

ZH_OBERGERICHT SB220037 vom 23. Januar 2023

ZH Obergericht, 2023-01-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB220037

FR: ZH_OBERGERICHT SB220037 du 23 janvier 2023

IT: ZH_OBERGERICHT SB220037 del 23 gennaio 2023

Erwägungen

E. 1

Verfahrensgang

E. 1.1

Der Beschuldigte wurde mit Urteil der Vorinstanz vom 10. September 2021 gemäss dem eingangs wiederholten Urteilsdispositiv schuldig gesprochen und bestraft. Gegen dieses Urteil meldete der Privatkläger A._____ Berufung an (Urk. 67) und erklärte innert Frist Berufung (Urk. 75).

E. 1.2

Mit Verfügung vom 9. Februar 2022 wurde dem Beschuldigten sowie der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um zu erklären, ob Anschlussberufung erhoben wird, oder um begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 77). Die Staatsanwaltschaft verzichtete ausdrücklich auf eine Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 79). Ein Gesuch der amtlichen Verteidigung um freies Geleit des Beschuldigten (Urk. 80) wurde mit Schreiben vom 9. September 2022 abgewiesen (Urk. 84). Mit Eingabe vom 12. Oktober 2022 erneuerte der Beschuldigte sein von der Verfahrensleitung zuvor bereits abgewiesenes Gesuch um Zusicherung des freien Geleits für die

- 6 - Berufungsverhandlung vom 23. Januar 2023 (Urk. 85). Die Staatsanwaltschaft nahm zu diesem Gesuch mit Eingabe vom 18. Oktober 2022 Stellung und beantragte dessen Abweisung (Urk. 90). Mit Verfügung vom 21. Oktober 2022 wurde das Gesuch abermals abgewiesen (Urk. 91).

E. 1.3

Am 23. Januar 2023 fand die Berufungsverhandlung parallel mit denjenigen in den Verfahren SB220045 und SB220145 statt. Es erschienen der Beschuldigte in Begleitung seines amtlichen Verteidigers, Rechtsanwalt lic. iur. Y1._____, der Privatkläger bzw. (im Verfahren SB220045) Beschuldigte A._____ in Begleitung seines unentgeltlichen Rechtsbeistandes bzw. amtlichen Verteidigers, Rechtsanwalt Dr. iur. HSG X._____, und der Beschuldigte C._____ (im Verfahren SB220145) in Begleitung seines erbetenen Verteidigers, Rechtsanwalt lic. iur. Z._____ (Prot. II S. 7). Vorfragen waren keine zu entscheiden (a.a.O. S. 10). Das Urteil erging im Anschluss an die Berufungsverhandlung (a.a.O. S. 19 ff.).

E. 1.5

Stunden eingesetzt, was als eher hoch aber knapp noch angemessen bezeichnet werden kann. Damit ist Rechtsanwalt Dr. iur. X._____ als unentgeltlicher Vertreter des Privatklägers im vorliegenden Berufungsverfahren mit gerundet Fr. 2'773.– inkl. MWST

und Barauslagen (Fr. 2'419.75 + Fr. 352.45) aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Die Kosten sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei die Rückzahlungspflicht des Privatklägers vorzubehalten ist (Art. 138 Abs. 1 StPO in Verbindung mit Art. 135 Abs. 4 StPO). Dem in der Dominikanischen Republik wohnhaften Beschuldigten sind infolge der Teilnahme an der heutigen Berufungsverhandlung Flugreisekosten in Höhe von Fr. 1'701.20 entstanden (Urk. 99/2 ff.). Ausgangsgemäss ist der Privatkläger zu

- 12 - verpflichten, dem Beschuldigten - wie beantragt (Prot. II S. 15 ff.) - eine Umtriebsentschädigung in genannter Höhe zu bezahlen. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 7. Abteilung, vom 10. September 2021 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Es wird erkannt:

E. 2

Umfang der Berufung Unangefochten blieben die Dispositiv-Ziffern 1 und 7-10 des vorinstanzlichen Entscheids, in welchem Umfang dieser in Rechtskraft erwuchs, was mit Beschluss festzuhalten ist. Im übrigen Umfang steht der vorinstanzliche Entscheid zur Disposition. Das Verschlechterungsverbot gilt nicht betreffend einen allfälligen zusätzlichen Schuldspruch und die entsprechende neue Sanktion (Art. 391 Abs. 2 StPO; vgl. dazu für den vorliegenden Fall im Speziellen Zürcher Kommentar StPO, LIEBER, N 17 zu Art. 382 StPO mit den Verweisen in der Fussnote 62, unter anderem auf BGE 139 IV 84 Erw. 1.2 = Pr 102 (2013) Nr. 59).

E. 3

Sachverhalt und rechtliche Würdigung Der Privatkläger verlangt einen Schuldspruch wegen versuchter schwerer Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 2 StGB (Urk. 100), während der Beschuldigte die Bestätigung des vorinstanzlichen Freispruchs beantragt (Prot. II S. 15 ff.). Die Vorinstanz hat die im Hinblick auf den strittigen Sachverhalt relevanten Beweismittel korrekt dargestellt und überzeugend gewürdigt (Urk. 72 S. 9-11 E. III.B.), worauf vorab verwiesen werden kann. Teilweise rekapitulierend und ergänzend ist festzuhalten, dass der Privatkläger gemäss Gutachten des Institutes für Rechtsmedizin der Universität Zürich vom 15. Oktober 2020 zwar an der linken Brustkorbaussenseite auf Höhe der

- 8 - Brustwarze eine quer zur Körperlängsachse ausgerichtete ca. 23 cm lange, mittig maximal 0,5 cm, breite Hautveränderung aufwies, bei der es sich am ehesten um eine in Abheilung befindliche Schnittverletzung handelte, die – wie von ihm angegeben – durch ein Messer oder einen anderen scharfen Gegenstand entstanden sein könnte (Urk. 9/16 S. 3 f.). Unklar bleibt indes, wo, wann und wie sich der Privatkläger diese Verletzung zugezogen hat. So konnte der Zeuge D._____, der immerhin den vom Beschuldigten eingestandenen Überfall und das Wegnehmen der Tasche beobachten konnte, keinen Messerangriff beobachten, weil er die beiden, nachdem der Privatkläger dem Beschuldigten nachgerannt war, nach dem Abbiegen in die E._____-strasse aus dem Blickwinkel verlor (Urk. 8/1 S. 1 f. und Urk. 8/5 S. 4 ff.). Auch eine Bekannte des Privatklägers, F._____, die mit ihm um den Tatzeitpunkt zusammen war, gab als Zeugin an, sie habe die Schnittwunde gesehen, der Privatkläger habe ihr jedoch nicht gesagt, was geschehen sei. Die Wunde sei frisch gewesen, es habe Blut gegeben, aber ob die Wunde weitergeblutet habe, wisse sie nicht mehr (Urk. 8/4 S. 12 f.). Gestützt auf die Aussagen dieser Zeugin lässt sich somit auch nicht erstellen, wo, wann und wie genau die eingeklagte Verletzung entstand, namentlich nicht, dass sie vom Beschuldigten verursacht worden wäre.

