ZH_OBERGERICHT SB180033 vom 9. Oktober 2018

ZH Obergericht, 2018-10-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB180033

FR: ZH_OBERGERICHT SB180033 du 9 octobre 2018

IT: ZH_OBERGERICHT SB180033 del 9 ottobre 2018

Erwägungen

E. 1

Die Berufung der Staatsanwaltschaft richtet sich gegen den Freispruch vom Vorwurf der versuchten Tötung und die Schuldigsprechung (lediglich) wegen schwerer Körperverletzung. Zudem verlangte die Anklagebehörde in ihrer Beru- fungserklärung eine Erhöhung der vorinstanzlichen Freiheitsstrafe von 6 ½ Jahre auf die bereits erstinstanzlich beantragten 11 ½ Jahre. Anlässlich der Berufungs- verhandlung reduzierte sie diese auf 11 ¼ Jahre. Die Verurteilung und Bestrafung wegen Diebstahls blieb unangefochten (Urk. 66 S. 2; Urk. 75 S. 1). Der Beschul- digte liess seine Berufung auf den Strafpunkt beschränken und verlangte in seiner Berufungserklärung eine angemessene Reduktion der Strafe (Urk. 67 S. 2).

E. 2

Am 30. Januar 2016 habe er am Wohnort der Privatklägerin zu deren Nachteil eine Pistole SIG 210, Kaliber 9para, eine Pistole WF Para, Kaliber 7.65 und einen Waffenbestandteil SIG, KK-System, unberechtigt weggenommen und diese gleichentags in D._____ dem Waffengeschäft E._____ für Fr. 1'000.– ver- kauft, in der Absicht, den Erlös zu behalten und für sich zu verwenden, was er auch getan habe.

E. 2.1

Eine Tat ist dann als vorsätzliche Tötung im Sinne des Grundtatbestan- des von Art. 111 StGB zu qualifizieren, wenn weder der qualifizierte Tatbestand des Mordes noch der privilegierte Tatbestand des Totschlages zur Anwendung gelangen. Von Art. 111 StGB wird einzig die vorsätzliche Verursachung des To- des eines Menschen vorausgesetzt (TRECHSEL/GEHT, in: Praxiskommentar zum Schweizerischen Strafgesetzbuch, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen 2018, N 1 zu Art. 111 StGB).

E. 2.2

Mord im Sinne von Art. 112 StGB läge dagegen vor, wenn der Täter be- sonders skrupellos handelt, namentlich sein Beweggrund, der Zweck der Tat oder die Art der Ausführung besonders verwerflich ist. Hervorzuheben ist, dass das Gesetz jenen Täter im Fokus hat, der sich besonders skrupellos, d.h. gemütskalt,

- 14 - krass und primitiv egoistisch, ohne soziale Regungen zur Verfolgung seiner eige- nen Interessen rücksichtslos über das Leben anderer Menschen hinwegsetzt. Entscheidend ist eine Gesamtwürdigung der äusseren und inneren Umstände der Tat. Es darf nicht bereits dann auf Mord geschlossen werden, wenn irgendein Element der konkreten Tat ihr eine besondere Schwere verleiht. Es ist eine Be- wertung der Tat als Ganzes vorzunehmen, um entscheiden zu können, ob diese, von allen Seiten betrachtet, dem Täter die Charakterzüge eines Mörders gibt. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann eine besondere

Skrupellosig- keit entfallen, wenn die Tat durch eine schwere Konfliktsituation ausgelöst wurde (Entscheide des Bundesgerichtes 6B.158/2010 vom 1. April 2010 E. 3.2.1. und 6B.188/2009 vom 18. Juni 2009 E. 4.; BGE 120 IV 275; BGE 127 IV 10 E. 1a; STRATENWERTH/JENNY, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, 7. Auflage, Bern 2010, § 1 N 16 ff. und N 23 ff.; DONATSCH, Strafrecht III, 10. Auflage, Zürich/ Basel/Genf 2013, S. 8 ff.; je mit Verweisungen auf die bundesgerichtliche Recht- sprechung).

E. 2.3

Der privilegierte Tatbestand des Totschlages im Sinne von Art. 113 StGB ist gegeben, wenn der Täter in einer nach den Umständen entschuldbaren heftigen Gemütsbewegung oder unter grosser seelischer Belastung handelte.

E. 2.4

Weder die Anklagebehörde noch die Verteidigung beantragen eine Ver- urteilung wegen Mordes bzw. Totschlages. Gemäss erstelltem objektivem Sach- verhalt sind die besonderen Voraussetzungen dieser beiden Delikte nicht erfüllt. 3. Insbesondere ist nicht erstellt, dass der Beschuldigte sich vor oder im Moment der Tat in einer beachtenswerten besonderen Gemütslage im Sinne von Art. 113 StGB befunden hätte. Er befand sich insbesondere nicht in grosser Angst oder gar Panik. Eine heftige Gemütsbewegung oder eine grosse seelische Belas- tung des Beschuldigten, geschweige denn eine solche, die entschuldbar wäre, ist daher in Übereinstimmung mit den Erkenntnissen des psychiatrischen Gutachters zur Deliktsdynamik (Urk. 28/5 S. 31 ff., insbes. S. 36 ff.) zu verneinen, da eine (bloss) affektakzentuierte Tat vorliegt (vgl. nachfolgend, Erw. V.3.3.8.). Der Tat- bestand des Totschlages im Sinne von Art. 113 StGB fällt damit ebenfalls ausser Betracht.

E. 3

Der Beschuldigte hat den Diebstahlsvorwurf und den äusseren Sachver- halt des Gewaltdeliktes bereits von Verfahrensbeginn an anerkannt und den ihm vorgeworfenen Tathergang im Vorverfahren und vor Vorinstanz eingestanden. Die Verteidigung monierte allerdings, hinsichtlich des Vorliegens einer Lebensgefahr bestünden zwei diametral auseinanderlaufende Fachmeinungen, weshalb von der

 für den Beschuldigten günstigeren auszugehen und eine Lebensgefahr zu vernei- nen sei (Urk. 50/1 S. 16). Konkretisierend führte sie dazu aus, die Privatklägerin habe trotz den beiden Angriffen des Beschuldigten keinerlei lebensbedrohlichen Verletzungen erlitten. Der behandelnde Unfallchirurg, welcher die Erstbehandlung bei der Privatklägerin durchgeführt habe, habe eine unmittelbare Lebensgefahr zu irgendeinem Zeitpunkt klar verneint. Auch die Frage, ob eine unmittelbare Le- bensgefahr mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten gewesen wäre, wenn keine ärztliche Versorgung stattgefunden hätte, habe er klar verneint. Der Unfallchirurg habe einzig eine Hypothese angebracht, indem er festgehalten habe, eine Brust- beinfraktur könnte zu einer Herzmuskelprellung führen, was im Extremfall Herz- rhythmusstörungen auslösen könnte. Dies sei bei der Privatklägerin aber nicht der Fall gewesen. Der erstversorgende Notfallmediziner habe also nicht einmal eine hypothetische Lebensgefahr der Privatklägerin bestätigt. Erst das Institut für Rechtsmedizin der Universität Zürich (IRM) habe gestützt auf äusserst konstruier- te Theorien festgehalten, dass theoretisch eine

Lebensgefahr zu bejahen wäre. Aus den Akten lasse sich aber nicht erstellen, dass ein Praktiker, welcher die Pri- vatklägerin nach dem Angriff behandelt habe, eine solche Lebensgefahr ebenfalls gesehen hätte (Urk. 76 S. 12; Prot. II S. 23 f.).

