

# ZH\_OBERGERICHT SB160250 vom 3. November 2016

ZH Obergericht, 2016-11-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB160250](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB160250)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB160250 du 3 novembre 2016

IT: ZH\_OBERGERICHT SB160250 del 3 novembre 2016

## Erwägungen

### E. 1

Zum Verfahrensgang bis zum erstinstanzlichen Urteil kann auf die zutreffen- den Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 142 S. 6 ff.).

#### E. 1.1

Die Vorinstanz hat der Privatklägerin D.\_\_\_\_\_ eine Genugtuung von Fr. 1'000.-- zugesprochen. Der Beschuldigte liess im Berufungsverfahren dagegen vorbringen, die Genug- tuung sei massiv zu hoch, angemessen wäre eine Summe im tiefen dreistelligen Bereich (Urk. 157 S. 30).

- 74 -

##### E. 1.1.1

Dem Beschuldigten wird vorgeworfen, der Geschädigten U.\_\_\_\_\_ im La- denlokal ... in ... gesagt zu haben, er habe bereits 350 Frauen gehabt und könne ihr etwas bieten, ihr älterer Freund habe sowieso einen verschrumpelten Penis. In der Folge habe er sich bei der Geschädigten U.\_\_\_\_\_ erkundigt, ob sie Kinder wolle, was diese verneint und gemeint habe, sie wolle lieber das Leben genie- sen. Darauf habe der Beschuldigte erwidert, sie solle jetzt die Hosen runter las- sen, er werde ihr zeigen, wie man das Leben genieesse. Sodann habe er sie am Handgelenk gepackt, die Geschädigte U.\_\_\_\_\_ habe ihre Hand jedoch zurück- gezogen, woraufhin der Beschuldigte gesagt habe, er würde ihr auch die Füsse küssen, wenn sie dies möge. Dieses Verhalten habe die Geschädigte U.\_\_\_\_\_ als Belästigung empfunden, was der Beschuldigte gewollt oder zumindest in Kauf genommen habe (D1 Urk. 52 S. 11).

##### E. 1.1.2

Der Beschuldigte ist insoweit geständig, als er zugibt, die Geschädigte in ein Gespräch verwickelt und über persönliche Dinge gesprochen zu haben, wobei er auch geflirtet und sexuelle Avancen gemacht habe (Urk. 113 S. 34 f.). Der Beschuldigte anerkennt hingegen nicht, zur Geschädigten gesagt zu haben, dass ihr Freund einen verschrumpelten Penis habe und dass sie jetzt die Hosen runter lassen solle. Er habe die Geschädigte auch nicht am Handgelenk gepackt und sie nicht belästigen wollen (Urk. 113 S. 34 f.).

- 53 - Im Berufungsverfahren stellt sich der Beschuldigte auf den Standpunkt, er habe mit der Geschädigten private Sachen besprochen. Sie hätten auch darüber ge- sprochen, ob sie einen Freund habe. Er habe nie verschrumpelter Penis gesagt, er könne nicht gut Deutsch. Er habe die Geschädigte nicht am Handgelenk ge- packt (Urk. 155 S. 20).

##### E. 1.1.3

Sowohl die Aussagen der Geschädigten U. \_\_\_\_\_ als auch diejenigen des Beschuldigten sind verwertbar.

## **E. 1.2**

Mit der Vorinstanz sind die Voraussetzungen zur Zusprechung einer Genugtuung an die Privatklägerin ohne weiteres erfüllt. Wenn die Vorinstanz die Genugtuung auf Fr. 1'000.-- festsetzt, so ist dies nicht zu beanstanden und zu übernehmen (vgl. Urk. 142 S. 206 ff.). Die Geschädigte litt immerhin während längerer Zeit an den Folgen des Übergriffs, indem sie sich nicht mehr sicher fühlte, was für sie sehr unangenehm gewesen sein muss.

### **E. 1.2.1**

Die Vorinstanz hat zutreffend festgehalten, dass auf die Darstellung der Geschädigten U. \_\_\_\_\_ abgestellt werden könne. Es erscheine äusserst unwahrscheinlich, dass sich die Geschädigte den von ihr beschriebenen Gesprächsverlauf ausgedacht habe, umso mehr, als der Beschuldigte in der Vergangenheit immer wieder vergleichbare Bemerkungen gegenüber fremden Mädchen und Frauen gemacht habe. Ebenso habe die Geschädigte nachvollziehbar dargelegt, dass durch den Vorfall Erinnerungen an ein in ihrer Kindheit liegendes Ereignis hochgekommen und alte Wunden wieder aufgerissen worden seien. Auf diese vollständigen Erwägungen der Vorinstanz kann verwiesen werden, ohne dass etwas hinzuzufügen bleibt (Urk. 142 S. 168 ff.).

#### **E. 1.2.1.1**

Mit der Vorinstanz und entgegen der amtlichen Verteidigung kann die allgemeine Glaubwürdigkeit der Privatklägerin nicht als beeinträchtigt bezeichnet werden. Die Vorinstanz hat zwar richtigerweise aufgezeigt, dass die Privatklägerin zum Grund ihres Aufenthalts in der Schweiz wohl die Unwahrheit gesagt hat, ist doch aufgrund der gesamten Umstände wahrscheinlicher, dass die Privatklägerin hier als Prostituierte tätig war und das Land nicht als Touristin besuchte (vgl. Urk. 142 S. 27). Dies führt jedoch nicht dazu, dass die Privatklägerin als Person unglaubwürdig ist. Ausserdem kommt es vielmehr als auf die Glaubwürdigkeit der Privatklägerin auf die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen insbesondere zum eigentlichen Kerngeschehen an.

#### **E. 1.2.1.2**

Zu diesem Kerngeschehen – dem tätlichen Übergriff des Beschuldigten und den Sexualdelikten – sagte die Privatklägerin denn auch weitgehend widerspruchsfrei aus. Auffallend ist, dass die Privatklägerin immer wieder aussergewöhnliche Details nannte. Sie führte aus, der Beschuldigte sei sehr durcheinander gewesen und habe gesagt, er möchte sie umbringen. Dies habe er in einem strengen und lauten Ton gesagt. Es sei wie der Teufel gewesen (D1 Urk. 15/7 S. 9). Das erste Mal habe sie geschrien und dann auf Deutsch "Hilfe" gesagt (D1 Urk. 15/7 S. 10). Der Beschuldigte habe sie immer von vorne gehalten und gewürgt. Am Schluss sei ihr Kopf seitlich und der vordere Teil des Halses, also die Luftröhre, auf der Matratze gelegen. Sie habe dann etwas wie ein "Klick" gehört (D1 Urk. 15/7 S. 11). Sie habe einen Stuhl nehmen wollen, habe aber keine Kraft gehabt, den Stuhl zu heben (D1 Urk. 15/7 S. 11). Der Beschuldigte habe sie bis

- 15 - auf die Socken ausgezogen (D1 Urk. 15/7 S. 13). Die Hosen seien so weit gewesen, dass er sie zusammen mit den Unterhosen runtergezogen habe (D1 Urk. 15/7 S. 14). Weiter konnte die Privatklägerin detailliert beschreiben, wie der Beschuldigte sie gewürgt hatte. Er habe sie von vorne gepackt. Ihr Hals sei zwischen seinem Daumen auf der einen Seite

und seinen Fingern auf der anderen Seite gewesen. Sie wisse, dass er sie so gehalten habe und am meisten vorne bei der Gurgel. Auf dem Bett habe er sie von vorne mit beiden Händen gewürgt. Er habe schon fest gedrückt, aber sie habe immer wieder atmen können, weil sie sich immer wieder gedreht habe. Die Hand des Beschuldigten sei nie ganz von ihrem Hals weggekommen. Sie habe ein bisschen Luft bekommen beim Kampf mit ihm, am Schluss habe sie aber keine Luft mehr bekommen. Hätte sie nicht gekämpft, hätte sie von Anfang an keine Luft bekommen (D1 Urk. 15/7 S. 12). Weiter erläuterte die Privatklägerin anschaulich, wie der Beschuldigte auf ihrem Brustkorb gesessen sei, ein Knie links und eines rechts von ihrem Körper (D1 Urk. 15/7 S. 12 f.). Die Privatklägerin belastete den Beschuldigten sodann oftmals nur sehr zurückhaltend und neigte keinesfalls dazu, das Geschehene zu dramatisieren. Der Beschuldigte habe sie nur am Hals gedrückt, nicht geschlagen oder so etwas (D1 Urk. 15/7 S. 9). Als er sie ausgezogen habe, habe er sie nicht so fest am Hals gehalten (D1 Urk. 15/7 S. 13). Als er vaginal eingedrungen sei, habe er sie nur am Hals gehalten und nicht gewürgt. Er habe sie gewürgt, bis es zur Vergewaltigung gekommen sei, danach habe er sie nur noch am Hals gehalten (D1 Urk. 15/7 S. 18). Ebenfalls differenziert und anschaulich schilderte die Privatklägerin den Ablauf des sexuellen Übergriffs. Der Beschuldigte habe auf Spanisch zu ihr gesagt, er wolle jetzt Sex. Sie sei quer in der Mitte auf dem Rücken auf dem Bett gelegen. Er habe versucht, anal einzudringen, habe es aber nicht geschafft. Er habe geschrien, er wolle das und sie habe zu ihm gesagt, er solle sie in Ruhe lassen. Er habe sie von hinten am Hals gehalten und gedreht, so dass sie nachher auf dem Bauch gelegen sei. Er habe zu ihr gesagt, sie solle auf die Knie gehen. Sie sei gekniet und der Oberkörper sei flach auf dem Bett gelegen und ihr Kinn habe das Bett berührt. Er habe sie dabei mit einer Hand am Genick festgehalten und gegen das Bett gedrückt (D1 Urk. 15/7 S. 16). Er habe sie so fixiert und sei dann mit seinem Penis auch in sie eingedrungen. Dann habe er sie um-

- 16 - gedreht und sei vaginal eingedrungen, habe den Penis dann aber wieder rausgezogen und ihn ihr in den Mund geben wollen. Sie sei mit dem Kopf weggegangen und er habe auf ihre Brust/ihrer Bauch ejakuliert (D1 Urk. 15/7 S. 17). Die kleineren Abweichungen in den Aussagen der Privatklägerin betreffend Entkleiden und Reihenfolge der sexuellen Handlungen ändern nichts daran, dass die Aussagen der Privatklägerin grundsätzlich als äusserst glaubhaft zu bezeichnen sind. Geringe Abweichungen in Aussagen sind vollkommen normal und lassen diese weder stereotyp noch einstudiert wirken. Die weiteren Einwände der Verteidigung hat bereits die Vorinstanz zutreffend entkräftet (D1 Urk. 142 S. 29 f.). So kann einerseits nicht gesagt werden, das Zimmer habe keinerlei Kampfspuren aufgewiesen, waren auf dem Bett doch nicht unerhebliche Blutflecken vorhanden (D1 Urk. 3). Weiter habe der gesamte Übergriff auf dem Bett stattgefunden, so dass es nicht erstaunt, dass im Zimmer der Privatklägerin keine weiteren Spuren eines Kampfes zu finden waren. Auch dass die Privatklägerin lieber wieder ins Hotel I.\_\_\_\_\_ zurückkehrte und nicht in ein Frauenhaus gehen wollte, macht ihre Aussagen keinesfalls unglaubhaft. Vielmehr ist verständlich, dass die Privatklägerin in der Nähe ihrer Freundin sein wollte und sich wohl auch wegen des wahren Grunds ihres Aufenthalts bei den Behörden unwohl fühlte. Auch dass die Privatklägerin das Vorgefallene nicht gleich gegenüber dem Nachtwächter erwähnte, bedeutet keinesfalls, dass es sich nicht so ereignet hätte, wie die Privatklägerin dies schilderte. Die Privatklägerin war offenbar gemäss Aussagen des Nachtwächter J.\_\_\_\_\_ zunächst auch in einem schlechten Zustand und konnte nicht gut sprechen (D1 Urk. 16/14 S. 4 f.). Dies bestätigte auch die Freundin der Privatklägerin, K.\_\_\_\_\_, in ihrer Zeugeneinvernahme (D1 Urk. 16/4 S. 4 ff.). Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die

Privatklägerin F.\_\_\_\_\_ glaubhaft ausgesagt hat. Auf ihre Schilderungen kann abgestellt werden.

