

ZH_OBERGERICHT SR200012 vom 6. Oktober 2020

ZH Obergericht, 2020-10-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SR200012

FR: ZH_OBERGERICHT SR200012 du 6 octobre 2020

IT: ZH_OBERGERICHT SR200012 del 6 ottobre 2020

Erwägungen

E. 1

Nachdem der Gesuchsteller mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 9. Abteilung, vom 19. Januar 2017 vom Vorwurf der schweren Körperverletzung und vom Eventualvorwurf des Angriffs freigesprochen worden war (Urk. 2/2 = Urk. 8/280 = Urk. 10/283), sprach die II. Strafkammer des Obergerichtes Zürich den Gesuchsteller mit Urteil vom 10. April 2018 (in der Folge das angefochtene Urteil genannt) der schweren Körperverletzung schuldig und bestrafte ihn mit einer Freiheitsstrafe von 3 ¾ Jahren (wovon 388 Tage durch Haft sowie vorzeitigen Strafvollzug erstanden waren; Urk. 2/3 = Urk. 10/360). Eine Beschwerde des Gesuchstellers an das schweizerische Bundesgericht wurde mit Urteil vom 19. Dezember 2019 abgewiesen (Urk. 2/4 = Urk. 10/373). Das angefochtene Urteil erwuchs damit in Rechtskraft.

E. 2

Mit Revisionsgesuch vom 16. Juli 2020 verlangt der Gesuchsteller die Aufhebung des angefochtenen Urteils und einen Freispruch. Er beantragt ferner, neben der zugesprochenen Genugtuung gemäss Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 19. Januar 2017, Schadenersatz von Fr. 8'607.60 zzgl. 5 % Zins ab 29. Januar 2016 (Urk. 1 S. 2). In prozessualer Hinsicht beantragte der Gesuchsteller den Aufschub des angesetzten Strafantrittes bis zu Erledigung des Revisionsverfahrens sowie die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sowie die Bestellung einer amtlichen Verteidigung (Urk. 1 S. 2).

E. 3

Angefochtenes Urteil der II. Strafkammer des Obergerichts Zürich vom 10. April 2018

E. 3.1

Dem angefochtenen Urteil liegt eine Schlägerei auf dem D.____-Platz in Zürich vom 16. Mai 2015, um ca. 03.15 Uhr, zugrunde. Gemäss der Anklageschrift habe der Beschuldigte E.____, welcher sich in Begleitung der übrigen Beschuldigten sowie von C.____ befunden habe, den Privatkläger angesprochen, worauf sich zwischen den beiden ein verbaler Disput ergeben habe, in dessen Folge sich die Begleiter von E.____ – C.____, A.____ (der heutige Gesuchsteller), F.____ und G.____ – genähert und den Privatkläger umkreist hätten. Einer der Beschuldigten habe dem Privatkläger dabei ohne Vorwarnung von hinten mit der Faust gegen den Hinterkopf und ein anderer von vorne ins Gesicht geschlagen, worauf die Beschuldigten alsdann von allen Seiten mit der Faust auf den Privatkläger eingeschlagen hätten. Dieser habe versucht

- 5 - durch Wegstossen der Beschuldigten den Schlägen zu entkommen. Im Weiteren habe der Beschuldigte H.____ dem Privatkläger eine Glasflasche nachgeworfen, welcher jedoch

habe ausweichen können, so dass die Flasche am Boden in Scherben zerbrochen sei. Nachdem der Beschuldigte G._____ mit Anlauf von hinten gegen die Beine des Privatklägers gekickt gehabt hätte, aufgrund dessen Letzterer zu Boden gegangen sei, hätten die Beschuldigten den auf dem Boden knienden Privatkläger versucht mit Füßen zu treten, jedoch habe er durch schnelles Aufstehen zunächst entfliehen können, sei aber wieder eingeholt worden. In der Folge hätten die Beschuldigten den Privatkläger erneut von allen Seiten mit den Fäusten geschlagen, der Beschuldigte F._____ auch mit den Füßen gegen die Beine, so dass der Privatkläger erneut zu Boden gefallen sei. Die Beschuldigten hätten in der Folge, um den Kopf resp. Oberkörper des Privatklägers herumstehend, mit grosser Wucht mit den Füßen gegen den Oberkörper sowie gegen den Kopf des Privatklägers getreten oder gestampft, wobei der erste Tritt gegen den Kopf diesen unmittelbar seitlich links und die weiteren folgenden Fusstritte gegen den Kopf auch die Arme des Privatklägers getroffen hätten, mit welchen er, in Embryo-Stellung auf dem Boden liegend, seinen Kopf zu schützen versucht habe. Die Beschuldigten hätten erst vom Privatkläger abgelassen, als die Polizei vor Ort eingetroffen sei (Urk. 10/72 S. 3 f.).

