

ZH_OBERGERICHT SB240042 vom 27. Januar 2025

ZH Obergericht, 2025-01-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB240042

FR: ZH_OBERGERICHT SB240042 du 27 janvier 2025

IT: ZH_OBERGERICHT SB240042 del 27 gennaio 2025

Erwägungen

E. 1

Verfahrensgang

E. 1.1

Das Gericht schiebt den Vollzug einer Freiheitsstrafe von höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 42 Abs. 1 StGB). Bei Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bis höchstens drei Jahren ist der teilbedingte Vollzug zu prüfen (Art. 43 Abs. 1 StGB).

E. 1.2

Da vorliegend eine Freiheitsstrafe von 42 Monaten auszusprechen ist, ist die Freiheitsstrafe bereits von Gesetzes wegen zu vollziehen.

E. 1.3

Die Busse ist von Gesetzes wegen, unter Anordnung einer Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen zu bezahlen (Art. 106 Abs. 2 StGB). V. Zivilforderungen 1. Allgemeines Bezüglich der allgemeinen Voraussetzungen von Schadenersatz und einer Genugtuung sowie der Möglichkeit, als geschädigte Person Zivilforderungen adhäsionsweise im Strafverfahren geltend zu machen, kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 46 S. 46). 2. Privatkläger

E. 1.4

Anlässlich der Berufungsverhandlung hielt die Verteidigung an ihrem Standpunkt fest und führte stark zusammengefasst aus, dass die Aussagen des Privatklägers hinsichtlich seines "Blackout" unmöglich stimmen könnten. Der Taxifahrer G._____, welcher den Beschuldigten sowie den Privatkläger in der Nacht vom 11./12. Mai 2022 vom Restaurant "E._____" an die H._____-gasse gefahren habe, habe ausgesagt, dass er sich nicht an die Fahrt erinnern bzw. generell an keine Fahrt erinnern könne, anlässlich welcher ein Mann einen anderen Mann gestützt habe, bevor er ins Taxi gestiegen sei. Dies belege indirekt, dass der Privatkläger anlässlich der Fahrt, während der Fahrt und beim Aussteigen aus dem Taxi ein unauffälliges Verhalten an den Tag gelegt habe. Er habe offenbar keine Unterstützung gebraucht und sei nicht "quasi-ohnmächtig" gewesen. Diese Feststellung laufe selbstverständlich den Aussagen des Privatklägers zuwider, wonach es ihm schwarz vor den Augen geworden sei und er ab diesem Zeitpunkt nichts mehr wisse. Es könne unmöglich davon ausgegangen werden, dass der Privatkläger zum Widerstand unfähig gewesen sei und betreffend die sexuellen Handlungen keinen Willen mehr bilden können. Die Ausführungen des Facharztes Dr. med. F._____, namentlich die vorgängige anale Spülung seitens des Privatklägers, würden sich mit den im Kern konsistenten Aussagen des

Beschuldigten decken. Ent- gegen den Ausführungen im vorinstanzlichen Urteil habe die Analpenetration des

- 13 - Beschuldigten mit der Hand eben nicht umgehend zum Eintritt der Lebensgefahr beim Privatkläger geführt (Urk. 62 S. 7 ff.). Ferner sei der Beschuldigte aufgrund seiner Online-Erfahrungen von pornografischen Videos von keinerlei Risiko ausge- gangen, den Privatkläger verletzen zu können. Schliesslich sei das in den 231 kon- sumierten Pornos nie passiert (Urk. 62 S. 35).

E. 1.5

Die Vorinstanz hat die vorhandenen Beweismittel aufgeführt und deren Inhalt zutreffend wiedergegeben. Darauf kann verwiesen werden (Urk. 46 S. 14 ff.). Für den streitgegenständlichen Anklagekomplex sind insbesondere die Aussagen des Beschuldigten (Urk. 3/1-3; Prot. I S. 7 ff. und Urk. 61), des Privatklägers (Urk. 4/1-4) und des sachverständigen Zeugen PD Dr. med. F._____ (Urk. 5/7) von sachdienlicher Relevanz. Zu berücksichtigen sind weiter die Auswertungen der Vi- deoaufzeichnungen der SBB bzw. die Fotodokumentation vom Bahnhof D._____ (Urk. 2/1), die Auswertung des Mobiltelefons des Privatklägers (Urk. 1/2 S. 6 f.) und der Web Suchverlauf des Beschuldigten (Urk. 6/10). Ferner liegen ein pharmakologisch-toxikologisches Gutachten über den Privatkläger (Urk. 6/8), ein Gutachten zur körperlichen Untersuchung des Privatklägers (Urk. 8/4), ein Gutach- ten zur Haaranalyse betreffend den Privatkläger (Urk. 8/6), ein ärztlicher Bericht des Stadtspitals Triemli (Urk. 8/8) sowie die Operationsberichte des Stadtspitals Triemli (Urk. 8/11) als relevante objektive Beweismittel vor.

E. 1.6

Nachfolgend ist insoweit auf die vorhandenen Beweismittel einzugehen, als dies für die Sachverhaltserstellung notwendig ist. 2. Beweiswürdigung Die Vorinstanz hat eine im Ergebnis zutreffenden Beweiswürdigung vorgenommen, auf welche grundsätzlich vorab verwiesen werden kann (Urk. 46 S. 10 ff. und Ziff. 1.2 hiervor). Die nachfolgende Erwägungen sind als die vorinstanzliche Erwä- gungen ergänzend zu verstehen.

E. 2

Umfang der Berufung Der Beschuldigte ficht das vorinstanzliche Urteil in der Berufungserklärung vollum- fänglich an, wobei er ausführen liess, dass im Wesentlichen eine Abänderung im Sinne der Anträge im Plädoyer vor Vorinstanz beantragt werde (Urk. 52). Demge- mäss ist davon auszugehen, dass sich die Berufung des Beschuldigten gegen die Schuldsprüche der schweren Körperverletzung (Ziff. 1 Lemma 1) und Schändung (Ziff. 1 Lemma 2), den Sanktionspunkt (Ziff. 3 und 4), die Zivilforderungen (Ziffern 9-11), die Kostenaufgabe (Ziff. 13 und 14) und die Prozessentschädigung für den Privatkläger richtet (Ziff. 15). Das vorinstanzliche Urteil ist demnach betreffend den Schuldspruch der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes (Ziff. 1 Lemma 3), den Freispruch (Ziff. 2), die beschlagnahmten Betäubungsmittel/Gegenstände/ Spuren (Ziff. 5 bis 8) und die Kostenfestsetzung (Ziff. 12) in Rechtskraft erwachsen (vgl. Prot. II S. 6), was es vorab mittels Beschluss festzustellen gilt.

E. 2.1

Die Verfahrenskosten sind auf Fr. 3'600.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 der Gebührenverordnung des Ober- gerichts).

E. 2.1.1

Die Vorinstanz hielt zusammengefasst fest, dass die objektive Verschuldensbewertung im mittleren Bereich anzusiedeln sei. Der Beschuldigte, welcher keinerlei Erfahrungen mit "Fisting" gehabt habe, sei an eine betrunkene und unter Drogen stehende Person (gemeint: der Privatkläger) herangetreten und habe die Analpenetration mit der Hand gewaltsam durchgeführt. Der Privatkläger sei dadurch lebensgefährlich verletzt worden, habe teilweise irreversible Verletzungen davongetragen, sei über einen längeren Zeitraum krankgeschrieben gewesen und habe mehrfach operiert und narkotisiert werden müssen, wobei er bis heute an den Verletzungen, insbesondere die fortdauernde Stuhlinkontinenz, leide. Der Beschuldigte habe zwar unmittelbar, nachdem er die Blutung im Analbereich festgestellt habe, von dem Privatkläger abgelassen und ihm Tücher gereicht, um die Blutung zu stoppen. Dennoch handle es sich um ein extrem rücksichtsloses Vorgehen des Beschuldigten und einen empfindlichen Eingriff in die körperliche Integrität des Privatklägers (Urk. 43 S. 38). Diese Ausführungen sind uneingeschränkt zu teilen und bedürfen keiner Ergänzung. Nach Angaben der Rechtsvertreterin des Privatklägers ist der Privatkläger mittlerweile körperlich genesen. Er leidet jedoch nach wie vor an Verdauungsproblemen und ist in der Nahrungsaufnahme eingeschränkt. Weitaus gravierender wiegen zum heutigen Zeitpunkt die psychischen Folgen des Vorfalls. Der Privatkläger fühle sich innerlich tot und verspüre keine Emotionen mehr (Urk. 64 S. 4 und Prot. II S. 7). Das von der Vorinstanz festgesetzte Verschuldenssprädikat von "erheblich" ist insgesamt nach wie vor angemessen und zu übernehmen.

E. 2.1.2

Bezüglich der subjektiven Tatschwere ist festzuhalten, dass der Beschuldigte über das "Fisting" ausgiebig recherchierte und es einmal ausprobieren wollte. Der Beschuldigte handelte daher äusserst egoistisch zur Befriedigung seiner sexuellen Fantasien. Dabei vollzog er das "Fisting" unsachgemäss und fügte dem Privatkläger schwere bzw. gar lebensgefährliche Verletzungen zu, welche er zumindest in Kauf nahm. Dass er betreffend die Verletzungen "nur" eventualvorsätzlich handelte, fällt leicht strafmindernd ins Gewicht. Zudem hat sich die Vorinstanz aus-

- 40 - führlich zur Thematik der verminderten Schuldfähigkeit aufgrund des Alkohol- und Kokainkonsums des Beschuldigten geäussert. Darauf kann – um unnötige Wiederholungen zu vermeiden – verwiesen werden (Urk. 46 S. 38 ff.). Es ist aufgrund der konkreten Umstände von einer leicht- bis mittelgradig verminderten Schuldfähigkeit des Beschuldigten auszugehen, zumal er trotz Alkohol- und Kokainkonsums in der Lage war, eine Analpenetration beim Privatkläger durchzuführen, was ein zielgerichtetes Handeln voraussetzt und ein gewisses Vorhandensein der Steuerungs- und Einsichtsfähigkeit abverlangt.

E. 2.1.3

Die Vorinstanz ging insgesamt von einem keinesfalls leichten Verschulden aus und setzte die Einsatzstrafe auf eine Freiheitsstrafe von 34 Monaten fest (Urk. 46 S. 40), was im Rahmen des zu berücksichtigten Ermessens angemessen und nicht zu beanstanden ist.

E. 2.1.4

Anlässlich der Hauptverhandlung hielt der Beschuldigte daran fest, dass der Privatkläger nach Feierabend zum ihm gekommen sei und gefragt habe, ob er Bier habe und ob sie nicht zu ihm (dem Beschuldigten) nach Hause gehen könnten. Als sie zu Hause gewesen seien, habe er (der Privatkläger) gesagt, er habe zu viel Pommes-Frites gegessen, er müsse sich

erleichtern. Er müsse sich waschen und vorbereiten. Danach habe er gesagt, dass er (der Beschuldigte) mit ihm alles machen könne, was er wolle (Prot. I S. 13 und 16). Der Privatkläger sei ganz normal aus dem Taxi ausgestiegen und in die Wohnung gegangen. Er (der Privatkläger) habe keine Stütze oder Hilfe gebraucht und sei nicht betrunken gewesen. Er habe sich dann ausgezogen und sei ins Badezimmer gegangen (Prot. I S. 19 f.). Der Beschuldigte habe Bier und Whisky gebracht, die Getränke auf den Tisch gelegt und gewartet, bis der Privatkläger gekommen sei. Sie hätten dann getrunken. Der Privatkläger sei auf dem Sofa gelegen. Seine Füße seien unten gewesen. Er sei entspannt gewesen und habe gesagt, der Beschuldigte dürfe machen, was er wolle, er sei bereit (Prot. I S. 20). Der Privatkläger habe gewollt, dass er sich anal vergnüge. Er habe gesagt, dass er sich waschen würde und Analsex möchte

- 18 - (Prot. I S. 21). Er (der Beschuldigte) sei mit seiner rechten Faust eingedrungen, wobei es sein könne, dass er mehr als einmal eingedrungen sei (Prot. I S. 21). Der Privatkläger habe ihn gefragt, ob er über eine Creme oder Salbe verfüge. Auf Frage, ob es zu anderen sexuellen Handlungen ausser der Analpenetration gekommen sei, gab der Beschuldigte an, zu Küssen (Prot. I S. 22). Der Beschuldigte betonte, dass der Privatkläger gesagt habe, er wolle das mit der Hand. Er (der Beschuldigte) sei einverstanden gewesen (Prot. I S. 23). Er (der Beschuldigte) habe ihm gesagt, dass er es auf dem i-Pad gesehen habe, aber nie gemacht habe (Prot. I S. 23). Er (der Beschuldigte) sei auf den Knien gewesen, als er die Hand, an welcher er Creme gehabt habe, eingeführt habe. Der Privatkläger sei auf dem Sofa gelegen. Seine Füße seien auf dem Boden gewesen. Der Rücken sei angelehnt gewesen (Prot. I S. 24). Zwischen den Getränken hätten sie Kokain genommen (Prot. I S. 25). Er glaube nicht, dass der Privatkläger dies noch nie gemacht habe, da er sofort ins Badezimmer gegangen sei, um sich zu waschen (Prot. I S. 26). Es habe nach dem Einführen etwa eine Viertelstunde oder zehn Minuten gedauert, bis er das Blut an der Hand bemerkt und aufgehört habe (Prot. I S. 27). Der Privatkläger habe nichts gemacht. Er habe gelacht und sei nicht in Ohnmacht gefallen. Der Privatkläger habe gemerkt, dass er blute und habe das Blut selber mit dem Tuch gereinigt (Prot. I S. 27). Als er die Hand eingeführt habe, habe er sie mit Sicherheit bewegt. Der Privatkläger habe es genossen, weil er gelacht habe. Er habe ihm (dem Privatkläger) in die Augen gesehen und er habe gelacht und sei zufrieden gewesen (Prot. I S. 31).

E. 2.1.5

Anlässlich der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte zusammenfassend aus, der Privatkläger habe ihm gesagt, dass er ihn mit der Hand bzw. der Faust anal penetrieren soll. Auf Vorhalt, dass er in der Untersuchung noch gesagt habe, der Privatkläger habe ihm gesagt, er könne mit ihm machen, was er wolle, gab der Beschuldigte an, er (der Privatkläger) habe es ihm anders gezeigt, was er wolle. Er sei ins Bad gegangen, um sich zu waschen und dann nackt aus der Dusche gekommen. Der Privatkläger habe die Analpenetration genossen. An weitere Details konnte sich der Beschuldigte nicht mehr erinnern (Urk. 61).

- 19 -

E. 2.1.6

Der Beschuldigte präsentierte nach dem Dargelegten unterschiedliche Versionen zum eigentlichen Tathergang, was insgesamt entgegen den Ausführungen der Verteidigung kein konsistentes Aussageverhalten darstellt und gegen seine Glaubhaftigkeit in diesen Punkten