### **E. 1.2.1.3**

Der Beschuldigte gab im Laufe der Untersuchung zahlreiche Versionen des Tatablaufs zu Protokoll. Auffallend ist dabei insbesondere, dass er seinen Tatbeitrag je länger je mehr abschwächte und die Schuld an der Ausein- setzung letztlich gänzlich der Privatklägerin zuschob. In der ersten ausführlichen Hafteinvernahme vom 10. Oktober 2013 führte er zunächst nur allgemein aus, wenn jemand Drogen oder Alkohol konsumiert habe, würden die Prostituierten nur

- 17 - das Geld nehmen und nichts bieten (D1 Urk. 14/1 S. 6). Weiter erklärte der Beschuldigte, er wisse, dass sie etwas gemacht hätten. Er wisse auch, dass sie das nicht gewollt habe. Sie hätten ein Missverständnis gehabt wegen dem Geld. Er habe der Privatklägerin Geld geboten, damit diese nichts sage (D1 Urk. 14/1 S. 6/8). In der staatsanwaltlichen Einvernahme vom 28. Mai 2014 gab er an, die Privatklägerin habe ihn bestehlen wollen, woraufhin es zu einer Auseinanderset- zung zwischen ihnen gekommen sei, in deren Verlauf er tätlich geworden sei, wo- gegen sich die Privatklägerin F.\_\_\_\_\_ aus Schuldbewusstsein kaum gewehrt ha- be (D1 Urk. 14/11 S. 3 f.). Anlässlich der staatsanwaltlichen Einvernahmen vom 7. Juli 2014, 3. September 2014 sowie 6. Mai 2015 gab der Beschuldigte dagegen neu an, die Privatklägerin F.\_\_\_\_\_ sei wie eine Furie auf ihn losgegangen, als er sie damit konfrontiert habe, dass sie ihn bestehlen wollen. Er habe sich le- diglich verteidigen wollen, wobei er die Privatklägerin wohl auf übertriebene Art und Weise am Hals gepackt und zgedrückt habe (D1 Urk. 14/14 S. 7 ff.; D1 Urk. 14/17 S. 2 ff.; D1 Urk. 14/20 S. 3, 9). Dieses widersprüchliche Aussagever- halten des Beschuldigten gipfelte darin, dass er sich vor Vorinstanz gar auf den Standpunkt stellte, er habe die Privatklägerin nie gewürgt, sondern nur von sich ferngehalten. Die Privatklägerin sei zuerst auf ihn losgegangen (Urk. 113 S. 9/11 f.). Dass diese letzte Aussage des Beschuldigten nicht nur unglaubhaft, sondern in Anbetracht der eindeutigen festgestellten Verletzungen der Privatklä- gerin auch aktenwidrig ist, hat bereits die Vorinstanz zutreffend erkannt (Urk. 142 S. 32). Weiter gab der Beschuldigte an, sich aufgrund seines Drogenkonsums nur schlecht zu erinnern und führte immer wieder Erinnerungslücken an. Er habe sehr viel Alkohol konsumiert und Halluzinationen gehabt, weshalb er sich nur noch an einzelne Fragmente erinnern könne (Urk. 113 S. 7). Dabei sticht ins Auge, dass der Beschuldigte sich mehrheitlich an ihn belastende Momente nicht zu erinnern vermögen will, während er entlastende Umstände und das von ihm geltend ge- machte Fehlverhalten der Privatklägerin durchaus detailliert beschreiben kann. Er kann den gesamten Ablauf des Tatabends ausführlich beschreiben (vgl. D1 Urk. 14/12 S. 3), erinnert sich genau, die Privatklägerin bezahlt und in ihrem Zim- mer Fanta getrunken zu haben (Urk. 113 S. 7), weiss, dass "normale" sexuelle Handlungen stattgefunden haben und wie er danach ins Badezimmer gegangen

- 18 - sei (Urk. 113 S. 8 f.). Verschwommen ist seine Erinnerung hingegen betreffend den tätlichen Übergriff. Ein solch selektiver Erinnerungsverlust ist auch unter Be- rücksichtigung eines im Tatzeitpunkt vorhandenen Rauschzustandes wenig glaubhaft. Es macht vielmehr den Anschein, als habe der Beschuldigte seine Aussagen jeweils geschickt dem Stand der Untersuchung angepasst, was er sinngemäss auch eingesteht, indem er an der Berufungsverhandlung ausführte, er habe sich lange mit dem Thema beschäftigt, es hätten sich viele Sachen nicht so abgespielt, man müsse auf die Beweise abstellen (Urk. 155 S.

13). Das Ausmass des Rauschzustandes scheint der Beschuldigte ebenfalls zu seinen Gunsten auszulegen. Er schiebt ein allfälliges Fehlverhalten seinerseits auf den Drogenrausch, ist aber offenbar noch derart bei Sinnen, dass er die Privatklägerin bei einem heimlichen Diebstahl habe beobachten können und er soweit denkt, das blutige Kissen mitzunehmen, damit er keine Probleme bekommt. Es muss sicher davon ausgegangen werden, dass eine gewisse Intoxikation mutmasslich durch LSD und Alkohol vorhanden war, diese jedoch nicht derart gravierend bestanden hat, wie der Beschuldigte darzulegen versuchte. Anzeichen, wonach der Beschuldigte bei der ersten Hafteinvernahme stark unter Druck gesetzt worden sei, wie er erstmals vor Vorinstanz ausführte (Urk. 113 S. 9), bestehen sodann keine. Der Verteidiger war bei dieser Einvernahme anwesend und hätte mit Sicherheit eingegriffen, wenn aus seiner Sicht zu viel Druck auf den Beschuldigten ausgeübt worden wäre. Dass der Beschuldigte wie von der Verteidigung aufgeworfen bei dieser Einvernahme möglicherweise noch unter Drogeneinfluss gestanden hatte, kann ausgeschlossen werden, immerhin wurde er verhaftet, als er seiner Arbeit als Kranführer nachging. Er fühlte sich mithin so gut, dass er die anspruchsvolle Arbeit eines Kranführers ausführen konnte (Urk. 155 S. 6). Auf die erste Hafteinvernahme und die darin enthaltenen Zugeständnisse des Beschuldigten kann voll abgestellt werden. Dem Beschuldigten wurden anlässlich dieser Hafteinvernahme offene Fragen gestellt, auf welche er jeweils sehr ausführliche Antworten gab. Es ist auch nicht so, dass er bedingungslos alle Vorhalte anerkannte, sondern er machte Zugaben, wies aber gewisse Vorwürfe auch dezidiert von sich (vgl. D1 Urk. 14/1). Es kann nicht die Rede davon sein, dass der Beschuldigte alles anerkannte, um zu kooperieren, wie er an der Berufungsverhandlung vorbrachte

- 19 - (Urk. 155 S. 8). Diese ersten Aussagen des Beschuldigten wirken authentisch und glaubhaft, weshalb auf sie abzustellen ist. Später folgte ein eigentlicher Bruch im Aussageverhalten des Beschuldigten, welcher weder mit den vorgebrachten Erinnerungslücken, noch mit Druck oder Verwirrung anlässlich der ersten Einvernahme zu erklären ist. Es ist schlicht nicht ersichtlich, weshalb der Beschuldigte, welcher sich sonst umfassend äusserte, den von ihm geltend gemachten Diebstahl bzw. Diebstahlversuch durch die Privatklägerin nicht schon in der ersten Einvernahme erwähnt hatte. Die Erklärung des Beschuldigten für die Auseinandersetzung mit der Privatklägerin ist nachgeschoben und muss als Schutzbehauptung qualifiziert werden. Insgesamt vermögen die späteren Aussagen des Beschuldigten die glaubhafte Darstellung der Privatklägerin nicht zu entkräften.

#### **E. 1.2.1.4**

Letztlich lassen sich die Ausführungen der Privatklägerin auch mit den Erkenntnissen der Klinik für Unfallchirurgie des Universitätsspitals Zürich vom

#### **E. 1.2.1.5**

Der objektive Anklagesachverhalt ist aufgrund der glaubhaften Aussagen der Privatklägerin erstellt. Weiter decken sich diese Aussagen mit den medizinischen Berichten bzw. dem rechtsmedizinischen Gutachten und weitgehend auch mit den Schilderungen des Beschuldigten anlässlich der ersten Hafteinvernahme vom 10. Oktober 2013. Die späteren Aussagen des Beschuldigten und Einwände der Verteidigung vermögen die glaubhafte Darstellung der Privatklägerin nicht zu entkräften.

#### **E. 1.2.2**

Die Aussagen des Beschuldigten sind vage und widersprüchlich. Er gab wiederum lediglich so viel zu, wie ihm nicht zum Nachteil gereichen kann, und versuchte sich im Übrigen in einem günstigen Licht darzustellen. Zu seinem Aussageverhalten passt auch, dass er versuchte, seine Schilderungen dem neuesten Stand des Verfahrens anzupassen. So hatte er aus der Einvernahme der Geschädigten in Erfahrung gebracht, dass diese in ihrer Kindheit ein traumatisches Erlebnis gehabt hatte, und versuchte, daraus etwas für sich abzuleiten (vgl. D1 Urk. 14/20 S. 19; Urk. 113 S. 35; ebenso Urk. 116 S. 30 f.; Urk. 155 S. 20). Dieses Verhalten ist mit der Vorinstanz nicht nur als befremdlich, sondern tatsächlich als verwerflich zu bezeichnen. Beispielhaft widersprüchlich ist es schliesslich, wenn der Beschuldigte in der vorinstanzlichen Hauptverhandlung zunächst einräumte, die Geschädigte hübsch gefunden und ihr sexuelle Avancen gemacht zu

- 54 - haben, kurz darauf aber behauptete, nicht sexuell an ihr interessiert gewesen zu sein (Urk. 113 S. 34 f.). Insgesamt vermögen die Schilderungen des Beschuldigten nicht zu überzeugen.

