

# ZH\_OBERGERICHT SB170399 vom 13. März 2018

ZH Obergericht, 2018-03-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB170399](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB170399)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB170399 du 13 mars 2018

IT: ZH\_OBERGERICHT SB170399 del 13 marzo 2018

## Erwägungen

### E. 1

Prozessgeschichte

#### E. 1.1

Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung, Einzelgericht, vom 4. Juli 2017 meldete die unentgeltliche Geschädigtenvertreterin fristgerecht Berufung an (Urk. 32; Art. 399 Abs. 1 StPO).

#### E. 1.2

Das begründete Urteil der Vorinstanz wurde der unentgeltlichen Geschädigtenvertreterin am 11. Oktober 2017 zugestellt (Urk. 35/3), worauf diese innerhalb der gesetzlichen Frist nach Art. 399 Abs. 3 StPO die Berufungserklärung einreichte (Urk. 38).

#### E. 1.3

Mit Schreiben vom 27. November 2017 verzichtete die Staatsanwaltschaft VI des Kantons Zürich (fortan Staatsanwaltschaft) auf Anschlussberufung und Antragstellung, erklärte, sich am weiteren Verfahren nicht aktiv zu beteiligen und ersuchte um Dispensation von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung

- 6 - (Urk. 42). Der Beschuldigte und sein amtlicher Verteidiger liessen sich innert Frist nicht vernehmen.

#### E. 1.4

Das vorliegende Urteil erging im Anschluss an die Berufungsverhandlung, zu welcher der Beschuldigte persönlich, sein amtlicher Verteidiger, Rechtsanwalt lic. iur. Y.\_\_\_\_\_, die Privatklägerin sowie deren unentgeltliche Rechtsbeiständin, Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_\_, erschienen sind (Prot. II S. 4 ff.). Der Staatsanwaltschaft war das Erscheinen freigestellt worden.

### E. 2

Prozessuales

#### E. 2.1

Gemäss Art. 402 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung. Die Rechtskraft des angefochtenen Urteils wird somit im Umfang der Berufungsanträge gehemmt, während die von der Berufung nicht erfassten Punkte in Rechtskraft erwachsen (vgl. BSK StPO-Eugster, 2. Aufl. 2014, Art. 402 N 1 f.). Die Privatklägerin ficht mit ihrer Berufung die Freisprüche, die Strafhöhe sowie die Verweisung ihres Genugtuungsbegehrens auf den Zivilweg an und hält an ihren bereits vor Vorinstanz gestellten Anträgen, mit Ausnahme der nun nicht mehr beantragten

Verpflichtung des Beschuldigten zur Löschung der Fotos sowie des nicht mehr beantragten Bezugs des Telefongesprächs vom 14. Dezember 2016, fest (Urk. 47 S. 1). Daraus – und da der Beschuldigte keine Anschlussberufung erhoben hat – ergibt sich, dass der vorinstanzliche Schuldspruch gemäss Dispositivziffer 1 (Schuldspruch betreffend unbefugtes Eindringen in ein Datenverarbeitungssystem), die Abweisung des Genugtuungsbegehrens des Beschuldigten (Dispositivziffer 6) sowie die Kostenfestsetzung samt Festsetzung der Entschädigungen des amtlichen Verteidigers und der unentgeltlichen Geschädigtenvertreterin (Dispositivziffern 7, 10 und 11) unangefochten geblieben und somit in Rechtskraft erwachsen sind. Hiervon ist vorab Vormerk zu nehmen. Nicht geäußert hat sich die Privatklägerin zur vorinstanzlichen Kostentragungsregelung gemäss Dispositivziffern 8-9. Da diese indes direkt vom Urteil in der Sache abhängig ist, ist darüber gemäss Art. 428 Abs. 3 StPO bei einem neuen Ent-

- 7 - scheid der Berufungsinstanz von Amtes wegen neu zu befinden. Mithin liegt diesbezüglich keine Teilrechtskraft vor.

### **E. 2.2**

Soweit die Privatklägerin weiterhin die zusätzliche Bestrafung des Beschuldigten wegen Beschimpfung im Sinne von Art. 177 StGB beantragt (vgl. Urk. 38 S. 2; Urk. 47 S. 1), so ist darauf unter Hinweis auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz (Urk. 36 S. 8; Art. 82 Abs. 4 StPO) nicht weiter einzugehen, da die Anklageschrift vorliegend keine dem genannten Tatbestand entsprechenden Tatumstände beschreibt (vgl. Art. 9 StPO). Zwar ist in der Anklageschrift umschrieben, dass der Beschuldigte die unerlaubterweise heruntergeladenen Fotos an Verwandte der Privatklägerin in den Irak geschickt habe (Urk. 15/10 S. 2), dass er die Privatklägerin dadurch in ihrer Ehre angegriffen hätte, was Tatbestandsvoraussetzung einer Beschimpfung im Sinne von Art. 177 StGB wäre, geht aus der Anklageschrift jedoch nicht hervor. Für den Fall, dass das Berufungsgericht zu ebendiesem Schluss kommen würde, beantragte die Privatklägerin weiter, es sei das Bezirksgericht Zürich zu verpflichten, die Anklageschrift zur entsprechenden Ergänzung zurückzuweisen (Urk. 47 S. 1). Gemäss Art. 333 Abs. 2 StPO kann das Gericht der Staatsanwaltschaft gestatten, die Anklage zu erweitern, wenn während des Hauptverfahrens neue Straftaten der beschuldigten Person bekannt werden. Im Berufungsverfahren wäre eine Erweiterung der Anklage im Sinne dieser Bestimmung aufgrund des damit verbundenen Instanzenverlusts jedoch nur noch bei gleichzeitiger Zustimmung des Beschuldigten zulässig (SCHMID, Handbuch des Schweizerischen Strafprozessrechts, 3. A., 2017, N 1299; SCHMID, StPO Praxiskommentar, 3. A., 2018, N 6 zu Art. 333). Nur schon aufgrund der fehlenden Zustimmung des Beschuldigten kommt auch eine Rückweisung der Anklage zur entsprechenden Erweiterung an die Anklagebehörde daher nicht in Frage. Abgesehen davon setzt eine Bestrafung wegen Beschimpfung im Sinne von Art. 177 StGB das Vorliegen eines entsprechenden Strafantrages voraus. Dass ein solcher innert Frist gestellt worden wäre, geht zumindest aus den Akten ebenfalls nicht hervor.