E. 3.1

Da der Beschuldigte nunmehr wegen versuchter, vorsätzlicher Tötung zu bestrafen ist, erstreckt sich der massgebliche Strafrahmen für dieses Delikt von nicht unter 5 Jahren bis 20 Jahre Freiheitsstrafe (Art. 111 StGB i.V.m. aArt. 40 StGB). Für den Diebstahl ist Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren oder Geld- strafe vorgesehen (Art. 139 Ziff. 1 StGB).

E. 3.2

Führt der Täter, nachdem er mit der Ausführung eines Verbrechens oder Vergehens begonnen hat, die strafbare Tätigkeit nicht zu Ende oder tritt der zur Vollendung der Tat gehörende Erfolg nicht ein oder kann dieser nicht eintre- ten, so kann das Gericht die Strafe mildern (Art. 22 Abs. 1 StGB), weshalb dieser Strafmilderungsgrund (innerhalb des Strafrahmens des Tötungsdeliktes) strafmin- dernd zu berücksichtigen ist. Zu ergänzen ist, das die geringgradig verminderte Steuerungsfähigkeit des Beschuldigten im Zeitpunkt der Tat ebenfalls leicht strafmindernd zu berücksichtigen sein wird (Art. 19 Abs. 2 StGB). Strafschär-

 fungsgründe gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB liegen infolge nicht gleichartiger Strafen für das Tötungsdelikt und den Diebstahl nicht vor.

E. 3.2.1

Im ärztlichen Befund der Klinik für Unfallchirurgie vom 21. März 2016 wurde das Vorliegen einer unmittelbaren Lebensgefahr mit der Kurzerklärung verneint, dass eine Brustbeinfraktur zu einer sogenannten Contusio cordis (Herz- muskelprellung) führen könne, welche im Extremfall zu Herzrhythmusstörungen führe. Dies sei jedoch nicht der Fall gewesen. Die Kurzbeurteilung in diesem zwei Seiten umfassenden Befund basiert offensichtlich auf einem unvollständigen Ver- letzungsbild. Frische Rippenserienbrüche der rechten 3. – 5. sowie linken 4. – 6. Rippe finden sich im Unterschied zur Beurteilung durch die IRM-Ärzte darin nicht (Urk. 18/3; vgl. Urk. 19/2, nachfolgend, Erw. III.3.2.2. ff.). Eine "verschobene Brustbeinfraktur", welche gelegentlich zu Herzmuskelprellungen mit konsekutiven Herzrhythmusstörungen führen könne, ist im Befund zwar aufgeführt, ob respekti- ve dass eine solche Prellung des Herzens tatsächlich vorgelegen habe sowie eine Blutansammlung im vorderen Mittelfell und eine Erhöhung des Herzenzyms im Blut als Folge davon, gehen aus diesem Befund aber ebenfalls nicht hervor (Urk. 18/3), was die Aussagekraft und Verlässlichkeit der Beurteilung, wonach keine unmittelbare Lebensgefahr vorgelegen habe, erheblich schmälert. Infolge Unvollständigkeit des Verletzungsbildes und der Faktenlage, welches der Kurz- beurteilung der Klinik für Unfallchirurgie zu Grunde gelegt wurde, kann auf diesen Befund nicht abgestellt werden.

E. 3.2.2

Dem ärztlichen Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin der Univer- sität Zürich vom 12. Mai 2016 lagen demgegenüber der Austrittsbericht des Uni- versitätsspitals Zürich, Klinik für Unfallchirurgie, vom 16. März 2016 (inkl. Ergeb- nisse der Blutuntersuchungen, vgl. Urk. 19/2 S. 2), die Anamnese und rechtsme- dizinische Untersuchung der Privatklägerin (Urk. 19/2 S. 4 ff.), der Polizeirapport und die Hafteinvernahme des Beschuldigten vom 11. März 2016 (vgl. Urk. 19/2 S. 3), die Fotodokumentation der Kantonspolizei Zürich zum

Ereignisort (Urk. 19/2 S. 3 f.), die Fotodokumentation durch das Forensische Institut Zürich, sowie mündliche Angaben des polizeilichen Sachbearbeiters, Leib und Leben, der Kan- tonspolizei Zürich, zu Grunde (Urk. 19/2 S. 1 f.). Die rechtsmedizinische Untersu- chung der Privatklägerin fand am 10. März 2016 von ca. 22.50 Uhr bis ca. 00.15 Uhr statt, mithin ca. 3 Stunden nach dem Ereignis (ebenda, S. 7).

E. 3.2.3

Im Gutachten des IRM wird festgehalten, die Privatklägerin habe bei den Blutuntersuchungen einen Anstieg des Troponins T auf 28 ng/l (Normwert <14 ng/l) aufgewiesen. Nach erfolgtem Ausschluss eines Herzinfarktes könne von einer Contusio Cordis, einer sog. Herzprellung ausgegangen werden, was zu Ein- blutungen in den Herzmuskel und zu gelegentlich tödlich verlaufenden Herz- rhythmusstörungen führen könne. Die Kombination aus Rippenserienbrüchen beidseits, dem nach körperrückseitig verschobenen Brustbeinbruch und der Fundsituation (unter Lattenrost, Matratze, Decke, etc. "begraben") ist laut der Ein- schätzung der IRM-Sachverständigen als lebensgefährlich zu betrachten, da die Atemmechanik mit Ein- und Ausatmen schon schmerzbedingt, wie auch im Aus- trittsbericht des F._____ vermerkt, nur erschwert möglich sei. Zudem bewirke die äussere Kompression des Brustkorbes durch die zahlreichen Gegenstände eben- falls eine mechanische Behinderung der Atembewegungen. Dadurch resultiere eine verminderte Sauerstoffladung der roten Blutkörperchen des Blutes, wodurch es zu einer sauerstoffmangelbedingten Schädigung des Gehirns kommen könne. Bei betagten Menschen bestehe bei einer schmerzbedingten verminderten At- mung grundsätzlich die Gefahr einer Lungeninfektion. Angesichts der unzähligen Blutergüsse und Knochenbrüche bestehe zudem die Gefahr, dass durch diese Verletzungen Unterhautfettgewebe und Fettgewebe aus dem Knochenmark in die Blutbahn eingeschwemmt würden und durch Verlegung des Lungenkreislaufs (Lungenfettembolie) zu einem auch tödlich verlaufenden, akuten Rechtsherzver- sagen führen können. Das Versterben der Privatklägerin habe durch die rechtzei- tige Aufhebung der Brustkorbkompression abgewendet werden können. Dadurch habe ein zum Tode führender Sauerstoffmangel bedingter Hirnschaden sowie ei- ne weitere Schädigung des Herzens verhindert werden können (Urk. 19/2 S. 10 f., Antwort auf Frage 4).

E. 3.2.4

Im Unterschied zum Kurzbefund der Klinik für Unfallchirurgie (vorste- hend, Erw. III.3.2.1.) basiert das zwölfseitige ärztliche Gutachten des IRM somit auf einer Beurteilung der umfassenden Faktengrundlage und einer vollständigen Berücksichtigung der bei der Privatklägerin ärztlich festgestellten Verletzungen und Blutwerte, weshalb den darin gezogenen Schlussfolgerungen und Erkennt- nissen ein ganz anderes Gewicht zukommt, als dem bloss zweiseitigen Befund

 der Klink für Unfallchirurgie. Insofern erweist sich auch die Schlussfolgerung im IRM-Gutachten, wonach sich die Privatklägerin zeitweise in Lebensgefahr befun- den habe, als überzeugend, weshalb auf diese abzustellen ist. Der objektive Sachverhalt, insbesondere die zeitweise Lebensgefahr der Privatklägerin, ist da- mit erstellt.

E. 3.3

Bei der objektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass Art. 111 StGB das Leben eines Menschen schützt, mithin das höchste aller Rechtsgüter. Der mit der Tötung als solcher verbundene Unrechtsgehalt kann jedoch, anders als bei einer Körperverletzung, nicht abgestuft werden, sodass aus der Rechts- gutverletzung allein nichts für die Strafzumessung abzuleiten ist. Die objektive Tatschwere bestimmt sich damit vielmehr anhand des Tathergangs und der Tat- umstände. Die objektive Tatschwere ist nicht nur anhand des äusseren Tatablau- fes und der unmittelbaren Vorbereitungshandlungen zu bewerten, da eine solche aus jeglichem Kontext gelöste Betrachtung mit der tatbeständlichen Struktur der Tötungsdelikte nicht vereinbar ist. Subjektive Merkmale wie Motive, Beweggründe und Absichten des Beschuldigten sind implizit auch beim Grundtatbestand (Art. 111 StGB) massgeblich, wenn es um die Festlegung des (objektiven) Schweregrades geht. Dieser bestimmt sich anhand aller Tatkomponenten, die ei- nem gesetzlichen Tatbestandsmerkmal zuzuordnen sind. Entsprechend sind sub- jektive Merkmale nach der Konzeption der Tötungstatbestände bei der Strafzu- messung von Beginn weg zu berücksichtigen (Urteil des Bundesgerichtes 6B_1038/2017 vom 31. Juli 2018 E. 2.6.1).

E. 3.3.1

Der eigentlichen Tat war ein längerer wochenlanger Zeitraum des Konfliktes zwischen dem Beschuldigten und der Privatklägerin, seiner Grosstante, vorausgegangen, da er beruflich nicht weiterkam und keine feste Anstellung fand, litt er unter ständiger Geldnot, weshalb er zwei ihr gehörende Faustfeuerwaffen in der von ihm bewohnten Mansardenwohnung an sich nahm und diese verkaufte. Der Konflikt spitzte sich vor der Tat weiter zu, als die Privatklägerin die Polizei verständigte und dem Beschuldigten ankündigte, ihn wegen des Diebstahls nicht mehr im Haus haben zu wollen und ihn auf die Strasse zu stellen. So befürchtete er, dass sie ihn nicht mehr ins Haus lassen würde, falls er seinen Termin für ein Vorstellungsgespräch am Vormittag des Tattages wahrnehmen und das Haus deswegen verlassen würde. Er verharrte in einer passiven Vermeidungsstrategie und blieb einfach in seinem Zimmer, welches an diesem Tag von der Privatkläge-

 rin mehrmals betreten wurde, womit sie in sein Rückzugsgebiet eindrang und er weiter unter Druck kam, da seine Vermeidungsstrategie nicht mehr zu funktionie- ren schien. Laut der Einschätzung des psychiatrischen Gutachters befand der Beschuldigte sich in einem zunehmenden emotionalen Ausnahmezustand und sah keinen Ausweg mehr. Mit dem Gutachter ist zu konstatieren, dass der weitere Ablauf am Tattag teilweise bizarr wirkt. Aus Frustration oder um den angestauten Stress besser umgehen zu können, trank er zwischen 10 und 11 Uhr eine Flasche Wein, was für ihn ausgesprochen untypisch ist. Aus Angst, die Privatklägerin an- zutreffen, traute er sich nicht mehr in das untere Stockwerk und kotete in eine Ecke seines eigenen Zimmers. Mit seinem Taschenmesser schnitt er an den Pflanzen der Privatklägerin herum und verstümmelte sie. Der psychiatrische Gut- achter deutete dies als zunehmende Gewaltfantasien und eine weitere Aufwei- chung der Handlungsschwelle unter Alkoholeinfluss. Hernach schlief der Be- schuldigte ein und erwachte um ca. 19 Uhr. Nach dem Erwachen hörte er die Pri- vatklägerin im unteren Geschoss und reagierte raptusartig, wobei der weitere Ver- lauf gemäss Gutachter nicht ambivalent, sondern zielgerichtet wirkt und auf die Vernichtung der Privatklägerin abzuzielen schien. Die Tat war hochemotional und das Ausmass der Gewalt deutet laut Gutachter auf grosse Wut hin (vgl. Urk. 28/5 S. 33 ff.).

E. 3.3.2

Der Beschuldigte griff die Privatklägerin, seine 76-jährige, körperlich unterlegene Grosstante, unerwartet insgesamt drei Mal an, ohne dass diese sich nennenswert gewehrt hätte oder eine reale Bedrohung für ihn dargestellt hätte. Nach den ersten Schlägen und Tritten ergab sich eine kurze Phase von ca. einer Minute, als er sich in den unteren Stock begeben hatte. Eigentlich wäre der erste Angriff damit potentiell beendet gewesen. Als er sie schreien hörte und die Wein- flasche gesehen hatte, fasste er den erneuten Entschluss, sie damit zu schlagen (vgl. Urk. 28/5 S. 41).

E. 3.3.3

Durch den brachial wirkenden, nicht nachvollziehbaren Gewaltexzess fügte der Beschuldigte der Privatklägerin die schweren im Anklagesachverhalt aufgeführten Verletzungen zu (vorstehend, Erw. III.1.). Die Kombination aus Rip- penserienbrüchen beidseits, dem nach körperrückseitig verschobenen Brustbein-

 bruch und der Fundsituation (unter Lattenrost, Matratze, Decke, etc. "begraben") ist laut der nachvollziehbaren und überzeugenden Einschätzung der IRM- Sachverständigen als lebensgefährlich zu betrachten, da die Atemmechanik mit Ein- und Ausatmen schon schmerzbedingt, wie auch im Austrittsbericht des F._____ vermerkt, nur erschwert möglich sei. Zudem bewirke die äussere Kom- pression des Brustkorbes durch die zahlreichen Gegenstände ebenfalls eine me- chanische Behinderung der Atembewegungen. Dadurch resultiere eine vermin- derte Sauerstoffladung der roten Blutkörperchen des Blutes, wodurch es zu einer sauerstoffmangelbedingten Schädigung des Gehirns kommen könne. Bei betag- ten Menschen bestehe bei einer schmerzbedingten verminderten Atmung grund- sätzlich die Gefahr einer Lungeninfektion. Angesichts der unzähligen Blutergüsse und Knochenbrüche bestehe zudem die Gefahr, dass durch diese Verletzungen Unterhautfettgewebe und Fettgewebe aus dem Knochenmark in die Blutbahn ein- geschwemmt würden und durch Verlegung des Lungenkreislaufs (Lungenfettem- bolie) zu einem auch tödlich verlaufenden, akuten Rechtsherzversagen führen könne. Das Versterben der Privatklägerin habe durch die rechtzeitige Aufhebung der Brustkorbkompression abgewendet werden können (vorstehend, Erw. III.3.2.3.). Ihre schweren Verletzungen erfüllen den objektiven Tatbestand der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB. Dabei ist zu beach- ten, dass die Ambulanz nicht durch den Beschuldigten herbeigerufen und die Pri- vatklägerin nicht durch sein Zutun von den sie bedeckenden, auf ihrem Brustkorb lastenden zahlreichen schweren Gegenständen befreit und medizinisch versorgt wurde. Dank dem, dass die Befreiung innert nützlicher Zeit erfolgte und die Pri- vatklägerin von der Ambulanz in Spitalpflege gebracht wurde, konnten schwer- wiegendere Folgen, wie der Tod, abgewendet werden (vorstehend, Erw. IV.4.1.).

E. 3.3.4

Damit lag zeitweise Lebensgefahr vor, welche sich je länger desto eher verwirklicht hätte, wäre die Privatklägerin nicht durch die von einer Nachba- rin verständigte Polizei befreit und rechtzeitig medizinisch versorgt worden.

E. 3.3.5

Zu berücksichtigen ist, dass es nicht das Handlungsziel des Beschul- digten war, die Privatklägerin zu töten, er einen möglichen Tod als Folge seines Gewaltexzesses und der dadurch verursachten diversen schweren Verletzungen

- 24 - sowie angesichts seiner anschliessenden Passivität im Hinblick auf eine Befrei- ung der Privatklägerin aus der von ihm geschaffenen lebensbedrohenden Situati- on in Kauf nahm, mithin hinsichtlich einer möglichen Tötung bloss eventualvor- sätzlich handelte, was verschuldensmindernd zu berücksichtigen ist. Bei der Zu- fügung der schweren Verletzungen handelte er dagegen direktvorsätzlich.

E. 3.3.6

Seine Beweggründe sind nicht durchwegs klar. Angeblich wollte er sie (bloss) "bewusstlos machen", sie zum Schweigen bringen. Darüber hinaus gab er wenig glaubhaft an, sich nichts dabei gedacht zu haben (vgl. Erw. IV.4.2.2. und 4.2.4.). Er habe nichts gedacht. Es sei einfach passiert. Es sei irgendwie automa- tisch gegangen. Er habe es nicht mehr kontrollieren können. Wobei sich die an- geblich fehlende Kontrolle angesichts des rational und kontrolliert wirkenden Ver- haltens unmittelbar nach der Tat (Aspirin einnehmen, Storen herunterlassen) als wenig glaubhaft erweist (vgl. auch Urk. 28/5 S. 36).

E. 3.3.7

Den Tathandlungen ist ein wochenlanger Konflikt vorausgegangen, welcher sich zuspitzte und dazu führte, dass sich beim Beschuldigten immer mehr Wut aufstaute. Seine passive Vermeidungsstrategie funktionierte mit zunehmen- der Konfliktdauer nicht mehr, was bei ihm zu einem emotionalen Ausnahmezu- stand führte und schliesslich in einer hoch emotionalen Tat endete. Die Verteidi- gung brachte in diesem Zusammenhang vor, die Privatklägerin sei eine schwieri- ge und boshafte Person gewesen, welche den Beschuldigten chronisch mit Vor- würfen überhäuft habe (Urk. 76 S. 8 ff.). Wie die Staatsanwaltschaft zutreffend ausführte, lassen sich die Tathandlungen des Beschuldigten durch das Verhalten der Privatklägerin aber weder erklären noch entschuldigen (Prot. II S. 25), so hat sie ihn doch während einer gewissen Zeit bei sich aufgenommen und ihn auch fi- nanziell unterstützt.

E. 3.3.8

Die von der Polizei mittels Atemlufttest vor Ort gemessenen 0,4 Pro- mille Restalkoholgehalt, herrührend von der kurz vor Mittag getrunkenen Flasche Rotwein, im Zeitpunkt der Tat (Urk. 1 S. 1), hatten infolge Geringfügigkeit keine Verminderung der Schuldfähigkeit mehr zur Folge (Urk. 28/5 S. 40 u.). Laut den überzeugenden Erkenntnissen des psychiatrischen Gutachters ergaben sich kei- ne Hinweise auf eine relevante Intoxikation, eine wahnhafte Verkennung oder an-

- 25 - dere psychische Störungen im engeren Sinne, welche die Tatdynamik erklären könnten (Urk. 28/5 S. 36 f.). Dagegen ergaben sich für den Sachverständigen mehrere Hinweise auf eine affektakzentuierte Deliktsdynamik, wobei es sich nicht um eine psychiatrische Diagnose handle, sondern um eine spezifische Deliktsdy- namik, wobei die Tatanlaufzeit schon mit den ersten Konflikten nach dem Einzug bei der Privatklägerin im September 2015 datiert werde (vgl. auch vorstehend, Erw. V.3.3.1.). Als die Privatklägerin den Beschuldigten am Tag vor der Tat mit dem Diebstahlsvorwurf konfrontiert habe, sei die Gesamtsituation erheblich eska- liert. Am Tattag selbst sei es zu weiteren Eskalationen gekommen (Schlüssel beim Eingang weg, Telefonat mit der Polizei, Eindringen der Privatklägerin in den Rückzugsort des Beschuldigten), was zu einem starken Anstieg seines Stressle- vels geführt habe. Der Beschuldigte habe sich praktisch handlungsunfähig und in seinem Zimmer gefangen gefühlt (Urk. 28/5 S. 37). Sein bizarres Verhalten (Alko- holtrinken, ins Zimmer koten, Verstümmelung der Pflanzen) deute auf eine emoti- onale

Ausnahmesituation hin. Nach dem Erwachen hätten Geräusche, welche die Anwesenheit der Privatklägerin bedeuteten, einen Erregungsausbruch getriggert und anschliessend innerhalb weniger Minuten eine heftige affektive Entladung, ohne dass sich Vorbereitungshandlungen gezeigt hätten. Für ein affektakzentuier- tes Delikt wirke die Tat verhältnismässig lange und zeige einzelne Etappen (Zu- schlagen mit Gewicht, Tritte und Faustschläge, Holen der Weinflasche, Holen von Gegenständen zum Zudecken des Opfers). Insgesamt geht der psychiatrische Gutachter daher von einer affektakzentuierten Deliktsdynamik aus (Urk. 28/5 S. 38).

E. 3.3.9

Laut den Schlussfolgerungen des psychiatrischen Gutachters lag beim Beschuldigten im Zeitpunkt der Tat keine psychische Störung im engeren Sinne vor (Urk. 28/5 S. 39). Er habe auch in den Schilderungen seiner Grossel- tern keine psychischen Auffälligkeiten aufgewiesen. Anhaltspunkte dafür, dass seine Einsichtsfähigkeit beeinträchtigt gewesen sein könnte, ergaben sich nicht, auch in der gesamten Tatanlaufzeit und in der Tatausführung selbst nicht. Aus der affektakzentuierten Tat leite sich nicht unmittelbar eine Verminderung der Schuld- fähigkeit ab. Hingegen fänden sich hinsichtlich der Tatanlaufzeit und der Anlasstat ein Aufeinandertreffen ungünstiger Faktoren. Aufgrund seiner Probleme mit der

- 26 - Privatklägerin (vorstehend, Erw. V.3.3.1.) habe sich über Wochen und Monate ei- ne Wut aufgestaut, das Gefühl, ungerecht behandelt zu werden, wobei der Vater des Beschuldigten angegeben habe, solche Situationen seien für diesen seit der Kindheit nur schwer zu ertragen gewesen. Der Beschuldigte habe sich von seiner Grosstante, der Privatklägerin, zunehmend in die Enge gedrängt gefühlt. Die An- kündigung vor dem Tattag, ihn aus der Wohnung zu werfen, habe zu einer erheb- lichen Einengung auf die vermeintliche Aussichtslosigkeit der Situation, eine Zu- nahme der Blockade und einen Rückzug, geführt. Dennoch sei der Beschuldigte von niemandem dazu gezwungen worden, unmittelbar vor der Tat in der Woh- nung zu bleiben. Er war nicht eingesperrt und wurde in den Stunden vor der Tat auch nicht erneut von der Privatklägerin bedrängt, weshalb er laut Gutachter durchaus Handlungsalternativen gehabt hätte.

E. 3.3.10

zu verweisen.

E. 3.4

Bei der subjektiven Tatschwere stellt sich die Frage, wie weit dem Täter die objektive Tatschwere persönlich zugerechnet werden darf. Dabei spielen je nach Tatbestand etwa die Willensrichtung, mit welcher der Täter gehandelt hat, seine Beweggründe und Motive eine Rolle (BGE 129 IV 6 E. 6.1). Da die einschlägigen Gesichtspunkte bereits in die Beurteilung der objektiven Tatschwere eingeflossen sind, ist auf die vorstehenden Erwägungen V.3.3.5.-

E. 3.5

Somit ist das Verschulden als insgesamt beträchtlich einzustufen, was bei einer vollendeten Tötung eine hypothetische Einsatzstrafe bei 12 Jahren Frei- heitsstrafe rechtfertigen würde.

E. 3.5.1

Da der tatbestandsmässige Erfolg nicht eintrat und die Privatklägerin den vollendeten Tötungsversuch des Beschuldigten überlebte, ohne gravierende-

- 27 - re bleibende Schäden davonzutragen (Urk. 18/3 S. 2; Urk. 19/2 S. 11), ist nun noch die verschuldensunabhängige Tatkomponente der versuchten Tatbegehung zu gewichten. Das Mass der zulässigen Strafreduktion beim vollendeten Versuch hängt u.a. von der Nähe des tatbestandsmässigen Erfolges und den tatsächlichen Folgen der Tat ab (WIPRÄCHTIGER/KELLER, in: Basler Kommentar StGB I, 3. Aufla- ge 2013, N 23 f. zu Art. 48a StGB). Mit der Beendigung der brachialen Gewalt- einwirkungen auf die Privatklägerin und dem Zudecken mit diversen schweren Gegenständen hat der Beschuldigte alles getan, was den tatbestandsmässigen Erfolg, den Tod eines Menschen, hätte herbeiführen können. Die Privatklägerin überlebte ohne sein Zutun, dank der rechtzeitigen Verständigung der Polizei durch eine Nachbarin und dem rechtzeitigen Eintreffen von Polizei und Ambulanz. Eine Reduktion der Einsatzstrafe auf 10 Jahre Freiheitsstrafe trägt diesem Straf- minderungsgrund ausreichend Rechnung.

E. 3.6

Bei der objektiven Tatschwere des Diebstahls ist zu berücksichtigen, dass der durch den Verkauf der beiden Faustfeuerwaffen erzielte Deliktsbetrag mit Fr. 1'000.– vergleichsweise tief ist und die Privatklägerin die Waffen und das dazugehörige Waffenzubehör ohnehin verkaufen wollte und dem Beschuldigten sogar angeboten hatte, er könne diese aufgrund seiner Waffenkenntnisse für sie übers Internet verkaufen. Ferner hatte sie ohnehin in Aussicht gestellt, ihm einen Teil des Verkaufserlöses zu überlassen. Er wusste somit von ihrer Verkaufsab- sicht. Den Deliktserlös verwendete der Beschuldigte nicht etwa zur Finanzierung von unnötigen persönlichen Anschaffungen, sondern ausschliesslich zur Bezah- lung von Krankenkassenprämien und Telefonrechnungen, weshalb lediglich eine geringe kriminelle Energie vorlag. Bei der subjektiven Tatschwere ist der direkte Vorsatz zu berücksichtigen, allerdings handelte der Beschuldigte nicht aus rein egoistischen Motiven, sondern vielmehr aus effektiver finanzieller Knappheit infol- ge Arbeitslosigkeit und Fehlens jeglicher anderer Einkünfte heraus. Insgesamt liegt leichtes Verschulden vor. Angesichts der Deliktssumme und der vom Be- schuldigten ausgeführten Tathandlungen sowie seines diesbezüglichen Geständ- nisses (nachfolgend, Erw. V.5.3.3.), erweisen sich die von der Vorinstanz ausge- fällten 60 Tagessätze Geldstrafe als zu streng. 30 Tagessätze (entsprechend ei-

- 28 - nem Monat Freiheitsstrafe) erweisen sich für diese Tat immer noch als allemal angemessen. 4. Bei der Würdigung der Täterkomponente kann die verschuldensange- messene Strafe aufgrund von Umständen, die mit der Tat grundsätzlich nichts zu tun haben, erhöht oder herabgesetzt werden. Massgebend hierfür sind im We- sentlichen täterbezogene Komponenten, wie die persönlichen Verhältnisse, Vor- strafen, Leumund, Strafempfindlichkeit und Nachtatverhalten, wie Geständnis, Einsicht, Reue etc. (HEIMGARTNER, in: DONATSCH/HEIMGARTNER/ISENRING/WEDER, StGB Kommentar, 20. Auflage, Zürich 2018, N 14 ff. zu Art. 47 StGB).

E. 4

Gemäss ärztlichem Befund des E._____, Klinik für Unfallchirurgie vom 21. März 2016 und dem ärztlichen Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Zürich vom 12. Mai 2016 zu ihrer körperlichen Untersuchung erlitt die Privatklägerin durch den Gewaltexzess des Beschuldigten die diversen im Ankla- gesachverhalt aufgeführten

schweren Verletzungen (Urk. 18/3; Urk. 19/2).

E. 4.1

Der Beschuldigte ist in G._____, einer kleinen Ortschaft in Nordostpo- len, geboren und aufgewachsen. Seine Eltern, beide im Kanton Zürich geboren und aufgewachsen, lernten sich während dem Studium in Zürich kennen. Seine Mutter studierte Geschichte und Germanistik, sein Vater Philosophie. Die Eltern des Beschuldigten zogen in der Folge zusammen und der Vater brach das Studi- um ab und arbeitete als Angestellter. Kurze Zeit später folgte die Heirat und die Geburt des ersten von insgesamt ... Kindern, worauf auch die Mutter ihr Studium abbrach. Der Wunsch der Eltern nach einem unkonventionellen Leben führte die Familie vom Stadtleben ins Zürcher .... Dort lebten sie in einem ... und versuchten sich im Verkauf von Naturprodukten. Schliesslich zog es die Familie weiter nach Italien und Südfrankreich, immer mit dem Wunsch gemeinsam mit anderen eige- nes Land zu kaufen und zu bewirtschaften, um ökologische Produkte herzustel- len. Ein Öko-Projekt führte die inzwischen fünfköpfige Familie nach Polen. Nach- dem das Öko-Projekt nicht weitergeführt wurde, kam für die Familie eine Rück- kehr in die Schweiz nicht mehr in Frage. In der Folge pachteten sie in Polen ein Grundstück und erwarben schliesslich einen Bauernhof, welcher von den Eltern des Beschuldigten und seinen jüngeren Geschwistern noch heute bewohnt und als Bio-Bauernhof bewirtschaftet wird. Der Beschuldigte kam im Jahre 1994 als erstes Kind der Familie in Polen zur Welt. Die Familie lebte zurückgezogen und in äusserst bescheidenen Verhältnissen. Weil die Familie derart abgeschieden lebt, war der Kontakt zur Aussenwelt bis zum Schuleintritt der Kinder kaum vorhanden. Als Kleinkind erlebte der Beschuldigte, wie die Familie auf dem Bauernhof von ei-

ner Bande mit Sturmmasken überfallen und sein Vater mit einem Baseballschlä- ger zusammengeschlagen worden ist. Dieses einschneidende Erlebnis prägt den Beschuldigten bis heute. Seine wichtigste Bezugsperson war sein älterer Bruder H._____, mit dem er regelmässig seine Freizeit verbrachte. Die obligatorische Schulzeit erlebte der Beschuldigte eher negativ. Weil zu Hause ausschliesslich Deutsch gesprochen wurde, hatten die Kinder zu Beginn der Schulzeit erhebliche Schwierigkeiten, sich in der Schule zu verständigen, was sich auch auf die schuli- schen Leistungen des Beschuldigten auswirkte. Nachdem der Beschuldigte flies- send Polnisch zu sprechen lernte, wurden seine schulischen Leistungen besser. Aufgrund der eher ärmlichen Kleidung, der nicht katholischen Erziehung und des Umstandes, dass sie in Polen als Ausländer galten, wurden der Beschuldigte und seine Geschwister in der Schule oft gehänselt. Den obligatorischen Schulab- schluss erwarb der Beschuldigte mit 17 Jahren und absolvierte anschliessend ei- ne vierjährige Ausbildung als Gastronomiefachmann. Nach der Lehrabschlussprü- fung im Alter von 21 Jahren arbeitete der Beschuldigte wieder auf dem Bauernhof seiner Eltern, nachdem er keine geeignete Anstellung fand. Im September 2015 reiste der Beschuldigte in die Schweiz, mit dem Ziel, hier den obligatorischen Mili- tärdienst zu absolvieren. Neben seinen persönlichen Effekten führte er ca. Fr. 1'300.– Bargeld mit sich, welches er dafür benötigte, hier die Telefon- und Krankenkassenrechnungen zu bezahlen, wobei es ihm bereits nach einigen Mo- naten ausging. Für einen Teil seiner Rechnungen kamen in der Folge seine Gros- seltern oder die Gemeinde auf. In der Schweiz lebte der Beschuldigte zu Beginn für kurze Zeit bei seiner Grossmutter in I._____ und anschliessend in J._____ bei der Privatklägerin. Weil er die Rekrutenschule aufgrund gewisser Formalitäten nicht wie geplant antreten konnte, zögerte sich sein Aufenthalt bei der Privatklä- gerin um einige Monate hinaus. Diese Zeit

verbrachte er überwiegend in seinem Zimmer. Kontakte oder Freundschaften mit Gleichaltrigen knüpfte er keine. Gele- gentlich bewarb er sich für Arbeitsstellen in der Gastronomie. Eine Festanstellung erlangte er allerdings nicht und erzielte daher auch kein namhaftes eigenes Ein- kommen (Urk. 29/1-6; Urk. 51 S. 1 ff.; Prot. II S. 6 ff.).

- 30 - Im Zusammenhang mit den persönlichen Verhältnissen und dem Werde- gang des Beschuldigten sind die Umstände seiner eher schwierigen Kindheit leicht strafmindernd zu berücksichtigen.

E. 4.2

Der subjektive Tatbestand der vorsätzlichen Tötung im Sinne von Art. 111 StGB erfordert den Vorsatz des Täters. Gemäss Art. 12 Abs. 2 StGB begeht ein Verbrechen oder Vergehen vorsätzlich, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Nach derselben Bestimmung handelt bereits vorsätzlich, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt. Der eventualvorsätzlich handelnde Täter nimmt den Eintritt des als möglich erkannten Erfolges ernst, rechnet mit ihm und findet sich mit ihm ab, mag er ihm auch unerwünscht sein. Dass er den Erfolg "billigt", ist nicht erforderlich (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3; BGE 133 IV 9 E. 4.1). Ob der Täter die Tatbestandsverwirklichung in diesem Sin- ne 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

- 16 - der Sorgfaltspflichtverletzung, die Beweggründe des Täters und die Art der Tat- handlung. Je grösser die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung ist und je schwerer die Sorgfaltspflichtverletzung wiegt, desto eher darf gefolgert werden, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen (BGE 135 IV 12 E. 2.3.2; BGE 134 IV 26 E. 3.2.2; BGE 133 IV 9 E. 4.1). Das Ge- richt darf vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich dem Täter der Eintritt des Erfolges als so wahrscheinlich aufdrängte, dass die Bereitschaft, ihn als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolges ausgelegt werden kann (BGE 137 IV1 E. 4.2.3; BGE 133 IV 222 E. 5.3). Eventu- alvorsatz kann indessen auch vorliegen, wenn der Eintritt des tatbestandsmässi- gen Erfolges nicht in diesem Sinne sehr wahrscheinlich, sondern bloss möglich war. Doch darf nicht allein aus dem Wissen des Täters um die Möglichkeit des Er- folgseintrittes auf dessen Inkaufnahme geschlossen werden (BGE 133 IV 9 E. 4.1; BGE 131 IV 1 E. 2.2).

E. 4.2.1

Mit dem vollendeten Schlag mit der vollen Weinflasche über den Kopf der Privatklägerin, wodurch diese erneut zu Boden gegangen war, und dem Be- werfen und Bedecken mit diversen schweren Gegenständen, wie einem Latten- rost, einer Matratze, Decken und Kissen, aber auch mit einem Stuhl und mit Stoff- tieren, sodass sie förmlich darunter begraben war und sich nicht mehr bewegen konnte, hatte der Beschuldigte alles getan, was den tatbestandsmässigen Erfolg – den Tod eines Menschen – hätte bewirken können. Hätte es länger gedauert, bis es zur Befreiung der Privatklägerin aus dieser Situation kam, hätte sich die Le- bensgefahr durchaus verwirklichen können, weshalb die Gewalttat des Beschul- digten grundsätzlich dazu geeignet war, ihren Tod herbeizuführen.

E. 4.2.2

Die Vorinstanz hat die Aussagen des Beschuldigten korrekt zusam- mengefasst wiedergegeben (Urk. 63 S. 20 ff.); es kann vorab darauf verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO). Der Beschuldigte hat im Zusammenhang mit sei- nen Beweggründen erklärt, dass er mit den diversen Gewalttathandlungen habe bezwecken wollen, dass die Privatklägerin bewusstlos werde. Dies habe er ir- gendwie mit dem Gewichtstein bezwecken wollen und sie dann einfach lassen und weggehen wollen. Aber einen Todesfall habe er sicher nicht gewollt. Er habe

 nie töten wollen. Er habe sie auch nie verletzen wollen. Er habe einfach gewollt, dass sie nachher ruhig sei (vorstehend, Erw.III.3.3.; so auch die Vorinstanz, Urk. 63 S. 50 f.).

E. 4.2.3

Es ist glaubhaft, dass der Tod der Privatklägerin nicht das direkte Handlungsziel des Beschuldigten war, zumal sie gemäss seiner Darstellung im- mer bei Bewusstsein gewesen sei (Urk. 12/1 S. 8). Hätte er sie mit direktem Vor- satz töten wollen, wäre ein planmässiges und zielgerichteteres Vorgehen sowie (andere oder weitere) Tathandlungen zu erwarten gewesen, deren Art und Inten- sität für gewöhnlich zum sicheren Todeseintritt führen, so zum Beispiel ein geziel- ter Messer- oder Schusswaffeneinsatz. Ein direkter Tötungsvorsatz lag somit nicht vor und wird dem Beschuldigten auch nicht zum Vorwurf gemacht.

E. 4.2.4

Angesichts des anerkannten Tatvorgehens erweist sich seine Beteue- rung, er habe die Privatklägerin nicht verletzen wollen, als unglaubhaft. Auch sein Erklärungsversuch, er habe gewollt, dass sie (bloss) bewusstlos werde, überzeugt nicht leichthin.

E. 4.2.5

Die Tat spielte sich zwar innerhalb einer kurzen Zeit von wenigen Mi- nuten ab und wirkt wie eine einzige Einheit, wobei sich nach den Faustschlägen und Fusstritten und nach erfolgtem Wurf des Stuhles (vgl. Urk. 34 S. 2) wie eine kurze Zäsur von vielleicht wenigen Sekunden findet. Während die Privatklägerin um Hilfe schrie, verliess der Beschuldigte das Zimmer und hatte den ersten An- griff eigentlich beendet (so auch der psych. Gutachter überzeugend, Urk. 28/5 S. 35 f.). Er begab sich in den unteren Stock und behändigte laut eigener Aussa- ge dort eine volle Weinflasche ab dem Kaminsims. Anschliessend kehrte er zu- rück in den ersten Stock, wo die Privatklägerin kniete. Er schlug ihr diese Flasche so über den Kopf, dass sie zu Bruch ging (Urk. 12/1 S. 6). Es ist aus seiner Sichtweise nachvollziehbar, dass er die schreiende Privatklägerin in jenem Zeit- punkt zum Schweigen bringen und aus seiner Sicht haben wollte (Urk. 12/1 S. 8). Dies äussert sich auch in seinen sogleich folgenden Tathandlungen, als er sie mit all den schweren Gegenständen bewarf und bedeckte. Dies alleine würde indes- sen nicht für eine Inkaufnahme möglicher Todesfolgen seines Tuns sprechen.

E. 4.2.6

Angesichts der Art, des anerkannten Umfangs und der Intensität sei- ner Gewalteinwirkung, dem Schlag mit dem Eisengewicht (Gewichtstein), den ca. drei Faustschlägen und ein bis zwei Fusstritten gegen das Gesicht und den Kopf der Privatklägerin, dem Schlag mit der Weinflasche auf deren Kopf, sodass sie insgesamt drei Mal zu Boden gegangen war (Urk. 12/1 S. 7), konnte der Beschul- digte indessen entgegen seinen Beteuerungen (ebenda, S. 9 und S. 11) nicht mehr in guten Treuen darauf vertrauen und davon ausgehen, dass die

Privatklä- gerin ihre schweren Verletzungen überleben respektive ihr Tod nicht eintreten würde. Er nahm einen möglichen Todeseintritt als Folge seines Gewaltexzesses durchaus in Kauf, womit ein eventualvorsätzliches Tatvorgehen gegeben ist.

E. 4.3

Ebenfalls in die Beweisführung miteinzubeziehen ist das Verhalten des Beschuldigten unmittelbar nach der Tat. Er sah, dass die Privatklägerin nach sei- nen Gewalteinwirkungen am Kopf und im ganzen Gesicht blutete (S. 11). Den- noch bewarf und bedeckte er sie mit den schweren Gegenständen, liess sie da- runter liegen und schloss nach der Beendigung der Tathandlungen beim Verlas- sen des Zimmers die Türe (Urk. 12/1 S. 9).

E. 4.3.1

Laut eigener Darstellung begab er sich hernach (erneut) nach unten, wo er ein Aspirin gegen seine Kopfschmerzen (wie er vermutete, vom Wein) nahm. Überdies liess er auch noch die Rollladen herunter (Urk. 51 S. 43). Vor Vorinstanz machte er zwar geltend, dies aus Panik gemacht zu haben. Ihm sei langsam alles bewusst geworden (Urk. 51 S. 43). Anlässlich der staatsanwalt- schaftlichen Hafteinvernahme machte er geltend, er sei irgendwie am Denken gewesen, ob er die Polizei holen und was er machen solle. Er habe nicht einfach verschwinden können. Es habe ihm leid getan, was er gemacht habe (Urk. 12/1 S. 9).

E. 4.3.2

Zunächst ein Aspirin zu nehmen sowie der gezielte Vorgang, auch noch die Rollladen herunterzulassen, wirken sehr rational und deuten alles ande- re als darauf hin, dass dem Beschuldigten das Vorgefallene leid getan hätte und er entsprechend seinen Beteuerungen vorgehabt habe, die Privatklägerin aus ih- rer lebensbedrohlichen Lage zu befreien und/oder die Polizei zu benachrichtigen, weshalb sich diese Aussagen als Schutzbehauptungen entlarven. Hätte ihm das

 Geschehene in jenem Zeitpunkt leid getan, wäre als erstes angezeigt gewesen, die Privatklägerin aus ihrer lebensbedrohenden Lage und ihrem Martyrium zu be- freien.

E. 4.3.3

Hinzu kommt schliesslich, dass der Beschuldigte nach dem Verlassen des Zimmers, dem Schliessen der Türe sowie nachdem sein Adrenalinspiegel et- was gesunken sei, auch laut seiner eigenen Aussage offenbar doch daran ge- dacht hatte, dass die Privatklägerin dort sterben könnte (Urk. 12/1 S. 12). Den- noch traf er keinerlei Anstalten und unternahm bis zum Eintreffen der nicht von ihm verständigten Polizei nichts, um die drohende Gefahr des Todes der Privat- klägerin abzuwenden, obwohl das Wissen um die Gefahr möglicher Todesfolgen seines Gewaltausbruches durchaus bei ihm vorhanden war und sich ihm auf- drängte (Urk. 12/1 S. 11). Damit nahm er einen möglichen Todeseintritt nicht nur als Folge seines Gewaltexzesses, sondern auch angesichts seiner anschliessen- den Passivität – je länger er untätig blieb, desto mehr – durchaus in Kauf, womit ein eventualvorsätzliches Tatvorgehen gegeben ist.

E. 5

Demzufolge hat sich der Beschuldigte ferner der versuchten (eventual-)vorsätzlichen Tötung im Sinne von Art. 111 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig gemacht. V. Strafzumessung 1. Am 1. Januar 2018 sind die neuen Bestimmungen des

Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches (Änderung des Sanktionenrechts) in Kraft getreten (AS 2016 1249). Der Beschuldigte hat die zu beurteilenden Straftaten vor Inkraft- treten des revidierten Rechts verübt. Nach Art. 2 Abs. 1 StGB wird nach neuem Recht nur beurteilt, wer nach dessen Inkrafttreten ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat. Hat der Täter ein Verbrechen oder Vergehen vor Inkrafttreten des neuen Rechts begangen, erfolgt die Beurteilung aber erst nachher, ist das neue Recht anzuwenden, wenn es für den Täter milder ist (Art. 2 Abs. 2 StGB). Wie sich nachfolgend ergibt, ist der Beschuldigte mit einer mehrjährigen Freiheitsstra- fe zu bestrafen. In diesem Bereich erweist sich das neue Recht nicht als milder,

- 20 - weshalb das alte, bis zum 31. Dezember 2017 geltende Sanktionenrecht anzu- wenden ist. Bei der Geldstrafe erweist sich das alte Recht ohnehin als milder, da es Geldstrafen von bis zu 360 Tagessätzen zu maximal Fr. 3'000.– zulässt (aArt. 34 Abs. 1 und 2 StGB), während nach revidiertem Recht nur noch Geldstra- fen von mindestens 3 bis zu 180 Tagessätzen zu maximal Fr. 3'000.– vorgesehen sind (Art. 34 Abs. 1 und 2 StGB). 2. Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten mit 6 ½ Jahren Freiheitsstrafe und mit 60 Tagessätzen Geldstrafe zu Fr. 30.–, wobei der Vollzug der Geldstrafe aufgeschoben und eine Probezeit von 2 Jahren festgesetzt wurde. Die Staatsan- waltschaft verlangt mit ihrer Berufung die Ausfällung von 11 ¼ Jahren Freiheits- strafe (Urk. 75 S. 1). Der Beschuldigte beantragt eine Reduktion der Freiheitsstra- fe auf maximal 36 Monate, davon 12 Monate in Form einer unbedingten Freiheits- strafe (Urk. 76 S. 1 f.). 3. Die allgemeinen Regeln und Kriterien der Strafzumessung wurden im vor- instanzlichen Urteil unter Hinweis auf Rechtsprechung und Lehre zutreffend und umfassend wiedergegeben (Urk. 63 S. 67, S. 68 Ziff. 2.2. f.). Dies braucht nicht wiederholt zu werden.

E. 5.2

Der Beschuldigte verfügt weder in Polen noch in der Schweiz über Vor- strafen (Urk. 29/1; Urk. 29/4; Urk. 65), was strafzumessungsneutral zu würdigen ist.

E. 5.3

Beim Nachtatverhalten ist dem Verhalten des Täters nach der Tat und im Strafverfahren Rechnung zu tragen. Ein Geständnis, das kooperative Verhal- ten eines Täters bei der Aufklärung von Straftaten sowie die Einsicht und Reue wirken strafmindernd. Umfangreiche und prozessentscheidende Geständnisse können eine Strafreduktion von bis zu einem Drittel bewirken (BGE 121 IV 202 E. 2d/cc). Der Grad der Strafminderung hängt aber insbesondere davon ab, in welchem Stadium des Verfahrens das Geständnis erfolgte. Ein Geständnis kann bei der Analyse des Nachtatverhaltens im Rahmen der Strafzumessung somit zu- gunsten des Täters berücksichtigt werden, wenn es Ausdruck von Einsicht und Reue ist.

E. 5.3.1

Ein Verzicht auf Strafminderung kann sich demgegenüber aufdrän- gen, wenn das Geständnis die Strafverfolgung nicht erleichtert hat, namentlich weil der Täter nur aufgrund einer erdrückenden Beweislage oder erst nach Ausfäl- lung des erstinstanzlichen Urteils gestand (Urteil des Bundesgerichtes 6B_426/2010 vom 22. Juli 2010 E. 1.5 mit Hinweisen). In der Nichtanfechtung von Schuldsprüchen kann gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kein Ge- ständnis erblickt werden, welches eine Strafreduktion rechtfertigen würde (Urteil des Bundesgerichtes 6B_24/2012 vom 19. April 2012 E. 2.4.4 mit Hinweisen). Entsprechendes gilt, wenn Nebenpunkte, wie die Verpflichtung zu

Schadener- satzzahlungen, im Berufungsverfahren anerkannt werden. Zudem hat der Täter mit der blossen Anerkennung des Schadens noch keine besonderen Einschrän- kungen auf sich genommen und keinen greifbaren Beweis seiner Reue erbracht (vgl. Art. 48 lit. d StGB; Urteile des Bundesgerichtes 6B_853/2013 vom 20. No- vember 2014 E. 2.4.7 und 6B_680/2012 vom 11. Januar 2013 E. 2.1).

E. 5.3.2

Die bundesgerichtliche Praxis zeigt, dass nur ein ausgesprochen posi- tives Nachtatverhalten zu einer maximalen Strafreduktion von einem Drittel führen kann. Zu einem solchen gehört ein umfassendes Geständnis von allem Anfang an und aus eigenem Antrieb, also nicht erst auf konkrete Vorwürfe hin oder nach Vorlage entsprechender Beweise oder gar erst nach Ergehen eines erstinstanzli- chen Schuldspruches. Ferner gehört kooperatives Verhalten in der Untersuchung dazu, wenn beispielsweise aufgrund des Verhaltens eines Beschuldigten weitere Delikte aufgeklärt oder Mittäter zur Rechenschaft gezogen werden können, was ohne sein kooperatives Mitwirken nicht möglich gewesen wäre. Schliesslich ge- hört Einsicht ins Unrecht der Tat und Reue dazu. Nur wenn all diese Faktoren er- füllt sind, kann eine Strafreduktion von einem Drittel erfolgen. Fehlen einzelne Elemente, ist die Strafe entsprechend weniger stark zu mindern (WIPRÄCHTIGER/ KELLER, in: Basler Kommentar Strafrecht I, 3. Auflage 2013, N 169 ff. zu Art. 47 StGB; TRECHSEL/THOMMEN, in: TRECHSEL/PIETH, Schweizerisches Strafgesetz- buch, Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen 2018, N 22 und N 24 zu Art. 47 StGB).

E. 5.3.3

Der Beschuldigte liess sich am Tatort widerstandlos durch die ausge- rückte Polizei festnehmen und kooperierte stets mit den Strafverfolgungsbehör- den (Urk. 1 S. 4). Er war bereits vor Ort sowie anlässlich seiner ersten delegierten polizeilichen Befragung hinsichtlich des äusseren Ablaufes der Tat geständig (Urk. 5 S. 3). Den Diebstahlsvorwurf und den äusseren Sachverhalt des Gewalt- deliktes anerkannte er bereits von Verfahrensbeginn an und hat den äusseren Tathergang im Vorverfahren und vor Vorinstanz eingestanden. Den subjektiven, inneren Sachverhalt der Gewalttat hat er dagegen stets in Abrede gestellt und be- stritten (vorstehend, Erw. III.3.3.). Angesichts der am Tatort angetroffenen Situati- on hatte er infolge der erdrückenden Beweislage wenig Spielraum, den objektiven Sachverhalt zu bestreiten. Nicht für uneingeschränkte Reue und Einsicht spricht zwar der Umstand, dass er externalisierend stets davon sprach, dass "es pas- siert" sei, nicht, dass er "es gemacht" habe, allerdings führte der Beschuldigte an- lässlich der Berufungsverhandlung aus, er gebe zur Wiedergutmachung 10% sei- nes Pekuliums ab (Prot. II S. 27), was durchaus Reue signalisiert und entspre- chend zu berücksichtigen ist. Insgesamt liegt ein umfassendes Teilgeständnis

 zum objektiven äusseren Sachverhalt vor, und der Beschuldigte zeigt Reue, was eine spürbare Strafminderung von einem Fünftel rechtfertigt.

E. 6

Somit ist der Beschuldigte wegen versuchter vorsätzlicher Tötung mit

E. 6.1

Die gesetzlichen Regeln und die bundesgerichtliche Praxis zur Bemes- sung der Tagessatzhöhe wurden von der Vorinstanz zutreffend aufgeführt (Urk. 63 S. 78 f.). Dies

braucht nicht wiederholt zu werden.

E. 6.2

Der Beschuldigte hatte seit seiner Einreise in die Schweiz im September 2015 keine nennenswerten Erwerbseinkünfte und befindet sich seit der Tat nun- mehr seit 945 Tagen in Untersuchungs- sowie Sicherheitshaft und vorzeitigen Strafvollzug. Ein über Fr. 30.– hinausgehender Tagessatz kommt daher nicht in Betracht. Der bis und mit Urteilsdatum erstandene Freiheitsentzug ist gestützt auf Art. 51 StGB auf die Freiheitsstrafe anzurechnen. VI. Vollzug 1. Die gesetzlichen Regeln für den Entscheid über den Vollzug der Geldstra- fe wurden im angefochtenen Urteil zutreffend wiedergegeben (Urk. 63 S. 80). Sie brauchen nicht wiederholt zu werden. 2. Angesichts der Dauer der Freiheitsstrafe entfällt die Möglichkeit eines be- dingten oder teilbedingten Vollzuges (Art. 42 f. StGB). Da es sich beim Beschul- digten um einen Ersttäter handelt und er keinerlei Vorstrafen aufweist, ist der von der Vorinstanz gewährte Vollzugsaufschub der Geldstrafe unter Ansetzung einer minimalen Probezeit von 2 Jahren zu bestätigen. VII. Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 8

Jahren Freiheitsstrafe zu bestrafen und für den Diebstahl mit 30 Tagessätzen Geldstrafe.

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