#### **E. 1.2.2.1**

Die Aussagen der Privatklägerin D.\_\_\_\_\_ wirken mit der Vorinstanz insgesamt sehr glaubhaft. Ihre Schilderungen fallen detailliert und in sich stimmig aus und sind weitgehend frei von Widersprüchen. Weiter sagte die Privatklägerin zurückhaltend aus und neigte in ihrer Schilderung nicht zu Übertreibungen. Sie beschrieb eindrücklich ihre Gefühlslage während des Geschehens; so sei sie in Panik geraten, als der Beschuldigte sich angenähert habe (D2 Urk. 7/1 S. 6). Sie habe Angst bekommen, weil sie gemerkt habe, dass etwas nicht stimme (D2 Urk. 7/3 S. 3). Weiter legte die Privatklägerin anschaulich dar, wie sie habe die Treppe hoch flüchten wollen, der Beschuldigte ihr jedoch nachgerannt sei und ans Gesäss gefasst habe. Sodann habe er sie am Arm gepackt und sie sei rückwärts auf die Treppe gefallen. Dann habe er ihr unter ihr Kleid in ihren Intimbereich gefasst (D2 Urk. 7/1 S. 2). Er habe mit einem oder zwei Fingern gedrückt, habe aber

- 34 - nicht eindringen können, da sie eine Strumpfhose getragen habe. Sie habe den Druck spüren können, er habe ihr aber nicht wehgetan (D2 Urk. 7/1 S. 3). Auf die glaubhafte Darstellung der Privatklägerin kann abgestellt werden.

#### **E. 1.2.2.2**

Der Beschuldigte dagegen machte weniger detaillierte und widersprüchliche Ausführungen. Er führte lediglich aus, er habe die Privatklägerin kennengelernt und sich mit ihr bei der Treppe unterhalten. Dann habe er ihr einen Klaps auf den Hintern gegeben, unter das Kleid habe er ihr nicht gefasst. Die Privatklägerin sei dann hingefallen (D2 Urk. 6/1 S. 4; D2 Urk. 6/4 S. 2; Urk. 113 S. 17). Dazwischen räumte er den Vorwurf indessen einmal ein (D2 Urk. 6/2 S. 3 f.). Weiter fällt auf, dass der Beschuldigte, nachdem er offenbar die Einvernahmen der Privatklägerin studiert hatte, versuchte, diese als Lügnerin darzustellen. Wenn man eine Treppe hinunterstürze, habe man doch zumindest blaue Flecken. Es gebe keinerlei Beweise für die Falschaussagen der Privatklägerin. Er habe sich Sorgen gemacht, dass er ihrer Schilderung nichts entgegen halten können (Urk. 113 S. 17). Dass der Beschuldigte die Aussagen der Privatklägerin zum Treppensturz aufgrund fehlender Verletzungen als nicht bewiesen bezeichnet (Urk. 155 S. 14), erstaunt umso mehr, als er selbst in der Untersuchung eingeräumt hatte, die Privatklägerin sei hingefallen, mithin ihre diesbezüglichen Aussagen bestätigte. Entgegen der Ansicht des Beschuldigten ist weiter kein Grund ersichtlich, weshalb die Privatklägerin den

Beschuldigten zu Unrecht belasten oder übertreiben sollte (Urk. 155 S. 14). Die wenig kohärenten Aussagen des Beschuldigten vermögen die plausible und glaubhafte Darstellung der Privatklägerin nicht zu entkräften. Entgegen der Ansicht der Verteidigung entlastet den Beschuldigten auch die Tatsache nicht, dass bei der Privatklägerin keine Spuren von ihm gefunden werden konnten (Urk. 157 S. 17). Abstellend auf die Aussagen der Privatklägerin ist der Anklagesachverhalt erstellt. Es besteht kein Anlass, die Privatklägerin erneut einzuvernehmen. 2. Rechtliche Würdigung

### **E. 1.2.2.3**

Der Beschuldigte gab immer wieder an, er habe die Privatklägerin weder töten noch verletzen wollen (D1 Urk. 14/1 S. 6, 18; D1 Urk. 14/2 S. 3; D1 Urk. 14/17 S. 2; D1 Urk. 14/20 S. 3, 8; Urk. 113 S. 16). Zunächst führte der Beschuldigte sodann aus, er wisse nicht, was passiere, wenn man jemanden würgen, räumte dann jedoch ein, es sei gefährlich, wenn man lange Zeit keinen Sauerstoff kriege, man sterbe natürlich (D1 Urk. 14/1 S. 18 f.). Es ist folglich davon auszugehen, dass der Beschuldigte um die möglichen tödlichen Folgen seines Handelns wusste und seine Handlungen dennoch fortsetzte. Weiter ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte den Widerstand der Privatklägerin gegen die Vornahme der sexuellen Handlungen erkannt hatte, was er in der ersten Einvernahme auch einräumte (D1 Urk. 14/1 S. 8) und aufgrund der glaubhaften Schilderungen der Privatklägerin nicht zu bezweifeln ist. Wie die Tathandlungen des Beschuldigten rechtlich einzuordnen sind, wird hernach zu erläutern sein.

### **E. 1.2.3**

Im Ergebnis ist der noch strittige Anklagesachverhalt aufgrund der glaubhaften Ausführungen des Zeugen O.\_\_\_\_\_ erstellt, wobei mit der Vorinstanz der Zeitpunkt, in welchem dem Beschuldigten klar wurde, dass er vor der Polizei davonlief, offen gelassen werden kann. Spätestens als er hinter der Hecke liegend vom Beamten angesprochen wurde, hatte der Beschuldigte jedenfalls realisiert,

- 38 - dass eine polizeiliche Kontrolle bevorstand. Bei dieser Zugabe ist der Beschuldigte zu behaften, auch wenn er anlässlich der Berufungsverhandlung wieder ausführte, er habe nicht realisiert, dass er von der Polizei verfolgt worden sei. 2. Rechtliche Würdigung

### **E. 1.3**

Der Beschuldigte ist zu verpflichten, eine Genugtuungszahlung in der Höhe von Fr. 1'000.-- zuzüglich 5% Zins seit 25. März 2012 an die Privatklägerin D.\_\_\_\_\_ zu leisten. 2. Parteientschädigung für D.\_\_\_\_\_ (Dossier 2)

### **E. 2**

Am 17. Dezember 2015 meldete die Staatsanwaltschaft Berufung gegen das vorinstanzliche Urteil an (Urk. 126), und nach Zustellung des begründeten Urteils reichte sie dem Obergericht am 20. Juni 2016 die Berufungserklärung ein (Urk. 145). Der Beschuldigte liess am 21. Dezember 2015 Berufung anmelden (Urk. 127) und am 27. Juni 2016 die Berufungserklärung einreichen (Urk. 146). Die Berufungsanmeldungen und -erklärungen erfolgten fristgerecht.

### **E. 2.1**

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 4'000.-- festzusetzen.

### **E. 2.1.1**

Die Vorinstanz hat den Übergriff des Beschuldigten auf die Privatklägerin F.\_\_\_\_\_ als versuchte vorsätzliche Tötung im Sinne von Art. 111 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB qualifiziert (Urk. 142 S. 38 ff.).

#### **E. 2.1.2**

Die Staatsanwaltschaft kritisiert, die Vorinstanz sei korrekterweise davon ausgegangen, dass der gesamte Sachverhalt erstellt sei, habe in der Folge aber zu unrecht die Mordqualifikation verneint. Sie führte dazu anlässlich der Berufungsverhandlung weiter aus, ein Beschuldigter, der aus völlig nichtigem Anlass sein Opfer zu töten versuche und dieses dabei zum blossen Objekt seiner Wut und Gereiztheit mache, begehe einen Mord. Der von der Vorinstanz angewendete Grundsatz "in dubio pro reo" habe bei der rechtlichen Qualifikation nichts zu suchen (Urk. 156 S. 2 ff.).

#### **E. 2.1.3**

Die Verteidigung hingegen stellt sich auf den Standpunkt, der tätliche Übergriff des Beschuldigten auf die Privatklägerin sei als einfache Körperverletzung zu würdigen. Sie legte an der Berufungsverhandlung dar, es sei ohnehin fraglich, ob

- 23 - der Beschuldigte in seinem Zustand überhaupt fähig gewesen sei, wissentlich skrupellos zu handeln. Da er die Tragweite seines Handelns im Tatzeitpunkt nur eingeschränkt, wenn überhaupt, wahrnehmen können, sei ein skrupelloses Vorgehen nicht denkbar. Der Grund für die körperliche Auseinandersetzung sei keinesfalls nichtig, sondern habe darin bestanden, dass die Privatklägerin den Beschuldigten nach dem Sex versucht habe zu bestehlen. Die dadurch beim Beschuldigten ausgelöste Wut gepaart mit dem Angstzustand sei somit begründbar und nachvollziehbar (Urk. 157 S. 16).

#### **E. 2.1.4**

Die Vorinstanz hat richtigerweise zunächst geprüft, ob die Tatbestandsmerkmale einer vorsätzlichen Tötung erfüllt sind, bevor sie sich mit der Mordqualifikation auseinandergesetzt hat (Urk. 142 S. 39). In diesem Zusammenhang hat sie mit treffender Begründung dargelegt, dass der objektive Tatbestand der vorsätzlichen Tötung erfüllt ist, jedoch aufgrund des fehlenden Erfolgseintritts von einer versuchten Begehung im Sinne von Art. 22 Abs. 1 StGB auszugehen ist. Auf diese vorinstanzlichen Erwägungen kann verwiesen werden (Urk. 142 S. 39 f.).

#### **E. 2.1.5**

Gemäss Art. 12 Abs. 2 StGB verübt ein Verbrechen oder Vergehen vorsätzlich, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Das Wissen bezieht sich auf die Tatumstände, welche sich unter die objektiven Merkmale des Deliktstatbestandes subsumieren lassen, sowie bei Erfolgsdelikten auf den Geschehensverlauf, der zum Eintritt des Erfolges führt (Donatsch, OFK-StGB, N 4 zu Art. 12 StGB). Der Vorsatz bezieht sich nicht nur auf Tatumstände, deren Vorhandensein oder Eintreten der Täter für sicher hält. Er kann sich auch auf solche erstrecken, deren Vorhandensein oder Eintreten er nur für möglich hält (BGE 125 IV 242 E. 3c S. 251; 103 IV 65 E. I.2 S. 67 f.; vgl. schon BGE 69 IV 75 E. 5 S. 79 f.; BSK StGB I-Jenny, N 22 zu Art. 18 StGB). Neben dem Wissen um die reale Möglichkeit der Tatbestandserfüllung verlangt der Vorsatz auch den Willen, den Tatbestand zu verwirklichen. Der Täter muss sich gegen das rechtlich geschützte Gut entscheiden. Dieser Wille ist gegeben, wenn die Verwirklichung des Tatbestandes das eigentliche Handlungsziel des Täters ist oder ihm als eine notwendige Voraussetzung zur Erreichung

seines Zieles erscheint. Dasselbe gilt, wenn die Verwirklichung des Tatbestandes für den Täter eine notwendige Nebenfolge darstellt, mag

- 24 - sie ihm auch gleichgültig oder gar unerwünscht sein (BSK StGB I-Jenny N 39 f./42 zu Art. 18 StGB).

#### **E. 2.1.5.1**

Neben diesem direkten Vorsatz erfasst Art. 12 Abs. 2 StGB auch den Eventualvorsatz. Hier strebt der Täter den Erfolg nicht an, sondern weiss lediglich, dass dieser möglicherweise mit der willentlich vollzogenen Handlung verbunden ist. Die Rechtsprechung bejaht Eventualvorsatz, wenn der Täter den Eintritt des Erfolgs bzw. die Tatbestandsverwirklichung für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt, sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein (BGE 130 IV 58 E. 8.2; BGE 125 IV 242 E. 3c S. 251; 121 IV 249 E. 3a/aa; 119 IV 1 E. 5a, je mit Hinweisen). Wer den Erfolg derart in Kauf nimmt, "will" ihn im Sinne von Art. 12 Abs. 2 StGB. Nicht erforderlich ist, dass der Täter den Erfolg "billigt" (eingehend BGE 96 IV 99 S. 101; 103 IV 65 E I.2 S. 68).