spricht. Der Beschuldigte betonte zwar von Beginn an, dass der Privatkläger die Analpenetration gewollt habe. Die Gründe, weshalb er von einem einvernehmlichen Akt ausging, gehen jedoch diametral auseinander. Zunächst antwortete er mit Schulterzucken und Nichtwissen. Im Laufe der Untersuchung bzw. des Verfahrens schrieb er dem Privatkläger dann eine immer aktiv werdende Rolle zu, um den Akt als einvernehmlich darstellen zu können. Zu Beginn der Untersuchung war nie die Rede davon, dass der Privatkläger sogleich ins Badezimmer duschen gegangen sei, sich ausgezogen habe und ihn (den Beschuldigten) danach geradezu zur Analpenetration aufgefordert habe. Insbesondere die Aussage, wonach der Privatkläger gesagt habe, "sein Arsch sei voller Pommes frites, weswegen er sich wasche und sauber mache", kam offensichtlich erst später hinzu. Dabei handelt es sich um eine so spezielle und zugleich zentrale Aussage, die man nicht einfach so vergisst. Es ist vielmehr mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass die Aussage den Angaben des Sachverständigen PD Dr. med. F._____ bzw. dem Untersuchungsstand angepasst wurde, wonach es beim Privatkläger möglicherweise vor dem Fisting eine Darmspülung gegeben habe, weshalb die Symptome sich erst spät manifestiert hätten (vgl. dazu hernach Ziff. 2.3 und Urk. 5/7 F/A 41). Dass der Privatkläger in einer fremden Wohnung – ohne zu fragen – einfach so duschen geht, um "sich sauber" zu machen, ist überdies ungewöhnlich. Dabei handelt es sich um eine nachgeschobene Behauptung des Beschuldigten, um sein Handeln zu rechtfertigen bzw. die Initiative dem Privatkläger zuzuschreiben. Es ist aus den Aussagen des Beschuldigten erkennbar, dass zunehmend versucht wird, eine Version zu präsentieren, wonach es der Privatkläger sozusagen von Anfang an darauf abgesehen hat, eine Analpenetration vom Beschuldigten zu bekommen, obschon sich der Privatkläger selbst als heterosexuell bezeichnet (vgl. dazu hernach Ziff. 2.3 und Urk. 4/1 F/A 17 und Urk. 4/3 F/A 59). Auffallend ist in diesem Zusammenhang auch, dass der Beschuldigte zu Beginn der Untersuchung noch angab, die sexuelle Orientierung des Privatklägers nicht zu kennen. Im Laufe des

- 20 - Strafverfahrens bezeichnete er den Privatkläger dann als homosexuell. Dem vom Beschuldigten unbekanntem Privatkläger wird unterstellt, bereits Erfahrungen mit Analpenetrationen gehabt zu haben und sich deswegen extra dafür gereinigt zu haben. So fällt auch auf, dass im Vorverfahren noch die Rede davon war, dass der Privatkläger ihn zuerst erfolglos oral zu befriedigen versucht habe. In der Hauptverhandlung sprach der Beschuldigte nur noch von Küssen und der Analpenetration als erfolgte sexuelle Handlungen. Es ist davon auszugehen, dass man eine im Vorfeld versuchte orale Befriedigung nicht einfach vergisst. Dies ist ein weiteres Indiz dafür, dem Privatkläger zu unterstellen, direkt die Analpenetration gewollt zu haben und spricht gegen den Wahrheitsgehalt dieser Aussagen des Beschuldigten. Feststeht, dass sich der Beschuldigte aktiv im Internet über "Fisting" informierte und entsprechende Pornos konsumierte. Dies ergibt sich auch aus dem Websuch-Verlauf des Beschuldigten (Urk. 6/10). Entsprechend ist auch nicht davon auszugehen, dass dem Privatkläger eine aktive Rolle zukam und er den Beschuldigten auf die Idee einer Analpenetration brachte. Vielmehr wollte der Beschuldigte dies nach seinen eigenen Aussagen einmal ausprobieren. Im Weiteren passt die behauptete Position des Privatklägers – halb liegend auf dem Sofa mit den Füßen auf dem Boden – nicht zu einem leichten bzw. nicht gewaltsamen Eindringen mit der Hand in den Anus. Die Rechtsvertreterin des Privatklägers wies diesbezüglich vor Vorinstanz zu Recht darauf hin, dass der Anus in dieser Position in Richtung Boden schaut und irgendwie zwischen Pobacke, Pofalte und Beinen eingeklemmt sein müsse (Prot. I S. 37), was ein einfaches Eindringen ohne Gewalt mit Sicherheit erschwert. Nicht konsistent ist der Beschuldigte

darüber hin- aus auch bei seinen Angaben, ob er die Hand im Anus des Privatklägers bewegt habe oder nicht. Seltsam muten sodann seine Aussagen an, wonach er aus einem Lächeln des Privatklägers während der Analpenetration auf dessen Einverständnis bzw. Zufriedenheit geschlossen haben will, zumal er sich ja offenbar selbst darüber wunderte, dass der Privatkläger keine Schmerzen gezeigt habe. Der Beschuldigte konnte mit Ausnahme dieses Lächelns während des gesamten Aktes keine Reaktion des Privatklägers feststellen. Selbst nachdem es zu einer Blutung kam, welche den

- 21 - Beschuldigten erstreckt habe, habe der Privatkläger nicht reagiert. Es finden sich sodann auch Aussagen des Beschuldigten, wonach der Privatkläger "schwach" gewesen sei und zwar wach, aber "wie geschlafen" habe. Dass ein wacher bzw. nicht bewusstloser Mensch bei einer Blutung aus dem Anus einfach weiter lächelt und ansonsten keinerlei Reaktion zeigt, ist absolut lebensfremd und abwegig. Dementsprechend reagierte der Privatkläger auch mit Kopfschütteln und gab an, er könne sich das nicht vorstellen. Das tue sicher weh. Er sei sicher bewusstlos gewesen, als der Beschuldigte dies gemacht habe (vgl. Urk. 4/3 F/A 79). Die Wahrnehmungen des Beschuldigten sprechen vielmehr dafür, dass der alkoholisierte und mutmasslich unter Kokaineinfluss stehende Privatkläger nicht (mehr) in der Lage war, das Geschehene um sich herum wahrzunehmen und adäquat zu reagieren. Entsprechend konnte der Privatkläger auch nicht mehr kommunizieren und hat "wie geschlafen". In diesem Zusammenhang fällt auch auf, dass der Beschuldigte zu Beginn noch behauptete, dem Privatkläger ein Tuch gegeben zu haben, worauf Letzterer nicht reagiert habe. Vor Vorinstanz gab er im Widerspruch dazu an, der Privatkläger habe das Blut selber mit dem Tuch gereinigt. Dies ist ebenfalls ein Indiz dafür, dass der Beschuldigte versucht, den Privatkläger als aktiv und widerstandsfähig darzustellen. Den Aussagen des Beschuldigten, wonach die Analpenetration einvernehmlich verlaufen sei, ist demnach isoliert betrachtet wenig Glauben zu schenken. Wie noch zu zeigen sein wird, sprechen ferner entgegen der Auffassung der Verteidigung auch die erlittenen Verletzungen des Privatklägers bzw. die dazugehörigen medizinischen Unterlagen sowie die Aussagen von PD Dr. med. F._____ für ein gewalttätiges Eindringen mit der Hand (Ziff. 2.3 und 2.4 hernach). Dass der Privatkläger während des Vorfalls durchgehend wach und bei Bewusstsein gewesen sei bzw. den Vorgang genossen habe, steht im klaren Widerspruch zu den Angaben des Beschuldigten, wonach er mit Ausnahme des Lächelns nie eine Reaktion gezeigt und der Privatkläger "wie geschlafen" habe. Die Ausführungen der Verteidigung (Urk. 62 S. 18 f.), wonach der Privatkläger erst nach der Blutung "schwach" gewesen sei, zielen ins Leere. Es ist wenig glaubhaft, dass der Privatkläger wenige Minuten zuvor noch voll da war und eine aktive Interaktion mit dem Beschuldigten stattgefunden hat. Es ist ferner auch ohne medizinische Kenntnisse davon auszu-

- 22 - gehen, dass spätestens eine Blutung aus dem Anus mit gewissen Schmerzen bzw. zumindest Beschwerden verbunden ist, welche der Privatkläger, wäre er bei Bewusstsein gewesen, auch in irgendeiner Form gezeigt hätte bzw. zumindest aktiv auf die Blutung reagiert hätte.

E. 2.2

Die Kosten im Rechtsmittelverfahren tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob eine Partei im Rechtsmittelverfahren als obsiegend oder unterliegend gilt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor Beschwerdeinstanz bzw. Berufungsgericht gestellten Anträge gutgeheissen werden (BSK StPO-DOMEISEN, a.a.O., Art. 428 N 6).

E. 2.2.1

Die Vorinstanz hielt betreffend die objektive Tatschwere zusammengefasst fest, dass sich der Beschuldigte den wehrlosen Zustand des Privatklägers zunutze machte, um seine "Fisting-Fantasien", welche er vom Pornokonsum gekannt habe, in die Tat umzusetzen. Dies sei als hinterhältiges Vorgehen zu werten. Der Beschuldigte habe durch das Eindringen mit der Hand in den Anus des Privatklägers eine der schwersten Tatbestandsvarianten der Schändung erfüllt. Der Privatkläger habe Erinnerungslücken und bis heute keine Gewissheit darüber, was ihm in der fraglichen Nacht konkret widerfahren sei. Es sei nicht nachvollziehbar und unverständlich, weshalb der Beschuldigte immer wieder erwähne, dass es der Privatkläger gewesen sei, welcher die manuelle Penetration gewollt habe. Die Tat sei nicht von langer Hand geplant gewesen, sondern habe sich eher zufällig ergeben. Der Beschuldigte habe dabei die Wehrlosigkeit des Privatklägers ausgenutzt. Die objektive Tatschwere wiege erheblich (Urk. 46 S. 41). Diese Ausführungen der Vorinstanz sind uneingeschränkt zu teilen. Das gewaltsame Vorgehen des Beschuldigten ein unter Alkohol- und Kokaineinfluss stehendes, widerstandsunfähiges Opfer für die Befriedigung seiner sexuellen Neugier zu benutzen, ist besonders verwerflich.

- 41 -

E. 2.2.2

Betreffend die subjektive Tatschwere ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich und egoistisch handelte sowie nur die Befriedigung seiner sexuellen Bedürfnisse im Fokus hatte. Dies zeugt von einer erheblichen Gleichgültigkeit gegenüber der sexuellen Integrität des Privatklägers bzw. dessen Recht auf Selbstbestimmung. Zu berücksichtigen ist auch hier die leicht- bis mittelgradige Verminderung der Schuldfähigkeit. Die von der Vorinstanz festgesetzte Einzelstrafe für die Schändung in der Höhe einer Freiheitsstrafe von 32 Monaten mit einem Verschuldensprädikat von "nicht mehr leicht" ist im Rahmen des zu berücksichtigenden Ermessens nicht zu beanstanden und zu übernehmen (vgl. Urk. 46 S. 42).

E. 2.2.3

Die Aussagen des Privatklägers sind durchwegs konstant und sprechen für tatsächlich Erlebtes. Es gibt keinen Grund, weshalb der Privatkläger einen Filmriss behaupten bzw. erfinden sollte, wenn er keinen solchen erlitten hatte. Selbst der Beschuldigte tätigte einmal die Aussage, dass es sein könne, dass der Privatkläger in einem Filmriss gewesen sei. Er wisse es nicht (vgl. Urk. 3/2 F/A 49). Dafür spricht überdies das Verhalten des Privatklägers nach dem Vorfall, indem er seinen Zustand bzw. die Verletzungen offensichtlich unterschätzte und darauf vertraute bzw. hoffte, dass es (die Bauchschmerzen) schon wieder ohne ärztliche Behandlung gut kommt. Entsprechend lehnte er zunächst auch einen Spitaleintritt ab, wobei er offenbar auch Angst vor den Kosten hatte. Dass sich der Privatkläger bis am Mittag des 12. Mai in der Wohnung des Beschuldigten aufhielt, ergibt sich auch aus der Datenauswertung des Mobiltelefons des Privatklägers (Urk. 1/2 S. 7). Der Privatkläger hatte offensichtlich zu Beginn der Untersuchung auch keine Ahnung, wer ihm diese (schweren) Verletzungen zufügte. Ansonsten hätte er nicht gegen Unbekannt eine Anzeige erstattet. Einen Filmriss zu erfinden, um sein Einverständnis für die Analpenetration zu leugnen, ist vor dem Hintergrund einer zunächst unbekanntenen Täterschaft völlig abwegig. Der Privatkläger belastete den Beschuldigten auch nicht übermässig, sondern gab lediglich an, dass er glaube, er habe ihm aufgrund seines

Zustandes Drogen verabreicht. Die Aussagen, einen Filmriss gehabt zu haben und sich nicht mehr erinnern zu können, was passiert sei, schilderte der Privatkläger zudem kurz nach dem Verlassen der Wohnung des Beschuldigten auch gegenüber seinen Arbeitskollegen K. _____ und L. _____. Beide hatten ferner den Eindruck, dass sich der Privatkläger in einem "vernebelten" / "gedämpften" Zustand bzw. einer Verfassung "Irgendwie von weit weg her" befunden habe und über Schmerzen insbesondere am Bauch geklagt habe (Urk. 5/1 F/A 18 und 19; Urk. 5/2 F/A 8, 18 ff., 33; Urk. 5/4 F/A 32). Der Privatkläger habe gegenüber K. _____ auch mehrfach gesagt, dass er das Gefühl habe, jemand habe ihn unter Drogen gesetzt (Urk. 5/1 F/A 9 f. und Urk. 5/2 F/A 14).

- 25 - Gewisse Ungereimtheiten weisen die Aussagen des Privatklägers in Bezug auf die Vorgeschichte auf. Den Aussagen des Privatklägers kann nicht entnommen werden, weshalb er, nachdem er zusammen mit seinen Arbeitskollegen das Restaurant "E. _____" verliess und in Richtung Bahnhof D. _____ lief, wieder zum Beschuldigten zurückging. Der Privatkläger räumte jedoch ein, dass es sein könne, dass er in die Wohnung des Beschuldigten mitgegangen sei. Dass sein Filmriss bzw. sein Erinnerungsverlust gerade ab diesem Zeitpunkt einsetzt, mag in dieser Konstellation überraschend sein, führt indessen entgegen der Auffassung der Verteidigung nicht dazu, dass der Privatkläger lügt bzw. den Filmriss erfunden hat, um das tatsächlich Vorgefallene zu verheimlichen. Die Aufnahmen der SBB bestätigen zudem die Aussagen des Privatklägers, wonach er sich zunächst Richtung Bahnhof D. _____ begab, aber dann auf dem Videomaterial nicht mehr erscheint (Urk. 1/2 S. 5 f., Urk. 2/1 S. 8 f.). Entgegen den Ausführungen der Verteidigung bedeutet ein Filmriss auch nicht, dass man zu jenem Zeitpunkt gar nicht mehr handlungsfähig ist. Das Erinnerungsvermögen an das Vorgefallene ist einfach nicht mehr vorhanden bzw. dieser Zeitraum erscheint dunkel. Auch aus dem Umstand, dass sich der Taxichauffeur an die fragliche Fahrt mit dem Beschuldigten und dem Privatkläger nicht (mehr) erinnern konnte (vgl. Urk. 62 S. 31), kann ferner freilich nicht indirekt abgeleitet werden, dass alles in Ordnung gewesen sein muss und der Privatkläger bezüglich seines Filmrisses wahrheitswidrig aussagte. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass sich der Privatkläger als heterosexuell bezeichnete und angab, weder sexuelle Erfahrungen mit Männern noch Analverkehr gehabt zu haben. Seine Arbeitskollege K. _____ und L. _____ gaben dazu beide an, dass sie wissen, dass er verheiratet gewesen sei. K. _____ ergänzte, der Privatkläger habe in Diskussionen immer verneint, schwul zu sein (Urk. 5/3 F/A 24, Urk. 5/4 F/A 30). Entsprechend ist die Version des Beschuldigten, wonach der Privatkläger die Analpenetration gewollt bzw. ihn durch seine Duschaktion dazu aufgefordert habe, auch vor dem Hintergrund der sexuellen Orientierung des Privatklägers äusserst unwahrscheinlich. Die Aussagen des Privatklägers fallen insgesamt schlüssig, lebensnah und glaubhaft aus. Daran ändert im Übrigen entgegen der Auffassung der Verteidigung auch nichts, dass der Privatkläger nach den Angaben von K. _____ und L. _____ gerne Alkohol trinke und relativ viel Alkohol ver-

- 26 - trage (Urk. 5/1 F/A 27 und 28; Urk. 5/2 F/A 35; Urk. 5/3 F/A 21; Urk. 5/4 F/A 23 f.). An jenem Abend war den Angaben des Beschuldigten folgend nicht nur Alkohol, sondern auch Kokain im Spiel.

E. 2.3

Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung vollumfänglich, weshalb ihm die Kosten des Berufungsverfahrens vollständig aufzuerlegen sind.

E. 2.4

Der Privatkläger macht für das Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 2'571.85 geltend, welche ausgewiesen und angemessen ist (Urk. 65). Da die Berufungsverhandlung rund eine Stunde länger dauerte als geschätzt (vgl. Prot. II) und zusätzlich der Weg mit einer Stunde zu entschädigen ist, ist die Prozessentschädigung auf insgesamt Fr. 3'000.– festzusetzen. Der Beschuldigte ist demnach ausgangsgemäss (vgl. Art. 433 Abs. 1 lit. a StPO in Verbindung mit

- 48 - Art. 436 Abs. 1 StPO) zu verpflichten, dem Privatkläger eine Prozessentschädigung von Fr. 3'000.– für das Berufungsverfahren zu bezahlen. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 14. September 2023 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte ist schuldig ■ ... ■ ... ■ der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG. 2. Vom Vorwurf der Unterlassung der Nothilfe im Sinne von Art. 128 StGB wird der Beschuldigte freigesprochen. 3.-4. ...

E. 2.4.1

Betreffend das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten kann, um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 46 S. 42 f.). Der Beschuldigte hat keine Vorstrafen (Urk. 60). An der Berufungsverhandlung führte er aktualisierend aus, dass er ihm aufgrund von Depressionen psychisch schlecht gehe und er in einer Tagesklinik in der Psychiatrie sei. Er nehme deswegen Medikamente. Seine Rente

- 42 - betrage insgesamt Fr. 3'400.– pro Monat (Urk. 61 S. 1 ff.). Daraus ergeben sich keine strafzumessungsrelevanten Umstände.

E. 2.4.2

Der Beschuldigte zeigte sich im äusseren Sachverhalt, dass es zu einer Analpenetration mit der rechten Hand gekommen ist und der Privatkläger aus dem Anus zu bluten begann, geständig. Er stellte indessen durchwegs auf den Standpunkt, dass die Penetration einvernehmlich gewesen sei und keine Gewalt angewandt worden sei. Entsprechend ist er Beschuldigte zumindest als teilweise geständig zu erachten, was entgegen der Vorinstanz leicht bzw. moderat strafmindernd ins Gewicht fallen muss. Ferner ist zwar eine gewisse Reue in den Aussagen des Beschuldigten zu erkennen. So gab er wiederholt an, dass es ihm leidtue. Dennoch versuchte er immer wieder, den Privatkläger für das Vorgefallene mitverantwortlich zu machen, indem er die Analpenetration gewollt habe bzw. ihn gar dazu aufgefordert habe. Entsprechend kann er unter dem Titel Reue/Einsicht insgesamt keine weitere Strafminderung für sich reklamieren.

E. 2.4.3

Eine besondere Strafempfindlichkeit ist nicht ersichtlich und wird auch nicht geltend gemacht.

E. 2.4.4

Insgesamt fällt die Täterkomponente moderat strafmindernd ins Gewicht. Die Einsatzstrafe ist um 8 Monate zu reduzieren, weshalb im Ergebnis mit der Vorinstanz eine Freiheitsstrafe von 42 Monaten resultiert. Zudem ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass es dem Berufungsgericht aufgrund des Verschlechterungsverbot im Übrigen verwehrt ist, eine höhere Sanktion auszusprechen.

E. 2.5

Der Privatkläger erlitt durch die Analpenetration des Beschuldigten schwere bzw. gar lebensgefährliche Verletzungen, welche zahlreiche Operationen nach sich zogen, wovon er selbstredend auch Narben davonträgt. Ohne Operationen wäre der Beschuldigte seinen Verletzungen erlegen. Er war über ein halbes Jahr arbeits- unfähig und hatte einen künstlichen Darmausgang (Urk. 30 S. 7 und 12). Aufgrund der Schwere seiner Verletzungen leide er nach Angaben seiner Rechtsvertreterin vor Vorinstanz an einer anhaltenden Inkontinenz, weshalb er in seiner Lebens- gestaltung (Verpflegung ausserhalb und gewisse Lebensmittel) bleibend einge- schränkt ist (Urk. 30 S. 12). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte die Rechtsvertreterin aus, der Privatkläger sei zwar körperlich genesen, leide jedoch immer noch an Verdauungsproblemen, habe teilweise Durchfall und sei in der Nahrungsaufnahme bzw. dadurch im Alltag eingeschränkt (Urk. 64 S. 4 und Prot. II S. 7). Zudem besteht nach der Einschätzung von medizinischen Fachpersonen das Risiko für Brüche der Bauchdecke, was weitere Operationen erforderlich machen würde (vgl. Urk. 8/8 S. 3). Die körperlichen bzw. physischen Beeinträchtigungen

- 46 - bewegen sich daher betreffend die Höhe einer Genugtuung sicherlich in der oberen Bandbreite von Körperverletzungen mit gewissen dauerhaften Folgen. Der Privat- kläger hat überdies bzw. insbesondere auch mit psychischen Folgen zu kämpfen, indem er Angstzustände habe und traumatisiert sei, indem er keine Leidenschaft mehr verspüre, die Freude am Musizieren verloren habe und sich innerlich tot fühle (vgl. Urk. 30 Rz. 25 ff. und Urk. 64 S. 4), was eine Erhöhung der Genugtuung recht- fertigt. Das (objektive) Verschulden des Beschuldigten wurde ferner für die schwere Körperverletzung als erheblich qualifiziert. Hinzu kommt, dass der Beschuldigte nicht nur die körperliche sondern auch sexuelle Integrität des Privatklägers in einem erheblichen Ausmass verletzte. Er stellte die Befriedigung seiner sexuellen Bedürf- nisse über das Selbstbestimmungsrecht des Privatklägers, indem er sich den widerstandsunfähigen Privatkläger anal missbrauchte. Die dafür angemessene Genugtuung ist ebenfalls am oberen Bereich für sehr schwere Beeinträchtigungen der sexuellen Integrität anzusiedeln. Mit der Vorinstanz ist – wie bereits dargelegt – kein haftungsrechtlich relevantes Mitverschulden des Privatklägers zu erkennen, zumal er sich bereits zum Zeitpunkt des Vorfalls in einem lebensgefährlich Zustand befand und ohne Operation höchstwahrscheinlich verstorben wäre. Insgesamt ist die von der Vorinstanz bemessene Genugtuung in der Höhe von Fr. 70'000.– zu- züglich Zins von 5% ab dem 12. Mai 2022 keinesfalls zu hoch und zu übernehmen.

E. 2.5.1

Nach dem Dargelegten ist festzuhalten, dass die medizinischen Berichte bzw. Befunde und Aussagen des Sachverständigen PD Dr. med. F. _____ insge- samt eher für eine Penetration mit einem Gegenstand als mögliche Ursache für die Verletzungen sprechen. Da der Beschuldigte die Benutzung eines Gegenstandes indessen in Abrede stellt und ein "Fisting" ebenfalls – wenn auch weniger wahr- scheinlich – als mögliche Ursache genannt wird, ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte den Privatkläger durch das Einführen seiner Hand in den Anus ver- letzte. Hierbei ist jedoch hervorzuheben, dass es gemäss den Einschätzungen des Sachverständigen PD Dr. med. F. _____ aufgrund des Verletzungsbildes um ein "Fisting" mit Gewalt gehandelt haben muss, wobei es bei einer bewussten Person massive Gewalt braucht, um den Schliessmuskel zu überwinden. Die obgenannten dokumentierten Verletzungen des Privatklägers sind seitens der Ver- teidigung unbestritten. Es ist mit der Verteidigung wohl davon auszugehen, dass es

aufgrund des Zuwartens des Privatklägers zu einer Verschlechterung seines Zustandes kam, zumal die Verletzung des Dickdarms durch den Kotaustritt eine (schwere) Entzündung der Bauchhöhle verursachte, die einer dringenden Behandlung bedurfte. Dies ändert jedoch nicht an der Tatsache, dass der Beschuldigte dem Privatkläger durch die Penetration den inneren Schliessmuskel um einen Drittel zerstörte und Verletzungen bis in die Bauchhöhle und den Dickdarm zufügte, weshalb der Privatkläger in der Folge einen künstlichen Darmausgang hatte (vgl. Urk. 8/8 S. 2). Seit der Rückverlegung leidet der Privatkläger zudem nach Angaben seiner Rechtsvertreterin an einer Stuhlinkontinenz und ist in der Nahrungsaufnahme eingeschränkt (Urk. 30 S. 12 Rz. 28; vgl. auch Urk. 8/8 S. 2 und Urk. 8/9). Dieser Zustand ist bis heute präsent, obschon der Privatkläger als körperlich genesen gilt. Die Rechtsvertreterin führte dazu anlässlich der Berufungsverhandlung aus, der Privatkläger könne nicht mehr sämtliche Lebensmittel essen. Vor Konzerten könne er keine Mahlzeiten einnehmen, da er teilweise davon Durchfall bekomme (Urk. 64 S. 4, Prot. II S. 7). Überdies besteht aufgrund der Schwäche der Bauchdecke das Risiko, dass Brüche (Hernien) entstehen, weshalb erneute Operationen notwendig würden (Urk. 8/8 S. 3). Ferner stellt – wie dargelegt – die Verletzung des Dickdarms an sich bereits eine lebensgefährliche Verletzung dar, welche unbehandelt mit höchster Wahrscheinlichkeit zum Tode führt.

- 31 -

E. 2.5.2

Die Aussagen des Privatklägers sind – wie gezeigt – konstant, schlüssig und glaubhaft. Es ist davon auszugehen, dass er sich an die fragliche Tatnacht ab dem Zeitpunkt, als er sich Richtung Bahnhof D._____ begab, nicht mehr erinnern kann. Der Privatkläger stand zum Tatzeitpunkt unter Alkohol- und Kokaineinfluss. Seine Angaben über den Filmriss sprechen für tatsächlich Erlebtes. Dafür spricht insbesondere, dass er dies auch gegenüber K._____ und L._____ so schilderte, obschon er damals noch gar nicht wusste, was ihm passiert ist bzw. dass er vom Beschuldigten misshandelt wurde. Dass der Privatkläger aufgrund des Alkohol- und Kokaineinflusses während der Analpenetration wie in einem Rauschzustand bzw. gar bewusstlos war, einen Filmriss erlitt und sich deshalb nicht an das Geschehene in der Wohnung des Beschuldigten erinnern kann, ist plausibel.

E. 2.5.3

Für das erkennende Gericht ergibt sich demnach ein in sich stimmiges und überzeugendes Bild. Der Beschuldigte hat ausgiebig über "Fisting" recherchiert und dazugehörige Pornos konsumiert, hat es aber noch nie gemacht bzw. keine Erfahrungen damit und wollte es einmal ausprobieren. Dafür fand er beim Privatkläger ein passendes Opfer, da dieser aufgrund seines Zustandes nicht mehr in der Lage war, sich zu wehren. Da es sich offensichtlich um sehr schwere bzw. gar lebensgefährliche Verletzungen handelt, ist absolut lebensfremd, dass ein wacher bzw. widerstandsfähiger Privatkläger das "Fisting" einfach hätte über sich ergehen lassen. Nach den Angaben des Beschuldigten dauerte der Vorgang nach dem Einführen der Hand rund 10 bis 15 min, bis Blut aus dem Anus des Privatklägers austrat. Der Sachverständige PD Dr. med. F._____ sprach davon, dass es für ein "Fisting" entweder Erfahrungen brauche oder eine "Aufwärmphase" von rund einer Stunde, was beides vorliegend nicht der Fall war. Es ist daher davon auszugehen, dass der Beschuldigte mit seiner Hand viel zu schnell und unter Kraft- bzw. Gewaltanwendung in den Anus des Beschuldigten eindrang und dabei den Schliessmuskel stark beschädigte.

Aufgrund des Verletzungsmusters (Schliessmuskel in einem 120-Grad-Winkel gerissen) ist nach Einschätzung des Sachverständigen ohnehin, d.h. unabhängig vom Zustand des Privatklägers, davon auszugehen, dass Gewalt bei der Penetration angewandt wurde. Dass der Beschuldigte während des gesamten Vorgangs mit Ausnahme eines Lächelns keine Reaktion des Privatklägers feststellen konnte, bestätigt nochmals, dass der Privatkläger nicht in der Lage war, sich

- 32 - adäquat zu verhalten bzw. zu wehren. So wunderte sich der Beschuldigte auch selbst darüber, dass der Privatkläger keine Schmerzen hatte bzw. zeigte. Es ist aufgrund der vorhandenen Beweislage demnach rechtsgenügend erstellt, dass der diesbezüglich unerfahrene Beschuldigte das "Fisting" unsachgemäss und unsensibel bzw. mit Gewalt ausführte und dadurch die beschriebenen Verletzungen des Analkanals, des Dickdarms und der Bauchhöhle beim Privatkläger verursachte. Dem Beschuldigten wird nicht zur Last gelegt, dies mit Absicht bzw. mit direktem Vorsatz getan zu haben. Ob er durch sein erstelltes Handeln jedoch schwere Verletzungen der eingetretenen Art in Kauf nahm, betrifft den inneren Sachverhalt, weshalb der Einfachheit halber im Rahmen der rechtlichen Würdigung darauf zurückzukommen ist.

E. 2.6

Nach dem Gesagten ist der Beschuldigte zu verpflichten, dem Privatkläger eine Genugtuung von Fr. 70'000.– zuzüglich Zins von 5% ab dem 12. Mai 2022 zu bezahlen. Im Mehrbetrag ist das Genugtuungsbegehren des Privatklägers abzuweisen.

E. 3

Privatklägerin C._____ AG Unter Verweis auf die Erwägungen der Vorinstanz (Urk. 46 S. 48) ist die Privatklägerin mit ihrer illiquiden Schadenersatzforderung in der Höhe von Fr. 95'349.10 (Urk. 12/1) auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen.

- 47 - VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Erstinstanzliches Verfahren und Untersuchung Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschuldigte die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens vollumfänglich zu tragen. Davon ausgenommen sind die Kosten der ehemaligen amtlichen Verteidigung (Rechtsanwalt X2._____). Diese sind einstweilen und unter Vorbehalt der Nachforderung nach Art. 135 aAbs. 4 StPO auf die Gerichtskasse zu nehmen. Ausgangsgemäss ist der Beschuldigte zudem in Bestätigung der Vorinstanz zu verpflichten, dem Privatkläger eine Prozessentschädigung von Fr. 14'896.30 zu bezahlen. Diesbezüglich kann auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 46 S. 51). 2. Berufungsverfahren

E. 3.1

Anwendbares Recht

E. 3.1.1

Per 1. Juli 2023 trat die Harmonisierung der Strafrahmen für Gewalttaten (Bundesgesetz vom 17. Dezember 2021 über die Harmonisierung der Strafrahmen, AS 2023 259) in Kraft. Das neue Recht sieht für eine schwere Körperverletzung nach Art. 122 lit. a bis c StGB eine Mindestfreiheitsstrafe von einem Jahr vor. Die Mindeststrafe nach altem Recht betrug eine Freiheitsstrafe von 6 Monaten. Die Gesetzesänderung wirkt sich demnach für den Beschuldigten nicht milder aus, weshalb mit der Vorinstanz in Anwendung von Art. 2 Abs. 2 StGB das alte Recht anzuwenden ist.

E. 3.1.2

Zudem ist seit Erlass des vorinstanzlichen Urteils per 1. Juli 2024 die diskutierte Revision des Sexualstrafrechts (Bundesgesetz vom 16. Juni 2023 über eine Revision des Sexualstrafrechts, AS 2024 27) in Kraft getreten. Diese hat die unter den Titel "Strafbare Handlungen gegen die sexuelle Integrität" gehörenden Straftatbestände neu gefasst und die Grenzen strafbaren Verhaltens erweitert. Der Gesetzgeber spricht neu in Art. 191 StGB nicht mehr von einer Schändung sondern von einem Missbrauch einer urteilsunfähigen oder zum Widerstand unfähigen Person und verlangt nicht mehr, dass der Täter Kenntnis vom Zustand der geschädigten Person hatte. Im Ergebnis ermöglicht die neue Gesetzeslage jedoch keine

- 33 - mildere Beurteilung des Beschuldigten, weshalb das alte Recht im Sinne einer Schändung nach Art. 191 aStGB anzuwenden ist.

E. 3.2

Schwere Körperverletzung

E. 3.2.1

Nach Art. 122 aStGB macht sich der schweren Körperverletzung schuldig, wer vorsätzlich einen Menschen lebensgefährlich verletzt (Abs. 1), wer vorsätzlich den Körper, ein wichtiges Organ oder Glied eines Menschen verstümmelt oder ein wichtiges Organ oder Glied unbrauchbar macht, einen Menschen bleibend arbeitsunfähig, gebrechlich oder geisteskrank macht, das Gesicht eines Menschen arg und bleibend entstellt (Abs. 2), oder wer vorsätzlich eine andere schwere Schädigung des Körpers oder der körperlichen oder geistigen Gesundheit eines Menschen verursacht (Abs. 3). Vorsätzlich begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Vorsätzlich handelt bereits, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt (Art. 12 Abs. 2 StGB). Nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist Eventualvorsatz gegeben, wenn der Täter den Eintritt des Erfolgs beziehungsweise die Tatbestandsverwirklichung für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt, sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein (Urteil 6B_526/2020 vom 24. Juni 2021 E. 1.2.1; BGE 137 IV 1 E. 4.2.3 S. 4 mit Hinweis).

E. 3.2.2

Vorliegend verursachte der Beschuldigte beim Privatkläger durch das mit massiver Gewalt durchgeführte "Fisting" zahlreiche erhebliche Verletzungen. Die tiefgreifenden Verletzungen gingen vom Analkanal bis in den Mastdarm und in die Bauchhöhle hinein, wobei der innere Schliessmuskel bleibend zerstört wurde. Zudem wurde auch der Dickdarm mehrfach verletzt, was an sich schon eine lebensgefährliche Verletzung darstellt, welche unbehandelt mit höchster Wahrscheinlichkeit zum Tode des Privatklägers geführt hätte. Sehr nahe an den Verletzungen verlaufen gemäss Bericht des Stadtsitals Triemli vom 11. November 2022 grössere Blutgefässe. Eine Verletzung derselben hätte ebenfalls zu einer fulminanten innert Minuten lebensgefährlichen Blutung geführt (Urk. 8/8 S. 3). Zum Zeitpunkt des Spitaleintritts befand sich der Privatkläger ferner in einer lebensgefährlichen Situation, da durch die Verletzung des Darms Kot in den Bauchraum

- 34 - gelangte und zu einer Entzündung führte. Der Privatkläger wäre ohne ärztliche Behandlung an einer Blutvergiftung mit einem Multiorganversagen gestorben. Ihm musste ein künstlicher Darmausgang gelegt werden. Zudem ist davon auszugehen, dass er bleibend

unter einer Stuhlinkontinenz leiden wird, sofern er nicht "mit Glück" durch mehrjähriges Training der Beckenbodenmuskulatur eine zufriedenstellende Kontinenz erreichen kann (Urk. 8/8 S. 2). Die Rechtsvertreterin des Privatklägers führte an der Berufungsverhandlung aus, dass die Verdauungsprobleme des Privatklägers weiterhin bestünden. Der Privatkläger sei in der Nahrungsaufnahme eingeschränkt und leide zeitweise unter Durchfall (Prot. II S. 7). Aufgrund der Schwäche der Bauchdecke besteht ferner nach medizinischer Einschätzung das Risiko, dass es zu einem Bruch kommen und weitere Operationen notwendig werden. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt gilt der Privatkläger jedoch nach Angaben seiner Rechtsvertreterin als körperlich genesen (Urk. 64 S. 4). Die eingetretenen und bleibenden Verletzungen sind daher objektiv zweifelsohne als schwer bzw. lebensgefährlich im Sinne einer schweren Körperverletzung zu qualifizieren. Betreffend den subjektiven Tatbestand ist festzuhalten, dass dem Beschuldigten ein eventualvorsätzliches Handeln zur Last gelegt wird. Der Beschuldigte hatte keinerlei Erfahrung mit "Fisting". Er hat darüber recherchiert, dazugehörige Pornos geschaut und wollte es nach eigenen Angaben einfach einmal ausprobieren. Dabei führte er dem alkoholisierten und unter Kokaineinfluss stehenden Privatkläger seine rechte Hand drei bis vier Zentimeter über das Handgelenk unter Gewaltanwendung anal und höchstwahrscheinlich zu schnell ein. Der Sachverständige führte aus, dass es einer erheblichen Kraftanwendung bedarf, um den Schliessmuskel bei einer bewusstlosen und nicht aktiv mitwirkenden Person zu überwinden. Indem der Beschuldigte seine Hand derart tief in den Analbereich einführte und im Inneren mutmasslich aufgrund des erlittenen Verletzungsbildes auch noch seine Finger unkoordiniert bewegte, musste er davon ausgehen, dass dies zu schweren und unter Umständen – gerade im Falle einer Blutung – lebensgefährlichen Verletzungen im Darmbereich führen kann und nahm damit solche Verletzungen in Kauf. Ins Leere zielt der Einwand der Verteidigung, dass der Beschuldigte durch den Konsum von 231 Pornos mit "Fisting" oder "Faust", wo nie etwas passiert sei, davon ausging, dass er den Privatkläger durch die Analpenetration nicht (schwer) verletzen kann (Urk. 62 S. 35). Filme widerspiegeln bei Weitem nicht immer die Realität. Der Beschuldigte konnte deswegen nicht einfach darauf vertrauen, dass die Analpenetration mit einer Zufallsbekanntschaft schmerzfrei bzw. ohne Verletzungen funktioniert. Dasselbe gilt im Übrigen für den Umstand, dass der Privatkläger Gleitcreme verwendet hat. Nach Auskunft des Sachverständigen ist es ohne Gleitcreme gar nicht möglich, in den Anus einzudringen. Daraus kann der Beschuldigte mithin nichts zu seinen Gunsten bezüglich seines eventualvorsätzlichen Handelns ableiten. Nachdem der Beschuldigte die Blutung feststellte, hatte er selbst den Eindruck, dass der Privatkläger schwer verletzt ist. Der Beschuldigte hatte bei diesem unkoordinierten Geschehen grosses Glück, dass es beim Privatkläger aufgrund der nahegelegenen Gefässe und deren Verletzung nicht zu grösseren, unmittelbar lebensbedrohlichen Blutungen kam und das Leben des Privatklägers durch eine Notoperation gerettet werden konnte. Ein eventualvorsätzliches Handeln ist daher mit der Vorinstanz (vgl. Urk. 46 S. 31 f.) ohne weiteres zu bejahen.

E. 3.3

Schändung

E. 3.3.1

Einer Schändung nach Art. 191 aStGB macht sich schuldig, wer eine urteils- unfähige oder eine zum Widerstand unfähige Person in Kenntnis ihres Zustandes zum Beischlaf, zu einer beischlafsähnlichen oder einer anderen sexuellen Hand- lung missbraucht. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gilt als wider- standsunfähig, wer nicht imstande ist, sich gegen ungewollte sexuelle Kontakte zu wehren, weil er seinen Abwehrwillen nicht (wirksam) fassen oder äussern oder in einen Abwehrakt umsetzen kann. Die Gründe einer Widerstandsunfähigkeit können dauernd, vorübergehend oder situationsbedingt sein. Die Kasuistik umfasst etwa Fälle von schwerer geistiger Einschränkung infolge einer starken Intoxikation mit Alkohol oder Drogen, solche von fehlendem körperlichem Reaktionsvermögen (bei- spielsweise wegen eines Gebrechens oder einer Fesselung) und schliesslich auch besondere Konstellationen wie ein Zusammenwirken von Schläfrigkeit, Alkoholisie- rung und einem Irrtum über die Identität des (für den Ehemann gehaltenen) Sexu- alpartners. Vorausgesetzt wird, dass die Fähigkeit zu Abwehrhandlungen ganz aufgehoben und nicht nur eingeschränkt ist. Wird ein Rest von Widerstand über- wunden, liegt eine Tat nach Art. 189 f. StGB vor (zum Ganzen: BGE 148 IV 329

- 36 - E. 3.2; BGE 133 IV 49 E. 7.2; BGE 119 IV 230 E. 3a; Urteile 6B_1178/2019 vom 10. März 2021 E. 2.2 und 6B_232/2016 vom 21. Dezember 2016 E. 2.2; JOSÉ HURTADO POZO , Droit pénal, Partie spéciale, 2009, Rz. 2998). Die Tathandlung des Missbrauchs besteht darin, dass sich der Täter die Widerstandsunfähigkeit des Opfers bewusst zunutze macht, um eine sexuelle Handlung zu vollziehen (vgl. zit. Urteil 6B_1178/2019 E. 2.2.2; Urteile 6S.217/2002 vom 3. April 2003 E. 3 und 6S.359/2002 vom 7. August 2003 E. 4.2).

E. 3.3.2

Vorliegend führte der Beschuldigten dem Privatkläger die Hand bis zu drei bis vier cm über das Handgelenk in den Anus ein bzw. führte ein "Fisting" aus. Die Vornahme einer sexuellen Handlung steht daher ausser Frage. Der Privatkläger befand sich dabei unter Alkohol- und Kokaineinfluss und war in seinem Zustand nicht in der Lage, sich gegen die sexuellen Handlungen zu wehren. Der Privatkläger hatte zuvor eigenen Angabe zufolge noch nie Kokain konsumiert. Entsprechend hat er auch überhaupt kein Erinnerungsvermögen an die Tatnacht und erlitt einen Film- riss. Der Beschuldigte machte sich den wehrlosen Zustand des Privatklägers zu- nutze, indem er ein "Fisting" einmal ausprobieren wollte. Es ist demnach von einer Widerstandsunfähigkeit des Privatklägers auszugehen. Für den Beschuldigten war der Zustand des Privatklägers ohne weiteres erkennbar. So führte er mehrfach aus, dass er mit Ausnahme eines Lächelns keine Reaktion des Privatklägers bemerkt habe und dieser zwar wach, aber ganz ruhig gewesen und "wie geschlafen" habe bzw. "schwach" gewesen sei. Auch war dem Beschul- digten klar, dass der Privatkläger alkoholisiert (betrunken) war und unter Kokain- einfluss stand. Wie im Rahmen der Sachverhaltsdarstellung gezeigt, ist der Schluss des Beschuldigten, wonach der Privatkläger aufgrund seines Lächelns die unter Gewaltanwendung durchgeführte Penetration genossen habe, lebensfremd und eine Schutzbehauptung. Der Beschuldigte wunderte sich selbst darüber, dass der Privatkläger keine Schmerzen zeigte, weshalb er im Umkehrschluss davon ausge- hen musste, dass Letzterer dazu nicht in der Lage war. Es ist daher davon auszu- gehen, dass der Beschuldigte die Analpenetration in Kenntnis des Zustandes des Privatklägers durchführte und mit direktem Vorsatz handelte. Dadurch hat der

- 37 - Beschuldigte auch den objektiven und subjektiven Tatbestand einer Schändung nach Art. 191 aStGB erfüllt.

E. 3.4

Fazit Der Beschuldigte ist nach dem Gesagten der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 aStGB sowie der Schändung im Sinne von Art. 191 aStGB schuldig zu sprechen. Anzumerken ist an dieser Stelle, dass der Beschuldigte angab, zum Tatzeitpunkt ebenfalls unter Alkohol- und Kokaineinfluss gewesen zu sein, was Einfluss auf seine Schuldfähigkeit haben kann. Da der Beschuldigte im Stande war, eine Analpenetration beim Privatkläger durchzuführen und sachdienliche Aussagen über die Tatnacht machte, ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass zu seinen Gunsten zwar von einer Einschränkung, aber von keiner (vollständigen) Aufhebung der Schuldfähigkeit auszugehen ist. Näheres dazu sogleich im Rahmen der Strafzumessung. III. Sanktion 1. Allgemeines

E. 5

Die sichergestellten, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 6. Juni 2023 beschlagnahmten Betäubungsmittel und Betäubungsmittelutensilien (9 Portionen Kokain in Minigrips (A016'196'659) und 1 Teller mit Kokainrückständen (A016'196'682)) werden eingezogen und der Lagerbehörde nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zur Vernichtung überlassen.

E. 6

Juni 2023 beschlagnahmten und bei der Kantonspolizei Zürich, Asservate-Triage lagernden Gegenstände und Spuren werden eingezogen und der Lagerbehörde nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zur Vernichtung überlassen: ■ IRM Fotografie (A016'168'573); ■ Fotografien des Tatorts (A016'195'747); ■ DNA-Wattetupfer (A016'195'770); ■ DNA-Wattetupfer (A016'195'792); ■ DNA-Wattetupfer (A016'195'827).

- 49 -

E. 7

Die folgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 6. Juni 2023 einzig als Beweismittel beschlagnahmten Gegenstände: ■ 1 Paar Herrenschuhe (A016'188'877); ■ 1 Unterhose (A016'188'888); ■ 1 Paar Herrenhosen (A016'188'899); ■ 1 Herren T-Shirt (A016'188'913); ■ 1 Pullover (A016'188'935); ■ 1 Herren T-Shirt (A016'188'946). werden dem Privatkläger B._____ nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben. Dem Privatkläger B._____ wird eine Frist von 90 Tagen ab Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils angesetzt, um die herauszugebenden Gegenstände selbst (oder durch eine bevollmächtigte Person) unter Vorlage dieses Urteils und eines amtlichen Ausweises, nach telefonischer Voranmeldung, bei der Kantonspolizei Zürich, Asservatentriage, abzuholen. Werden die herauszugebenden Gegenstände nicht innert Frist abgeholt, werden sie der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen. Die Lagerbehörde wird angewiesen, diese Anordnung innert 30 Tagen zu vollziehen und zu dokumentieren.

E. 8

Die folgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 6. Juni 2023 einzig als Beweismittel beschlagnahmten Gegenstände: ■ 1 Mobiltelefon (A016'194'744); ■ 1 Tube Creme (A016'196'320); ■ 1 Tube Gleitmittel (A016'196'342); ■ SIM-Karte (A016'196'615); ■ 1 iPad mit Ladekabel (ohne Ass.Nr.). werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils auf erstes Verlangen

herausgegeben. Dem Beschuldigten wird eine Frist von 90 Tagen ab Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils angesetzt, um die herauszugebenden Gegenstände selbst (oder durch eine bevollmächtigte Person) unter Vorlage dieses Urteils und eines amtlichen Ausweises, nach telefonischer Voranmeldung, bei der Kantonspolizei Zürich, Asservatentriage, abzuholen.

- 50 - Werden die herauszugebenden Gegenstände nicht innert Frist abgeholt, werden sie der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen. Die Lagerbehörde wird angewiesen, diese Anordnung innert 30 Tagen zu vollziehen und zu dokumentieren.

E. 9

...

E. 10

...

E. 11

...

E. 12

Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 5'000.00 die weiteren Auslagen betragen: CHF 3'500.00 Gebühr für das Vorverfahren; CHF 6'782.35 Auslagen (Gutachten); CHF 3'889.75 ehemalige amtliche Verteidigung RA X2. Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

E. 13

...

E. 14

...

E. 15

...

E. 16

(Mitteilungen)

E. 17

(Rechtsmittel)" 2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

- 51 - Es wird erkannt: