

Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}  
6S.454/2004 /bri

Urteil vom 21. März 2006  
Kassationshof

Besetzung  
Bundesrichter Schneider, Präsident,  
Bundesrichter Wiprächtiger, Kolly, Karlen, Zünd,  
Gerichtsschreiber Thommen.

Parteien  
X. \_\_\_\_\_, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwältin Dr. Caterina Nägeli,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Postfach, 8090 Zürich.

Gegenstand  
Gegenstand  
Einstellung des Strafverfahrens (Art. 66ter StGB), Gefährdung des Lebens (Art. 129 StGB), Nötigung  
(Art. 181 StGB),

Nichtigkeitsbeschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom  
14. September 2004.

Sachverhalt:

A.

Im Februar 2003 behändigte X. \_\_\_\_\_ während einer Auseinandersetzung in der Küche ein  
Brotmesser, hielt es seiner Tochter B. \_\_\_\_\_ unter das Kinn und drohte ihr, sie umzubringen, wenn  
sie nicht zu weinen aufhöre, was diese aus Angst dann auch tat. Als seine Ehefrau A. \_\_\_\_\_  
interveniente, fuchtelte er mit dem Brotmesser vor ihrem Gesicht herum und hielt es ihr drei bis fünf  
Minuten gegen den Hals und erklärte, sie sei eine Schlampe und es wäre vor seinem Gott  
gerechtfertigt, wenn er sie umbrächte. Aus Angst zog A. \_\_\_\_\_ darauf für eine Woche zu einer  
Kollegin, ging während dieser Zeit nicht zur Arbeit, weil sie Repressalien befürchtete, und schickte  
auch die Tochter nicht zur Schule.

Wegen der genannten Vorfälle sprach das Obergericht des Kantons Zürich X. \_\_\_\_\_ am 14.  
September 2004 im Berufungsverfahren der mehrfachen Gefährdung des Lebens, der Nötigung sowie  
der mehrfachen versuchten Nötigung schuldig. Es bestrafte ihn mit 15 Monaten Gefängnis unter  
Gewährung des bedingten Strafvollzugs mit einer Probezeit von vier Jahren. Ausserdem widerrief es  
den bedingten Vollzug einer vom Bezirksgericht Zürich am 12. Juni 2001 ausgefallten Freiheitsstrafe  
von 10 Monaten Gefängnis.

Das Kassationsgericht des Kantons Zürich wies am 28. Juni 2005 eine gegen dieses Urteil erhobene  
Beschwerde ab, soweit es darauf eintrat.

B.

X. \_\_\_\_\_ erhebt gegen das Urteil des Obergerichts eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde. Er  
beantragt, dieses Urteil im Schuld- und Strafpunkt aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, ihn  
freizusprechen bzw. das Verfahren wegen versuchter Nötigungen gestützt auf Art. 66ter StGB  
einzustellen, eventualiter die Strafe auf höchstens drei Monate Gefängnis zu reduzieren und auf den  
Widerruf des bedingten Vollzugs der Vorstrafe vom 12. Juni 2001 zu verzichten.

Die Oberstaatsanwaltschaft und das Obergericht verzichten auf eine Stellungnahme zur Beschwerde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Soweit der Beschwerdeführer mehr verlangt als die Aufhebung des angefochtenen Entscheids, ist auf  
sein Rechtsmittel nicht einzutreten (vgl. Art. 277ter Abs. 1 BStP; BGE 129 IV 276 E. 2.1; 125 IV

298 E. 1). Dies gilt ebenfalls mit Bezug auf die geltend gemachte Verletzung des rechtlichen Gehörs, die allein mit staatsrechtlicher Beschwerde erhoben werden kann (Art. 269 Abs. 2 BStP). Der in der Beschwerdeschrift angeführten Literaturstelle (Erhard Schwenk, Eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde in Strafsachen, 1993, N. 614 f.) lässt sich nichts anderes entnehmen.

2.

A.\_\_\_\_\_ ersuchte die Vorinstanz, von einer Verfolgung der dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Delikte abzusehen, da sie ihm wieder näher gekommen sei und sie beide eine Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft erwögen. Das Obergericht lehnte es ab, das Verfahren teilweise - bezüglich der Nötigungshandlungen gegenüber A.\_\_\_\_\_ - einzustellen. Der Beschwerdeführer sieht darin eine Verletzung von Art. 66ter StGB.