### **E. 2.3**

Die für eine Verurteilung wegen Tötlichkeiten gemäss Art. 126 StGB und Drohung gemäss Art. 180 StGB notwendigen Strafanträge liegen vor (Urk. D2/2).

- 8 -

### **E. 3**

## Sachverhalt

### E. 3.1

Bereits im Laufe der Untersuchung, wie auch vor Vorinstanz anerkannte der Beschuldigte, unbefugterweise private Fotos der Privatklägerin aus deren iCloud bzw. via ihren E-Mail-Account heruntergeladen (und einige davon ihrem Bruder geschickt) zu haben, wofür er mittlerweile rechtskräftig (vgl. Ziff. 2.1 hier- vor) des unbefugten Eindringens in ein Datenverarbeitungssystem verurteilt wurde. Darüber hinaus bestritt bzw. bestreitet er die ihm vorgeworfenen Taten, weshalb zunächst der massgebende Sachverhalt zu erstellen ist. Wie dabei vorzugehen ist, hat die Vorinstanz zutreffend dargelegt (Urk. 36 S. 17 f.), worauf verwiesen werden kann (Art. 82 Abs. 4 StPO).

### E. 3.2

Zutreffend hat die Vorinstanz auch dargelegt, dass nichts gegen die Verwertung der im Rahmen des Strafverfahrens eingeholten, inhaltlich korrekt wiedergegebenen Aussagen des Beschuldigten, der Privatklägerin und des Bruders des Beschuldigten spricht (Urk. 36 S. 10). Als unverwertbar sind demgegenüber die Aussagen des Beschuldigten im Gewaltschutzverfahren zu qualifizieren (Urk. 12/10), da er vor jener Befragung nicht im Sinne von Art. 158 Abs. 1 StPO belehrt worden war (vgl. Art. 158 Abs. 2 StPO). Die Vorderrichterin hat diese denn auch für die Sachverhaltserstellung nicht beigezogen.

### E. 3.3

Der Beschuldigte und die Privatklägerin waren verheiratet, sind Eltern von zwei gemeinsamen Töchtern und offenbar seit 2013 im weltlichen Sinn geschieden, indes nach muslimischem Recht nach wie vor verheiratet (Urk. 2/2 S. 7 und 9, Urk. 2/3 S. 6; Prot. I S. 19), was ein wiederkehrender Streitpunkt zwischen den Parteien zu sein scheint (Prot. II S. 21 f., 23). Der Beschuldigte konnte zum Tatzeitpunkt seine Töchter jeweils am Mittwochnachmittag im Rahmen eines begleiteten Besuchsrechts sehen, wobei u.a. zur Unterstützung der Besuchsrechtsabwicklung gemäss übereinstimmenden Angaben der Parteien eine Beistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB besteht und die Familie bzw. die Privatklägerin zudem auch von einer sozialpädagogischen Familienbegleiterin betreut wurde. Der eingereichten Korrespondenz mit der Familienbegleiterin ist zu entnehmen, dass zwischen den Eltern Spannungen über die Art der Erziehung be-

- 9 - steht und der Beschuldigte der Privatklägerin vorwirft, die Töchter hinsichtlich Kopftuchtragens unter Druck zu setzen bzw. zu schlagen (Urk. 27/4). Derartige Vorwürfe hat er denn auch im Rahmen seiner Einvernahmen bei der Staatsanwaltschaft geäussert (Urk. 2/2 S. 8 und 12, Urk. 2/3 S. 6; vgl. dazu auch das von der Familienbegleiterin der unentgeltlichen Geschädigtenvertreterin zur Verfügung gestellte, allerdings anonym abgefasste Schreiben an die Schulpflege der Kinder, Urk. 27/3). Mithin ist bereits an dieser Stelle festzuhalten, dass aufgrund der familiären Verflechtungen und Spannungen die Parteien ein derartiges Interesse daran haben könnten, den Ausgang des Verfahrens je einseitig zu ihren Gunsten zu beeinflussen, welches über das übliche Mass hinausgeht. Zutreffend hat die Vorderrichterin denn auch im Hinblick auf die generelle Glaubwürdigkeit der Parteien festgehalten, dass deren Aussagen mit einer gewissen kritischen Zurückhaltung bzw. Vorsicht zu würdigen seien (Urk. 36 S. 18 f.). Dasselbe gilt für die Aussagen des Bruders des Beschuldigten, ist dieser doch offensichtlich seiner (ehemaligen) Schwägerin gegenüber distanziert bis feindlich eingestellt bzw. übernimmt

unkritisch die Vorwürfe des Beschuldigten (Urk. 4/1 S. 3 f.; Prot. I S. 24 f.).

