



Kass.-Nr. AC060014/U/la

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Robert Karrer, Andreas Donatsch, die Kassationsrichterin Yvona Griesser und der Kassationsrichter Reinhard Oertli sowie die juristische Sekretärin Daniela Brüscheiler

## **Zirkulationsbeschluss vom 21. Dezember 2006**

in Sachen

**X.**,

Angeklagter, Appellant und Beschwerdeführer

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt \_\_\_\_\_

gegen

1. **Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich,**

Anklägerin, Appellatin, Anschlussappellantin und Beschwerdegegnerin 1

vertreten durch den Leitenden Staatsanwalt Dr. iur. Ulrich Weder, Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich, Molkenstr. 15/17, Postfach 1233, 8026 Zürich

2. **Y.**,

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. \_\_\_\_\_

3. **Z.**,

4. **W.**,

5. **V.**,

2, 3, 4, 5 Geschädigte und Beschwerdegegnerinnen 2 - 5

3, 4, 5 vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. \_\_\_\_\_

betreffend **mehrfache Vergewaltigung etc.**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Urteil der I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürichs vom 21. November 2005 (SB050172/U/jv)**

**Das Gericht hat in Erwägung gezogen:**

I.

1. X. (nachfolgend Beschwerdeführer) wurde mit Urteil der 6. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich (Erstinstanz) vom 14. Dezember 2004 der mehrfachen Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB, der mehrfachen sexuellen Nötigung im Sinne von Art. 189 Abs. 1 StGB und der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB schuldig gesprochen und mit 6 Jahren Zuchthaus (davon 90 Tage durch Polizei- und Untersuchungshaft erstanden) bestraft. Die Erstinstanz ordnete eine ambulante Massnahme im Sinne von Art. 43 Ziff. 1 StGB an, ohne den Vollzug der Freiheitsstrafe aufzuschieben. Zudem entschied die Erstinstanz über verschiedene Zivilforderungen der Geschädigten (BG act. 56).

2. Der Beschwerdeführer liess gegen das erstinstanzliche Urteil am 14. Dezember 2004 Berufung erheben (BG act. 57). Die Staatsanwaltschaft erhob Anschlussberufung (OG act. 71). Nachdem der Schuldspruch vom Beschwerdeführer im Berufungsverfahren nicht mehr angefochten wurde, bildete vor allem die Thematik der auszusprechenden Sanktion Thema des Berufungsverfahrens (OG act. 98 S. 10 ff.; vgl. auch KG act. 1 S. 3 und S. 5 f.). Mit Urteil vom 21. November 2005 fällte die I. Strafkammer des Obergerichts (Vorinstanz) - wie schon das Bezirksgericht - eine Zuchthausstrafe von 6 Jahren aus, unter Anrechnung von 91 Tagen Polizei- und Untersuchungshaft. Bestätigt wurde auch die Anordnung einer ambulanten Massnahme im Sinne von Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 StGB ohne Aufschub des Strafvollzuges (OG act. 98 bzw. KG act. 2).

3. Der Beschwerdeführer hat gegen den obergerichtlichen Entscheid fristgemäss die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde angemeldet (OG act. 100 bzw. KG act. 4) und begründet (KG act. 2). Er beantragt die Aufhebung des angefochtenen Entscheides und Rückweisung der Sache an die Vorinstanz (KG act. 1 S. 2). Alle Beschwerdegegnerinnen (die Geschädigten Z., W. und V. [KG act. 9] sowie die

Staatsanwaltschaft [KG act. 11] und die Geschädigte Y. [KG act. 12] ) verzichteten auf Beschwerdeantwort. Die Vorinstanz ihrerseits verzichtete auf Vernehmung (KG act. 10).

4. Der Beschwerdeführer hat auch die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde eingereicht (OG act. 106A, 107/1-2).

## II.

1. Zwar ist gemäss § 428 StPO die Nichtigkeitsbeschwerde gegen Urteile des Obergerichtes als Berufungsinstanz nicht zulässig. Nach § 3 Abs. 1 der Schlussbestimmungen (SchlB) zur Revision der Zürcher Strafprozessordnung vom 27. Januar 2003, in Kraft getreten am 1. Januar 2005, werden Rechtsmittel jedoch nach dem bisherigen Recht beurteilt, wenn der Entscheid, gegen welchen sie sich richten, vor dem Zeitpunkt des Inkrafttretens gefällt worden ist. Diese Regelung wird bezüglich der Nichtigkeitsbeschwerde nach § 3 Abs. 2 SchlB insofern erweitert, als dieses Rechtsmittel auch dann zulässig ist, wenn die Berufung gegen den fraglichen Entscheid vor dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der Revision erklärt worden ist (Andreas Donatsch/Ulrich Weder/Cornelia Hürlimann, Die Revision des Zürcher Strafverfahrensrechts vom 27. Januar 2003, Zürich, 2005, S. 75).

Der Beschwerdeführer erklärte mit Eingabe vom 14. Dezember 2004 Berufung (OG act. 57). Entsprechend ist die Nichtigkeitsbeschwerde in Anwendung von § 3 Abs. 2 SchlB in Verbindung mit § 428 Ziff. 2 alt StPO in dieser Hinsicht zulässig.

2. Die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde richtet sich - wie schon die Berufung - ausschliesslich gegen die ausgesprochenen Sanktionen (KG act. 1 S. 3). Der Beschwerdeführer beanstandet zum einen die von den Vorinstanzen in Auftrag gegebenen und von Dr. med. A. erstellten (Ergänzungs-)Gutachten (KG act. 1 S. 7 ff.), zum anderen kritisiert der Beschwerdeführer, die Vorinstanz habe im Zusammenhang mit der Strafzumessung eine willkürliche, aktenwidrige An-

nahme getroffen und das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt (KG act. 1 S. 15 f.).

3.1 a) Der Beschwerdeführer bemängelt, der (amtliche) Gutachter setze sich mit seinem Ergänzungsgutachten in Widerspruch zu seinem Hauptgutachten. Im Hauptgutachten habe Dr. A. korrekt die Diagnose einer narzisstischen Persönlichkeitsstörung gestellt und dies damit begründet, der Beschwerdeführer zeige ein brüchiges Selbstwertgefühl und ein reduziertes Einfühlungsvermögen; seine Verletzbarkeit bei Kritik und Niederlagen sei deshalb sogar hoch. Im Ergänzungsgutachten hingegen stelle der Gutachter fest, es sei nicht erkennbar, dass die Brüchigkeit der psychischen Strukturen beim Beschwerdeführer stärker ausgeprägt sei als bei vielen anderen Straftätern oder auch nur einem Durchschnitt von Straftätern mit einer erheblichen psychischen Störung. Damit verneine der Gutachter im Ergänzungsgutachten die Abnormität der Brüchigkeit der psychischen Strukturen beim Beschwerdeführer, währenddem er im Hauptgutachten dieselbe Brüchigkeit zum wesentlichen Inhalt der Persönlichkeitsstörung mache, mithin dort die Abnormität bejahe (KG act. 1 S. 8 f.). In diesem Widerspruch liege ein Mangel i.S. von § 127 StPO, welcher vor Urteilsfällung durch nochmalige Rückfrage beim Gutachter hätte geklärt werden müssen (KG act. 1 S. 13).

b) Ist ein Gutachten unvollständig, ungenau oder undeutlich oder weichen die Sachverständigen in ihren Ansichten voneinander ab oder ergeben sich erhebliche Zweifel an der Richtigkeit des Gutachtens, kann gemäss § 127 StPO die Untersuchungsbehörde (bzw. das Gericht) das Gutachten durch die selben Sachverständigen verbessern lassen oder neue Sachverständige ernennen. Als unvollständig gilt ein Gutachten, das die ihm zugrundeliegenden Annahmen nicht nennt, das die Fragen nur unvollständig beantwortet und dessen Schlussfolgerungen nicht nachvollziehbar sind (Donatsch, in Donatsch/Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Zürich 1996, N 8, 9, 11 zu § 127). Ungenau ist ein Gutachten, in dem bei der Beantwortung der Fragen Fehler gemacht werden, z.B. bei einer unsorgfältigen Erhebung des relevanten Sachverhalts, oder das widersprüchlich ist (a.a.O., N 13). Undeutlich ist ein Gutachten, das auf die gestellten Fragen keine klaren Antworten gibt (a.a.O., N 14). Weiter

können erhebliche Zweifel am Gutachten entstehen, wenn aufgrund seines Inhalts auf mangelnde Sachkunde des Sachverständigen geschlossen werden muss oder wenn sich ergibt, dass dieser nicht über die notwendigen technischen Mittel verfügte (a.a.O., N 17). Die Kassationsinstanz prüft frei, ob ein Gutachten mangelhaft ist (Schmid, in Donatsch/Schmid, a.a.O., N 22 zu § 430; RB 1996 Nr. 153, 1989 Nr. 69; ZR 89 Nr. 90).

c) Die Rüge des Beschwerdeführers ist unbegründet. Wie in der Beschwerde zutreffend wiedergegeben wird, stellte der Gutachter im Ergänzungsgutachten fest, die Brüchigkeit der psychischen Strukturen beim Beschwerdeführer sei nicht stärker ausgeprägt als bei vielen anderen Straftätern oder auch nur einem Durchschnitt von Straftätern mit einer erheblichen psychischen Störung (OG act. 80 S. 25). Damit ist durchaus vereinbar, wenn der Gutachter - im Hauptgutachten - ausführte, die psychische (narzisstische) Persönlichkeitsstörung zeige sich beim Beschwerdeführer unter anderem in einem brüchigen Selbstwertgefühl (BG act. 8/13 S. 40). Dass dieses brüchige Selbstwertgefühl beim Beschwerdeführer ausgeprägter wäre als bei anderen Straftätern mit psychischen Störungen, lässt sich dem Hauptgutachten nicht entnehmen. Die Behauptung des Beschwerdeführers, die beschreibende Klammer (im Hauptgutachten) mit dem dort enthaltenen Argument der Brüchigkeit könne kaum anders interpretiert werden, als bezüglich Ausmass und Auffälligkeit sich klar vom Durchschnitt abhebend, als abnorm (KG act. 1 S. 10 Ziff. 3), stellt lediglich - wovon auch der Beschwerdeführer selbst ausgeht - eine Interpretation des Beschwerdeführers dar, welche durch das Ergänzungsgutachten gerade entkräftet wird. Ein Widerspruch zwischen Haupt- und Ergänzungsgutachten ist zu verneinen. Die Darlegungen des Privatgutachters Dr. C. ändern daran nichts. Entsprechend bestand für die Vorinstanz auch kein Anlass für eine erneute Rückfrage beim Gutachter.

3.2 a) Im Weiteren sieht der Beschwerdeführer einen Widerspruch innerhalb des Ergänzungsgutachtens darin, dass der Gutachter in einer ersten Passage das Vorliegen einer abgespaltenen Emotionalität, welche auffallend sei, beim Beschwerdeführer verneine. Hingegen folge wenige Zeilen weiter die Feststellung, gerade diese abgespaltenen Emotionalität sei es, welche dem Beschwerdeführer

im Gefängnis helfe, die Vollzugssituation zu überstehen, womit der Gutachter der abgespaltenen Emotionalität einen prominenten, d.h. abnormen Stellenwert zuerkenne. Wenn aber diese Abwehrform der emotionalen Abspaltung gemäss Ergänzungsgutachten Gegenstand therapeutischer Arbeit sein müsste und dem Beschwerdeführer sogar helfen solle, den Vollzugsalltag besser zu überstehen, so unterscheide ihn das im Hinblick auf seine Steuerungs- und Verarbeitungskräfte ohne weiteres und zwar signifikant von vergleichbaren durchschnittlichen Tätern, womit der Widerspruch innerhalb von nur 6 Zeilen im selben Absatz offensichtlich sei. Dieser Mangel hätte die Vorinstanz zu einer weiteren Rückfrage bzw. Abklärung beim Gutachter veranlassen müssen (KG act. 1 S. 13 f.).

b) Die Rüge des Beschwerdeführers bezieht sich auf folgende Passage des Ergänzungsgutachtens (OG act. 80 S. 25):

"In der Gegenübertragung erlebte "abgespaltene Emotionen", ihre "vernichtende Kraft" oder eine "diffuse Aggressivität" unterscheiden den Expl. in Hinblick auf seine Steuerungs- und Verarbeitungskräfte kaum signifikant von vergleichbaren durchschnittlichen Tätern. Dr. [C.] hat übrigens selbst ausgeführt, dass er nach einer konfrontativen Intervention im Anschluss an die Therapiestunde in Angst und Sorge um den Expl. geraten sei, es sich dann aber gezeigt habe, dass der Expl. die Situation gar nicht so bedeutsam erlebt hatte. In wie hohem Masse dem Expl. die emotionale Abspaltung auch hilft, mit der Ablehnung und Kritik durch andere umzugehen, zeigt sich immer wieder. Im Vergleich mit oft viel weniger sthenisch auftretenden pädosexuellen Männern könnte ihm dies ein Stück weit helfen, den Vollzugsalltag sogar besser zu bestehen (auch wenn diese Abwehrform gleichzeitig Gegenstand der therapeutischen Arbeit sein müsste)."

c) Der vom Beschwerdeführer behauptete Widerspruch ist nicht ersichtlich. Zunächst geht aus der vorstehenden Gutachtenspassage nicht hervor, dass der Dr. A. eine auffallende abgespaltene Emotionalität verneinte, vielmehr hielt der Gutachter fest, der Beschwerdeführer unterscheide sich darin nicht von vergleichbaren durchschnittlichen Tätern. Zudem ist nicht nachvollziehbar, weshalb eine emotionale Abspaltung nur dem Beschwerdeführer und nicht auch anderen vergleichbaren Straftätern helfen würde, den Vollzugsalltag besser zu überstehen und ihn dies im Hinblick auf seine Steuerungs- und Verarbeitungskräfte signifikant

von vergleichbaren Tätern unterscheiden würde. Dass sodann ein bestimmtes diagnostiziertes Merkmal - hier die emotionale Abspaltung - zugleich Kriterium einer Persönlichkeitsstörung bildet, und deshalb Gegenstand therapeutischer Arbeit sein muss, aber dem Exploranden in anderem Zusammenhang auch nützlich sein kann, erscheint nicht ungewöhnlich. Inwiefern sich dies bei anderen vergleichbaren Straftätern im Hinblick auf deren Steuerungs- und Verarbeitungskräfte anders verhalten sollte, ist nicht einsichtig. Auch diesbezüglich bestand für die Vorinstanz kein Anlass für eine Rückfrage beim Gutachter. Der Beschwerdeführer weist weder einen Mangel im Sinne von § 127 StPO noch eine Verletzung des Anspruches auf rechtliches Gehör im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV nach.

4. Die Vorinstanz erwog schliesslich im Rahmen der Strafzumessung, dass der Beschwerdeführer die von der Erstinstanz auferlegten Schadenersatz- und Genugtuungszahlungen anerkannt und bereits bezahlt habe, sei lobenswert und strafmindernd zu berücksichtigen. Als selbstständiger Strafmilderungsgrund der aufrichtigen Reue gemäss Art. 64 Abs. 5 StGB komme dieser Umstand jedoch nicht zum Tragen. Trotz aller positiven Aspekte dürfte die Tatsache, dass die Zahlungen kurze Zeit vor der heutigen Berufungsverhandlung erfolgt seien, wohl ihren Ursprung eher in der Prozesstaktik als in einer tieferen Einsicht haben (KG act. 2 S. 20).

4.1 a) Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz vor, sie habe sich mit der Argumentation der Verteidigung, die Aspekte "geleistete Zivilforderungen" und "sich in Verbindung setzen mit der Fachstelle Strafmediation" bzw. Bereitschaft zur Strafmediation gehörten zusammen und bildeten einen selbstständigen Strafmilderungsgrund gemäss Art. 64 Abs. 5 StGB, nicht auseinander gesetzt. Damit werde der Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt (KG act. 1 S. 15 ff).

b) Die Pflicht, gerichtliche Entscheidungen in Strafsachen zu begründen, ergibt sich sowohl aus Bundesrecht (Art. 4 aBV bzw. Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 277 BStP) wie auch aus kantonalem Recht (§ 160 GVG). Die im Hinblick auf das bundesgerichtliche Beschwerdeverfahren in Strafsachen statuierte Begründungspflicht dient dem Zweck, dem Bundesgericht die Überprüfung des angefochtenen Entscheides unter dem Gesichtspunkt einer behaupteten Verletzung von Bundes-

recht zu ermöglichen; ist eine solche Überprüfung wegen mangelhafter Begründung des Entscheides nicht möglich, weist das Bundesgericht die Sache an den kantonalen Richter zurück (Art. 277 BStP). Diese bundesrechtliche Begründungspflicht bedeutet, dass der kantonale Richter einerseits hinreichend klar zum Ausdruck bringen muss, von welchem Sachverhalt er ausgeht, und andererseits darlegen muss, wie er den zu Grunde gelegten Sachverhalt rechtlich qualifiziert; eine Rückweisung erfolgt u.a., wenn der Entscheid nicht oder nicht hinreichend begründet ist (Schweri, Eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde in Strafsachen, Bern 1993, N 597 und 600). Die Begründungspflicht erstreckt sich jedoch grundsätzlich nicht darauf, wie bzw. weshalb der Richter zu bestimmten tatsächlichen Annahmen gelangt, denn die Feststellung der tatsächlichen Verhältnisse bildet - vorbehältlich bundesrechtlicher Beweisvorschriften - nicht Gegenstand des Beschwerdeverfahrens in Strafsachen vor Bundesgericht (Art. 277bis Abs. 1 Satz 2 BStP).

Wird daher geltend gemacht, die Vorinstanz habe die Begründungspflicht mit Bezug auf die Anwendung von Bundesrecht verletzt, so ist die bundesrechtliche Begründungspflicht angesprochen. Im Falle der Zulässigkeit der entsprechenden Rechtsmittel hat das Kassationsgericht auf die Rüge in diesen Fällen nicht einzutreten (Kass.-Nr. AC040038, Entscheid vom 29.10.04, Erw. II.2.; Kass.-Nr. 98/433 S, Entscheid vom 15.11.1999, Erw. II.6.2; Kass.-Nr. 98/429 S, Entscheid vom 26.4.1999, Erw. II.2.2.3). Zwar kann die Verletzung der Begründungspflicht als solche nicht zum alleinigen Gegenstand einer eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde gemacht werden; das Bundesgericht beurteilt nämlich die Frage der genügenden Begründung nur im Zusammenhang mit der Überprüfung aufgeworfener Fragen des materiellen Rechts (Schweri, a.a.O., N 614 f. m.H.). Es genügt aber für den Ausschluss der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde, dass das Bundesgericht den allfälligen Mangel einer ungenügenden Begründung im Zusammenhang mit einer gerügten Bundesrechtsverletzung beheben lassen kann; es ist unerheblich, dass der Mangel sonst nicht zum Gegenstand einer selbständigen Rüge vor Bundesgericht gemacht werden kann. Wird demgegenüber vor Kassationsgericht geltend gemacht, die Begründungspflicht sei insofern verletzt, als sich dem angefochtenen Entscheid nicht entnehmen lasse, wie die Vorinstanz

zu bestimmten Annahmen tatsächlicher Natur gelange, so ist dies eine Frage, die nur die kantonrechtliche Begründungspflicht betrifft. Dasselbe gilt für die Begründung von Entscheiden im Zusammenhang mit Fragen des kantonalen Verfahrensrechts. Derartige Rügen können daher mit kantonalen Nichtigkeitsbeschwerden erhoben werden (ZR 93 Nr. 29; vgl. auch Kass.-Nr. 2000/422 S, Entscheid vom 23.4.2001, Erw. II.2.2.).

c) Der Beschwerdeführer macht mit seinem Vorbringen geltend, die Vorinstanz habe nicht begründet, weshalb - entgegen der Darstellung der Verteidigung - die beiden Aspekte "vollumfängliche Leistung der Zivilforderungen" und "Bereitschaft zur Strafmediation" keinen selbstständigen Strafmilderungsgrund darstelle. Damit beschlägt die Rüge des Beschwerdeführers Bundesrecht, weshalb darauf im kantonalen Beschwerdeverfahren nicht einzutreten ist.

4.2 a) Der Beschwerdeführer wendet ein, aus den vor Vorinstanz eingereichten Quittungen ergebe sich, dass lediglich zwei kleinere Beträge (Fr. 389.70 und Fr. 1'256.-- an die Geschädigtenvertreterinnen) erst kurz vor der Berufungsverhandlung, nämlich am 1. November 2005, einbezahlt worden seien. Wenn die Vorinstanz jedoch davon ausgehe, alle Zahlungen seien geleistet worden, müssten insbesondere die hohen Genugtuungssummen von Fr. 30'000.-- und 3 x Fr. 5'000.-- bereits früher geleistet worden sein. Aus den vorgelegten Quittungen sei ersichtlich, dass eine Teilzahlung über Fr. 15'000.-- bereits am 20. August 2005 erfolgt sei. Da die Vorinstanz davon ausgehe, dass alle Zahlungen geleistet worden seien, müssten total Fr. 30'000.-- ebenfalls bereits überwiesen worden sein. Die pauschale Feststellung, die Zahlungen seien erst kurz vor der Berufungsverhandlung geleistet worden, sei bezüglich der Zahlung von Fr. 15'000.-- als aktenwidrig, bezüglich der übrigen aktenmässig nicht feststehenden Einzahlungsdaten als willkürlich zu qualifizieren. Die Vorinstanz habe ihre Annahme zudem getroffen, ohne den Beschwerdeführer dazu speziell zu befragen und ob schon er sinngemäss Abschlagszahlungen geltend gemacht habe (KG act. 1 S. 17 f.).

b) Aus den im Berufungsverfahren eingereichten Unterlagen (OG act. 92/1) geht hervor, dass am 21. Juni 2005 3 Mal je Fr. 5'000.-- an die Geschädigtenver-

treterin Rechtsanwältin \_\_\_\_\_, und am 20. August 2005 Fr. 15'000.-- an die Geschädigtenvertreterin Rechtsanwältin \_\_\_\_\_ überwiesen wurden. Am 1. November 2005 erfolgten zwei weitere Überweisungen, Fr. 389.70 an Rechtsanwältin \_\_\_\_\_ und Fr. 1'256.-- an Rechtsanwältin \_\_\_\_\_. Ein Beleg über die Zahlung der restlichen Fr. 15'000.-- an Rechtsanwältin \_\_\_\_\_ zu Gunsten der Geschädigten Jessica Karrer liegt nicht vor.

Der obergerichtlichen Erwägung lässt sich nicht schlüssig entnehmen, ob sich die Vorinstanz nur auf die beiden Überweisungen vom 1. November 2005 bezog, oder ob sie zum Ausdruck bringen wollte, auch die übrigen (belegten) Zahlungen seien als "kurz vor der Berufungsverhandlung" zu betrachten. Entsprechende Belegstellen fehlen im angefochtenen Urteil (KG act. 2 S. 20). Bei dieser Sachlage erweist sich die vorinstanzliche Feststellung, Tatsache sei, dass die Zahlungen kurze Zeit vor der heutigen Berufungsverhandlung erfolgt seien, als unhaltbar und damit willkürlich. Wie nachfolgend zu zeigen sein wird, führt dies jedoch nicht zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides, sondern (lediglich) zur Streichung dieser Urteilspassage.

Die Vorinstanz verweigerte nämlich die Anwendung des geltend gemachten Strafmilderungsgrundes nicht aufgrund des Zeitpunktes der geleisteten Zahlungen, sondern weil die Vorinstanz die Auffassung vertritt, allein der Umstand, dass der Beschwerdeführer im konkreten Fall die erstinstanzlich festgesetzten Schadenersatz- und Genugtuungszahlungen geleistet habe - unabhängig vom Zeitpunkt der erfolgten Zahlungen -, genüge nicht zur Annahme einer Strafmilderung. Die Vorinstanz traf zudem keine verbindliche tatsächliche Feststellung über das Motiv der Zahlung, sondern merkte lediglich im Sinne einer - nicht entscheidrelevanten - Vermutung an, die Zahlungen *dürften* angesichts des Zahlungszeitpunktes *wohl* eher aus prozesstaktischen Gründen erfolgt sein. Aus diesem Grund fehlt es trotz Wegfalls der tatsächlichen Feststellung über den Zeitpunkt der geleisteten Zahlungen am Nachweis eines Nachteils zu Lasten des Beschwerdeführers.

Die Frage, ob der Zeitpunkt der Leistung von Schadenersatz- und Genugtuungszahlungen vorliegend für die Anwendung des Strafmilderungsgrundes im

Sinne von Art. 64 Abs. 5 StGB eine Rolle spielt und wenn ja, welche, richtet sich nach materiellem Bundesrecht und entzieht sich deshalb der Prüfung im kantonalen Nichtigkeitsbeschwerdeverfahren. Dasselbe gilt entsprechend für die Frage, ob sich das Fehlen tatsächlicher Feststellungen über den Zahlungszeitpunkt zum Nachteil des Beschwerdeführers auswirkt und der Entscheid diesbezüglich zu ergänzen ist.

5. Zusammengefasst ergibt sich, dass die Beschwerde teilweise gutzuheissen ist. Der Satz "Trotz aller positiven Aspekte dürfte die Tatsache, dass die Zahlungen kurze Zeit vor der heutigen Berufungsverhandlung erfolgten, wohl ihren Ursprung eher in der Prozesstaktik als in einer tieferen Einsicht haben" ist zuhanden des Bundesgerichts zu streichen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

### III.

Dem Ausgang des Kassationsverfahrens entsprechend sind die Kosten, inklusive diejenigen der amtlichen Verteidigung sowie allfällige Kosten der unentgeltlichen Geschädigtenvertretung, zu  $\frac{3}{4}$  dem Beschwerdeführer aufzuerlegen und zu  $\frac{1}{4}$  auf die Gerichtskasse zu nehmen (§ 396a StPO).

#### **Das Gericht beschliesst:**

1. In teilweiser Gutheissung der Nichtigkeitsbeschwerde wird der letzte Satz von Ziffer 10.2.5 ("Trotz aller positiven Aspekte dürfte die Tatsache, dass die Zahlungen kurze Zeit vor der heutigen Berufungsverhandlung erfolgten, wohl ihren Ursprung eher in der Prozesstaktik als in einer tieferen Einsicht haben" des Urteils der I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 21. November 2005 gestrichen.  
Im Übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.

2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:  
Fr. 1'200.-- ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 285.-- Schreibgebühren,  
Fr. 304.-- Zustellgebühren und Porti.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens, einschliesslich diejenigen der amtlichen Verteidigung sowie allenfalls der unentgeltlichen Geschädigtenvertretung, werden zu  $\frac{3}{4}$  dem Beschwerdeführer auferlegt und zu  $\frac{1}{4}$  auf die Gerichtskasse genommen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, die 6. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich (Proz.-Nr. DG040268), das Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich (Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste) sowie an das Schweizerische Bundesgericht, je gegen Empfangsschein.

---

**KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH**

Die juristische Sekretärin: