

# GR\_GERICHTE SK1 2009 19 vom 14. Juli 2009

GR Gerichte, 2009-07-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_SK1\\_2009\\_19](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SK1_2009_19)

FR: GR\_GERICHTE SK1 2009 19 du 14 juillet 2009

IT: GR\_GERICHTE SK1 2009 19 del 14 luglio 2009

## Regeste

mehrfache Körperverletzung, mehrfache Tötlichkeit | StGB 111-136 Leib und Leben

## Erwägungen

### E. 1

April 2009, in Sachen gegen den Angeklagten und Berufungskläger, betreffend mehrfache Körperverletzung und mehrfache Tötlichkeiten, hat sich ergeben:

Seite 2 — 22 A. X. wurde am 30. Juni 1977 in A. (B.)/C. geboren. Er besuchte neun Jahre die Grundschule und war danach bei seinen Eltern im landwirtschaftlichen Betrieb tätig. Im Jahre 1994 kam er als Saisonier in die Schweiz, er besitzt seit 2007 die Niederlassungsbewilligung C. Seit etwas mehr als zwei Jahren ist X. bei der Baufirma D. in E. tätig. Er ist dort im Stundenlohn angestellt. Sein monatliches Nettoeinkommen beträgt zwischen Fr. 3'000.-- und Fr. 4'000.--. Zusammen mit seiner Ex-Frau besitzt er eine Liegenschaft in C. mit einem Steuerwert von Fr. 30'000.--. Er hat sodann Hypothekarschulden in der Höhe von Fr. 20'000.--. Seit dem Jahre 2005 ist X. von F. geschieden. Für seine Tochter aus erster Ehe, G., geboren am 14. März 2000, hat er monatliche Unterhaltszahlungen von Fr. 300.-- zu entrichten. Seit dem 19. November 2005 ist X. in zweiter Ehe mit H. verheiratet. Seine zweite Ehefrau brachte I., geboren am 28. Juni 2000, mit in die Ehe. Im Schweizerischen Zentralstrafregister ist X. nicht verzeichnet. Im Leumundsbericht der Kantonspolizei Graubünden (StA act. 2/4) wird er als zuverlässig, arbeits- und lernwillig beschrieben. Abgesehen von einem Journaleintrag, wonach sich zwei Frauen bei der Polizei wegen Belästigungen durch X. beklagt hatten, ist über ihn nichts Negatives bekannt. B. Am 25. März 2008 eröffnete die Staatsanwaltschaft Graubünden gegen X. eine Strafuntersuchung wegen einfacher Körperverletzung. Am 16. Dezember 2008 erliess die Staatsanwaltschaft eine Anklageverfügung, mit welcher sie X. wegen mehrfacher einfacher Körperverletzung an einem unter seiner Obhut stehenden Kind gemäss Art. 123 Ziff. 2 Abs. 3 StGB sowie mehrfacher Tötlichkeiten gemäss Art. 126 Abs. 2 lit. a StGB in Anklagezustand versetzte. Gemäss Anklageschrift vom gleichen Tag wurde der Anklage folgender Sachverhalt zugrunde gelegt: „Der Angeklagte ist seit November 2005 mit H. verheiratet und lebt zusammen mit deren Tochter I. in J.. I. wurde von Anfang 2006 bis zum 19. Februar 2008 regelmässig vom Angeklagten mit der Hand und der Faust an den Kopf wie auch an den gesamten Körper geschlagen. So hatte der Angeklagte I. im April 2006 einen Schlag ans Auge versetzt, sodass das Auge blau und geschwollen war. Im Mai 2006 versetzte der Angeklagte seiner Stieftochter eine Ohrfeige, sodass ihre Lippe blau anlief. Im September 2006 schlug der Angeklagte I. die Faust ins Gesicht, sodass diese einen vorderen Schaufelzahn verlor. In der Folge kam es regelmässig zu Gewaltübergriffen von Seiten des Angeklagten an seiner Stieftochter, insbesondere wenn diese gewisse von ihr täglich verlangte Hausarbeiten wie Staubsaugen, Abwaschen oder Kochen

nicht erledigte oder auch einfach nicht den Anweisungen des Angeklagten gehorchte. Der Angeklagte schlug I. regelmässig u.a. auch mit einer Gürtelschnalle. Einzelne Verletzungen sind aufgrund einer gerichtsmedizinischen

Seite 3 — 22 Untersuchung festgehalten. So konnten anlässlich der Untersuchung vom 22. Februar 2008 zahlreiche, teilweise recht schwere Kontusionen am ganzen Körper von I. festgestellt werden.“ C. Mit Urteil vom 3. März 2009, mitgeteilt am 1. April 2009, erkannte der Bezirksgerichtsausschuss Maloja: „1. X. wird vom Vorwurf der mehrfachen einfachen Körperverletzung gemäss Art. 123 Ziff. 2 Abs. 3 StGB freigesprochen.