### E. 3.4

a) Hinsichtlich des Nötigungsvorwurfs schilderte die Privatklägerin sinn- gemäss und grundsätzlich widerspruchsfrei, dass sie von ihrem Bruder wegen Fo- tos, welche gemäss ihrer Herkunftstradition als unziemlich angesehen würden, zur Rede gestellt worden sei. Ihr Bruder und ihre Eltern hätten diese Bilder von ih- rem Ex-Mann, dem Beschuldigten, erhalten, welcher sich diese vorab unbefug- terweise mittels ihres E-Mail-Account-Passwortes besorgt habe (Urk. 3/1 S. 2; Urk. 3/2 S. 5). Der Beschuldigte anerkannte nach anfänglichem Leugnen (Urk. 2/1) im Rahmen der Untersuchung ausdrücklich, sich unbefugt private Fotos der Privatklägerin "geklaut" zu haben (Urk. 2/2 S. 5 f.; Urk. 2/3 S. 2 f.; Prot. I S. 14). Fünf dieser Fo- tos habe er dem Bruder der Privatklägerin geschickt (Urk. 2/2 S. 3.; Urk. 2/3 S. 3; Prot I S. 10 f.). Als Motiv führte er – soweit dies seinen teilweise eher wirren Ant- worten zu entnehmen ist – sinngemäss an, er habe dem Bruder beweisen wollen, dass die Privatklägerin solche Fotos mache und gewollt, dass dieser bei der Pri- vatklägerin interveniere (Urk. 11/10 S. 2). An anderer Stelle schilderte er überdies,

- 10 - dass die Privatklägerin ihn angelogen und SMS-Kontakt mit einem anderen Mann habe. Auch habe sie besagte Bilder schon selbst verschickt (Urk. 2/2 S. 5). Er vermute, dass sie eine Affäre habe (Urk. 2/2 S. 7). Vor Vorinstanz führte er in die- sem Zusammenhang aus, bei ihnen sei es Brauch, dass man bei Streitigkeiten die Familie einbeziehe. Er habe die Fotos dem Bruder der Privatklägerin ge- schickt, um diesen darüber zu informieren, dass seine Exfrau eine Beziehung mit einem anderen Menschen habe (Prot. I S. 10 f.). Der Bruder hätte das Problem lösen sollen, ihr zum Beispiel sagen, dass das, was sie gemacht habe, falsch sei und sie dies nicht mehr machen solle (Prot. I S. 12). Diese Bilder seien sehr hei- kel, es sei eine Schande. Falls ein Fremder diese Aufnahmen sehe, sei das eine grosse Schande für die Familie und die Frau selbst (Urk. 2/2 S. 4 f.; Urk. 11/10 S. 2). Als die Privatklägerin erfahren habe, dass er diese Fotos an ihren Bruder verschickt habe, sei sie schockiert, irritiert und wütend gewesen (Urk. 2/2 S. 7; Urk. 11/10 S. 2). b) Die Privatklägerin ihrerseits schilderte weiter, dass der Beschuldigte sie am 14. Dezember 2016, nachdem er sich erneut unbefugt in ihren E-Mail-Account eingeloggt habe, angerufen und ihr gesagt habe, er habe alle Fotos und Nachrich- ten aus ihrem Handy genommen. Sie habe diese in der iCloud gespeichert. Er habe gewollt, dass sie ihm Geld gebe und zu den Behörden gehe und das Sorge- recht für die Töchter abgebe. Wenn sie dies nicht mache, werde er die Fotos und Nachrichten überall veröffentlichen. Sie habe sich aber geweigert, dies zu tun (Urk. 3/1 S. 2; Urk. 3/2 S. 4). Er habe seine Forderung nicht beziffert, aber gesagt, wenn sie ihm Geld gebe und auf das Sorgerecht verzichte, werde er sich schei- den lassen und überlegen, ob er die Fotos trotzdem veröffentliche. Er mache auch Druck über ihre Familie, da die Fotos aufgrund der Traditionen und Gebräu- che ihren Bruder beschämen würden (Urk. 3/1 S. 2). Er habe gesagt, dass er, wenn sie nicht auf die Töchter verzichte oder ihm Geld bezahle, noch weitere Fo- tos verbreiten werde. Auch wenn sie auf die Töchter verzichte, würde er trotzdem Geld verlangen. Das Geld wolle er, damit er die Fotos nicht verbreite. Die Töchter wolle er so oder so (Urk. 3/2 S. 4). Sie habe ihm gesagt, dass sie kein Geld habe und dass er ihr sagen solle, wie viel er wolle. Sie habe dabei von Fr. 2'000.– oder Fr. 3'000.– gesprochen. Er habe gesagt, das sei wenig (Urk. 3/2 S. 4).

- 11 - Der Beschuldigte bestreitet, der Privatklägerin in dem Sinne gedroht zu haben. Er gestand jedoch ein, dass sie schon über das Sorgerecht für die Mädchen geredet hätten. Er

habe die Privatklägerin aber lediglich gefragt, ob sie ihm das Sorgerecht übergebe. Er habe sie aber nicht unter Druck gesetzt und auch nicht bedroht. Er habe auch kein Geld verlangt. Sie habe ihn gefragt, wie viel er wolle. Er habe geantwortet, er wolle kein Geld, nur die Töchter. Am Anfang dieses Gesprächs habe es keinen Streit gegeben, aber am Schluss schon. Er habe der Privatklägerin gesagt, es sei beschämend, was sie mache. Dass sie Fotos an andere Leute geschickt habe (Urk. 2/3 S. 3 f.). Auch vor Vorinstanz bestritt er, gedroht zu haben, weitere Fotos in den Irak zu schicken, falls ihm das Sorgerecht nicht übertragen und Geld gegeben werde. Vielmehr habe die Privatklägerin vorgeschlagen, ihm Geld zu geben, damit er nichts mehr tue und niemandem die Fotos schicke. Bei dieser Streitigkeit hätten sie auch das Thema Sorgerecht angesprochen. Er habe die Töchter sehen wollen, das Sorgerecht habe er nicht beantragt (Prot. I S. 12 f.). Im Rahmen der Berufungsverhandlung bestritt der Beschuldigte weiterhin, die Privatklägerin in der ihm vorgeworfenen Weise genötigt zu haben (Prot. II S. 26). Er räumte aber wiederum ein, dass es zu einem Telefongespräch mit der Privatklägerin gekommen sei wegen der Fotos und die Privatklägerin damals wütend gewesen sei (Prot. II S. 28). Auch dass sie ihm Geld angeboten habe, bestätigte er. Allerdings machte er neu geltend, dass die Privatklägerin ihm Geld angeboten habe, noch bevor die Geschichte mit den Fotos passiert sei. Dieses Angebot habe damit zu tun gehabt, dass er nach Erhalt des Geldes einer islamischen Scheidung hätte zustimmen müssen (Prot. II S. 26 ff.). In Anbetracht dessen, dass er dieses Angebot der Privatklägerin, dass sie ihm Geld als Gegenleistung für die Einwilligung in eine islamische Scheidung gezahlt hätte, bisher jedoch nie erwähnte, erweist sich sein diesbezügliches Vorbringen als Schutzbehauptung. c) Wie obigen Aussagen zu entnehmen ist, decken sich die Darstellungen der Parteien in nicht unwesentlichem Umfang. So bestreitet der Beschuldigte weder, sich gemäss ihrer beider Tradition und Herkunft ehrenrührige Fotos dank eines gestohlenen Passworts aus dem iCloud-Account der Privatklägerin beschafft zu haben, noch dass er solche Fotos an den Bruder der Privatklägerin versandt hatte

- 12 - mit dem Ziel, dass dieser ordnend in das Leben der Privatklägerin, welche der Beschuldigte einer Affäre verdächtigte, eingreifen sollte. Des weiteren ist seinen Aussagen zu entnehmen, dass die Privatklägerin darob geschockt und wütend war und es zu einem Streitgespräch zwischen ihnen kam, in dessen Verlauf sowohl das Sorgerecht über die Töchter, welches er erhalten wollte, zur Sprache kam, als auch eine Geldzahlung, wobei die Privatklägerin gefragt habe, wie viel Geld er wolle. Vor diesem Hintergrund überzeugt es nicht, wenn der Beschuldigte geltend macht, nicht mit der (weiteren) Veröffentlichung der Bilder gedroht und Geld sowie das Sorgerecht für die Töchter verlangt zu haben. Vielmehr passt diese Drohung nach Ton und Chronologie genau in den geschilderten Ablauf des verbalen Streits und die dort zur Sprache gekommenen Themen. Mithin erscheinen die Aussagen der Privatklägerin auch dort, wo sie vom Beschuldigten nicht explizit als zutreffend anerkannt werden, als überaus glaubhaft, authentisch und nachvollziehbar. Die Privatklägerin erstatte sodann nicht bereits Anzeige, als sie davon erfuhr, dass sich der Beschuldigte unberechtigterweise Zugriff auf ihre Daten verschaffte, sondern erst am 19. Dezember 2016 (Urk. 1/1 S. 2). Auch dieser Umstand weist darauf hin, dass sich in der Zwischenzeit ein noch gravierender Vorfall ereignete, welcher die Privatklägerin zu dieser Anzeigeerstattung veranlasste. Es ist somit rechtsgenügend erstellt, dass der Beschuldigte bewusst von der Privatklägerin das Sorgerecht wie auch Geld forderte, andernfalls er die Fotos weiteren Personen zustellen würde. In der Folge kam die Privatklägerin diesen Forderungen indes nicht nach.

### E. 3.5

Was den Vorfall vom 19. Dezember 2016 angeht, so stritt der Beschuldigte konsequent ab, vor Ort gewesen zu sein, und erklärte konstant, er sei bei seinem Bruder zuhause gewesen, ohne hierzu nähere Einzelheiten zu erwähnen (Urk. 2/1 S. 3; Urk. 2/2 S. 9; Urk. 2/3 S. 2; Prot. II S. 28). Erst vor Vorinstanz schilderte er dann detailliert, er sei am 19. Dezember 2016 um 17.25 Uhr bei seinem Bruder gewesen. Er könne sich daran wegen eines Vorfalles, wo viele zusammen gesessen seien, erinnern. Auf Nachfrage, was das für ein Vorfall gewesen sei, erklärte er, sich nicht mehr zu erinnern, um was für einen Anlass es sich gehandelt habe. Er sei von Anfang an dabei gewesen, eigentlich sei er am Schlafen gewesen. Sie hätten eine Art Einladung gemacht. Sein Bruder, D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ seien an-

- 13 - wesend gewesen. D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ seien am Nachmittag gekommen und bis zur Nacht geblieben. Sie hätten miteinander geredet, er selbst sei einfach dort gesessen (Prot. I S. 15 f.). Diese Ausführungen vermögen nicht zu überzeugen, bleibt die Schilderung des Beschuldigten doch auffallend blass und unoriginell. Dass auch sein Bruder bestätigte, dass sie an jenem Abend Gäste hatten und sich der Beschuldigte an jenem Abend nicht aus dem Haus bewegt habe (Prot. I S. 22 f.), hilft dabei wenig. Nicht nur ist er gegenüber der Privatklägerin feindlich eingestellt (vgl. Ziff. 3.3 hiervor), vielmehr sagte er darüber hinaus auch aus, der Beschuldigte sei ausser am Mittwochnachmittag, wenn er die Töchter besuchte, immer zu Hause gewesen. Dies war aber ganz offensichtlich nicht der Fall, reiste der Beschuldigte doch gemäss eigenen Angaben bereits damals monatlich nach F.\_\_\_\_\_, um bei Dr. G.\_\_\_\_\_ eine Spritze machen zu lassen (Urk. 2/4 S. 2, Urk. 11/15; Behandlung der paranoiden Schizophrenie im Rahmen der im Jahr 2013 verordneten ambulanten Massnahme, vgl. die Beizugsakten GG130168-L, insb. dortige act. 17/4,10 und Urk. 44). Allerdings bedeutet dies noch nicht, dass der Sachverhalt erstellt ist. Schliesslich ist es nicht Sache des Beschuldigten, seine Unschuld zu beweisen, vielmehr ist der massgebende Sachverhalt zweifelsfrei aufgrund der vorliegenden Beweismittel zu erstellen. Hierfür bleiben somit nur die Aussagen der Privatklägerin. Diese erklärte zwar konstant und durchaus glaubhaft, vom Beschuldigten auf dem Heimweg abgepasst und festgehalten worden zu sein. Über den weiteren Verlauf vermochte sie indes keine restlos überzeugende Darstellung zu geben. So schilderte sie zunächst am 20. Dezember 2016, einen Tag nach dem Vorfall, lediglich, dass sie auf dem Heimweg gewesen sei, als sie vom Beschuldigten plötzlich von hinten um den Oberkörper festgehalten worden sei. Sie habe sich mit ganzer Kraft befreien können, sich umgedreht und geschrien, sie werde die Polizei rufen, da habe er gesagt, er werde zurückkommen und sei dann gegangen (Urk. D2/3 S. 2). Auf Nachfrage erwähnte sie, dass der Beschuldigte gesagt habe, er werde zurückkommen und die Töchter mitnehmen und dass er die Bilder weiter an ihre Familie schicken werde. Sodann habe er sie beschimpft. Auf nochmaliges Nachfragen bestätigte die Privatklägerin ausdrücklich, mehr habe der Beschuldigte nicht getan (Urk. D2/3 Frage 9). Im Widerspruch hierzu erklärte sie später, auf explizite Erkundigung, ob sie bedroht wor-