E. 3.2

Nachdem das Bezirksgericht in seinem Urteil vom 19. Januar 2017 erwogen hatte, dass die ohnehin zu pauschalen, anfänglichen Aussagen C._____, die er schliesslich zurücknehme, das einzige Beweismittel sei, das für eine Beteiligung des Gesuchstellers spreche (Urk. 2/2 = Urk. 10/283 S. 51), kam die II. Strafkammer im angefochtenen Urteil zum Schluss, dass auf die Zugaben und das schliesslich umfassende Geständnis C.____s durchaus abgestellt werden könne. Nachdem er von seiner anfänglichen Bestreitung einmal abgewichen sei, habe er immer gleich ausgesagt. Es könne der vorinstanzlichen Aussageanalyse nicht gefolgt werden, wonach C._____ den Gesuchsteller "nur pauschal" (und nicht konkret) belaste und diese Anschuldigung später "zurückgenommen" habe. Indem C._____ mehrfach auf verschiedene Weise und Fragestellungen konstant und gleichbleibend und auch in eigenen Worten wiederholt habe, dass auch der Gesuchsteller mit den Füßen auf das Opfer eingetreten und dieses geschlagen

- 6 - habe, seien die Belastungen einerseits von sich aus und andererseits hinreichend konkret erfolgt. Dass sich C._____ auf die Intervention des bei der Befragung erstmals auch persönlich anwesenden Gesuchstellers zu seinem Charakter hin habe verunsichern lassen, vermöge angesichts seines konstanten, widerspruchsfreien Aussageverhaltens die höchstens relativierte, nie aber ausdrücklich zurückgenommene Belastung des Gesuchstellers nicht zu entkräften. Bei einer Gesamtwürdigung der Aussagen C.____s sei (somit) kein Grund ersichtlich, nicht auf seine wiederholten, von sich aus mit freier Bezeichnung der Beteiligten erfolgten Aussagen und als wahrheitsgemäss deklarierten ersten Belastungen abzustellen (Urk. 2/3 = Urk. 10/360 S. 34-39).

E. 3.3

Weiter erwog die II. Strafkammer, da die Aussagen des Gesuchstellers widersprüchlich und vage seien und jedenfalls einer inneren Logik entbehren würden sowie, da es sich um eine durch nichts belegte oder objektivierbare Vermutung der Vorinstanz gehandelt habe, wenn sie davon ausgehe, dass C._____ angesichts seines Alters Mühe gehabt habe, das Geschehene und die Tatbeteiligung der anderen detailliert und differenziert anzugehen, verbleibe keinerlei Zweifel, dass der Gesuchsteller zumindest zusammen mit den Mitschuldigten anklagegemäss den Privatkläger umkreist, mit den Fäusten auf ihn

eingeschlagen und mit den Füßen gegen den Oberkörper und den Kopf eingetreten habe, als der Privatkläger zufolge eines Kicks gegen seine Beine ein zweites Mal zu Boden gegangen sei und sich – in Embryostellung am Boden liegend und mit den Armen seinen Kopf schützend – nicht gegen die Fusstritte des Beschuldigten habe wehren können (Urk. 2/3 = Urk. 10/360 S. 39-41).

E. 4

Beurteilung der Revision hinsichtlich des Revisionsgrundes der neuen Tatsachen und Beweismittel (Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO)

E. 4.1

Wer durch ein rechtskräftiges Strafurteil beschwert ist, kann die Revision verlangen, wenn neue, vor dem Entscheid eingetretene Tatsachen oder neue Beweismittel vorliegen, die geeignet sind, einen Freispruch oder eine wesentlich mildere Bestrafung der verurteilten Person herbeizuführen (Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO). Revisionsrechtlich neu sind Tatsachen oder Beweismittel, wenn sie dem Gericht im Urteilszeitpunkt nicht bekannt waren (BGE 137 IV 59 E. 5.1.2). Sie

- 7 - müssen zudem erheblich sein. Dies ist der Fall, wenn sie geeignet sind, die tatsächlichen Feststellungen, auf die sich die Verurteilung stützt, zu erschüttern, und wenn die so veränderten Tatsachen einen deutlich günstigeren Entscheid zugunsten des Verurteilten ermöglichen (BGE 137 IV 59 E. 5.1.4; 130 IV 72 E. 1). Die Revision ist zuzulassen, wenn die Abänderung des früheren Urteils wahrscheinlich ist. Der Nachweis einer solchen Wahrscheinlichkeit darf nicht dadurch verunmöglicht werden, dass für die neue Tatsache ein Beweis verlangt wird, der jeden begründeten Zweifel ausschliesst (BGE 116 IV 353 E. 4e; zum Ganzen: Urteil des Bundesgerichtes 6B_833/2020 vom 27. Juli 2020 E. 1.1).

E. 4.2

C._____ belastete den Gesuchsteller in den Einvernahmen bei der Jugendanwaltschaft Basel-Landschaft, sobald er von seinen anfänglichen Bestreitungen (hinsichtlich seiner eigenen Beteiligung) abgewichen war, insofern, als er zu Protokoll gab, dieser habe auch auf den Privatkläger eingetreten (z.B. Urk. 29/1/4 S. 10-12). In den darauf folgenden Einvernahmen bei der Staatsanwaltschaft Zürich (als Auskunftsperson) führte er dann aus, dass er sich betreffend den Gesuchsteller nicht (mehr) sicher sei, ob dieser auch getreten und geschlagen habe (Urk. 29/1/8 S. 7, S. 10-12; Urk. 29/1/9 S. 6). Nun erklärt er in seiner (undatierten) Selbstanzeige, der Gesuchsteller sei am Angriff, den Schlägen und dem Treten nicht beteiligt gewesen. Er (C._____) habe hinsichtlich des Gesuchstellers gelogen (Urk. 2/5). Hierin liegt eine neue Tatsache, da – zumindest genau – diese Aussagen, wonach der Gesuchsteller nicht am Angriff, den Schlägen und dem Treten gegen das Opfer respektive den Privatkläger beteiligt gewesen sei und er gelogen habe, dem Berufungsgericht im Zeitpunkt der Fällung des angefochtenen Urteils nicht bekannt waren. Diese Aussagen C._____'s befanden sich nicht in den Akten, die der II. Strafkammer vorlagen, und konnten daher nicht berücksichtigt werden, weshalb sie als neu zu gelten haben.

E. 4.3

Ferner müssen die neuen Beweismittel und Tatsachen – wie bereits ausgeführt – erheblich sein. Es geht hierbei um die Prüfung einer hypothetischen Schlüssigkeit, bei der Vorbringen auszuschneiden sind, die sich schlechthin nicht auf das Urteil auswirken können (HEER, a.a.O., N 65 zu Art. 410). Es gilt der Grundsatz, dass eine bloss andere neue bzw. angeblich

bessere Beweiswür-

- 8 - digung von bereits im früheren Verfahren bekannten Tatsachen nicht zur Begründung einer Revision herangezogen werden kann (a.a.O. N 66). Die Erheblichkeit von Noven lässt sich ohne weiteres in antizipierter Beweiswürdigung beurteilen (a.a.O.).

E. 4.4

Die Aussage C.____s, dass er gelogen habe, als er den Gesuchsteller beschuldigt habe, ebenfalls getreten und geschlagen zu haben, konnte die II. Strafkammer im angefochtenen Urteil nicht in ihre Beweis- respektive Aus- sagewürdigung einbeziehen. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich dieser Umstand (Lüge betreffend Beteiligung des Gesuchstellers) schlechthin nicht auf das angefochtene Urteil auswirkt, zumal das Bezirksgericht Zürich schon ohne jene Aussage C.____s auf einen Freispruch des Gesuchstellers erkannte. Es ist Aufgabe des Sachgerichts – und nicht der Revisionsinstanz –, diese neuen Depositionen C.____s im Kontext des restlichen Beweisergebnisses zu würdi- gen. Betreffend die Frage nach dem erforderlichen Grad der Wahrscheinlichkeit der Veränderung der tatsächlichen Urteilsgrundlagen legt sich das Bundesgericht nicht auf einen klaren Massstab für eine entsprechende Prognose fest. Gemäss BGE 117 IV 40 genügt es, wenn ein milderer Urteil möglich erscheint. Möglich sei eine solche Änderung, wenn sie sicher, höchstwahrscheinlich oder wahrscheinlich sei. In diesem Sinne sei der Ausdruck "möglich" zu verstehen. Eine Revision zu- gunsten des Verurteilten bereits zuzulassen, wenn ein günstigeres Urteil nicht ausgeschlossen sei, würde den Interessenkonflikt zwischen Rechtssicherheit (Bestand des früheren Urteils) und materieller Gerechtigkeit (Korrektur eines Fehlurteils), der bei der Festlegung der Voraussetzungen der Wiederaufnahme des Verfahrens bestehe, einseitig zu Ungunsten der Rechtssicherheit lösen. Eine solche Lösung werde denn auch nirgends in der Lehre oder in der Rechtspre- chung befürwortet (BGE 116 IV 352 E. 5a). Insbesondere angesichts des Umstandes, dass der Gesuchsteller vom Bezirks- gericht Zürich freigesprochen worden war und der Schuldspruch "erst" auf Berufung der Staatsanwaltschaft hin erfolgte, erscheint ein günstigeres Urteil angesichts der Tatsache, dass C.____ hinsichtlich der Beteiligung des - 9 - Gesuchstellers gelogen habe, als wahrscheinlich respektive möglich im Sinne der zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung.

E. 4.5

Der Revisionsgrund der neuen Tatsachen und Beweismittel gemäss Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO ist gegeben.

E. 4.6

Es erübrigt sich daher zu prüfen, ob auch der Revisionsgrund der Einwir- kung mittels strafbarer Handlung auf das Ergebnis des Verfahrens (Art. 410 Abs. 1 lit. c StPO) vorliegt.

E. 5

Das Revisionsbegehren des Gesuchstellers ist gutzuheissen und das Urteil der II. Strafkammer des Obergerichts Zürich vom 10. April 2018 (SB170161) ist – soweit der Gesuchsteller beschwert ist, mithin in den Dispositivziffern 1, 3, 7, 8, 9, 12, 13, 15 und 16, jeweils ihn betreffend – aufzuheben. Der Beschluss gleichen Datums ist vom vorliegenden Entscheid nicht betroffen.

E. 6

Gemäss Art. 413 Abs. 2 StPO fällt das Gericht selber eine neue Entscheidung, sofern es die Aktenlage erlaubt (lit. b). Ist dies nicht der Fall, so weist das Gericht die Sache an die zu bezeichnende Behörde zur Behandlung und Beurteilung zurück (lit. a). Wie bereits ausgeführt, ist es Aufgabe des Sach- und nicht des Revisionsgerichts, aufgrund der neuen Aussagen C.____s die Beweismittel bzw. dessen (neue) Aussagen im Kontext der übrigen Beweismittel zu würdigen. Eine Rückweisung an das erstinstanzliche Gericht ist nicht angezeigt, da dieses den Gesuchsteller freigesprochen hatte. Das vorliegende Verfahren ist daher – ausnahmsweise (vgl. SCHMID/JOSITSCH, a.a.O., N 11 zu Art. 413) – an die Berufungsinstanz, die II. Strafkammer des Obergerichtes Zürich, zur neuen Behandlung und Beurteilung (hinsichtlich des Gesuchstellers) zurückzuweisen. III. Kosten- und Entschädigungsfolgen

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