

ZH_OBERGERICHT SB190518 vom 14. Mai 2020

ZH Obergericht, 2020-05-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB190518

FR: ZH_OBERGERICHT SB190518 du 14 mai 2020

IT: ZH_OBERGERICHT SB190518 del 14 maggio 2020

Erwägungen

E. 1

Mit Urteil vom 19. August 2019 sprach das Bezirksgericht Zürich,

E. 1.1

Gemäss Art. 419 StPO können einer schuldunfähigen Person die Kosten auferlegt werden, wenn das Verfahren wegen Schuldunfähigkeit eingestellt oder sie aus diesem Grund freigesprochen wurde. Zusätzlich muss die Kostenauflegung nach den gesamten Umständen billig erscheinen. Der Botschaft sowie der Gesetzessystematik entsprechend hat diese Regelung sodann nicht nur für Kosten, sondern auch für Entschädigungen zu gelten (Griesser, in: Dönnatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], StPO Kommentar, 2. Aufl. 2014, N 4 zu Art. 419; Domeisen, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, N 9 zu Art. 419).

E. 1.2

Die Art. 56 - 58 StGB enthalten die weiteren Grundsätze, welche bei der Anordnung einer Massnahme nach Art. 59 ff. StGB zu beachten sind. So muss die Erwartung vorliegen, mit der Behandlung lasse sich das Risiko weiterer, mit der Störung zusammenhängender Delikte verringern (Art. 59 Abs. 1 StGB). Gemäss Art. 56 Abs. 1 StGB ist eine Massnahme anzuordnen, wenn eine Strafe alleine nicht geeignet ist, der Gefahr weiterer Straftaten des Täters zu begegnen, ein Behandlungsbedürfnis des Täters besteht oder die öffentliche Sicherheit dies erfordert, und wenn die Voraussetzungen der Art. 59 - 61, 63 und 64 StGB erfüllt sind. Die Anordnung einer Massnahme bedingt jedoch, dass der mit ihr verbundene Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Täters im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeit und Schwere weiterer Straftaten nicht unverhältnismässig ist (Art. 56 Abs. 2 StGB). Beim Entscheid über die Anordnung einer Massnahme nach den Art. 59 - 61, 63 und 64 StGB stützt sich das Gericht zwingend auf eine sachverständige Begutachtung. Diese äussert sich über die Notwendigkeit und die Erfolgsaussichten einer Behandlung des Täters, die Art und Wahrscheinlichkeit weiterer möglicher Straftaten und die Möglichkeiten des Vollzugs der Massnahme (Art. 56 Abs. 3 StGB). Das Gericht ist entsprechend dem Grundsatz der

- 28 - freien Beweiswürdigung nicht an die Schlussfolgerungen im Gutachten gebunden. Es darf jedoch in Fachfragen nicht ohne triftige Gründe vom Gutachten abweichen. Wenn gewichtige zuverlässig begründete Tatsachen oder Indizien die Überzeugungskraft des Gutachtens ernstlich erschüttern, kann das Gericht seine eigene Meinung anstelle jener des Gutachters setzen, da ansonsten gegen Art. 9 BV verstossen würde (BGE 129 I 57 E. 4). Als weitere Voraussetzung wird in Art. 56 Abs. 5 StGB bestimmt, eine Massnahme sei in der Regel nur dann anzuordnen, wenn eine geeignete Einrichtung zur Verfügung stehe. 2. Mit diesem Urteil ist festzustellen, dass die Beschuldigte den Tatbestand der versuchten

schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB im Zustand der nicht selbst verschuldeten Schuldunfähigkeit im Sinne von Art. 19 Abs. 1 StGB erfüllt hat. Bei diesem Tatbestand handelt es sich um ein Verbrechen und mithin um eine Anlasstat im Sinne von Art. 59 Abs. 1 lit. a StGB. 3. Über die Beschuldigte wurde im Laufe dieses Strafverfahrens durch Prof. Dr. med. P._____ ein psychiatrisches Gutachten erstellt (Urk. 11/35). Darauf, dass dieses am 24. Januar 2019 erstattete Gutachten als zulässig zu erachten ist, obwohl es nur auf Akten und nicht auf einer persönlichen Exploration der Beschuldigten basiert, wurde bereits hingewiesen (vgl. Erw. IV.2.2). Dieses Gutachten äussert sich sodann sowohl zur Notwendigkeit und zu den Erfolgsaussichten einer Behandlung der Beschuldigten, zur Art und Wahrscheinlichkeit weiterer möglicher Straftaten als auch zu Möglichkeiten des Vollzugs der Massnahme. Ausserdem wurde das Gutachten klar, verständlich und nachvollziehbar verfasst. Seitens der Verteidigung wird jedoch geltend gemacht, es könne zum heutigen Zeitpunkt nicht mehr auf dieses Gutachten abgestellt werden, da es nicht mehr aktuell sei. So seien die erst nach der Begutachtung erfolgten Einweisungen der Beschuldigten in die Psychiatrie und die auch dort kundgetane Massnahmeunwilligkeit im Gutachten nicht berücksichtigt worden (Urk. 100 S. 17). Bereits zum Zeitpunkt der Begutachtung war jedoch eine Hospitalisierung der Beschuldigten in der forensisch-psychiatrischen Station D._____ im Rahmen der Untersuchungshaft erfolgt (Urk. 11/35 S. 35). Darauf nahm der Gutachter denn auch Bezug und

- 29 - erklärte, dass auch eine Befundstabilisierung infolge jener aktuell laufenden Klinikbehandlung nichts an seiner im Gutachten dargelegten Massnahmeempfehlung ändern würde, zumal der Verlauf nach der mehrmonatigen Therapie in E._____ gezeigt habe, dass solche Fortschritte rasch brüchig würden (Urk. 11/35 S. 50). Der Gutachter zog mithin im Rahmen der Begutachtung bereits in Betracht, dass die Hospitalisierung der Beschuldigten in einer forensisch-psychiatrischen Klinik während der Haft zu Befundstabilisierungen führen könnte und antizipierte in schlüssig begründeter Weise, dass auch solche allfälligen Befundstabilisierungen an seiner Einschätzung der Massnahmeempfehlung zum Zeitpunkt der Begutachtung nichts ändern würden. Ferner ging er von einer bestehenden Behandlungsunwilligkeit der Beschuldigten aus (Urk. 11/35 S. 53 f.). Das am 24. Januar 2019 erstattete Gutachten kann daher trotz der seither wiederholt erfolgten Hospitalisierungen der Beschuldigten als Beurteilungsgrundlage für die Frage der Anordnung einer Massnahme herangezogen werden. Massgeblich veränderte Umstände liegen nicht vor. 4. Wie bereits dargelegt, geht aus dem Gutachten hervor, dass die Beschuldigte zum Tatzeitpunkt an einer schizophrenen Erkrankung gelitten hat. Der Gutachter gelangte weiter zum Schluss, dass wenig Zweifel daran bestünden, dass sich die Beschuldigte selbst in einem Klientel schizophrener Patienten derjenigen Patientengruppe zuordnen lasse, die schwerwiegende Leistungseinbussen aufwies (Urk. 11/35 S. 50 f.). Zudem gelangte der Gutachter auch zum Schluss, dass zwischen der schizophrenen Erkrankung der Beschuldigten und dem Tatgeschehen ein enger Zusammenhang bestehe (Urk. 11/35 S. 48). Die Voraussetzung des Vorliegens einer schweren psychischen Störung, welche mit der Tatbegehung im Zusammenhang steht, im Sinne von Art. 59 Abs. 1 StGB ist somit erfüllt. 5.1 Art. 59 Abs. 1 lit. b StGB sieht als Voraussetzung für die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme weiter vor, dass diese geeignet ist, der Gefahr der Verübung weiterer Delikte zu begegnen. In diesem Zusammenhang obliegt es dem Gutachter, auch das Rückfallrisiko zu ermitteln.