## **E. 2**

X. ist schuldig der mehrfachen Tötlichkeiten gemäss Art. 126 Abs. 2 lit. a StGB.

## **E. 3**

Dafür wird er zu einer Busse von CHF 800.--, ersatzweise zu einer Freiheitsstrafe von 10 Tagen verurteilt.

## **E. 4**

Die Kosten des Verfahrens, bestehend aus: - der Untersuchungsgebühr der Staatsanwaltschaft CHF 2'850.00 - den Barauslagen der Staatsanwaltschaft CHF 2'031.00 - amtliche Verteidigung im Untersuchungsverfahren CHF 4'521.80 - amtliche Verteidigung im Gerichtsverfahren CHF 6'649.70 - der Gerichtsgebühr CHF 1'500.00 Total CHF 17'552.50 werden im Umfang von CHF 8'776.25 dem Angeklagten auferlegt. Die andere Hälfte wird auf die Staatskasse genommen, d.h. CHF 4'701.40 zulasten des Kantons Graubünden und CHF 4'074.85 zulasten des Bezirks Maloja.

## **E. 5**

(Rechtsmittelbelehrung).

## **E. 6**

Dem Angeklagten seien alle beschlagnahmten Gegenstände herauszugeben.

Seite 7 — 22

## **E. 7**

Nach Auffassung des Verteidigers von X. seien auch die polizeilichen Berichte resp. Polizeirapporte aus demselben Grund wie die Einvernahmen der Belastungszeugen aus dem Recht zu weisen. Er weist darauf hin, dass garantiert werden solle, dass sich keine Verurteilung auf Aussagen stütze, zu denen sich der Beschuldigte nicht habe äussern und deren Urheber er nicht habe befragen können. Schliesslich seien auch schriftliche Erklärungen aus dem Recht zu nehmen, da diese eine Zeugenaussage nicht ersetzen könnten und ihr Beweiswert gleich null sei, soweit sie den Angeklagten belasten würden. a) Es gilt jedoch zu berücksichtigen, dass einem Polizeirapport durchaus ein gewisser Beweiswert zukommt. So kann der Inhalt eines Rapports bei der Beweiswürdigung berücksichtigt werden, soweit er mit den Angaben des Angeklagten und den Akten übereinstimmt und Ermittlungsergebnisse festhält, welche auf eigenen Feststellungen beruhen und allenfalls verifizierbar sind. Gleiches gilt, wenn weitere Abklärungen getroffen wurden, dank denen das Gericht die Glaubhaftigkeit der Angaben überprüfen kann. Polizisten sind als Zeugen zu hören, wenn ihre Beobachtungen umstritten sind. Fehlen diese Voraussetzungen, darf nicht allein auf die in einem Polizeirapport enthaltenen

Angaben abgestellt werden. Ein Polizeirapport muss demzufolge bei der Beweiswürdigung ausser Acht gelassen werden, wenn die darin enthaltenen Angaben von denjenigen des Angeklagten abweichen und nicht durch weitere Beweismittel gestützt werden. Zudem hat der Beschuldigte das Recht, eine belastende Aussage in Zweifel zu ziehen und den entsprechenden Zeugen zu befragen (vgl. PKG 2004 Nr. 14). Was für den Polizeirapport gilt, muss selbstverständlich auch für Berichte gelten, es sei denn, sie seien unter Hinweis auf Art. 307 StGB verfasst worden. Bloss schriftliche Erklärungen können eine Zeuge-  
neinvernahme jedoch nicht ersetzen (Padrutt, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Graubünden, 2. A., V. 1996, S. 212 mit Hinweisen), was aber nicht heisst, dass diese deshalb einfach aus dem Recht zu weisen sind, können sie doch in Kombination mit anderen Beweismitteln durchaus Beweiswert haben. b) Sowohl der Polizeirapport vom 16. Dezember 2006 (StA act. 4/12) als auch jener vom 21. Februar 2008 (StA act. 4/1) wird vom Verteidiger beanstandet. Im erstgenannten Rapport sind die Aussagen und Bemerkungen von O. sehr evident, doch sind diese, wie bereits vorne ausführlich dargelegt, so nicht verwertbar. Der Brief von W. vom 5. Oktober 2006 ist wenig aussagekräftig und der Brief von Dr. med. R. vom 23. Oktober 2006 entlastet den Berufungskläger sogar. Im Zusam-

Seite 19 — 22 menhang mit dem Polizeirapport vom 21. Februar 2008 ist festzuhalten, dass dieser keine relevanten Feststellungen der Polizei beinhaltet. Von Relevanz sind jedoch die Aussagen jener Personen, die mit I. gesprochen haben oder sonst wichtige Hinweise geben können. Es sind dies K. (StA act. 5/3), L. (StA act. 5/11, 5/12), M. (StA act. 5/14), N. (StA act. 5/15), O. (StA act. 4/12 S. 4-7 und S. 13, 14), Dr. Med. P. (StA act. 5/16) und F. (StA act. 5/17). Wie bereits unter Erw. 6. ausführlich dargelegt, können jedoch auch diese Aussagen nicht verwertet werden, da der Berufungskläger nicht die Möglichkeit hatte, die belastenden Aussagen zu bestreiten und die Zeugen zu befragen. Die weiteren Berichte, die vom Verteidiger beanstandet werden (StA act 4/15 ■Feststellungen betreffend I.■, 4/16 ■Ge-  
sprächsnotizen■, 4/19 ■Aktennotiz■, 4/30 ■Eintrittsbericht Kantonsspital Graubünden■, 6/6 ■Bericht von Dr. med. U.■) enthalten entweder keine nennenswerten Beweise oder wenig Nützliches zum Anklagesachverhalt. Auch der Eintrittsbericht enthält keine Hinweise, woher die Verletzungen stammen könnten. Der Austrittsbericht vom 12. März 2008 (StA act. 4/37) wird vom Verteidiger teilweise beanstandet. Dieser Bericht stellt fest, dass eindeutig eine Kindsmisshandlung vorliege, der Täter müsse aber ermittelt werden. Da der Bericht nicht unter Hinweis auf Art. 307 StGB verfasst wurde, ist der Beweiswert gering und der Bericht dient allenfalls als Indiz. Auch der Nachtragsbericht der Kantonspolizei Graubünden vom 2. Juli 2008 (StA act. 4/43) wird vom Verteidiger beanstandet. In diesem Bericht wird auf die Aussagen von F. (StA act. 5/17) abgestellt. Diese Aussagen sind gestützt auf die vorausgehenden Erwägungen nicht verwertbar. Die weiteren Berichte (StA act. 4/4 [Rechtsmedizinisches Gutachten], 4/17 [Schreiben der VB OE/B an L.], 4/20 [Sitzungsprotokoll], 4/21 [Protokoll betr. Gespräch mit Eltern], 4/26 [Schreiben des KJPD GR an VB OE/B], 4/50-54 [Berichte von lic. phil. T.], 4/56 [Bericht von Dr. med. Q.], VI 4 [Bericht von Dr. med. Z.], 13 [Bericht von Dr. med. Q.], 14 [Bericht des Schulpsychologischen Dienstes]) werden vom Verteidiger nicht beanstandet. Indes enthalten diese Berichte auch keine nennenswerten Beweise oder sind für den Berufungskläger sogar entlastend. c) Gemäss Anklage soll X. I. mit Hand und Faust an den Kopf geschlagen haben, insbesondere ans Auge, die Lippen und an die Zähne. Auch soll er sie regel-  
mässig, u.a., mit einem Gürtel, geschlagen haben. Dieser von der Anklage geltend gemachte Sachverhalt müsste im wesentlichen – soll es denn zu einer Verurteilung

gemäss Anklage kommen – durch formrichtige Beweiserhebung erhärtet werden. Ob diese Erhärtung gelingt oder nicht, ist derzeit offen.

Seite 20 — 22 d) Einzelne belastende Akten können jedoch nach erfolgter formrichtiger Ein- vernahme der Belastungszeugen wieder relevant werden, auch wenn sie für sich allein kaum Beweiswert haben. Gestützt auf die Maxime der freien Beweiswürdi- gung, können auch sogenannte Hilfsbeweise oder blosser Indizien wesentlich sein (vgl. Schmid, Strafprozessrecht, 4. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2004, § 17 N. 290).

## **E. 8**

Da nach dem Gesagten keine Berichte aus dem Recht zu weisen sind, ist über das Eventualbegehren des Berufungsklägers, wonach Dr. med. Q., Dr. med. R. und Dr. med. S. sowie lic. phil. T. als Zeugen zu befragen sind, vorliegend nicht zu befinden. Es sei jedoch bemerkt, dass das Recht, Entlastungszeugen zu laden und zu befragen – im Gegensatz zum Recht auf Befragung von Belastungszeugen – relativer Natur ist. Der Richter hat insoweit nur solche Beweisbegehren, Zeugen- ladungen und Fragen zu berücksichtigen und zuzulassen, die nach seiner Würdi- gung rechts- und entscheidendheblich sind (BGE 129 I 151 E. 3.1 S. 153 f.). 9.a) Nach Art. 145 Abs. 3 StPO kann das Kantonsgericht in allen Fällen auf Antrag oder von Amtes wegen das Beweisverfahren ergänzen oder wiederholen. Es kann nötigenfalls die Verhandlung vertagen, um die Untersuchung durch die Staatsanwaltschaft beziehungsweise die Vorinstanz ergänzen zu lassen. Findet keine münd- liche Berufungsverhandlung statt und gestattet die Aktenlage kein neues Urteil, wird der Fall gemäss Art. 146 Abs. 2 StPO an die Vorinstanz zurückgewiesen. Im vorlie- genden Verfahren ist das angefochtene Urteil aufzuheben, weil die Untersuchung – wie soeben aufgezeigt – ergänzungsbedürftig ist. Damit kein Instanzenzug verloren geht, ist eine Rückweisung an die Vorinstanz zur neuen Beurteilung erforderlich. b) Es stellt sich somit die Frage, ob die Sache zur Untersuchungsergänzung direkt an die Staatsanwaltschaft überwiesen werden soll, mit der Weisung, die Sa- che alsdann der Vorinstanz nochmals vorzulegen oder ob die Sache, versehen mit verbindlichen Weisungen, an das Bezirksgericht Maloja zurückzuweisen ist. Art. 145 Abs. 3 StPO lässt beide Varianten zu (vgl. dazu PKG 1995 Nr. 31). Nach Auffassung des Kantonsgerichts sind die Akten an das Bezirksgericht Maloja zurückzuweisen. Dem Bezirksgericht steht es frei, die Ergänzung der Untersuchung selbst durchzu- führen oder die Staatsanwaltschaft damit zu beauftragen. Nach Ergänzung der Un- tersuchung hat der Bezirksgerichtsausschuss Maloja in der Sache neu zu entschei- det. 10.a) Da das vorinstanzliche Urteil insgesamt aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen zwecks Ergänzung des Beweisverfahrens und zur neuen Ent- scheidung zurückzuweisen ist, ist vorliegend über die Kosten des vorinstanzlichen

Seite 21 — 22 Verfahrens und deren Verteilung nicht zu entscheiden. Im Zusammenhang mit der Kostenverteilung sei jedoch darauf hinzuweisen, dass der Bezirksgerichtsaus- schuss Maloja im vorliegenden Fall gestützt auf die Praxis des Kantonsgerichts von Graubünden X. auch die gesamten Verfahrenskosten hätte auferlegen können. Des Weiteren hat die Vorinstanz den Zeitpunkt der amtlichen Verteidigung festzulegen. Der Berufungskläger stellt erneut den Antrag, es sei Rechtsanwalt Dr. iur. Thomas Schütt als amtlicher Verteidiger bereits für das Untersuchungsverfahren einzuset- zen. Dies obwohl aus den Akten hervorgeht, dass das entsprechende Gesuch vom 14. Januar 2009 vom Untersuchungsrichter nicht bewilligt wurde (StA act. 7/2 und 7/3). Abschliessend sei noch bemerkt, dass die Kürzung des Honorars von Rechts- anwalt Dr. iur. Thomas Schütt durch die Vorinstanz gut begründet und gerechtfertigt scheint. b) Bei diesem Ausgang des

Berufungsverfahrens gehen die Kosten des Verfahrens zu Lasten des Kantons Graubünden, welcher X. angemessen zu entschädigen hat. Rechtsanwalt Dr. iur. Thomas Schütt macht in seiner Berufungsantwort einen Aufwand von 27 Stunden geltend. Angesichts der Tatsache, dass sich keine neuen Fragen stellten und der Verteidiger hauptsächlich auf die im vorinstanzlichen Verfahren gemachten Ausführungen abstellen konnte, erachtet das Kantonsgericht den geltend gemachten Aufwand als zu gross und einen Aufwand von 18 Stunden als gerechtfertigt. Gemäss der am 1. April 2009 von der Regierung des Kantons Graubündens in Kraft gesetzten Verordnung über die Bemessung des Honorars der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (Honorarverordnung, HV, BR 310.250) beträgt das Honorar für die amtliche Verteidigung Fr. 200.-- pro Stunde. Dieser Ansatz kommt für das vorliegende Berufungsverfahren zur Anwendung, auch wenn der Verteidiger gemäss Vollmacht vom 7. März 2008 mit seinem Mandanten einen Stundenansatz von Fr. 180.-- vereinbart hat. Demnach ist X. mit pauschal Fr. 4'000.-- (inkl. MwSt.) zu entschädigen.

Seite 22 — 22 Demnach erkennt die I. Strafkammer:

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