#### **E. 2.1.5.2**

Ob der Täter die Tatbestandsverwirklichung in diesem Sinne in Kauf genommen hat, muss das Gericht – bei Fehlen eines Geständnisses des Beschuldigten – 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 (BGE 135 IV 12 E. 2.3.2 S. 17 mit Hinweisen; BGE 134 IV 26 E. 3.2.2). Für den Nachweis des Vorsatzes darf das Gericht vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich diesem die Verwirklichung der Gefahr als so wahrscheinlich aufdrängte, dass die Bereitschaft, sie als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolgs ausgelegt werden kann (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3 S. 4 mit Hinweis). Eventualvorsatz kann indessen auch vorliegen, wenn der Eintritt des tatbestandsmässigen Erfolgs nicht in diesem Sinne sehr wahrscheinlich, sondern bloss möglich war (Urteil 6B\_222/2014 vom 15. Juli 2014 E. 1.3.2). Doch darf nicht allein aus dem Wissen des Täters um die Möglichkeit des Erfolgseintritts auf dessen Inkaufnahme geschlossen werden. Weitere Umstände müssen hinzu-

- 25 - kommen (BGE 133 IV 9 E. 4.1 S. 17; Urteil 6B\_148/2013 vom 19. Juli 2013 E. 4.3.1). Wesentlich ist, dass der Täter den Erfolg "in Kauf nimmt" (Art. 12 Abs. 2 StGB) und nicht, ob er ihm unerwünscht ist, ob er ihn billigt oder ob er ihn aus anderen, nur ihm einsichtigen oder nicht einsichtigen, Gründen in Kauf nimmt. So kommt es etwa auf die innere Ablehnung nicht an, wenn der Täter auf das Ausbleiben des Erfolges nicht mehr vertrauen, sondern es sich bloss noch erhoffen konnte (BSK StGB I-Niggli/Maeder, N 56 zu Art. 12 StGB). Welches die Beweggründe der Tat waren, ist ohne Einfluss auf den Vorsatz (BGE 99 IV 266 E. I/5 S. 274). Der Beweggrund kann ausserhalb des Vorsatzes liegen (BGE 101 IV 62 E. 2c S. 66). Im Gegensatz zum Eventualvorsatz auf Tötung vertraut der Täter beim Gefährdungsvorsatz darauf, der Tod des Opfers werde nicht eintreten. Das setzt voraus, dass er annimmt, die drohende Gefahr werde durch sein eigenes Verhalten oder durch eine Reaktion der gefährdeten Person abgewendet werden (Urteil des

Bundesgerichts 6B\_352/2011 vom 20. Oktober 2011 E. 3.2. mit weiteren Verweisen).

### **E. 2.1.5.3**

Gemäss erstelltem Sachverhalt hat der Beschuldigte durch den Angriff auf den Hals der Privatklägerin eine unmittelbare Gefahr für Leib und Leben der Privatklägerin bewirkt. Die Privatklägerin erlitt durch die Handlungen des Beschuldigten starke Würgemale am Hals, ausgeprägte Stauungsblutungen im Gesicht, um die Augen und in den Augen, Atemnot, kurze Bewusstlosigkeit, ein "Klicken" im Hals, ein Hämatom an der Stimmlippe, punktförmige bzw. kleinflächige Blutungen an der Rachenhinterwand, Schluckbeschwerden sowie Heiserkeit.

### **E. 2.1.5.4**

Dass der Beschuldigte direkt vorsätzlich handelte, mithin der Tod der Privatklägerin Ziel seiner Handlungen war, kann nicht erstellt werden. Zu prüfen bleibt folglich, ob das Handeln des Beschuldigten als eventualvorsätzlich qualifiziert werden kann.

### **E. 2.1.5.5**

Das Unterbinden der Luftzufuhr bei einem Menschen ist zweifellos geeignet, den Tod durch Erstickung zu verursachen. Starkes Würgen einer Person führt in diesem Sinne dazu, dass die Luftzufuhr unterbrochen wird. Dies kann als grundlegendes Allgemeinwissen bezeichnet werden und war dem Beschuldigten gemäss seinen Aussagen auch bewusst (D1 Urk. 14/1 S. 18 ff.). Angesichts der

- 26 - Dauer und Intensität, mit welcher der Beschuldigte die Privatklägerin gewürgt hat, muss von einer grossen Todeswahrscheinlichkeit ausgegangen werden. Die Beeinflussung dieser Wahrscheinlichkeit durch den Beschuldigten war nicht nur wegen des als erstellt geltenden kraftvoll ausgeführten Würgevorgangs, sondern auch wegen des durch die Einnahme von Drogen beeinträchtigten Zustandes des Beschuldigten praktisch unmöglich. Aufgrund des augenfällig grossen Kräftegefälles zwischen dem Beschuldigten und der Privatklägerin musste dem Beschuldigten überdies bewusst sein, dass seine Körperkraft exzessiv wirken konnte. Die drohende Gefahr konnte demnach auch nicht einfach durch eine Reaktion der Privatklägerin abgewendet werden. Unter den festgestellten Umständen war die nahe Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung evident und die Sorgfaltspflichtverletzung durch den Beschuldigten gravierend. Die Art der Tathandlung legt den Schluss nahe, dass der Beschuldigte nicht darauf vertrauen durfte, dass sein Angriff nicht tödlich, sondern glimpflich verlaufen würde. Es ist deshalb mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass der Beschuldigte den Erfolg im Sinne der Rechtsprechung in Kauf genommen hat. Damit ist erstellt, dass der Beschuldigte eventualvorsätzlich handelte, womit auch der subjektive Tatbestand von Art. 111 StGB erfüllt ist.

### **E. 2.1.6**

Vorsätzliche Tötung (Art. 111 StGB) ist dann als Mord zu qualifizieren, wenn der Täter besonders skrupellos handelt, namentlich sein Beweggrund, der Zweck der Tat oder die Art der Ausführung besonders verwerflich sind (Art. 112 StGB).

#### **E. 2.1.6.1**

Die Staatsanwaltschaft bezeichnet das Vorgehen als besonders skrupellos, weil der Beschuldigte die Privatklägerin aus völlig nichtigem Anlass zu töten versucht habe, er die Privatklägerin im Rahmen der versuchten Tötung zum blossen Objekt seiner Wut und

Gereiztheit gemacht habe und die Privatklägerin, welche sich auf sexuelle Handlungen mit ihm eingelassen habe, unter Ausnutzung ihrer Ahnungs- und Wehrlosigkeit, namentlich auch ihrer körperlichen Unterlegenheit, plötzlich "aus heiterem Himmel" heimtückisch zu töten versucht habe (D1 Urk. 52 S. 4).

- 27 -

#### **E. 2.1.6.2**

Die vorsätzliche Vernichtung menschlichen Lebens wiegt immer ausserordentlich schwer. Mord unterscheidet sich durch besondere Skrupellosigkeit klar von der vorsätzlichen Tötung (BGE 118 IV 122 E. 2b). Er zeichnet sich durch aussergewöhnlich krasse Missachtung fremden Lebens bei der Durchsetzung eigener Absichten aus. Für die Qualifikation verweist das Gesetz in nicht abschliessender Aufzählung beispielhaft auf äussere (Ausführung) und innere Merkmale (Beweggrund, Zweck). Diese Merkmale oder Indizien müssen zum einen nicht erfüllt sein, um Mord anzunehmen, zum andern aber sollen sie vermeiden helfen, dass für die Qualifikation allein auf die Generalklausel der besonderen Skrupellosigkeit abgestellt werden müsste (BGE 117 IV 369 E. 17, 19b). Die für eine Mordqualifikation konstitutiven Elemente sind jene der Tat selber, während Vorleben und Verhalten nach der Tat nur heranzuziehen sind, soweit sie tatbezogen sind und ein Bild der Täterpersönlichkeit geben (BGE 117 IV 369 E. 17, 19a; Urteil des Bundesgerichts 6B\_429/2010 vom 24. Januar 2012 E. 4.2.). Das Gesetz erfasst jenen Täter, den der Psychiater Binder (ZStrR 67/1952 S. 307) beschrieben hat als skrupellos, gemütskalt, krass und primitiv egoistisch, ohne soziale Regungen, der sich daher zur Verfolgung seiner eigenen Interessen rücksichtslos über das Leben anderer Menschen hinwegsetzt (BGE 117 IV 369 E. 17; BGE 120 IV 265 E. 3a). Entscheidend ist eine Gesamtwürdigung der äusseren und inneren Umstände der Tat (BGE 120 IV 265 E. 3a; BGE 118 IV 122; BGE 115 IV 8 E. Ib; Pra 89/2000 Nr. 73 S. 429 E. 2c; Urteil des Bundesgerichts 6B\_232/2012 vom 8. März 2013 E. 1.2.). In dieser Gesamtwürdigung kann eine besondere Skrupellosigkeit immer noch entfallen, namentlich wenn das Tatmotiv einfühlbar und nicht krass egoistisch ist, etwa wenn die Tat durch eine schwere Konfliktsituation ausgelöst wurde (BGE 120 IV 265 E. 3a; Urteil des Bundesgerichts 6B\_232/2012 vom

#### **E. 2.1.6.3**

Die Staatsanwaltschaft bezeichnet das Vorgehen des Beschuldigten unter anderem als heimtückisch. Unter Heimtücke fällt die Ausnutzung besonderer Arg- und Wehrlosigkeit, so etwa wenn der Ehegatte oder nahe Blutsverwandte im Schlaf getötet werden oder wenn das Opfer, zu dem der Täter eine Liebesbeziehung unterhalten hatte, unter bewusster Ausnutzung seiner Arglosigkeit in einen Hinterhalt gelockt wird (vgl. Trechsel/Fingerhuth, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, N 21 zu Art. 112 StGB; BSK StGB II-Schwarzenegger, N 22 zu Art. 112 StGB; je mit Hinweisen). Zur Motivlage des Beschuldigten ist mit der Vorinstanz wenig bekannt. In der ersten Hafteinvernahme führte der Beschuldigte jedoch aus, wenn er eine Vereinbarung mit einer Prostituierten habe, müsse sie diese auch einhalten. Er erinnere sich an den Streit, und glaube, dass es darum gegangen sei, dass sie ihn nicht habe bedienen wollen (D1 Urk. 14/1 S. 9). Dies deutet darauf hin, dass der Beschuldigte auf die Privatklägerin losgegangen ist, um den nach seiner Meinung vereinbarten Geschlechtsverkehr durchzusetzen, obwohl die Privatklägerin dies für ihn erkennbar nicht (mehr) wollte (vgl. Urk. 14/1 S. 9). Der

Beschuldigte änderte zwar im Laufe des Verfahrens sein Aussageverhalten mehrmals, es ist jedoch kein Grund ersichtlich, weshalb nicht auf die Zugeständnisse in der ersten Haftvernehmung abgestellt werden könnte, die sich – wie gesehen – letztlich recht weitgehend mit der Darstellung der Privatklägerin decken. Naheliegend ist daher, dass der Beweggrund für den Angriff das Durchsetzen des Geschlechtsverkehrs war – mithin das Erzwingen der Erfüllung der Vereinbarung durch die Privatklägerin –, und zwar um jeden Preis, was als krasser Egoismus ein besonders verwerfliches Motiv darstellt. Schliesslich hat der Beschuldigte, als die Privatklägerin durch das heftige Würgen nicht mehr zu einer relevanten Gegenwehr fähig war, den Geschlechtsverkehr bis zur Ejakulation vollzogen. Selbst wenn man dem Beschuldigten aufgrund seiner Migrations- und Integrationschwierigkeiten und insbesondere seiner Herkunft subjektiv im Umgang mit Frauen eine andere Wertvorstellung zubilligen würde, war sein Handeln dennoch von primitivem Egoismus geprägt. Zudem besteht ein krasses Missverhältnis zwischen dem vom Beschuldigten verfolgten Zweck und der in Kauf genommenen (versuchten) Auslöschung eines Menschenlebens.

- 29 - Dass die Privatklägerin aufgrund ihrer körperlichen Unterlegenheit wehrlos war, muss als erstellt gelten. Ebenso erwartete sie sicher keinen Angriff des Beschuldigten, als sie diesen – aus welchen Gründen auch immer – mit auf ihr Hotelzimmer nahm; sie muss mithin grundsätzlich auch als arglos bezeichnet werden. Dass der Beschuldigte bereits im Vorfeld geplant hätte, die Privatklägerin unter Ausnutzung ihres Vertrauens in ihr Zimmer zu locken, um sich hernach über sie herzumachen, kann aus den gesamten Umständen ausgeschlossen werden. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte tatsächlich im Sinn hatte, mit der Privatklägerin einvernehmlich den Geschlechtsverkehr zu vollziehen – ob dies in Erfüllung der beruflichen Tätigkeit der Privatklägerin erfolgt wäre, ist nicht ausschlaggebend. Als ihm dies jedoch offenbar nicht ermöglicht wurde, was dem Beschuldigten bewusst geworden war (D1 Urk. 14/1 S. 9), setzte er für die Privatklägerin, welche ihm zuvor noch etwas zu trinken gebracht hatte, unerwartet zu einem Angriff an und würgte die Privatklägerin in erstellter Weise. Zugunsten des Beschuldigten ist jedoch anzunehmen, dass es zwischen ihm und der Privatklägerin zuvor zu einer Auseinandersetzung bezüglich der Modalitäten des anstehenden Geschlechtsverkehrs gekommen war, so dass der Angriff nicht "aus heiterem Himmel" erfolgte, wie dies die Anklageschrift umschreibt. Dass der Beschuldigte die Privatklägerin letztlich durch seinen tätlichen Übergriff zum blossen Objekt seiner Wut und Gereiztheit machte, ist grundsätzlich zutreffend. Der Beschuldigte fügte der Privatklägerin jedoch nicht grössere physische oder psychische Schmerzen, Leiden oder Qualen zu, als sie mit einer Tötung durch Erwürgen notwendigerweise verbunden sind. Die durch den Beschuldigten angewendete Gewalt ist zu einem grossen Teil auch im Zusammenhang mit der folgenden Vergewaltigung und sexuellen Nötigung zu sehen und wird hernach unter diesen Titeln abgegolten. Die Tatausführung an sich kann nicht als besonders verwerflich bezeichnet werden, geht sie doch nicht über das dem Sexualdelikt immanente Mass an Verwerflichkeit und Skrupellosigkeit hinaus. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der Beweggrund der Tat zwar verwerflich ist und durchaus von Skrupellosigkeit zeugt. Insbesondere die Tatausführung und die gesamten Umstände lassen in einer Gesamtwürdigung die

- 30 - besondere Skrupellosigkeit jedoch entfallen. Die durch den Beschuldigten begangene versuchte Tötung ist nicht als versuchter Mord im Sinne von Art. 112 StGB in

Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB zu qualifizieren.

#### **E. 2.1.7**

Das Vorliegen von Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründen hat die Vorinstanz zutreffend begründet verneint. Darauf kann zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen werden (Urk. 142 S. 48).

#### **E. 2.1.8**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich der Beschuldigte durch den tätlichen Angriff auf die Privatklägerin der versuchten vorsätzlichen Tötung im Sinne von Art. 111 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig gemacht hat.

#### **E. 2.2**

Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung vollumfänglich. Die Staatsanwaltschaft unterliegt den Schuldspruch im Tötungsdelikt sowie die Anordnung der Verwahrung betreffend, obsiegt hingegen bei der Strafzumessung zu einem gewissen Teil. Es scheint daher angemessen, dem Beschuldigten die Kosten für das Berufungsverfahren zu 3/4 aufzuerlegen und zu 1/4 auf die Gerichtskasse zu nehmen.

#### **E. 2.2.1**

Einsatzstrafe für die versuchte vorsätzliche Tötung (D1)

##### **E. 2.2.1.1**

Wer das Leben eines Menschen vernichtet, zerstört das höchste Rechtsgut und begeht damit zweifellos eine ganz gravierende Straftat. Handlungen ge-

- 57 - gen dieses Rechtsgut wiegen somit bereits an sich sehr schwer, wenn der Tatbestand der vorsätzlichen Tötung erfüllt ist. Nichtsdestotrotz ist auch hier eine Gewichtung der Zumessungsfaktoren vorzunehmen. Der Beschuldigte ging in der Tatnacht sehr gezielt und äussert brutal auf die Privatklägerin F.\_\_\_\_\_ los. Er stürzte sich sogleich auf den Hals der Privatklägerin und liess trotz Gegenwehr derselben erst von ihr ab, als diese für kurze Zeit das Bewusstsein verloren hatte. Die Privatklägerin führte auch aus, sie habe Angst gehabt, der Beschuldigte werde sie umbringen, was für sie besonders qualvoll gewesen sein muss (D1 Urk. 15/7 S. 9 f.). Die Privatklägerin erlitt im Rahmen dieser Auseinandersetzung zahlreiche Verletzungen, welche gemäss Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin auf eine erhebliche Gewalteinwirkung im Tatzeitpunkt und auf eine unmittelbare Lebensgefahr hinweisen. Die Privatklägerin erlitt jedoch keine bleibenden Schäden, hatte aber mit dem Hals längere Zeit Beschwerden, so dass sie ganz langsam kauen müssen und beim Schlucken Beschwerden gehabt habe (D1 Urk. 15/7 S. 27). Mit der Vorinstanz legte der Beschuldigte durch sein Vorgehen äusserste Brutalität und eine hohe kriminelle Energie an den Tag, indem er der bereits kräftemässig weit unterlegenen Privatklägerin zusätzlich zum starken Würgen noch zwei Finger in den Mund steckte, um sie am Schreien zu hindern, und ihr einen Schlag gegen den Mund versetzte (Urk. 142 S. 179). Die objektive Tatschwere ist für das hypothetisch vollendete Delikt mit der Vorinstanz im mittleren Bereich des Strafrahmens bei rund 13 Jahren anzusiedeln.

##### **E. 2.2.1.2**

Der Beschuldigte ging nicht direktvorsätzlich vor, sondern nahm den Erfolg lediglich in Kauf. Weiter ist nicht von einem geplanten Vorgehen auszugehen, sondern der Beschuldigte handelte aus der Situation heraus, nachdem es zuvor offenbar irgendeine

Unstimmigkeit zwischen ihm und der Privatklägerin gegeben hatte. Schliesslich liess der Beschuldigte auch aus eigenem Antrieb von der Privatklägerin ab. Zu seinen Lasten ist bei der subjektiven Tatschwere jedoch zu beachten, dass der Beweggrund der Tat verwerflich ist. Der Beschuldigte ging auf die Privatklägerin los, um den zuvor offenbar einvernehmlich vereinbarten Geschlechtsverkehr gegen den Willen der Privatklägerin durchzusetzen, was von krassem Egoismus und massiver Geringschätzung der körperlichen Integrität und letztlich des Lebens der Privatklägerin zeugt.

- 58 - Wenn die Vorinstanz sodann in dubio pro reo von einer mittelgradigen Verminderung der Schuldfähigkeit ausgeht, so ist dies gestützt auf das Gutachten zu präzisieren. Der Gutachter äussert sich zur Steuerungsfähigkeit des Beschuldigten während der Tat und unterscheidet dabei zwischen der Version des Beschuldigten und der von der Privatklägerin geschilderten Tatversion, wobei er korrekterweise festhält, dass die Klärung des genauen Sachverhalts die Aufgabe des Gerichts sei (Urk. 53 S. 76). Wird auf die Sachverhaltsdarstellung der Privatklägerin abgestellt, wären zur Steuerungsfähigkeit des Beschuldigten die Schlussfolgerungen des Gutachters relevant, welche er für den Fall gezogen hat, dass die Version der Privatklägerin zutreffe. Dazu hält der Gutachter fest, dass ein stark kontrollierendes Verhalten des Beschuldigten, wie es von der Privatklägerin beschrieben wird, eine weitgehend erhaltende Fähigkeit zum logisch-strategischen Denken und zur Verhaltenskontrolle voraussetze. Dies sei nicht mit der Annahme einer erheblichen Beeinträchtigung des Denkens, Fühlens und Handelns durch eine akute Drogeneinwirkung vereinbar. Die Angaben der Privatklägerin würden somit keine Anhaltspunkte für eine forensisch relevante Intoxikation liefern. Die Privatklägerin schildere eine instrumentelle Gewaltanwendung zum Zweck der Durchsetzung sexueller Bedürfnisse, welche Version einen signifikanten Einfluss von Halluzinogenen auf die Ereignisse unwahrscheinlich erscheinen liesse, denn LSD führe in der Regel nicht zu einer Steigerung der sexuellen Appetanz und/oder Aggressivität (Urk. 53 S. 75 f.). Abschliessend kam der Gutachter zum Schluss, die Darlegungen der Privatklägerin würden gegen eine erhebliche Intoxikation am 8. Oktober 2013 und für ein intaktes Steuerungsvermögen sprechen (Urk. 53 S. 79). Ausgehend von der Version des Beschuldigten, welcher von einer reaktiven, durch Fehlverhalten des Opfers begünstigten Eskalation berichtete, sei an eine durch forensisch relevante Substanzintoxikation begünstigte situationsbedingte Minderung der Hemmungskräfte und aggressive Überreaktion zu denken (Urk. 53 S. 75 f.). Damit könne die Schuldfähigkeit des Beschuldigten leicht bis mittelgradig eingeschränkt gewesen sein (Urk. 53 S. 79). Die Schlussfolgerungen des Gutachters sind nachvollziehbar und es besteht damit kein Anlass diese in Zweifel zu ziehen. Wie vorstehend ausgeführt kann zum Tatablauf vollständig auf die Ausführungen der Privatklägerin abgestellt werden, allerdings sind auch die

- 59 - Aussagen des Beschuldigten zu beachten, welche von einer Auseinandersetzung vor der eigentlichen Tat berichten. Somit präsentiert sich die Sachlage zusammengefasst wie folgt: Der Beschuldigte handelte einerseits zielgerichtet und kontrolliert im Sinne der Ausführungen der Privatklägerin, seine Handlungen waren aber auch Reaktion auf eine Unstimmigkeit zwischen ihm und der Privatklägerin und eine leichte Intoxikation ist nicht auszuschliessen. Gestützt auf die gutachterlichen Feststellungen ist bei dieser Ausgangslage von einer leichten Verminderung der Schuldfähigkeit auszugehen. Das subjektive Tatverschulden vermag daher das objektive Tatverschulden deutlich zu relativieren. Eine hypothetische Einsatzstrafe für das vollendete Delikt von 9 Jahren

erscheint dem Verschulden angemessen.

### **E. 2.2.1.3**

Zu beachten ist schliesslich, dass es vorliegend beim Versuch geblieben ist, was strafreduzierend zu würdigen ist. Die Vorinstanz ist zurecht von einem vollendeten Versuch ausgegangen (Urk. 142 S. 180 f.). Die Folgen der Tat waren vorliegend nicht besonderes gravierend, die Privatklägerin verspürte zwar für eine gewisse Zeit Schmerzen im Halsbereich, war aber dadurch nicht weitgehend eingeschränkt und erlitt auch keine bleibenden gesundheitliche oder körperliche Schäden. Der tatbestandsmässige Erfolg lag sodann doch relativ nahe; die Privatklägerin befand sich gemäss Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin im Tatzeitpunkt immerhin in Lebensgefahr. Es ist mit der Vorinstanz in erster Linie dem Zufall zu verdanken, dass sich diese Lebensgefahr nicht verwirklicht hatte, andererseits liess der Beschuldigte dennoch von sich aus von der Privatklägerin ab und trug somit – wenn auch unbewusst – durch sein Verhalten dazu bei, dass der tatbestandsmässige Erfolg nicht eintrat. Eine etwas deutlichere Reduktion der Einsatzstrafe als von der Vorinstanz vorgenommen erscheint angemessen. Die Strafe ist auf 7 Jahre zu reduzieren.

### **E. 2.2.2**

Straferhöhung aufgrund der Vergewaltigung sowie der sexuellen Nötigung zum Nachteil der Privatklägerin F.\_\_\_\_\_ (D1)

#### **E. 2.2.2.1**

Die Vorinstanz hat die Vergewaltigung und die sexuelle Nötigung gemeinsam beurteilt, was hier aufgrund des engen sachlichen Zusammenhangs dieser beiden Delikte gerechtfertigt ist. Der Beschuldigte hat die Privatklägerin

- 60 - anal und vaginal penetriert und versucht, ihr seinen Penis in den Mund zu stecken, bevor er schliesslich auf ihrem Brustbereich ejakulierte. Die diesem sexuellen Übergriff vorgegangene massive Gewalteinwirkung des Beschuldigten auf die Privatklägerin muss hier bei der Beurteilung der objektiven Tatschwere ausser Acht gelassen werden, ist sie doch bereits durch die Bestrafung wegen der versuchten vorsätzlichen Tötung abgegolten. Zu beachten ist allerdings, dass der Beschuldigte während der Vergewaltigung und sexuellen Nötigung immer noch den Hals der Privatklägerin festhielt und es dadurch für sie unmöglich machte, sich zur Wehr zu setzen, wobei sie nach dem vorangehenden Würgen ohnehin nicht mehr zu einem nennenswerten Widerstand in der Lage war. Mit der Vorinstanz kann das Vorgehen des Beschuldigten nicht als geplant bezeichnet werden und fügte er der Privatklägerin keine weiteren Verletzungen oder bleibende Schädigungen zu (Urk. 142 S. 182). Das objektive Verschulden ist im Ergebnis als erheblich zu bezeichnen.

#### **E. 2.2.2.2**

Der Beschuldigte handelte direkt vorsätzlich gegen den für ihn klar erkennbaren Willen der Privatklägerin. Es ging ihm dabei nur um die Befriedigung seiner sexuellen Bedürfnisse, womit er sich aus einem nichtigen Motiv über die sexuelle Selbstbestimmung der Privatklägerin hinwegsetzte. Selbst wenn die Privatklägerin seiner Ansicht nach eine Vereinbarung zu erfüllen hatte und anfänglich wohl einverstanden war, mit dem Beschuldigten sexuelle Handlungen vorzunehmen, durfte sich der Beschuldigte nicht einfach über den Willen der Privatklägerin hinwegsetzen. Wie bereits vorstehend dargelegt, ist beim Beschuldigten gestützt auf das Gutachten von einer leichten

Verminderung der Steuerungsfähigkeit auszugehen. Damit vermag das subjektive Verschulden das objektive nur leicht zu relativieren.

#### **E. 2.2.2.3**

Unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips ist eine Erhöhung der Einsatzstrafe um 2 Jahre auf 9 Jahre angezeigt.

#### **E. 2.2.3**

Straferhöhung aufgrund der sexuellen Nötigung zum Nachteil der Privatklä- gerin D.\_\_\_\_\_ (D2)

- 61 -

#### **E. 2.2.3.1**

Zur objektiven Tatschwere hat die Vorinstanz das Notwendige festgehal- ten (Urk. 142 S. 183 f.). Der Beschuldigte folgte der ihm unbekanntem Privatkläge- rin nachts ins Treppenhaus ihres eigenen Wohnhauses, einem vermeintlich siche- ren Ort für sie, bedrängte die Privatklägerin soweit, bis diese schliesslich stürzte und ihm ausgeliefert war. In diesem Moment griff der Beschuldigte der Privat- klägerin mit mindestens einem Finger über der Strumpfhose in ihren Scheiden- bereich. Das objektive Tatverschulden ist im weiten Spektrum aller denkbaren Tathandlungen im Sinne von Art. 189 StGB am untersten Rand anzusiedeln und als leicht einzustufen.

#### **E. 2.2.3.2**

Der Beschuldigte handelte direktvorsätzlich, wobei er von rein egoisti- schen Motiven zur Befriedigung seiner sexuellen Bedürfnisse getrieben war und gleichzeitig eine deutliche Geringschätzung der sexuellen Integrität der Privat- klägerin D.\_\_\_\_\_ offenbarte. Er setzte sich ohne zu zögern über den für ihn klar erkennbaren sowohl verbal geäusserten als auch durch das Weglaufen unterstri- chenen Willen der Privatklägerin hinweg. Das Vorgehen des Beschuldigten war immerhin nicht geplant.

#### **E. 2.2.3.3**

Eine leichte Erhöhung der Einsatzstrafe erscheint angemessen.

#### **E. 2.2.4**

Straferhöhung aufgrund der versuchten sexuellen Handlungen mit Kindern zum Nachteil der Geschädigten P.\_\_\_\_\_ (D9)

#### **E. 2.2.4.1**

Der Beschuldigte hat die Geschädigte auf verschiedene Weise belästigt, zunächst verbal, danach umarmte er sie und versuchte ihr schliesslich einen Zun- genkuss zu geben. Mit der Vorinstanz kann der Übergriff des Beschuldigten im weiten Spektrum möglicher Tathandlungen im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB noch als sehr harmlos bezeichnet werden. Die Geschädigte war im Zeitpunkt der Tat allerdings erst 12 Jahre als, was sie dem Beschuldigten mitgeteilt hatte. Das objektive Verschulden kann gleichwohl als leicht bis sehr leicht bezeichnet wer- den.

#### **E. 2.2.4.2**

Der Beschuldigte handelte direktvorsätzlich aus rein egoistischen Mo- tiven, wobei er um das junge Alter der Geschädigten wusste und auch, dass diese

- 62 - nicht interessiert war. Er setzt sich dennoch ohne weiteres über den Willen der Geschädigten hinweg. Das Vorgehen des Beschuldigten war immerhin nicht geplant.

#### **E. 2.2.4.3**

Letztlich ist es bei der versuchten Begehung geblieben, was zu einer weiteren leichten Reduktion der Strafe führen muss.

#### **E. 2.2.4.4**

Unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips erscheint eine ganz leichte Erhöhung der Einsatzstrafe angemessen.

#### **E. 2.2.5**

Straferhöhung aufgrund der einfachen Körperverletzung zum Nachteil des Geschädigten N.\_\_\_\_\_ (D7)

##### **E. 2.2.5.1**

Der Beschuldigte versetzte dem Geschädigten N.\_\_\_\_\_ zunächst unvermittelt mehrere Faustschläge ins Gesicht, woraufhin es zu einem Gerangel kam, in dessen Verlauf sowohl der Geschädigte N.\_\_\_\_\_ als auch der Beschuldigte zu Boden fielen, wobei der Beschuldigte weiter auf den Körper des Geschädigten N.\_\_\_\_\_ einschlug. N.\_\_\_\_\_ erlitt dabei ein Hämatom an der linken Augenbraue, eine Rissquetschwunde am rechten Ellbogen sowie diverse Schürfwunden, was erhebliche Schmerzen verursachte und zu einer Arbeitsunfähigkeit von 14 Tagen führte. Der Beschuldigte legte ein nicht zu verachtendes Aggressionspotential an den Tag, und sein Vorgehen zeugt von einiger krimineller Energie. Schliesslich liess der Beschuldigte erst vom Geschädigten ab, als die Polizei eintraf. Aufgrund der nicht unerheblichen Verletzungen und des gewalttätigen Vorgehens erscheint die objektive Tatschwere entgegen der Vorinstanz eher als nicht mehr leicht denn als leicht.

##### **E. 2.2.5.2**

In subjektiver Hinsicht ist festzuhalten, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich vorging, wobei ihm klar sein musste, dass der Geschädigte durch sein Verhalten verletzt werden würde. Die Auseinandersetzung wäre mit der Vorinstanz ohne weiteres vermeidbar gewesen, bestand doch kein Anlass für das Vorgehen des Beschuldigten, welches wiederum eine erhebliche Geringschätzung der körperlichen Integrität anderer Personen offenbarte. Zugunsten des Beschuldigten kann einzig angeführt werden, dass dieser wohl zum Tatzeit-

- 63 - punkt alkoholisiert war. Das subjektive Verschulden vermag das objektive nur leicht zu relativieren.

##### **E. 2.2.5.3**

Unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips erscheint wiederum eine leichte Erhöhung der Einsatzstrafe angemessen.

#### **E. 2.2.6**

Straferhöhung aufgrund der Drohung zum Nachteil der Geschädigten C.\_\_\_\_\_ (D17)

##### **E. 2.2.6.1**

Der Beschuldigte stiess gegen die Geschädigte immerhin eine Todesdrohung aus, mithin die schwerste aller denkbaren Drohungen. Diese äusserte er einerseits verbal, andererseits unterstrich er sie noch mit einer eindeutigen Handbewegung. Die Drohung erfolgte

allerdings aus einer Laune heraus aufgrund der Zurechtweisung durch die Geschädigte und war keinesfalls geplant. Dennoch zeugt das Verhalten des Beschuldigten von einiger krimineller Energie. Das Verschulden ist als nicht mehr leicht zu qualifizieren.

#### **E. 2.2.6.2**

Der Beschuldigte handelte direktvorsätzlich, aus völlig nichtigem Anlass und ohne ersichtliche Motive. Es bestehen aber keine Anhaltspunkte dafür, dass er die ausgesprochene Drohung auch wahr machen wollte. Das subjektive Verschulden wiegt ebenfalls nicht mehr leicht.

#### **E. 2.2.6.3**

Wenn die Vorinstanz das Verschulden als nicht mehr leicht bezeichnet und danach nur eine Erhöhung von 1 Monat als angemessen bezeichnet, erscheint diese Erhöhung ihrer Argumentation nicht gerecht zu werden. Unter Hinweis auf die vorstehenden Erwägungen zum Verschulden und unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips erscheint eine ganz leichte Erhöhung der Einsatzstrafe angemessen.

#### **E. 2.2.7**

Straferhöhung aufgrund der einfachen Körperverletzung und Drohung zum Nachteil des Geschädigten S.\_\_\_\_\_ (D18)

##### **E. 2.2.7.1**

Der Beschuldigte versuchte dem Geschädigten S.\_\_\_\_\_ zunächst unvermittelt einen Kopfstoss zu verpassen, wobei er ihn lediglich leicht an der Schläfe bzw. Wange traf, da es dem Geschädigten gelang, rechtzeitig auszuweichen.

- 64 - Sodann packte er den Geschädigten S.\_\_\_\_\_ und versuchte ihn gegen das Treppengeländer zu schleudern, woraufhin es zu einer Rauferei kam, in deren Verlauf der Beschuldigte den Kopf des Geschädigten S.\_\_\_\_\_ einmal gegen das Treppengeländer und ein weiteres Mal gegen den Feuerwehrkasten stiess sowie auf dessen Kopf einschlug, nachdem sie beide zu Boden gestürzt waren. Der Beschuldigte liess erst vom Geschädigten ab, als weitere Personen hinzukamen. Der Geschädigte erlitt durch die Auseinandersetzung eine Beule bzw. Prellung an der rechten Schläfe und an der Wange, eine starke Prellung an der rechten Schulter sowie diverse Kratzer an den Armen und Händen, welche Verletzungen Schmerzen über eine längere Zeit verursachten. Weiter stiess der Beschuldigte eine Drohung gegen Geschädigten aus, welche diesen länger beschäftigte. Die objektive Tatschwere wiegt nicht mehr leicht.

##### **E. 2.2.7.2**

Der Beschuldigte handelte direktvorsätzlich und aus nichtigem Anlass, nach einer Zurechtweisung durch den Geschädigten. Diese Auseinandersetzung wäre ohne weiteres vermeidbar gewesen, ist doch kein nachvollziehbarer Anlass dafür ersichtlich. Als ob die dem Geschädigten zugefügten Verletzungen nicht genug wären, sprach der Beschuldigte schliesslich noch eine Drohung gegen den Geschädigten aus, um diesen bewusst zu verängstigen. Das subjektive Verschulden ist ebenfalls als nicht mehr leicht zu qualifizieren.

##### **E. 2.2.7.3**

Unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips erscheint eine leichte Erhöhung der Einsatzstrafe angemessen.

### **E. 2.2.8**

Nach Beurteilung der Tatkomponente ist von einer Einsatzstrafe von

### **E. 2.3**

Die Verteidigung des Beschuldigten ist für ihren Aufwand antragsgemäss zu entschädigen. Die Kosten für die amtliche Verteidigung sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO ist im Umfang von 3/4 vorzubehalten. Es wird beschlossen: 1. Das Gesuch des Beschuldigten um Wechsel der amtlichen Verteidigung wird abgewiesen. 2. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 8. Abteilung, vom 16. Dezember 2015 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "1. Bezüglich der Anklagevorwürfe gemäss D11 sowie D16 wird das Verfahren eingestellt.

- 76 - 2. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist schuldig - (...) - der mehrfachen einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 StGB; - des mehrfachen Exhibitionismus im Sinne von Art. 194 Abs. 1 StGB (zum Nachteil von E.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_); - der sexuellen Belästigung im Sinne von Art. 198 StGB (zum Nachteil von G.\_\_\_\_\_); - der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG. 3. Von den Vorwürfen der versuchten sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB zum Nachteil von B.\_\_\_\_\_ (D15) sowie der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte im Sinne von Art. 285 Ziff. 1 Abs. 1 StGB zum Nachteil von C.\_\_\_\_\_ (D17) wird der Beschuldigte freigesprochen. 4.-5. (...) 6. Das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin D.\_\_\_\_\_ wird abgewiesen. 7.-8. (...) 9. Das Genugtuungsbegehren der Privatklägerin E.\_\_\_\_\_ wird abgewiesen.

#### **E. 2.3.1**

Nach Art. 64 Abs. 1 StGB kann eine Bewertung der Persönlichkeitsmerkmale, der Tatumstände und der gesamten Lebensumstände die Annahme der Gefährlichkeit des Beschuldigten rechtfertigen (lit. a), oder der Beschuldigte leidet an einer schweren psychischen Störung, wie sie bei therapeutischen Massnahmen nach Art. 59 StGB vorzuliegen haben, wobei die Rückfallgefahr darauf beruht, dass die Anordnung einer Massnahme nach Art. 59 StGB keinen Erfolg verspricht (lit. b).

- 72 -

#### **E. 2.3.2**

Der Gutachter hat beim Beschuldigten das Vorliegen einer anhaltenden oder langandauernden psychischen Störung von erheblicher Schwere im Sinne von Art. 64 Abs. 1 lit. b StGB verneint (Urk. 53 S. 70 f., 77, 78, 79, 82). Damit fehlt es letztlich auch an den Grundlagen zur Anordnung einer Massnahme für den Beschuldigten.

#### **E. 2.3.3**

Zur Rückfallgefahr äusserte sich der Gutachter wie folgt: Der Beschuldigte habe deutlich akzentuierte narzisstische und zum Teil auch antisoziale Wesenszüge (Urk. 53 S. 63, 67, 81, 82), welche mit einer erhöhten Wahrscheinlichkeit für kriminelles Verhalten assoziiert seien (Urk. 53 S. 76). Die Rückfallgefahr sei sowohl für leichte bis mittelschwere als auch für schwere Gewalt- und Sexualstraftaten hoch (Urk. 53 S. 76 f., 80). Aus dem Gutachten ergibt sich jedoch, dass das Rückfallrisiko eher "mittel bis hoch" als "sehr hoch" ist (vgl. Urk. 53 S. 61: Risikokategorie 4 von 9; S. 63: Hohes Rückfallrisiko).

#### **E. 2.3.4**

Eine besondere Strafempfindlichkeit hat die Vorinstanz beim Beschuldigten zurecht verneint (Urk. 142 S. 190 f.) und ebenso zutreffend festgestellt, dass eine Verletzung des Beschleunigungsgebots nicht auszumachen ist (Urk. 142 S. 191). Dass die Erstellung eines psychiatrischen Gutachtens eine gewisse Zeit in Anspruch nimmt, ist klar. Es ist auch nicht zu beanstanden, dass die Staatsanwaltschaft zunächst Ermittlungen anstellte, bevor sie das Gutachten in Auftrag gab. Es musste zuerst geklärt werden, ob sich der Tatverdacht überhaupt erhärten

- 66 - würde. Gemessen am Aktenumfang ist die vorliegende Verfahrensdauer durchaus zu rechtfertigen.

#### **E. 2.3.5**

Da entgegen der Vorinstanz die Delinquenz während laufender Untersuchung weniger stark strafehöhend berücksichtigt wird, ergibt sich aufgrund der Täterkomponente eine nur leichte Erhöhung der Einsatzstrafe, womit eine Freiheitsstrafe von 10 ½ Jahren auszusprechen ist. 3. Geldstrafe

#### **E. 2.4**

Verhältnismässigkeit

##### **E. 2.4.1**

Die gesetzlichen Voraussetzungen zur Anordnung einer Verwahrung sind grundsätzlich erfüllt und eine Verwahrung ist – naheliegenderweise – geeignet, der Rückfallgefahr des Beschuldigten zu begegnen. Allerdings ist auch der normale Strafvollzug darauf ausgerichtet, resozialisierend und bessernd auf einen Täter zu wirken. Ausdrücklich hat der Strafvollzug die Fähigkeit der Gefangenen zu fördern, straffrei zu leben (Art. 75 Abs. 1 StGB).

##### **E. 2.4.2**

Mit Blick auf die Verhältnismässigkeit sind sodann hohe Anforderungen an die Annahme einer Ernsthaftigkeit der Rückfallgefahr zu stellen. Es ist davon auszugehen, dass frühere Delinquenz das verlässlichste Indiz für eine künftige rechtserhebliche Gefährlichkeit darstellt. Entsprechend darf die Verwahrung jedenfalls gegenüber psychisch gesunden Ersttätern, bei denen eine valide Prognose ungleich schwieriger ist, nur in Extremfällen ausgesprochen werden (BSK StGB I - Heer, N. 51 zu Art. 64 StGB; vgl. auch die von der Vorinstanz angeführten Lehrmeinungen und BGE 134 IV 121 E. 3.4.4: Urk. 142 S. 202).

- 73 -

##### **E. 2.4.3**

Beim Beschuldigten handelt es sich um einen insoweit psychisch gesunden Ersttäter, als er gemäss Gutachten keine schwere psychische Störung aufweist. Infolge seiner dissozial und narzisstisch-akzentuierten Persönlichkeit ist er zwar in einem erhöhten Mass rückfallgefährdet, muss jedoch nicht einer Höchststrisikogruppe zugeordnet werden. Auch die Analyse der Anlasstaten legt nicht den Schluss nahe, beim Beschuldigten sei von einer besonders ausgeprägten Gefährlichkeit auszugehen. Zwar zeugte das Vorgehen des Beschuldigten beim Tötungsversuch und der folgenden Vergewaltigung/sexuellen Nötigung von einem erheblichen Gewaltpotential sowie von massiver Geringschätzung menschlichen Lebens zur Durchsetzung eigener Interessen; diese Taten stehen jedoch

alleine da. Die Vorinstanz hat zutreffend festgehalten, dass es sich bei den übrigen – zugegebenermassen zahlreichen – Delikten demgegenüber allesamt um Taten im eher niederschweligen Bereich handelt (Urk. 142 S. 201 f.). Beim Beschuldigten kann demnach nicht von einem Extremfall gesprochen werden, bei welchem sich trotz der Tatsache, dass es sich bei ihm um einen Ersttäter handelt, die Anordnung der Verwahrung aufdrängen würde.

#### **E. 2.4.4**

In Würdigung aller Umstände erscheint die Anordnung der Verwahrung des Beschuldigten als nicht verhältnismässig. Die Anordnung einer anderen Massnahme entfällt aufgrund fehlender Voraussetzungen, wobei es durchaus sinnvoll erschiene, wenn sich der Beschuldigte im Vollzug in psychiatrische Behandlung begeben würde. VII. Zivilansprüche  
1. Genugtuung für D.\_\_\_\_\_ (Dossier 2)

#### **E. 2.5**

Rechtfertigungs- und Schuldausschlussgründe wurden weder geltend gemacht noch sind solche ersichtlich.

#### **E. 2.6**

Der Beschuldigte hat sich der Hinderung einer Amtshandlung im Sinne von Art. 286 StGB schuldig gemacht. Mit der Vorinstanz kommt eine Verurteilung wegen Nichtbefolgens polizeilicher Anordnungen im Sinne von Art. 4 APV nicht in Frage (Urk. 142 S. 78). D. Vorwurf gemäss Dossier 9: Versuchte sexuelle Handlungen mit Kindern zum Nachteil von P.\_\_\_\_\_ 1. Sachverhalt

#### **E. 3**

Mit Verfügung vom 28. Juni 2016 wurden die Berufungserklärungen in Anwendung von Art. 400 Abs. 2 und 3 StPO sowie Art. 401 StPO der jeweiligen Gegenpartei und den Privatklägern zugestellt, um gegebenenfalls Anschlussberufung zu erheben oder ein Nichteintreten auf die Berufungen zu beantragen. Verschiedenen Geschädigten wurde weiter Frist angesetzt, um zu erklären, ob sie den Antrag stellen, dass dem urteilenden Gericht eine Person gleichen Geschlechts angehöre und ob sie für den Fall einer Befragung verlangen, von einer Person gleichen Geschlechts einvernommen zu werden (Urk. 148). Die Privatklägerin G.\_\_\_\_\_ beantragte daraufhin mit Schreiben vom 20. Juli 2016, dass dem urteilenden Gericht eine Person gleichen Geschlechts angehöre und dass sie für den Fall einer Befragung von einer Person gleichen Geschlechts einvernommen werde (Urk. 150). Die übrigen Privatkläger liessen sich nicht vernehmen.