Auffällig erscheint in diesem Zusammenhang vielmehr, dass der Zeuge D._____ nicht gesehen hat, dass der Privatkläger vor oder nach seiner Rückkehr von der Verfolgungsjagd geblutet hätte oder verletzt gewesen wäre. Ebenso wenig nahm er ein zerschnittenes T-Shirt wahr (Urk. 8/5 S. 6 ff.). Dies, obwohl es taghell war, der Privatkläger angeblich ein graues T-Shirt trug (Urk. 5/3 S. 11) und der Zeuge D._____ von seiner Wohnung aus die Bar und das Geschehen gut beobachten konnte sowie nach der Rückkehr des Privatklägers sogar mit diesem sprach (Urk. 8/1 S. 1 f. und Urk. 8/5 S. 1 ff.). Dies erscheint angesichts der Wunde des Privatklägers doch etwas seltsam, umso mehr, als die Zeugin F._____ wie ausgeführt angab, es habe Blut gegeben. Auffällig erscheint auch, dass der Privatkläger trotz der Wunde weder ein Spital noch die Polizei aufsuchte, erst ein paar Tage später bei seiner Verhaftung im Zusammenhang mit einem anderen Handel mit Marihuana den angeblichen Messereinsatz schilderte (Urk. 1/3 S. 3) und das angeblich zerschnittene T-Shirt vernichtete (Urk. 5/3 S. 11), obwohl dieses mutmasslich ein wichtiges Beweismittel gewesen wäre.

Weiter

- 9 - leuchtet nicht ohne Weiteres ein, weshalb der Beschuldigte den Privatkläger mit einem Messer hätte angreifen sollen, wenn er zusätzlich eine Pistole und damit ein sehr wirksames Abschreckungsmittel dabeigehabt haben soll, das einen Messereinsatz eher überflüssig erscheinen lässt. Das angebliche Tatmesser wie auch die angebliche Pistole konnten zudem nie sichergestellt werden. Auch wenn nicht unplausibel erscheint, dass der Beschuldigte das angeblich blutverschmierte Messer bei seiner Flucht weggeworfen hätte, ist nicht nachvollziehbar, weshalb er auch die wertvolle Pistole weggeworfen hätte. Zudem wäre auch nicht plausibel, weshalb er sich nicht auch des Kokains entledigt hätte. Schliesslich wäre eine Flucht mit einer Pistole im Hosenbund nicht plausibel, weil der Beschuldigte Basketballshorts trug, weshalb die Pistole aus dem Hosenbund gefallen wäre, was bereits die Polizei feststellte (Urk. 1/4 S. 9 f.). Während die Vermutung einer Selbstverletzung in den meisten Fällen nicht ohne Weiteres auf der Hand liegen dürfte, erscheint dies beim Privatkläger nicht absolut unplausibel: Er stand gegenüber seinen Lieferanten bzw. Auftraggebern offensichtlich in einer grossen Schuld, nachdem ihm ein Kilogramm Kokain abhandengekommen war. Seine fast panischen, zahlreichen Chatnachrichten nach dem Vorfall zeigen deutlich, dass er sich grosse Sorgen machte (Urk. 3/1 ff.). Dass er in dieser Situation einen Messerangriff behaupten und sich so als wehrloses Opfer hätte darstellen können, ist jedenfalls denkbar. Hinzu kommt, dass sich der Privatkläger offenkundig gerne als "Gangster" darstellt, was die bei ihm sichergestellten Fotos von Waffen, teuren Uhren und Tausendernoten belegen (Urk. 3/40). Sich selbst mit einem Messer einen Schnitt zu versetzen, wäre ihm daher durchaus zuzutrauen. Der Privatkläger kehrte zudem erst Stunden nach dem Überfall zur Zeugin F._____ und weiteren Kollegen zurück, die seine Wunde bemerkten (Urk. 8/8 S. 7, Urk. 94 S. 9 f.). Was dazwischen geschah, ist unklar. Schliesslich ist zu erwähnen, dass der Privatkläger auch weitere Verletzungen an den Fingern aufwies (Urk. 2/8), die sich nicht mit dem Überfall vereinbaren lassen. Es ist daher auch denkbar, dass diese (und entsprechend auch die Schnittverletzung am Oberkörper) von einer Auseinandersetzung mit den Lieferanten bzw. Auftraggebern stammen.

- 10 - Damit lässt sich im Ergebnis der einzig auf den Belastungen des Privatklägers fussende Vorwurf nicht zweifelsfrei erstellen. Somit lässt sich weder erstellen, dass der Beschuldigte den Privatkläger auf der Flucht mit einem Messer verletzte noch dass er eine Pistole mit sich führte. Damit hat es auch bei der zutreffenden rechtlichen Würdigung der

Vorinstanz (Urk. 72 S. 12 E. IV.), auf die ebenfalls verwiesen werden kann, sein Bewenden, deren Freispruch in Bezug auf die versuchte vorsätzliche schwere Körperverletzung zu bestätigen ist. III. Sanktion Ausgangsgemäss bleibt es bei der von der Vorinstanz festgelegten Sanktion, auf die entsprechenden vorinstanzlichen Ausführungen kann verwiesen werden (Urk. 72 S. 13-17 E. V. f.). IV. Zivilforderungen Das vorinstanzliche Urteil wird in Bezug auf den angefochtenen Freispruch bestätigt, womit unter Hinweis auf die zutreffenden vorinstanzlichen Ausführungen (Urk. 72 S. 17 f. E. VIII.) der vorinstanzliche Entscheid diesbezüglich auch im Zivilpunkt zu bestätigen ist. Mit der Vorinstanz ist insbesondere davon auszugehen, dass zweifelsfrei erstellt ist, dass sich in der Denner-Tasche ein Kilogramm Kokaïn - und nicht Bargeld - befand. V. Herausgabe Shorts Die anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung von der Verteidigung des Beschuldigten als Beweismittel eingereichten roten Shorts (Urk. 46, vgl. Prot. I S. 26) sind dem Beschuldigten nach Eintritt der Vollstreckbarkeit dieses Urteils herauszugeben. VI. Kosten des Berufungsverfahrens Die Gerichtsgebühr ist praxisgemäss auf Fr. 3'000.- festzusetzen. Der Privatkläger unterliegt mit seiner Berufung vollumfänglich. Ausgangsgemäss sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen, mit Ausnahme derjenigen seiner

- 11 - unentgeltlichen Vertretung und der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die ausgewiesenen und angemessen erscheinenden Kosten der amtlichen Verteidigung in der Höhe von Fr. 5'386.40 inkl. MWST und Barauslagen (Urk. 98) sind definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen (vgl. in diesem Sinne BGE 145 IV 90; vgl. in diesem Sinne auch BGE 6B_16/2020 E. 6). Rechtsanwalt Dr. iur. X._____ macht mit Honorarnote vom 23. Januar 2023 für seine Aufwendungen als amtliche Verteidigung bzw. unentgeltliche Vertretung im vorliegenden Berufungsverfahren und in den parallelen Verfahren SB220145 (Beschuldigter C._____) und SB220045 gesamthaft Fr. 11'828.00 (inkl. MWST und Barauslagen) geltend. Davon entfallen 60% auf das Verfahren A._____, 15% auf das Verfahren C._____ und 25% auf das vorliegende Verfahren B._____ (Urk. 100A). Die ausgewiesenen Kosten und deren Verteilung auf die drei Berufungsverfahren sind angemessen. Der verwendete Stundenansatz von Fr. 270.- ist jedoch auf Fr. 220.- zu reduzieren (§ 3 AnwGebV). Zusätzlich ist Rechtsanwalt Dr. iur. X._____ für die Dauer der Berufungsverhandlung von netto (ohne die freie Zeit vom Nachmittag) nicht ganz 5 Stunden (4.95) und die gesamte Wegzeit von rund 1 Stunde (total 5.95) à Fr. 220.- zu entschädigen (5.95 x Fr. 220.- = Fr. 1'409.79 [inkl. MWST]). Betreffend diesen Entschädigungsanteil ist dieselbe Verteilung auf die drei Berufungsverfahren vorzunehmen. Für die Nachbesprechung des Urteils mit dem Privatkläger sind in der Honorarnote bereits

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