Nach dieser Bestimmung kann die zuständige Behörde das Strafverfahren unter anderem wegen Nötigung provisorisch einstellen, wenn das Opfer der Ehegatte des Täters ist und ein entsprechendes Gesuch stellt (Abs. 1). Das Verfahren wird wieder aufgenommen, wenn das Opfer seine Zustimmung innerhalb von sechs Monaten seit der provisorischen Einstellung des Verfahrens schriftlich oder mündlich widerruft (Abs. 2).

Art. 66ter StGB ist am 1. April 2004 in Kraft getreten (AS 2004 1403). Es handelt sich dabei um eine Verfahrensbestimmung, nach der die Strafverfolgung in gewissen Fällen aus Opportunitätsgründen einzustellen ist (vgl. Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrats vom 28. Oktober 2002, BBI 2003 1921 f.). Da die Norm nicht die Strafbarkeit des fraglichen Verhaltens regelt, findet Art. 2 Abs. 1 StGB keine Anwendung. Art. 66ter StGB ist deshalb anwendbar, auch wenn der Beschwerdeführer die fraglichen Taten vor dem 1. April 2004 verübt hat.

3.

Mit der Schaffung von Art. 66ter StGB soll nach den Vorstellungen des Gesetzgebers die Offizialmaxime in Fällen der häuslichen Gewalt nicht grundsätzlich zugunsten von Opportunitätserwägungen zurückgenommen werden. Die Norm bezweckt vielmehr nur, in einem genau bestimmten Kreis von Delikten die negativen Folgen für das Opfer zu korrigieren, welche ein Strafverfahren für dieses mit sich bringen kann (zit. Bericht, BBI 2003 1922). Der Einstellungsentscheid wird in das Ermessen der zuständigen Behörde gestellt. Diese hat im Einzelfall eine Interessenabwägung vorzunehmen, insbesondere zwischen dem Strafverfolgungsinteresse und dem Interesse des Opfers. Sie kann die Strafverfolgung selbst dann fortführen, wenn das Opfer ein Gesuch um Verfahrenseinstellung vorgelegt hat. Es soll auf diese Weise vermieden werden, dass der Entscheid über die Einstellung allein auf dem Opfer lastet (zit. Bericht, BBI 2003 1925). Allerdings setzt sich die Behörde in diesem Fall mit der Weiterführung der Strafverfolgung über den vom Opfer geäußerten Willen hinweg und nimmt eine eigene Beurteilung vor. Ein solches Übergehen des Einstellungsbegehrens im wohlverstandenen Interesse des Opfers kann nur insoweit zulässig sein, als die Behörde den begründeten

Eindruck hat, das Begehren sei nicht Ausdruck einer selbstbestimmten Entscheidung. Die Behörde hat deshalb zu untersuchen, ob das Opfer seine Entscheidung autonom getroffen hat und namentlich nicht durch Gewalt, Täuschung oder Drohung beeinflusst wurde und dass es über Hilfs- und Handlungsalternativen informiert ist (Stellungnahme des Bundesrats zum zit. Bericht, BBI 2003 1941). Grundsätzlich kann die Behörde somit nur an der Strafverfolgung festhalten, wenn sie zum Schluss kommt, der Antrag auf Verfahrenseinstellung entspreche nicht dem freien Willen des Opfers. Weil die offene Formulierung von Art. 66ter StGB der Behörde beim Einstellungsentscheid ein sehr weites Ermessen einräumt, ist der Entscheid, die Strafverfolgung gegen den bekundeten Willen des Opfers weiterzuführen, angemessen zu begründen (zit. Bericht, BBI 2003 1925; Stellungnahme des Bundesrats zum zit. Bericht, BBI 2003 1940; Cornelia Kranich Schneiter / Marlene Eggenberger / Ursula Lindauer, Gemeinsam gegen häusliche Gewalt, Zürich 2004, S. 92 f.; zur Kritik vgl. Daniel Jositsch, Strafbefreiung gemäss Art. 52 ff. StGBneu und prozessrechtliche Umsetzung, SJZ 100 (2004) S. 5 f. sowie zum Vorschlag das Ermessen anhand eines Kriterienkatalogs einzuschränken Christof

Riedo, Delikte im sozialen Nahraum, ZStrR 122 [2004] S. 274; ders., Der Strafantrag, Diss. Fribourg 2004, S. 125 f.).

Die Vorinstanz stellt nicht in Frage, dass ein gültiges Ersuchen von A.\_\_\_\_\_ um Einstellung des Strafverfahrens gegen den Beschwerdeführer vorliegt. Sie legt auch nicht dar, dass dieses Gesuch unter Druck oder Täuschung zustande gekommen sei. Sie weist jedoch darauf hin, dass eine Einstellung aufgrund des eingeschränkten Deliktskatalogs von Art. 66ter Abs. 1 StGB nur für die versuchten Nötigungen gegenüber A.\_\_\_\_\_, hingegen nicht für die damit in engem Zusammenhang stehenden weiteren eingeklagten Taten in Betracht komme, so für die Nötigungen gegenüber der Tochter B.\_\_\_\_\_ und für die Gefährdung des Lebens gegenüber A.\_\_\_\_\_ und

B.\_\_\_\_\_. Da das Strafverfahren daher für diese Delikte weiterzuführen sei, könne das Ziel von Art. 66ter StGB, die Situation des Opfers durch eine Verfahrenseinstellung zu erleichtern, nicht erreicht werden. Eine bloss teilweise Einstellung bezüglich der versuchten Nötigungen gegenüber A.\_\_\_\_\_, scheide daher aus. Der Beschwerdeführer hebt die familiären Belastungen hervor, die vom Strafverfahren gegen ihn ausgehen.

Dem vorinstanzlichen Urteil lässt sich nicht entnehmen, dass das Einstellungsbegehren A.\_\_\_\_\_'s unfreiwillig erfolgte. Der Einstellungsantrag hätte sich, was auch vom Beschwerdeführer nicht bestritten wird, jedoch nur auf einen ganz untergeordneten Anklagepunkt ausgewirkt. Dementsprechend könnte die Einstellung im fraglichen Punkt auch keine nennenswerte Erleichterung der familiären Situation bringen, zumal die Verurteilung - wie sich aus den nachstehenden Erwägungen ergibt - in den übrigen Punkten zu bestätigen ist. Unter diesen Umständen verletzt die Vorinstanz das ihr zustehende Ermessen nicht, wenn sie die beantragte Einstellung trotz des entsprechenden Gesuchs des Opfers ablehnt. Eine Verletzung von Art. 66ter StGB liegt deshalb nicht vor.

4.

Nach Ansicht des Beschwerdeführers verletzt seine Verurteilung wegen mehrfacher Gefährdung des Lebens Art. 129 StGB.

Nach den verbindlichen Feststellungen im angefochtenen Entscheid hat der Beschwerdeführer an einem nicht mehr genau bestimmbar Zeitpunkt im Februar 2003 seiner Tochter B.\_\_\_\_\_ das Brotmesser mit der gezackten Seite sehr nahe an den Hals gehalten, dabei gezittert und ihr gedroht, sie solle aufhören zu weinen, sonst werde er sie umbringen. Anschliessend habe er in einem Abstand von einigen Zentimetern mit diesem Messer vor dem Gesicht von A.\_\_\_\_\_ herumgefuchelt und ihr dieses darauf während drei bis fünf Minuten ebenfalls gegen den Hals gehalten und dabei Drohungen ausgestossen.

Im Unterschied zum Bezirksgericht gelangt die Vorinstanz zum Schluss, mit diesem Verhalten habe der Beschwerdeführer B.\_\_\_\_\_ bzw. A.\_\_\_\_\_ in unmittelbare Lebensgefahr gebracht und damit den objektiven Tatbestand von Art. 129 StGB erfüllt. Denn mit einem gezackten Brotmesser, das gut schneide, könne ohne weiteres eine lebensgefährliche Schnittverletzung zugefügt werden, etwa wenn die Halsschlagader getroffen würde. Angesichts der hochgradigen Erregung und der zitternden Hände des Beschwerdeführers habe eine fahrige Bewegung, die zu einer solchen Schnittverletzung hätte führen können, nahegelegen, weshalb eine unmittelbare Lebensgefahr zu bejahen sei.

Der Beschwerdeführer erhebt gegen diese Beurteilung mehrere Einwände. Sein Argument, die genaue Grösse, Beschaffenheit und Position des Brotmessers seien nicht bekannt, weshalb nicht von einer unmittelbaren Gefahr ausgegangen werden könne, geht fehl. Denn es steht verbindlich fest, dass das Messer gezackt war, gut schnitt und vom Beschwerdeführer sehr nahe an den Hals der Opfer gehalten wurde. Damit ist auch dem weiteren Einwand der Boden entzogen, eine lebensgefährliche Schnittverletzung hätte nur mit grossem Kraftaufwand zugefügt werden können. Schliesslich überzeugt auch nicht, dass keine nahe Möglichkeit einer fahrigen Bewegung des Beschwerdeführers bestanden habe. Einerseits war dieser hochoberregt und zitterte; andererseits ergibt sich die Möglichkeit einer panischen Reaktion der Opfer - namentlich eines Losreisens -, die dann zu einer unkontrollierten Bewegung mit dem Brotmesser hätte führen können, aus der Situation und bedarf keiner näheren Begründung. Die Vorinstanz sieht daher im Lichte der Rechtsprechung (vgl. BGE 121 IV 67 E. 2) den objektiven Tatbestand von Art. 129 StGB zu Recht als erfüllt an.

