

ZH_OBERGERICHT SB130069 vom 13. Juni 2013

ZH Obergericht, 2013-06-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB130069

FR: ZH_OBERGERICHT SB130069 du 13 juin 2013

IT: ZH_OBERGERICHT SB130069 del 13 giugno 2013

Erwägungen

E. 1

Verfahrensgang

E. 1.1

Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 26. September 2011 wurde der Beschuldigte der mehrfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 StGB schuldig gesprochen und mit einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten bestraft, wovon 30 Tage durch Haft erstanden sind. Der Vollzug dieser Strafe wurde unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren aufgeschoben (Urk. 14).

- 5 -

E. 1.2

Dagegen liessen sowohl der Beschuldigte als auch der Privatkläger 1 rechtzeitig Einsprache erheben (Urk. 15, 16).

E. 1.3

Mit Verfügung vom 3. November 2011 überwies die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl den Strafbefehl an das Einzelgericht am Bezirksgericht Zürich (Urk. 18), welches mit Verfügung vom 30. Januar 2012 die Akten zur Ergänzung der Untersuchung an die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl zurückwies (Urk. 20).

E. 1.4

Am 5. April 2012 erhob die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl Anklage und beantragte unter anderem die Bestrafung des Beschuldigten wegen mehrfacher einfacher Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 2 Abs. 1 StGB und die Bestrafung mit einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten (Urk. 27). Mit Verfügung vom 30. April 2012 wurde zur Hauptverhandlung auf den 21. Juni 2012 vorgeladen (Urk. 29). So weit kam es jedoch nicht, da die Ladungen am 20. Juni 2012 abgenommen wurden (Urk. 37). Tags darauf wurde das Verfahren sistiert und die Anklage zur Präzisierung an die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl zurückgewiesen (Urk. 38).

E. 1.5

Mit Eingabe vom 24. Juli 2012 liess der Beschuldigte einen Beweisantrag stellen, nämlich die Durchführung einer Hausdurchsuchung am Tatort und die Inventarisierung und Fotografie der dortigen Küchenmesser (Urk. 39/4). Mit Entscheid vom 27. Juli 2012 der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl wurde der Antrag abgelehnt (Urk. 39/5).

E. 1.6

Am 30. Juli 2012 wurde erneut Anklage erhoben und unter anderem die Bestrafung des Beschuldigten wegen mehrfacher einfacher Körperverletzung mit einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten beantragt (Urk. 42).

E. 1.7

Am 21. November 2012 schliesslich wurde die Hauptverhandlung durchgeführt und der Beschuldigte anklagegemäss schuldig gesprochen (Urk. 54). Mit Eingabe vom 3. Dezember 2012 liess der Beschuldigte dagegen Berufung anmelden (Urk. 59). Mit Eingabe vom 6. März 2013 liess er die Berufungserklärung einreichen (Urk. 65) und ebenfalls mit Eingabe vom 6. März 2013 die Ergänzung dazu (Urk. 74). Mit Präsidialverfügung vom 26. März 2013 wurde dem Privat-

- 6 - kläger D._____ sowie der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl Frist angesetzt, um zu erklären, ob Anschlussberufung erhoben oder begründet ein Nichteintreten auf die Berufung beantragt werde (Urk. 76). Die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl verzichtete auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 78). Der Privatkläger D._____ liess sich innert Frist nicht nehmen.

E. 2

Umfang der Berufung

E. 2.1

Mit Präsidialverfügung vom 8. März 2013 wurde dem Beschuldigten Frist angesetzt, um seine Berufungserklärung zu verdeutlichen und insbesondere anzugeben, wie das Dispositiv des zu fällenden Urteils lauten soll, wobei für den Säumnisfall angedroht wurde, dass das Urteil mit entsprechender Kostenfolge als ganzes angefochten gelte (Urk. 67).

E. 2.2

In seiner Stellungnahme vom 6. März 2013 - wobei das Datum aufgrund der zeitlichen Abläufe nicht zutreffen kann - reichte der Verteidiger eine leicht präzierte Berufungserklärung ein, unterliess es aber erneut darzulegen, wie das Dispositiv des zu fällenden Berufungsantrages lauten sollte (Urk. 74).

E. 2.3

Nachdem der Verteidiger anlässlich der Berufungsverhandlung aber erklärte, dass Dispositiv-Ziff. 4 (Einziehung und Vernichtung des Rüstmessers), Dispositiv-Ziff. 6 (Abweisung der Genugtuungsforderung des Privatklägers 1) und Dispositiv-Ziff. 7 (Kostenfestsetzung) nicht angefochten seien (Prot. II S. 7f.), ist vom Eintritt der Rechtskraft dieser Anordnungen vorab Vormerk zu nehmen.

E. 3

Beweismittel

E. 3.1

Übersicht Neben den Aussagen des Beschuldigten (Urk. 4/3, 4/4, 4/6, 4/9, 22, 49) und der als Zeugen befragten D._____ (Urk. 4/1, 4/5), E._____ (Urk. 4/2, 4/7) und F._____ (Urk. 4/8) liegen umfangreiche Fotodokumentationen (Urk. 5), Spurenberichte und -auswertungen (Urk. 6) sowie ein ärztlicher Kurzbericht vor (Urk. 8/6).

E. 3.2

Grundsätze für die Beweiswürdigung Diese hat die Vorinstanz ausführlich und zutreffend dargestellt, weshalb Zwecks Vermeidung von Wiederholungen ohne weiteres darauf verwiesen werden kann (Urk. 63 S. 13 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

E. 3.3

Würdigung der einzelnen Beweismittel

E. 3.3.1

Aussagen des Beschuldigten Bei der Würdigung der Aussagen des Beschuldigten ist vorweg festzuhalten, dass keine Hinweise bestehen, welche an seiner allgemeinen Glaubwürdigkeit zweifeln lassen. Es ist jedoch zu beachten, dass er aufgrund seiner Stellung im Verfahren ein legitimes Interesse daran haben dürfte, die Geschehnisse in einem für ihn günstigen Licht erscheinen zu lassen. Was die Würdigung im Einzelnen anbelangt, so kann auch dazu - um unnötige Wiederholungen zu vermeiden - auf die ausführliche, sorgfältige und überzeugende Würdigung der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 63 S. 19 - 21; Art. 82 Abs. 4 StPO). Ergänzend dazu kann festgehalten werden, dass die Schilderung des Ablaufs der Geschehnisse durch den Beschuldigten insgesamt wenig glaubhaft wirkt.

- 13 - Bereits anlässlich der ersten Befragung durch die Polizei fällt seine Schilderung durch ausserordentliche Detailarmut auf, insbesondere was die angebliche Vorgeschichte anbelangt. So schilderte er in wenigen Sätzen, dass er von D._____ am Arm gepackt worden sei und sich einige mollige Frauen und Männer dazu gesellt haben sollen und er dann nicht mehr wisse, was geschehen sei. Er sei getreten und geschlagen worden und sei dann auf dem Boden gelegen (Urk. 4/3 S. 2). Diese Schilderung spricht nicht für selbst Erlebtes. So widerspricht er sich bereits in diesen wenigen Sätzen, indem er einerseits sagt, dass er nicht mehr wisse, was geschehen sei, um sogleich auszuführen, dass er getreten und geschlagen worden sei. Völlig atypisch für die Schilderung einer solchen Begebenheit ist auch das Auslassen der Abläufe unmittelbar vor der Rangelei, etwa von welcher Seite her die Angreifer gekommen sind, was sie zu ihm gesagt haben oder wie es zu diesen ersten Handgreiflichkeiten kam. Und obwohl es in der Natur der Sache liegt, dass bei den eigentlichen Handgreiflichkeiten die genaue Abfolge auf Grund der Dynamik der Geschehnisse in aller Regel nicht mehr detailliert nachvollzogen werden kann, erstaunt es doch, dass er auch keine groben Angaben zu den Geschehensabläufen macht. Ebenso auffällig ist, dass er keinerlei Angaben zu seinem subjektivem Erleben der Geschehnisse und zu seiner Gefühlslage macht, beispielsweise Schilderungen von Angst und Schmerz. Seine Schilderung wirkt somit in keiner Art und Weise authentisch und spricht gegen tatsächlich selbst Erlebtes. Wenig überzeugend wirkt sodann auch die Schilderung, wonach er nach dem angeblichen Vorfall den zufällig angetroffenen Polizisten die Geschichte erzählt habe und dieser ihn angewiesen habe, am nächsten Tag zur Polizei zu gehen (Urk. 4/3 S. 3, auch Urk. 85 S. 7). Es widerspricht jeglicher Erfahrung, dass sich die Polizei bei derart gravierenden Vorkommnissen, wie dem vom Beschuldigten geschilderten brutalen Raub, und nachdem der Beschuldigte der Polizei auch seine Verletzung an der Lippe gezeigt haben soll (Urk. 85 S. 8), nicht unmittelbar der Opfer annimmt und diese derart vertröstet. Nicht nachvollziehbar und ebenfalls wider jeglicher Lebenserfahrung ist sodann, dass der Beschuldigte nach dieser angeblichen Malträtierung nicht geflüchtet ist,

- 14 - sondern zum Tatort zurückgekehrt ist, um seinen Peiniger zu bitten, die Polizei zu benachrichtigen, weil die angetroffenen Polizisten nicht auf ihn aufmerksam geworden

seien (Urk. 4/3 S. 3, auch Urk. 85 S. 8). Dass er als Opfer wieder an den Tatort zurückgekehrt sein will, um die Sache vor Ort zu klären, im Wissen, dass er dort vermutlich wieder auf die Täter treffen wird und diesen dort schutzlos ausgeliefert sein wird, ist völlig unglaubhaft. Daran können auch die Ausführungen der Verteidigung (Urk. 86 S. 6) nichts ändern. Auch die Schilderung des Beschuldigten der nachfolgenden Ereignisse mit dem Messer überzeugt in keiner Art und Weise. Auch sie leidet an Detailarmut und es fehlt ihr jegliche Authentizität. So fällt wiederum auf, dass er die Geschehensabläufe nur sehr rudimentär und bruchstückhaft schildert. So konnte er auch nicht ansatzweise beschreiben, wie er dem Privatkläger die Verletzungen zugefügt haben soll. Auch fehlen jegliche Hinweise bezüglich gesprochener Worte und wiederum macht er keinerlei Angaben zu seinen inneren Vorgängen, mit Ausnahme der pauschalen Angabe, dass er Angst gehabt habe. Bemerkenswert ist weiter, dass er keinerlei Angaben zum Messer macht. So will er den Angreifer ja deshalb am Handgelenk gepackt haben, weil dieser ihm ein Messer in Richtung Brust entgegengestreckt haben soll (Urk. 4/3 S. 3). Dabei handelt es sich aber um ein singuläres und eindrückliches Erlebnis, welches eine sehr grosse Gefahrensituation darstellt. Typische Reaktion hierauf ist ein Schock, bei welchem sich die Bilder beim Betrachter einprägen. Dass er das ihm - notabene wenige Zentimeter von seinen Augen entfernt - präsentierte Messer nicht so wahrgenommen haben will, dass er in der Lage ist, dieses zu beschreiben, ist völlig unglaubhaft. Auch die staatsanwaltschaftliche Einvernahme vom 14. März 2012 ist wenig ergiebig (Urk. 22). Nachdem der Beschuldigte seine polizeiliche Einvernahme nochmals durchgelesen hatte, bestätigte er im Wesentlichen, dass er bei seinen polizeilichen Aussagen bleibe. Eine Befragung fand nur punktuell statt, doch bereits mit diesen wenigen Antworten setzte er sich zu seinen bisherigen Aussagen in erheblichen Widerspruch. So konnte er sich nun, anderthalb Jahre nach

- 15 - dem angeblichen Vorfall, plötzlich an die Abläufe des angeblichen Angriffs erinnern, so etwa, dass die mollige Frau einen Stuhl aufgehoben haben soll und gegen ihn werfen wollen (Urk. 22 S. 6). Ein krasser weiterer Widerspruch ergibt sich auch aus seinen Ausführungen bezüglich der übrigen Personen, welche angeblich auf ihn losgegangen seien. So will er sich einerseits auf alle Personen geachtet haben, welche auf ihn losgegangen sein sollen, um bei einer kurz darauf folgenden Frage zu weiteren Details auszuführen, dass er nicht habe feststellen können, wie die Leute auf ihn losgegangen seien, weil es ja dunkel gewesen sei (Urk. 22 S. 6). Bemerkenswert ist schliesslich, dass der Beschuldigte, durch den Staatsanwalt auf seine Widersprüche aufmerksam gemacht, die Aussage verweigerte, da er das Gefühl hatte, dass die Fragen des Staatsanwaltes dazu dienen sollten, Widersprüche zu "bezwecken" (Urk. 22 S. 7). Erst beim Schlussvorhalt gab er schliesslich erstmalig an, dass er am Boden gelegen sei und "diese Frau" ihm gegen den Kopf getreten habe (Urk. 22 S. 8 f.). Dass er einen solch wichtigen Teil der Geschehensabläufe in den vorangehenden Befragungen unerwähnt liess und diese erst erwähnte, als ihm der konkrete Tatvorwurf gemacht wurde, spricht gegen tatsächlich selbst Erlebtes. Gestützt auf die Aussage des Beschuldigten lässt sich weder die geltend gemachte Notwehrsituation noch ein anderer, zur Anklage alternativer Sachverhalt erstellen. Nur vollständigkeithalber ist in der Folge auf die Aussagen der weiteren Beteiligten einzugehen.

E. 3.3.2

Aussagen Privatkläger D._____ D._____ bestätigte, dass es zwei klar getrennte Geschehnisse gegeben habe und dass zwischen der ersten und der zweiten Auseinandersetzung schätzungsweise 30 Minuten gelegen hätten (Urk. 4/1 S. 2). Entgegen den Ausführungen der Vorinstanz (Urk. 63 S. 22) ist es nicht so, dass er den ersten Vorfall verschwiege. So führte er anlässlich der polizeilichen Einvernahme aus, dass er dem Beschuldigten das Portemonnaie abgenommen und dass ihm E._____ dabei geholfen habe (Urk. 4/1 S. 2 ff.), während dem er bei seiner Einvernahme als Auskunftsperson angab, er sei dem Beschuldigten nachgelaufen und habe es ihm aus der Hand genommen (Urk. 4/5 S. 3). Damit verschweigt er die genaueren Umstände

- 16 - der Portemonnaierücknahme, was aber insofern nachvollziehbar ist, als er sich ansonsten selber belastet hätte. Dementsprechend rudimentär sind seine Angaben zur ersten Episode. Ganz im Gegensatz zu den Schilderungen des zweiten Vorfalls. Sie sind detailliert, ausführlich und wirken lebensnah. So gab er beispielsweise Aussagen des Beschuldigten und eigene in direkter Rede wieder. Auch seine farbigen Schilderungen zu weiteren Details, etwa zur Situation im Restaurant und zum Verhalten weiterer Unbeteiligter, tragen zur Authentizität seiner Schilderungen bei. Dies gilt insbesondere auch für die Schilderungen der eigentlichen Messerstecherei. Der Detailreichtum und die ausführliche Schilderung der einzelnen Tatphasen (vgl. Urk. 4/5 S. 6) sprechen stark dafür, dass es sich dabei um tatsächlich Erlebtes handelte und nicht um eine erfundene oder zurechtgebogene Geschichte.

E. 3.3.3

Aussagen E._____ Ihre Aussagen bei der Polizei waren sehr dürftig und beschränkten sich auf die Angabe, dass der Beschuldigte eine Stichbewegung gegen D._____ gemacht habe, sie habe helfen wollen und habe in der Folge selber vier Stiche abbekommen. Dass sie dabei keine Angaben zum ersten Vorfall machte ist nicht weiter erstaunlich, einerseits hätte sie sich dabei selbst belasten müssen und andererseits wurde sie von der Polizei auch nur zur eigentlichen Messerstecherei befragt (Urk. 4/2 S. 2). Anlässlich ihrer Befragung als Zeugin gab sie an, beim Restaurant vor die Türe getreten zu sein und gespürt zu haben, wie sie völlig überraschend gestochen worden sei. Ein Messer will sie nicht gesehen haben, auch nicht, dass D._____ bedroht worden sei. Sie habe ihm auch nicht geholfen (Urk. 4/7 S. 4 ff.). Damit setzt sie sich zu ihren eigenen Angaben und den glaubwürdigen Aussagen Dritter in erheblichen Widerspruch. Da sie zudem erwiesenermaßen Vorgefallenes bestreitet oder nicht gesehen haben will, sind ihre Aussagen als unglaubhaft zu qualifizieren und es ist nicht auf sie abzustützen.

- 17 -

E. 3.3.4

Aussagen F._____s Dieser unbeteiligte Zeuge befand sich zum Tatzeitpunkt ausserhalb des Restaurants C._____. Er schildert, wie der Beschuldigte mit D._____ und E._____ am Boden gerangelt habe. Vornehmlich habe E._____ mit Tritten gegen den Kopf auf den Beschuldigten eingeschlagen, währenddem D._____ versucht habe, sie auf die Seite zu stossen. Im Laufe der Rangelerei sei dem Beschuldigten das Portemonnaie abgenommen worden. Dieses sei einem älteren, angetrunkenem Mann auf der anderen Strassenseite zurückgegeben worden. Daraufhin hätten sich alle Beteiligten verzogen. Circa 15-30 Minuten später habe er Lärm aus dem Restaurant gehört, die Polizei sei gekommen und er habe gesehen, wie D._____ verletzt gewesen sei. Angaben zum angeklagten Tatgeschehen

konnte er keine machen (Urk. 4/8 S. 3). Da es sich hierbei um die einzige Einvernahme F.____s handelt, sind seine Aussagen dementsprechend frei von Widersprüchen. Als unbeteiligter Dritter ohne erkennbares Interesse am Verfahren machte er klare und nüchterne Aussagen, welche frei von Interpretationen und Wertungen sind. Seine Glaubwürdigkeit ist somit als hoch einzustufen und auch die Ausführungen zur Sache selbst sind glaubhaft. In den wesentlichen Punkten decken sie sich sodann auch mit den Ausführungen der übrigen Beteiligten, soweit diese als erstellt zu betrachten sind. Dies betrifft insbesondere seine allgemeinen Angaben zu Ort und Zeit sowie den Beteiligten. Auch die Ausführungen zum Portemonnaie und zum Bestohlenen decken sich mit den Aussagen der übrigen Beteiligten. Weiter lässt sich aus seinen Aussagen insbesondere erstellen, dass der Beschuldigte vorgängig ein Portemonnaie gestohlen hat und ihm dieses durch D.____ und E.____ wieder abgenommen wurde. Ebenso zentral für den vorliegenden Fall ist sodann die Angabe, dass zwischen dem ersten Vorfall und der Messerstecherei eine geraume Zeit vergangen ist, etwa zwischen 15 und 30 Minuten.

E. 3.3.5

Fotodokumentation/Spuren Auf dieser lassen sich die Verletzungen D.____s und E.____s klar erkennen. Hingegen fällt beim Beschuldigten auf, dass dieser kaum erkennbare Blessuren am Kopf aufweist. Seine praktische Unversertheit am Kopf ist mit seiner Behaup-

- 18 - tung, wonach er von E.____ massiv an den Kopf getreten wurde, nicht in Einklang zu bringen (Urk. 5/2, Fotos 23, 29). Wohl finden sich an seinem Rücken und am Kopf ganz leichte, kaum wahrnehmbare Rötungen (Urk. 5/3 S. 4 - 14). Diese sind aber nicht adäquate Folge der behaupteten schweren Auseinandersetzungen. Auch die minimalen Verletzungen auf der unteren Innenseite der Lippe, welche typische Folgen eines schwachen Schlages sind (Urk. 5/3 S. 9, 10), sprechen klar gegen die Sachverhaltsdarstellung des Beschuldigten und sind vielmehr mit den Ausführungen von D.____ ohne Weiteres in Einklang zu bringen. Das selbe gilt für die Resultate der Spurenauswertung an der Tatwaffe. Es konnten weder Fingerabdrücke noch DNA-Spuren D.____s sichtbar gemacht werden (vgl. Urk. 6/3 S. 3), was die Behauptung des Beschuldigten, wonach er zuerst mit dem Messer angegriffen worden sei, als völlig unglaubhaft qualifiziert. Dafür spricht auch, dass keiner der befragten Personen das Messer zunächst in der Hand von D.____ gesehen hat und das entstandene Verletzungsbild.

E. 3.4

Verfahrensvereinigung Der Beschuldigte lässt geltend machen, dass bezüglich der Privatklägerschaft ein paralleles Verfahren betreffend Körperverletzung und Angriff hängig sei (Urk. 53 S. 3). Die Verfahren von mehreren Beteiligten als Mittätern seien allgemein und gerade in diesem Fall gemeinsam zu führen, da die Gefahr von sich widersprechenden Entscheidungen und der Verletzung von Verfahrensrechten bestehe, dies auch insbesondere vor dem Hintergrund des abgeänderten Sachverhalts (Urk. 53 S. 4). Der zur Begründung angeführte Art. 29 StPO besagt freilich etwas anderes und er gebietet vorliegend gerade keine Verfahrensvereinigung: Straftaten werden gemeinsam verfolgt und beurteilt, wenn eine beschuldigte Person mehrere Straftaten verübt hat oder Mittäterschaft oder Teilnahme vorliegt. Soweit bekannt, treffen diese Voraussetzungen vorliegend nicht zu. Gründe, welche eine Vereinigung gestützt auf Art. 30 StPO geboten erscheinen lassen, wurden weder geltend gemacht noch sind solche ersichtlich. Das Verfahren ist somit fortzuführen.

E. 3.5

Rechtliches Gehör/Anklage Schliesslich lässt der Beschuldigte geltend machen, dass er "fraglos" zur neuen Anklage nochmals hätte durch die Staatsanwaltschaft befragt werden und ihm zur Stellungnahme hätte Gelegenheit gewährt werden müssen (Urk. 53 S. 4). Anlässlich der Berufungsverhandlung rügte er, dass die Vorinstanz den Beschuldigten nochmals umfassend, intensiv und zeitlich lange befragt habe und demnach Beweise erhoben habe, obwohl die Staatsanwaltschaft nicht anwesend gewesen sei. In diesem Zusammenhang verwies er auf den Entscheid des EGMR vom 18. Mai 2010 Nr. 6496201 Oserov [recte: Ozerov] vs. Russland (Urk. 86 S. 11). In jenem Entscheid war für den EGMR von erheblicher Relevanz, dass das russische erstinstanzliche Gericht jeweils in Abwesenheit der Anklagebehörde Beweise abgenommen (u.a. Zeugen befragt) hatte, was die Vorinstanz im vorliegenden Fall aber nicht getan hat. Die Vorinstanz hat lediglich eine Befragung des Beschuldigten, wie sie in der Strafprozessordnung vorgesehen ist (Art. 341 Abs. 3 StPO), durchgeführt. Aus der schweizerischen Gesetzgebung lässt sich keine von der Verteidigung geltend gemachten Pflicht, wonach der Beschuldigte zur neuen Anklage nochmals durch die Staatsanwaltschaft zu befragen sei, ableiten. Die Staatsanwaltschaft hat den Parteien lediglich den bevorstehenden Abschluss und ob sie Anklage erheben oder das Verfahren einstellen will, anzukündigen (Art. 318 StPO). Sodann sieht Art. 327 StPO lediglich die Übermittlung der Anklage unter anderem auch an den Beschuldigten vor, eine Vorlage zur Stellungnahme ist nicht vorgesehen. Somit zielt auch diese Rüge ins Leere. II. Sachverhalt 1. Zusammenfassung Auf die vorinstanzliche Darstellung des Anklagesachverhalts kann vorab verwiesen werden (Urk. 63 S. 2), sie entspricht der Schilderung in der Anklage (Urk. 42 S. 2) und braucht an dieser Stelle nicht wiederholt zu werden.

- 12 - 2. Standpunkt des Beschuldigten Der Beschuldigte anerkennt den äusseren Ablauf der in der Anklage umschriebenen Geschehnisse, macht aber geltend, in Notwehr gehandelt zu haben (Urk. 22 S. 8 f., Urk. 49 S. 2 und Urk. 85 S. 11).

E. 4

Das sichergestellte Rüstmesser Marke "Victorinox" (Sachkaution Nr. ...) wird eingezogen und der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.

E. 4.1

Die Vorinstanz hat eine Freiheitsstrafe ausgefällt und dies damit begründet, dass dem Täterprofil eine entscheidende Bedeutung zukomme. Zwar sei der Beschuldigte nicht vorbestraft, habe aber nicht gezögert, ein Messer einzusetzen

- 21 - und Personen zu verletzen. Aus spezialpräventiven Überlegungen dränge sich hier eine Freiheitsstrafe auf.

E. 4.2

Entgegen den Freiheitsstrafen unter 6 Monaten, welche nur unter bestimmten Voraussetzungen auszusprechend sind (Art. 41 StGB), würde dies nach dem Gesetzeswortlaut für Freiheitsstrafen ab 6 Monaten nicht gelten (Art. 40 StGB). Der Gesetzgeber wollte mit der letzten Revision des Strafgesetzbuches, abgesehen von der Ausnahme in Art. 40 StGB, keine Hierarchie der Sanktionen schaffen, sondern dem Gericht das "Arsenal der Sanktionen" erweitern (Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch,

Praxiskommentar, Vor Art. 34). Trotzdem tritt das Bundesgericht die Auffassung, dass nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit bei alternativ zur Verfügung stehenden Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden müsse, welche weniger in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreife. So reiche insbesondere ein schweres Verschulden und Vorstrafen nicht, um statt einer Geld- eine Freiheitsstrafe auszusprechen. Auch die Schwere einer Tat reiche nicht aus, da es mit dem Schuldprinzip unvereinbar wäre, wenn einzelne Deliktgruppen, etwa Gewaltdelikte, als der Geldstrafe unwürdig betrachtet würden. Sodann sei es bei Ersttätern auch unter spezialpräventiven Gesichtspunkten nicht gerechtfertigt, eine Freiheitsstrafe anstelle einer Geldstrafe auszusprechen (Urteil vom 18. Februar 2010, 6B_721/2009. E. 4.2 und 4.3 mit Verweisen). Im Lichte dieser Rechtsprechung besteht bei der vorliegenden Ausgangslage kein Raum für die Verhängung einer Freiheitsstrafe. Die Vorinstanz begründet die gewählte Sanktionsart mit der Deliktsart, nämlich dass er mit einem Messer gegenüber Dritten gewalttätig geworden sei (Urk. 63 S. 30). Genau dies will aber das Bundesgericht nicht als Grund für eine Freiheitsstrafe gelten lassen, denn dies käme ja einer Privilegierung bestimmter Deliktgruppen gleich. Da vorliegend keine Gründe im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung vorliegen, welche die Ausfällung einer Freiheitsstrafe zuliesse, hat es vorliegend bei einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu bleiben. Der Anrechnung der erlittenen 31 Tage Untersuchungshaft steht nichts im Wege.

- 22 -

E. 4.3

Vor Abschluss der Untersuchung war der Beschuldigte arbeitslos und bezog eine Entschädigung von monatlich Fr. 2'100.-- bis 2'800.--. Er hatte weder Vermögen noch Schulden (Urk. 13/7). Aktuell präsentieren sich seine wirtschaftlichen Verhältnisse wie folgt: Wie bereits ausgeführt, erzielt der Beschuldigte ein durchschnittliches monatliches Einkommen von Fr. 2'040.-- und wird bis zum Betrag von Fr. 3'800.-- vom Sozialamt unterstützt. Schulden oder Vermögen weist er nach wie vor keines auf (Urk. 84 und Urk. 85 S. 2 ff.). Dementsprechend ist der Tagessatz auf Fr. 30.-- festzusetzen. V. Strafvollzug Die Vorinstanz hat die Voraussetzungen zur Gewährung des bedingten Strafvollzugs zutreffend und umfassend dargelegt, ebenso wie diese Grundsätze auf den vorliegenden Fall anzuwenden sind. Dem Beschuldigten ist der bedingte Strafvollzug unter Ansetzung einer zweijährigen Probezeit zu gewähren (Urk. 63 S. 30 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO). VI. Zivilansprüche/Entschädigung Privatkläger Die Vorinstanz hat ausführlich und zutreffend dargelegt, weshalb dem Privatkläger D._____ eine Entschädigung in der Höhe von Fr. 3'100.-- zuzusprechen ist. Auch hierfür kann vollumfänglich auf die vorinstanzlichen Ausführungen verwiesen werden (Urk. 63 S. 32; Art. 82 Abs. 4 StPO) und es ist der vorinstanzliche Entscheid zu bestätigen. Nachdem der Privatkläger D._____ auch im Rechtsmittelverfahren nicht unterliegt, ist der Beschuldigte zu verpflichten, dem Privatkläger für die anwaltliche Vertretung die geltend gemachte Prozessentschädigung von Fr. 1'000.-- (vgl. Prot. II S. 12) zu entrichten.

- 23 - VII. Entschädigungsansprüche Beschuldigter 1. Der Beschuldigte liess für die erstandene Haft Entschädigungsansprüche stellen (Urk. 86 S. 10). Zu Folge der heutigen Verurteilung fehlt es an einer entsprechenden Anspruchsgrundlage. 2. Erfolgt weder ein vollständiger oder teilweiser Freispruch noch eine Einstellung des Verfahrens, obsiegt die beschuldigte Person aber in anderen Punkten, so hat sie Anspruch auf eine angemessene Entschädigung für ihre Aufwendungen (Art. 436 Abs. 2 StPO). Nachdem der Beschuldigte,

wie noch aufzuzeigen sein wird, teilweise obsiegt, ist ihm für die anwaltliche Vertretung eine reduzierte Entschädigung zu entrichten. Die Verteidigung erklärte, dass die mit der Berufung verbundenen Anwaltskosten Fr. 2'407.70 betragen würden, wobei er für die Berufungsverhandlung zwei Stunden einberechnet habe (Prot. II S. 12). Berücksichtigt man vorliegend, dass die Berufungsverhandlung drei Stunden dauerte und dass eine reduzierte Prozessentschädigung von einem Sechstel gerechtfertigt erscheint (vgl. Erw. VIII. 2.), ist dem Beschuldigten eine Entschädigung von Fr. 450.-- zuzusprechen. VIII. Kostenfolgen 1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens dem Beschuldigten aufzuerlegen. Dass die Vorinstanz eine andere Sanktionsart gewählt hat, hat keinen Einfluss auf die dort entstandenen Kosten (Art. 426 Abs. 1 StPO). Von der Vorinstanz nicht entschieden wurde, was mit den Kosten der amtlichen Verteidigung zu geschehen hat. Der Beschuldigte war in der Untersuchung von Rechtsanwalt lic. iur. X._____ amtlich verteidigt, hat dann aber um Widerruf der amtlichen Verteidigung ersucht, da er einen Wahlverteidiger beauftragte (Urk. 10/5). Die Kosten der amtlichen Verteidigung in der Untersuchung sind demnach einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

- 24 - 2. Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung in den wesentlichen Punkten, dringt aber mit seinem Eventualantrag auf Verhängung einer Geldstrafe anstatt der Freiheitsstrafe (vgl. Urk. 74) für den Fall einer Verurteilung durch. Demnach sind ihm die Kosten nur teilweise aufzuerlegen. Die Voraussetzungen von Art. 428 Abs. 2 lit. b. StPO, wonach auch im Falle eines günstigeren Entscheides die gesamten Kosten auferlegt werden können, sind vorliegend nicht erfüllt. Dies käme etwa dann in Frage, wenn die Rechtsmittelinstanz vom ihr zustehenden Ermessen Gebrauch machen würde, also beispielsweise die Dauer einer Sanktion geringfügig herabsetzen oder die Schätzungsregel bei der Einziehung nach Art. 70 StGB anders anwenden würde. Nach den Materialien geht die Bestimmung davon aus, dass in solchen Fällen nicht ein eigentlich unrichtiger Entscheid zu korrigieren ist (Schmid, Praxiskommentar, a.a.O. Art. 428 N 10). Die Änderung der Sanktionsart übersteigt jedoch dieses Mass der Geringfügigkeit. Es handelt sich dabei nicht um eine leichte Anpassung, sondern um eine kategorische Änderung, weshalb es sich rechtfertigt, die Kosten zu einem Sechstel auf die Gerichtskasse zu nehmen und zu fünf Sechsteln dem Beschuldigten aufzuerlegen. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 7. Abteilung - Einzelgericht, vom 21. November 2012, wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: 1. (...) 2. (...) 3. (...)

E. 5

(...)

E. 6

Das Genugtuungsbegehren des Privatklägers 1 D._____ wird abgewiesen.

E. 7

Die Entscheidungsbüher wird angesetzt auf:

- 25 - Fr. 3'000.-- ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 785.-- Auslagen Vorverfahren Fr. 3'920.15 amtliche Verteidigung Untersuchung (RA X._____) Fr. 1'200.-- Gebühr für die Führung der Strafuntersuchung Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

E. 8

(...)

E. 9

Mitteilung

E. 10

Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben) – die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl – den Vertreter des Privatklägers D._____ im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers D._____ sowie in vollständiger Ausfertigung an – die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl – den Vertreter des Privatklägers D._____ im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers D._____ und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung all- fälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – das Migrationsamt des Kantons Zürich – die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A – die Bezirksgerichtskasse

- 27 -

E. 11

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 Bundesgerichtsgesetzes. Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 13. Juni 2013 Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. P. Marti lic. iur. A. Truninger

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