- 14 - den sei, der Beschuldigte habe sie mit dem Tod bedroht für den Fall, dass er die Kinder nicht mit Hilfe des Gesetzes bekommen könnte (Urk. D2/3 S. 3 Frage 19). Was das Festhalten angeht, machte sie geltend, der Beschuldigte habe sie sehr stark gehalten, etwa eine Minute lang. Dabei sei sie nicht verletzt worden (Urk. D2/3 S. 2). Folgerichtig wurden auch keine Hämatome oder derartiges im Polizeirapport des Vorfalles festgehalten (vgl. Urk. D2/1). Gegenüber der Staatsanwaltschaft schilderte die Privatklägerin dann einige

Wo- chen später einen Vorfall, der 15 Minuten gedauert haben soll, wobei ihr der Be- schuldigte durch das Festhalten Schmerzen verursacht habe. Der Beschuldigte sei zu ihr gekommen, habe sie von hinten festgehalten und ihr gedroht, sie umzu- bringen und ihr die Töchter wegzunehmen. Sie habe zu schreien begonnen und sich dann befreien können. Dann habe er sie beschimpft, und sie habe ihm ge- sagt, sie werde die Polizei rufen. Er habe sie dann losgelassen aber noch gesagt, dass er ihr ihre Töchter wegnehmen werde. (Erst) Auf Nachfrage erklärte sie wei- ter, er habe auch gesagt, er werde die Fotos verbreiten, sodass ihre Eltern sie umbringen würden, und wenn sie es nicht tun würden, werde er es tun (Urk. 3/2 S. 6 f.). Wie die obige Wiedergabe deutlich zeigt, dramatisierte die Privatklägerin im Ver- gleich mit ihren Aussagen bei der Polizei gegenüber dem Staatsanwalt den Vorfall vom 19. Dezember 2016 in zeitlicher Hinsicht und ebenso, was die Intensität an- geht, zumal neue Elemente geschildert werden (Eltern würden sie umbringen). Der gleiche Hang zur Verschärfung der Vorwürfe ist bereits innerhalb der polizeili- chen Einvernahme festzustellen, wo die Todesdrohung erst nach mehrfachem, hartnäckigem Nachhaken erwähnt wird. Ihre initiale Schilderung vermag keine strafrechtlich relevanten Vorwürfe zu begründen (kurzzeitiges Festhalten, verbaler Streit). Nachdem die Aussagen der Privatklägerin nicht überprüfbar sind und auch nicht mit anderweitig im Verfahren erhobenen Fakten übereinstimmen bzw. in Einklang zu bringen sind (mangelnde formelle und externe Validität), vermag ein derart heterogenes Aussageverhalten die Vorfälle vom 19. Dezember 2016 nicht zweifelsfrei zu beweisen (fehlende interne Validität). Bemerkenswert erscheint in diesem Zusammenhang auch, dass sie im Anschluss an den Vorfall zunächst ihre

- 15 - Kinder aus dem Hort abholte und erst am Folgetag die Polizei informierte, obwohl sie aufgrund der gleichentags über Mittag erfolgten Einvernahme betreffend Nöti- gung/unbefugtes Herunterladen persönlicher Fotos zweifellos über die Kontaktda- ten des zuständigen Polizeibeamten verfügte. Vor diesem Hintergrund kann nicht mit hinlänglicher Sicherheit ausgeschlossen werden, dass die Privatklägerin einen verbalen Streit, in dessen Rahmen sie der Beschuldigte auch kurz festgehalten haben mag, aufbauschte, um die bereits laufende Strafuntersuchung weiter zu befeuern. Mithin kann der massgebende Sachverhalt, soweit er über die Schilde- rung eines verbalen Streits unter kurzzeitigem Festhalten hinausgeht, nicht als rechtsgenügend erstellt angesehen werden.

## **E. 4**

### Rechtliche Würdigung

#### **E. 4.1**

Indem der Beschuldigte die Frage, ob er weitere Fotos in den Irak schicken würde oder nicht, kausal mit der Übertragung des Sorgerechts verknüpfte, machte er sich der (versuchten) Nötigung im Sinne von Art. 181 StGB schuldig. Dass er in der Lage war, gemäss dem kulturellen Hintergrund der Parteien kompromittieren- de Fotos zu versenden (Tatmacht), hatte er in diesem Zeitpunkt bereits bewiesen. Seinen eigenen Aussagen ist sodann zu entnehmen, dass ihm absolut bewusst war, dass die Veröffentlichung bzw. Zustellung der fraglichen Fotos an Dritte – insbesondere ausserhalb des engsten Familienkreises – für die betroffene Privat- klägerin einem Gesichtsverlust und einer öffentlichen Entehrung gleichkommen würde und somit die Qualifikation als Androhung eines ernstlichen Nachteils je- denfalls erfüllt. Dass die Zustellung derartiger Fotos bereits innerhalb der Familie heikel war, und er darum wusste, zeigt sich im Übrigen an seinen

lavierenden Antworten (bspw. Urk. 2/2 S. 4 f.; Urk. 11/10 S. 2; Prot. I S. 12), zumal er jeden- falls wusste (und auch genau dies bezweckte), dass die Zustellung der Fotos zu einer Intervention und Einflussnahme des Bruders auf die Lebensführung der Pri- vatklägerin führen würde. Indem er sein diesbezügliches Verhalten (Absehen von weiterem Versand) von der Sorgerechtsfrage abhängig machte, setzte er die Pri- vatklägerin in unzulässiger Weise unter Druck, zumal er bereits das Druckmittel (die gemäss Scharia-geprägter islamischer Sicht unehrenhaften Fotos) wider- rechtlich erlangt hatte. Mithin war sowohl das Mittel wie auch die Verknüpfung von

