

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB200019-O/U/cwo

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. S. Volken, Präsident, lic. iur. B. Gut und  
Ersatzoberrichter Dr. iur. R. Bezgovsek sowie Gerichtsschreiberin  
lic. iur. S. Kümin Grell

## Urteil vom 18. Juni 2020

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_**,

Beschuldigter und Berufungskläger

gegen

**Staatsanwaltschaft See/Oberland,**

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt lic. iur. M. Kehrlı,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Sachbeschädigung etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Uster, Einzelgericht,  
vom 16. April 2019 (GG180039)**

**Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 12. Dezember 2018 (Urk. 38) ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**

(Urk. 56 S. 58 ff.)

**"Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte, A.\_\_\_\_\_, ist schuldig
  - der Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB (Dossier 2);
  - der Drohung im Sinne von Art. 180 Abs. 1 StGB (Dossier 3);
  - der Beschimpfung im Sinne von Art. 177 StGB (Dossier 3).
2. Vom Vorwurf der Widerhandlung gegen Art. 37 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 7 lit. b des Bundesgesetzes über explosionsgefährliche Stoffe (Dossier 2) wird der Beschuldigte freigesprochen.
3. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 80 Tagessätzen zu Fr. 30.– und einer Busse von Fr. 300.–.
4. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.
5. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.
6. Der Beschuldigte wird in solidarischer Haftung mit D.\_\_\_\_\_ verpflichtet, der Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ AG Schadenersatz in der Höhe von Fr. 946.– zuzüglich 5 % Zins ab 9. April 2017 zu bezahlen.
7. Die Privatklägerin C.\_\_\_\_\_ wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
8. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'750.–. Die weiteren Kosten betragen:

Fr. 1'100.–Gebühr gemäss § 4 Abs. 1 lit. d GebV StrV

9. Die Entscheidgebühr und die weiteren Kosten werden dem Beschuldigten auferlegt.
10. Die Auslagen der Untersuchung im Betrag von Fr. 297.– werden auf die Staatskasse genommen.
11. (Mitteilungen)
12. (Rechtsmittel)"

### **Berufungsanträge:**

- a) Des Beschuldigten:  
(Urk. 57)

Vollumfänglicher Freispruch

- b) Der Staatsanwaltschaft:  
(Urk. 62 sinngemäss)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

### **Erwägungen:**

#### **I. Verfahren**

1. Mit Urteil des Bezirksgerichts Uster, Einzelgericht in Strafsachen, vom 16. April 2019 wurde der Beschuldigte der Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB, der Drohung im Sinne von Art. 180 Abs. 1 StGB sowie der Beschimpfung im Sinne von Art. 177 StGB schuldig gesprochen, während er vom Vorwurf der Widerhandlung gegen das Sprengstoffgesetz im Sinne von Art. 37 Ziff. 1 i.V.m. Art. 7 lit. b SprstG freigesprochen wurde. Der Beschuldigte wurde mit einer Geldstrafe von 80 Tagessätzen zu Fr. 30.– und einer Busse von Fr. 300.– bestraft, wobei die Geldstrafe bei einer Probezeit von 2 Jahren aufgeschoben und hinsichtlich der Busse deren Bezahlung angeordnet wurde. Ferner wurden die

Schadenersatzansprüche der beiden Privatklägerinnen geregelt und dem Beschuldigten die Kosten des Verfahrens auferlegt, ausgenommen die auf die Staatskasse genommenen Auslagen betreffend die DNA-Auswertung im Betrag von Fr. 297.– (Urk. 54 bzw. 56 S. 58 f.).

2. Mit Eingabe vom 25. April 2019 hat der Beschuldigte gegen das erstinstanzliche Urteil rechtzeitig die Berufung angemeldet (Urk. 52). Nach Erstattung der Berufungserklärung vom 5. Mai 2019 (Urk. 57) und anschliessender Fristansetzung an die Staatsanwaltschaft See/Oberland erklärte die Staatsanwaltschaft mit Schreiben vom 5. Februar 2020 den Verzicht auf eine Anschlussberufung (Urk. 62). Die Privatklägerinnen liessen sich innert Frist nicht vernehmen, womit sie implizit ebenfalls auf eine Anschlussberufung verzichtet haben (Urk. 61).

3. In der Folge wurde auf den 18. Juni 2020 zur Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 61). Zu dieser erschienen ist der Beschuldigte (Prot. II S. 4).

## **II. Formelles**

1. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Der Beschuldigte verlangt mit seiner Berufungserklärung, er sei von allen Anklagepunkten freizusprechen, ohne die Berufung einzuschränken (Urk. 57). Allerdings ist der Beschuldigte hinsichtlich des Freispruches vom Vorwurf der Widerhandlung gegen das Sprengstoffgesetz und der Übernahme der Kosten der DNA-Auswertung durch den Staat vorliegend nicht beschwert, weshalb diese Punkte des erstinstanzlichen Entscheides mangels Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft als unangefochten gelten können. Damit ist das Urteil des Bezirksgerichts Uster, Einzelgericht in Strafsachen, vom 16. April 2019 bezüglich der Dispositiv-Ziffern 2 (Freispruch vom Vorwurf der Widerhandlung gegen das Sprengstoffgesetz) und 10 (Übernahme der DNA-Auslagen durch den Staat) in Rechtskraft erwachsen, was vorab mit Beschluss festzustellen ist. In den angefochtenen Punkten (Dispositiv-Ziffern 1 und 3 - 9) ist das Urteil hingegen im Sinne von Art. 398 Abs. 2 StPO umfassend zu prüfen.

2. Der Beschuldigte hat im Hinblick auf die Berufungsverhandlung keine Beweisangebote gestellt (vgl. Urk. 57; Prot. II S. 5). Es drängen sich in zweiter Instanz auch von Amtes wegen – abgesehen von der erneuten Befragung des Beschuldigten – keine weiteren Beweiserhebungen auf.

## **III. Schuldpunkt**

1. Sachverhalt

1.1. Dem Beschuldigten wird in der Anklageschrift der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 12. Dezember 2018 vorgeworfen, er habe am 9. April 2017 nach Absprache mit D.\_\_\_\_\_ zusammen mit diesem bei den Briefkästen im Bereich der Eingangstüre der Liegenschaft E.\_\_\_\_\_-weg ... in F.\_\_\_\_\_ verbotene Feuerwerkskörper gezündet sowie die Türen von fünf Briefkästen abgerissen, wodurch ein Sachschaden von rund Fr. 950.– entstanden sei (Dossier 2; Urk. 38 S. 2 f.).

Ferner wird ihm angelastet, am 27. Mai 2018 im Zug von Bern in Richtung Zürich die Zugbegleiterin C.\_\_\_\_\_ mit den Worten "Scheiss Schlampe, mach nöd eis uf Chef" sowie "Du scheiss Schlampe, lutsch min Schwanz" bzw. "Du bisch e verfickti dräcks Schlampe" beschimpft und sie dann nach der Aufforderung, sich zu beruhigen ansonsten die Transportpolizei beigezogen werde, in aggressivem Ton dahingehend bedroht zu haben, wenn sie das tue, werde sie in Zürich ihr blaues Wunder erleben (Dossier 3; Urk. 38 S. 3).

1.2. Der Beschuldigte hat die Darstellung der Anklage mit Bezug auf den Vorfall vom 9. April 2017 in der Untersuchung und an der vorinstanzlichen Hauptverhandlung nur insofern bestätigt, als er aussagte, an jenem Tag zusammen mit D.\_\_\_\_\_ an der Geburtstagsparty von G.\_\_\_\_\_ gewesen und dort von der Polizei aus der Wohnung gewiesen worden zu sein (Urk. D2/3 S. 1 f.; Urk. 49A S. 4). Im Übrigen hat er den angeklagten Sachverhalt grösstenteils unkommentiert gelassen (vgl. Urk. D2/3 S. 3 f.; Urk. D3/7 S. 2 f.; Urk. 49A S. 4 ff.). Soweit er dennoch Aussagen zum Tatvorwurf machte, stellte er sich auf den Standpunkt, er habe sich nach dem Rauswurf zusammen mit D:\_\_\_\_\_ in dessen Wohnung begeben, worauf er von dort um ca. 4.00 Uhr direkt nach Hause gegangen sei (Urk. D2/3 S. 2 f.). An der Berufungsverhandlung verneinte er, am 9. April 2017 zwischen 2.30 Uhr und 3.00 Uhr am Tatort gewesen zu sein. Er könne nicht sagen, ob er in jener Zeit alleine oder in Gesellschaft gewesen sei. Er sei noch bei Herrn D.\_\_\_\_\_ gewesen und sei dann gegangen. Die genaue Uhrzeit könne er nicht sagen, es könne sein, dass es etwa um diese Uhrzeit gewesen sei. Er sei dann jedenfalls gegangen und was D.\_\_\_\_\_ dann gemacht habe, könne er auch nicht sagen (Urk. 69 S. 3 f.). Dieser könnte ja auch mit jemand anderem an jenen Ort gegangen sein (Urk. 69 S. 5). Darauf angesprochen, weshalb er bei der Polizei gesagt habe, er sei "vielleicht" bis 4 Uhr bei Herrn D.\_\_\_\_\_ geblieben, meinte der Beschuldigte, er habe diese Uhrzeit einfach geschätzt, es könne auch 3 Uhr gewesen sein (Urk. 69 S. 8).

Auch hinsichtlich des Vorfalles vom 27. Mai 2018 verneinte der Beschuldigte in der Untersuchung und an der vorinstanzlichen Hauptverhandlung den ihm angelasteten Sachverhalt in den wesentlichen Punkten und stellte insbesondere

in Abrede, dass er an jenem Tag mit der Zugbegleiterin C.\_\_\_\_\_ eine Auseinandersetzung hatte und sie dabei bedrohte und beleidigte (Urk. D3/7 S. 4 f.; Urk. 49A S. 6 ff.). Auch an der Berufungsverhandlung bestritt der Beschuldigte den ihm diesbezüglich vorgeworfenen Sachverhalt und führte im Wesentlichen aus, dass er zusammen mit anderen den Familienwagen bestiegen habe und dort von der Zugbegleiterin C.\_\_\_\_\_ weggeschickt worden sei. Dabei sei Bier ausgeleert, worauf die Zugbegleiterin ihn beim Weggehen am Arm festgehalten und gefragt habe, wer das nun reinige. Er habe ihr darauf gesagt, dass er sie wegen sexueller Belästigung anzeigen werde. Er nehme an, die Zugbegleiterin habe ihn angezeigt, weil sie vermutet habe, dass er sie auch anzeigen werde. Er wisse nicht, was er ihr angetan habe, vielleicht kenne sie ihn auch von früher. Er sei sich sicher, dass er sie nicht beleidigt habe, aber am Ende sei er recht laut geworden. Er versuche sich gegenüber Frauen immer zurückzunehmen (Urk. 69 S. 5 ff.).

1.3. Nachdem der Sachverhalt auch in zweiter Instanz in den wesentlichen Punkten bestritten blieb, ist mithin im Folgenden nochmals zu prüfen, inwiefern sich die Vorwürfe der Anklage dem Beschuldigten gestützt auf die im Recht liegenden Beweismittel rechtsgenügend nachweisen lassen.

1.4. Die Vorinstanz hat im Rahmen ihrer Ausführungen zum Sachverhalt betreffend die Dossiers 2 und 3 die massgeblichen Beweismittel korrekt aufgelistet und auch die Grundsätze der Beweiswürdigung vollständig wiedergegeben (Urk. 56 S. 5 ff. und 33).

1.5.

1.5.1. Soweit sich das erstinstanzliche Urteil sodann mit der Verwertbarkeit der Beweismittel befasst, so hielt sie mit Bezug auf die vorhandenen Bild- und Tonaufnahmen von H.\_\_\_\_\_ zu Recht fest, dass diese Aufnahmen kein nichtöffentliches Gespräch im Sinne von Art. 179<sup>bis</sup> StGB zum Inhalt haben und in diesem Sinne nicht unrechtmässig erfolgt sind (vgl. Urk. 56 S. 7). Es handelt sich hierbei auch nicht um Aufnahmen, welche den Geheim- oder Privatbereich des Beschuldigten betreffen, weshalb sie auch unter dem Gesichtspunkt von Art. 179<sup>quater</sup> StGB nicht als widerrechtlich einzustufen sind. Insoweit erweisen sich die

von H.\_\_\_\_\_ mit ihrem Mobiltelefon erstellten Aufzeichnungen demnach nicht als unverwertbar.

1.5.2. Nicht geprüft hat die Vorinstanz dagegen die Vereinbarkeit der privat erstellten Bild- und Tonaufnahmen mit den Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Datenschutz (DSG). Diese Regelungen bezwecken den Schutz der Persönlichkeit und der Grundrechte von Personen, über welche Daten bearbeitet werden (Art. 1 DSG). Dabei stellt eine Film- und Tonaufnahme einer fremden Person im Grundsatz eine Bearbeitung von Personendaten im Sinne von Art. 3 lit. a DSG dar und hat demgemäss nebst dem Verhältnismässigkeits- und Zweckbindungsgebot auch dem Transparenzgebot im Sinne von Art. 4 Abs. 4 DSG zu genügen, gemäss welchem die Beschaffung von Personendaten für die betroffene Person erkennbar sein muss (vgl. zum Ganzen BGE 136 II 508, E. 3.2. und 4.; vgl. auch MAURER-LAMBROU/STEINER, Basler Kommentar zum Datenschutzgesetz, 3. Aufl., N 9 ff. und N 38 zu Art. 4 DSG).

Vorliegend waren die Bild- und Tonaufnahmen für den Betroffenen nicht erkennbar, da H.\_\_\_\_\_ die besagten Aufnahmen hinter der Wohnungstüre durch den Türspion machte. Es kann auch nicht gesagt werden, dass jemand jederzeit damit rechnen muss, von einer Privatperson mittels Mobiltelefon aufgenommen zu werden, wenn er sich in ein fremdes Treppenhaus begibt, auch wenn er sich dort auffällig benimmt. Die Bild- und Tonaufzeichnung von H.\_\_\_\_\_ erfolgte demnach geheim und versties damit gegen das Gebot der Transparenz im Sinne von Art. 4 Abs. 4 DSG, weshalb insofern von einer Persönlichkeitsverletzung im Sinne von Art. 12 DSG auszugehen ist. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind mittels einer Persönlichkeitsverletzung erlangte Aufnahmen allerdings nur dann als verwertbar einzustufen, wenn diese durch die Strafverfolgungsbehörden rechtmässig hätten erlangt werden können und kumulativ eine Abwägung der öffentlichen und privaten Interessen für deren Verwertbarkeit spricht, wobei es gerechtfertigt erscheint, im Rahmen dieser Interessenabwägung vom gleichen Massstab wie bei unrechtmässig erhobenen Beweisen durch den Staat auszugehen (vgl. Art. 141 Abs. 2 StPO). Dementsprechend sind Beweise, welche durch Private rechtswidrig erlangt worden sind, dann zuzulassen, wenn dies zur Aufklärung

einer schweren Straftat unerlässlich erscheint, wobei Übertretungen und Vergehen nicht als schwere Straftaten einzustufen sind (vgl. Urteil 6B\_1188/2018 vom 26. September 2018, E. 2.-4.). Nachdem aber in casu lediglich eine Sachbeschädigung des Beschuldigten zu beurteilen ist, stehen keine schweren Straftaten im Raum, zu deren Aufklärung der Beizug der unrechtmässigen Aufnahmen unerlässlich wäre. Es ist demzufolge festzuhalten, dass die von H.\_\_\_\_\_ mit ihrem Mobiltelefon durch den Türspion erstellten Bild- und Tonaufnahmen (vgl. Urk. D2/6; Urk. D2/20) sowie die davon angefertigten Videoprints (vgl. Urk. D2/5 S. 4; Urk. D2/7) im vorliegenden Verfahren nicht verwertbar sind, sofern sie den Beschuldigten belasten.

Zu prüfen bleibt die Frage, ob angesichts des mit Bezug auf die Bild- und Tonaufnahmen festgestellten Beweisverwertungsverbotes aufgrund des Fernwirkungsverbotes im Sinne von Art. 141 Abs. 4 StPO auch andere erhobene Beweise dieses Verfahrens nicht verwertbar sind. Dies ist der Fall, wenn weitere Beweise nur aufgrund des unverwertbaren Beweisergebnisses erhoben werden konnten, wobei in diesem Zusammenhang die konkreten Umstände massgebend sind, wie sie sich den Strafbehörden vor Erlangung der weiteren Beweise präsentierten (GLESS, Basler Kommentar zur schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl., N 88 und 95 zu Art. 141 StPO). Aus dieser Perspektive sind die übrigen in diesem Verfahren erlangten Beweise grundsätzlich verwertbar, denn sowohl die Einvernahmen der Zeugen und Tatbeteiligten (vgl. Urk. D1/13+14; Urk. D2/21+22) als auch die Fotodokumentation am Tatort (vgl. Urk. D2/5) sowie die dort sichergestellten DNA-Spuren (vgl. Urk. D2/15) wurden grundsätzlich unabhängig von den Bild- und Tonaufnahmen erhoben. Unverwertbar sind die Aussagen der einvernommenen Personen jedoch insofern, als sie direkt oder indirekt aufgrund der Bild- und Tonaufnahmen erlangt wurden, was insbesondere für die belastenden Ausführungen von G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ zutrifft, welche diese auf Vorhalt der besagten Aufnahmen zu Protokoll gegeben haben (vgl. betreffend G.\_\_\_\_\_, Urk. D2/4 S. 3 bzw. Urk. D2/16 S. 4; betreffend H.\_\_\_\_\_, Urk. D2/17 S. 3).

1.5.3. Hinsichtlich der Frage der Verwertbarkeit der Beweismittel bleibt mithin festzuhalten, dass mit Bezug auf den Vorfall vom 9. April 2017 die Bild- und Ton-

aufnahmen von H.\_\_\_\_\_ im vorliegenden Verfahren nicht verwertbar sind, soweit sie zur Überführung des Beschuldigten dienen. Die restlichen Beweismittel können demgegenüber im Rahmen der nachfolgenden Beweiswürdigung grundsätzlich verwertet werden, dies jedoch nur insoweit, als sich deren Erhebung nicht auf die unverwertbaren Bild- und Tonaufnahmen stützte. Der Vollständigkeit halber ist schliesslich festzuhalten, dass die prozessualen Verteidigungs- und Mitwirkungsrechte des Beschuldigten bei sämtlichen Einvernahmen gewahrt worden sind und der Verwertung der entsprechenden Aussagen insofern nichts entgegensteht.

Mit Bezug auf den Vorfall vom 27. Mai 2018 ergeben sich im Hinblick auf die Beweiswürdigung demgegenüber keine Probleme bezüglich der Verwertbarkeit der Beweismittel, zumal auch im Zusammenhang mit diesem Vorfall die prozessualen Verteidigungs- und Mitwirkungsrechte des Beschuldigten bei sämtlichen Einvernahmen umfassend beachtet worden sind.

#### 1.6.

1.6.1. Die Vorinstanz erachtete den Sachverhalt betreffend den Vorfall vom 9. April 2017 (Dossier 2) – nach umfassender und korrekter Rezitation der im Recht liegenden Beweismittel (vgl. Urk. 56 S. 11 ff. und 33 ff.) – als vollumfänglich erstellt (Urk. 56 S. 32 und 40). Dabei stützte sie sich allerdings auch auf die im Recht liegenden Bild- und Tonaufnahmen, welche – wie gezeigt – im vorliegenden Verfahren nicht verwertbar sind und demnach auch nicht zum Nachweis der inkriminierten Tat beigezogen werden können. Es ist somit im Folgenden zu prüfen, inwiefern der angeklagte Sachverhalt aufgrund der neuen Ausgangslage (ohne die besagten Bild- und Tonaufnahmen sowie die gestützt darauf erhobenen Aussagen) rechtsgenügend erstellt werden kann.

#### 1.6.2.

a) Gemäss den Erwägungen im angefochtenen Urteil ist die Darstellung des Beschuldigten zum Vorfall vom 9. April 2017, wonach er in der Tatnacht nach dem Verlassen der Feier von G.\_\_\_\_\_ mit D.\_\_\_\_\_ in dessen Wohnung bis um 4.00 Uhr morgens Netflix geschaut und Bier getrunken habe, widerlegt (Urk. 56 S. 28). Die Vorinstanz stellt in diesem Zusammenhang insbesondere fest, es gebe angesichts der Gesamtumstände des besagten Abends keine Zweifel, dass es

sich bei der zweiten Person, welche sich um ca. 2:30 Uhr im Treppenhaus der Liegenschaft E.\_\_\_\_-weg ... aufgehalten habe, um den Beschuldigten handelte (Urk. 56 S. 31). Dieser Befund erweist sich als korrekt. D.\_\_\_\_ wie auch der Beschuldigte gaben in der Untersuchung an, bis 4 Uhr zusammen gewesen zu sein (Urk. D1/7 S. 3, Urk. D1/15 S. 4). Zwar erklärte der Beschuldigte an der Berufungsverhandlung, er habe die Zeit (4 Uhr) geschätzt, er sei vielleicht auch bis 3 Uhr bei D.\_\_\_\_ geblieben (Urk. 69 S. 8). Die Taten geschahen aber zwischen 2:30 Uhr und 3 Uhr, womit der Beschuldigte nach wie vor bestätigt, dass er sich im Tatzeitpunkt in Gesellschaft von D.\_\_\_\_ befunden hat. Der Beschuldigte wirkt unglaublich, wenn er erklärt, beim vorliegend relevanten Vorfall nicht dabei gewesen zu sein und nicht zu wissen, ob D.\_\_\_\_ dabei gewesen war. Denn dass D.\_\_\_\_ zur fraglichen Zeit am Tatort war und einen Feuerwerkskörper zündete, ist bereits aufgrund der gefundenen DNA-Spuren und der Zeugenaussagen (bezüglich Zeitpunkt) erwiesen. Nebenbei ist festzuhalten, dass D.\_\_\_\_ bereits rechtskräftig wegen (mehrfacher) Sachbeschädigung betreffend den 9. April 2017 verurteilt wurde (Urk. 68) und das Urteil des Bezirksgerichts Uster vom 16. April 2019 offenbar akzeptierte. Der Vorinstanz ist insbesondere beizupflichten, wenn sie aufgrund der lebensnahen und überzeugenden Aussagen von G.\_\_\_\_ und dessen Nachbarn H.\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_ von einem stimmigen Gesamtbild ausgeht, aufgrund dessen sich der Schluss aufdrängt, dass D.\_\_\_\_ nach dem Disput mit G.\_\_\_\_ am Geburtstagsfest mit dem Beschuldigten zwischen 2.30 und 3.00 Uhr zur Liegenschaft am E.\_\_\_\_-weg ... zurückgekehrt ist, um dort G.\_\_\_\_ zur Rede zu stellen. Dabei zeigt insbesondere das von G.\_\_\_\_ in seinen Einvernahmen vom 11. April 2017 und 26. Juni 2018 geschilderte Telefongespräch (Urk. D2/4 S. 3; Urk. D2/16 S. 3), welches von D.\_\_\_\_ grundsätzlich nicht bestritten wird (Urk. D1/15 S. 4), im Zusammenspiel mit den von H.\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_ am 17. Juli 2018 bei der Staatsanwaltschaft zu Protokoll gegebenen visuellen und akustischen Wahrnehmungen (Urk. D2/17 S. 3 f.; Urk. D2/18 S. 3 f.), dass es sich bei den beiden dannzumal im Treppenhaus aufhaltenden Männern nur um D.\_\_\_\_ und den Beschuldigten gehandelt haben kann, zumal sowohl G.\_\_\_\_ (via Mobiltelefon) als auch H.\_\_\_\_ (durch die Wohnungstüre) gehört haben, wie im Treppenhaus gegen die Wohnungstüre getreten und um Einlass in

die Wohnung ersucht wurde (Urk. D2/4 S. 3; Urk. D2/17 S. 3), und darüber hinaus an einem im Treppenhaus gefundenen Feuerwerkskörper die DNA-Spuren von D.\_\_\_\_\_ sichergestellt werden konnten (vgl. Urk. D2/15/11). Bei dieser Sachlage kommt der ungeklärten Tatsache, wie die beiden Beschuldigten in der Nacht in die fragliche Liegenschaft Einlass gefunden haben, keine massgebende Bedeutung mehr zu, dies nicht zuletzt auch deshalb, weil ein Betreten der Liegenschaft durchaus auch ohne Hausschlüssel möglich war, sei dies aufgrund der offen gelassenen Haustüre oder aufgrund des Einlasses durch einen anderen Hausbewohner.

Weniger Gewicht kommt im Rahmen der Beweiswürdigung dagegen den Aussagen der beiden einvernommenen Polizisten J.\_\_\_\_\_ und K.\_\_\_\_\_ zu, konnten diese doch keine direkten Wahrnehmungen zu den unmittelbaren Tathandlungen machen, sondern vermochten lediglich die Geschehnisse im Rahmen der Wegweisung der beiden Beschuldigten rund eine Stunde zuvor zu schildern. Die beiden Polizisten wurden denn auch insbesondere im Zusammenhang mit der am Tatabend ebenfalls festgestellten Beschädigung an ihrem Polizeiwagen befragt, welche dem Beschuldigten im vorliegenden Verfahren nicht (mehr) angelastet wird. Immerhin vermochten die Polizisten jedoch zu bestätigen, dass die beiden Beschuldigten nach dem Rauswurf aus der Wohnung in aggressiver Stimmung waren (vgl. Urk. D1/13 S. 3 f.; Urk. D1/14 S. 3), was ein zusätzliches Indiz dafür darstellt, dass sie später in die Liegenschaft zurückgekehrt sind, um den Gastgeber, welcher sie von der Polizei vor die Türe setzen liess, zur Rechenschaft zu ziehen.

Es kann nach dem Gesagten mithin auch ohne Berücksichtigung der Bild- und Tonaufnahmen (sowie der daraus gewonnenen Aussagen der Verfahrensbeteiligten) als erstellt erachtet werden, dass D.\_\_\_\_\_ und der Beschuldigte in der fraglichen Nacht nochmals in der Liegenschaft am E.\_\_\_\_\_weg ... waren, wobei D.\_\_\_\_\_ mit G.\_\_\_\_\_ telefonierte und ihn zum Einlass in die Wohnung aufforderte, worauf er gegen die Wohnungstüre trat, als seinem Ansinnen nicht entsprochen wurde. Ebenfalls erwiesen ist aufgrund der Aussagen der Zeugen H.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_, dass die beiden Beschuldigten damals im Treppenhaus einen gehö-

rigen Lärm verursachten und es dabei im untersten Stock zu einem "Tätschen" bzw. einem "richtigen Knall" kam (Urk. D2/17 S. 4; Urk. D2/18 S. 3).

b) Fraglich ist indes, ob mit der Vorinstanz davon ausgegangen werden kann, es sei auch erstellt, dass der Beschuldigte zusammen mit D.\_\_\_\_\_ in der Liegenschaft Feuerwerk abgebrannt und Briefkästen beschädigt hat (vgl. Urk. 56 S. 32). Stattdessen ist nicht zu verkennen, dass nach Würdigung sämtlicher verwertbarer Beweismittel sowohl mit Bezug auf das Abbrennen von Feuerwerk als auch mit Bezug auf die Beschädigung der Briefkästen unklar bleibt, welche Tat zu welchem konkreten Zeitpunkt von welcher Person verübt wurde. Unterzieht man sodann die gesamten Tatumstände einer näheren Betrachtung, so ist überdies festzuhalten, dass im Rahmen der Geschehnisse vom 9. April 2017 D.\_\_\_\_\_ der deutlich aggressivere Part war und bereits beim seinerzeitigen Verlassen der Wohnung von G.\_\_\_\_\_ zu Sachbeschädigungen neigte, indem er gegen die Wand trat und die Haupteingangstüre derart heftig aufzog, dass sie beinahe in die Brüche gegangen wäre, während der Beschuldigte grösstenteils ruhig blieb und lediglich zum Schluss durch verbale Attacken auffiel (vgl. dazu die Aussagen der Polizisten J.\_\_\_\_\_ und K.\_\_\_\_\_, Urk. D1/13 S. 3 f.; Urk. D1/14 S. 3). Geht man aber bei dieser Sachlage mangels weiterer einschlägiger Anhaltspunkte zu Gunsten des Beschuldigten davon aus, dass nicht er, sondern D.\_\_\_\_\_ die fraglichen Briefkastentüren weggerissen hat, so verbleibt die Frage, ob dem Beschuldigten in diesem Zusammenhang ein Handeln in mittäterschaftlichem Zusammenwirken vorgeworfen werden kann. Als Mittäter ist in einem solchen Zusammenhang einzustufen, wer bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung eines Delikts vorsätzlich und in massgeblicher Weise mitwirkt, so dass er am Ende als Hauptbeteiligter mit entsprechender Tatherrschaft dasteht (BGE 126 IV 88). Inwiefern dies zutrifft, ist jeweils gestützt auf eine wertende Beurteilung der gesamten Umstände nach objektiven Gesichtspunkten zu entscheiden. Dabei setzt Mittäterschaft im Stadium der Entschlussfassung voraus, dass das deliktische Verhalten aufgrund eines von mehreren Personen gemeinsam getragenen Tatentschlusses verwirklicht wird, der auch bloss konkludent zum Ausdruck kommen kann. Inhaltlich muss sich dieser Entschluss auf die gemeinsame Verwirklichung des deliktischen Vorhabens beziehen, wobei Eventualvorsatz genügt. Dabei reicht es, wenn je-

mand dem bereits gefassten Entschluss nachträglich beitrifft, indem er sich dessen Vorsatz zu eigen macht, was selbst noch während der Ausführung der geplanten Straftat geschehen kann (BGE 125 IV 134, E. 3; BGE 130 IV 58, E. 9.2.1.). In jedem Fall ist jedoch Tatherrschaft erforderlich, was bedeutet, dass der Mittäter in irgendeiner Weise tatsächlichen Einfluss auf das Geschehen ausgeübt haben muss (BGE 133 IV 82, E. 2.7.). Ist im Rahmen des gemeinsamen Entschlusses bzw. Planes einer verübten Tat von einer entsprechenden Tatherrschaft des Mittäters auszugehen, so ist ihm diese auch dann zuzurechnen, wenn er selber an der eigentlichen Tatausführung nicht beteiligt bzw. im Ausführungsstadium nicht mehr Mitinhaber der Tatherrschaft war (vgl. zum Ganzen DONATSCH/TAG, Strafrecht I, 9. Aufl., S. 176 f. und 185).

Vorliegend kann nicht mehr im Einzelnen geklärt werden, unter welchen Umständen der Beschuldigte und D.\_\_\_\_\_ die Liegenschaft in der Nacht vom 9. April 2017 ein zweites Mal betreten haben. Im Vordergrund steht die Annahme, dass die beiden G.\_\_\_\_\_ zur Rede stellen wollten. Die Tatsache, dass in der Liegenschaft auch Feuerwerksrückstände mit den DNA-Spuren von D.\_\_\_\_\_ gefunden wurden, lässt sodann den Schluss zu, dass dannzumal auch Feuerwerk abgebrannt worden ist, womit sich auch der von den Nachbarn im Treppenhaus wahrgenommene Knall erklären lässt. Eine Tatherrschaft im vorerwähnten Sinn kann dem Beschuldigten aufgrund der dünnen Beweislage nicht angelastet werden. Jedoch ist aufgrund der Vorgeschichte (langes Beisammensein an Party, gemeinsamer Rauswurf durch die Polizei und hernach Verweilen bei D.\_\_\_\_\_ zuhause) nicht denkbar, dass D.\_\_\_\_\_ kein Wort mit dem Beschuldigten über sein Vorhaben gesprochen hatte. Auch muss davon ausgegangen werden, dass dem Beschuldigten die Mitnahme der Feuerwerkskörper – wovon einer ca. 60 cm lang war (vgl. Urk. D2/5 S. 4) – nicht verborgen blieb. Der Beschuldigte musste beim Mitgehen wissen, dass D.\_\_\_\_\_ wegen des vormaligen Rauswurfs aus G.\_\_\_\_\_s Wohnung wütend war, Rache wollte und auch vor Sachbeschädigungen nicht zurückschrecken würde. Wenn aufgrund der zur Verfügung stehenden Beweise auch nicht als erwiesen gelten kann, dass die beiden vor dem Betreten der Liegenschaft gemeinsam planten, konkrete Sachbeschädigungen zu begehen und dem Beschuldigten ebenso wenig eigens begangene Sachbeschädi-

gungen angelastet werden können, ist dennoch zu prüfen, ob der Beschuldigte nicht in Form von Helferschaft zu den Taten beitrug. Ein Gehilfe will die Haupttat fördern und nimmt zumindest in Kauf, dass seine Hilfeleistung die Straftat erleichtert. Der Tatbeitrag des Gehilfen ist jedoch untergeordneter Natur und für die Verwirklichung des Deliktes nicht derart wesentlich (FORSTER BSK StGB I, 4. Aufl., N 3 zu Art. 25). Die blossе Förderung der Tat genügt (BGE 137 IV 158 E. 1.8). Der Beschuldigte begleitete D.\_\_\_\_\_, von welchem er – wie zuvor ausgeführt – wissen musste, dass dieser sich nicht mit guten Absichten zur Liegenschaft am E.\_\_\_\_\_-weg ... in F.\_\_\_\_\_ begab. Dadurch bestärkte er D.\_\_\_\_\_ in Form einer psychischen Beihilfe in dessen Tatentschluss und erleichterte diesem damit die Durchführung der Straftat (vgl. FORSTER BSK StGB I, 4. Aufl., N 23 zu Art. 25).

c) Zusammenfassend ist mithin festzuhalten, dass dem Beschuldigten zwar nicht nachgewiesen werden kann, dass er selber Briefkastentüren abgerissen oder Feuerwerk gezündet hat. Er leistete aber dem aggressiver auftretenden Haupttäter D.\_\_\_\_\_ psychische Unterstützung, indem er diesen begleitete und dadurch in seinem Tatentschluss bestärkte. Der als erstellt erachtete Tatbeitrag des Beschuldigten geht damit zwar weniger weit als er in der Anklage umschrieben wurde, ist jedoch mit Blick auf den Grundsatz "a maiore ad minus" im Anklagesachverhalt rechtsgültig mitumschrieben.

