

ZH_OBERGERICHT SB210555 vom 2. Dezember 2022

ZH Obergericht, 2022-12-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB210555

FR: ZH_OBERGERICHT SB210555 du 2 décembre 2022

IT: ZH_OBERGERICHT SB210555 del 2 dicembre 2022

Erwägungen

E. 1

Verfahrensgang

E. 1.1

Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 Satz 1 StPO). Wird die beschuldigte Person freigesprochen, so können ihr die Verfahrenskosten ganz oder teilweise nur dann auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat (Art. 426 Abs. 2 StPO), das heisst wenn sie in zivilrechtlich vorwerfbarer Weise gegen eine geschriebene oder ungeschriebene Verhaltensnorm, die sich aus der Gesamtheit der schweizerischen Rechtsordnung ergeben kann, klar verstossen und dadurch die Einleitung des Strafverfahrens veranlasst oder dessen Durchführung erschwert hat. In tatsächlicher Hinsicht darf sich die Kostenaufgabe nur auf unbestrittene oder bereits klar nachgewiesene Umstände stützen (BGE 147 IV 47 E. 4.1). Unterliegt die Staatsanwaltschaft, trägt jedoch der verfahrensführende Kanton die Kosten (SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar StPO, N3 zu Art. 428 StPO).

E. 1.2

Fällt die Rechtsmittelinstanz selber einen neuen Entscheid, so befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO).

E. 1.3

Dem Beschuldigten ist kein zivilrechtlich vorwerfbares Verhalten rechtsgenügend und klar anzulasten, sodass ihn keine Kostenpflicht trifft. Da der Kostenentscheid (vgl. Art. 423-428 StPO) die Entschädigungsfrage (vgl. Art. 429-434 StPO) präjudiziert, entfällt vorliegend eine Entschädigungspflicht des Beschuldigten

- 81 - gegenüber der Privatklägerschaft. Ausgangsgemäss sind die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens auf die Staatskasse zu nehmen. Dabei kann darauf hingewiesen werden, dass die Bemessung der Entschädigungen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerschaft nicht angefochten wurde, so dass kein Anlass besteht, darauf zurückzukommen. 2. Berufungsverfahren

E. 1.4

Gemäss Art. 430 Abs. 1 lit. a StPO kann die Strafbehörde die Entschädigung oder Genugtuung herabsetzen oder verweigern, wenn die beschuldigte Person rechtswidrig oder schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat. Die Grundsätze gemäss Art. 426 Abs. 2 StGB sind auch bei der Frage zu berücksichtigen, ob eine Entschädigung oder Genugtuung im Sinne von Art. 430 Abs. 1

lit. a StPO herabzusetzen oder zu verweigern ist; insofern präjudiziert der Kostenentscheid die Genugtuungs- und Entschädigungsfrage (BGE 144 IV 207 E. 1.8.2).

E. 1.5

Die Festlegung der Genugtuungssumme beruht auf richterlichem Ermessen. Das Bundesrecht setzt keinen bestimmten Mindestbetrag fest (Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO). Nach konstanter Rechtsprechung kommt bei der Ausübung des Ermessens den Besonderheiten des Einzelfalles entscheidendes Gewicht zu und es ist zunächst die Grössenordnung der in Frage kommenden Genugtuung zu ermitteln, wobei Art und Schwere der Verletzung massgebend sind. In einem zweiten Schritt sind die Besonderheiten des Einzelfalles zu würdigen, die eine Verminderung oder Erhöhung der zuzusprechenden Summe nahelegen. Im Falle einer ungerechtfertigten Inhaftierung erachtet das Bundesgericht grundsätzlich einen Betrag von Fr. 200.– pro Tag als angemessen, sofern nicht aussergewöhnliche Umstände vorliegen, die eine höhere oder geringere Entschädigung rechtfertigen. In einem zweiten Schritt sind auch die Besonderheiten des Einzelfalles zu berücksichtigen wie die Dauer des Freiheitsentzugs, die Auswirkungen des Strafverfahrens auf die betroffene Person und die Schwere der ihr vorgeworfenen Taten etc. (BGE 146 IV 231 E. 2.3.1; Urteile des Bundesgerichts 6B_984/2018 vom 4. April 2019 E. 5.1; 6B_506/2015 vom 6. August 2015 E. 1.3.1). 2. Der Beschuldigte beantragt für die von ihm erstandene Haft von über vier Jahren eine angemessene Genugtuung, wobei er angesichts der Schwere des Vorwurfs für die Festsetzung der Genugtuung einen Tagessatz von Fr. 150.– als sachgerecht erachtet, zuzüglich 5 % Zins ab mittlerem Verfall (Urk. 183 S. 24). 3. Der Beschuldigte befand sich vom 3. September 2018 bis und mit 2. Dezember 2022 während 1552 Tagen in Untersuchungs- und Sicherheitshaft. Es liegt in concreto ein Fall von zwar rechtmässig angeordneter aber – entsprechend dem Ausgang des Verfahrens – unschuldig erlittener Haft vor, die grundsätzlich einen Anspruch gemäss Art. 429 StPO bewirkt.

E. 2

Verwertbarkeit von Aussagen

E. 2.1

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO). Ob bzw. inwiefern eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor der zweiten Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (Urteil des Bundesgerichts 6B_1025/2014 vom 9. Februar 2015 E. 2.4.1 mit Hinweisen; bestätigt in 6B_10/2015 vom 24. März 2015 E. 4.2.1). Für die Kostenaufgabe gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO sind nicht die rechtliche Würdigung und die Anzahl der angeklagten Tatbestände, sondern der zur Anklage gebrachte Lebenssachverhalt massgebend (Urteil des Bundesgerichts 6B_803/2014 vom 15. Januar 2015 E. 3.5). Wird der Entscheid im Rechtsmittelverfahren nur unwesentlich abgeändert, können die Kosten nach dem Verursacherprinzip auferlegt werden (Urteil des Bundesgerichts 6B_318/2016 vom 13. Oktober 2016 E. 4.1 mit Hinweisen).

E. 2.2

Der Beschuldigte obsiegt mit seiner Berufung vollumfänglich. Die Privatkläger hingegen unterliegen, soweit sie sich am Verfahren beteiligt haben, was auf die Privatklägerin 1 zutrifft, die hinsichtlich der ihr zugesprochenen Genugtuung anschlussberufungshalber

einen abweichenden Antrag stellte. Dennoch trägt grundsätzlich der Staat die Verantwortung für das Strafverfahren (BGE 139 IV 45 E. 1.2), zumal es sich vorliegend um ein Officialdelikt handelt und die Bemessung der Genugtuung einen Ermessensentscheid darstellt. Eine Kostenbeteiligung der Privatklägerin 1 rechtfertigt sich unter diesen Umständen nicht.

E. 2.3

Nach dem Gesagten fällt die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr ausser Ansatz und die Kosten des Berufungsverfahrens sind auf die Gerichtskasse zu nehmen, darin inbegriffen die Kosten der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten und die Kosten für die unentgeltliche Rechtsvertretung der Privatkläger.

E. 2.4

Gemäss Art. 436 Abs. 1 StPO in Verbindung mit Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO hat die beschuldigte Person, wenn sie freigesprochen wird, Anspruch auf Entschädigung für ihre Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte. Die Höhe der Entschädigung richtet sich nach den Anwaltsstarifen und nach dem Zeitaufwand, den der Verteidiger aufgewendet hat. Die Bemühungen des Anwaltes müssen im Umfang aber den Verhältnissen entsprechen, das heisst sachbezogen und angemessen sein. Die Verteidigungskosten müssen mithin in einem vernünftigen Verhältnis zur Komplexität bzw. Schwierigkeit des Falles und zur Wichtigkeit der Sache stehen (WEHRENBURG/FRANK, BSK StPO, N 15 f. zu Art. 429 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar StPO, N 7 zu Art. 429 StPO).

E. 2.5

Bezüglich der Entschädigung des amtlichen Verteidigers gelten grundsätzlich die gleichen Grundsätze wie für das erstinstanzliche Verfahren, wobei sich die Ansätze leicht unterscheiden. Sie sind den §§ 2 Abs. 1 lit. b, 3 und 18 Abs. 1 i.V.m. § 17 Abs. 1 lit. b Anwaltsgebührenverordnung (AnwGebV) zu entnehmen. Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____ beantragt als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten für das Berufungsverfahren eine Entschädigung von insgesamt Fr. 10'691.95, inklusive Mehrwertsteuer und Barauslagen (Urk. 178). Der geltend gemachte Aufwand steht im Einklang mit den Ansätzen der Anwaltsgebührenverordnung und erweist sich grundsätzlich als angemessen. In Berücksichtigung der Dauer des Berufungsverfahrens und der voraussichtlichen Dauer der Nachbesprechung ist der amtliche Verteidiger mit Fr. 14'500.– aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

E. 2.6

Der unentgeltliche Rechtsvertreter der Privatklägerin, Rechtsanwalt lic. iur. X. _____, reichte für seine Aufwendungen im Berufungsverfahren anlässlich der Berufungsverhandlung eine undatierte Honorarnote ein (Urk. 182) und bezifferte die Entschädigung auf Fr. 4'904.87, wobei er die Zeitdauer für die Berufungsverhandlung etwas zu hoch schätzte (Urk. 182 S. 2). Die vom unentgeltlichen Rechtsvertreter geltend gemachte Entschädigung für die Vertretung der Privatklägerschaft im Berufungsverfahren erweist sich angesichts des Umstandes, dass

- 83 - der Rechtsvertreter bereits über entsprechende Aktenkenntnisse verfügte und keine substanziellen neuen Vorbringen vorgetragen hatte, als angemessen. Folglich ist dem unentgeltlichen Rechtsvertreter der Privatkläger für die Aufwendungen im

Berufungsverfahren eine leicht korrigierte Entschädigung von pauschal Fr. 4'500.– aus der Gerichtskasse zuzusprechen. Es wird beschlossen:

E. 3

Verwertbarkeit des rumänischen Polizeiberichts Der Bericht der rumänischen Polizei vom 5. September 2018, der aufgrund des Interpol-Ersuchens der hiesigen Polizeibehörde um Benachrichtigung der Familie des Verstorbenen über das Vorgefallene erstellt wurde (Urk. 35/11 S. 1), ist als Beweismittel grundsätzlich verwertbar. Eine andere Frage ist dagegen, welcher Beweiswert ihm zuerkannt wird in Bezug auf die in diesem Bericht getroffenen Feststellungen zur Person des Beschuldigten, seiner Beziehung zum Verstorbenen und dessen Familie sowie zu Q._____, und deren Aussagen, die darin dargestellt sind (Urk. 35/11 S. 2). Mit der Vorinstanz ist zu betonen, dass die Herkunft dieser Informationen unklar ist und die Art und Weise ihrer Erhebung durch die rumänische Polizei nicht dokumentiert wurde, womit sie nicht verifiziert werden können. Damit sind die festgehaltenen Angaben, insbesondere auch soweit sie den Beschuldigten belasten, nicht überprüfbar, was ihre Aussagekraft mindert.

E. 3.1

Vorliegend handelt es sich um eine sehr lange Haftdauer. Das erlaubt zufolge der sich einstellenden Gewöhnung an die Haftsituation die Reduktion des Tagessatzes. Andererseits gilt es zu bedenken, dass der Beschuldigte nicht nur aus seinem sozialen Umfeld, in welchem er sich erst seit kurzer Zeit befand, mithin seit Antritt der für ihn neuen Arbeitsstelle in der Schweiz, herausgerissen wurde, sondern dass er die Haft auch in der Fremde, fernab seiner Heimat, ersteinen musste, was den Kontakt zu seinen Familienangehörigen zusätzlich erschwerte. Beruflich wurde er jedoch nicht aus einem langjährigen Arbeitsverhältnis mit entsprechendem sozialen Status herausgerissen. Er versah einen befristeten Hilfsjob auf dem Bau, wofür er mit seinem Freund in die Schweiz gereist war. Dagegen erscheint die Verfahrensdauer von rund vier Jahren bis zur zweitinstanzlichen Hauptverhandlung angesichts der Schwere der Vorwürfe und den erforderlichen Rechtshilfemassnahmen im Untersuchungsverfahren nicht übermässig und bleibt daher bei der Festsetzung der Genugtuung unbeachtlich.

- 80 -

E. 3.2

Da vorliegend die Voraussetzungen für die Auferlegung der Verfahrenskosten nicht erfüllt sind, darf dem Beschuldigten die Genugtuung für die erstandene Haft weder verweigert noch herabgesetzt werden. Es rechtfertigt sich in Würdigung der vorgenannten Umstände, von einem Tagessatz von Fr. 130.– auszugehen, so dass sich insgesamt eine Genugtuung in der Höhe von Fr. 201'760.– als angemessen erweist, zuzüglich 5 % Zins seit dem schädigenden Ereignis, hier ab mittlerem Verfall der Haftdauer, d.h. ab dem 18. Oktober 2020. VII. Kostenfolgen 1. Erstinstanzliches Verfahren

E. 3.3

Die Auswertung der Mobiltelefondaten des Verstorbenen (Urk. 44/8 [USB-Stick] Dateiordner 0632.18.01) ergibt weiter, dass sich auf seinem Handy vom Zeitraum nach dem 2. September 2018 23:37:21 Uhr bis und mit dem 3. September 2018 – nebst dem bereits erwähnten Video "VID_20180902_233721" – keine weiteren Videos befinden (a.a.O. Unterordner 'Videos'). Auf der Übersicht der Telefongespräche finden sich zwei

ausgehende Anrufe vom 1. September 2018 an 'I._____', bei dem es sich anhand der aufgezeichneten Telefonnummer um I.____ handelt (Urk. 1 S. 4). Der letzte Whatsapp Chat wird für die Zeit vom

E. 3.4

Abschliessend ist gestützt auf das Obduktionsergebnis, die sichergestellten Videos vom Handy des Beschuldigten und die letzten Fotos des Verstorbenen mit seinem Handy als rechtsgenügend erwiesen zu betrachten, dass der Tod von †E.____ am 3. September 2018 zwischen ca. 02.00 Uhr und 06.10 Uhr eingetreten ist. 4. Ereignisse vor der Tat in der Nacht vom 2. auf den 3. September 2018

E. 4

Verwertbarkeit der heimlichen Tonaufnahme von U.____ U.____, ein Cousin des Verstorbenen (Urk. 17/1 S. 3), reiste am 6. September 2018 zusammen mit A.____, der Schwester des Verstorbenen, und P.____, seinem Cousin, in die Schweiz, um den Verstorbenen zu identifizieren. Nach der Befragung von A.____ und P.____ am 7. September 2018 durch die Kantonspolizei Zürich reisten alle drei wieder zurück nach Rumänien. Dort besuchte U.____ am 12. September 2018 Q.____ und nahm das Gespräch zwischen ihr und ihm auf (Urk. 23/1; Urk. 23/2 [schriftliche Übersetzung]). Er schickte die Aufnahme umgehend an die Kantonspolizei Zürich (Urk. 17/1 S. 4). Bezüglich des Einverständnisses zur Aufnahme des Gesprächs seitens Q.____ liegen allerdings widersprüchliche Angaben vor. Gemäss der Aktennotiz der Kantonspolizei Zürich vom 24. September 2018 erklärte U.____ gegenüber der Kantonspolizei Zürich, Q.____ habe nicht gewusst, dass er das Gespräch aufzeichne, wohingegen diese auf telefonische Nachfrage durch die Polizei angegeben habe, davon gewusst zu haben (Urk. 23/1 S. 1). Anlässlich ihrer Zeugeneinvernahme bei der rumänischen Staatsanwaltschaft erklärte sie dann aber, sie hätte erst nach dem Gespräch davon erfahren, dass U.____ dieses aufgezeichnet hatte (Urk. 36/36

- 30 - S. 10). U.____ selbst sagte als Zeuge dazu aus, Q.____ habe nicht gewusst, dass er das Gespräch aufgezeichnet habe (Urk. 17 S. 7). Es ist demnach davon auszugehen, dass die Aufnahme in strafbarer Weise erfolgte (siehe oben Erw. II.1.1.e). Aufgrund der vorliegenden Konstellation und mangels Verdachtsmomente gegen Q.____ ist davon auszugehen dass die Staatsanwaltschaft hypothetisch die Aufnahme dieses Gesprächs nicht rechtmässig hätte erlangen können. Wie unter Abschnitt C. auszuführen sein wird, ist die Verwertung dieser Aufnahme für die Aufklärung des Delikts auch nicht zentral bzw. unerlässlich, da höchste Zweifel an der Beweiskraft der aufgenommenen Aussagen angebracht sind. Demnach ist die von U.____ eingereichte Aufnahme (Urk. 23/2-3) nicht verwertbar. Selbst bei Annahme einer Verwertbarkeit zur Aufklärung einer schweren Straftat trotz Rechtswidrigkeit ist angesichts der Heimlichkeit der Aufnahme, der Kenntnisse von U.____ über die Umstände der Tat und die Verdächtigungen durch die Reise in die Schweiz sowie die Kenntnisse über die Medienmitteilungen (siehe dazu Erw. III.C.4.10) höchste Zurückhaltung geboten und bei Vorliegen objektiver Anhaltspunkte auf die Verwertung zu verzichten.

E. 4.1

Wie sich aus übereinstimmenden Aussagen von H.____ und N.____, der Schwester des Beschuldigten, ergibt, verbrachte dieser den Nachmittag des 2. September 2018 in Abwesenheit seiner Arbeitskollegen alleine in der V.____

- 53 - in AA._____ und schaute sich einen Film an (Urk. 10/7 S. 11 f. und Urk. 15/1 S. 4). Es liegen allerdings entgegen der Aussage von F._____ (Prot. I S. 64) keinerlei Hinweise vor, dass es sich dabei um einen Horrorfilm gehandelt haben könnte oder dass er eine Vorliebe für Filme mit "Schneiden" gehabt habe. Im Gegenteil muss betont werden, dass es sich bei dieser Angabe von F._____ lediglich um eine nicht verifizierte Behauptung handelt, die weder von H._____ noch von der Schwester des Beschuldigten bestätigt wird (Urk. 10/7; Urk. 15/1 S. 12). Auch G._____ erwähnte bereits in der ersten Befragung, dass der Beschuldigte einen Film anschaute, als er zusammen mit den anderen vom Restaurant in die V._____ zurückgekehrt war. Die Stimmung sei gut gewesen. Der Verstorbene und der Beschuldigte hätten sogar zusammen den Film geschaut und gegenseitig gewitzelt (Urk. 10/4 S. 4). Diese Aussage lässt jedenfalls im Kontext, in dem sie steht, nicht den Schluss zu, dass es sich bei dem Film um einen Horrorfilm gehandelt haben könnte, da zu erwarten wäre, dass solches von G._____ angesichts des Tötungsdelikts angegeben worden wäre.

E. 4.2

Da sich die Angaben der Befragten zur Rückkehr vom Restaurant in die V._____ nicht decken, ist in erster Linie – soweit vorhanden – auf Sachbeweise abzustellen. Nach übereinstimmenden Aussagen von F._____ und G._____ hätten der Verstorbene und F._____ im Restaurant Bier und / oder Wein konsumiert. G._____ habe selber als Fahrer der Gruppe keinen Alkohol getrunken (Prot. I S. 33; Urk. 10/4 S. 6; Urk. 10/8 S. 7). Auf dem Rückweg zur V._____ hätten sie noch einen Stopp an einer Tankstelle eingelegt, wobei der Verstorbene eine Flasche Whisky gekauft habe (Prot. I S. 16 f.; Urk. 10/8 S. 7). Gemäss G._____ soll es sich dabei um einen Whisky der Marke "Red Label" gehandelt haben (Urk. 10/8 S. 7). Diese Aussagen erweisen sich als glaubhaft, da sie durch die vom FOR im Abfallsack im Aufenthaltsraum sichergestellte leere Whiskyflasche der Marke "Red Label" gestützt werden. Ebenfalls gesichert wurde in diesem Abfallsack eine leere Flasche der Marke "J&B" (Urk. 24/7 S. 39). Wie sich aus den Videoaufnahmen der Tatnacht ab dem Mobiltelefon des Beschuldigten ergibt, stand auf dem gläsernen Beistelltisch bei den orangen Sofas im Aufenthaltsraum nebst Bierdosen auch eine Whiskyflasche der Marke "J&B", aus welcher die Anwesenden getrunken haben (Urk. 5/12; zum Beispiel in "VID_20180902_225739" bei

- 54 - 00:38; "VID_20180902_225935" bei 00:23). Anhand der sichergestellten Handyaufnahmen erweist sich folglich als erstellt, dass der Verstorbene, der Beschuldigte und F._____ im Aufenthaltsraum auf den orangen Sofas sassen, Whisky und Bier konsumierten, während laute Musik lief und sich der Beschuldigte und der Verstorbene gegenseitig mit ihren Handys filmten und sich – teilweise auf primitive und vulgäre Art – neckten, wobei es zwischen dem Beschuldigten und dem Verstorbenen auch zu Beleidigungen kam, indem sie sich damit beschimpften, sie würden die Mutter des jeweils anderen ficken (Urk. 5/2-8 und 5/11; Urk. 22/2 [Transkriptionen der Videos]; siehe zu Details die Erw. 5.5.3 vorinstanzliches Urteil, Urk. 161 S. 49 f.). G._____ und F._____ gaben übereinstimmend an, dass sich G._____ schon kurz nach der Rückkehr in die V._____ in sein Schlafzimmer zurückgezogen habe, worauf sich nur noch F._____, der Verstorbene und der Beschuldigte im Aufenthaltsraum der V._____ aufgehalten hätten (Prot. I S. 16 f., 30 ff.; Urk. 9/1 S. 5; Urk. 9/4 S. 3; Urk. 10/4 S. 3 f.; Urk. 10/8 S. 7). Damit übereinstimmend ist auch G._____ auf den Videoaufnahmen nicht zu sehen (Urk. 5/12; Urk. 22/3). Aus Letzteren ist zudem ersichtlich, dass sich beim Beschuldigten und beim Verstorbenen im Verlaufe des Abends eine deutliche Steigerung des Alkoholisierungsgrades bemerkbar macht. Nachdem sie auf

der ersten Aufnahme vom 2. September 2018, 22:57:39 Uhr Ortszeit (siehe vorstehende Erw. III.C.3.2), allenfalls etwas angetrunken wirken, erscheinen sie auf den Aufnahmen von 23.37 und 23.42 Uhr bereits deutlich betrunken. Auf der Aufnahme von 00.27 Uhr ist dann aufgrund ihrer verwaschenen Sprache offensichtlich, dass die beiden stark alkoholisiert sind (Urk. 5/12). Bezeichnenderweise erklärte die Dolmetscherin anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung, dass der Beschuldigte und der Verstorbene auf dieser Aufnahme derart stark lallen würden, dass es kaum noch nach der rumänischen Sprache klingen würde (Prot. I S. 46). Schliesslich wird der geschilderte Alkoholkonsum durch den von den Gutachtern festgestellten Blutalkoholgehalt erhärtet. So wies der Verstorbene im Todeszeitpunkt eine Blutalkoholkonzentration von 1.90 Gewichtspro mille auf (Urk. 27/10 S. 7). Die Rückrechnung der Blutalkoholkonzentration für den Beschuldigten in der Tatnacht ergab für verschiedene Zeitpunkte eines angenommenen Trinkendes von 23.00 Uhr einen Wert zwischen 1.24 – 3.53 Gewichtspro mille (Urk. 25/7 S. 1).

- 55 -

E. 4.3

Aus den Handyvideos ergibt sich, dass zwar F._____, der Verstorbene und der Beschuldigte die ganze Zeit zwischen 22.57 Uhr am 2. September und 00.27 Uhr am 3. September 2018 zusammen auf den orangen Sofas im Aufenthaltsraum verbringen, jedoch bis um 23.42 Uhr hauptmassgeblich der Beschuldigte und der Verstorbene miteinander interagieren, während F._____ lediglich dabei sitzt, etwas Whisky trinkt, sich jedoch nicht an der Unterhaltung zwischen den anderen beiden beteiligt und statt dessen auf einem Tablet Videos bzw. Fernsehsendungen schaut (z.B. siehe Video "VID_20180902_233105" 00:22). Im Unterschied dazu hat sich die Stimmung auf der Aufnahme von 00.27 Uhr am 3. September 2018 völlig verändert. Es läuft keine Musik mehr. Der Beschuldigte und der Verstorbene machen keine Faxen mehr und es wird auch nicht mehr getrunken. Der Verstorbene diskutiert statt dessen heftig mit F._____, während der Beschuldigte, der neben ihm auf dem Sofa sitzt, immer mal wieder laut etwas dazwischen sagt und sich in die Diskussion einmischt. Nach dem Video und der Transkription der Unterhaltung ist zu schliessen, dass der Beschuldigte nicht damit einverstanden ist, dass der Verstorbene den Platz von F._____ einnehmen soll. Letzterer sagt zum Verstorbenen wiederholt "Dieser muss meinen Platz einnehmen" und zeigt dabei teilweise auch auf ihn, während er zum Beschuldigten sagt: "So. Halt den Mund, kümmere dich um deine Sachen. Dieser [E._____] muss meinen Platz einnehmen und dieser beschützt dich" (Urk. 5/8 S. 1). Auch zeigt sich durch diese Aufnahme eine deutliche Hierarchie von F._____ sowohl gegenüber dem Beschuldigten als auch gegenüber dem Verstorbenen. So schneidet er dem Beschuldigten einige Male das Wort ab bzw. fordert ihn zum Schweigen auf, indem er zu ihm sagt: "Du Verrückter... hör zu, was ich Dir sage. Es gab sehr grosse Diskussionen zwischen dir und diesen" oder auch "Halt den Mund" und sagt ihm schliesslich, er (der Beschuldigte) müsse sich nach dem Verstorbenen richten (Urk. 5/8 S. 1 und 2). Als sich der Beschuldigte danach erkundigt, mit welchen Leuten es Diskussionen gegeben habe, gibt ihm F._____ keine konkrete Antwort, sondern weicht aus, indem er ohne zu antworten sagt "Andere Leute" und den Beschuldigten anschliessend anherrscht, "Halt den Mund. Dieser [E._____] muss bleiben" (Urk. 5/8 S. 2). Darauf wendet sich der Verstorbene an den Beschuldigten und sagt: "Verstehst du nicht, verdammt? Bist du dumm? Ich muss seinen

- 56 - Platz einnehmen" (Urk. 5/8 S. 2; "VID_20180903_002749", Urk. 5/12).

Abschliessend hält die Übersetzerin folgende Anmerkungen fest: "Vermutlich gibt D. _____ E. _____ eine Ohrfeige, man sieht es nicht. E. _____ sagt etwas mit "Gib keine Ohrfeige (2x), sonst holt dich der Teufel", F. _____ bittet D. _____ aufzuhören und will ihm was sagen. E. _____ sagt dann "Er [D. _____] ist ja nicht dumm" (Urk. 5/8 S. 2). Diese vermögen insofern nicht zu überzeugen, als auf dem letzten Video nicht zu sehen ist, wer wem eine Ohrfeige austeilt. Auch drängen die Geräusche eine solche nicht zweifelsfrei auf. Weiter erschliesst sich nicht, wieso die Übersetzerin bezüglich der Aussage, es habe grosse Diskussionen zwischen dem Beschuldigten und "diesen" gegeben, anmerkt "[D. _____ und E. _____]", womit der Beschuldigte und der Verstorbene gemeint sind (Urk. 5/8 S. 1). Die Verwendung der Mehrzahl spricht eher dagegen, dass mit "diesen" der Verstorbene gemeint sein könnte. Auch wird weiter von den "anderen Leuten" gesprochen, so dass es sich offensichtlich um mehrere Personen handelt. Der ganze Zusammenhang, in dem dieses Gespräch zu sehen und nach welchem es zu interpretieren ist, erschliesst sich aus den vorhandenen Akten nicht restlos.

E. 4.4

Darüber Auskunft geben könnten die Anwesenden, mithin der Beschuldigte, der jedoch die Aussage verweigert, und F. _____, der angibt, den Grund der Auseinandersetzung nicht zu kennen und nur von "Streit und Streiterei" sowie von Beleidigungen bzw.

Beschimpfungen spricht (Urk. 9/1 S. 1; Urk. 9/3 S. 3, 5; Urk. 9/4 S. 3, 8, 13; Prot. I S. 31, 32, 35). Dass F. _____ als Zeuge anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung erstmals und neu aussagte, vor dem Tötungsdelikt und nach der Rückkehr aus den Ferien von ca. August 2018 hätten Probleme zwischen dem Beschuldigten und dem Verstorbenen angefangen (Prot. I S. 15), steht in diametralem Gegensatz zu seinen ersten Angaben. Diese neue Aussage ist ausserdem vage und auch widersprüchlich. Einmal sagt er, die Probleme seien nach der Rückkehr in die Schweiz passiert, dann verweist er darauf, er wisse nicht, was in den Ferien in Rumänien passiert sei (Prot. I S. 16), was impliziert, die Probleme kämen von dort. Seine Darstellung, wonach sich die Situation nach der Schlägerei ca. um 22.00 bis 22.30 Uhr wieder beruhigt und †E. _____ alles aufgewischt habe (Urk. 9/1 S. 6), erweist sich in zeitlicher Hinsicht ebenso als falsch und mittels der Mobiltelefonaten des sichergestellten Handys widerlegbar

- 57 - wie seine Aussage vor Vorinstanz und auf Vorhalt des Videos vom 2. September 2018 von 22.57 Uhr, wonach dieses Video an einem anderen Tag vor dem Tötungsdelikt im Aufenthaltsraum aufgenommen worden sei (Prot. I S. 36 f.). Dass er seine Behauptung mit einer erstmals vorgebrachten Geschichte betreffend Kauf von Materialien unter Hinweis auf die von ihm getragenen Kleider zu untermauern versucht, zeigt exemplarisch auf, dass er auch nach Hinweis auf die Wahrheitspflicht als Zeuge nicht davor zurückschreckt, vollkommen wahrheitswidrige Angaben zu machen. Dass er nach späterer Konfrontation mit seinen sich widersprechenden Aussagen zur Kleidung des Verstorbenen und des Beschuldigten, die ebenfalls durch das Video widerlegt werden, seine zuvor deponierte Geschichte zum Video von 22.57 Uhr wieder zurücknimmt (Prot. I S. 39 f.), ändert nichts an der Unzuverlässigkeit und der Unbeständigkeit seiner Angaben. Das zeigt sich auch daran, wie er herum laviert, als er sich zum Inhalt des letzten Videos äussern soll (Prot. I S. 47 ff.). Erneut deponiert er eine vollkommen neue Geschichte, die er bisher nirgends erwähnt hatte. Danach habe er gewusst, dass sein Vater krank sei und er nach Hause habe fahren müssen, während der Verstorbene und der Beschuldigte hätten

aufeinander aufpassen müssen (Prot. I S. 47 f.), wohingegen er zu Beginn der Einvernahme verneint, dass es um den Tatzeitpunkt im September 2018 in seinem Leben oder in der V._____ wesentliche Veränderungen gegeben habe und erklärt, es habe nur dieses Problem (sc. das vorliegende Tötungsdelikt bzw. das Strafverfahren) gegeben (Prot. I S. 15). Nicht nur erscheint die neue Geschichte als unglaubhaft, weil sie spät im Verfahren und erst nach Konfrontation mit dem Videoinhalt nachgeschoben wurde, sondern auch, weil sie die Konversation aus dem Video nicht annähernd plausibel zu erklären vermag. Zudem wird erneut deutlich, dass es F._____ mit der Wahrheit nicht genau nimmt, gab er zum einen am Anfang der Untersuchung noch an, er habe den Inhalt des Streits nicht richtig mitbekommen, es sei sehr laut gewesen und auch sei Musik gelaufen (Urk. 9/4 S. 8), was nicht zutrifft. Zum anderen behauptete er auch vor Vorinstanz noch (vor dem Vorspielen des Videos), sich bis zum Beginn der Schlägerei nicht besonders für die anderen beiden interessiert, bzw. wegen eines eigenen Telefonats mit seiner Familie nicht mitbekommen zu haben, worüber die anderen beiden gesprochen hätten (Prot. I S. 32 f.). Wenn es

- 58 - sich, wie F._____ später angab, bei der Diskussion im letzten Video nur um die Arbeitsstelle handelte (Prot. I S. 49 f.), ist nicht nachvollziehbar und daher nicht plausibel, dass er in den früheren Aussagen immer betonte, dass er den Inhalt des Streits nicht mitbekommen habe. Wie teilweise bereits zum Todeszeitpunkt ausgeführt, sind auch hier die Aussagen von F._____ zu relevanten Punkten als unglaubhaft zu qualifizieren. Auf sie kann – entgegen der Ansicht der Vorinstanz (Urk. 161 S. 35) – nicht abgestellt werden, ausgenommen sie werden durch objektive Anhaltspunkte gedeckt bzw. bekräftigt.

E. 4.5

Ebenfalls im Zeitpunkt der Schlägerei vor Ort war nach übereinstimmenden Aussagen G._____. Dieser sagte in der ersten Einvernahme aus, er sei im Zeitpunkt der Schlägerei schon im Zimmer gewesen. Er habe nur Geräusche gehört, d.h. dass sich der Beschuldigte und der Verstorbene gestritten hätten. Sie hätten laut geredet und geschrien. Die Streiterei sei bis etwa um 01.00 Uhr morgens gegangen. Er habe erst am nächsten Morgen von F._____ gehört, dass sich der Beschuldigte und der Verstorbene geschlagen hätten (Urk. 10/4 S. 3). Er sei nicht aufgestanden, weil er sich nicht habe einmischen wollen (Urk. 10/4 S. 6). F._____ sei etwa um 01.00 Uhr zu ihm ins Zimmer gekommen. Er habe ihn aber nicht angeschaut, habe nur kurz auf die Uhr gesehen, die Decke über den Kopf gezogen und habe weitergeschlafen (Urk. 10/4 S. 6). Diese ersten Aussagen von G._____ erweisen sich angesichts der objektiven Beweismittel zumal hinsichtlich seiner Zeitangabe betreffend den Streit als glaubhaft. Neu und im Gegensatz zu seiner ersten Aussage sagt G._____ in der Konfrontationseinvernahme vom 26. März 2019, mithin nach seiner Haftentlassung und ein halbes Jahr nach dem Tötungsdelikt, aus, er habe auch gehört, dass sich der Beschuldigte und der Verstorbene geschlagen hätten (Urk. 10/8 S. 6), er habe aber nicht genau verstehen können, was sie gesagt hätten, denn nebenan sei noch Musik gelaufen. Sie hätten sich angeschrien und er habe ein Geräusch gehört, wie wenn Glas oder ein Fenster zerstört werde. Er habe ein solches Geräusch wahrgenommen, das auf ein "Ja-gen" schliessen lasse; er glaube sie hätten sich gejagt (Urk. 10/8 S. 7). Später relativiert er, dass F._____ ihm am nächsten Morgen gesagt habe, dass sie sich geschlagen hätten (Urk. 10/8 S. 13). Da erfahrungsgemäss die tatnächsten Aussagen in aller Regel zuverlässiger und authentischer sind als jene, die erst Mona-

- 59 - te später gemacht werden, ist auf die erste Aussage von G._____ abzustellen, da davon auszugehen ist, dass diese noch weniger durch später hinzugekommene Kenntnisse

verfälscht ist. Jedenfalls kann G. _____ aufgrund seiner Distanz zum Geschehen keine Angaben zum Grund des Streits machen. Angesichts des Um- stands, dass der Beschuldigte und der Verstorbene aufgrund ihres Alkoholkon- sums bereits eine sehr verwaschene Sprache hatten, erscheint glaubhaft, dass G. _____ in seinem Zimmer nicht verstehen konnte, weshalb sich die beiden im Aufenthaltsraum stritten.

E. 4.6

Die Fotos des Verstorbenen über seine blutbefleckte Jeans sowie die Er- gebnisse der Spurenauswertung und die Befundaufnahme des IRM stützen die Aussagen von G. _____ und I. _____, wonach es in dieser Nacht zwischen dem Verstorbenen und dem Beschuldigten zu einer heftigen und blutigen Schlägerei gekommen war. Beide gaben unabhängig und übereinstimmend an, dass ihnen dies der Beschuldigte selbst am Morgen des 3. September 2018 nach dem Auf- finden des Verstorbenen so gesagt habe (Urk. 10/4 S. 6; Urk. 10/1 S. 1). Dass auch F. _____ die Schlägerei bestätigt, ist dagegen für die Sachverhaltsfeststel- lung zu vernachlässigen, nachdem sich seine Angaben, dass die Schlägerei am 2. September 2018 um 22.30 oder 23.00 Uhr (Urk. 9/1 S. 1 f.; Urk. 9/3 S. 6; Urk. 9/4 S. 3 f.) bzw. eine halbe Stunde nach der Rückkehr vom Restaurant um ca. 20.30 oder 21.00 Uhr (Prot. I S. 31) stattgefunden habe, aufgrund der Video- aufnahmen als nachweislich falsch herausgestellt haben (so auch die Vorinstanz, Urk. 161 S. 51). Jedoch ist der Beschuldigte auf seiner Zugabe zu behaften, wo- nach es zwischen ihm und dem Verstorbenen in den frühen Morgenstunden des 3. September 2018 zu einer gewalttätigen Streiterei gekommen war, anlässlich welcher sowohl der Verstorbene als auch der Beschuldigte Verletzungen erlitten und das unterste Tablar des gläsernen Beistelltischchens zu Bruch ging (Urk. 129 S. 13, 16). An dieser Stelle ist jedoch ebenfalls festzuhalten, dass es selbst auf- grund der Aussagen von F. _____, der den Beschuldigten grundsätzlich eher be- lastet als entlastet, der Verstorbene war, der die tätliche Auseinandersetzung be- gann, indem er dem Beschuldigten mit der Faust auf die Nase schlug, die sofort stark zu bluten anfang (Urk. 9/3 S. 5,7; Urk. 9/4 S. 3 f.). Auch steht fest, dass der Beschuldigte dem Verstorbenen körperlich unterlegen war, denn er wird als klei-

- 60 - ner und feiner und daher auch als "der Kleine" beschrieben (Urk. 10/7 S. 9; Prot. I S. 64) und F. _____ dazu aussagte, der Verstorbene sei über dem Beschuldigten gewesen und habe diesem von oben herab starke Faustschläge ausgeteilt (Urk. 9/3 S. 5,7; Urk. 9/4 S. 3 f.). Darauf kann angesichts der bei beiden durch das IRM festgestellte Befunde abgestellt werden, erweisen sich diese Angaben von F. _____ gestützt auf die objektiven Beweise als glaubhaft. Demnach ist erstellt, dass sich nach der Diskussion zwischen F. _____ und dem Verstorbenen, welche auf der letzten Videoaufnahme vom 3. September 2018 00:27 Uhr vom Beschul- digten zumindest teilweise festgehalten wurde (Urk. 5/12 "VID_20180903_002749"), eine tätliche Auseinandersetzung bzw. eine Schlägerei zwischen dem Beschuldig- ten und dem Verstorbenen ereignet hat. Zu den Einzelheiten ihrer Verletzungen kann auf die vorinstanzlichen Erwägungen und deren schlüssige Beweiswürdi- gung verwiesen werden (Urk. 161 S. 54 f.). Danach lässt sich aus den Verletzun- gen aufgrund der Fotodokumentation und der Befunde des IRM schliessen, dass tatsächlich vor allem der Beschuldigte zahlreiche starke Schläge hatte einstecken müssen, so dass er namentlich Hämatome an den Augen, Hautunterblutungen bzw. Hautrötungen an der rechten Schulter und am Rumpf sowie Hautabschür- fungen an den Knien erlitt (Urk. 7 S. 138; Urk. 28/3 S. 2 f und 5), wohingegen der Verstorbene lediglich eine Hautquetschung an der Stirn links aufwies, welche auf einen Faustschlag des Beschuldigten zurückführbar

zu sein scheint. Mithin lässt das Beweisergebnis keinen anderen Schluss zu, als dass der Beschuldigte zwischen 00:27:49 Uhr (letztes Video) und 01:51:34 Uhr (erstes Foto der blutbefleckten Jeans) am frühen Morgen des 3. September 2018 im Aufenthaltsraum bei den orangenen Sofas vom Verstorbenen verprügelt worden war (Urk. 161 S. 54 f.). Mithin ist der Anklagesachverhalt bezüglich der Vorgeschichte und der dort geschilderten Schlägerei in zeitlicher Hinsicht nicht erstellt.

E. 4.7

Was die in der Anklage aufgeführte Drohung seitens des Beschuldigten an den Verstorbenen mit den Worten "du E._____, du musst aufpassen, du wirst es noch sehen" betrifft, stützt sich dieser Sachverhalt einzig und allein auf die Angaben von F._____. Wie sich aus dem Vorhalt der Vorinstanz in der Befragung der Dolmetscherin ergibt, formulierte F._____ die Drohung, die er den Beschuldigten an den Verstorbenen hat aussprechen hören, immer wieder leicht anders

- 61 - (Urk. 161 S. 26): Zuerst hiess es: "Du wirst es schon noch sehen!" (Urk. 9/1 F/A 37) dann "E._____, pass du auf, ich werde es dir zeigen ... dich fertig machen" (Urk. 9/3 F/A 21 S. 6) bzw. "Pass du schon auf, ich werde dich erledigen" resp. "du wirst schon sehen" (Urk. 9/3 F/A 34) und dann "E._____, du musst Acht geben ... du wirst noch sehen" (Urk. 9/4 S. 4). Die Übersetzerin führte dazu als Zeugin aus, dass sie sich an die einzelnen Formulierungen im Detail nicht mehr erinnern könne. Sie räumte ein, dass die unterschiedlichen Formulierungen mit der Unschärfe der Übersetzung erklärt werden könnten. Sie verwies aber darauf, dass sie immer versuche, bestmöglich und sehr genau zu übersetzen. Wenn ich sie sich nicht sicher sei, stelle ich Fragen, und zwar bevor sie übersetze, um sicher zu sein, dass sie das Gesprochene richtig verstanden habe, akustisch wie sprachlich, und um es korrekt übersetzen zu können. Zudem sei die Rückübersetzung des Gesagten am Ende der Einvernahme Pflicht. Auch da gebe es eine Möglichkeit seitens der angehörten Person zu sagen, das habe sie nicht so gesagt, da hätte ich sie falsch verstanden, bzw. zu korrigieren und zu ergänzen. Spätestens dann hätte man sie darauf aufmerksam machen können und müssen, falls sie etwas falsch übersetzt hätte, so dass es hätte korrigiert werden können (Prot. I S. 26 f.). Vorliegend fällt auf, dass F._____ von dieser Möglichkeit einer Korrektur bzw. Richtigstellung trotz Rückübersetzung seiner Aussagen nie Gebrauch gemacht hatte, jedoch nach Konfrontation mit seinen in Bezug auf die Intensität der Drohung nicht übereinstimmenden Aussagen die Dolmetscherin für die Abweichung verantwortlich macht (Urk. 9/4 S. 7). Wie bereits ausgeführt, haben sich die Aussagen von F._____ zu zentralen Punkten als nicht verlässlich und nicht glaubhaft erwiesen. Dem Verteidiger ist zudem darin zuzustimmen, dass F._____ eine – im Verlauf des Verfahrens zunehmende – Belastungstendenz gegenüber dem Beschuldigten zeigt (Urk. 183 S. 8). So forderte er die Polizeibeamten anlässlich der Tatortbegehung auf: "Schauen Sie mal in den schwarzen Plastiksack, wieviel D._____ getrunken hat. D._____ hat dies alles getrunken seit er am Sonntag, um ca. 07.00 Uhr, wach gewesen ist". Zum einen ist die Aussage suggestiv, zum anderen entspricht sie nicht den Tatsachen, wie sich anhand der Handyvideos ergibt, woraus ersichtlich ist, dass insbesondere der Verstorbene und der Beschuldigte, aber auch F._____ selbst, Whisky getrunken haben.

- 62 - Ebenso suggestiv und den Beschuldigten belastend erweist sich die – nicht zulasten des Beschuldigten verwertbare – Aussage von F._____ anlässlich der Tatortbegehung, dass sich der Beschuldigte und der Verstorbene ca. drei Tage lang einen Film angeschaut hätten, bei dem es sich um Schlägereien und Schneiden gehandelt habe (Urk. 2 S. 3),

welche nicht verifiziert wurde. Zudem benannte F._____ den Beschuldigten bereits in der ersten Einvernahme explizit als möglichen Täter (Urk. 9/1 S. 9) und wiederholte diesen Verdacht in der Haft-Einvernahme (Urk. 9/3 S. 3). Die Aussagen von F._____ hinsichtlich des drohenden Charakters der Bemerkung des Beschuldigten an den Verstorbenen "Du wirst es schon noch sehen" (z.B. Urk. 9/4 S. 9, Prot. I S. 56) sind – nebst der bereits dargelegten Aggravation – nicht damit in Einklang zu bringen, dass sich die Streitenden gemäss seiner eigenen Aussage beruhigt hätten, nachdem er sie getrennt habe und der Beschuldigte den Aufenthaltsraum verlassen hatte, nach unten zu seinem Zimmer ging und sich dort wusch und selbst nach der Rückkehr für die Suche nach seinem Handy wieder weg- und nach unten in sein Zimmer ging (Urk. 9/1 S. 2, 5; Urk. 9/3 S. 6; Urk. 9/4 S. 4; Prot. I S. 58).

E. 4.8

Gestützt auf die übrigen glaubhaften Aussagen von G._____ gibt es keinen Anlass, nicht auch seine Aussage, wonach der Beschuldigte vor sich hin gesprochen habe "schon gut, E._____, lass es, ich weiss, was ich zu tun habe" während er nach unten in sein Zimmer ging, nachdem er sein Handy unter dem Sofa hervorgeholt hatte (Urk. 10/8 S. 7), als grundsätzlich glaubhaft zu beurteilen. Diese Äusserung, die der Beschuldigte offensichtlich mehr zu sich, als zum Verstorbenen machte, enthält aber objektiv betrachtet und ohne Rücksicht auf die nicht erstellte, von F._____ platzierte, "Drohung" weder eine Androhung irgendwelcher Art noch eine Ankündigung von irgendeiner konkreten Tat oder Massnahme. Nur schon die Wendung "schon gut, E._____" lässt – zusammen mit dem Inhalt des letzten Videos – darauf schliessen, dass sich der Beschuldigte mit der ihm vom Verstorbenen mitgeteilten Nachricht abzufinden bereit war. Jedenfalls stellt die Äusserung keinerlei Indiz für einen Groll oder gar eine Täterschaft des Beschuldigten dar.

- 63 -

E. 4.9

F._____ bezeichnete den Beschuldigten und den Verstorbenen in der Haft-Einvernahme weder als Freunde noch als Kollegen (Urk. 9/3 S. 4), was in unauflöslichem Widerspruch zu den übereinstimmenden Aussagen von G._____, H._____, I._____, A._____ und N._____ steht, die allesamt angaben, dass der Beschuldigte und der Verstorbene im gleichen Dorf in Rumänien aufgewachsen sind, seit Kindsbeinen an eng befreundet waren und es zudem der Verstorbene war, der dem Beschuldigten die Arbeitsstelle in der Schweiz besorgt hatte, wo sie von allen Befragten als gute Kollegen bzw. gutes Team wahrgenommen wurden, die nie das geringste Problem gehabt hätten (Urk. 10/8 S. 4, 17; Urk. 10/6 S. 4; Urk. 10/1 S. 5; Urk. 18/1 S. 8; Urk. 15/1 S. 3). Selbst A._____, die Schwester des Verstorbenen, sagte trotz Kenntnis von Gerüchten von Rumänien nur aus, der Beschuldigte und der Verstorbene hätten sich immer wieder beschimpft und sich Wörter an den Kopf geworfen, aber dies sei nur so daher gesagt gewesen und nicht ernst zu nehmen. Deswegen müsse es sich um etwas anderes handeln, dass es so weit gekommen sei (Urk. 18/1 S. 12). In die gleiche Richtung geht die Aussage von N._____, der Schwester des Beschuldigten, die aussagt, sie könne das nicht glauben, dass ihr Bruder der Hauptverdächtige sei, sie habe keine Erklärung dafür. Ihr Bruder und der Verstorbene seien immer zusammen in einer Clique gewesen und hätten sich immer gut verstanden, auch wenn sie manchmal zu viel Alkohol getrunken hätten (Urk. 15/1 S. 3, 5). Sie könnten es nicht fassen und sie sei in die Schweiz gekommen, um herauszufinden, was los sei (Urk.

15/1 S. 1, 13). Selbst die Anklagebehörde räumt ein, dass in den Tagen und Wochen vor dem Vorfall keine tiefgreifenden Probleme zwischen dem Beschuldigten und dem Verstorbenen vorhanden gewesen seien (Urk. 180 S. 6).

E. 4.10

Die Aussagen von N. _____ erweisen sich als äusserst glaubhaft. Nicht nur stimmen sie bezüglich des Verhältnisses zwischen ihrem Bruder und dem Verstorbenen mit denjenigen anderer Befragter überein, sondern besonders stärkend in Bezug auf die Glaubhaftigkeit erweist sich ihre Aussage, wonach es im Dorf bereits Gerüchte gegeben habe bevor die rumänische Polizei gekommen sei (sc. um über die Tötung zu informieren), da jemand einen Zeitungsartikel gelesen habe, in dem gestanden sei, dass ein Rumäne einen anderen Rumänen in der Schweiz erstochen habe und dass drei Rumänen, vier Schweizer und ein Italiener verhaf-

- 64 - tet worden seien. Das habe sie alles erfahren, bevor sie durch ihre Cousine informiert worden sei (Urk. 15/1 S. 2). Gestützt auf die heute noch im Internet abrufbaren Publikationen vom 3. September 2018 ergibt sich, dass die Kantonspolizei Zürich am 3. September 2018 eine Medienmitteilung herausgab (Urk. 176/1). Zudem wurden in diversen Medien bereits am 3. September 2018 Einzelheiten über das Tötungsdelikt in AA. _____ und das Grossaufgebot der Polizei verbreitet, darunter auch, dass es sich beim Verstorbenen um einen 30-jährigen Rumänen handelt, er in einem Autospritzwerk in AA. _____ gefunden wurde und als mutmasslicher Täter ein Landsmann festgenommen wurde, wie zum Beispiel durch im Internet via Bluewin, bzw. SDA, Toponline, Limmattalerzeitung, oder 20 Minuten publizierte Beiträge (Urk. 176/1-6), wobei derjenige im BLICK bereits um 11.28 Uhr veröffentlicht wurde (Urk. 176/2).

E. 4.11

Auch die Beschreibung des Fotos durch N. _____, das via Facebook vom Verstorbenen unter den Freunden in Rumänien kursierte (Urk. 15/1 S. 10), erweist sich als sehr authentisch, denn ganz offensichtlich handelt es sich dabei um eines von den letzten, die der Verstorbene noch selbst von seiner blutbefleckten Jeanshose gemacht hat (siehe oben Erw. III.C.3.3). Vor dem Hintergrund dieser Umstände ist vorliegend – im Unterschied zur Vorinstanz – nicht nur auf die Verwertung des rumänischen Polizeirapports, sondern auch auf die Verwertung von Aussagen vom Hörensagen zu verzichten, die sich offensichtlich auf Gerüchte aus dem rumänischen Dorf stützen, wo der Verstorbene und der Beschuldigte als Nachbarn gelebt hatten. Auch ist auf das durch U. _____ heimlich aufgenommene Gespräch mit Q. _____ (Urk. 23/2-3) nicht abzustellen, da auch bei ihr nicht ausgeschlossen werden kann, dass ihre Angaben von den im Umlauf gewesenen Gerüchten und dem Foto des Verstorbenen so beeinflusst wurden, dass sie nicht mehr als unabhängig bezeichnet werden können. Ausserdem bleiben die Umstände, unter welchen sie die aufgezeichneten Angaben machte, völlig im Dunkeln, nachdem sie dazu nicht befragt werden konnte. Gleiches trifft für die Aussagen ihrer Mutter zu. Anhaltspunkte für eine wesentliche negative Beeinflussung liegen insbesondere darin, dass die angebliche Chat-Nachricht, die gemäss Zeugenaussage der rumänischen Polizistin S. _____ den Inhalt "Wenn ich dir morgen nicht antworte bedeutet, dass ich jemanden getötet habe" aufwies (Urk. 14/1

- 65 - S. 20; vgl. Urk. 11/1 F/A 19), im sichergestellten Handy des Beschuldigten nicht dokumentiert ist, die Anrufversuche und Nachrichten von Q. _____ vom Morgen des 3.

September 2018 dagegen schon. Das spricht – abgesehen vom unplausib- len Inhalt – besonders stark gegen die Authentizität dieser Nachricht. Da sowohl Q.____ als auch ihre Mutter R.____ eine regelkonforme Einvernahme durch ihr Fernbleiben von der Schweiz verhindert haben, verbietet sich eine Verwertung ir- gendwelcher Angaben, die ihnen zugerechnet werden, die aber nicht verifiziert werden können. Gleiches trifft auf die von der rumänischen Polizei erhobenen Feststellungen zu, deren Ursprung nicht unabhängig überprüft werden kann, auch wenn sie im Rahmen einer regelkonformen Zeugeneinvernahme der Beamten hier in der Schweiz in den Prozess eingeführt wurden. Die letzten Fotos des Ver- storbenen verdeutlichen zusammen mit den Erkenntnissen aus der Spurensiche- rung jedoch auch, dass anschliessend an die Schlägerei aufgeräumt, das hellgrü- ne Fixleintuch, das über das eine der beiden Sofas gespannt gewesen war, abge- zogen und der Boden geputzt wurde (sichergestellte Gegenstände wie der Abfall- sack mit Glasscherben und leeren Whiskyflaschen, der Wischmob mit Eimer oder das blutbefleckte Fixleintuch). Aus den Daten des Mobiltelefons des Beschuldig- ten (Urk. 44/8 [USB-Stick] Dateiordner 0632.18.03) ergibt sich anhand der Timeli- ne sodann, dass er nach dem letzten Video vom 3. September 2018 00:27:49 Uhr (Lokalzeit) nur noch Videos und Fotos via den Facebook Messenger und SMS auf sein Handy erhielt, jedoch selbst weder telefonierte, noch eine Nachricht von sei- nem Handy verschickte (a.a.O.; Unterordner 'Timeline' und 'Web History'). Auch über das Handy des Verstorbenen fand nach 01:51:34 Uhr am 3. September 2018 keine Kommunikation mehr statt, weder über Facebook, noch Whatsapp oder via Telefon (Urk. 44/8 [USB-Stick] Dateiordner 0632.18.03, Unterordner 'Ti- meline'). Mithin ist weder die anlagegegenständliche Drohung noch eine Äusse- rung des Beschuldigten über eine mögliche Tötung rechtsgenügend nachgewie- sen. 5. Nach der Tat am Morgen des 3. September 2018

E. 5

Verwertbarkeit der Erkenntnisse aus der Tatortbegehung mit F.____ Gemäss Bericht der Kantonspolizei Zürich vom 17. September 2018 wurde mit F.____ am 4. September 2018 eine Tatortbegehung anberaumt, um insbesonde- re die Aussagen von G.____ zu überprüfen, wonach er die Schlägerei nur akus- tisch mitbekommen habe, da er nach dem Wirtshausbesuch zu Bett gegangen sei (Urk. 2 S. 2). An dieser Tatortbegehung nahm zwar der Verteidiger des damals noch beschuldigten F.____, nicht aber der Beschuldigte oder dessen Verteidiger teil (Urk. 2 S. 1). In dem Bericht der Kantonspolizei Zürich über diese Tatortbege- hung fanden jedoch nicht nur Feststellungen Eingang, sondern es wurden zahl- reiche Aussagen von F.____ festgehalten, die direkt nichts mit der Klärung der örtlichen Gegebenheiten oder der Zuordnung der Zimmer in der Liegenschaft zu tun hatten. So behauptete F.____ im Aufenthaltsraum offenbar ungefragt, dass der Beschuldigte alles, was sich an Leergut von Alkoholika im schwarzen Plastik- sack befunden habe, alleine getrunken habe und dass er zusammen mit dem Verstorbenen drei Tage lang einen Horrorfilm über Schlägereien und Schneiden

- 31 - geschaut habe (Urk. 2 S. 2 f. und nachstehende Erw. III.C.4.6). F.____ wurde zu diesen Umständen in der Konfrontationseinvernahme vom 4. September 2018 je- doch nicht befragt. Auch wurde er auf diese Aussagen weder angesprochen noch kam er von selbst darauf zurück, so dass sie nicht Gegenstand der Konfrontati- onseinvernahme wurden. Entsprechend hatte der Beschuldigte auch keinen An- lass, F.____ mit diesen Aussagen zu konfrontieren. Sie sind daher infolge nicht gewährleisteter genügender Kompensationsmassnahmen selbst bei dem schwe- ren Delikt, das dem Beschuldigten

vorgeworfen wird, nicht zu seinen Lasten verwertbar. Daran ändert auch nichts, dass F._____ ganz am Schluss seiner Befragung vor dem Bezirksgericht in seiner Antwort auf die Frage, ob er den Beschuldigten am Morgen nach der Tat gefragt habe, "was hast du gemacht?" völlig aus dem Zusammenhang gerissen die tendenziöse Behauptung einfließen lässt "Als der Chef gekommen ist und gesehen hat, dass er diese Horrorfilme angesehen hat ..." (Prot. I S. 64). Zudem hat F._____ offenbar erst mit zunehmendem Fortschritt der Untersuchung Kenntnis der Aussage von H._____ erhalten, wonach dieser am Nachmittag des 2. September 2018 kurz in der V._____ vorbeigekommen war, denn er hatte dies zuvor nirgends erwähnt (Urk. 9/1-3). Zum anderen hat H._____ nicht ausgesagt, dass der Beschuldigte am Sonntagnachmittag einen Horrorfilm oder ähnliches gesehen hat. Er hat lediglich deponiert, dass er kurz dort war und der Beschuldigte einen Film schaute, was im Übrigen auch von der Schwester des Beschuldigten und von G._____ bestätigt wird (dazu nachstehend Erw. III.C.4.1). Mithin sind die Aussagen von F._____ anlässlich der Tatortbegehung unverwertbar zulasten des Beschuldigten, weil dessen Teilnahme nicht gewährt wurde und auch keine anderen genügenden Kompensationsmassnahmen getroffen wurden.

E. 5.1

Gemäss den Aussagen von H._____ traf man sich üblicherweise vor der Arbeit in der V._____ in AA._____ und trank zusammen einen Kaffee. Normalerweise

- 66 -
weise sei der Beschuldigte der erste gewesen, der gekommen sei (Urk. 10/6 S. 2 f.). Am 3. September 2018 sei er selbst um ca. 06.00 Uhr aufgestanden und direkt zur Lackiererei gefahren, wo er um ca. 06.25 Uhr angekommen sei, aber (noch) niemanden angetroffen habe. Dann habe er sich in der Küche eine Kaffeetasse holen wollen, was aufgrund der verschlossenen Tür nicht möglich gewesen sei, weshalb er eine gebrauchte Tasse vom Beistelltischchen genommen, diese ausgespült und dann im Pausenbereich einen Kaffee getrunken habe (Urk. 10/6 S. 3 und 4). Weder E._____ habe auf seinen Anrufversuch von 07.04 Uhr reagiert, noch F._____, den er anschliessend angerufen habe (Urk. 10/6 S. 3 F/A 25). Um diese Zeit sei dann G._____ dazu gekommen. Er habe mit ihm zusammen noch einen Kaffee getrunken und sei dann zum AB._____ nach AC._____ aufgebrochen (Urk. 10/6 S. 3). Diese Aussagen bestätigt er später in der Konfrontationseinvernahme (Urk. 10/7 S. 12, 15, 19). Sie decken sich mit denjenigen von G._____, wonach er um ca. 07.00 Uhr aus dem Zimmer gekommen sei und mit dem Chef H._____, der auf dem Sofa gewesen sei, noch einen Kaffee getrunken habe (Urk. 10/4 S. 2, 7). Die Aussagen zum Kaffeetrinken im Pausenbereich in der Werkstatt werden zudem gestützt durch die Fotoaufnahmen des FOR, die belegen, dass auf dem Beistelltischchen am Morgen des 3. September 2018 eine benutzte Tasse und ein benutztes Glas mit Spuren von Kaffee standen (Urk. 7 S. 27 und 29). Auch zeigen die Fotoaufnahmen sowie die Videoaufnahme von 22.57 Uhr, dass sich dort im Aufenthaltsraum – wie von H._____ und G._____ übereinstimmend ausgesagt (Urk. 10/7 S. 12; Urk. 10/4 S. 7) – auch eine Kaffeemaschine befand (Urk. 7 S. 23 links vom Bauernschrank; Urk. 5/12 "VID_20180902_225739" 00:50) und nicht nur in der Küche, wie F._____ Glauben machen wollte. Die Aussagen von H._____ und G._____ weichen insofern voneinander ab, als H._____ auch auf Nachfrage die Anwesenheit von F._____ in der V._____ an diesem Morgen vor seinem Aufbruch nach AC._____ nicht bestätigt (Urk. 10/4 S. 3 und Urk. 10/7 S. 15). Ausserdem entlarven die glaubhaften Aussagen von H._____ und G._____ diejenigen von F._____ zu den Geschehnissen in der V._____ am frühen Morgen (ein

weiteres Mal) als falsch, zumal sie in zentralen Punkten abweichen. So gibt F._____ zunächst an, er sei um ca. 07.00 Uhr auf seinen Chef getroffen, habe mit ihm an die Küchentür geklopft, worauf dieser

- 67 - gesagt habe, sie sollten den Verstorbenen und den Beschuldigten schlafen lassen, diese hätten heute einen freien Tag und dann seien sie beide zur Arbeit gegangen (Urk. 9/1 S. 2). Im Gegensatz dazu sagte H._____ als Zeuge aus, er habe G._____ gebeten, dafür zu sorgen, dass die Angestellten aufstünden und zur Arbeit gehen (Urk. 10/7 S. 12). Die Aussagen von F._____ erweisen sich aber auch deshalb als unglaubhaft, weil er sich nicht nur bezüglich der Zeitangaben selber widerspricht. So gibt er später in der Konfrontationseinvernahme an, er habe zusammen mit G._____ und dem Chef, der um ca. 06.30 Uhr dazu gestossen sei, im Vorraum, wo die Schlägerei stattgefunden habe, Kaffee getrunken (Urk. 9/4 S. 5), was weder mit seinen eigenen ersten Aussagen – er sei aufgestanden und habe an die Tür geklopft; die Kaffeemaschine stehe in der Küche und sie hätten sich einen Kaffee machen wollen; als der Verstorbene nicht geöffnet habe, hätten sie beschlossen den Kaffee später zu trinken (Urk. 9/1 S. 7) – noch mit seinen eigenen späteren – der Chef sei um 06.00 Uhr gekommen; der Chef habe auch an der Tür geklopft, aber die Tür sei zu gewesen und niemand habe geantwortet; dann sei ihr Chef weggegangen und habe gesagt, das sei vielleicht ein Witz und der Verstorbene möchte nicht herauskommen (Prot. I S. 63) – und auch nicht mit denjenigen von G._____ oder H._____ übereinstimmt. Diese Widersprüche in den eigenen Aussagen und deren Abweichung von den übereinstimmenden Aussagen anderer Befragter in Bezug auf die Zeitangabe und die Personen, die gleichzeitig anwesend waren, sowie die Frage, wer mit wem und ob Kaffee getrunken hat, verstärken die Einschätzung, wonach die Aussagen von F._____ zur Sache mit der allergrössten Vorsicht und Zurückhaltung zu würdigen sind. Zusammenfassend ist jedoch aufgrund übereinstimmender und glaubhafter Aussagen als erstellt davon auszugehen, dass sich H._____ und G._____ ab ca. 07.00 Uhr am 3. September 2018 im Pausenbereich der Werkstatt in AA._____ getroffen und dort zusammen einen Kaffee getrunken haben, bevor H._____ danach – jedenfalls noch vor 08.00 Uhr – alleine nach AC._____ ins AB._____ aufbrach.

E. 5.2

In der ersten Befragung sagte G._____ aus "Ich war kurz vor 8 Uhr bei der Arbeit. J._____ hatte kurz nach 8 Uhr angerufen für ein Garagen-Kennzeichen.

- 68 - (...) Kurz darauf rief er mich wieder an um nach dem Schlüssel zu fragen. (...) Kurz darauf hat F._____ mich angerufen und hat gesagt, komm hierher, weil wir die Tür öffnen mussten und hier liegt ein Toter. Als ich dort angekommen bin, war die Tür schon aufgebrochen von F._____ und J._____ " (Urk. 10/4 S. 2 F/A 8). Auch sagt er im Zusammenhang damit, dass er mit dem Chef H._____ Kaffee getrunken habe, später aus, "Danach kam F._____ " (Urk. 10/4 S. 7 F/A 60). Weiter führt G._____ in Bezug auf das Tür-Aufbrechen aus, er sei nicht dabei gewesen, er sei schon auf der Baustelle gewesen (Urk. 10/4 S. 7 F/A 63). Wie sich erst aus der späteren Konfrontationseinvernahme ergibt, sagt G._____ dort dann eindeutig aus, nach dem Weggang des Chefs sei dann F._____ auch gekommen, habe auch noch einen Kaffee getrunken und dann seien sie zusammen zur Baustelle gegangen (Urk. 10/8 S. 8). Ausserdem stimmt das mit der Aussage von J._____ überein, wonach G._____ ihm bei seinem Anruf wegen der verschlossenen Tür und dem gesuchten Schlüssel gesagt habe, F._____ komme rasch rauf, woraufhin F._____ dann zu ihm gekommen sei. Er begründet dies sodann auch damit, dass F._____ und G._____ auf

einer Baustelle ca. 100 Meter neben der Lackiere- rei arbeiteten (Urk. 10/2 S. 2). G._____ bestätigte in einer späteren Einvernahme denn auch explizit, dass F._____ nach den Anrufen von J._____ zurück zur Ga- rage gegangen sei, ihn nach dem Aufbrechen der Tür und dem Leichenfund an- gerufen und gebeten habe, zurückzukommen (Urk. 10/8 S. 9). Gestützt auf diese übereinstimmenden und glaubhaften Aussagen kann zweifelsfrei festgestellt wer- den, dass sich G._____ und F._____ jedenfalls kurz vor 08.00 Uhr auf der Bau- stelle nahe der V._____ aufgehalten hatten und F._____ in die Garage zurück- kehrte, um J._____ mit der Tür zu helfen. J._____ gab an, dass es – ausgehend vom Anruf seines Vaters wegen des vorzuführen Autos um ca. 08.00 Uhr – ungefähr 08.00-08.15 Uhr gewesen sein müsse, als er in der Werkstatt eingetrof- fen sei (Urk. 10/2 S. 1, 8). Insofern lässt sich damit in Einklang bringen, dass F._____ nach eigener Aussage zwischen 08.10 und 08.20 Uhr einige Male ver- sucht habe †E._____ anzurufen, dieser sich nicht gemeldet habe und er dann nach Hause gegangen sei und zusammen mit J._____ die Tür aufgebrochen ha- be (Urk. 9/1 S. 2; Urk. 9/4 S. 5; Prot. I S. 63).

- 69 -

E. 5.3

Auch bezüglich des Verhaltens des Beschuldigten am Morgen des 3. September 2018 nach Auffinden des Toten deuten die Aussagen von F._____ darauf hin, dass er den Beschuldigten schlecht dastehen lassen will, indem er Aussagen macht, wonach ihn der Tod seines Freundes scheinbar nicht geküm- mert habe. So sagt er aus, der Beschuldigte sei beim Auffinden des Verstorbenen unten mit dem Handy auf seinem Bett gelegen und habe ihn ängstlich angesehen. Als er nach oben gekommen sei, sei er umgezogen gewesen und als ihn die Poli- zeI gefragt habe, habe er mit den Schultern gezuckt und gelacht. Zu ihm habe er nichts gesagt. Der Beschuldigte habe sich im Pausenraum aufs Sofa gesetzt und habe immer in Richtung Küche geschaut, er sei aber nicht in die Küche gegangen (Urk. 9/1 S. 8). Obwohl er später sich selbst widersprechend aussagt, er habe den Beschuldigten überhaupt nicht getroffen und er sei nicht zu ihm ins Zimmer ge- gangen (Prot. I S. 63), wiederholte er zuvor noch, der Beschuldigte sei unten im Bett gelegen und habe auf sein Handy eingetippt. Als er ihn gefragt habe "Was hast du gemacht?", habe er ihn nur seitlich angeschaut und nichts gesagt. Er sei angezogen gekommen, wie wenn er gewusst hätte...er habe nicht einmal genau hingeschaut und was passiert sei. Er habe nie einen Blick in die Küche geworfen. Er habe nicht schauen wollen, wie es seinem Kollegen gehe (Urk. 9/3 S. 7; Urk. 9/4 S. 6). Dies steht jedoch in eklatantem Widerspruch zu den durchaus glaubhaften und ausserdem übereinstimmenden Aussagen von G._____ und J._____. G._____ sagte aus, der Beschuldigte sei erschrocken aus dem Zimmer gekommen, als F._____ ihn geweckt und ihn über den Tod des Verstorbenen in- formiert habe. Auf die Frage von G._____, ob er es gewesen sei, der dem Ver- storbenen etwas angetan habe, habe der Beschuldigte geantwortet, nein, er sei der erste gewesen, welcher weggegangen sei (Urk. 10/4 S. 6). Auch J._____ sag- te aus, er glaube, dass der Beschuldigte geschockt gewesen sei. Dieser sei her- aufgekommen, nachdem sie die Tür aufgebrochen hätten. Mit ihm gesprochen habe er aber nicht, was er mit den mangelnden Sprachkenntnissen erklärt (Urk. 10/2 S. 7). Der Beschuldigte verneinte ausserdem gegenüber dem zivilen Polizeibeamten die konkludente Frage, ob er der Täter sei (Urk. 9/4 S. 6 [F._____]). Entlastend ist der Umstand zu werten, dass der Beschuldigte selbst sowohl gegenüber der Polizei als auch gegenüber I._____ unumwunden zugab,

- 70 - dass er am Vorabend betrunken gewesen sei und mit dem Verstorbenen gestritten habe bzw. sie sich verprügelt hätten (Urk. 20/1 S. 2; Urk. 10/1 S. 1), auch wenn seine Hämatome an den Augen so oder anders nach einer Erklärung gegenüber der Polizei verlangten. Es ist damit entgegen der Vorinstanz nicht rechtsgenügend erstellt, dass sich der Beschuldigte am Morgen nach der Tat "verdächtig" verhalten haben soll bzw. es den Anschein gemacht habe, als hätte er bereits gewusst, was in der Nacht vor- gefallen sei (Urk. 161 S. 82 f.). Dies umso weniger, wenn man das Verhalten des Beschuldigten mit demjenigen anderer Personen am Tatort vergleicht. J._____ fuhr nach dem Leichenfund vom Tatort weg, ohne die Polizei gerufen zu haben (Urk. 10/2 S. 7). Entgegen den Aussagen von F._____ rief auch er nicht die Polizei, als er mit J._____ zusammen ihren toten Kollegen in der Küche gefunden hatten, sondern telefonierte statt dessen mit I._____ und H._____ sowie mit G._____. Auch fuhr H._____ nach dieser Information nicht sofort nach AA._____ in die V._____, sondern besprach noch etwas mit seinem Sohn (Urk. 10/6 S. 4), woraus auch nicht der Schluss gezogen werden kann, der Tod von †E._____ habe sie nicht gekümmert.

E. 5.4

Gemäss den wiederholten und widerspruchsfreien Aussagen von G._____ traf er nach dem Aufbrechen der Küchentür K._____ im Obergeschoss an, als er hinaufging und um eine Kerze bat, und auch im Erdgeschoss, als er die Kerze in die Küche stellte (Urk. 10/8 S. 9, 20-21). Dass sich K._____ auch im Erdgeschoss aufhielt, bevor die Polizei kam, wird durch die Aussage von J._____ bestätigt (Urk. 10/2 S. 2). Auffällig ist auch diesbezüglich die erneute Widersprüchlichkeit in den Aussagen von F._____. So sagte er in der ersten Befragung aus, G._____ und er hätten bei den Italienern geklingelt, welche ihnen eine Kerze gegeben hätten (Urk. 9/1 S. 6). Anschliessend sagt er jedoch aus, es sei AM._____ gewesen, den er am Morgen des 3. September 2018 im Haus gesehen habe, wobei er bekräftigte, es hätten sich zwei Personen in der oberen Wohnung aufgehalten (Urk. 9/2 S. 2). Im Gegensatz dazu sagt er in der Haft-Einvernahme wiederum aus, es habe sich bei der Person, die er angetroffen habe, um K._____ gehandelt (Urk. 9/3 S. 10). Dieser Unterschied in der Aussage ist deshalb umso gewichtiger,

- 71 - als F._____ in der ersten Einvernahme angibt, dass sich im Obergeschoss der Liegenschaft zwei Personen aufhalten würden, die er als "italienische Familie" bezeichnet (Urk. 9/1 S. 3; Urk. 9/3 S. 10) und H._____ aussagt, bei den beiden Personen handle es sich um AM._____ und K._____ (Urk. 10/7 S. 5, 17). Auf die unglaublichen und durch nichts belegten, ausserdem widersprüchlichen, ersten rudimentären Aussagen von K._____ (Urk. 10/5) kann nicht abgestellt werden. Damit ist nicht gänzlich auszuschliessen, dass am Morgen des 3. September 2018 sowohl AM._____ als auch K._____ am Tatort anwesend waren, bevor die Polizei eintraf, ansonsten weder G._____ noch F._____ in der Mehrzahl von den "Italienern" gesprochen hätten. 6. Täterschaft Im Ergebnis kann der vorinstanzlichen Beweiswürdigung nicht gefolgt werden.

E. 6

Liegen keine direkten Beweise vor, ist nach der Rechtsprechung auch ein indirekter Beweis zulässig. Beim Indizienbeweis wird aus bestimmten Tatsachen, die nicht unmittelbar rechtserheblich, aber bewiesen sind (Indizien), auf die zu beweisende, unmittelbar rechtserhebliche Tatsache geschlossen. Der Indizienbeweis ist dem direkten Beweis gleichwertig. Eine Mehrzahl von Indizien, welche für sich allein betrachtet nur mit einer

gewissen Wahrscheinlichkeit auf eine be-

- 35 - stimmte Tatsache oder Täterschaft hindeuten und insofern Zweifel offen lassen, können in ihrer Gesamtheit ein Bild erzeugen, das den Schluss auf den vollen rechtsgenügenden Beweis von Tat oder Täter erlaubt (Urteile des Bundesgerichts 6B_790/2021 vom 20. Januar 2022 E. 1.2.3; 6B_1019/2021 vom 8. Dezember 2021 E. 1.3.3; 6B_1302/2020 vom 3. Februar 2021 E. 1.2.3, nicht publ. in: BGE 147 IV 176; je mit Hinweisen). Der Grundsatz "in dubio pro reo" als Entscheidungsregel verlangt nicht, dass bei sich widersprechenden Beweismitteln unbeschrieben auf den für den Angeklagten günstigeren Beweis abzustellen ist. Die Entscheidungsregel kommt nur zur Anwendung, wenn nach erfolgter Beweiswürdigung als Ganzem relevante Zweifel verbleiben (BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.2; Urteile des Bundesgerichts 6B_1019/2021 vom 8. Dezember 2021 E. 1.3.3; 6B_1302/2020 vom 3. Februar 2021 E. 1.2.3, nicht publ. in: BGE 147 IV 176; je mit Hinweisen).

E. 6.1

Sie geht massgeblich davon aus, dass die Aussagen von F._____ mit Blick auf das Kerngeschehen stets sehr konzis, einheitlich und nicht stereotyp wirkten (Urk. 161 S. 35) und kommt zum Schluss, dass auf die Schilderung der Geschehnisse in der V._____ nach der Rückkehr vom Restaurant und vor der Tat durch F._____ abgestellt werden kann. Diese Auffassung kann angesichts der – vorstehend im Einzelnen dargelegten – nachweislich falschen und mehrheitlich unglaubhaften Aussagen von F._____ nicht geteilt werden. Auch die von der Vorinstanz angenommene "gewisse Gewaltbereitschaft" des Beschuldigten (Urk. 161 S. 43) ist hauptsächlich auf die von F._____ von Anfang an suggerierten "Probleme" bzw. Tätlichkeiten gestützt, die jedoch durch keinerlei objektive Anhaltspunkte untermauert werden konnten und der langen, engen Freundschaft zwischen dem Verstorbenen und dem Beschuldigten widersprechen. Im Gegenteil ist erstellt, dass es vor dieser Schlägerei, welche der Beschuldigte von sich aus sofort unumwunden zugab, nie zu tätlichen Auseinandersetzungen oder auch nur schon zu Problemen zwischen dem Beschuldigten und dem Verstorbenen kam. Irgendwelche unbestätigte Gerüchte aus Rumänien, auf die infolge der frühen Medienmitteilungen und das für Aussenstehende nicht einzuordnende Foto der blutverschmierten Jeanshose des Verstorbenen nicht abgestellt werden kann, vermögen den Nachweis der langen und engen Freundschaft zwischen dem Ver-

- 72 - storbenen und dem Beschuldigten seit Kindertagen nicht zu erschüttern. Sie taugen indes – wie dargelegt – namentlich wegen der unklaren Herkunft auch nicht als Indiz für einen irgendwie gearteten gewalttätigen Anteil in deren Beziehung. Von aussen betrachtet kann angesichts des Schweigens des Beschuldigten und der nicht glaubhaften Angaben von F._____ der Grund für den Streit bzw. für die Schlägerei nicht geklärt werden. Erstellt ist jedoch, dass die Aggression nicht vom Beschuldigten, sondern vom Verstorbenen ausging, der unvermittelt auf den Beschuldigten einschlug. Weiter ist erstellt, dass sich der Beschuldigte vom Tatgeschehen entfernte und auch die Gelegenheit für eine Retourkutsche nicht nutzte, als er sein Handy holen ging und der Verstorbene am Aufwischen des Bodens war, so dass er den Vorteil der Situation hätte ausnützen und dem Beschuldigten einen Schlag zurückgeben können. Die Vorinstanz wertete diese Schlägerei als schwerstes und hauptsächlichstes Indiz für die Täterschaft des Beschuldigten, weil kein anderes Motiv ersichtlich sei (Urk. 161 S. 97 f.).

E. 6.2

Dass jedoch kein anderes Motiv ermittelt werden konnte, bedeutet klarerweise nicht, dass nicht doch ein – den Strafbehörden nicht offener – Beweggrund für eine Täterschaft vorlag, die mit dem Inhalt der Diskussion zwischen dem Beschuldigten und F._____ gemäss dem letzten Video zu tun hat und welcher nicht geklärt werden konnte. Auch blieb unklar, weshalb der Verstorbene in letzter Zeit immer wieder die Tür zur Küche abschloss, wie sich aus den Aussagen von G._____ ergibt (Urk. 10/4 S. 4) und zu welchem Zweck der Verstorbene selbst gefertigte Messer herstellte und bei sich verwahrte. Dass der Tatort, die V._____, einem Personenkreis von mindestens 20-30 Personen offen stand (vgl. hierzu Urk. 161 S. 89; Urk. 10/7 S. 16 f. und Urk. 10/3 S. 3), da der Nebeneingang – gemäss Aussage von I._____ – sogar gänzlich unverschlossen war (Urk. 10/1 S. 6), erweitert einen möglichen Täterkreis auch über die sich am Abend des 2. September 2018 in der V._____ aufhaltenden Rumänen. Ob der Facebook-Post des Verstorbenen mit den Fotos seiner blutbefleckten Jeans vom 3. September 2018 01.51-01.54 Uhr ein Motiv für eine unbekannte Täterschaft sein könnte, wie die Minderheit der Vorinstanz argumentiert, kann dahingestellt bleiben, zumal sich aus dem Foto nicht ergibt, wer wen und weshalb geschlagen hat. Der Beschuldigte hatte sich von allen anwesenden Rumänen am wenigsten - 73 - lange in der Schweiz aufgehalten (er trat die Arbeitsstelle nach übereinstimmenden Angaben erst ca. im Juni/Juli 2018 an [Urk. 10/2 S. 4; Urk. 10/7 S. 5; Urk. 10/8 S. 3; Urk. 19/1 S. 9]), so dass aus zeitlicher Sicht bei ihm der geringste Anlass bestand, dass er sich in den gut zwei Monaten mit seinem langjährigen Freund zerstritten haben könnte. Nach Angaben seiner Schwester, die am 1. September 2018 heiratete, gab er in einem Telefongespräch mit Landsleuten aus seinem Dorf in Rumänien an, dass es ihm gut gehe (Urk. 15/1 S. 4). Er nahm an der Hochzeit nach Angaben seiner Schwester nur deshalb nicht teil, weil er seine Arbeitsstelle nicht verlieren wollte (Urk. 15/1 S. 3). Mithin sprechen diese Umstände gegen ein Motiv des Beschuldigten. Der Umstand, dass weder die Tatwaffe noch der Schlüssel zur Küchentür gefunden wurden, spricht ebenfalls gegen eine Täterschaft des Beschuldigten, kannte er sich doch am wenigsten in der neuen Umgebung aus und verfügte er gemäss eigenen Angaben auch nicht über einen Führerschein (Urk. 8/1 S. 5), so dass er sich nicht ohne weiteres weit vom Tatort entfernen konnte. Zutreffend erscheint zudem das Argument, dass nicht nur eine theoretische, sondern durchaus eine konkrete Möglichkeit besteht, dass ein Motiv für den Mord im Zusammenhang mit den Kokainspuren im Obergeschoss der V._____ (Urk. 24/6 S. 7; Urk. 42/9) oder aber mit anderen (legalen oder illegalen) Geschäften gegeben sein könnte. Objektive Anhaltspunkte, dass andere Personen als der Beschuldigte etwas zu verbergen haben, liegen somit durchaus vor. So wurde unmittelbar nach der Tat und noch vor der Hausdurchsuchung, jedoch während der Haft des Beschuldigten, das Siegel an der Eingangstür bei der Waschküche im Erdgeschoss durch eine unbekannte Person aufgebrochen bzw. beschädigt. Auch sind nach dem Leichenfund insbesondere J._____ und K._____ (Urk. 10/2 S. 7; Urk. 10/5 S. 2 f.) mit dem Auto vom Tatort weggefahren, bevor die Polizei eingetroffen ist. Ob es sich beim von der eintreffenden Patrouille festgestellten Auto, welches ihnen vom Vorplatz der V._____ her entgegenkam (Urk. 20/1 S. 1 und 20/2 S. 1), um K._____ handelte, oder ob jemand anders das Auto fuhr, konnte nicht geklärt werden (Urk. 1 S. 7 f.). Schliesslich verging zwischen dem Auffinden der Leiche um ca. 08.20-08.30 Uhr bis zum Eintreffen der ersten Polizeibeamten um 09.10 Uhr weit mehr als eine halbe Stunde, in welcher sich neben dem Beschuldigten noch diverse Personen

- 74 - am Tatort aufhielten, so auch F._____, G._____, K._____, M._____ sowie J._____ und I._____. Diesem Ermittlungsansatz einer gänzlich anderen Täterschaft ging die Staatsanwaltschaft – soweit ersichtlich – jedoch nicht weiter nach, nachdem die DNA zu dem Zeitpunkt keiner bekannten Person zugeordnet werden konnte, obwohl es aufgrund der vorgefundenen Situation nahe liegt, dass Gegenstände – namentlich die Tatwaffe – vom Tatort entfernt worden sein könnten.

E. 6.3

Entgegen der Vorinstanz (Urk. 161 S. 77) stellt das festgestellte DNA-Profil des Beschuldigten in einer DNA-Mischspur ab der Einstichstelle bei Fotoposition 12 auf dem Fixleintuch (Urk. 7 S. 88), mit welchem der Verstorbene zugedeckt war, kein Indiz für die Täterschaft des Beschuldigten dar. Aufgrund der glaubhaften Aussage von G._____ steht fest, dass das Fixleintuch vom Verstorbenen schon länger als Decke benutzt worden war und für den Tag auf dem Sofa weggelegt wurde (Urk. 10/8 S. 20). Das Sofa befand sich allerdings in der Küche, mithin in einem Raum, der von allen Bewohnern der Liegenschaft, namentlich von den rumänischen Mitarbeitenden der V._____ zum Zubereiten und Einnehmen des Essens benutzt wurde (Urk. 9/1 S. 7; Urk. 9/4 S. 15). Auch der Beschuldigte hielt sich dort berechtigterweise auf. Nachdem einzig an einer von zehn Einstichstellen DNA des Beschuldigten festgestellt wurde, jedoch nicht das ganze Leintuch auf vom Verstorbenen abweichende DNA untersucht wurde, vermag die festgestellte DNA-Spur des Beschuldigten nicht als Indiz für eine Täterschaft zu genügen, auch nicht als schwaches. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass die DNA-Spur völlig unabhängig der Tat zu irgendeinem nicht bekannten Zeitpunkt vor der Tötung direkt oder indirekt an das Fixleintuch angetragen worden war.

E. 6.4

Entgegen der Ansicht der Vorinstanz (Urk. 161 S. 70 und 73 f.) kann ein gegen 03.00 Uhr (MESZ) geführtes Videogespräch zwischen dem Beschuldigten und Q._____ nicht erstellt werden, da der Beschuldigte gemäss den Daten seines Mobiltelefons, namentlich anhand der Timeline, nach dem letzten Video vom 3. September 2018 00:27:49 Uhr (Lokalzeit) nur noch Videos und Fotos via den Facebook Messenger und SMS auf sein Handy erhielt, jedoch selbst weder telefonierte, noch eine Nachricht von seinem Handy verschickte (siehe oben

- 75 - Erw. III.C.4.11). Zwar wurden einige SMS-Nachrichten von Q._____ auf dem Mobiltelefon des Beschuldigten gefunden, jedoch stammt keine davon aus dem Zeitraum zwischen dem 21. August 2018 und dem Morgen des 3. September 2018. Aus den sichergestellten Handydaten des Beschuldigten ergibt sich dagegen, dass Q._____ ab 08:45:41 Uhr (UTC+0), d.h. in Schweizer Zeit ab 10:45:41 Uhr (UTC+2), diverse SMS an den Beschuldigten schrieb (Urk. 44/8 Unterordner 'SMS Messages'). Aus der Übersetzung ergibt sich, dass sich Q._____ heftige Sorgen um den Beschuldigten machte und wollte, dass er sich meldet, bzw. nach Hause kommt. Sie schrieb unter anderem "Hey, wo zum Teufel bist du", "komm nach Hause, mach so, wie du willst", "Liebster, bin verzweifelt, antworte", "die haben dich fertig gemacht D'._____, du bist tod, D'._____, gib mir ein Lebenszeichen" oder "D'._____, wo bist du, ich habe keine Ruhe mehr D'._____, denkst du an mich..." (Urk. 34/3). Sie schreibt auch, andere (AN._____ und R._____) brachten sich um, bzw. "die bringen sich um". Dass sie wisse, dass er verprügelt worden sei, schreibt sie erst am 4. September 2018 um 04.41 Uhr Schweizer Zeit (Urk. 34/3), mithin als

die Neuigkeiten aus AA._____ per Internetmedien bereits längstens auch in ihrem Wohnort in Rumänien bekannt waren (siehe oben Erw. III.C.4.10). Der Inhalt dieser SMS-Nachrichten spricht damit gegen eine Tötungsankündigung seitens des Beschuldigten. Dass sich andere in der Umgebung von Q._____ umbringen oder mit Steinen traktieren würden, bzw. verrückt geworden seien (Urk. 34/3), lässt dagegen eher darauf schliessen, dass im Umfeld der Rumänen aus dem Wohnort des Beschuldigten ganz andere Auseinandersetzungen virulent waren, die den hiesigen Behörden nicht bekannt sind.

E. 6.5

Die Gesamtschau der Indizien, namentlich die Schlägerei als einziger Hinweis auf ein Motiv, das sich jedoch nicht mit der übrigen Beweislage deckt, lässt unüberwindbare Zweifel daran bestehen, dass es sich beim Täter um den Beschuldigten handelt, nachdem der Sachverhalt betreffend die Vorgeschichte, wie in der Anklage umschrieben, nicht erstellt ist. Das Tatvorgehen gemäss der Anklage wird durch die Berichte und Gutachten des FOR und des IRM zwar gestützt, jedoch lässt sich nicht rechtsgenügend nachweisen, dass der Täter das in der Anklage umschriebene Messer verwendete und dieses dem Beschuldigten zuzuordnen ist. Der gesamte Anklagesachverhalt in Bezug auf die Vorgeschichte, das

- 76 - Motiv, die Tatwaffe und die Täterschaft kann daher nicht als erstellt diesem Urteil zugrunde gelegt werden, da eine lediglich theoretische Möglichkeit, dass es sich dabei trotz der dagegen sprechenden Sachlage um die Wahrheit handeln könnte, für einen Schuldspruch nicht ausreicht. Dem Beschuldigten kann vorliegend jedenfalls nicht rechtsgenügend und ohne unüberwindliche, bzw. vernachlässigbare, Zweifel nachgewiesen werden, dass er die Tat begangen hat. Im Gegenteil ist der Beschuldigte daher nach dem Grundsatz "in dubio pro reo" vom Vorwurf des Mordes zum Nachteil von †E._____ freizusprechen.

E. 6.6

Aufgrund des Beweisergebnisses erübrigt es sich, auf die diversen von der Verteidigung des Beschuldigten eingangs der Berufungsverhandlung gestellten Beweisanträge (Urk. 179) einzugehen, da diese für den Fall eines Schuldspruchs vorgebracht wurden (Urk. 179 S. 1). IV. Einziehung Ist der Grund der Beschlagnahme weggefallen, so hebt das Gericht die Beschlagnahme auf und händigt die Gegenstände der berechtigten Person aus (Art. 267 Abs. 1 StPO). Mit dem vorliegenden Freispruch ist das von der Staatsanwaltschaft mit Verfügung vom 5. September 2018 (Urk. 44/3) beschlagnahmte Mobiltelefon des Beschuldigten der Marke HUAWEI (Asservat-Nr. A011'818'943) nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils an den Beschuldigten herauszugeben. V. Genugtuung der Privatkläger 1. Die Vorinstanz verpflichtete den Beschuldigten, der Privatklägerin 1 Fr. 4'000.– als Genugtuung und der Privatklägerin 2 sowie dem Privatkläger 3 je Fr. 15'000.– als Genugtuung zu bezahlen, jeweils zuzüglich Zins zu 5 % seit dem 3. September 2018. Im Mehrbetrag wies sie die Genugtuungsforderungen ab (Urk. 161 S. 120 und 126). 2. Wird die beschuldigte Person freigesprochen, entscheidet das Gericht gemäss Art. 126 Abs. 1 lit b StPO über die anhängig gemachte Zivilklage, wenn der

- 77 - Sachverhalt spruchreif ist, andernfalls verweist es die Zivilklage gemäss Art. 126 Abs. 2 lit. d StPO auf den Zivilweg. 3. Ergeht ein Freispruch aus rechtlichen Gründen (d.h. mangels Erfüllung eines Straftatbestandes), fehlt es in der Regel an der Grundlage für einen

Adhäsions-anspruch und die Zivilklage ist in diesem Fall abzuweisen (LIEBER, SK StPO, N 8 zu Art. 126 StPO). Bei fehlender Tatbestandsmässigkeit und Rechtswidrigkeit dürften gemäss DOLGE meist auch die zivilrechtlichen Haftungsvoraussetzungen nach Art. 41 ff. OR (Widerrechtlichkeit, Kausalzusammenhang, Verschulden) fehlen, so dass im Falle eines Freispruchs die Zivilklage häufig abgewiesen werden muss. Doch kann bei fehlendem Nachweis eines Vorsatzes gleichwohl eine zivilrechtliche Verantwortlichkeit für den verursachten Schaden bestehen (DOLGE, BSK StPO, N 21 zu Art. 126 StPO). 4. Nachdem der Beschuldigte bezüglich des Vorwurfs des Mordes vollumfänglich freizusprechen ist, sind die Genugtuungsforderungen der Privatkläger mangels Anspruchsgrundlage gemäss Art. 126 Abs. 1 lit. b StPO abzuweisen. VI. Entschädigung und Genugtuung bei Freiheitsentzug

E. 7

Oktober 2018 und den Untersuchungsbericht vom 8. Oktober 2018; Urk. 24/5-6), die umfangreiche Fotodokumentation der Liegenschaft, des Tatorts und des Verstorbenen (Urk. 7), den Bericht des IRM zur Legalinspektion des Verstorbenen vom 19. Oktober 2018 (Urk. 27/7) und das Gutachten des IRM Zürich vom 13. Dezember 2019 zu den Verletzungen und der Todesursache (Urk. 27/10), die Rapporte und Berichte der Kantonspolizei Zürich mit Wahrnehmungsberichten (Urk. 1-4 und Urk. 20/1-2) sowie die übereinstimmenden Aussagen der Befragten ist folgender Sachverhalt erstellt, wovon auch die Vorinstanz ausging (vgl. Urk. 161 S. 61 ff.):

E. 12

bis 27. August 2018 mit AL._____ angegeben und das letzte Email datiert vom 31. August 2018 (a.a.O. Unterordner 'Call Logs', 'Chats', 'Emails'). Unter dem Unterordner 'Timeline' sind mit Datum vom 3. September 2018 fünf Fotos ersicht-

- 52 - lich, aufgenommen zwischen 01:51:34 Uhr und 01:54:55 Uhr (Lokalzeit), welche eine rot befleckte hellgraue Jeans zeigen und (von der Aufnahmerichtung her) offensichtlich vom Träger der Jeans aufgenommen worden sind (a.a.O. Unterordner 'Timeline' 3.9.2018). Auf vier der Fotos ist ausserdem ein Teil eines orangen Sofas ersichtlich und auf dem zweiten Foto ein leergeräumter – augenscheinlich nasser – Platz mit einzelnen rötlichen Flecken, der anhand der Sofas, des Bodens und des Hintergrunds auf dem 4. Bild mittels Vergleich mit den vom FOR aufgenommenen Fotos (Urk. 7 S. 23, 26-29) eindeutig als der Pausenbereich mit orangen Sofas in der V._____ zu identifizieren ist. Die rot befleckte Jeans ist sodann anhand des übereinstimmenden Fleckenbilds namentlich auf dem linken Hosenbein ebenfalls zweifelsfrei als diejenige des Verstorbenen zu identifizieren, welche am Tatort im Kleiderhaufen neben dem Schlafplatz des Verstorbenen sichergestellt wurde (Urk. 7 S. 37 und 36; vgl. auch Erw. III.C.2.2). Gemäss dem Spurenbericht des FOR handelt es sich bei den roten Flecken auf der Aussenseite der Jeans des Verstorbenen um blutverdächtige Anhaftungen, ab welchen ein Mischprofil bestehend aus den DNA-Profilen des Verstorbenen und des Beschuldigten sichergestellt werden konnte (Urk. 24/6 S. 12; Urk. 24/7 S. 1 und 18 f.). Damit handelt es sich bei den auf dem Foto ersichtlichen roten Flecken zweifelsfrei um Blutspuren, welche (auch) vom Beschuldigten stammen. Mithin steht aufgrund der Fotos ab dem Handy des Verstorbenen zweifelsfrei fest, dass er am 3. September 2018 um 01:54:55 Uhr im Aufnahmezeitpunkt auf dem Sofa im aufgeräumten Aufenthaltsraum sass und folglich in diesem Zeitpunkt noch gelebt hat.

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