- 16 - Mittel und Zweck unzulässig, die Nötigung somit rechtswidrig. Subjektiv ist von vorsätzlichem Vorgehen auszugehen. Da die Privatklägerin nicht auf seine Forderung einging, blieb es beim Versuch. Dafür, dass die beim Beschuldigten bereits in einem früheren Verfahren (vgl. Bei- zugsakten GG130168-L) diagnostizierte paranoide Schizophrenie vorliegend sei- ne Schuldfähigkeit beeinträchtigt oder gar aufgehoben hätte, gibt es keinerlei An- zeichen, zumal sich der Beschuldigte seither unter der Aufsicht des Amtes für Justizvollzug in einer ambulanten Massnahme befindet und sich regelmässig un- ter ärztlicher Aufsicht Depotspritzen setzen lassen muss (vgl. Urk. 2/2 S. 10 f.). Auch Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich, weshalb sich der Beschuldigte der versuchten Nötigung im Sinne von Art. 181 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig gemacht hat.

#### **E. 4.2**

Wie gesehen lässt sich darüber hinaus aufgrund der unzureichenden Be- weislage einzig erstellen, dass der Beschuldigte die Privatklägerin am 19. De- zember 2016 auf dem Heimweg abpasste und kurzzeitig von hinten festhielt, was strafrechtlich nicht weiter relevant erscheint. Entsprechend ist er vom Vorwurf der Tötlichkeiten im Sinne von Art. 126 StGB bzw. der Drohung im Sinne von Art. 180 StGB freizusprechen.

#### **E. 5**

Strafzumessung und Vollzug

##### **E. 5.1**

Per 1. Januar 2018 wurde das Sanktionenrecht revidiert, was vorliegend in- sofern auf die Sanktionsandrohungen der betroffenen Tatbestände Auswirkung hat, als die alternativ nebst einer Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren angedroh- te Geldstrafe neu nur noch bis maximal 180 Tagessätze betragen kann (Wegfall der Möglichkeit einer Geldstrafe zwischen 181 bis 360 Tagessätzen). Da die mit der Revision vorgenommenen Änderungen primär den Anwendungs- bereich der Geldstrafe betreffen bzw. einschränken (Wegfall des teilbedingten Vollzugs, Verkürzung der maximalen Anzahl Tagessätze auf 180, Festlegung ei- ner Tagsatzuntergrenze) bzw. die Wiedereinführung der kurzen Freiheitsstrafen (bis sechs Monate) mit sich bringen, was gegenüber dem bisherigen Recht kaum

- 17 - als mildere Massnahmen qualifiziert werden kann (vgl. Art. 2 Abs. 2 StGB), ist im Folgenden von der weiteren Anwendbarkeit der Regelung gemäss Art. 34 aStGB auszugehen.

##### **E. 5.2**

Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt ihn das Gericht gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB zu der Strafe des schwersten Delikts und erhöht sie angemessen, wobei das Höchstmass der

angedrohten Strafe um nicht mehr als die Hälfte erhöht werden darf (Asperationsprinzip). Methodisch ist dabei vorab der Strafrahmen für die schwerste Straftat (definiert aufgrund der abstrakten Strafandrohung) zu bestimmen und alsdann die Einsatzstrafe für die schwerste Tat innerhalb dieses Strafrahmens festzusetzen. Schliesslich ist die Einsatzstrafe unter Einbezug der anderen Straftaten in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu erhöhen. Der Richter hat mithin in einem ersten Schritt, unter Einbezug aller straf erhöhenden und strafmindernden Umstände, gedanklich die Einsatzstrafe für das schwerste Delikt festzulegen. In einem zweiten Schritt hat er diese Einsatzstrafe unter Einbezug der anderen Straftaten zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen, wobei er ebenfalls den jeweiligen Umständen Rechnung zu tragen hat. Was die bei der Strafzumessung im Einzelnen zu berücksichtigenden Grundsätze sowie die Vor gehensweise angeht, kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 36 S. 26).

### **E. 5.3**

Nötigung gemäss Art. 181 StGB und unbefugtes Eindringen in ein Datenverarbeitungssystem gemäss Art. 143bis StGB stehen unter der gleichen Strafan drohung. Der ordentliche Strafrahmen reicht somit von Geldstrafe (Mindestgrenze gemäss Art. 34 aStGB: 1 Tag Geldstrafe) bis zu drei Jahre Freiheitsstrafe. Dem Strafmilderungsgrund des Versuchs gemäss Art. 22 Abs. 1 StGB (beim Tatbe stand der Nötigung) wie auch dem Strafschärfungsgrund der Tatmehrheit kann, da keine ausserordentlichen Umstände vorliegen, innerhalb dieses weit gesteck ten Rahmens Rechnung getragen werden (vgl. BGE 136 IV 55 E. 5.8.).

### **E. 5.4**

Vorliegend ist von der versuchten Nötigung als konkret schwerstem Delikt auszugehen. Für die Bestimmung der Einsatzstrafe ist dabei zunächst das objek tive Verschulden für die vollendete Nötigung zu bestimmen und dieses unter Be-

- 18 - rücksichtigung des Umstandes, dass die Tat nicht über das Versuchsstadium hinausging, zu reduzieren. Was die objektive Tatschwere angeht, so handelte der Beschuldigte soweit er sichtlich eher impulsiv und improvisiert, als von langer Hand geplant. Er nutzte die Situation, welche sich nach seiner ersten Weiterleitung von Fotos an den Bruder der Privatklägerin ergeben hatte, aus, indem er versuchte, für sich im Hinblick auf seine Elternrechte bzw. finanziell etwas herauszuholen. Das dabei angewendete Mass an krimineller Energie kann als noch leicht qualifiziert werden, auch wenn die angedrohten Nachteile (Blossstellung der Privatklägerin vor ihrer Familie/Ehrverlust) nicht auf die leichte Schulter zu nehmen sind. Subjektiv ist sicherlich von egoistischer Motivation auszugehen, was die Tatschwere indessen weder erhöht noch relativiert. Dass die Privatklägerin auf seine Forderung nicht eingegangen ist, die Tat somit im Versuchsstadium verblieben ist, ist nun aber deutlich straf mindernd zu berücksichtigen, denn es war – bei sachlicher Betrachtung – von Anfang an kaum mit einem Erfolg zu rechnen. Schliesslich lag es nicht alleine in der Hand der Privatklägerin, ihm die (alleinige) Sorge über die Kinder einzuräumen, zumal auch der Beschuldigte diesbezüglich noch keinerlei konkrete Anstalten getroffen bzw. ein zweckdienliches Verfahren eingeleitet hatte. Insgesamt ist damit von recht leichtem Verschulden auszugehen und die Einsatzstrafe auf 90 Tages sätze anzusetzen.

### **E. 5.5**

Was die Tatschwere des unbefugten Eindringens in ein Datenverarbeitungs- system angeht, so ist festzuhalten, dass der Beschuldigte sich den Zugang nicht durch eigentliches "Hacken" verschafft hat, sondern indem er sich das Passwort der Privatklägerin, welches diese auf einem Zettel notiert und zusammen mit den wichtigsten Papieren in der Schublade des Fernsehmöbels verwahrt hatte, physisch zugänglich machte. Dabei missbrauchte er selbstredend das Vertrauen der Privatklägerin, welche ihm im Zusammenhang mit seinem Besuchsrecht gegenüber den gemeinsamen Töchtern unbeaufsichtigten Zugang zu ihrer Wohnung erlaubte. Darüber hinaus bedurfte es jedoch weder grosser Planung noch Raffinesse, sondern vielmehr Glück und unvorsichtige Passwortverwaltung seitens der Privatklägerin, weshalb die Tatschwere als am untersten Rand liegend als sehr

- 19 - leicht zu qualifizieren ist. Er loggte sich mit den gefundenen Passwörtern in den Account der Privatklägerin ein, wobei zu seinen Gunsten von einem einmaligen, kurzen Einblick aus Neugierde auszugehen ist und speicherte gewisse Bilder für sich privat. Die von der Vorinstanz hierfür veranschlagte Strafe von 40 Tagessätzen scheint angemessen. Unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips ist die Einsatzstrafe der versuchten Nötigung indes bloss um 30 Tagessätze auf 120 Tagessätze zu erhöhen.

#### **E. 5.6**

Was die Täterkomponenten angeht, kann hinsichtlich des Vorlebens und der persönlichen Verhältnisse auf die Ausführungen im angefochtenen Urteil verwiesen werden (Urk. 36 S. 27 f.). Ergänzend ist anzumerken, dass der nicht erwerbstätige Beschuldigte derzeit eine IV-Rente in Höhe von monatlich Fr. 1'175.– bezieht und ergänzend vom Sozialdienst Region G. \_\_\_\_\_ unterstützt wird (Urk. 41). Gemäss seinen Angaben in der Berufungsverhandlung hat er derzeit Schulden in der Höhe von rund Fr. 8'000.–. Diese seien unter anderem durch Anschaffungen für die Wohnung entstanden (Prot. II S. 17). Sodann befindet er sich seit August 2013 wegen der gutachterlich diagnostizierten Schizophrenie in einer ambulanten Massnahme gemäss Art. 63 StGB, wozu monatliche Depotspritzen mit antipsychotisch wirkenden Neuroleptika gehören (Urk. 2/4 S. 2 f.; Urk. 17/4 S. 35 der Beizugsakten GG130168-L; Prot. II S. 17). Anlässlich der Berufungsverhandlung erklärte er zudem, dass er seine beiden Töchter nicht mehr gesehen habe, seit er durch die Privatklägerin dieser Straftaten beschuldigt worden sei. Er brachte jedoch auch zum Ausdruck, dass dies nicht seinem Willen entspreche und er sich eigentlich Kontakt zu ihnen wünschen würde (Prot. II S. 13, 22). Auf die Strafzumessung wirkt sich dies indes nicht aus. Zu Recht zog die Vorderrichterin sodann die Verurteilung wegen Sachbeschädigung aus dem Jahre 2013 nicht strafferhöhend in Betracht, war der Beschuldigte bei deren Verübung doch schuldunfähig im Sinne von Art. 19 Abs. 1 StGB, weshalb auch keine Strafe, sondern die bereits erwähnte ambulante Massnahme gemäss Art. 63 StGB resultierte (Behandlung einer psychischen Krankheit, vgl. die Beizugsakten GG130168-L). Sein Geständnis betreffend das Eindringen in die iCloud der Privatklägerin mit gestohlenen Passwörtern ist sodann strafmildernd zu

- 20 - berücksichtigen. Weitere strafzumessungsrelevante Faktoren sind nicht ersichtlich. Insgesamt rechtfertigt es sich, die auf den Tatkomponenten der beiden Straftaten basierende Einsatzstrafe aufgrund des Teilgeständnisses zu reduzieren, sodass eine Strafe von 110 Tagessätzen Geldstrafe angemessen erscheint.

