

ZH_OBERGERICHT SB120319 vom 15. Oktober 2012

ZH Obergericht, 2012-10-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB120319

FR: ZH_OBERGERICHT SB120319 du 15 octobre 2012

IT: ZH_OBERGERICHT SB120319 del 15 ottobre 2012

Erwägungen

E. 1

Nachdem der angefochtene erstinstanzliche Entscheid am 14. März 2012 ergangen ist, gelten die Bestimmungen der schweizerischen Strafprozessordnung (Art. 448 und Art. 454 Abs. 1 StPO).

E. 1.1

Drohung gemäss Art. 180 Abs. 1 StGB wird mit Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bestraft.

E. 1.2

Die Verteidigung beantragt im Berufungsverfahren, der Beschuldigte sei mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen à Fr. 30.-- zu bestrafen (Urk. 46; Urk. 64 S. 17 f.).

E. 1.3

Die Vorinstanz hat die theoretischen Grundsätze der Strafzumessung angeführt, worauf zu verweisen ist (Urk. 45 S. 37 ff.; vgl. BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff.; BGE 135 IV 130 E. 5.3.1; BGE 132 IV 102 E. 8.1., je mit Hinweisen).

E. 1.4

Angesichts des Freispruchs betreffend den Tatvorwurf der sexuellen Nötigung sowie bereits aufgrund des Verschlechterungsverbot es steht eine Erhöhung des angefochtenen Strafmasses nicht zur Diskussion.

- 16 -

E. 1.5

Es ist vorweg zu nehmen, dass vorliegend ohne Weiteres die Sanktionsart der Geldstrafe zu wählen ist (vgl. BGE 134 IV 85 E. 4.1 m.w.H.; BGE 134 IV 101 E. 4.2.2.).

E. 1.6

Zur Täterkomponente hat die Vorinstanz den Werdegang und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten angeführt, worauf zu verweisen ist (Urk. 45 S. 41 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Anlässlich der Berufungsverhandlung wurde durch den Beschuldigten zur Aktualisierung im Wesentlichen angeführt, dass er nach wie vor arbeitslos und auf der Suche nach einer Arbeitsstelle sei. Er wohne immer noch bei seinen Eltern, durch welche er vollumfänglich unterstützt werde. Staatliche Unterstützungsleistungen beziehe er keine. Schulden habe er nicht. Über Vermögen verfüge er lediglich in der Form eines Motorrades (Urk. 63 S. 1 ff.).

- 17 - Die persönlichen Verhältnisse wirken sich bei der Strafzumessung neutral aus. Eine besondere Strafempfindlichkeit weist der Beschuldigte nicht auf. Die Vorinstanz hat

erwogen, gemäss eigenen Angaben habe sich der Beschuldigte nach der Drohung bei der Geschädigten entschuldigt, was unter anderem auch unter Beizug der Familie der Geschädigten erfolgt sei. Er habe erklärt, dass es ihm leid tue, dass die Geschädigte die Drohung derart aufgefasst habe. Es sei ihm daher eine gewisse Reue zu attestieren; auch habe sich der Beschuldigte bezüglich der Drohung vom 14. Februar 2011 von Anfang an geständig gezeigt, was sich strafmildernd (recte: strafmindernd) auswirke (Urk. 45 S. 43). Auch diese Erwägungen sind zutreffend und zu übernehmen. Die Täterkomponente weist einige mindernde Momente auf, weshalb die nach der Beurteilung der Tatkomponente festgesetzte hypothetische Einsatzstrafe entsprechend zu senken ist.

E. 1.7

Insgesamt ist der Beschuldigte für die Drohung mit 30 Tagessätzen Geldstrafe zu bestrafen.

E. 1.8

Die Vorinstanz hat eine Tagessatzhöhe von Fr. 30.-- bemessen, was auch den erst- und zweitinstanzlichen Anträgen der Verteidigung entspricht (Urk. 30; Urk. 46; Urk. 64 S. 17 f.) und infolge Angemessenheit (vgl. Urk. 53 bis 55; Urk. 63 S. 1 ff.) zu übernehmen ist. 2. Die Vorinstanz hat dem Beschuldigten für die auszufällende Geldstrafe den bedingten Strafvollzug gewährt, unter Ansetzung der gesetzlich minimalen Probezeit (Urk. 48; Art. 44 Abs. 1 StGB). Da die diesbezüglichen vorinstanzlichen Erwägungen überzeugen, zumal der Beschuldigte nicht vorbestraft ist, kann vollumfänglich auf diese verwiesen werden.

E. 2

Mit dem eingangs im Dispositiv wiedergegebenen Urteil der Vorinstanz wurde der Beschuldigte A._____ – teilweise – anklagegemäss der Drohung, der mehrfachen Tötlichkeiten sowie in einem Fall der sexuellen Nötigung schuldig gesprochen. Betreffend einen weiteren eingeklagten Fall der sexuellen Nötigung sowie weitere Drohungsvorwürfe wurde er freigesprochen. Der Beschuldigte wurde mit einer bedingten Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 30.-- sowie mit einer Busse von Fr. 400.-- bestraft (Urk. 45 S. 47 f.). Gegen diesen Entscheid liess der Beschuldigte durch seinen amtlichen Verteidiger mit Eingabe vom 23. März 2012 innert gesetzlicher Frist Berufung anmelden (Urk. 34; Art. 399 Abs. 1 StPO). Die Berufungserklärung der Verteidigung ging ebenfalls innert gesetzlicher Frist bei der Berufungsinstanz ein (Urk. 46; Art. 399 Abs. 3 StPO). Die Anklagebehörde hat mit Eingabe vom 7. August 2012 innert Frist Anschlussberufung erhoben (Urk. 51; Art. 400 Abs. 2 f. und Art. 401 StPO), diese jedoch mit Eingabe vom 12. Oktober 2012 wieder zurückgezogen (Urk. 60). Vom Rückzug der Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft ist vorab Vormerk zu nehmen. Beweisergänzungsanträge wurden im Berufungsverfahren nicht gestellt (Urk. 46 S. 2; Prot. II S. 8; Art. 389 Abs. 3 StPO). Die vorinstanzliche Verurteilung des Beschuldigten wegen Drohung wird durch die Verteidigung ausdrücklich nicht angefochten (Urk. 46 S. 2; Art. 399 Abs. 4 StPO).

E. 2.1

Die Vorinstanz hat vorab die theoretischen Grundsätze der richterlichen Beweiswürdigung angeführt und sich anschliessend grundsätzlich zutreffend zur Glaubwürdigkeit der aussagenden Personen, des Beschuldigten und der Geschädigten C._____, geäußert, worauf zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen werden kann (Urk. 45 S. 4-7; Art. 82 Abs. 4 StPO). Mit der Vorinstanz entscheidend ist jedoch nicht die Glaubwürdigkeit der Aussagenden, sondern vielmehr die Glaubhaftigkeit der jeweiligen Aussagen (Entscheid

des Bundes- gerichts 6B_692/2011 E.1.4.; BGE 133 I 33 E. 4.3.).

E. 2.2

In ihrer Beweiswürdigung hat die Vorinstanz erwogen, die Aussagen der Geschädigten würden zahlreiche Realitätskriterien aufweisen und seien frei von Lügensignalen, weshalb sie als glaubhaft zu qualifizieren seien. Die Aussagen des Beschuldigten hingegen würden diverse Lügensignale aufweisen und wirkten bisweilen lebensfremd, so dass unüberwindbare Zweifel daran bestehen würden, dass sich der Sachverhalt wie vom Beschuldigten dargestellt verwirklicht habe. Im Gegensatz dazu gäbe es keinen Grund, an den glaubhaften Aussagen der Geschädigten zu zweifeln. Die Darstellung des Sachverhalts in der Anklageschrift bezüglich der sexuellen Nötigung könne sich gänzlich auf die glaubhaften Aussagen der Geschädigten stützen (Urk. 45 S. 15).

- 7 -

E. 2.3

Vorab ist festzustellen, dass hinsichtlich der Sachdarstellung in der Anklage, die Geschädigte habe auf dessen Aufforderung hin und aus Angst vor seiner Reaktion den Penis des Beschuldigten manuell stimuliert, entgegen der Vorinstanz (vgl. Urk. 45 S. 27 f.) keine Verurteilung wegen sexueller Nötigung ergehen kann. Im Sinne der objektiven Elemente des einschlägigen Tatbestandes von Art. 189 Abs. 1 StGB (Drohen, Gewalt anwenden, unter psychischen Druck setzen, zum Widerstand unfähig machen) wird in der Anklageschrift einzig geschildert, der Beschuldigte habe die Geschädigte mittels "überlegener Körperkraft" auf den Tisch gedrückt (um ihr die Hose herunterziehen zu können). Inwiefern der Beschuldigte anschliessend die Geschädigte durch Gewalt, Drohung oder ähnliches dazu gegen ihren Willen veranlasst haben soll, an seinem Penis zu manipulieren, wird in der Anklage nicht dargestellt. Dies erstaunt nicht weiter, hat doch die Geschädigte Entsprechendes nie geschildert: Beim Manipulieren am Penis sei sie auf dem Tisch gesessen (und somit nicht mehr vom Beschuldigten niedergedrückt auf dem Tisch gelegen). Der Beschuldigte habe sie (einzig) aufgefordert, ihm einen "runterzuholen" (Urk. 6/3 S. 9 f.). Eine Nötigungshandlung betreffend das Manipulieren am Penis des Beschuldigten ist somit weder behauptet, noch eingeklagt, noch erstellt.

E. 2.4

Das Beweisergebnis der Vorinstanz ist jedoch auch im Übrigen nicht überzeugend und daher nicht zu übernehmen: Wenn die Vorinstanz "unüberwindbare Zweifel an der Darstellung des Beschuldigten" feststellt (Urk. 45 S. 15), tendiert sie mit dieser Formulierung zu einer – selbstredend unzulässigen – Umkehr der strafprozessualen Beweislast: Gemäss dem verfassungsmässigen Recht der Unschuldsvermutung, daraus abgeleitet der Beweispflicht der Anklagebehörde und der daraus fliessenden Beweislastregel "in dubio pro reo", hat nicht der Beschuldigte seine Unschuld zu beweisen (Urteil des Bundesgerichts 6B_439/2010 E.5.5. mit Verweis auf BGE 12/ I 38 E.2.a).

E. 2.5

In ihrer zweiten polizeilichen Einvernahme schilderte die Geschädigte, der Beschuldigte habe sie beim massgeblichen Vorfall auf den Tisch gelegt, ihre Hosen heruntergezogen, seine eigenen Hosen heruntergezogen, worauf sie seinen Penis gespürt habe; sie habe gegen den Beschuldigten getreten, worauf

- 8 - er sie zurückgestossen und von ihr abgelassen habe (Urk. 6/2 S. 4). In ihrer staatsanwaltschaftlichen Einvernahme sagte die Geschädigte zum konkreten Vorfall – als Privatklägerin – aus, der Beschuldigte habe sie auf den Tisch gedrückt und auszuziehen versucht; sie habe sich mit den Beinen gewehrt, worauf er gegangen sei; der Beschuldigte habe sich die Hosen heruntergezogen und sei (mit seinem Penis) bei ihr (gemeint im Intimbereich) "ein bisschen angekommen". Sie habe geweint und dem Beschuldigten gesagt, dass sie das nicht wolle (Urk. 6/3 S. 8-10). Auf diese Weise gelesen und für sich allein genommen sind die Aussagen der Geschädigten mit der Vorinstanz tatsächlich grundsätzlich nachvollziehbar und nicht per se unglaubhaft. Jedenfalls ist das Aussageverhalten der Geschädigten, wenn man es losgelöst von den weiteren Umständen betrachtet, insgesamt nicht weniger glaubhaft als dasjenige des Beschuldigten, welches teilweise beschönigende Tendenzen aufweist. Auch die anlässlich der Berufungsverhandlung von ihm zu Protokoll gegebenen Äusserungen liessen gewisse Zweifel an der Glaubhaftigkeit seiner Aussagen aufkommen. So erklärte er, dass er die Geschädigte am betreffenden Morgen im November 2010 per SMS kontaktiert habe, da er habe wissen wollen, ob sie Probleme habe. Dies obwohl der Beschuldigte davon Kenntnis hatte, dass die Geschädigte nach der Party mit ihrem Bruder nach Hause ging und sich insofern in Begleitung einer Vertrauensperson entfernte, weshalb nicht nachvollziehbar erscheint, dass sich der Beschuldigte aufgrund allfälliger Probleme hätte Sorgen um sie machen und sie deswegen hätte kontaktieren müssen (vgl. Urk. 63 S. 6). Die insgesamt nicht per se unglaubhaften Aussagen der Geschädigten sind jedoch im gesamten, im folgenden geschilderten Kontext zu würdigen: Die Geschädigte erstattete gegen den Beschuldigten Ende März 2011 und somit mehrere Monate nach dem Vorfall Anzeige wegen Drohung. Sexuelle Übergriffe wurden nicht erwähnt (Urk. 1). Auch an ihrer ersten Einvernahme erhob sie keinerlei derartige Vorwürfe (Urk. 6/1). In ihrer zweiten Einvernahme gab sie dann an, vom Beschuldigten bereits seit Juni/Juli 2010 zahlreiche Male durch Ausgreifen im Intimbereich sexuell belästigt worden zu sein, wogegen sie sich lediglich einmal gewehrt habe, indem sie die Beine zusammengedrückt habe (Urk. 6/2 S. 3). Nach dem massgeblichen Vorfall auf dem Tisch vor dem Haus der Geschädigten kehrte

- 9 - diese nicht ins Haus zurück, sondern setzte sich vor dem Haus auf die Treppe und zog sich auch nicht zurück, als der Beschuldigte zu ihr zurückkehrte, wobei es bei der Treppe wiederum zu sexuellen Handlungen kam und zwar ohne Nötigung und somit einvernehmlich: Die Vorinstanz hat den Beschuldigten diesbezüglich rechtskräftig vom Vorwurf der sexuellen Nötigung freigesprochen, mit der Begründung, die Geschädigte habe sich in keiner Weise widersetzt und keinen Widerstand geleistet (Urk. 45 S. 28 f.). In den folgenden Monaten hat die Geschädigte gemäss ihrer Darstellung zum Beschuldigten wieder eine normale, kollegiale Beziehung unterhalten, wobei es zu Streitereien wie auch zu erneuten – erheblichen – sexuellen Annäherungen gekommen sei. So habe der Beschuldigte am 26. Dezember 2010 sich und die auf dem Sofa liegende Geschädigte ausgezogen, sich auf sie gelegt und rhythmische Bewegungen gemacht, wogegen sie sich nicht gewehrt habe (Urk. 6/2 S. 4). Das betreffend diesen Vorfall angehobene Strafverfahren wegen – erneuter – sexueller Nötigung wurde mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Limmatt/Albis vom 16. Januar 2012 rechtskräftig eingestellt (Urk. 14). Bereits zwei Tage darauf, am 28. Dezember 2010 ging die Geschädigte wieder zum Beschuldigten nach Hause, wo es wieder zu einer sexuellen Annäherung seitens des Beschuldigten gekommen sein soll (Urk. 6/2 S. 5 f.). Bereits die bis hierher geschilderten Gesamtumstände relativieren die Belastungen der Geschädigten betreffend den konkreten Vorfall merklich. Es ist

nicht nachvollziehbar, weshalb die Geschädigte nach einer angeblichen sexuellen Attacke im November vor ihrem Haus in der Folge wieder äusserst regelmässig und derart vertraut mit dem Beschuldigten verkehrte, dass dieser wiederum die Gelegenheit für weitere unerwünschte, ja angeblich erzwungene Avancen erhielt. In höchstem Masse stutzig macht jedoch das Folgende: Am Ende der letzten Einvernahme der Geschädigten konfrontierte der Verteidiger diese mit der Frage, ob sie dem Beschuldigten im Dezember 2010 und Januar 2011 (und somit nach dem vorliegend interessierenden Vorfall und auch noch nach den Vorfällen vom 26. und 28. Dezember 2010) an diversen Daten eine Vielzahl von selbstgemachten Nahaufnahmen ihres Intim-Bereichs per MMS gesandt habe (Urk. 6/3 S. 17). Diese Aufnahmen wurden durch die Verteidigung als Entlastungsbeweis mit

- 10 - Eingabe vom 7. Februar 2012 zuhanden der Vorinstanz zu den Akten gereicht (Urk. 24 und 25/1-6). Dass diese Fotos betreffende erstaunt aus mehreren Gründen ausserordentlich: Die Fotos wurden wie angeführt anlässlich der Einvernahme vom 14. Juli 2011 durch den Verteidiger erwähnt. Ob der Verteidiger die Fotos bei sich hatte und vorlegte, ist unklar; zu den Akten gegeben wurden sie damals nicht (Urk. 6/3 S. 17). Es ist äusserst bemerkenswert, dass der Beschuldigte respektive sein Verteidiger während der ganzen Untersuchung und bis nach der Anklageerhebung dieses entlastende Beweismittel zurückgehalten haben, obwohl sie zweifellos darüber verfügten. Ganz offensichtlich wollte der Beschuldigte die Geschädigte bei den Behörden nicht ohne Not negativ exponieren. Darauf lässt auch die Auskunft von Rechtsanwalt X. _____ anlässlich der Berufungsverhandlung schliessen, nach welcher er mit der Einreichung dieser Fotos zugewartet habe, da er gedacht habe, dass "es sich dabei um nicht so etwas Schönes handle". Er habe der Staatsanwaltschaft aber schon damals mitgeteilt, dass er bei einer Anklageerhebung gezwungen wäre, die Fotos dem Gericht einzureichen (Urk. 64 S. 12). Bemerkenswert ist ferner, dass die die fragliche Einvernahme durchführende Staatsanwältin die Behauptung der Existenz dieser Fotos nicht aufgriff und sich dadurch nicht zu Weiterungen veranlasst sah. Auch die Vorinstanz insistierte nicht auf eine Teilnahme der Geschädigten (diese hatte ihre Konstituierung als Privatklägerin schriftlich zurückgezogen, Urk. 20 und 21) an der Hauptverhandlung (vgl. Urk. 22), weshalb die Geschädigte nicht erschien und zu diesem Thema nicht befragt werden konnte. Auch in der persönlichen Befragung des Beschuldigten wurde dieses Thema erstaunlicherweise einfach ausgeblendet (Urk. 29). Die Geschädigte gestand den Versand der fraglichen Bilder ein, mit der Bemerkung, der Beschuldigte habe dies von ihr verlangt; sie habe sich vor seiner Reaktion gefürchtet, falls sie dies nicht getan hätte (Urk. 6/3 S. 17). Dabei handelt es sich zweifellos um eine ungläubhafte Behauptung. Die Geschädigte hat von sich aus nie geschildert, sie sei vom Beschuldigten unter Drohungen zur Erstellung und zum Versand solcher Fotos gezwungen worden; entsprechende Drohungen ergeben sich auch nicht aus den aktenkundigen – und inkriminierten – SMS-

- 11 - Texten des Beschuldigten (Urk. 3 und 4), betreffend welche im Übrigen bis heute mit einer Ausnahme die Einstellung des entsprechenden Strafverfahrens respektive ein rechtskräftiger Freispruch ergangen sind (Urk. 14). Schliesslich wurden die Fotos zumindest zum Teil eingestandenermassen aus dem ... und somit mit grosser räumlicher Distanz zum Beschuldigten verschickt (Urk. 6/3 S. 17). Die Geschädigte kann nicht überzeugend dartun, dass sie sich entsprechenden – behaupteten – Aufforderungen des Beschuldigten nicht habe widersetzen können. Entsprechend konnte die Geschädigte mit der Argumentation der Verteidigung mit den fraglichen Bildern einzig bezwecken, den

Beschuldigten sexuell zu erregen (Urk. 30 S. 14; Urk. 64 S. 13). Es ist nun aber schwerlich nachvollziehbar, dass eine Frau, die mehrmals in teilweise massiver Weise und – behaupteter- massen – gegen ihren Willen sexuell angegangen wurde (im November vor ihrem Haus und Ende Dezember beim Beschuldigten auf dem Sofa bzw. Bett) jeweils nachher dem Täter mehrfach eindeutig pornografisches Material schickt. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass die am 16., 17. und 18. Dezember 2010 verschickten MMS lediglich circa einen Monat, nachdem der Beschuldigte die Geschädigte beim Holztisch sexuell genötigt haben soll – mithin mit relativ kurzem zeitlichen Abstand hierzu –, durch die Geschädigte an ihn versandt worden sind. Nachdem die Geschädigte Ende Dezember 2010 beim Beschuldigten erneut mit sexuellen Annäherungen konfrontiert gewesen sein soll, sandte sie ihm ab dem 17. Januar 2011 – wiederum zeitnah – erneut intime Fotografien per MMS. Die Vorinstanz hat hiezu ohne weitere Begründung erwogen, die Tatsache, dass die Geschädigte dem Beschuldigten auch nach dem Vorfall vom November 2010 intime MMS-Nachrichten geschickt habe, spreche nicht dagegen, dass die Sachverhaltsdarstellung der Geschädigten objektiv plausibel und glaubhaft erscheine, zumal das Verhältnis zwischen der Geschädigten und dem Beschuldigten durchaus als speziell, ambivalent und schwankend bezeichnet werden könne (Urk. 45 S. 13). Dem ist insgesamt nicht zu folgen: Gerade die Existenz der fraglichen Bilder beschlägt die Überzeugungskraft der Schilderungen der Geschädigten zum konkreten Tatvorwurf massiv. Ganz offensichtlich führten die Geschädigte und der Beschuldigte eine äusserst eigen- artige Beziehung, deren genaue Umstände durch das vorliegende Verfahren nicht

- 12 - restlos an den Tag gebracht wurden. Vor diesem Hintergrund erweist sich aber auch die Sachdarstellung des Beschuldigten, er habe die Geschädigte auf dem fraglichen Holztisch dazu gebracht, sich auf den Rücken zu legen, er habe sie ausziehen und allenfalls auch den Geschlechtsverkehr an ihr vollziehen wollen, aufgrund ihres Widerstandes (und fehlender Erektion) jedoch von ihr abgelassen und sie vielmehr zur Vornahme einer manuellen Stimulation verleitet, um dann – vorerst unverrichteter Dinge – den Heimweg anzutreten, nicht als rundweg unglaubhaft. Wohl zeigte der Beschuldigte in seiner Sachdarstellung allenfalls eine Tendenz zur Beschönigung; im Gegenzug fielen die Aussagen der Geschädigten jedoch offensichtlich aggravierend aus: So sprach sie in ihrer zweiten Schilderung plötzlich davon, der Beschuldigte habe sie "eigentlich fast" vergewaltigen wollen und – neu – sie habe dabei geweint (Urk. 6/3 S. 8 f.). Allerdings entlastete sie ihn tendenziell aber auch dahingehend, sie habe sich kaum mit den Händen gewehrt (Urk. 6/3 S. 9) und der Beschuldigte habe aufgrund ihres Widerstandes sie weggestossen und sei von sich aus gegangen (Urk. 6/2 S. 4). Insgesamt ist jedoch trotz dieser auch im Aussageverhalten der Geschädigten vorhandenen Unstimmigkeiten zusammenfassend davon auszugehen, dass ihre Schilderungen – wenn diese nur für sich allein betrachtet werden – grundsätzlich einen nicht weniger glaubhaften Eindruck hinterlassen als diejenigen des Beschuldigten. Die grundsätzliche Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen wird jedoch massgeblich durch das Nachtatverhalten der Geschädigten beeinflusst. Insbesondere die Umstände, dass die Geschädigte dem Beschuldigten relativ kurz nach dem Vorfall im November 2010 Fotos ihres Intimbereichs per MMS sandte und in der Folge erneut mehrfach allein den Beschuldigten besuchte, wobei es wiederum zu sexuellen Handlungen kam, worauf die Geschädigte ihm im Januar 2011 wiederum zeitnah MMS ihres Intimbereichs zukommen liess, lässt nicht zu unterdrückende Zweifel daran aufkommen, dass sich der als sexuelle Nötigung umschriebene Sachverhalt so zugetragen hat, wie er zur Anklage gebracht wurde.

E. 2.6

Insgesamt lässt sich in Würdigung der Aussagen der Geschädigten, vor dem Hintergrund der gesamten vorstehend geschilderten Umstände, ein Verhalten des Beschuldigten, welches die notwendige Schwere einer sexuellen Nötigung im Sinne des einschlägigen Tatbestandes aufweisen würde, nicht rechtsgenügend

- 13 - erstellen, weshalb der Beschuldigte vom entsprechenden Tatvorwurf gemäss dem Grundsatz "in dubio pro reo" freizusprechen ist.

E. 2.7

Lediglich vollständigkeithalber und als obiter dictum das Folgende: Soweit der massgebliche Sachverhalt erstellt werden kann, wollte der Beschuldigte an der auf dem Tisch liegenden Geschädigten den vaginalen Geschlechtsverkehr vollziehen, musste dieses Vorhaben jedoch aufgeben, da er keine Erektion bekam. Würde man nun eine rechtsrelevante nötigende Handlung des Beschuldigten als erstellt erachten (wohl Gewalt durch den Einsatz körperlicher Überlegenheit), wäre vorliegend nicht vollendete sexuelle Nötigung im Sinne von Art. 189 Abs. 1 StGB, sondern vielmehr eine versuchte Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB einzuklagen gewesen.

E. 3

Im Berufungsverfahren obsiegt der Beschuldigte betreffend den Freispruch vom am schwersten wiegenden Tatvorwurf der sexuellen Nötigung. Die anschlussappellierende Anklagebehörde unterliegt vollumfänglich. Daher sind die Kosten des Berufungsverfahrens (exklusive Kosten der amtlichen Verteidigung) dem Beschuldigten zu $\frac{1}{4}$ aufzuerlegen und in den verbleibenden $\frac{3}{4}$ auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Kosten der amtlichen Verteidigung im Berufungsverfahren sind auf die Gerichtskasse zu nehmen. Betreffend $\frac{1}{4}$ der Kosten der amtlichen Verteidigung bleibt eine Rückforderung nach Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten. Es wird beschlossen: 1. Vom Rückzug der Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft wird Vormerk genommen. 2. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Horgen, Einzelgericht, vom 14. März 2012 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

- 19 - "1. Der Beschuldigte ist schuldig - der Drohung im Sinne von Art. 180 Abs. 1 StGB (Bildmitteilung und Textnachricht vom 14. Februar 2011), - (...) - (...) Des Vorwurfs der sexuellen Nötigung im Sinne von Art. 189 Abs. 1 StGB in Bezug auf den Vorfall bei der Treppe sowie der mehrfachen Drohung im Sinne von Art. 180 Abs. 1 StGB in Bezug auf die Zeit zwischen ca. Mitte Januar 2011 und Mitte Februar 2011 ist er nicht schuldig und wird freigesprochen. 2.-4. (...)

E. 3.1

Dem Beschuldigten werden schliesslich zwei Tötlichkeiten vorgeworfen. Am 28. Januar 2011 habe der Beschuldigte die Geschädigte nach einer verbalen Auseinandersetzung mit der flachen Hand an der Stirn nach hinten gestossen, worauf die Geschädigte mit dem Kopf an eine sich hinter ihr befindende Scheibe gestossen sei und dadurch leichte Schmerzen am Hinterkopf erlitten habe (Urk. 16 S. 4). Die Verteidigung hat die entsprechende Sachdarstellung in der Hauptverhandlung sowie anlässlich der Berufungsverhandlung grundsätzlich anerkannt (Urk. 30 S. 17; Urk. 64 S. 15 ff.). Auch der Beschuldigte zeigte sich in der Untersuchung und in der Berufungsverhandlung insoweit geständig, dass er die

Geschädigte beim fraglichen Vorfall gegen die Scheibe gedrückt hat (Urk. 5/1 S. 3; Urk. 63 S. 17); er habe sie von sich weg an die Scheibe der Türe zum Veloraum gedrückt und dabei gesagt, er würde sie am liebsten durch diese Türe werfen (Urk. 5/2 S. 3); es sei möglich, dass sie beim Nach-hinten-Drücken leicht den Kopf angeschlagen habe; ob sie dabei Schmerzen erlitten habe, wisse er ja nicht (Urk. 5/3 S. 5). Aufgrund der seitens des Beschuldigten eingestanden verbalen Bemerkung ist davon auszugehen, dass er die Geschädigte doch mit einiger Intensität gestossen hat. Anlässlich der Berufungsverhandlung erklärte der Beschuldigte, dass er entgegen seiner Äusserung, gemäss welcher er die Geschädigte am liebsten durch die Tür geworfen hätte, seine Emotionen jederzeit im Griff habe und

- 14 - deshalb einen klaren Kopf habe bewahren können (Urk. 63 S. 18). Dies ist jedoch nicht glaubhaft, zumal der Beschuldigte bereits im Zusammenhang mit seiner per MMS versandten Drohung, enthaltend das Bild eines Stellmessers, klar zeigte, dass es ihm teilweise nicht gelingt, sich emotional unter Kontrolle zu halten. Ein heftiger Stoss eines Mannes mit der Hand gegen den Kopf einer körperlich unterlegenen Frau, der dazu führt, dass sie rückwärts weggedrückt wird und den Hinterkopf an eine Scheibe schlägt, ist im Übrigen betreffend die Intensität des Eingriffs – entgegen der Verteidigung (Urk. 30 S. 17; Urk. 64 S. 16 f.) – durchaus beispielsweise mit einer Ohrfeige vergleichbar, was gemäss bundesgerichtlicher Praxis den Tatbestand der Tätlichkeiten im Sinne von Art. 126 StGB erfüllt (BGE 117 IV 14 E. 2.). Es handelte sich nicht mehr um einen "harmlosen Schubser, wie er namentlich im Gedränge, etwa in Warteschlangen vor Skiliften, vorkommen kann" (vgl. zitierten BGE). Mit der Bemerkung, die Geschädigte sei in diesem Moment auf ihn zugekommen, er habe sie jedoch nicht an sich haben wollen (Urk. 5/2 S. 3), vermag sich der Beschuldigte selbstredend nicht zu entlasten.

E. 3.2

Am 7. Dezember 2010 schliesslich soll der Beschuldigte der Geschädigten nach einer verbalen Auseinandersetzung einen Faustschlag gegen ein Auge versetzt und sie gegen eine Eingangstüre gestossen haben (Urk. 16 S. 3 f.). Die Verteidigung hat vor Vorinstanz sowie anlässlich der Berufungsverhandlung argumentiert, der eingeklagte Faustschlag würde "klarerweise" eine Tätlichkeit darstellen, wenn er erstellt wäre; als Beweismittel lägen jedoch einzig die Aus-sagen der Geschädigten vor, was für einen Schuldspruch nicht ausreiche (Urk. 30 S. 18; Urk. 64 S. 17). Korrekt ist, dass der Beschuldigte den Tatvorwurf eines Faustschlags bestreitet, er habe der Geschädigten lediglich die Faust an die Stirn gehalten (Urk. 5/2 S. 7; Urk. 5/3 S. 4; Urk. 63 S. 16). Die Geschädigte hat den fraglichen Vorfall dahingehend geschildert, man habe bei ihr zuhause Streit gehabt und diskutiert; der Beschuldigte habe sie dann mit den Händen gegen das Fenster der Türe gedrückt und ihr aufs Auge geschlagen; sie sei dann mit dem blauen Auge arbeiten gegangen; weitere Verletzungen habe sie nicht davon getragen; sie sei deswegen nicht zum Arzt gegangen (Urk. 6/3 S. 5 f.). Die entsprechende Schilderung der

- 15 - Geschädigten wirkt erlebt, lebensnah und enthält keine offensichtlichen Übertreibungen. Dass der Beschuldigte die Geschädigte bei anderer Gelegenheit körperlich angegangen und herum gestossen hat, hat er zum vorstehend abgehandelten Tatvorwurf eingestanden. Die Geschädigte hat überzeugend geschildert, dass sich das massgebliche Vorkommnis einzig – aber immerhin – dahingehend unterschieden hat, dass der Beschuldigte sie dabei einmal mit der Faust aufs Auge geschlagen habe. Die Aussage des Beschuldigten, er habe die Geschädigte dadurch beruhigen wollen, dass er ihr die Faust an

die Stirn gehalten habe, erscheint demgegenüber reichlich merkwürdig. Insgesamt bestehen keine ernsthaften Zweifel am diesbezüglichen Anklagesachverhalt; mit der Anerkennung der Verteidigung stellt ein Faustschlag aufs Auge, welcher zu einem Hämatom führt, eine Tötlichkeit dar. Der Beschuldigte ist somit in Bestätigung des angefochtenen Urteils der mehrfachen Tötlichkeiten schuldig zu sprechen. III. Sanktion

E. 5

Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen.

E. 6

Die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens (exklusive Kosten der amtlichen Verteidigung) werden dem Beschuldigten zur Hälfte auferlegt und in der verbleibenden Hälfte auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Betreffend die Hälfte der Kosten der amtlichen Verteidigung bleibt eine Rückforderung nach Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.

E. 7

Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 3'000.-- ; die weiteren Kosten betragen: Fr. amtliche Verteidigung

E. 8

Die Kosten des Berufungsverfahrens (exklusive Kosten der amtlichen Verteidigung) werden dem Beschuldigten zu $\frac{1}{4}$ auferlegt und zu $\frac{3}{4}$ auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung des Berufungsverfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen. Betreffend $\frac{1}{4}$ der Kosten der amtlichen Verteidigung bleibt eine Rückforderung nach Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.

E. 9

Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben) – die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis (zugestellt) – die Geschädigte (zugestellt) (Eine begründete Urteilsausfertigung gemäss Art. 84 Abs. 4 StPO wird der Geschädigten nur zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangt.) sowie hernach als begründetes Urteil an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis

- 21 - und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A – das Migrationsamt des Kantons Zürich, Berninastrasse 45, Postfach, 8090 Zürich – an die Kantonspolizei Zürich, KIA-ZA, mit separatem Schreiben gem. § 34a POG – die Vorinstanz

E. 10

Rechtsmittel: 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 Bundesgerichts- gesetzes. Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, den 15. Oktober 2012 Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: OR lic. iur. P. Marti lic. iur. P. Rietmann

- 22 - Zur Beachtung: Der/die Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht: Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vor- erst 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/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht, - wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.

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