

ZH_OBERGERICHT UE130013 vom 3. Oktober 2013

ZH Obergericht, 2013-10-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht UE130013

FR: ZH_OBERGERICHT UE130013 du 3 octobre 2013

IT: ZH_OBERGERICHT UE130013 del 3 ottobre 2013

Erwägungen

E. 1

und der Beschwerdegegnerin 2 Messerstiche. Diesbezüglich führte die Staatsanwaltschaft ein separates Verfahren gegen den Beschwerdeführer als Beschuldigten und mit den Beschwerdegegnern 1 und 2 als Geschädigten (Urk. 8/15).

E. 2

Am 29. Dezember 2010 stellte der Beschwerdeführer einen Strafantrag wegen Körperverletzung gegen die Beschwerdegegner 1 und 2 (Urk. 8/4). Die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl (Beschwerdegegnerin 3, nachfolgend nur noch bezeichnet als Staatsanwaltschaft) führte in der Folge ein Strafverfahren gegen die Beschwerdegegner 1 und 2 wegen einfacher Körperverletzung etc. (Unt.-Nr. E-5/2011/1003, Urk. 8). Mit "Einstellungs- und Überweisungsverfügung" vom 31. Dezember 2012 stellte die Staatsanwaltschaft dieses Strafverfahren hinsichtlich der Tatbestände des Raubes (wegen der behaupteten Wegnahme des

- 3 - Portemonnaies) und der einfachen Körperverletzung in staatsanwaltschaftlicher Kompetenz ein und verfügte, dass die Akten nach Eintritt der Rechtskraft dieser Verfügung dem Stadtrichteramt Zürich zur weiteren Veranlassung (ggfs. Bestrafung wegen Tötlichkeiten) überwiesen würden (Urk. 8/17 = Urk. 3 = Urk. 11).

E. 3

Gegen die ihm bzw. seinem Rechtsvertreter (Urk. 8/18) am 11. Januar 2013 zugestellte (vgl. Eingangsstempel auf Urk. 3) Einstellungsverfügung vom 31. Dezember 2012 reichte der Beschwerdeführer am 21. Januar 2013 und damit rechtzeitig bei der hiesigen Kammer eine Beschwerde ein mit den Anträgen, die angefochtene Einstellungsverfügung sei aufzuheben und die Staatsanwaltschaft sei anzuweisen, die Untersuchung auf den Tatbestand der versuchten schweren Körperverletzung auszudehnen, die notwendigen Untersuchungshandlungen vorzunehmen und dann beförderlich Anklage zu erheben (Urk. 2 S. 2).

E. 4

Der Beschwerdegegner 1 wandte dazu ein, aus der Zeugeneinvernahme von E._____ ergebe sich zweifelsfrei, dass er (der Beschwerdegegner 1) im hier zur Diskussion stehenden Sachverhalt (als der Beschwerdeführer auf dem Boden gelegen sei) nicht geschlagen habe. Eine Mittäterschaft seinerseits liege nicht vor, da er ja sogar versucht habe, die Beschwerdegegnerin 2 vom Beschwerdeführer wegzustossen. Er habe somit die allfälligen Schläge der Beschwerdegegnerin 2 weder physisch noch psychisch unterstützt, sondern abzuwehren versucht. Eine strafrechtlich relevante Handlung seinerseits sei nicht auszumachen (Urk. 18 S. 3).

E. 5

Dazu führte der Beschwerdeführer aus, der Zeuge E._____ habe bestätigt, dass beide in Frage stehenden Personen, der Beschwerdegegner 1 und die Beschwerdegegnerin 2, ihm, dem Beschwerdeführer gegenüber tätlich geworden seien, als er auf dem Rücken am Boden lag. Er sei von den Beschwerdegegnern zu Fall, d.h. zu Boden gebracht worden. In Frage stehe nicht isoliert das Tätlichwerden ihm gegenüber, als er bereits wehrlos am Boden lag, sondern die gesamten Tathandlungen ihm gegenüber. Der Beschwerdegegner 1 sei wesentlich daran beteiligt gewesen, ihn zu Fall zu bringen und ihm gegenüber tätlich zu wer-

- 6 - den, als er wehrlos am Boden lag. Löblich sei, dass der Beschwerdegegner 1 in einem späteren Abschnitt versucht habe, Tritte der Beschwerdegegnerin 2 gegen seinen Kopf zu verhindern. Das lasse den Beschwerdegegner 1 aber nicht als Unbeteiligten erscheinen. Wenn er sich auch von einem allfälligen Exzess der Beschwerdegegnerin 2 distanziert habe, hafte er weiter für die von ihm vorgenommenen "Grundhandlungen (Zu Boden bringen etc.)". Aufgrund der erstellten Tritte gegen den Kopf sei die Frage der versuchten schweren Körperverletzung und damit einhergehend auch diejenige eines Angriffs gegenüber dem Beschwerdeführer aufzunehmen. Dabei sei auch die Beteiligung des Beschwerdegegners 1 abzuklären (Urk. 25). In der Stellungnahme dazu verwies der Beschwerdegegner 1 im Wesentlichen auf zitierte Zeugenaussagen von E._____ (Urk. 30).

E. 6

Gemäss Art. 308 Abs. 1 StPO besteht der Zweck der Untersuchung darin, den Sachverhalt in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht so weit abzuklären, dass das Vorverfahren abgeschlossen werden kann. Bei der Verfolgung dieses Zwecks steht der Staatsanwaltschaft ein gewisser Ermessensspielraum zu. Insbesondere hat sie diejenigen Vorkehrungen zu treffen, die zur Klärung des Falles Wesentliches beizutragen vermögen. Sie ist aber nicht verpflichtet, alle erdenklichen Ermittlungshandlungen vorzunehmen. Nach Beendigung des Untersuchungsverfahrens entscheidet die Staatsanwaltschaft, ob ein Strafbefehl zu erlassen, Anklage zu erheben oder das Verfahren einzustellen sei (Art. 318 StPO). Eine vollständige oder teilweise Einstellung erfolgt nach Art. 319 Abs. 1 lit. a StPO, wenn sich ein Tatverdacht nicht in einem Mass erhärten lässt, das eine Anklage rechtfertigt. Eine Anklage ist in der Regel nur dann zu erheben, wenn genügend Anhaltspunkte vorliegen, welche es rechtfertigen, das Verfahren weiterzuführen, und die Staatsanwaltschaft die Tatbeteiligung sowie eine Strafe bzw. Massnahme im Zeitpunkt der Anklageerhebung für wahrscheinlich hält. Keine Anklage ist zu erheben, wenn mit Sicherheit oder grosser Wahrscheinlichkeit mit einem Freispruch zu rechnen ist. Sinn und Zweck des Art. 319 StPO ist es, die beschuldigte Person vor Anklagen zu schützen, die mit einiger Sicherheit zu Freisprüchen führen müssten. Da die Staatsanwaltschaft nicht dazu berufen ist, über Recht und Unrecht zu richten,

- 7 - darf sie jedoch nicht allzu rasch, gestützt auf eigene Bedenken, zu einer Einstellung schreiten. In Zweifelsfällen beweismässiger oder rechtlicher Natur soll tendenziell Anklage erhoben werden. Der Grundsatz "in dubio pro reo" nach Art. 10 Abs. 3 StPO spielt hier nicht (vgl. zum Ganzen: Niklaus Schmid, Handbuch des schweiz. Strafprozessrechts, Zürich/St. Gallen 2009, N 1247 ff.; Niklaus Schmid, StPO Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2009, Art. 319 N 1 ff., insbesondere N 5; Nathan Landshut, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur StPO, Zürich 2010, Art. 308 N 1 f., Art. 319 N 1 ff., insbesondere N 15). 7.1. Der Beschwerdeführer hatte in seiner polizeilichen

Einvernahme vom 3. Januar 2011 u.a. ausgesagt, der Beschwerdegegner 1 habe ihn zu seinem Geschäft (damit gemeint das Restaurant "D._____" an der ...strasse ... in Zürich; vgl. Urk. 8/1 S. 1 f. und Urk. 8/5 S. 4) gebracht. Sie seien auf der Strasse vor dem Geschäft gestanden. Er, der Beschwerdeführer, habe einen Schlag in das Gesicht auf die Lippe bekommen, dadurch eine Platzwunde erlitten und zu bluten begonnen. Irgendwann sei er auf den Boden gefallen. Wie er zu Fall gebracht worden sei, wisse er nicht mehr. Was er noch wisse, sei, dass er zwei bis drei Frauen und zwei bis drei Männer gesehen habe, die gestanden seien, als er auf dem Rücken am Boden lag. Eine Frau (die Beschwerdegegnerin 2; vgl. Urk. 8/5 S. 6) habe ihm Fusstritte gegen den Kopf gegeben. Die anderen hätten versucht, ihm das Portemonnaie aus der Hand zu reißen. Das sei ihnen auch gelungen. Der Beschwerdegegner 1 habe versucht, diese Frau von ihm fernzuhalten, damit sie nicht noch mehr schlage (Urk. 8/5 S. 4 f.). 7.2. Der Beschwerdegegner 1 bestritt, den Beschwerdeführer gepackt zu haben. Ebenso bestritt er, dass der Beschwerdeführer auf dem Boden gelegen und getreten und geschlagen worden sei (Urk. 8/15/4/5 S. 5). 7.3. Die Beschwerdegegnerin 2 bestritt, den Beschwerdeführer geschlagen oder getreten zu haben. Zum Verhalten des Beschwerdegegners 1 in dieser Phase der Auseinandersetzung sagte sie nichts (Urk. 8/15/4/2, Urk. 8/15/4/7, Urk. 8/6).

- 8 - 7.4. E._____ schilderte in seiner Zeugeneinvernahme vom 4. November 2010 u.a. Folgendes: Er habe in jener Nacht gesehen, dass der Beschwerdegegner 1 und die Beschwerdegegnerin 2 mit dem Beschwerdeführer am Boden gerangelt hätten. Der Beschwerdeführer sei mit dem Rücken auf dem Boden gelegen und der Beschwerdegegner 1 und die Beschwerdegegnerin 2 hätten bei ihm etwas gesucht. Schliesslich hätten sie ihm ein Portemonnaie abgenommen. Der Beschwerdegegner 1 habe dieses Portemonnaie einem älteren, betrunkenen Mann gegeben (dem das Portemonnaie gemäss Aussage des Beschwerdegegners 1 gehört habe). Auf die Frage, ob der Beschwerdeführer "von den beiden" zusammengeschlagen worden sei, antwortete der Zeuge, die Frau habe ihn geschlagen und "er" habe sie auf die Seite geschoben, dass sie nicht habe schlagen können (Urk. 8/15/4/8 S. 2 f.). Die Frau habe dem Beschwerdeführer Fusstritte gegen den Kopf verpasst. Die Frage, ob der Beschwerdegegner 1 auch geschlagen habe, verneinte der Zeuge. Er habe versucht, sie vom Beschwerdeführer wegzustossen (Urk. 8/15/4/8 S. 3). Auch die Frage, ob er gesehen habe, wie der Beschwerdeführer zu Boden gekommen sei, verneinte der Zeuge. Als er hinschaute, sei der Beschwerdeführer schon am Boden gelegen. Der Beschwerdegegner 1 habe ihn abgesucht und jeweils die Frau weggeschoben (Urk. 8/15/4/8 S. 4). Der Beschwerdeführer erklärte, die Aussagen des Zeugen stimmten (Urk. 8/15/4/9).

E. 8

Der Staatsanwaltschaft ist beizupflichten, dass eine Täterschaft oder Mit-täterschaft des Beschwerdegegners 1 einer (einfachen oder schweren, vorsätzli-chen oder eventualvorsätzlichen, versuchten oder vollendeten) Körperverletzung des Beschwerdeführers nicht nachgewiesen ist und nicht ersichtlich ist, dass und wie ein solcher Nachweis erbracht werden könnte. Es ist offen, ob die Verletzun- gen des Beschwerdeführers durch Handlungen des Beschwerdegegners 1 oder durch die Fusstritte der Beschwerdegegnerin 2 entstanden. Bezüglich der Fuss- tritte der Beschwerdegegnerin 2 kann dem Beschwerdegegner 1 keine Mittäter- schaft (oder andere Art einer Teilnahme) nachgewiesen werden (vgl. zu Mittäter- schaft und Exzess eines Mittäters etwa die Urteile des Bundesgerichts

- 9 - 6B_473/2012 vom 21. Februar 2013, Erw. 1.5, und 6B_98/2013 vom 10. Juni 2013, Erw. 2.2 und 2.3, je m.w.H.). Im Gegenteil. Sowohl nach den Aussagen des Beschwerdeführers selber in seiner Einvernahme vom 3. Januar 2011 als auch insbesondere nach der Aussage des Zeugen E._____ versuchte der Beschwerdegegner 1 aktiv, die Beschwerdegegnerin 2 daran zu hindern, den Beschwerdeführer zu schlagen und zu treten. Gemäss den Akten beteiligte er sich weder an solchen Handlungen der Beschwerdegegnerin 2 noch veranlasste er solche noch trug er zu solchen bei noch billigte er solche noch nahm er solche in Kauf. Aus den Akten ergibt sich keinerlei Hinweis auf einen gemeinsamen Tatplan des Beschwerdegegners 1 und der Beschwerdegegnerin 2, den Beschwerdeführer anzugreifen, zu schlagen und zu treten. Der Beschwerdeführer gründet seine Beschwerde im Wesentlichen auf die Fusstritte der Beschwerdegegnerin 2 gegen den Kopf des Beschwerdeführers. Dem Beschwerdegegner 1 können diese Fusstritte gemäss den Akten nicht zugerechnet werden. Selbst wenn der Beschwerdeführer von den Beschwerdegegnern 1 und 2 zusammen zu Fall gebracht worden wäre, wie er in der Eingabe vom 17. Mai 2013 darstellt (Urk. 25 S. 1), was sich aber aus den Akten nicht ergibt (der Beschwerdeführer weiss selber nicht, wie er zu Fall kam [Urk. 8/5 S. 5], und der Zeuge E._____ sah dies nicht [Urk. 8/15/4/8 S. 4]), läge darin kein Indiz für einen gemeinsamen Tatplan von Fusstritten gegen den Kopf des Beschwerdeführers. Auch dabei wäre der Verdacht einer Beteiligung des Beschwerdegegners 1 an den Fusstritten der Beschwerdegegnerin 2 durch die Aussagen des Zeugen widerlegt, der Beschwerdegegner 1 habe die Beschwerdegegnerin 2 auf die Seite geschoben, damit sie den Beschwerdeführer nicht schlagen können (Urk. 8/15/4/8 S. 3 f.). Aus dem Umstand allein, dass der Beschwerdeführer zu Fall gebracht wurde, ist kein durch die Staatsanwaltschaft (weiter) zu verfolgendes Delikt ersichtlich. Für welche weiteren "Grundhandlungen (Zu Boden bringen 'etc.')" der Beschwerdegegner 1 inwiefern strafrechtlich in staatsanwaltschaftlich zu verfolgender Weise haftbar sein soll (Urk. 25 S. 2), substantiiert der Beschwerdeführer nicht und ist auch nicht ersichtlich. Ebensovienig legt der Beschwerdeführer dar, dass und auf welche Weise die Handlungen des Beschwerdegegners 1 weiter abgeklärt werden könnten. Auch dies ist nicht ersichtlich.

- 10 - Die Einstellung des Strafverfahrens gegen den Beschwerdegegner 1 ist nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit sie den Beschwerdegegner 1 betrifft.

E. 9

Anders verhält es sich bezüglich der Beschwerdegegnerin 2. Der Zeuge E._____ sagte aus, die Beschwerdegegnerin 2 habe ca. 5 bis 6 Minuten auf den Beschwerdeführer eingeschlagen. Sie habe ihm Fusstritte gegen den Kopf verpasst (Urk. 8/15/4/8 S. 3). Der Beschwerdeführer erklärte (in offenkundiger Abstimmung seiner Aussage auf die Aussagen des Zeugen E._____; vgl. seine Aussagen vom 5. Oktober 2010 [Urk. 8/15/4/3], vom 6. Oktober 2010 [Urk. 8/15/4/4] und vom 28. Oktober 2010 [Urk. 8/15/4/6] mit der Zeugenaussage von E._____ vom 4. November 2010 [Urk. 8/15/4/8] und mit seiner [des Beschwerdeführers] Aussage vom 3. Januar 2011 [Urk. 8/5]), die Beschwerdegegnerin 2 habe ihm drei bis fünf Mal gegen den Kopf getreten (Urk. 8/5 S. 6).

E. 9.1

Fusstritte gegen den Kopf eines am Boden liegenden Menschen sind grundsätzlich ohne weiteres geeignet, mindestens einfache Körperverletzungen im Sinne von Art. 123 StGB zu verursachen. Wer einem am Boden liegenden Menschen Fusstritte gegen den Kopf versetzt,

rechnet nach der allgemeinen Lebenserfahrung in der Regel damit, diesen Menschen mindestens im Sinne von Art. 123 StGB zu verletzen, und handelt diesbezüglich in der Regel eventualvorsätzlich. Gegen die Beschwerdegegnerin 2 besteht damit der Verdacht, dass sie den Beschwerdeführer mit den Fusstritten gegen seinen Kopf mindestens im Sinne von Art. 123 StGB verletzen wollte und sich damit der (eventualvorsätzlich versuchten) einfachen Körperverletzung schuldig machte. Dass diese Fusstritte nach der staatsanwaltschaftlichen Erwägung in der Einstellungsverfügung nicht zum Erfolg einer einfachen Körperverletzung führten oder nicht nachweisbar ist, dass diese Fusstritte die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Verletzungen verursachten, ändert an diesem Verdacht nichts, da auch der erfolglose eventualvorsätzliche Versuch einer einfachen Körperverletzung strafbar ist (Art. 123 StGB i.V. mit Art. 12 Abs. 2 Satz 2 und Art. 22 Abs. 1 StGB).

E. 9.2

Bei der bestehenden Aktenlage ist nicht mit Sicherheit oder grosser Wahrscheinlichkeit mit einem Freispruch der Beschwerdegegnerin 2 vom Vorwurf

- 11 - der (eventualvorsätzlichen versuchten) einfachen Körperverletzung zu rechnen. Die angefochtene Einstellungsverfügung erfolgte bezüglich der Beschwerdegegnerin 2 deshalb zu Unrecht und ist aufzuheben. Das Verfahren ist diesbezüglich an die Staatsanwaltschaft zurückzuweisen.

E. 9.3

Entgegen dem Antrag des Beschwerdeführers sind indes keine Anweisungen an die Staatsanwaltschaft zu erlassen. Der Aufenthalt der Beschwerdegegnerin 2 ist unbekannt. Es ist der Staatsanwaltschaft zu überlassen, ob sie in Anbetracht dieses Umstandes im Sinne von Art. 314 Abs. 1 und Abs. 3 StPO eine Fahndung einleiten und bis zu deren Erfolg die Untersuchung sistieren will, oder ob sie bereits weitere Untersuchungshandlungen vornehmen möchte. Der Tatbestand der versuchten eventualvorsätzlichen schweren Körperverletzung erscheint vor weiteren Beweisergebnissen nicht ohne weiteres erfüllt. Fusstritte gegen den Kopf eines Menschen sind zwar grundsätzlich nach der allgemeinen Lebenserfahrung ohne weiteres geeignet, mindestens einfache Körperverletzungen im Sinne von Art. 123 StGB zu verursachen. Nicht ohne weiteres zwingend oder regelmässig erscheint allein dadurch aber allgemein die Verursachung schwerer Körperverletzungen im Sinne von Art. 122 StGB. Dies kann von der Fussbekleidung und der Wucht der Tritte abhängen. Diesbezüglich erscheinen genauere Abklärungen zum Sachverhalt möglich, so die spezifischere Befragung des Zeugen E. _____ zu den beobachteten Fusstritten der Beschwerdegegnerin 2, evtl. auch die Befragung des Beschwerdegegners 1 als Zeugen nach der rechtskräftigen Erledigung des Verfahrens gegen ihn. Bei einer derartigen Erweiterung der Strafuntersuchung gegen die Beschwerdegegnerin 2 auf den Tatbestand der schweren Körperverletzung wäre auch die Frage zu prüfen, ob der Beschwerdegegnerin 2 ein amtlicher Verteidiger zu bestellen ist.

E. 10

Zusammenfassend ist die Beschwerde abzuweisen, soweit sie den Beschwerdegegner 1 betrifft. Betreffend die Beschwerdegegnerin 2 ist die Einstellungs- und Überweisungsverfügung hinsichtlich des Tatbestandes der einfachen Körperverletzung aufzuheben und die Sache an die Staatsanwaltschaft zurückzuweisen.

- 12 - III. 1. Der Beschwerdeführer unterliegt mit seiner Beschwerde bezüglich dem Beschwerdegegner 1 und obsiegt bezüglich der Beschwerdegegnerin 2. Bezüglich dem Beschwerdegegner 1 wird das Strafverfahren betreffend Raub und einfacher Körperverletzung damit abgeschlossen und ist definitiv über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des Beschwerdeverfahrens zu befinden. Bezüglich der Beschwerdegegnerin 2 wird das Strafverfahren auch betreffend einfacher Körperverletzung mit dem vorliegenden Beschluss nicht abgeschlossen. Diesbezüglich handelt es sich um einen Zwischenentscheid (vgl. Art. 90 und Art. 93 BGG). Die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen hat diesbezüglich im Endentscheid zu erfolgen (Art. 421 Abs. 1 StPO). 2. In Beachtung der Bemessungskriterien von § 2 Abs. 1 lit. b - d GebV OG und gestützt auf § 17 Abs. 1 GebV OG ist die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren auf Fr. 1'000.-- festzusetzen. Diese ist zur Hälfte dem bezüglich dem Beschwerdegegner 1 unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Regelung der anderen Hälfte bezüglich der Beschwerdegegnerin 2 ist dem Endentscheid im Verfahren gegen die Beschwerdegegnerin 2 vorbehalten. 3. Der Beschwerdegegner 1 ist amtlich verteidigt. Der amtliche Verteidiger ist im Beschwerdeverfahren für seine Aufwendungen grundsätzlich aus der Gerichtskasse zu entschädigen (Art. 135 Abs. 1 StPO). Die Höhe der Entschädigung wird - nach Eingang der entsprechenden Honorarnote - mit separatem Beschluss festzusetzen sein (vgl. § 23 Abs. 2 AnwGebV). Die Kosten der amtlichen Verteidigung zählen zu den Auslagen bzw. Kosten des Beschwerdeverfahrens (vgl. Art. 422 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a StPO). Der bezüglich des Verfahrens gegen den Beschwerdegegner 1 unterliegende und damit kostenpflichtige Beschwerdeführer ist deshalb zu verpflichten, diese - betragsmässig noch nicht feststehenden - Auslagen dem Staat zu ersetzen.

- 13 - Es wird beschlossen:

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