#### **E. 5.7**

Nachdem der Beschuldigte, da seine IV-Rente sein Existenzminimum nicht zu decken vermag, von der Sozialhilfe abhängig ist und seine zukünftigen Erwerbsaussichten aufgrund seiner paranoiden Schizophrenie und der mangelhaften sprachlichen wie beruflichen Integration als düster zu beurteilen sind, rechtfertigt es sich, mit der Vorinstanz den Tagessatz auf Fr. 10.– anzusetzen (vgl. BGE 135 IV 180).

### **E. 5.8**

Zusammenfassend ist der Beschuldigte mit einer Geldstrafe von 110 Tagessätzen à Fr. 10.– zu bestrafen, wobei die erlittene Untersuchungshaft (35 Tage) an die Strafe anzurechnen ist (Art. 51 StGB). Der Vollzug dieser Strafe ist, bei einer Probezeit von 2 Jahren, bedingt aufzuschieben, wozu auf die zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Urteil verwiesen werden kann (Urk. 36 S. 29).

### **E. 6**

Zivilansprüche

#### **E. 6.1**

Die geschädigte Person kann zivilrechtliche Ansprüche aus der Straftat adhäsiionsweise im Strafverfahren geltend machen (Art. 122 Abs. 1 StPO). Die geltend gemachten Ansprüche müssen ihre rechtliche Grundlage im materiellen Privatrecht haben; dabei muss ein Kausalzusammenhang zwischen der Straftat bzw. der Verurteilung, und dem Schaden (bzw. bei Genugtuungsforderungen: der geltend gemachten immateriellen Unbill), welcher der adhäsiionsweise geltend gemachten Forderung zugrunde liegt, bestehen (LIEBER, in Donatsch/ Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. A. 2014, N 5 zu Art. 122). Im Berufungsverfahren ist sodann zu beachten, dass der Entscheid im Zivilpunkt nicht zum Nachteil der Privatklägerschaft abgeändert werden darf, wenn nur von dieser ein Rechtsmittel ergriffen worden ist (Art. 391 Abs. 3 StPO). Dies bedeutet

- 21 - vorliegend insbesondere, dass die Genugtuungsansprüche der Privatklägerin heute jedenfalls nicht abgewiesen werden können, wurden sie im angefochtenen Urteil doch (lediglich) auf den Zivilweg verwiesen (vgl. Urk. 36 Dispositivziffer 5).

#### **E. 6.2**

Ihren Genugtuungsantrag begründete die Privatklägerin vor Vorinstanz und auch heute damit, sie lebe seit der Verbreitung der Fotos nicht nur in Schande, sondern auch in Todesangst. Ihre Freunde und Bekannten hier in der Schweiz hätten sich von ihr abgewandt, ihre Familie im Irak habe sie verstossen. Täglich habe sie Angst, dass vom Beschuldigten beauftragte Mittelsmänner ihr etwas antun und diese oder er selber die Mädchen entführen würden, um ihr Sorgerecht zu unterwandern. Sie und die Mädchen trauten sich zum Teil kaum mehr auf die Strasse bzw. lasse sie die Mädchen nicht mehr auf den Spielplatz. Sie sei in ihrer ganzen Lebensführung massiv beeinträchtigt, was eine Genugtuung von Fr. 20'000.– rechtfertige (Urk. 26 S. 8; Urk. 47 S. 19 f.). Da die Privatklägerin ihren Anspruch im Kern damit begründet, aus Angst, dass ihr inskünftig etwas angetan werden könnte bzw. vor einer inskünftig möglichen Entführung der Kinder in ihrer Lebensführung eingeschränkt zu sein, fehlt es vorliegend am geforderten Konnex zum Strafverfahren bzw. den bereits begangenen und heute zu beurteilenden Straftaten. Entsprechend ist auf die Genugtuungsklage nicht einzutreten. Da dies inhaltlich gleichbedeutend mit dem Verweis der Zivilklage auf den Zivilweg ist (vgl. BGER

6B\_277/2012 E. 2.5), wird die Privatklägerin dadurch gegenüber dem erstinstanzlichen Entscheid nicht schlechter gestellt.

## **E. 7**

Kosten- und Entschädigungsfolgen

### **E. 7.1**

Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 StPO). Nach der Rechtsprechung sind der beschuldigten Person, die bei mehreren angeklagten Straftaten nur teilweise schuldig gesprochen, im Übrigen aber freigesprochen wird, die Verfahrenskosten grundsätzlich anteilsmässig aufzuerlegen. Die Kosten des Berufungsverfahrens sind den Parteien nach Massgabe ihres Ob- siegens und Unterliegens aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

- 22 -

### **E. 7.2**

Ausgangsgemäss sind dem Beschuldigten die Kosten der Untersuchung und der ersten Instanz – mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Geschädigtenvertretung – neu zu zwei Dritteln aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Zuzüglich Uneinbringlichkeit ist der Kostenanteil des Beschuldigten sofort abzuschreiben. Was die Kosten der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Geschädigtenvertretung angeht, so sind diese definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen.

### **E. 7.3**

Im Berufungsverfahren obsiegt die Privatklägerin, was die Verurteilung betreffend versuchte Nötigung inkl. damit zusammenhängender Straferhöhung angeht. Darüber hinaus unterliegt sie mit ihren Anträgen (keine weiteren Schuldsprüche wegen Drohung, Beschimpfung und Tätlichkeiten, keine Genugtuung von Fr. 20'000.–). Ausgangsgemäss sind deshalb die Kosten (mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Geschädigtenvertretung) je hälftig dem Beschuldigten und der Privatklägerin aufzuerlegen, jedoch ist der Kostenanteil der Privatklägerin zufolge erteilter unentgeltlicher Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. In sinngemässer Anwendung von Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO ist die Rückforderung für den Fall, dass die Privatklägerin in günstige wirtschaftliche Verhältnisse gelangt, vorzubehalten (vgl. BGE 143 IV 154 [6B\_370/2016] unpublizierte Erw. 1.2). Die Kosten der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Geschädigtenvertretung im Berufungsverfahren sind definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen. Es wird beschlossen:

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