

ZH_OBERGERICHT SB140491 vom 2. Februar 2015

ZH Obergericht, 2015-02-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB140491

FR: ZH_OBERGERICHT SB140491 du 2 février 2015

IT: ZH_OBERGERICHT SB140491 del 2 febbraio 2015

Erwägungen

E. 1

Mit dem eingangs im Dispositiv wiedergegebenen Urteil der Vorinstanz vom 20. Juni 2014 wurde der Beschuldigte A._____ anklagegemäss der Drohung, der mehrfachen Beschimpfung sowie der mehrfachen Tätlichkeiten schuldig gesprochen und mit einer unbedingten Geldstrafe sowie einer Busse bestraft; eine früher

- 4 - bedingt aufgeschobene Geldstrafe wurde vollziehbar erklärt. Vom Vorwurf der Drohung gemäss Anklagesachverhalt Absatz 2 wurde der Beschuldigte freigesprochen (Urk. 54 S. 39 f.). Gegen diesen Entscheid liess der Beschuldigte durch seinen amtlichen Verteidiger mit Eingabe vom 27. Juni 2014 innert gesetzlicher Frist – sinngemäss, da fälschlicherweise als Berufungserklärung deklariert – Berufung anmelden (Art. 399 Abs. 1 StPO; Urk. 47). Die Berufungserklärung der Verteidigung ging, nachdem ihr das begründete Urteil der Vorinstanz am 13. Oktober 2014 zugestellt worden war (Urk. 53), ebenfalls innert gesetzlicher Frist bei der Berufungsinstanz ein (Art. 399 Abs. 3 StPO; Urk. 56). Die Anklagebehörde hat mit Eingabe vom 12. November 2014 innert Frist mitgeteilt, dass auf Anschlussberufung verzichtet wird (Urk. 60; Art. 400 Abs. 2 f. und Art. 401 StPO). Beweisergänzungsanträge wurden im Berufungsverfahren nicht gestellt (Art. 389 Abs. 3 StPO; Urk. 56 und 60; Prot. II S. 6).

E. 1.1

Im ersten Absatz der Anklageschrift wird unter dem Titel "mehrfache Beschimpfung" durch die Anklagebehörde ausgeführt, es sei am 29. September 2013, kurz nach 15'30 Uhr, im Postauto von B._____ nach C._____ zwischen

- 5 - dem Beschuldigten und dem Privatkläger D._____ "zu einer verbalen Auseinandersetzung" gekommen. Am Bahnhof C._____ angekommen, hätten die Privatkläger, nachdem sich der Privatkläger D._____ zunächst mit der Privatklägerin E._____ getroffen habe, "SMS mit beleidigendem Inhalt vom Beschuldigten, welche an D._____ geschickt worden waren, gelesen" (Urk. 28 S. 2).

E. 1.2

Diese Formulierung genügt den prozessrechtlichen Anforderungen an die Umschreibung einer strafbaren Handlung nicht (Art. 325 Abs. 1 lit. f. StPO; vgl. Entscheide des Bundesgerichts 6B_389/2010 vom 27. September 2010 E. 1.3.1. mit Verweisen und 6B_716/2014 vom 17. Oktober 2014 E. 2.3.): Weder wird genau bezeichnet, welche Textnachrichten inkriminiert werden, worin die Ehrwürdigkeit des Inhalts liegen soll, noch welches die Folgen der Tatausführung sein sollen. Das Verfahren betreffend den Tatvorwurf der mehrfachen Beschimpfung in Anklageschrift Absatz 1 ist demnach ohne Weiteres einzustellen (Art. 329 Abs. 4 f. StPO). Daran ändert nichts, dass der Inhalt der Textnachrichten gemäss Urk. 6 und Urk. 7 (so die Anklage sich darauf beziehen würde)

fraglos tatbestandlichen Charakter aufweist.

E. 2

Die Verteidigung hat die Berufung in ihrer Berufungserklärung nicht beschränkt (Urk. 56; Art. 399 Abs. 4 StPO). Die Anklagebehörde beantragt die Bestätigung des angefochtenen Entscheides (Urk. 60). Gemäss den Anträgen der Parteien sind im Berufungsverfahren somit einzig nicht angefochten – der vorinstanzliche Freispruch betreffend einen Anklagevorwurf der Drohung (Urteilsdispositiv-Ziff. 2.), – die vorinstanzliche Abweisung der Genugtuungsforderung der Privatkläger (Urteilsdispositiv-Ziff. 7.) sowie – die vorinstanzliche Kostenfestsetzung (Urteilsdispositiv-Ziff. 8.). Vom Eintritt der Rechtskraft dieser Anordnungen ist vorab Vormerk zu nehmen (Art. 404 Abs. 1 StPO). II. Schuldpunkt

E. 2.1

Zur Tatkomponente der Drohung hat die Vorinstanz erwogen, bei der Androhung des Gebrauchs einer Waffe handle es sich um eine schwere Drohung, allerdings sei diese wenig konkret geblieben und aus einer emotional aufgeladenen Situation heraus erfolgt, weshalb das objektive Verschulden noch leicht wiege (Urk. 54 S. 31). Dies ist zutreffend: Allerdings ist es sehr bedenklich, wenn sich ein Vater gegenüber seinen eigenen Kindern ohne nachvollziehbaren, ernsthaften Grund dermassen verbal vergisst und seine Äusserung durch entsprechende Handlungen – Begeben zum Fahrzeug und anschliessendes Durchsuchen – zusätzlich unterstreicht.

- 12 - Mit der Vorinstanz drohte der Beschuldigte den Privatklägern aus nichtigem Anlass und er war tatzeitaktuell nicht in seiner Schuldfähigkeit reduziert. Wenn die Vorinstanz ihm lediglich Eventualvorsatz anlastet, ist dies eigentlich milde: Zu seinen Gunsten davon ausgehend, dass er seine Drohung nicht wirklich in die Tat umsetzen wollte, konnte die Äusserung des Beschuldigten keinen anderen Zweck haben, als die Privatkläger zu erschrecken, was direkten Vorsatz indiziert. Dass es gegenüber dem Privatkläger beim Versuch geblieben ist, wirkt sich nur ganz leicht strafmindernd aus. Der Beschuldigte hat alles getan, was nötig war, um auch den Privatkläger in Angst und Schrecken zu versetzen; mithin handelt es sich um einen vollendeten Versuch. Dennoch ist das Verschulden mit der Vorinstanz insgesamt noch als leicht einzustufen und die bis hierher bemessene hypothetische Einsatzstrafe von 70 Tagessätzen Geldstrafe zu übernehmen, selbst wenn diese als noch milde erscheint.

E. 2.2

Der Beschuldigte hat die Privatklägerin als Hure und Hurentochter titulierte sowie angespuckt, was von einer massiven Geringschätzung ihrer Würde als unbescholtene Person zeugt und sie entsprechend hart tangiert hat. Der Wegfall des Tatvorwurfs gemäss Anklagesachverhalt Absatz 1 ändert nichts daran, dass die Einsatzstrafe in Abgeltung der – verbleibenden – mehrfachen Beschimpfung zu erhöhen ist, zumal die Vorinstanz dies nur "minim" getan hat (Urk. 54 S. 32).

E. 2.3

Zur Täterkomponente hat die Vorinstanz den Werdegang und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten angeführt, worauf zu verweisen ist (Urk. 54 S. 32 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung ergab sich ergänzend, dass das Scheidungsverfahren nach wie vor pendent ist. Zu seiner beruflichen Situation führte der Beschuldigte aus, in einem Arbeitsverhältnis mit einer Unternehmung in G._____ als Flachdachisolateur zu

stehen. Sein Lohn betrage noch immer Fr. 4'200.–, wobei ihm lediglich Fr. 2'200.– ausbezahlt würden, da der Rest mittels Lohnpfändung zur Begleichung der offenen Schulden verwendet würde (Urk. 73 S. 3 f.; vgl. Urk. 66).

- 13 - Die persönlichen Verhältnisse wirken sich strafzumessungsneutral aus. Eine gesteigerte Strafempfindlichkeit weist der Beschuldigte nicht auf. Mangels Geständnis, Einsicht oder gar Reue liegt auch kein positives Nachtatverhalten vor. Die diversen, wenn auch nicht einschlägigen Vorstrafen sowie das Delinquieren während laufender Untersuchung und Probezeit müssen sich merklich straf erhöhend auswirken (Urk. 55 und Urk. 71). Hier ist zu ergänzen, dass die Vorinstanz bei ihrer Beurteilung auf einen nicht aktuellen Strafregisterauszug abgestellt hat (Urk. 27/2; Urk. 54 S. 33 ff.). Zum Zeitpunkt der Ausfällung des angefochtenen Urteils waren bereits zwei weitere rechtskräftige Verurteilungen aktenkundig (Urk. 55 und Urk. 71). Die heute zu beurteilenden Taten beging der Beschuldigte überdies Ende September 2013 und somit während des laufenden Verfahrens, welches zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Zug vom November 2013 führte, was ebenfalls straf erhöhend wirkt. Wenn die Vorinstanz – dem Antrag der Anklagebehörde folgend, Urk. 28 S. 4 – insgesamt eine Geldstrafe von 90 Tagessätzen bemessen hat, ist dies mit Sicherheit nicht überrissen, um nicht zu sagen ausgesprochen milde, und damit zu bestätigen, selbst wenn im Gegensatz zum angefochtenen Entscheid eine Beschimpfung wegfällt (Absatz 1 des Anklagesachverhalts) und sich der Beschuldigte bezüglich dem Privatkläger lediglich der versuchten Drohung strafbar gemacht hat. Aus prozessualen Gründen kann die Sanktionshöhe gegen den einzig appellierenden Beschuldigten ohnehin nicht erhöht werden (Verbot der reformatio in peius; Art. 391 Abs. 2 StPO). Ebenfalls zu bestätigen ist die Busse von Fr. 500.– zur Abgeltung der mehrfachen Tötlichkeit und die Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen für den Fall des schuldhaften Nichtbezahlens der Busse (Urk. 54 S. 34 f.). Wenn die Vorinstanz die Höhe des Tagessatzes auf Fr. 50.– bemass, erscheint dies den doch prekären finanziellen Verhältnissen des Beschuldigten nicht angemessen, zumal der Beschuldigte zurzeit überhaupt nicht arbeitet (Urk. 73 S. 4). Bei der Berechnung der Tagessatzhöhe bildet das Einkommen, das dem Täter durchschnittlich an einem Tag zufließt, ganz gleich, aus welcher Quelle die Einkünfte stammen, den Ausgangspunkt. Denn massgebend ist die tatsächliche wirtschaftliche Leistungsfähigkeit (vgl. BGE 116 IV 4 E. 3a). Das Nettoprinzip ver-

- 14 - langt, dass bei den ermittelten Einkünften – innerhalb der Grenzen des Rechtsmissbrauchs – nur der Überschuss der Einnahmen über die damit verbundenen Aufwendungen zu berücksichtigen sind (BGE 134 IV 60 E. 6.1 und 6.2). Der Beschuldigte erzielt aktuell ein Einkommen von Fr. 2'200.– und lebt damit nahe am Existenzminimum, welches gemäss Art. 34 Abs. 2 StGB bei der Festlegung des Tagessatzes mit zu berücksichtigen ist. Das Bundesgericht hielt dazu fest, der Tagessatz für Verurteilte, die nahe oder unter dem Existenzminimum leben würden, sei in dem Masse herabzusetzen, dass einerseits die Ernsthaftigkeit der Sanktion durch den Eingriff in die gewohnte Lebensführung erkennbar sei und andererseits der Eingriff nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen als zumutbar erscheine. Als Richtwert lasse sich festhalten, dass eine Herabsetzung des Nettoeinkommens um mindestens die Hälfte geboten sei (BGE 134 IV 60 E. 6.5.2). Ein Tagessatz von Fr. 30.– erscheint somit als angebracht. Der Beschuldigte beging die heute zu beurteilenden Delikte wie erwogen im September 2013 (Urk. 28) und damit vor Ausfällung der Strafbefehle der Staatsan-

waltschaft des Kantons Zug vom 11. November 2013 und 31. März 2014 (Urk. 55 und Urk. 71). Die heute auszufällende Sanktion hat daher als Zusatzstrafe zu diesen Entscheiden zu ergehen (Art. 49 Abs. 2 StGB; BGE 137 IV 57 ff.). Entsprechendes hat die Vorinstanz unterlassen, da sie davon offensichtlich keine Kenntnis hatte.

E. 2.4

Der Anrechnung der erstandenen Untersuchungshaft von 16 Tagen auf die Geldstrafe steht nichts entgegen (Art. 51 StGB).

E. 2.5

Der Beschuldigte ist somit mit einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 30.–, wovon 16 Tagessätze als durch Haft geleistet gelten, sowie einer Busse von Fr. 500.– als Zusatzstrafe zu den Strafbefehlen der Staatsanwaltschaft des Kantons Zug vom 11. November 2013 und vom 31. März 2014 zu bestrafen. Seitens der Verteidigung wird zwar geltend gemacht, die gesamte Auseinandersetzung müsste von Retorsion erfasst sein (Prot. II S. 15 und Urk. 74 S. 7). Dieser Argumentation kann jedoch nicht gefolgt werden, denn die ursprüngliche Aggression ging gemäss erstelltem Sachverhalt vom Beschuldigten selber aus

- 15 - und er wurde in keiner Art und Weise provoziert. Demgemäss ist der Beschuldigte nicht von Strafe zu befreien (vgl. Art. 177 Abs. 3 StGB).

E. 3

Der Beschuldigte hat in den letzten zehn Jahren regelmässig und renitent immer wieder aufs Neue delinquent. Zwischenzeitliche Verurteilungen haben ihn offensichtlich genauso wenig beeindruckt wie laufende Untersuchungen und Probezeiten bedingter Strafen (Urk. 55 und Urk. 71). Daher ist dem uneinsichtigen Beschuldigten heute mit der Vorinstanz eine schlechte Legalprognose zu stellen und es ist ihm die erneute Gewährung des bedingten Strafvollzugs zu verweigern (Art. 42 Abs. 1 StGB).

E. 4

...

E. 5

...

E. 6

...

E. 7

Die Genugtuungsbegehren der Privatkläger werden abgewiesen.

E. 8

Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 1'200.– ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 2'000.– Kosten für das Vorverfahren; Fr. 6'397.60 amtliche Verteidigung (inkl. MwSt.).

E. 9

Die Kosten des Berufungsverfahrens, exklusive derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten zu $\frac{3}{4}$ auferlegt und im Umfang von $\frac{1}{4}$ auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden zu $\frac{3}{4}$ einstweilen (unter Vorbehalt einer Rückforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO) und im Umfang von $\frac{1}{4}$ definitiv auf die Gerichtskasse genommen.

E. 10

Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben) – die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis – die Vertretung der Privatkläger, Rechtsanwalt lic. iur. Y._____, dreifach für sich und die beiden Privatkläger sowie in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis – die Vertretung der Privatkläger, Rechtsanwalt lic. iur. Y._____, dreifach für sich und die beiden Privatkläger

- 19 - und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – das Migrationsamt des Kantons Zürich – die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A und Formular B – die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis in die Akten B-5/2010/3673 – die Zentrale Inkassostelle der Gerichte, Obergericht des Kantons Zürich, mittels Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten.

E. 11

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. Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 2. Februar 2015 Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: Dr. iur. F. Bollinger lic. iur. S. Maurer

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