im eingeholten Bericht der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich vom 3. September 2015 ist von einer jahrelangen paranoiden Schizophrenie die Rede (Urk. 61 S. 1). Im April 2013 sei er vom psychiatrischen Hospital in Paris überwiesen worden. Es sei die 6. stationäre Behandlung gewesen. Eine medikamentöse Behandlung sei nicht zuletzt wegen mangelnder Kooperation des Patienten nicht erfolgreich gewesen.

### **E. 2.4**

Der Gutachter Dr. med. D. \_\_\_\_\_ kam in seinem schriftlichen Gutachten vom 7. März 2016 zum Schluss, dass im Tatzeitpunkt eine schwere psychische Störung vorgelegen habe (Urk. 72 S. 21). Die Tat sei eventuell einer leicht psychotischen Situation entsprungen, sei aber vor allem im Zusammenhang mit der Berausung durch Alkohol und Benzodiazepinen gestanden; über einen konkreten Zusammenhang mit der psychischen Störung lasse sich nur mutmassen (Urk. 72 S. 19 und 21). Insgesamt sei von einer mittelgradig verminderten Steuerungsfähigkeit auszugehen. Die Argumentation des Gutachters in seinem schriftlichen Gutachten ist ohne Einschränkungen nachvollziehbar und wurde auch von den Parteien nicht in Zweifel gezogen (Urk. 79 und 80).

### **E. 2.5**

Insgesamt ist das Tatverschulden als noch leicht zu taxieren. Dies zu einem erheblichen Teil aufgrund der Einschränkung der Schuldfähigkeit im Sinne von Art. 19 Abs. 2 StGB in mittlerem Grade, was mit einer Reduktion um rund die

- 18 - Hälfte zu berücksichtigen ist. Es ist somit von einer Einsatzstrafe von zwei Monaten auszugehen. 3. Täterkomponenten

## **E. 3**

Berufungsanmeldung und -erklärung

### **E. 3.1**

Bei den täterbezogenen Strafzumessungskomponenten fallen vor allem die insgesamt 13 Vorstrafen des Beschuldigten ins Gewicht. Davon waren die letzten beiden einschlägig: - 7. Mai 2007, Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl, Hausfriedensbruch, geringfügiger Diebstahl, 14 Tagessätze zu Fr. 30.– Geldstrafe (bedingt, 2 Jahre Probezeit, später widerrufen) und Fr. 300.– Busse; - 1. Juni 2007, Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl, Sachbeschädigung, mehrfache Tötlichkeiten, 7 Tagessätze zu Fr. 30.– Geldstrafe (Zusatzstrafe, bedingt, 2 Jahre Probezeit, später widerrufen) und Fr. 300.– Busse; - 25. Januar 2008, Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, Urkundenfälschung, mehrfacher Hausfriedensbruch, Gewalt und Drohung gegen Beamte, Hinderung einer Amtshandlung, Vergehen gegen das Waffengesetz, mehrfacher geringfügiger Diebstahl, mehrfache Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes, 90 Tagessätze zu Fr. 30.– Geldstrafe (bedingt, 3 Jahre Probezeit, später widerrufen) und Fr. 500.– Busse; - 15. Februar 2008, Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis, Vergehen gegen das Waffengesetz, Übertretung des

Betäubungsmittelgesetzes, 30 Tagessätze zu Fr. 30.– Geldstrafe (unbedingt) und Fr. 100.– Busse; - 11. Juni 2008, Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl, Hausfriedensbruch, geringfügiger Diebstahl, mehrfache Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes, 50 Tagessätze zu Fr. 30.– Geldstrafe (unbedingt) und Fr. 300.– Busse; - 16. Januar 2009, Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis, mehrfacher Hausfriedensbruch, geringfügiger Diebstahl, 30 Tagessätze zu Fr. 30.– Geldstrafe (unbedingt) und Fr. 300.– Busse;

- 19 - - 8. Juni 2009, Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis, mehrfacher Hausfriedensbruch, mehrfacher geringfügiger Diebstahl, 90 Tage Freiheitsstrafe (unbedingt) und Fr. 500.– Busse; - 30. September 2009, Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl, Hausfriedensbruch, geringfügiger Diebstahl, 90 Tagessätze zu Fr. 30.– Geldstrafe (unbedingt) und Fr. 300.– Busse; - 10. Mai 2010, Einzelrichter Bezirksgericht Zürich, mehrfacher Hausfriedensbruch, geringfügiger Diebstahl, 90 Tagessätze zu Fr. 30.– Geldstrafe (unbedingt) und Fr. 300.– Busse; - 16. September 2010, Einzelrichter Bezirksgericht Zürich, Sachbeschädigung, 60 Tagessätze zu Fr. 30.– Geldstrafe als Zusatzstrafe zum Urteil vom 10. Mai 2010; - 3. Januar 2011, Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, Hausfriedensbruch; 30 Tagessätze zu Fr. 30.– Geldstrafe (unbedingt); - 18. Mai 2011, Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl, Hinderung einer Amtshandlung, 15 Tagessätze zu Fr. 30.– Geldstrafe (unbedingt); - 8. November 2012, Einzelrichter Bezirksgericht Zürich, versuchte einfache Körperverletzung, Hinderung einer Amtshandlung, 60 Tage Freiheitsstrafe (unbedingt) und 10 Tagessätze zu Fr. 30.– Geldstrafe (unbedingt). Die Quantität und die Kadenz dieser Vorstrafen zeigt deutlich auf, dass sich der Beschuldigte selbst von unbedingten Geldstrafen oder kurzen Freiheitsstrafen kaum beeindrucken lässt. Leicht erschwerend kommt hinzu, dass die zu vollziehenden Geldstrafen und Bussen wie auch Gerichtsgebühren zum grössten Teil nicht bezahlt wurden (Prot. II S. 9). Die Vorstrafen führen zu einer deutlichen Straferhöhung. Das angeklagte Verhalten wäre mit anderen Worten ganz anders zu beurteilen gewesen, wenn es sich um eine einmalige Entgleisung gehandelt hätte.

### **E. 3.2**

Der bisherige Lebenslauf und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten wurden bereits von der Vorinstanz geschildert, weshalb auf jene Ausführungen verwiesen werden kann (Urk. 33 S. 17). Die Darstellung basiert mehrheitlich auf eigenen Angaben des Beschuldigten, die allerdings im Wesentlichen kohärent mit den Schilderungen anlässlich der ärztlichen Befragungen sind. Einige der Umstände wurden bereits oben im Rahmen des subjektiven Tatverschuldens erwähnt. In den Vordergrund tritt die langjährige Abhängigkeit von Suchtmitteln und Substituten seit der Jugendzeit, das Fehlen einer Berufstätigkeit bzw. der Bezug einer vollen IV-Rente seit über 20 Jahren und eine gewisse soziale Isolation. Sowohl aus den ärztlichen Berichten als auch aus der persönlichen Befragung anlässlich der Berufungsverhandlung geht immerhin eine positive Entwicklung des Beschuldigten seit der Tat hervor (Urk. 62 S. 3, Urk. 72 S. 20 und Prot. S. 10 f.). Eine erneute Dekompensation könne allerdings nicht ausgeschlossen werden (Urk. 62 S. 3). Der Beschuldigte reduzierte mittels Medikamenten seinen Alkohol- und Drogenkonsum drastisch und besucht regelmässig seinen Arzt im Zentrum für Suchtmedizin.

### **E. 3.3**

Der Beschuldigte ist nicht oder nur in ganz geringem Umfang geständig. Auch von Reue ist nichts erkennbar, wobei dies allerdings teilweise krankheitsbedingt ist. In der

Untersuchung unterstellte der Beschuldigte sogar, dass der Arbeitgeber dem Geschädigten bezüglich dieses Vorfalls ein Verschulden angelastet und ihm deshalb gekündigt habe (Urk. 7 S. 5). Er [der Beschuldigte] könne jedenfalls nichts dafür, dass der Geschädigte nicht mehr dort arbeite. Abgesehen davon liegt beim Beschuldigten auch keine besondere Strafempfindlichkeit vor, worüber sich die Vorinstanz erschöpfend geäußert hat (Urk. 31 S. 18 Erw. 5.3.). 4. Strafhöhe Im Resultat ist eine Strafe von vier Monaten angemessen. 1 Tag Haft ist gestützt auf Art. 51 StGB anzurechnen. 5. Strafart

### **E. 3.4**

Weiter sind Ausweichtendenzen im Aussageverhalten des Beschuldigten festzustellen. So antwortete er beispielsweise auf die Frage, ob er im Bus herumgeschrien habe mit: "Ehrlich gesagt nein" (Urk. 4 S. 3). Es war dem Beschuldigten

- 13 - selbstverständlich klar, dass keine unehrliche Antwort von ihm erwartet wurde, weshalb die Worte "ehrlich gesagt" gänzlich überflüssig waren. Solche Formulierungen treten vor allem dann auf, wenn eine befragte Person einen kurzen Moment reflektieren will, was sie antworten soll. Wer demgegenüber spontan einfach schildern soll, was wahrheitsgemäss passiert ist, benötigt keine solchen Denkpausen und Zeitfüller. Ganz ähnlich dann die Antwort auf den Vorhalt, er sei nach dem Umfallen nach vorne zum Buschauffeur gegangen und habe gegen die Trennwand getreten. Die Antwort des Beschuldigten: "Was? Es ist einfach ein Widerspruch - einmal soll ich in der Mitte des Busses gewesen sein, dann wieder vorne?" (Urk. 4 S. 3). Der befragende Assistenzstaatsanwalt schilderte klar und deutlich die zeitliche Reihenfolge, weshalb offensichtlich keinerlei Widerspruch in seiner Frage enthalten war. Die Antwort des Beschuldigten ist deshalb irrational, weshalb beim unbefangenen Leser der Eindruck entsteht, der Beschuldigte habe bloss Zeit gewinnen wollen, um sich eine für ihn günstige Antwort auszudenken. Kennzeichnend sind die Aussagen des Beschuldigten zu seinem Gesundheitszustand (Urk. 7 S. 10). Diese sind ausführlicher als seine anfänglichen Antworten zur Sache und wirken mitleiderregend, was ein typisches Lügensignal darstellt: Bei nebensächlichen Details erzählt ein Lügner sofort spontan und ausführlicher als zur Sache, da bei solchen Nebenschauplätzen keine Gefahr besteht, sich in Widersprüche zu verwickeln. Zudem soll von der Sache abgelenkt werden, indem neue Erzählstränge eröffnet werden. Ganz abgesehen davon ist die Behauptung des Beschuldigten, sein Arm sei ihm vom MI6, dem britischen Geheimdienst, gebrochen worden, kaum mehr als ernsthaft zu bezeichnen. Wer wahrheitsgemässe Bestreitungen zu Protokoll gibt, macht in der Regel keine solchen Ausflüchte.

### **E. 3.5**

Dies ist nicht die einzige Behauptung, mit welcher der Beschuldigte auch seine allgemeine Glaubwürdigkeit erheblich beeinträchtigt. So behauptete er beispielsweise auch, ihm sei gar nie Blut abgenommen worden (Urk. 4 S. 8). Daran bestehen jedoch angesichts des Blutanalyse-Gutachtens des Instituts für Rechtsmedizin kaum Zweifel (Urk. 9/5, 9/6 und 9/7). Selbstverständlich kann nicht mit letzter Sicherheit ausgeschlossen werden, dass sich der Beschuldigte in seiner Einvernahme am 26. November 2013 nicht mehr an die Blutentnahme am

- 14 - 25. April 2013 erinnern konnte. Solche unglaublichen Bestreitungen sind jedoch typisch für jemanden, der sich in die Enge getrieben fühlt, weil er mit wahren Vorhaltungen konfrontiert wird, die er nicht anerkennen will. Ähnlich verhält es sich mit dem

Vorwurf des Beschuldigten, das Institut für Rechtsmedizin habe nach seiner Verhaftung illegale Experimente mit ihm gemacht und er sei radioaktiv ver- seucht, weil er in einem Gefängnis in unmittelbarer Nähe zu einer Uranlagerstätte inhaftiert worden sei (Urk. 4 S. 6 und Urk. 61 S. 1). Der Alkoholkonsum zur Tat- zeit, der jahrelange Drogenmissbrauch und die vom Gutachter festgestellte psy- chische schizophrene Störung lassen zwanglos erklären, dass die Aussagen des Beschuldigten geprägt sind von eigenem Empfinden und Vorstellungen, welche teilweise stark von der Realität abweichen und deshalb sehr unzuverlässig sind. 4. Fazit Es bestehen keine vernünftigen Zweifel daran, dass sich das Geschehen so ab- gespielt hat, wie in der Anklage geschildert. IV. Rechtliche Würdigung Auch diesbezüglich kann gestützt auf Art. 82 Abs. 4 StPO auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 33 S. 10 - 13 Erw. 9). Die Vorinstanz hat insbesondere richtig erkannt, dass ein Buschauffeur der Verkehrs- betriebe B.\_\_\_\_\_ im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung als Beamter im Sinne von Art. 285 StGB zu qualifizieren ist. Es wird nicht auf einen formalen, sondern auf einen funktionalen Begriff abgestellt (vgl. auch Flachsmann, OF- Kurzkomentar StGB, 19. Aufl. Zürich 2013, N 5 zu Art. 285). Auch die Verteidi- gung hat an der Berufungsverhandlung für den Fall eines Schuldspruchs nichts gegen die rechtliche Würdigung eingewendet (Urk. 80). Der Beschuldigte ist des- halb der Gewalt und Drohung gegen einen Beamten im Sinne von Art. 285 Ziff. 1 StGB schuldig zu sprechen.

- 15 - V. Strafzumessung 1. Strafraumen Art. 285 StGB verlangt eine Strafe im Bereich von Geldstrafe ab 1 Franken bis zu 3 Jahren Freiheitsentzug. 2. Objektive und subjektive Tatschwere

#### **E. 4**

Ziff. 4 des erstinstanzlichen Urteils sei vollumfänglich aufzuheben.

- 8 -

#### **E. 4.1**

Die Akten gingen bei der Berufungsinstanz am 12. September 2014 ein. In der Untersuchung und im erstinstanzlichen Verfahren blieb der Beschuldigte ohne Rechtsbeistand (Urk. 15/4 und Prot. I S. 5). Mit Präsidialverfügung vom 26. Sep- tember 2014 wurde dem Beschuldigten eine amtliche Verteidigerin bestellt (Urk. 35).

#### **E. 4.2**

Die Staatsanwaltschaft verzichtete auf eine Berufung oder Anschlussberu- fung (Urk. 37). Der Geschädigte, der sich vorinstanzlich als Privatkläger konstitu- ierte, liess sich innert Frist nicht vernehmen, weshalb davon auszugehen ist, dass er sich nicht am Berufungsverfahren beteiligt (Urk. 36/1).

#### **E. 4.3**

Mit Eingabe vom 27. Januar 2015 beantragte die amtliche Verteidigerin die Verschiebung der auf den 30. Januar 2015 angesetzten Berufungsverhandlung (Urk. 46). Trotz verschiedener Bemühungen sei es ihr nicht möglich gewesen, ih- ren Mandanten zu erreichen und sich instruieren zu lassen. Das Verschiebungs- gesuch wurde bewilligt und die Berufungsverhandlung auf den 21. August 2015 angesetzt (Urk. 41).

#### **E. 4.4**

Am 13. April 2015 (Datum Eingang) liess der Beschuldigte durch seine amtliche Verteidigerin Abklärungen in der Justizvollzugsanstalt Realta beantragen (Urk. 48). Der Beschuldigte behauptete, der Geschädigte habe während seines Strafvollzugs dort als Wächter gearbeitet und sie seien beide schon damals "an- einandergeraten". Dies rücke die Aussagen des Geschädigten zum angeklagten Vorfall in ein ganz anderes Licht (Urk. 48). Die Justizvollzugsanstalt Realta liess sich auf Anfrage des Gerichts jedoch dahingehend vernehmen, dass der Geschädigte nie dort gearbeitet habe und ihnen auch nicht bekannt sei (Urk. 52).

#### **E. 4.5**

Weiter liess der Beschuldigte in der vorgenannten Eingabe seiner Verteidigerin vorbringen, ein Herr C.\_\_\_\_\_ aus ... sei beim angeklagten Vorfall zugegen

- 7 - gewesen. Es wurde deshalb beantragt, das Gericht solle den Aufenthaltsort von C.\_\_\_\_\_ ausfindig machen und ihn anlässlich der Hauptverhandlung als Zeugen befragen (Urk. 48). Dieser Antrag wurde vom Verfahrensleiter einstweilen abgewiesen (Urk. 49).

#### **E. 4.6**

Nach Durchführung der Berufungsverhandlung am 21. August 2015 ergab sich die Notwendigkeit der Einholung von Arztberichten und eines Gutachtens (Prot. II S. 19; Urk. 57 - 59 sowie Urk. 65). Der Bericht der Psychiatrischen Universitätsklinik ging am 7. September 2015 ein, jener des Zentrums für Suchtmedizin "arud" am 22. September 2015 und das mit Beschluss vom 12. November 2015 in Auftrag gegebene psychiatrische Gutachten am 7. März 2016 (Urk. 61, 62, 65 und 72). Der Gutachter ging zusammengefasst von einer mittelgradig verminderten Steuerungsfähigkeit des Beschuldigten im Zeitpunkt der Tat aus sowie der Notwendigkeit einer ambulanten Massnahme (Urk. 72).

#### **E. 4.7**

Mit Verfügung vom 11. März 2016 wurde den Parteien Frist zur Stellungnahme zum Gutachten angesetzt (Urk. 74). Die Staatsanwaltschaft verzichtete auf Vernehmlassung (Urk. 79). Die Stellungnahme der Verteidigung ging am 12. April 2016 ein (Urk. 80). Darin wurden aufgrund des Ergebnisses des Gutachtens folgende Anträge gestellt: "1. Der Beschuldigte sei der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte im Sinne von Art. 285 Ziff. 1 StGB schuldig zu sprechen. 2a. Der Beschuldigte sei mit einer Geldstrafe von 26 Tagessätzen à CHF 30.00 zu bestrafen. Die ausgestandene Untersuchungshaft von 1 Tag resp. von 1 TS sei ihm auf die Strafe anzurechnen. Anstelle der Geldstrafe seien 100 Stunden gemeinnützige Arbeit anzuordnen. 2b. Dem Beschuldigten sei eine ambulante Massnahme i. S. von Art. 63 StGB anzuordnen. Zudem sei dem Beschuldigten eine Bewährungshilfe i. S. von Art. 93 StGB anzuordnen und i.S. von Art. 94 StGB die folgenden Weisungen zu erteilen: Der Beschuldigte hat sich den regelmässigen Therapien bei seinem Psychiater zu unterziehen und die verordneten Medikamente regelmässig einzunehmen. Die gemeinnützige Arbeit sei zugunsten der ambulanten Massnahme i. S. von Art. 63 StGB aufzuschieben. 3. Ziff. 3 des erstinstanzlichen Urteils sei vollumfänglich aufzuheben.

#### **E. 4.8**

Die Staatsanwaltschaft verzichtete auf eine Vernehmlassung zu dieser Stellungnahme (Urk. 84).

#### **E. 4.9**

Die Parteien erklärten sich mit einer schriftlichen Eröffnung des Urteils ein- verstanden (Urk. 76 und 85). II. Beanstandungen und Teilrechtskraft 1. Beanstandungen

## **E. 5**

Ziff. 5 sei wie folgt abzuändern: Auf die Zivilforderung sei nicht einzutreten, eventuali- ter sei sie auf den Zivilweg zu verweisen.

### **E. 5.1**

Bei der Wahl der Strafart sind als wichtigste Kriterien die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen. Der allgemeine Teil

- 21 - des Strafgesetzbuches sieht für den Bereich der leichteren Kriminalität als Regel- sanktion die Geldstrafe und die gemeinnützige Arbeit vor und für den Bereich der mittleren Kriminalität Geldstrafe und Freiheitsstrafe. Eine unbedingte Freiheits- strafe unter sechs Monaten kommt nur ausnahmsweise in Betracht (BGE 134 IV 82 Erw. 4.1. und 134 IV 97). Allein aufgrund des Umstands, dass ein Beurteilter Sozialhilfe bezieht, kann nicht von vornherein geschlossen werden, dass eine Geldstrafe nicht vollzogen werden kann und deshalb auf eine kurze unbedingte Freiheitsstrafe zu erkennen ist. Mit den Formulierungen "in der Regel" und "aus- nahmsweise" brachte das Bundesgericht jedoch zum Ausdruck, dass Freiheits- strafen auch im unterjährigen Bereich von Sanktionen zur Anwendung kommen können bzw. müssen. Diese allgemeinen Rahmenbedingungen kommen auch vorliegend zur Anwendung.

### **E. 5.2**

Die Vielzahl und die Kadenz der Vorstrafen, die Widerrufe des zunächst gewährten bedingten Vollzugs und der Umstand, dass die Bussen und Geldstra- fen fast ausnahmslos unbezahlt blieben, lassen auf eine hartnäckige Unbelehr- barkeit des Beschuldigten schliessen, nicht nur in Bezug auf finanzielle Sanktio- nen, sondern auch in Bezug auf kurze Freiheitsstrafen (Urk. 16/1). Der Beschul- digte selbst hat keine Ahnung, wie hoch der Betrag der noch ausstehenden Bus- sen und Geldstrafen sowie der Gerichtsgebühren ist, weshalb auch unwahr- scheinlich ist, dass er durch eine weitere - bloss rechnerische - Erhöhung dieser Schulden zur Abkehr von Delinquenz zu bewegen wäre (Prot. II S. 9). Anderer- seits wurden Geldstrafen schon mehrfach in kurze Freiheitsstrafen umgewandelt, weshalb sich der Beschuldigte offenbar ebenso wenig durch freiheitsentziehende Sanktionen hat von weiterer Delinquenz abhalten lassen.

### **E. 5.3**

Gemäss Art. 37 Abs. 1 StGB kann das Gericht mit Zustimmung des Täters anstelle einer Freiheitsstrafe von weniger als sechs Monaten oder anstelle einer Geldstrafe bis zu 180 Tagessätzen gemeinnützige Arbeit von höchstens 720 Stunden anordnen. Anlässlich der Berufungsverhandlung erklärte sich der Be- schuldigte hierzu bereit und auch die Verteidigung beantragte gemeinnützige Ar- beit (Prot. II S. 12; Urk. 32, Urk. 80 S. 3). Der Beschuldigte hat die Termine beim Gutachter wahrgenommen (Urk. 72 S. 2). Die ärztlichen Berichte gehen wie be-

- 22 - reits ausgeführt, von einer positiven Entwicklung bzw. einer Stabilisierung des Zu- stands des Beschuldigten aus. Die Vorinstanz hat zwar Bedenken geäussert be- züglich der Zuverlässigkeit und der gesundheitlichen Verfassung des Beschuldig- ten im Hinblick auf gemeinnützige Arbeit (Urk. 31 S. 13 f.). Diese Vorbehalte sind nicht von der Hand zu

weisen. Gemeinnützige Arbeit im Sinne des Strafgesetzbuches ist eine Strafsanktion und keine freiwillige Freizeittätigkeit. Sie bedingt eine gewisse Zuverlässigkeit und Pünktlichkeit des die Arbeit Leistenden. Allerdings sieht der Gesetzgeber in Art. 39 StGB im Falle einer Nichtleistung eine Umwandlung von gemeinnütziger Arbeit in Geld- oder Freiheitsstrafe vor. Dies impliziert, dass diese Strafart auch bei einem gewissen Vollzugsrisiko nicht von vornherein ausscheidet. Der Beschuldigte ist nicht berufstätig und hat keine besonderen familiären Pflichten. Es erscheint durchaus möglich, dass eine gemeinnützige Arbeit vom Beschuldigten auch als Chance wahrgenommen wird, eine gewisse Tagesstruktur zu erhalten und mittels einer sinnvollen Tätigkeit eine gewisse Anerkennung im sozialen Umfeld, auch aus subjektiver Sicht. In Abwägung der verschiedenen Strafarten erscheint jedenfalls gemeinnützige Arbeit besser oder zumindest nicht schlechter geeignet als eine Geld- oder Freiheitsstrafe.

#### **E. 5.4**

In Anwendung des Umwandlungssatzes von Art. 39 Abs. 2 StGB (vier Stunden gemeinnütziger Arbeit entsprechen einem Tagessatz Geldstrafe bzw. einem Tag Freiheitsstrafe) ist der Beschuldigte somit zu 480 Stunden gemeinnütziger Arbeit zu verpflichten. VI. Massnahme 1. Eine Massnahme ist anzuordnen, wenn eine Strafe alleine nicht geeignet ist, der Gefahr weiterer Straftaten des Täters zu begegnen, ein Behandlungsbedürfnis besteht oder die öffentliche Sicherheit dies erfordert und die übrigen Voraussetzungen der verschiedenen Massnahmen gegeben sind (Art. 56 StGB). 2. Der Gutachter erachtet eine ambulante Massnahme, welche sowohl psychotherapeutische als auch psychopharmakologische Therapien umfasse, als un-

- 23 - bedingt erforderlich (Urk. 72 S. 23). Dr. med. E.\_\_\_\_\_ vom Zentrum für Suchtmittelmedizin, wo der Beschuldigte in Behandlung steht, schreibt, dass sich der psychische Zustand des Beschuldigten seit Ende Mai 2015 unter neuroleptischer Medikation verbessert habe. Zusätzlich habe der Beschuldigte seinen Alkoholkonsum im Rahmen der psychiatrischen und medikamentösen Therapie reduziert. Schliesslich stehe er im Rahmen substituierender Behandlung mit Sevr-Long unter ärztlicher Überwachung. Die psychiatrische Erkrankung zeige eine unvollständige Remission mit einem leichten aber stabilen psychotischen Residuum. Es könne momentan von einer Stagnation der Symptomatik ausgegangen werden, aber eine erneute Dekompensation könne nicht ausgeschlossen werden (Urk. 62 S. 3). 3. Dieser ärztliche Bericht sowie der vom Gutachter bejahte Zusammenhang mit dem vorliegend zu beurteilenden Delikt indizieren mit aller Deutlichkeit eine ambulante Massnahme. Damit ist eine ambulante Massnahme anzuordnen. Da gemeinnützige Arbeit nicht zugunsten einer ambulanten Massnahme aufgeschoben werden kann, ist die gemeinnützige Arbeit zusammen mit der ambulanten Massnahme zu vollziehen (Art. 63 Abs. 2 StGB; vgl. auch BSK StGB I-Heer, 3. Aufl., Basel 2013, N 34 zu Art. 63). VII. Zivilforderungen 1. Schadenersatz Das Schadenersatzbegehren des Privatklägers wurde auf den Weg des ordentlichen Zivilprozesses verwiesen (Urk. 31 S. 23). Die amtliche Verteidigung beantragt, die entsprechende Dispositivziffer der Vorinstanz sei abzuändern, indem auf die Zivilforderung nicht eingetreten werde (Urk. 80 S. 4). Dieser Antrag ist unbegründet. Zum einen handelt es sich beim Verweis auf den Zivilweg wie bei einem Nichteintreten um eine materielle Nichtbehandlung des Anspruchs. Die Begriffe sind im strafrechtlichen Zusammenhang letztlich austauschbar (BSK StPO-Dolge, 2. Aufl., Basel 2014, N 29 zu Art. 126). Darüber hinaus verwendet auch die Straf-

- 24 - prozessordnung nicht den Begriff des Nichteintretens, sondern jenen des Verweises auf den Zivilweg, falls die Zivilklage, wie vorliegend, nicht hinreichend substantiiert wurde (Art. 126 Abs. 2 lit. b StPO). Der vorinstanzliche Entscheid ist diesbezüglich deshalb zu bestätigen. 2. Genugtuung

**E. 6**

Ziff. 6 des erstinstanzlichen Urteils wird nicht beanstandet.

**E. 7**

Die Kosten der amtlichen Verteidigung im zweitinstanzlichen Verfahren seien auf die Staatskasse zu nehmen."

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