#### **E. 3.1**

Strafrahmen Für die Festsetzung der Geldstrafe ist von einem Strafrahmen bis zu 180 Tagesstrafen auszugehen (Art. 194 Abs. 1 StGB). Mit der Vorinstanz bildet Ausgangspunkt zur Festsetzung der Strafe das schwerste Delikt, als welches vorliegend die exhibitionistische Handlung gegenüber der Geschädigten H.\_\_\_\_\_ erscheint. Die Tatmehrheit und die mehrfache Tatbegehung sind innerhalb des ordentlichen Strafrahmens straf erhöhend zu berücksichtigen.

#### **E. 3.2**

Tatkomponente

#### **E. 3.2.1**

Einsatzstrafe für den Exhibitionismus zum Nachteil der Geschädigten H.\_\_\_\_\_ (D10)

#### **E. 3.2.1.1**

Der Beschuldigte folgte der Geschädigten zunächst in den Gruppenraum des Schulhauses ..., bedrängte sie dort und entblösste sich schliesslich vor ihr. Dadurch brachte er die Geschädigte H.\_\_\_\_\_ in eine sehr unangenehme Situation, zumal ihm diese ausgeliefert war und sich der exhibitionistischen Handlung nicht entziehen konnte. Der Vorfall dauert allerdings nicht lange und schien die Geschädigte nicht nachhaltig negativ zu beeinflussen. Das Verschulden kann als noch leicht qualifiziert werden.

#### **E. 3.2.1.2**

Der Beschuldigte handelte direktvorsätzlich sowie aus rein egoistischen Motiven zur Befriedigung eigener Bedürfnisse. Er offenbarte eine deutliche Rücksichtslosigkeit und Gleichgültigkeit gegenüber den Bedürfnissen seiner Mitmenschen. Die Tat wäre ohne weiteres vermeidbar gewesen, setzte die Geschädigte

- 67 - jedenfalls sicher keinen Anlass für das Verhalten des Beschuldigten. Der Tat ging letztlich keine Planung voraus. Das subjektive Verschulden ist ebenfalls gerade als noch leicht zu bezeichnen.

#### **E. 3.2.1.3**

Eine hypothetische Einsatzstrafe von 45 Tagessätzen Geldstrafe erscheint dem Verschulden des Beschuldigten angemessen.

#### **E. 3.2.2**

Straferhöhung aufgrund des (mehrfachen) Exhibitionismus zum Nachteil der Geschädigten R.\_\_\_\_\_ (D13)

#### **E. 3.2.2.1**

Der Beschuldigte entblösste sich zwei Mal vor der Geschädigten und rieb dabei an seinem Geschlechtsteil. Dies war für die Geschädigte umso mehr unangenehm, als sie hernach im gleichen Zimmer wie der Beschuldigte übernachten musste. Die Vorfälle dauerten jedoch nicht lange, und das objektive Verschulden kann daher als noch leicht bezeichnet werden.

#### **E. 3.2.2.2**

Der Beschuldigte handelte direktvorsätzlich sowie aus rein egoistischen Motiven zur Befriedigung eigener Bedürfnisse, wobei ihn die Befindlichkeit der Geschädigten wiederum nicht im Geringsten interessierte. Den Handlungen des Beschuldigten ging immerhin keine Planung voraus, sie wären aber ohne weiteres zu unterlassen gewesen. Das subjektive Verschulden wiegt noch leicht.

#### **E. 3.2.2.3**

Unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips erscheint eine Erhöhung der Einsatzstrafe um 30 Tagessätze auf 75 Tagessätze angemessen.

#### **E. 3.2.3**

Straferhöhung aufgrund des Exhibitionismus zum Nachteil der Privatklägerin E.\_\_\_\_\_ (D14)

#### **E. 3.2.3.1**

Der Beschuldigte entblösste sich ein Mal vor der Geschädigten und brachte diese damit in eine unangenehme Situation. Der Vorfall dauerte allerdings nicht lange und fand an einem Ort statt, an dem die Geschädigte dem Beschuldigten nicht schutzlos ausgeliefert war. Die objektive Tatschwere kann als leicht bezeichnet werden.

- 68 -

#### **E. 3.2.3.2**

Der Beschuldigte handelte direktvorsätzlich sowie aus rein egoistischen Motiven zur Befriedigung eigener Bedürfnisse. Den Handlungen des Beschuldigten ging immerhin keine Planung voraus. Das subjektive Verschulden wiegt leicht.

#### **E. 3.2.3.3**

Unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips erscheint eine Erhöhung der Einsatzstrafe um 20 Tagessätze auf 95 Tagessätze angemessen.

#### **E. 3.2.4**

Straferhöhung aufgrund der Hinderung einer Amtshandlung

##### **E. 3.2.4.1**

Der Beschuldigte entzog sich einer Polizeikontrolle und einer allfällig drohenden Festnahme durch Weglaufen und Verstecken. Dabei hat er den ihn verfolgenden Polizisten nicht gefährdet. Die objektive Tatschwere ist als leicht einzustufen.

##### **E. 3.2.4.2**

Auch das subjektive Verschulden wiegt leicht. Dass der Beschuldigte nach seiner Schlägerei mit N.\_\_\_\_\_ vor der Polizei davonrannte, ist letztlich nachvollziehbar. Ebenfalls zu seinen Gunsten zu beachten ist die leichte Alkoholisierung im Tatzeitpunkt.

##### **E. 3.2.4.3**

Unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips erscheint eine Erhöhung der Einsatzstrafe um 5 Tagessätze auf 100 Tagessätze angemessen.

#### **E. 3.3**

Täterkomponente Zur Täterkomponente kann weitgehend auf das zuvor Gesagte verwiesen werden. Während sich die Delinquenz während laufender Untersuchung straf erhöhend auswirkt, fallen die weitgehenden Zugeständnisse des Beschuldigten strafmindernd ins Gewicht, was insgesamt zu einer Reduktion der Strafe auf 90 Tagessätze Geldstrafe führt.

#### **E. 3.4**

Tagessatzhöhe

##### **E. 3.4.1**

Die Vorinstanz hat zur Berechnung der Tagessatzhöhe das Notwendige ausgeführt, darauf ist zu verweisen (Urk. 142 S. 196).

- 69 -

##### **E. 3.4.2**

Da der Beschuldigte weder Vermögen hat, noch ein nennenswertes Einkommen vorweisen kann und sich dies aufgrund der langen auszufällenden Freiheitsstrafe in nächster Zukunft nicht ändern wird, ist die Tagessatzhöhe auf Fr. 10.-- festzusetzen. 4.

Busse

#### **E. 4**

Zu Beginn der heutigen Berufungsverhandlung, zu welcher der Staatsanwalt Dr. M. Oertle sowie der Beschuldigte in Begleitung seines Verteidigers Rechts-

- 7 - anwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ erschienen sind, waren keine Vorfragen zu entscheiden (Prot. II S. 4 ff.). II. Prozessuales 1. Umfang der Berufung

##### **E. 4.1**

Für die mehrfache sexuelle Belästigung zum Nachteil der Geschädigten G. \_\_\_\_\_ (D15) und U. \_\_\_\_\_ (D19) im Sinne von Art. 198 StGB, die Tötlichkeiten zum Nachteil der Geschädigten C. \_\_\_\_\_ (D17) im Sinne von Art. 126 Abs. 1 StGB sowie die mehrfache Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG ist eine Busse auszusprechen.

##### **E. 4.2**

Ausgehend von einem leichten Verschulden sowohl für die sexuellen Belästigungen als auch für die Tötlichkeiten und die Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes sowie unter Berücksichtigung der desolaten finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten erscheint die von der Vorinstanz ausgesprochene Busse von Fr. 1'000.-- angemessen (Urk. 142 S. 197). 5. Fazit Zusammenfassend erweist sich eine Bestrafung des Beschuldigten mit einer Freiheitsstrafe von 10 ½ Jahren sowie mit einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu je Fr. 10.-- als angemessen. Zudem ist eine Busse von Fr. 1'000.-- (bzw. eine Ersatzfreiheitsstrafe von 10 Tagen bei schuldhafter Nichtbezahlung der Busse) auszusprechen. Der Anrechnung der bisher erstandenen Haft an die auszufällende Freiheitsstrafe steht nichts entgegen (Art. 51 StGB). V. Vollzug 1. Bei der heute auszusprechenden Freiheitsstrafe kommt ein bedingter oder teilbedingter Vollzug nicht in Frage (Art. 42 Abs. 1 StGB und Art. 43 Abs. 1 StGB). 2. Für die auszusprechende Geldstrafe besteht in objektiver Hinsicht die Möglichkeit des bedingten Vollzugs.

- 70 - In subjektiver Hinsicht kann dem Beschuldigten jedoch mit der Vorinstanz keine günstige Prognose gestellt werden (Urk. 142 S. 198 f.). Der Beschuldigte ist zwar nicht vorbestraft, hat aber in einem relativ kurzen Zeitraum von knapp zwei Jahren zahlreiche Delikte verübt. Die gravierendsten Straftaten beging der Beschuldigte, als bereits mehrere Strafuntersuchungen gegen ihn liefen und bereits ein Urteilsvorschlag für ein abgekürztes Verfahren vorlag (D2 Urk. 15/15), er mithin bereits regelmässig Kontakt mit den Strafverfolgungsbehörden gehabt hatte. Die laufenden Verfahren schienen den Beschuldigten jedenfalls nicht zu beeindrucken, auch nicht die in Aussicht stehende relativ hohe Strafe. Weiter hält der Gutachter fest, der Beschuldigte sei für Gewalt und Sexualdelikte in hohem Masse rückfälliggefährdet (Urk. 53 S. 76 ff.). Günstige Umstände, welche diese schlechte Prognose noch positiv beeinflussen könnten, sind keine ersichtlich, weshalb auch die Geldstrafe zu vollziehen ist. 3. Zusammengefasst sind sowohl die Freiheits- als auch die Geldstrafe zu vollziehen. Die Busse kann von Gesetzes wegen nicht bedingt ausgefällt werden und ist zu bezahlen (vgl. Art. 105 Abs. 1 StGB). VI. Verwahrung 1. Ausgangslage

#### **E. 8**

März 2013 E. 1.4.2; BSK StGB II-Schwarzenegger, N 23 zu Art. 112 StGB).

**E. 10**

Das bei der Bezirksgerichtskasse lagernde Mobiltelefon Samsung GT- I8190N, IMEI-Nr. ..., wird dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen herausgegeben bzw. nach unbenutztem Ablauf einer drei- monatigen Frist der Bezirksgerichtskasse zur gutscheinenden Verwendung überlassen.

**E. 11**

Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf

- 77 - Fr. 9'000.00 ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 10'000.00 Gebühr Vorverfahren; Fr. 29'490.80 Auslagen Untersuchung; Fr. 1'184.75 diverse Kosten; Fr. 150.00 Zeugenentschädigung; Fr. 7'797.05 amtliche Verteidigung Untersuchung durch RA X1.\_\_\_\_; Fr. 9'650.00 amtliche Verteidigung Untersuchung durch RA X.\_\_\_\_; Fr. 28'000.00 amtliche Verteidigung Akonto RA X.\_\_\_\_; Fr. amtliche Verteidigung RA X.\_\_\_\_ (ausstehend). Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

**E. 12**

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.

- 81 - Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 3. November 2016  
Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. R. Naef lic. iur. S. Hürlimann Winterhalter

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