## 1.7.

1.7.1. Hinsichtlich des Vorfalls vom 27. Mai 2018 (Dossier 3) im Zug von Bern nach Zürich stellte die Vorinstanz vollumfänglich auf die Darstellung der Zeugin C.\_\_\_\_\_ ab, deren Aussagen sie in jeder Beziehung als lebensnah und widerspruchsfrei erachtete, während sie den stereotypen Bestreitungen des Beschuldigten keinen Glauben schenkte (Urk. 56 S. 39 f.).

1.7.2. An der Berufungsverhandlung zeigte der Beschuldigte zwar mehr Bereitschaft, sich zu den diesbezüglichen Vorwürfen zu äussern, als noch vor Vorinstanz. Auch anerkannte er immerhin, dass er die Zugbegleiterin C.\_\_\_\_\_ durch sein Verhalten in Angst versetzte (Urk. 69 S. 6). Mit der Vorinstanz bestehen jedoch keinerlei Vorbehalte hinsichtlich der Glaubwürdigkeit der Zeugin C.\_\_\_\_\_, welche als Privatklägerin nur eine geringfügige Schadenersatzzahlung geltend

macht und zum Beschuldigten in keiner näheren Beziehung steht. Ihre Angaben zum Tatgeschehen wirken erlebt und stimmig. Auffallend ist insbesondere, dass sie – wie bereits die Vorinstanz festhielt (Urk. 56 S. 39) – zahlreiche Details betreffend das Verhalten des Beschuldigten sowie ihre psychische Befindlichkeit zu schildern wusste. Der Beschuldigte hat demgegenüber die Aussage zum inkriminierten Vorfall zunächst weitgehend verweigert, respektive erst an der Berufungsverhandlung Aussagen getätigt und dabei die vorgeworfenen Handlungen bestritten. Seine Erklärungen, weshalb ihn eine ihm zuvor unbekannte Zugbegleiterin derart falsch belasten könnte, fielen alles andere als überzeugend aus. So übersieht er, wenn er seine anfänglichen Einlassungen bei der Transportpolizei mit dem Argument in Abrede stellt, er könne gar nicht mit einem YB-Fan aneinandergeraten sein, da dieser doch sicher in Bern geblieben sei (vgl. Urk. D3/7 S. 5), dass es durchaus auch Fans der Berner Young Boys geben kann, welche ausserhalb der Stadt Bern wohnen und per Zug an die Spiele dieses Clubs anreisen. Auch das Argument, die Zugbegleiterin lüge, weil sie ihn vielleicht von früher her gekannt habe (Urk. 69 S. 6 f.), greift nicht, zumal er sich nicht an eine frühere Begegnung erinnern konnte (Urk. 69 S. 7). Ebenso wenig überzeugt der Beschuldigte mit seinem Vorbringen, die Zugbegleiterin C. \_\_\_\_\_ habe ihn (fälschlicherweise) anzeigen wollen, weil sie vermutet habe, er würde sie – weil sie ihn zuvor am Arm festgehalten hatte – seinerseits wegen sexueller Belästigung anzeigen (Urk. 69 S. 6 f.). Aufgrund des Gesagten wirkt der Beschuldigte in seinen Bestreitungen gänzlich unglaubhaft.

1.7.3. Der Sachverhalt der Anklage betreffend den Vorfall vom 27. Mai 2018 ist demzufolge auch in zweiter Instanz vollumfänglich erstellt.

## 2. Rechtliche Würdigung

### 2.1. Einleitung

Der Beschuldigte wurde von der Staatsanwaltschaft wegen Widerhandlung gegen das Sprengstoffgesetz im Sinne von Art. 37 SprstG i.V.m. Art. 7 lit. b SprstG, Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB, Drohung im Sinne von Art. 180 StGB sowie Beschimpfung im Sinne von Art. 177 StGB angeklagt

(Urk. 38 S. 3). Nachdem der vorinstanzliche Freispruch vom Vorwurf der Widerhandlung gegen das Sprengstoffgesetz in Rechtskraft erwachsen ist (vgl. vorne Ziffer II.), ist im Folgenden noch der Sachverhalt gemäss Dossier 2 und jener betreffend Dossier 3 zu prüfen.

## 2.2. Beurteilung Sachverhalt vom 9. April 2017 (Dossier 2)

Auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zum Tatbestand der Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB kann verwiesen werden (Urk. 56 S. 41 f.). Indem die fünf Briefkastentüren an der E.\_\_\_\_-strasse ... in F.\_\_\_\_ abgerissen wurden, wurde eine Sachbeschädigung im genannten Sinne begangen. Anders als im vorinstanzlichen Urteil ist vorliegend zu Gunsten des Beschuldigten jedoch davon auszugehen, dass die eigentlichen Taten vom Haupttäter D.\_\_\_\_ begangen wurden und der Tatbeitrag des Beschuldigten einzig darin lag, den aggressiveren Haupttäter D.\_\_\_\_ in dessen Vorhaben und Taten psychisch zu unterstützen. Der Beschuldigte hat sich daher der Gehilfenschaft zur Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 25 StGB schuldig gemacht.

## 2.3. Beurteilung Sachverhalt vom 27. Mai 2018 (Dossier 3)

2.3.1. Zu den theoretischen Grundlagen der beiden zu beurteilenden Delikte kann wiederum auf die umfassenden und vollständigen Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 56 S. 43 ff.).

2.3.2. Die vorinstanzliche Qualifikation der Tathandlungen des Beschuldigten vom 27. Mai 2018 als Drohung und Beschimpfung ist nicht zu beanstanden.

a) Die ausgestossenen Verbalinjurien sind als reine Werturteile einem Entlastungsbeweis nicht zugänglich (RIKLIN, Basler Kommentar zum Strafrecht, Band II [BSK StGB II], 3. Aufl., N 15 zu Art. 177 StGB). Sie werden von der Rechtsprechung denn auch in konstanter Praxis als Beschimpfung gemäss Art. 177 StGB eingestuft (vgl. BGE 92 IV 115; Urteil 8C\_420/2016 vom 27. Oktober 2016, E. 4.1.). Dies muss auch dem Beschuldigten bewusst gewesen sein, handelte es

sich doch um überaus derbe Herabsetzungen sexueller Art, welche auch in jugendlichen Kreisen nicht mehr zur Umgangssprache zählen können.

Der Beschuldigte ist demgemäss auch in zweiter Instanz der Beschimpfung im Sinne von Art. 177 StGB schuldig zu sprechen.

b) Mit Bezug auf den vorinstanzlichen Schuldspruch wegen Drohung könnte lediglich fraglich sein, ob die Ankündigung des Beschuldigten, die Privatklägerin werde im Falle der Benachrichtigung der Transportpolizei in Zürich ein blaues Wunder erleben, die notwendige Intensität erreicht hat, um auch jede andere verständige Person in Angst und Schrecken zu versetzen. Diesbezüglich ist jedoch fest-zuhalten, dass eine drohende Äusserung jeweils nicht isoliert, sondern vielmehr im Gesamtkontext mit dem gesamten Auftreten des Täters zu würdigen ist (vgl. DONATSCH, Strafrecht III, 10. Aufl., S. 424; DELNON/RÜDY, BSK StGB II, N 19 zu Art. 180 StGB). In diesem Zusammenhang ist vorliegend in Rechnung zu stellen, dass der Beschuldigte vor seiner inkriminierten Äusserung sehr aggressiv und laut aufgetreten ist und die Privatklägerin insbesondere auch in übler Weise beschimpft hat. In Berücksichtigung dieses Verhaltens ist es mithin durchaus nachvollziehbar, wenn die Privatklägerin die im Nachgang getätigte Äusserung des Beschuldigten als echte Bedrohung empfand, zumal dessen Erregung im Verlauf des Geschehens zunehmend stärker wurde. Dabei kann davon ausgegangen werden, dass eine Reaktion der übrigen Zuggäste nicht deshalb ausgeblieben ist, weil sie die Situation nicht als bedrohlich empfanden, sondern es ist vielmehr anzunehmen, dass diese aus Furcht, die Aggressivität des Beschuldigten könnte sich auch gegen sie richten, nicht in das Geschehen eingegriffen haben.

Demzufolge hat auch im Berufungsverfahren ein Schuldspruch des Beschuldigten wegen Drohung im Sinne von Art. 180 Abs. 1 StGB zu ergehen.

#### **IV. Strafe**

##### **1. Anwendbares Recht**

Per 1. Januar 2018 ist das neue Sanktionenrecht in Kraft getreten. Die Sachbeschädigung in Form von Gehilfenschaft beging der Beschuldigte am 9. April 2017 und damit vor dem Inkrafttreten der revidierten Bestimmungen. Nach Art. 2 Abs. 1 StGB wird nach den geänderten Bestimmungen nur beurteilt, wer nach dem Inkrafttreten der revidierten Bestimmungen ein Verbrechen oder ein Vergehen verübt hat. Nach Art. 2 Abs. 2 StGB ist indes das geänderte Recht auch auf Taten anwendbar, die vor dem Inkrafttreten verübt worden sind, wenn das geänderte Recht für den Täter *milder* ist. Ob das geänderte Recht das mildere Recht ist, hat das Gericht nach der konkreten Methode zu ermitteln (OFK/StGB-DONATSCH, 20. Aufl., Zürich 2018, StGB 2 N 10). Nach neuem wie nach altem Recht wird resp. wurde Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Ziff. 1 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft. Wie noch zu zeigen sein wird, ist der Beschuldigte bezüglich der Sachbeschädigung mit einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu belegen. Nach dem am 1. Januar 2018 in Kraft getretenen Sanktionenrecht beträgt die Mindestdauer der Freiheitstrafe drei Tage, während nach altem Recht eine Freiheitsstrafe grundsätzlich erst ab sechs Monaten ausgefällt wurde (Art. 40 StGB). Das alte Recht ist somit theoretisch das mildere Recht, weil sich die Frage einer Freiheitsstrafe als einschneidenderen Sanktion bei leichteren Delikten grundsätzlich noch nicht stellt. Allerdings käme im vorliegenden Fall eine Freiheitsstrafe angesichts des Verbots einer "reformatio in peius" ohnehin nicht in Betracht. Das neue Recht erweist sich jedenfalls nicht als milder, weshalb für die Strafzumessung das bis 31. Dezember 2017 geltende Sanktionenrecht anwendbar ist.

Der Vorfall vom 27. Mai 2018 hat sich hingegen nach dem Inkrafttreten der revidierten Bestimmungen ereignet, so dass diesbezüglich ohne Weiteres von der Geltung des neuen Rechts auszugehen ist.

## 2. Grundlagen

2.1. Die Vorinstanz hat die Grundlagen der Strafzumessung korrekt wiedergegeben und insbesondere die konkreten Strafzumessungsregeln umfassend rezipiert (Urk. 56 S. 48 ff.). Ebenso hat sie den Strafraumen zutreffend abgesteckt (vgl. Urk. 56 S. 47 f.).

2.2. Ergänzend ist zu den Grundsätzen der Strafzumessung festzuhalten, dass gemäss jüngerer Praxis des Bundesgerichts bei mehreren verwirkten Straftaten für die Festlegung der angemessenen Sanktion nach der sog. konkreten Methode vorzugehen ist. In diesem Zusammenhang ist für jede einzelne Tat (zumindest hypothetisch) eine selbständige Strafe auszufällen und für diese in der Folge die adäquate Strafart zu bestimmen, bevor in einem letzten Schritt zu entscheiden ist, welche Strafen zu einer Gesamtstrafe im Sinne von Art. 49 StGB zusammenzufassen sind (BGE 144 IV 217 ff.).

2.3. Im Rahmen der Bemessung der konkreten Strafe ist mithin nachfolgend von der Sachbeschädigung als schwerster begangener Straftat auszugehen und für dieses Delikt die Einsatzstrafe festzulegen, welche im Falle gleichartiger Sanktionen aufgrund der Strafen für die Drohung und die Beschimpfung unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips angemessen zu schärfen ist. Die aufgrund der Tatkomponente festgelegte Strafe ist schliesslich bei Vorliegen wesentlicher Täterkomponenten entsprechend zu mindern oder zu erhöhen (BGE 136 IV 55).

## 3. Tatkomponente

### 3.1. Sachbeschädigung

3.1.1. Bei der objektiven Tatschwere bezüglich der Sachbeschädigung ist festzuhalten, dass an den Briefkästen der Liegenschaft am E.\_\_\_\_-weg ... in F.\_\_\_\_ ein beträchtlicher Schaden in der Höhe von rund Fr. 950.-- verursacht wurde. Mit der Vorinstanz ist immerhin zu berücksichtigen, dass in Bezug auf das Abreissen der Briefkastentüren offensichtlich keine besonderen Vorbereitungen getroffen wurden und in zeitlicher wie auch materieller Hinsicht kein grosser Aufwand betrieben wurde (vgl. Urk. 56 S. 49).

3.1.2. Im Rahmen der subjektiven Tatkomponente ist zu beachten, dass der Beschuldigte zusammen mit D.\_\_\_\_\_ zuvor mit Hilfe der Polizei aus G.\_\_\_\_\_s Wohnung gewiesen worden war und ihnen, als sie um 2:30 Uhr zur Liegenschaft am E.\_\_\_\_\_weg ... zurückkehrten, der Einlass verwehrt wurde, was offensichtlich gerächt werden wollte. Der Beschuldigte begleitete D.\_\_\_\_\_ im Bewusstsein, dass dieser sich in Zerstörungswut befand und beabsichtigte, Sachbeschädigungen zu begehen. Dennoch ging er mit und war am Tatort anwesend.

3.1.3. In Bezug auf die Sachbeschädigung obligatorisch zu berücksichtigen ist – im Unterschied zum vorinstanzlichen Entscheid – der Strafmilderungsgrund der Gehilfenschaft, mithin insbesondere die Tatsache, dass die Sachbeschädigungen nicht direkt vom Beschuldigten begangen wurden. Insgesamt ist das Verschulden somit am unteren Rand des unteren Drittels anzusetzen. Eine Einsatzstrafe von 30 Tagen bzw. Tagessätzen erscheint vorliegend als angemessen (die von der Vorinstanz, ausgehend von einer in Haupttat begangenen Sachbeschädigung, ausgefallte Einsatzstrafe in der Höhe von 45 Tagessätzen [Urk. 56 S. 50] fiel äusserst milde aus).

## 3.2. Drohung

3.2.1. Mit Bezug auf die objektive Tatschwere der Drohung des Beschuldigten kann vorweg auf die korrekten Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 56 S. 50). Die vage formulierte Äusserung hatte auch in Berücksichtigung des aggressiven Auftretens des Beschuldigten letztlich nicht das Potential, die Privatklägerin allzu stark in ihrem Sicherheitsgefühl zu beeinträchtigen, zumal sie in der gegebenen Situation nicht alleine war und als Zugbegleiterin im Umgang mit schwierigen Passagieren geschult gewesen sein dürfte. Ihre starken Emotionen während des Vorfalls waren denn auch massgeblich durch die begleitenden Beschimpfungen des Beschuldigten mitverursacht, welchen nachfolgend näher Rechnung zu tragen sein wird.

3.2.2. Es ist demnach in objektiver Hinsicht von einem leichten Verschulden auszugehen, welches in subjektiver Hinsicht weder erhöht noch relativiert zu werden vermag.

3.2.3. Für die vom Beschuldigten ausgestossene Drohung rechtfertigt sich somit die Festsetzung einer Strafe von 45 Tagen bzw. Tagessätzen.

### 3.3. Beschimpfung

3.3.1. Mit Bezug auf die Beschimpfungen des Beschuldigten ist mit der Vorinstanz in objektiver Hinsicht festzuhalten, dass Beleidigungen mit Bezug auf die sexuelle Integrität das Ehrgefühl des Betroffenen in besonderem Masse zu beeinträchtigen vermögen. Mit Blick auf die vom Beschuldigten benutzten Ausdrücke ist kaum Übleres denkbar. Indem der Beschuldigte die Privatklägerin auf diese Weise in der Öffentlichkeit gleich mehrmals mit derben Ausdrücken beleidigte und erniedrigte, offenbarte er ein hohes Mass an Respektlosigkeit gegenüber seinen Mitmenschen, was durch nichts zu rechtfertigen ist.

3.3.2. In subjektiver Hinsicht handelte der Beschuldigte vorsätzlich, ohne dass ihm die Privatklägerin einen nachvollziehbaren Anlass für seine Reaktion gegeben hätte. Vielmehr war der Beschuldigte für den Konflikt verantwortlich, indem er sich im Zug – zunächst auch noch im Familienabteil – unflätig benahm und mit Bier herumspritzte. Der Beweggrund für sein Handeln kann mithin nur in einer latenten Aggressivität gesehen werden, welche sich bei erstbesten Gelegenheit entlud.

3.3.3. Insgesamt ist demzufolge in Berücksichtigung der objektiven und subjektiven Aspekte dieser Tat von einem mindestens mittelschweren Verschulden auszugehen, was eine Bestrafung des Beschuldigten mit 45 Tagessätzen rechtfertigt.

### 4. Täterkomponente

4.1. Im Rahmen der Täterkomponente ist auf das Vorleben des Täters, insbesondere seine persönlichen Verhältnisse und allfällige Vorstrafen, sowie dessen Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren einzugehen.

4.2. Mit Bezug auf seine persönlichen Verhältnisse hat der Beschuldigte in der Untersuchung und vor Vorinstanz nur spärlich Auskunft gegeben. Es kann insoweit auf die bisherigen Befragungen zur Person sowie die diesbezüglichen vo-

rinstanz-lichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. D1/7 S. 4; Urk. D2/22 S. 5 f.; Urk. D2/23 S. 4; Urk. 49A S. 2 f.; Urk. 56 S. 51 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte ergänzend aus, er arbeite seit 2018 als Monteur in einer Festanstellung bei L.\_\_\_\_\_ in F.\_\_\_\_\_ und verdiene Fr. 5'000.-- bis Fr. 5'200.-- netto inklusive eines 13. Monatslohns. Für die Wohnungsmiete bezahle er Fr. 1'500.--, für die Krankenkasse Fr. 250.-- und Schulden zahle er durchschnittlich Fr. 2'000.-- pro Monat ab (Urk. 69 S. 1 f.).

Diese Lebensgeschichte und die aktuellen Lebensumstände wirken sich weder zugunsten noch zulasten des Beschuldigten auf die Strafzumessung aus, wenn auch an der Berufungsverhandlung der Eindruck entstand, der Beschuldigte sei nunmehr bemüht, ein anständiges Leben zu führen.

4.3. Die Täterkomponente ist auch im Übrigen strafzumessungsneutral zu gewichten, nachdem der Beschuldigte einerseits durch keine eingetragenen Vorstrafen belastet ist und er andererseits im gesamten Verfahren keinerlei massgebenden Zugeständnisse bezüglich der begangenen Taten zu Protokoll gegeben hat.

## 5. Zwischenergebnis

Nach dem Gesagten erscheint es unter Berücksichtigung der Tat- und Täterkomponente angemessen, für die Delikte des Beschuldigten Strafen in der Höhe von 30 und zweimal 45 Tagen bzw. Tagessätzen auszufällen.

## 6. Strafart

6.1. Für die Taten des Beschuldigten ist angesichts der vorstehend festgelegten Strafhöhen nebst einer Freiheitsstrafe alternativ auch eine Geldstrafe (bis zu 180 Tagessätzen, vgl. Art. 34 Abs. 1 StGB) als mögliche Sanktion zu prüfen.

6.2. Gemäss dem Prinzip der Verhältnismässigkeit soll bei alternativ zur Verfügung stehenden und hinsichtlich des Schuldausgleichs äquivalenten Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden, welche weniger stark in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreift. Im konkreten Fall sind bei der Wahl der Sanktionsart als wichtigste Kriterien die Zweckmässigkeit der Sanktion, ihre Auswirkun-

gen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen (BGE 134 IV 82, E. 4.1.). Es ist in dieser Hinsicht eine Prognose zu stellen, welche Sanktion für einen bestimmten Täter aus spezialpräventiven Gesichtspunkten wirksam erscheint. Ist bei Verhängung einer Geldstrafe in Berücksichtigung des Vorlebens und der aktuellen Delinquenz keinerlei positive Entwicklung des Täters zu erwarten, so ist es geboten, von zwei für identisches Tatverhalten zur Verfügung stehenden Sanktionen diejenige zu wählen, welche zur Verhinderung weiterer Straftaten geeignet erscheint, auch wenn sie den Beschuldigten im Endeffekt härter trifft (Art. 41 Abs. 1 lit. a StGB). Im Übrigen kann eine Freiheitsstrafe stets dann ausgefällt werden, wenn zu erwarten ist, dass eine Geldstrafe voraussichtlich nicht vollzogen werden kann (Art. 41 Abs. 1 lit. b StGB).

6.3. Vorliegend sind beim Beschuldigten gemäss dem aktuellen Strafregisterauszug keine Vorstrafen eingetragen, so dass die präventive Effizienz einer Geldstrafe aufgrund seines Vorlebens nicht in Frage zu stellen ist. Zwar zeigte sich der Beschuldigte mit Bezug auf die begangenen Delikte nicht einsichtig, doch sind seine Taten nicht als derart schwerwiegend einzustufen, dass aufgrund der gezeigten kriminellen Energie lediglich noch eine Freiheitsstrafe als zweckmässig erschiene, um ihn von weiterer Delinquenz abzuhalten. Im Übrigen bestehen aufgrund der gegenwärtigen Verhältnisse auch keine hinreichenden Anhaltspunkte, dass sich der Beschuldigte der Bezahlung einer Geldstrafe entziehen würde und diese somit uneintreibbar wäre. In Beachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips kann demzufolge die präventive Wirkung einer monetären Sanktion auf den Beschuldigten aktuell nicht verneint werden, weshalb vorliegend die Ausfällung einer Geldstrafe gerechtfertigt erscheint.

6.4. Mit Bezug auf die Tagessatzhöhe ist festzuhalten, dass der Beschuldigte in der Berufungsverhandlung obenerwähnte Angaben zu seiner finanziellen Situation gemacht hat (vgl. Ziff. IV/4.2.). Mit Blick darauf rechtfertigt es sich, von einer Tagessatzhöhe von Fr. 30.-- auszugehen.

## 7. Gesamtstrafe

Nach dem Gesagten ist für die drei vom Beschuldigten begangenen Straftaten jeweils eine Geldstrafe auszufällen. Aus diesen gleichartigen Sanktionen ist entsprechend Art. 49 Abs. 1 StGB eine Gesamtstrafe zu bilden. Hierbei ist die für die Sachbeschädigung festgelegte Einsatzstrafe von 30 Tagessätzen aufgrund der hypothetisch festgesetzten Strafe für die Drohung (von 45 Tagessätzen) und die Beschimpfung (von ebenfalls 45 Tagessätzen) in Anwendung des Asperationsprinzips um je 30 Tagessätze zu erhöhen, so dass im Ergebnis eine Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 30.– den gesamten Umständen als angemessen erscheint.

## 8. Vollzug

8.1. Die Geldstrafe kann nach altem als auch nach dem revidierten Sanktionenrecht in bedingter Form ausgesprochen werden. Der Gesetzgeber hat diesbezüglich trotz Kritik an der Möglichkeit des bedingten Vollzuges festgehalten, da sich der Vorwurf der fehlenden spezialpräventiven Wirkung nicht durch entsprechende wissenschaftliche Erkenntnisse erhärten liess (vgl. dazu JOSITSCH/POULIKAKOS, ZStr 2017 S. 358 f.).

8.2. Mit Bezug auf den konkreten Fall kann zur Frage des Vollzuges der Geldstrafe vollumfänglich auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden, welche zu Recht festgehalten hat, dass es sich beim Beschuldigten gemäss aktuellem Strafregisterauszug um einen nicht vorbestraften Täter handelt, bei welchem grundsätzlich von einer günstigen Prognose auszugehen ist (vgl. Urk. 56 S. 53 f.).

8.3. Die dem Beschuldigten auferlegte Geldstrafe ist demnach in bedingter Form auszusprechen, wobei die Probezeit mit der Vorinstanz (Urk. 56 S. 54) auf 2 Jahre festzusetzen ist.

## 9. Busse

9.1. Zu prüfen bleibt, ob die bedingte Geldstrafe im Falle des Beschuldigten in Anwendung von Art. 42 Abs. 4 StGB mit einer Busse zu verbinden ist. Die Vorinstanz hat die entsprechenden theoretischen Grundlagen korrekt wiedergege-

ben und dem Beschuldigten nach Würdigung der gesamten Umstände eine Busse von Fr. 300.– auferlegt (Urk. 56 S. 54 f.).

9.2. Auch wenn im vorliegenden Fall keine klassische Schnittstellenproblematik gegeben ist, erscheinen die erstinstanzlichen Überlegungen, wonach der Beschuldigte aus spezialpräventiven Gesichtspunkten zusätzlich mit einer Busse zu bestrafen ist, durchaus nachvollziehbar. Dieser zeigte sich im vorliegenden Verfahren in keiner Weise einsichtig und kooperativ, weshalb berechtigte Zweifel bestehen, dass er sich von einer bedingten Geldstrafe genügend beeindruckt lassen wird, um inskünftig nicht mehr zu delinquieren. Nachdem auch die festgelegte Höhe der Busse den finanziellen Gegebenheiten und dem Tatverschulden des Beschuldigten angemessen erscheint, ist das vorinstanzliche Urteil in diesem Punkt ohne Weiteres zu bestätigen.

## 10. Schlussfolgerungen

10.1. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist der Beschuldigte mit einer Geldstrafe sowie einer damit zu verbindenden Busse zu bestrafen. Geht man mit der Vorinstanz davon aus, dass die Strafe in ihrer Gesamtheit schuldangemessen zu sein hat und demzufolge ein Teil der Sanktion mit der akzessorischen Busse abzugelten ist (vgl. Urk. 56 S. 54), so rechtfertigt es sich, die Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 30.– im der Bussenhöhe gleichkommenden Umfang (entsprechend 10 Tagessätzen zu Fr. 30.–) zu reduzieren. Der Beschuldigte ist demzufolge in zweiter Instanz mit einer Geldstrafe von 80 Tagessätzen zu Fr. 30.– sowie mit einer Busse von Fr. 300.– zu bestrafen.

10.2. Der Vollzug der Geldstrafe ist unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren aufzuschieben.

10.3. Demgegenüber ist die ausgesprochene Busse vom Beschuldigten zu bezahlen (vgl. Art. 105 Abs. 1 StGB).

10.4. Für den Fall, dass der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht bezahlen sollte, ist in Anwendung von Art. 106 Abs. 2 StGB eine Ersatzfreiheitsstrafe auszufallen.

Werden Bussen gemäss Art. 42 Abs. 4 StGB als Verbindungsstrafen zu bedingten Geldstrafen ausgefällt, so kann als Umrechnungsschlüssel die bei der Bemessung der Geldstrafe berechnete Tagessatzhöhe verwendet werden (vgl. BGE 134 IV 60, E. 7.3.3.). Bei der Tagessatzberechnung dient nämlich die Tagessatzhöhe indirekt als Umwandlungssatz, weil ein Tagessatz einem Tag Freiheitsstrafe gleichgesetzt wird. Es erscheint damit grundsätzlich angezeigt, bei gleichzeitiger Ausfällung einer Geldstrafe und einer Busse dieselben Umrechnungssätze zu verwenden, sofern bei der Busse ebenfalls auf die finanziellen Verhältnisse des Täters abgestellt wurde (HEIMGARTNER, BSK StGB I, N 16 zu Art. 106 StGB).

Die Ersatzfreiheitsstrafe im Hinblick auf die allfällige Nichtbezahlung der Busse von Fr. 300.– wäre demnach angesichts der bei der Geldstrafe festgelegten Tagessatzhöhe von Fr. 30.– grundsätzlich auf 10 Tage festzusetzen, doch muss es aufgrund des Verbotes der "reformatio in peius" diesbezüglich mit dem vorinstanzlichen Entscheid (Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen) sein Bewenden haben.

## **V. Zivilforderungen**

### 1. Grundlagen

Zu den rechtlichen Grundlagen der Beurteilung der gestellten Zivilbegehren kann vollumfänglich auf die zutreffenden Erwägungen im erstinstanzlichen Urteil verwiesen werden (Urk. 56 S. 56).

### 2. Beurteilung

#### 2.1. Privatklägerin B. \_\_\_\_\_ AG

Die Vorinstanz hat das Schadenersatzbegehren der B. \_\_\_\_\_ AG bezüglich Dossier 2 vollumfänglich gutgeheissen. Auf die zutreffenden Erwägungen im vorinstanzlichen Entscheid ist zu verweisen (Urk. 56 S. 56 f.). Der Beschuldigte beteiligte sich als Gehilfe an der Tat vom 9. April 2017, weshalb er in Anwendung von Art. 50 OR zu verpflichten ist, der Privatklägerin B. \_\_\_\_\_ AG in solidarischer

Haftung mit D.\_\_\_\_\_ Schadenersatz in der Höhe von Fr. 946.-- zuzüglich 5 % Zins ab 9. April 2017 zu bezahlen.

2.2. Privatklägerin C.\_\_\_\_\_

2.2.1. Hinsichtlich Dossier 3 verwies die Vorinstanz das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin C.\_\_\_\_\_ trotz des Schuldspruches auf den Zivilweg, da sie die Forderung als illiquid erachtete (Urk. 56 S. 57).

2.2.2. Im Berufungsverfahren bleibt es diesbezüglich beim vorinstanzlichen Schuldspruch. Demzufolge ist der erstinstanzliche Entscheid betreffend das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin zu bestätigen und das Begehren auch in zweiter Instanz auf den Zivilweg zu verweisen.

## **VI. Kostenfolgen**

1. Erstinstanzliches Verfahren

Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung vollumfänglich. Die erstinstanzliche Kostenfestsetzung und -auflage (Dispositivziffern 8 und 9) ist deshalb zu bestätigen (Art. 426 Abs. 1 StPO).

2. Zweitinstanzliches Verfahren

2.1. Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Inwiefern eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre im Berufungsverfahren gestellten Anträge gutgeheissen werden (Urteil 6B\_1025/2014 vom 9. Februar 2015, E. 2.4.1.).

2.2. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 3'000.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 Abs. 1 lit. b GebV OG).

2.3. Der Beschuldigte dringt in zweiter Instanz mit seinem Antrag auf vollumfänglichen Freispruch nicht durch und das erstinstanzliche Urteil ist – abgesehen

vom Grad der Beteiligung an der Tat – weitestgehend zu bestätigen. Es rechtfertigt sich demzufolge, die Kosten des Berufungsverfahrens dem Beschuldigten vollumfänglich aufzuerlegen.

**Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Uster, Einzelgericht in Strafsachen, vom 16. April 2019 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:
  - " 1. (...)
  2. Vom Vorwurf der Widerhandlung gegen Art. 37 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 7 lit. b des Bundesgesetzes über explosionsgefährliche Stoffe (Dossier 2) wird der Beschuldigte freigesprochen.
  3. (...)
  4. (...)
  5. (...)
  6. (...)
  7. (...)
  8. (...)
  9. (...)
  10. Die Auslagen der Untersuchung im Betrag von Fr. 297.– werden auf die Staatskasse genommen.
  11. (Mitteilungen)
  12. (Rechtsmittel)"
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ ist schuldig

- der Gehilfenschaft zur Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 25 StGB,
  - der Drohung im Sinne von Art. 180 Abs. 1 StGB,
  - der Beschimpfung im Sinne von Art. 177 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 80 Tagessätzen zu Fr. 30.– sowie mit einer Busse von Fr. 300.–.
  3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
  4. Die Busse ist zu bezahlen. Beahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.
  5. Der Beschuldigte wird in solidarischer Haftung mit D.\_\_\_\_\_ verpflichtet, der Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ AG Schadenersatz in der Höhe von Fr. 946.– zuzüglich 5 % Zins ab 9. April 2017 zu bezahlen.
  6. Das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin C.\_\_\_\_\_ wird auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
  7. Die erstinstanzliche Kostenregelung (Ziffern 8 und 9) wird bestätigt.
  8. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
  9. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
  10. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
    - den Beschuldigten (übergeben)
    - die Staatsanwaltschaft See/Oberland (überbracht)
    - die Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ AG (versandt)
    - die Privatklägerin C.\_\_\_\_\_ (versandt)(Eine begründete Urteilsausfertigung - und nur hinsichtlich ihrer eigenen Anträge (Art. 84 Abs. 4 StPO) - wird den Privatklägern nur

zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangen.)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- den Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft See/Oberland

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A

11. Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Strafkammer

Zürich, 18. Juni 2020

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Volken

lic. iur. S. Kümin Grell

Zur Beachtung:

Der Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht:

Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe.

Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB),

- wenn der Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht,
- wenn der Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.