- 30 - 5.2 Was dieses Rückfallrisiko betrifft, gelangte der Gutachter zum Schluss, dass bei der Beschuldigten seit 2013 eine laut Aktenlage auch zeitstabile Neigung bestehe, in Konfliktfällen aggressiv zu reagieren. Es seien sodann im Fall konflikt- hafter Interaktionen mit hoher Wahrscheinlichkeit aus einer gereizten Verfassung der Beschuldigten und ihrer fehlenden Übersicht über die Situation resultierende, impulshafte Aggressionshandlungen zu erwarten. Überdies wies der Gutachter darauf hin, dass besonders bedenklich stimme, dass sich die Beschuldigte im Vorfeld bereits einmal mit einem Messer bewaffnet habe und es Anhaltspunkte dafür gebe, dass sie zumindest ihre Mutter mit einem Messer bedroht habe. Da- her kommen aus Sicht des Gutachters bei der Beschuldigten auch Delikte mit Einsatz von Waffen in Betracht (Urk. 11/35 S. 52 f.). Zu dieser Einschätzung ge- langte der Gutachter unter anderem deshalb, weil aufgrund der mit der Erkran- kung verbundenen gereizten Verfassung der Beschuldigten, ihren wahnhaften Vorstellungen einer Verfolgung und Beeinträchtigung, ihrer Bereitschaft, sich not- falls auch zur Wehr zu setzen, indem sie sich bewaffnet habe, der sozialen Desin- tegration, der mangelnden Krankheitseinsicht und Behandlungswilligkeit sowie der fehlenden Zusammenarbeit mit den Behörden und potentiellen Unterstützern sowie der erhöhten Stresslabilität multiple Risikofaktoren für eine erneute Gewalt- delinquenz vorliegen würden. Hinzu komme, dass die Beschuldigte ihr Gewaltpo- tential nicht erkennen und als problematisch einordnen könne. Sodann wies der Gutachter darauf hin, dass bei einem Fortbestand der Erkrankung auch mit einer fortbestehenden Obdachlosigkeit mit all den damit verbundenen psychosozialen Stressoren zu rechnen sei, wobei die Beschuldigte mit diesen Stressoren krank- heitsbedingt nicht umgehen könne. Da sich wiederholt gezeigt habe, dass sie in stressenden, konflikthaften Situationen nicht in der Lage sei, ihr Verhalten adä- quat zu steuern bzw. von getroffenen Handlungsabsichten abzurücken oder diese selbstkritisch zu würdigen, sei auch in Zukunft damit zu rechnen, dass sie aus ei- ner Situation heraus überreagiere und dann auch gewalttätig handle, obwohl sie ausserhalb solcher konflikthafter Situationen nicht bedrohlich oder gar aggressiv in Erscheinung trete. Schliesslich fügte der Gutachter an, dass er auch diese Ein- schätzung des Rückfallrisikos für Gewalthandlungen bei Fortbestand bzw. fehlen- der Behandlung der Grunderkrankung als hoch anhand der Aktenlage auf einer

- 31 - soliden Basis habe treffen können (Urk. 11/35 S. 48 f.). Die Verteidigung wendet hinsichtlich dieser Einschätzung des Rückfallrisikos der Beschuldigten ein, dass dem Täter gemäss Lehre und Rechtsprechung keine grössere Gefährlichkeit at- testiert werden dürfe, als in der Anlasstat zum Ausdruck komme (Heer/Habermeyer, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StGB, 4. Aufl. 2019, N 46 zu Art. 59; Urk. 100 S. 14). Entgegen der Auffassung der Ver- teidigung hat die Beschuldigte mit ihrem Verhalten jedoch den Tatbestand einer versuchten schweren Körperverletzung, mithin denjenigen eines gravierenden Gewaltdelikts und nicht lediglich denjenigen der Tötlichkeiten oder einer einfachen Körperverletzung erfüllt (Urk. 100 S. 14). Mit seiner Risikoeinschätzung attestierte der Gutachter der Beschuldigten daher keine grössere Gefährlichkeit als diejeni- ge, welche bereits in ihrer Anlasstat zum Ausdruck kam. 6.1 Weiter stellt sich die Frage der Massnahmebedürftigkeit, der Massnah- mefähigkeit sowie der Massnahmewilligkeit der Beschuldigten. Dabei ist insbe- sondere entscheidend, dass die von einer Massnahme betroffene Person einer Behandlung überhaupt zugänglich ist. Ist eine Massnahme von vornherein aus- sichtslos, fällt sie ausser Betracht. Die Relevanz der Frage, inwieweit die Motiva- tion eines Betroffenen eine entscheidende Rolle spielen soll, gibt in der Praxis immer wieder Anlass zu Diskussionen. Nach der Praxis des Bundesgerichtes muss ein Mindestmass an Kooperation erwartet werden können (Urteil des Bun- desgerichtes

6S.69/2002 vom 7. Mai 2002, E.1.2.). Im Einklang mit der forensisch-psychiatrischen Lehre sind an die Therapiewilligkeit aber nicht allzu strenge Anforderungen zu stellen. Statt der Motivation sollte von der betroffenen Person in der Anfangsphase lediglich eine gewisse Motivierbarkeit verlangt werden (Urteil des Bundesgerichtes 6P.73/2006 vom 29. Juni 2006, E.7.3). Erstes Ziel einer Therapie kann durchaus die Schaffung von Einsicht und Therapiewilligkeit darstellen, was gerade im Rahmen stationärer Behandlungen auch Aussicht auf Erfolg hat. Zu bedenken ist, dass eine mangelnde Einsicht gerade zum Krankheitsbild vieler Störungen dazu gehört (Heer, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StGB, 4. Aufl. 2019, N 78 ff. zu Art. 59; Trechsel/Borer, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Praxiskommentar StGB, 3. Aufl. 2018, N 9 zu Art. 59).

- 32 - 6.2 Aus Sicht des Gutachters müsste zwar mit fortbestehenden Leistungseinbussen gerechnet werden, jedoch könnte es seiner Einschätzung nach im Verlauf einer langfristig angelegten medikamentösen, psychoedukativen und auch sozial rehabilitativen Behandlung durchaus gelingen, mit der Beschuldigten in einer Art und Weise zu arbeiten, die es ihr innerhalb eines Zeitraums von drei bis fünf Jahren ermögliche, zu einer psychosozialen Stabilisierung zu kommen und dann auch wieder in der Gesellschaft Fuss zu fassen. Weiter wies der Gutachter darauf hin, dass aufgrund der Erfahrungen der letzten Jahre nicht zu erwarten sei, dass ihr dies aus eigenem Vermögen heraus gelingen könnte (Urk. 11/35 S. 50). Entsprechend ist die Massnahmebedürftigkeit der Beschuldigten aufgrund der Einschätzung des Gutachters zu bejahen. 6.3 Die Verteidigung sieht die Massnahmefähigkeit der Beschuldigten nicht als gegeben an. So zeige sich aus den Akten, dass die Beschuldigte seit Jahren an psychischen Problemen leide und sie diverse Male im Rahmen von FU's in psychiatrische Kliniken eingewiesen worden sei. Es sei auch versucht worden, Behandlungen aufzugleisen, die aber alle gescheitert seien (Urk. 100 S. 15). Zwar trifft zu, dass die bisherigen Behandlungsbemühungen gescheitert sind, diesen Umstand zog jedoch auch der Gutachter bei der Erstellung seiner Massnahmeempfehlung in Betracht. Er wies denn auch mehrfach darauf hin, dass ambulante Behandlungsansätze nicht erfolgsversprechend seien, und nur eine Behandlung im stationären Kontext wirksam durchgeführt werden könne. Dazu ist dem Gutachten denn auch zu entnehmen, dass sich schizophrene Erkrankungen medikamentös und nachfolgend auch sozial rehabilitativ behandeln lassen. Der Gutachter wies aber auch darauf hin, dass eine entsprechende Behandlung langfristig angelegt sein müsse, um bei der Beschuldigten Erfolge erzielen zu können (Urk. 11/35 S. 50 ff.). Eine langfristig angelegte stationäre Therapie wurde von der Beschuldigten bisher noch nicht durchlaufen, weshalb Einschränkungen der Massnahmefähigkeit der Beschuldigten in Bezug auf die vom Gutachter empfohlene Massnahme damit entgegen der Auffassung der Verteidigung nicht ersichtlich sind.

- 33 - 6.4 Hinsichtlich der Massnahmewilligkeit hielt der Gutachter fest, dass die Beschuldigte wiederholt deutlich gemacht habe, dass sie sich nicht als krank ansehe. Demzufolge sei sie bis im Jahre 2018 auch nicht bereit gewesen, sich medikamentös behandeln zu lassen. Ausserdem wies der Gutachter darauf hin, dass es sich seiner Kenntnis entziehe, ob sich an dieser Einstellung der Beschuldigten während ihrer stationären Behandlung auf der Station D. _____ im Rahmen der Untersuchungshaft etwas geändert habe (Urk. 11/35 S. 53). Aus dem Gutachten geht jedoch auch hervor, dass die fehlende Krankheitseinsicht der Beschuldigten eng mit ihrer Erkrankung in Zusammenhang steht (Urk. 11/35 S. 48 f.; 54). In ihrer Stellungnahme vom 23. März 2020 bestätigte die Beschuldigte nun, dass sie mit einer stationären Massnahme nicht einverstanden sei und sie

sich dagegen weh- re. Sie merkte auch an, dass sie an einer stationären Massnahme weiterhin nicht teilnehmen werde (Urk. 101). Da die ablehnende Haltung der Beschuldigten ge- genüber einer Medikation und auch gegenüber einer Therapie entsprechend den Erwägungen des Gutachters zumindest teilweise von ihrer psychischen Erkran- kung herrührt, die behandelt werden soll, besteht zumindest die erhebliche Wahr- scheinlichkeit, dass eine erfolgreiche Therapie eine Änderung dieser Einstellung bewirken könnte. Aus diesem Grund sowie in Anbetracht dessen, dass an die Therapiewilligkeit nicht allzu strenge Anforderungen zu stellen sind (Urteil des Bundesgerichtes 6P.73/2006 vom 29. Juni 2006, E.7.3), ist alleine aufgrund der zum jetzigen Zeitpunkt noch nicht vorhandenen Massnahmewilligkeit der Be- schuldigten nicht von der Anordnung einer Massnahme abzusehen.

E. 1.2.1

Angesichts der knappen finanziellen Verhältnisse der Beschuldigten – sie verfügt weder über einen festen Wohnsitz noch über ein geregeltes Einkom- men – sind die Kosten des Vorverfahrens sowie des gerichtlichen Verfahrens bei- der Instanzen, einschliesslich derjenigen der amtlichen Verteidigung, auf die Ge- richtskasse zu nehmen.

E. 1.2.2

Der vormalige amtliche Verteidiger, Rechtsanwalt MLaw X2._____, ist für seine Bemühungen im Berufungsverfahren mit Fr. 524.60 (inkl. MwSt.) zu ent- schädigen (Urk. 73). Eine entsprechende Entschädigung aus der Gerichtskasse wurde ihm bereits geleistet.

- 39 -

E. 1.2.3

Der derzeitige amtliche Verteidiger, Rechtsanwalt lic. iur. X1._____, ist für seine Bemühungen im Berufungsverfahren mit Fr. 11'454.60 (inkl. MwSt.) zu entschädigen (Urk. 118).

E. 1.3

Die Privatklägerin 1 beantragte vor Vorinstanz die Verpflichtung der Be- schuldigten, ihr eine Prozessentschädigung in der Höhe von Fr. 9'767.90 zu be- zahlen (act. 34 S. 2, S. 10 f.). Im Berufungsverfahren verlangt sie die Zuspre- chung einer Prozessentschädigung von Fr. 2'390.15 (Urk. 107 S. 6). Da auch in Bezug auf die Frage der Verpflichtung der Beschuldigten zur Bezahlung einer Prozessentschädigung die Regelung im Sinne von Art. 419 StPO zum Tragen kommt und es die sehr engen finanziellen Verhältnisse der Beschuldigten nicht erlauben, sie zur Bezahlung einer entsprechenden Prozessentschädigung zu ver- pflichten, ist der Antrag der Privatklägerin 1 auf Verpflichtung der Beschuldigten zur Zahlung einer Prozessentschädigung abzuweisen. 2. Ausgangsgemäss besteht kein Raum für die Ausrichtung der von der Be- schuldigten beantragten Genugtuung für erstandene Haft (Urk. 100 S. 2). Es wird beschlossen:

E. 1.4

Die Geschädigte erlitt entsprechend dem erstellten Sachverhalt infolge des Aufpralls mit dem Kopf auf dem Asphaltboden, welcher vom Stoss der Be- schuldigten verursacht wurde, Blutungen am Mund, Schürfungen sowie Hämato- me an Kinn und Knie, und es wurden ihr beim Aufprall ein Schneidezahn sowie die Zahnbrücke ausgeschlagen. Verletzungen, welche die objektiven Tatbe- standsvoraussetzungen einer schweren Körperverletzung

erfüllen würden, liegen somit nicht vor. Mit der Vorinstanz (Urk. 54 S. 28 f.) ist aber davon auszugehen, dass ein Kopfanprall auf Asphalt als Folge eines Sturzes grundsätzlich geeignet ist, auch schwerste Kopfverletzungen herbeizuführen. Dabei spielt es entgegen der Auffassung der Verteidigung (Urk. 100 S. 10) namentlich für Schädel-Hirn- traumata keine Rolle, in welchem Bereich des Kopfes der Anprall stattfindet; ent- scheidend ist die Krafteinwirkung auf den Kopf.

E. 1.5

Mit der Vorinstanz ist sodann davon auszugehen, dass die Möglichkeit von auch lebensbedrohlichen Verletzungen infolge eines Sturzes und eines Auf- schlags des Kopfes auf einem Asphalt-Boden allgemein bekannt ist und auch die Beschuldigte um diese Möglichkeit wusste (Urk. 54 S. 30 f.). Dennoch stiess sie die Geschädigte als Reaktion auf deren Zurechtweisung nach einem Rempler beidhändig heftig in den Rücken, was ausschliesst, dass der Stoss lediglich ver- sehentlich erfolgte. In ihrer Erklärung vom 23. März 2020 gab die Beschuldigte denn auch an, dass sie mit dem Schubser habe bewirken wollen, dass sich die Damen von ihr distanzieren (Urk. 101). Sie räumte mithin auch ein, dass sie die Geschädigte vorsätzlich gestossen hatte. Ihr Vorgehen war - wie die Vorinstanz richtig bemerkte (Urk. 54 S. 32 [Absatz 3], S. 33 [Absatz 2]) - rücksichtslos und unkontrolliert. Der heftige Stoss traf die Geschädigte, da er in den Rücken erfolg- te, unvorbereitet. Das reduzierte die Wahrscheinlichkeit, den Sturz durch den ge- zielten Einsatz beispielsweise der Arme abbremsen und so u.a. den Kopf vor ei- nem unkontrollierten Aufprall auf den Boden schützen zu können drastisch und zwar unabhängig davon, dass es sich bei der Geschädigten auch für die Beschul- digte erkennbar (Urk. 54 S. 31) nicht mehr um eine junge Frau handelte. Das al-

- 21 - tersbedingt zweifellos eingeschränkte Reaktionsvermögen der Geschädigten ver- schärfte das Problem lediglich zusätzlich. Die Beschuldigte stiess die Geschädig- te sodann in einem Bereich des öffentlichen Raums, der für jedermann und damit auch für die Beschuldigte erkennbar durchgehend asphaltiert ist (vgl. Urk. 54 S. 31), was die mit einem Kopfanprall verbundene Gefahr weiter erhöhte. Wie die Vorinstanz bereits zutreffend erwog, musste sich der Beschuldigten aufgrund der genannten Umstände bei ihrer Tat das Risiko einer schweren Körperverletzung als derart wahrscheinlich aufdrängen, dass ihr Verhalten vernünftigerweise nur als Inkaufnahme einer solchen gewertet werden kann (Urk. 54 S. 33). Ein Eventual- vorsatz ist daher zu bejahen. Die Beschuldigte hat den Tatbestand der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB somit in objektiver und subjektiver Hinsicht erfüllt.

2.1 Zu prüfen bleibt, ob die Beschuldigte zum Tatzeitpunkt schuldfähig war. So wäre sie gemäss Art. 19 Abs. 1 StGB dann nicht strafbar, wenn sie zur Zeit der Tat nicht fähig gewesen wäre, das Unrecht ihrer Tat einzusehen oder gemäss ihrer Einsicht in das Unrecht der Tat zu handeln. Entsprechendes wird seitens der Verteidigung geltend gemacht (Urk. 100 S. 11).

2.2 Gemäss dem psychiatrischen Gutachten vom 24. Januar 2019 litt die Beschuldigte zum Tatzeitpunkt mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit an einer schi- zophrenen Erkrankung (Urk. 11/35 S. 50). Zwar erklärte sich die Beschuldigte nicht bereit, an der Begutachtung mitzuwirken. Dem Gutachter stand jedoch ne- ben den Untersuchungsakten unter anderem auch das Dossier der Beschuldigten bei der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bern (fortan KESB Bern) zur Verfügung (Urk. 11/35 S. 1). Die Vorinstanz wies bereits zutreffend darauf hin, dass bei einer Verweigerung der Mitwirkung ein Aktengutachten zulässig sei, der Gutachter aber darüber zu entscheiden habe, ob sich

ein solches verantworten lasse (Urk. 54 S. 33; BGE 127 I 54 E. 2 f.; BGer 6B_1163/2018 vom 14. Dezember 2018 E. 2.4.2). Entsprechend deklarierte der Gutachter denn auch, dass trotz fehlender persönlicher Untersuchung der Beschuldigten eine diagnostische Einordnung auf Aktenbasis möglich sei, zumal sich in der Gesamtschau vielfältige und auch konsistente Hinweise auf das Vorliegen einer Schizophrenie zeigten

- 22 - und diese Erkrankung bei der Beschuldigten überdies auch im Rahmen einer mehrmonatigen Behandlung in einer psychiatrischen Fachklinik gestellt worden sei (Urk. 11/35 S. 47). Zur Herleitung seiner Diagnose wies der Gutachter zunächst darauf hin, dass aus den Akten hervorgehe, dass seit Dezember 2012 immer wieder Verhaltensauffälligkeiten der Beschuldigten dokumentiert worden seien und es insbesondere auch zu aggressiv bedrohlichem Verhalten gekommen sei. Weiter fasste er zusammen, dass im Rahmen einer mehrmonatigen fürsorglichen Unterbringung der Beschuldigten im Jahre 2014 erstmals die Diagnose Schizophrenie gestellt worden sei. Auch jener Klinikaufenthalt sei aber ohne langfristigen positiven Effekt geblieben und insbesondere habe auch in jenem Rahmen keine Krankheitseinsicht oder medikamentöse Behandlungswilligkeit der Beschuldigten herbeigeführt werden können (Urk. 11/35 S. 44). Aus weiteren Akteneinträgen wie dem Umstand, dass es ihr im Jahre 2017 bis kurz vor der 35. Schwangerschaftswoche nicht möglich gewesen sei, ihre Schwangerschaft als solche wahrzunehmen und sich in entsprechende Behandlung zu geben, leitete der Gutachter sodann ab, dass auch im weiteren Verlauf nach der fürsorglichen Unterbringung bis zum Tattag keine Anhaltspunkte dafür erkennbar seien, dass sich die psychosoziale Situation der Beschuldigten oder ihr Störungsbild deutlich gebessert hätten (Urk. 11/35 S. 45). Was die Frage des Fortbestehens dieses Störungsbildes im Tatzeitpunkt betrifft, bezieht sich der Gutachter zudem auf einen Vorfall, welcher im Fachpsychiatrischen Kurzgutachten der universitären psychiatrischen Dienste E._____ (fortan E._____) vom 31. Oktober 2014 erwähnt wird. So geht aus jenem Kurzgutachten hervor, dass es am 30. September 2014 während der Hospitalisierung der Beschuldigten im Rahmen eines Besuches ihrer Mutter zu einer Eskalation gekommen sei. Der Mutter der Beschuldigten sei dabei der Zugang zur Station zur Konfliktvermeidung nach einer massiven Eskalation am Vortag zunächst verwehrt worden, worauf die Beschuldigte in eine starke Anspannung und psychomotorische Unruhe geraten sei. Sie habe die Situation verkannt, geschimpft und laut geschrien. Zudem habe sie Patienten und Pflegepersonal gestossen und geschlagen. Dabei sei sie verbal und affektiv nicht erreichbar gewesen (Urk. 13/4 Kurzgutachten S. 4). Gemäss dem Gutachter lassen die Angaben der in diesem Verfahren befragten Zeugen darauf schliessen, dass sich

- 23 - die Beschuldigte zum Zeitpunkt der Begehung des vorliegend zu beurteilenden Delikts in einer ähnlichen Verfassung befunden habe wie zum Zeitpunkt jener Eskalation vom 30. September 2014. Bei diesem Vergleich sei sodann relevant, dass es schon im Vorfeld des Zwischenfalls mit der Geschädigten zu einer körperlichen Auseinandersetzung zwischen der Beschuldigten und einem Mann – wahrscheinlich ihrem Partner – gekommen sein solle. Bei der späteren Auseinandersetzung mit der Geschädigten sei die Beschuldigte gemäss den Angaben von deren Schwester in einer Art und Weise in Erscheinung getreten, die als "irre", wutentbrannt und mit einer sehr starken Aggressivität charakterisiert worden sei. Zudem würden Hinweise dazu vorliegen, dass die Beschuldigte auch fünf bis zehn Minuten nach der Tat bei einer Rückkehr an den Tatort noch laut geschrien habe (Urk. 11/35 S. 45 f.). Festzuhalten bleibe sodann, dass die

Beschuldigte am Tattag eine gereizt-aggressive Verfassung aufgewiesen habe, in der ein wie auch immer geartetes Anrempeln der Geschädigten durch die Beschuldigte wohl zu einer kurzen verbalen Reaktion der Geschädigten geführt habe, bei welcher diese zur Beschuldigten "geht's noch" gesagt haben soll. Daraufhin habe die Beschuldigte die Geschädigte zu Boden gestossen und sich auch im weiteren Verlauf, nachdem sie von Passanten auf die Verletzung der Geschädigten hingewiesen worden sei, nicht einsichtig oder reuig gezeigt. Insbesondere diese gereizt-aggressive Zuspitzung des Konfliktes, welche bereits zuvor in ähnlicher Weise aufgetreten sei, spreche dafür, dass die Handlung zum Nachteil der Geschädigten als Ausdruck einer zeitstabilen eingeschränkten Fähigkeit, Ärger zu kontrollieren, eingeordnet werden könne (Urk. 11/35 S. 46). Weiter äussert sich der Gutachter dazu, dass für die diagnostische Einordnung dieser Auffälligkeiten relevant sei, dass die Aktenlage auf das Bestehen einer Erkrankung aus dem schizophränen Formenkreis verweise, wobei im Rahmen der mehrmonatigen stationären Behandlung negative Symptome wie z.B. Spracharmut und inadäquate Affekte beschrieben worden seien, andererseits aber auch formale Denkstörungen mit Gedankenabreissen, Zerfahrenheit oder Danebenreden sowie Wahnphänomene der Verfolgung und Beeinträchtigung. Diese Phänomene, insbesondere wahnhaftige Verfolgungs- und Beeinträchtigungsideen, liessen sich denn auch aus den sich in den Akten der KESB Bern befindlichen Polizeiberichten rekonstruieren. Ausser-

- 24 - dem habe die Beschuldigte auf mehrere Personen, die mit ihr zu tun gehabt hätten, affektiv wenig erreichbar und in ihrer Verhaltenssteuerung eingeschränkt gewirkt, was sich zuletzt auch im Rahmen der Untersuchungshaft in wiederholten Konflikten verdeutlicht habe. Die Vorgaben der ICD-10-Klassifikation für die Diagnose einer Schizophrenie seien daher gegeben. Von Bedeutung sei schliesslich auch, dass Hinweise dazu bestehen würden, dass auch die Mutter der Beschuldigten an einer schizophränen Erkrankung leide (Urk. 11/35 S. 46 f.). Schliesslich geht aus dem Gutachten hervor, dass die Akteninhalte darauf hinwiesen, dass die Erkrankung der Beschuldigten trotz der dokumentierten Auffälligkeiten und Leistungseinbussen seit dem Jahre 2015 unbehandelt geblieben sei und daher auch zum Deliktszeitpunkt eine schizophrene Erkrankung vorgelegen habe. Da die Störung in den Vorjahren bereits zu erheblichen psychosozialen Schwierigkeiten beigetragen habe und die Beschuldigte zwischen 2015 und 2018 nicht zu sozialer Stabilität gefunden habe, muss die Erkrankung gemäss der Auffassung des Gutachters im Vergleich mit durchschnittlichen Ausprägungen der Symptomatik bei schizophränen Patienten als schwerwiegend bezeichnet werden (Urk. 11/35 S. 47 f.). Diese Ausführungen des Gutachters sind nachvollziehbar und überzeugend. Sie beruhen auf einer einlässlichen Würdigung der auch fachärztlich gut dokumentierten Vorgeschichte der Beschuldigten, so dass auch seine Feststellung, dass trotz fehlender persönlicher Untersuchung eine diagnostische Einordnung auf Aktenbasis möglich gewesen sei, nicht zu bezweifeln ist. Es besteht deshalb kein Grund, nicht auf seine Diagnosestellung abzustellen. 2.3 Der Gutachter gelangte weiter zum Schluss, dass diese schwerwiegende Schizophrenie-Erkrankung auch Folgen für die Schuldfähigkeit der Beschuldigten habe (Urk. 11/35 S. 48). Während er die Einsichtsfähigkeit der Beschuldigten zum Tatzeitpunkt nicht als aufgehoben oder zumindest nicht als erheblich eingeschränkt erachtete (Urk. 11/35 S. 51), beurteilte der Gutachter die Steuerungsfähigkeit der Beschuldigten in jedem Fall als beeinträchtigt (Urk. 11/35 S. 51 f.). Bereits aufgrund der überdauernden Leistungseinbussen mit Verwahrlosung, der sozialen Desintegration und der Verhaltensauffälligkeiten müsse ihre Schuldfähigkeit generell als zumindest mittelgradig

vermindert angesehen werden. Krankheitsbedingt hätten bei der Beschuldigten erhebliche psychosoziale Leistungsein-

- 25 - bussen bestanden, die sowohl die Wahrnehmung und Verarbeitung der Realität gefährden als auch das Steuerungsvermögen beeinträchtigen würden. Letztlich sei das psychosoziale Leistungsvermögen der Beschuldigten überdauernd reduziert. Darüber hinaus seien in Konfliktfällen weitere Leistungseinbussen deutlich geworden. Das Ausmass solcher weiteren Leistungseinbussen zum Tatzeitpunkt könne aufgrund der fehlenden Mitwirkung der Beschuldigten bei der Begutachtung zwar nur grob beurteilt werden. Es sei jedoch sehr wahrscheinlich, dass es bei der ohnehin psychisch beeinträchtigten Beschuldigten im unmittelbaren Kontakt mit der Geschädigten zu einer weiteren Enthemmung und zu einer nochmals stärkeren Beeinträchtigung des Steuerungsvermögens gekommen sei, die zumindest eine schwere Minderung der Schuldfähigkeit, wenn nicht sogar deren Aufhebung zur Folge gehabt hätten. Für die letztgenannte Option sei die von J. _____ beschriebene Gereiztheit bedeutsam, die bereits im Kontext einer körperlichen Auseinandersetzung mit ihrem Partner deutlich geworden sei. Exakte Aussagen zur Schuldfähigkeit bzw. zum Schweregrad der Leistungseinbussen könnten jedoch aufgrund der mangelnden Möglichkeit, mit der Beschuldigten über das Tatgeschehen zu sprechen bzw. ihrer fehlenden Angaben zur Tatsituation in den Einvernahmen nicht gemacht werden (Urk. 11/35 S. 48, 51 f.). 2.4 Dass sich der Gutachter ohne Äusserungen der Beschuldigten über die Tatsituation bei der Beurteilung des Grads ihrer Leistungseinschränkungen nicht festlegte, bedeutet nicht, dass ohne weiteres lediglich von der von ihm im Minimum angenommenen mittelgradigen Beschränkung auszugehen wäre. Vielmehr ist auch die von ihm in den Raum gestellte weitergehende Einschränkung der Schuldfähigkeit auf ihre Überzeugungskraft zu prüfen. In diesem Zusammenhang beschreibt der Gutachter aufgrund einer Analyse der Vorgeschichte der Beschuldigten zunächst, dass in Konfliktfällen Leistungseinbussen deutlich geworden seien, die über die überdauernden Einschränkungen, die eine mittelgradige Verminderung der Schuldfähigkeit annehmen liessen, hinausgegangen seien. Dass vorliegend aus der subjektiven Sicht der Beschuldigten eine Konfliktsituation mit der Geschädigten bestand, die sie völlig unangemessen reagieren liess, kann allein aufgrund der Aussagen von J. _____ und I. _____ nicht ernsthaft bezweifelt werden. Der Gutachter geht insoweit in Übereinstimmung mit dem Beweisergebnis

- 26 - ohne weiteres nachvollziehbar von einer gereizt-aggressiven Zuspitzung des Konflikts seitens der Beschuldigten aus, die sich in ähnlicher Weise bereits früher gezeigt habe (Urk. 11/35 S. 45 f.). Daran anknüpfend hält er im Rahmen einer groben Beurteilung der Situation dafür, dass es sehr wahrscheinlich sei, dass es im Kontakt mit der Geschädigten zu einer weiteren Enthemmung der Beschuldigten gekommen sei, die eine zumindest schwere Minderung der Schuldfähigkeit, wenn nicht sogar deren Aufhebung zur Folge gehabt habe. Die Hypothese einer gänzlich aufgehobenen Schuldfähigkeit macht er dabei wiederum am tatzeitaktuellen Geschehen fest, indem er auf die von J. _____ beschriebene Gereiztheit der Beschuldigten rekurriert, die bereits in eine körperliche Attacke gegen ihren Partner gemündet hatte. Die vom Gutachter als sehr wahrscheinlich bewertete Hypothese einer auch aufgehobenen Schuldfähigkeit beruht folglich nicht einzig auf abstrakten Überlegungen auf der Basis der Diagnose und früherer Verhaltensweisen der Beschuldigten, sondern zusätzlich auf einer Analyse des tatzeitaktuellen Verhaltens der Beschuldigten, wie sie von den Gerichten beispielsweise zur tatsächlichen Feststellung

innerer Vorgänge (Vorsatz) bei nicht geständigen Beschuldigten oder Beschuldigten, die (glaubhaft oder nicht) geltend machen, sich an nichts zu erinnern, regelmässig vorgenommen wird. Sie ist damit weit mehr als eine bloss plausible Annahme des Gutachters. Dass er selber seine Schlussfolgerung - im Licht der fachlichen Anforderungen an ein forensisch-psychiatrisches Gutachten wenig überraschend - als grobe Beurteilung qualifiziert, ändert daran nichts. Die erstmaligen Äusserungen der Beschuldigten im Berufungsverfahren bestätigen sodann die der fachärztlichen Einschätzung zugrundeliegende Annahme, dass sie im Tatzeitpunkt aufgebracht war und sich subjektiv in einer Konfliktsituation wähnte (Urk. 101). Bei dieser Ausgangslage können im Ergebnis keine massgeblichen Zweifel an der Schuldunfähigkeit der Beschuldigten im Zeitpunkt der Tat im Sinne von Art. 19 Abs. 1 StGB bestehen. 3. Die Beschuldigte hat somit den Tatbestand der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB erfüllt. Da Anklage gegen die Beschuldigte erhoben wurde (Urk. 17/11), die Tatbegehung aber im Zustand der nicht selbst verschuldeten Schuldunfähigkeit im Sinne von Art. 19 Abs. 1 StGB erfolgte, hat ein Freispruch

- 27 - von diesem Vorwurf zu ergehen (Trechsel/Jean-Richard, in: Trechsel/ Pieth [Hrsg.], Praxiskommentar StGB, 3. Aufl. 2018, N 11 zu Art. 19). V. Massnahme

E. 3

Im angefochtenen Urteil wurde bereits auf die bei der richterlichen Beweis- und Aussagenwürdigung anzuwendenden rechtstheoretischen Grundsätze und Regeln hingewiesen, und es wurden die Aussagen von I._____ sowie von J._____ und K._____ zum fraglichen Tatgeschehen korrekt wiedergegeben und zutreffend gewürdigt. Darauf kann verwiesen werden (Urk. 54 S. 13 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Namentlich kam die Vorinstanz auch zutreffend zum Schluss, dass die Angaben von I._____ sich als verwertbar erweisen, obwohl sie am 4. Juli 2018 durch die Staatsanwaltschaft als Auskunftsperson und nicht als Zeugin befragt wurde (Urk. 4/10 S. 1; Urk. 7/14; Urk. 54 S. 18).

E. 4

Sowohl die damals anwesende Schwester der Geschädigten, I._____, als auch J._____ gaben an, dass sie jene Frau, die ihnen damals aufgefallen war, nicht kannten und ihnen insbesondere auch deren Personalien nicht bekannt gewesen seien (Urk. 4/10 S. 12; Urk. 4/16 S. 2). Sie sahen sich daher veranlasst, Fotos jener Frau zu erstellen, um eine allfällige spätere Fahndung nach ihr zu erleichtern. So fotografierte J._____ die Frau, welche sich gemäss seinen Angaben zunächst weiterhin in der Umgebung der fraglichen Haltestelle aufgehalten habe, mit seinem Mobiltelefon und stellte diese Fotos anschliessend der Polizei zur Verfügung (Urk. 4/16 S. 3 f.). I._____ wiederum bat eine Passantin darum, mit deren Mobiltelefon Fotos jener Frau machen zu können. Die so erstellten Fotos wurden anschliessend durch die Passantin an die Tochter der Geschädigten, C._____, gesandt und von I._____ schliesslich den Untersuchungsbehörden zur Verfügung gestellt (Urk. 4/10 S. 6 f.; Urk. 4/12; Urk. 4/13). Am 7. Juni 2018 wurden die Beschuldigte und ihr Freund, K._____, beim L._____platz in G._____ kontrolliert, weil ein Polizeibeamter die Beschuldigte aufgrund eines Eintrages in der Bildfahndung erkannt hatte. Anschliessend wurde sie festgenommen (Urk. 1/4;

- 11 - Urk. 1/5 S. 3; Urk. 10/1). Die Beschuldigte selbst äusserte sich während des Verfahrens und vor Vorinstanz nicht dazu, ob sie auf jenen Fotos abgebildet ist (Urk. 3/1 S. 5). Ihre Mutter identifizierte die abgebildete Frau jedoch gegenüber der Polizei und später

auch gegenüber der Staatsanwaltschaft als ihre Tochter, die Beschuldigte (Urk. 4/8 S. 2; Urk. 4/9; Urk. 4/11 S. 4), und bestätigte damit die Identifikation durch die kontrollierenden Polizeibeamten (Urk. 1/4), die sich im Übrigen auch anhand eines Vergleichs mit dem anlässlich der Verhaftung erstellten Foto der Beschuldigten (Urk. 10/1) verifizieren lässt. Es bestehen mit der Vorinstanz keine Zweifel daran, dass es sich bei der Beschuldigten um die am 23. Mai 2018 an der Haltestelle F. _____-platz fotografierte junge Frau handelt. Folglich besteht auch kein Anlass, am nun erfolgten diesbezüglichen Eingeständnis der Beschuldigten (Urk. 101) zu zweifeln. 5.1 Aus dem Rapport der Stadtpolizei Zürich vom 26. Mai 2018 geht hervor, dass die Geschädigte gegenüber dem Rapportierenden vor Ort erklärt habe, dass jene Frau, welche bereits von der Zeugin I. _____ und vom Zeugen J. _____ beschrieben worden sei, sie einfach in den Rücken gestossen habe und sie dann zu Boden gefallen sei (Urk. 1/1 S. 4). Die Geschädigte verstarb in der Nacht vom 25. auf den 26. Mai 2018 und mithin nur wenige Tage nach dem Vorfall vom 23. Mai 2018 (Urk. 1/2 S. 1). Eine formelle Einvernahme der Geschädigten, an welcher die Beschuldigte hätte teilnehmen können, fand in der verbleibenden Zeit bis zum Tod der Geschädigten nicht statt. Entsprechend bestand für die Beschuldigte keine Gelegenheit, der Geschädigten in Bezug auf ihre Angaben Ergänzungsfragen zu stellen. Es stellt sich daher die Frage der Verwertbarkeit der in jenem Polizeirapport vermerkten, die Beschuldigte belastenden Angaben der Geschädigten. 5.2 Gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO haben die Parteien das Recht, bei Beweiserhebungen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte anwesend zu sein und einvernommenen Personen Fragen zu stellen. Werden Beweise in Verletzung dieser Bestimmung erhoben, dürfen sie gemäss Art. 147 Abs. 4 StPO nicht zulasten der Partei verwertet werden, die nicht anwesend war. Gemäss dem Anspruch der beschuldigten Person auf Gewährleistung des Konfrontationsrechts im Sinne von Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK ist sodann die Möglichkeit zu bieten, Belas-

- 12 - tungszeugen zu konfrontieren, wobei als Belastungszeuge in diesem Sinne jede Person gilt, deren Aussage geeignet ist, den Beschuldigten zu belasten. Als Belastungszeugen gelten daher nicht nur Zeugen, sondern gegebenenfalls auch Mitbeschuldigte (Wohlens, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar StPO, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, N 12 zu Art. 147 StPO; Urteil des Bundesgerichts 6B_135/2018 vom 22. März 2019 E. 2.4). Dabei genügt es den Anforderungen dieser Bestimmung, wenn die beschuldigte Person oder die Verteidigung im Laufe des gesamten Verfahrens einmal eine angemessene und geeignete Gelegenheit erhalten hat, von ihrem Konfrontationsrecht Gebrauch zu machen (Wohlens, a.a.O., N 13 zu Art. 147 StPO). Von einer Konfrontation der beschuldigten Person mit dem Belastungszeugen oder von dessen ergänzenden Befragung kann jedoch unter besonderen Umständen abgesehen werden. Nach der Rechtsprechung verletzt die fehlende Befragung des Belastungszeugen diese Verfahrensgarantie dann nicht, wenn der Zeuge berechtigterweise das Zeugnis verweigert, wenn er trotz angemessener Nachforschungen unauffindbar bleibt, dauernd oder für lange Zeit einvernahmeunfähig wird oder wenn er verstorben ist. Die Verwertbarkeit der Aussage erfordert dann allerdings, dass die beschuldigte Person zu den belastenden Aussagen hinreichend Stellung nehmen konnte, die Aussagen sorgfältig geprüft wurden und ein Schuldspruch sich nicht allein darauf abstützt. Ausserdem darf der Umstand, dass die beschuldigte Person ihre Rechte nicht (rechtzeitig) wahrnehmen konnte, nicht in der Verantwortung der Behörde liegen (BGE 131 I 476 E. 2.2 und 2.3.4; Urteil des Bundesgerichts 6B_961/2016 vom 10. April 2017 E. 3.3). Ob diese Voraussetzungen, um die Angaben der Geschädigten trotz fehlender Konfrontation mit der Beschuldigten als zu

deren Lasten verwertbar zu erachten, gegeben sind, ist demnach zu prüfen. 5.3 Die Geschädigte verstarb bereits zwei Tage nach dem anklagegegenständlichen Vorfall. Unmittelbar nach dem Vorfall befand sie sich aufgrund der erlittenen Verletzungen in Spitalpflege, weshalb sie zu jenem Zeitpunkt nicht hätte an einer formellen Einvernahme teilnehmen können. Da die Beschuldigte erst am

E. 7

Juni 2018 ausfindig gemacht und festgenommen wurde, wäre eine Konfrontation mit der Geschädigten ohnehin erst ab jenem Datum möglich gewesen. Dass die Beschuldigte keine Möglichkeit hatte, mit der Geschädigten konfrontiert zu

- 13 - werden, ist entsprechend nicht der Verantwortung der Behörde zuzuschreiben. Zudem wurde die Beschuldigte mehrfach mit dem Vorwurf konfrontiert, die Geschädigte so gestossen zu haben, dass diese zu Boden gefallen sei und sich erheblich verletzt habe. Auch wurde ihr konkret vorgehalten, dass die Schwester der Geschädigten davon berichtet habe, dass ihr die Geschädigte gesagt habe, sie sei von der Beschuldigten gestossen worden (Urk. 3/1 S. 5; Urk. 3/4 S. 2; Urk. 3/7 S. 2 f.). Die Beschuldigte hatte mithin die Gelegenheit, zu den belastenden Aussagen der Geschädigten hinreichend Stellung zu nehmen. Was die Frage der Verwertbarkeit der Aussagen der Geschädigten betrifft, ist somit weiter abzuklären, ob diese einer sorgfältigen Prüfung standhalten und ob sich ein Schuldpruch nicht alleine auf diese abstützt. 5.4 Die Schwester der Geschädigten, I._____, stand zusammen mit der Geschädigten zum anklagegegenständlichen Zeitpunkt an der Haltestelle F._____-platz. Sie gab gegenüber der Staatsanwaltschaft jedoch an, dass sie den eigentlichen Stoss gegen ihre Schwester nicht gesehen habe (Urk. 4/10 S. 4). Sie erklärte aber sowohl gegenüber der Polizei als auch gegenüber der Staatsanwaltschaft, dass ihr schon zuvor eine junge Frau aufgefallen sei, die geschrien habe. Diese Frau sei dann zu ihrer Schwester gegangen und habe diese angestossen. Dabei habe sie gesehen, dass ihre Schwester auf dem Boden gelegen sei (Urk. 4/1 S. 1; Urk. 4/10 S. 4 f.). Zudem gab sie an, dass ihre Schwester ihr dann gesagt habe, dass sie von jener Frau gestossen worden sei (Urk. 4/10 S. 5). J._____ begab sich erst zur Haltestelle F._____-platz, nachdem er gesehen hatte, dass dort eine ältere Frau am Boden lag (Urk. 4/16 S. 3). Auch er nahm entsprechend nicht wahr, wie es dazu gekommen war, dass die Geschädigte zu Boden ging. Er erklärte, dass ihm jene Frau, die er an der Haltestelle F._____-platz gesehen habe, bereits früher an jenem Morgen aufgefallen sei. So sei sie ihm auf dem Weg von seinem Wohnort an der M._____-Strasse ... zur Kindertagesstätte am N._____ auf der anderen Strassenseite aufgefallen, weil sie laut geschrien habe. Sie habe niemanden angeschrien, aber sie habe einfach geschrien. Er habe dann versucht, so schnell wie möglich weiterzukommen, weil er seine Tochter dabeigehabt habe. Als er dann ca. 45 Minuten später von der Kindertagesstätte zurückgekommen sei, sei ihm wiederum aufgefallen, dass sich ungefähr 20 Meter von der Treppe zu

- 14 - seinem Haus entfernt jene Frau mit einem ihm unbekanntem Mann gestritten habe. Er habe dann auch gesehen, dass jene Frau dem Mann mit ihrer Tasche ins Gesicht geschlagen habe. Daraufhin sei die Frau weggegangen. Er selbst sei dann zu diesem Mann, dessen Nase geblutet habe, hingegangen und habe diesen gefragt, ob er Hilfe brauche. Die Frau sei anschliessend zurückgekommen und habe ihn und jenen Mann beschimpft. J._____ erklärte weiter, dass der Mann dann weggegangen sei. Dies weil er wohl gefürchtet habe, nochmals geschlagen zu werden. Die Frau sei schliesslich Richtung F._____-platz gegangen, und er habe sich umgedreht, um zu seiner Wohnung zu gehen. Als er sich dann

noch einmal umgedreht habe, habe er die Geschädigte auf dem Boden liegen gesehen und sei zu ihr gegangen, um zu helfen. Als er mit der Geschädigten und deren Tochter, die in der Zwischenzeit gekommen sei, auf die Polizei gewartet habe, sei gegenüber wieder diese jüngere Frau gewesen. Er sei dann zu ihr hingegangen und habe sie fotografiert (Urk. 4/16 S. 2 f.). Auch J._____ gab schliesslich an, dass ihm die Geschädigte, die er an jenem Tag zum ersten Mal gesehen habe (Urk. 4/16 S. 2), gesagt habe, dass sie von der jungen Frau gestossen worden und daher hingefallen sei (Urk. 4/16 S. 4). Mit ihm und I._____ bestätigten somit zwei voneinander unabhängige Personen die im Polizeirapport vom 26. Mai 2018 festgehaltenen Angaben der Geschädigten, wonach sie von der Beschuldigten in den Rücken gestossen worden sei (Urk. 1/1 S. 4), insofern, als dass sie beide erklärten, von der Geschädigten dasselbe bereits am Tatort gehört zu haben. Ihre auf eigenen Beobachtungen beruhenden Schilderungen des Verhaltens der Beschuldigten vor der Tat stützen die Darstellung der Geschädigten zudem indirekt. Wenn die Beschuldigte inzwischen eingesteht, die Geschädigte mit beiden Händen in den Rücken "geschöpft" zu haben (Urk. 101), stimmt diese Zugabe also mit dem übrigen Beweisergebnis überein. Ernstzunehmende Hinweise darauf, dass es seitens der Geschädigten und ihrer Schwester ohne eine vorgängige Konfrontation zu einer Provokation gegenüber der Beschuldigten in dem Sinne gekommen wäre, dass sie ihr gesagt hätten, sie solle doch in ihr Land zurückgehen, wie es die Beschuldigte schilderte (Urk. 101), liegen keine vor. Ihre entsprechende Darstellung entbehrt einer inneren Logik. Die in sich geschlossene und lebensnahe Schilderung von I._____, wonach die Beschuldigte die Geschädigte bereits vor

- 15 - dem Stoss, der zum Sturz führte, angerempelt hatte und die Geschädigte die Beschuldigte daraufhin fragte, was das solle, erweist sich demgegenüber als glaubhaft. Sie lässt sich auch zwanglos mit den Aussagen von J._____ in Einklang bringen, der das (verbal und motorisch) auffällige Verhalten der Beschuldigten vor und nach der Tat eindrücklich schilderte. 6. I._____ erklärte zu glauben, dass ihr ihre Schwester gesagt habe, dass sie mit zwei Händen gestossen worden sei. Sie fügte diesbezüglich aber an, dass sie dies nicht genau sagen könne (Urk. 4/10 S. 5). Die Beschuldigte ihrerseits gesteht inzwischen ein, dass sie die Geschädigte mit beiden Händen stiess. Ausgehend von der glaubhaften Darstellung von I._____ hatte die Beschuldigte die Geschädigte zuvor schon angerempelt, was diese sich nicht wortlos hatte gefallen lassen. Mit dem nun beidhändigen Stoss steigerte die Beschuldigte die Konfrontation. Allein das spricht verbunden mit dem Umstand, dass die Beschuldigte im Tatzeitraum in gereizt-aggressiver Verfassung war und folglich ihre Kraft kaum dosiert einsetzen konnte, für eine über ein leichtes Schubsen deutlich hinausgehende Intensität des Stosses. Während die Geschädigte aufgrund des Remplers nicht zu Boden ging, stürzte sie als Folge des beidhändigen Stosses in den Rücken denn auch. Hinweise darauf, dass die Geschädigte grundsätzlich unsicher auf den Beinen und daher der fehlende Sturz aufgrund des Remplers weitgehend Zufall war, fehlen. Namentlich hatte I._____ keinen unsicheren Gang ihrer Schwester festgestellt und spricht auch die Tatsache, dass die Geschädigte das Tragen einer Einkaufstasche übernommen hatte, gegen eine solche Annahme. Dass der beidhändige Stoss die Geschädigte stürzen liess, veranschaulicht folglich die Intensität des Stosses, und macht so zusätzlich deutlich, dass diese entgegen den Beteuerungen der Beschuldigten im Berufungsverfahren (Urk. 101) über ein leichtes Schubsen deutlich hinausging. Vielmehr erweist sich - wie bereits die Vorinstanz erwog (Urk. 54 S. 26 f.) - als erstellt, dass die Beschuldigte die Geschädigte wie in der Anklageschrift umschrieben heftig gegen den Körper stiess.

E. 7.1

Zu prüfen ist schliesslich, ob die Anordnung einer Massnahme dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit gerecht wird. Der Grundsatz besteht aus drei Teilaspekten, nämlich der Eignung, der Erforderlichkeit und Verhältnismässigkeit der Massnahme im engeren Sinne (Jositsch/Ege/Schwarzenegger, Strafrecht II, Strafen und Massnahmen, 9. Aufl. 2018, S. 173.).

E. 7.2

Der Gutachter führte aus, dass sich schizophrene Erkrankungen medikamentös und nachfolgend auch sozial rehabilitiv behandeln lassen würden. Ausserdem ist entsprechend der Einschätzung des Gutachters im Falle der Beschuldigten auch davon auszugehen, dass sich die Gefahr neuerlicher Straftaten durch

- 34 - eine solche Behandlung reduzieren lassen würde. Aufgrund der fehlenden Krankheitseinsicht und Behandlungswilligkeit der Beschuldigten und der im Vorfeld gemachten Erfahrungen mit ambulanten Behandlungsauflagen, welche keine langfristige tragfähige Behandlung ermöglicht hätten, ist aus Sicht des Gutachters jedoch Bedingung für die wirksame Durchführung einer solchen Massnahme, dass die Behandlung im stationären Kontext durchgeführt werden würde (Urk. 11/35 S. 53). Eine Behandlung, die diesen Anforderungen gerecht wird, erweist sich demnach aber aufgrund dieser gutachterlichen Erwägungen ohne Weiteres als geeignet, die Symptome der psychischen Erkrankung der Beschuldigten erfolgreich zu lindern und damit einhergehend auch der bestehenden Rückfallgefahr zu begegnen.

E. 7.3

In Anbetracht dessen, dass der Beschuldigten bei fehlender Behandlung und mithin bei Fortbestand der Grunderkrankung ein hohes Rückfallrisiko für Gewalttaten attestiert wird (Urk. 11/35 S. 49), ist auch die grundsätzliche Erforderlichkeit einer Massnahme zu bejahen. 7.4.1 Schliesslich stellt sich die Frage, ob die der Beschuldigten attestierte Rückfallgefahr den mit einer stationären Massnahme einhergehenden massiven Eingriff in ihre Persönlichkeitsrechte zu rechtfertigen vermag, oder ob sich angesichts dieser Rückfallgefahr allenfalls lediglich die Anordnung einer weniger einschneidenden Massnahme als verhältnismässig erweist. 7.4.2 Seitens der Verteidigung wird vorgebracht, aus den Akten sei ersichtlich, dass die früheren Einweisungen und die dort gemachten Medikamentenabgaben keinen längerfristigen Erfolg gebracht hätten. Dasselbe sei nun auch von einer stationären Massnahme im geschlossenen Rahmen zu erwarten. Eine solche Massnahme hätte aber aus Sicht der Verteidigung zur Folge, dass die Beschuldigte einfach noch weitere 5 Jahre eingesperrt wäre. Nach einem zu erwartenden Abbruch der Massnahme wegen fehlender Mitwirkung würde man dann am selben Ort stehen wie heute. Bereits bis zum heutigen Zeitpunkt habe sie zwei Jahre ihres Lebens in Haft verbringen müssen. Weitere 5 Jahre im geschlossenen Massnahmenvollzug seien ihr nicht mehr zuzumuten und würden sich daher nicht mehr als verhältnismässig erweisen. Die Verteidigung stellt zwar nicht in Frage,

- 35 - dass die Beschuldigte Hilfe benötigt. Im Gegensatz zu einer stationären Massnahme, deren Verhältnismässigkeit sie in Frage stellt, erachtet sie jedoch eine Hilfeleistung im Rahmen von vormundschaftlichen Massnahmen als erfolgsversprechend. So ist aus Sicht der Verteidigung davon auszugehen, dass gerade die fehlende Stabilität bei Finanzen und Wohnen sich negativ auf die Beschuldigte ausgewirkt habe. Dem könnte gemäss der

Verteidigung im Rahmen einer Beistandschaft begegnet werden, indem für eine geordnete Wohnsituation und ein Einkommen gesorgt würde. Weiter wird seitens der Verteidigung gerügt, dass sich der Gutachter nicht direkt zur Frage geäußert habe, ob bei Einrichtung einer Beistandschaft und der damit zu erwartenden sozialen Stabilisation immer noch eine Rückfallgefahr vorliege und ob unter diesen Umständen die Voraussetzungen für die Anordnung einer ambulanten Massnahme gegeben wären. Aus Sicht der Verteidigung stellt dieses Versäumnis wiederum einen Mangel des Gutachtens dar, welchen die Vorinstanz in Beachtung des Untersuchungsprinzips mittels einer Abklärung der Wirkung einer Beistandschaft auf die Prognose hätte beheben müssen. Für den Fall, dass das Gericht nicht von der Anordnung einer Massnahme absehen werde, beantragt die Verteidigung daher die Einholung eines Zusatzgutachtens zu den Fragen, inwieweit sich vormundschaftliche Massnahmen aufdrängen würden und inwieweit solche Massnahmen Voraussetzungen zur Bewährung schaffen würden (Urk. 100 S. 15 ff.).

7.4.3 Zu diesem Strafverfahren ist es gekommen, weil die Beschuldigte einer 79 Jahre alten ihr zuvor unbekanntem Frau unvermittelt einen heftigen Stoss in den Rücken versetzte, so dass diese anschliessend auf den Asphaltboden fiel. Zwar wären noch schwerwiegendere Taten denkbar als dieses Anlassdelikt. Allerdings handelt es sich bereits bei dieser Tat um ein gravierendes Gewaltdelikt. Aus diesem Grund sowie insbesondere in Anbetracht dessen, dass das Risiko für weitere Gewalthandlungen bei unbehandelter Grunderkrankung als hoch beurteilt wurde (Urk. 11/35 S. 49), ist das Interesse daran, die zukünftige Begehung entsprechender Delikte zu vermeiden, als besonders hoch zu gewichten. Unter der Voraussetzung, dass der von der Beschuldigten ausgehenden Gefahr nicht mit einer mildereren Massnahme begegnet werden kann, wäre daher angesichts dieses hohen öffentlichen Interesses an der Verminderung der Rückfallgefahr der mit ei-

- 36 - ner stationären Massnahme verbundene Eingriff in die Persönlichkeitsrechte der Beschuldigten als gerechtfertigt zu erachten.

7.4.4 Der Gutachter wies darauf hin, dass die Erfahrungen der letzten Jahre nicht erwarten lassen würden, dass es der Beschuldigten aus eigenem Vermögen gelingen würde, zu einer psychosozialen Stabilisierung zu kommen und in der Gesellschaft wieder Fuss fassen zu können (Urk. 11/35 S. 50). Daraus zeigt sich, dass ein gänzlicher Verzicht auf die Anordnung einer Massnahme nicht in Frage kommt. Im Gutachten wird weiter an mehreren Stellen betont, dass nur eine Behandlung im stationären Kontext geeignet sei, der Gefahr weiterer Straftaten wirksam zu begegnen. Diese wäre aus Sicht des Gutachters sodann in einer forensisch-psychiatrischen Fachklinik durchzuführen (Urk. 11/35 S.49 f., 53 f.). Diese Schlussfolgerung begründet der Gutachter damit, dass ambulante Behandlungsansätze aufgrund der eingeschränkten Krankheitseinsicht und Behandlungswilligkeit der Beschuldigten nicht erfolgsversprechend seien (Urk. 11/35 S. 49, 53). So habe sich bereits nach der Entlassung aus der mehrmonatigen stationären Behandlung in den Jahren 2014 und 2015 gezeigt, dass sich eine ambulante Behandlung trotz vielfältiger Schwierigkeiten nicht habe durchführen lassen. Auch aktuell sei nun ein ähnlich unbefriedigender Verlauf bzw. eine ausbleibende Behandlungstreue zu erwarten (Urk. 11/35 S. 54). Tatsächlich geht aus den Akten der KESB Bern hervor, dass die Beschuldigte nach der Entlassung aus der fürsorglichen Unterbringung im Januar 2015 die Termine der für sie damals angeordneten ambulanten Massnahme bereits im März jenes Jahres nicht mehr wahrgenommen und auch die ihr verordneten Medikamente nicht mehr regelmässig eingenommen hatte. Zudem war sie damals auch telefonisch nicht mehr erreichbar (Urk. 11/35 S. 29 f.; Urk. 13/4 Entscheid der KESB Bern vom 14. Januar 2015 S. 3; Urk. 13/4 E-Mail der universitären

psychiatrischen Diensten E. _____ vom 6. März 2015). Weiter wies der Gutachter darauf hin, dass sich an seiner Einschätzung, dass auch heute ambulante Behandlungsansätze noch nicht als erfolgversprechend erachtet werden könnten, auch eine Befundstabilisierung aufgrund einer im Rahmen der Haft erfolgten Klinikbehandlung nichts zu ändern vermöchte, zumal der Verlauf nach der mehrmonatigen Therapie in E. _____ gezeigt habe, dass solche Fortschritte rasch brüchig würden (Urk. 11/35 S. 49 f., - 37 - 54). Was das Vorbringen der Verteidigung betrifft, dass die Errichtung vormundschaftlicher Massnahmen als erfolgversprechend anzusehen wären (Urk. 100 S. 15 ff.), ist darauf hinzuweisen, dass der Gutachter zwar tatsächlich darauf aufmerksam machte, dass die Einrichtung einer Beistandschaft für die Beschuldigte geprüft werden sollte (Urk. 11/35 S. 54). Aus dieser Empfehlung lässt sich jedoch nicht ableiten, dass die Errichtung einer Beistandschaft aus Sicht des Gutachters ausreichen würde, um der Rückfallgefahr der Beschuldigten begegnen zu können. So wird im Gutachten stets betont, dass nur eine stationäre Massnahme und nicht auch eine ambulante Behandlung als wirksam erachtet werde, der Gefahr weiterer Straftaten zu begegnen, weshalb der Hinweis auf die Prüfung einer Beistandschaft nur als zusätzliche Empfehlung zur Anordnung einer stationären Massnahme verstanden werden kann. Da der Gutachter zum Schluss gelangte, dass nur eine stationäre Massnahme als wirksam erachtet werden könne, der bei der Beschuldigten bestehenden Rückfallgefahr zu begegnen und er ambulanten Behandlungsansätzen eine entsprechende Wirksamkeit absprach, ist ein Mangel des Gutachtens, wie ihn die Verteidigung geltend machte, nicht ersichtlich. So lässt die schlüssig begründete Einschätzung des Gutachters kein Raum für die Annahme, dass der Rückfallgefahr der Beschuldigten mit der Errichtung erwachsenenschutzrechtlicher Massnahmen ausreichend begegnet werden könnte. Entsprechendes gilt sodann auch für die Möglichkeit, dass diese in Kombination mit einer ambulanten Massnahme angeordnet würden. Entsprechend erübrigt sich auch die Einholung des seitens der Verteidigung beantragten Zusatzgutachtens zu den Fragen, inwieweit sich vormundschaftliche Massnahmen aufdrängen würden und inwieweit solche Massnahmen Voraussetzungen zur Bewährung schaffen würden (Urk. 100 S. 17). Die Schlussfolgerung des Gutachters bedeutet somit, dass keine milderen Mittel als die Anordnung einer stationären Massnahme zur Verfügung stehen, um der bei der Beschuldigten bestehenden hohen Rückfallgefahr für weitere Gewalthandlungen zu begegnen. In Anbetracht der geschilderten Umstände ist dem Interesse, der von der Beschuldigten ausgehenden Gefahr mit einer geeigneten (stationären) Massnahme zu begegnen, sodann grösstes Gewicht beizumessen als der Schwere des mit der Massnahme verbundenen Eingriffs in ihre Persönlichkeitsrechte. Die Verhältnismässigkeit im engeren Sinne

- 38 - hinsichtlich der Anordnung einer stationären Massnahme im Sinne von Art. 59 Abs. 1 StGB ist damit gewahrt.

E. 8

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen sind die Voraussetzungen für die Anordnung einer stationären Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB gegeben. Diese ist entsprechend anzuordnen, wobei die von der Beschuldigten bis und mit 14. Mai 2020 erstandene Untersuchungs- und Sicherheitshaft von 708 Tagen an die stationäre Massnahme anzurechnen ist (vgl. BGE 141 IV 236 E. 3.1. ff.; Entscheidung des Bundesgerichtes 6B_375/2018 vom 12. August 2019 E. 2.6). VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen

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