5.

Die Vorinstanz nimmt an, der Beschwerdeführer habe mit direktem Gefährdungsvorsatz gehandelt, wie dies von Art. 129 StGB vorausgesetzt wird (vgl. etwa Bernard Corboz, Les infractions en droit suisse, Band I, 2002, Art. 129 N. 27). Er bestreitet dies mit dem Hinweis, er habe sich in einer angespannten Gefühlslage befunden und seinem Zorn Ausdruck verleihen wollen. Dieser Umstand schliesst jedoch keineswegs aus, dass ihm die geschaffene Gefahr bewusst war und er sie auch herbeiführen wollte. Dass beides zutrifft, stellt die Vorinstanz verbindlich fest.

Ebenso wenig ist es bundesrechtswidrig, wenn das Verhalten des Beschwerdeführers im angefochtenen Entscheid als skrupellos qualifiziert wird. Er legt mit keinem Wort dar, wieso seine Eifersucht das äusserst rücksichtslose Verhalten gegenüber seiner Frau und seiner lediglich achtjährigen Tochter in einem milderem Licht erscheinen lassen könnte, noch stellt die Vorinstanz solche Umstände fest.

Die Verurteilung wegen Gefährdung des Lebens verletzt demnach kein Bundesrecht.

6.

Der Beschwerdeführer rügt schliesslich ebenfalls die Schuldsprüche wegen mehrfacher versuchter Nötigung seiner Frau A. \_\_\_\_\_ und wegen Nötigung seiner Tochter B. \_\_\_\_\_.

Die Kritik am zuerst genannten Schuldspruch weicht vom verbindlich festgestellten Sachverhalt der Vorinstanz ab und ist im Rahmen der Nichtigkeitsbeschwerde unzulässig. Auf die Beschwerde ist in diesem Punkt nicht einzutreten (Art. 277bis Abs. 1 BStP).

Die Einwände, die der Beschwerdeführer gegen die Verurteilung wegen Nötigung von B. \_\_\_\_\_ erhebt, sind schwer verständlich. Wie aus dem angefochtenen Entscheid hervorgeht, hat er sie durch Androhung ernstlicher Nachteile - und nicht mit Gewalt, wie in der Beschwerde zu Unrecht behauptet wird - dazu gebracht, dass sie aufhörte, ihre Gefühle mit Weinen auszudrücken. Darin liegt eine unzulässige Beschränkung ihrer Handlungsfreiheit. Der Schuldspruch wegen Nötigung verletzt unter den gegebenen Umständen kein Bundesrecht.

7.

Die Nichtigkeitsbeschwerde erweist sich demnach in dem Umfang, in dem auf sie einzutreten ist, als unbegründet und ist insoweit abzuweisen.

Der Beschwerdeführer stellt ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung. Seine Bedürftigkeit ist ausgewiesen (vgl. act. 7). Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist dennoch nur teilweise zu entsprechen, da die gestellten Begehren insbesondere bezüglich der Nötigung aussichtslos erscheinen (Art. 152 OG). Entsprechend dem Verfahrensausgang ist die Gerichtsgebühr dem Beschwerdeführer aufzuerlegen, wobei bei der Bemessung seiner finanziellen Situation Rechnung zu tragen ist (Art. 278 Abs. 1 BStP und Art. 153a Abs. 1 OG). Der Rechtsvertreterin ist eine reduzierte Entschädigung aus der Bundesgerichtskasse auszurichten.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird teilweise gutgeheissen.

3.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 500.-- wird dem Beschwerdeführer auferlegt.

4.

Der Vertreterin des Beschwerdeführers, Rechtsanwältin Dr. iur. Caterina Nägeli, wird für das bundesgerichtliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 1'500.-- aus der Bundesgerichtskasse ausgerichtet.

5.

Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 21. März 2006

Im Namen des Kassationshofes  
des Schweizerischen Bundesgerichts  
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: