

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr. SB110314-O/U/eh

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. iur. F. Bollinger, Vorsitzender, lic. iur. S. Volken
und Ersatzoberrichterin lic. iur. M. Bertschi sowie der juristische
Sekretär lic. iur. T. Brütsch

Urteil vom 29. August 2011

in Sachen

A. _____,

Angeklagter und I. Appellant

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____,

gegen

B. _____,

Geschädigte und II. Appellantin (Rückzug)

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____,

sowie

Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt Dr. iur. R. Jäger,

Anklägerin

betreffend

Vergewaltigung etc.

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom

10. Dezember 2010 (DG100091)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 12. Oktober 2010 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 19).

Urteil der Vorinstanz:

Das Gericht erkennt:

- Der Angeklagte A. _____ ist schuldig
- der Vergewaltigung sowie der versuchten Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB, teilweise in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB,
 - der Nötigung im Sinne von Art. 181 StGB sowie
 - der mehrfachen Tötlichkeiten im Sinne von Art. 126 Abs. 1 StGB.
2. Der Angeklagte wird bestraft mit 22 Monaten Freiheitsstrafe und einer Busse von Fr. 1'000.–.
 3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
 4. Die Busse ist zu bezahlen. Beahlt der Angeklagte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 10 Tagen.
 5. a) Es wird festgestellt, dass der Angeklagte gegenüber der Geschädigten B. _____ aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach schadenersatzpflichtig ist. Der Angeklagte wird verpflichtet, der Geschädigten Schadenersatz von Fr. 1'000.– für bereits aufgelaufene Therapiekosten zu bezahlen. Im weiteren Umfang wird die Geschädigte auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.

- b) Der Angeklagte wird verpflichtet, der Geschädigten eine Genugtuung von Fr. 6'000.– zuzüglich Zins zu 5 % seit 27. Januar 2009 zu bezahlen.
6. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.–.
7. Die Kosten des gerichtlichen Verfahrens werden dem Angeklagten auferlegt.
8. Der Angeklagte wird verpflichtet, der Geschädigten B._____ für das gesamte Verfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 4'000.– zuzüglich 7.6 % Mehrwertsteuer zu bezahlen.
9. (Mitteilungen)
10. (Rechtsmittel)

Berufungsanträge:

- a) Der Verteidigung des Angeklagten:
(Urk. 51)

Es sei das Urteil der Vorinstanz vom 10.12.2010 aufzuheben, Herr A._____ von allen Vorwürfen der Anklage freizusprechen und ihm Schadenersatz in Höhe von Fr. 2'000.--, eine Genugtuung von Fr. 1'000.-- sowie Ersatz der ihm durch die anwaltliche Vertretung im Untersuchungs- und den beiden Gerichtsverfahren entstandenen Kostenzuzusprechen.

- b) Der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis:
(Urk. 40)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

c) Der Geschädigten:

(Urk. 51)

Für den Fall der Bestätigung des Schuldspruches sei auch die der Geschädigten von der Vorinstanz mit Urteil vom 10. Dezember 2010 zugesprochene Schadenersatzsumme von Fr. 1'000.--, die Genugtuungssumme von Fr. 6'000.-- nebst Zins zu 5% seit 27. Januar 2009 (Dispo-Ziffer 5) sowie die zugesprochene Prozessentschädigung von Fr. 4'000.-- zuzüglich 7.6% MWSt (Dispo-Ziffer 8) zu bestätigen.

Das Gericht erwägt:

I. Prozessuales

Mit Urteil des Bezirksgerichtes Winterthur vom 10. Dezember 2010 wurde der Angeklagte der Vergewaltigung, der versuchten Vergewaltigung, der Nötigung und der mehrfachen Tötlichkeiten schuldig gesprochen und mit 22 Monaten Freiheitsstrafe und einer Busse von Fr. 1'000.-- bestraft. Die Freiheitsstrafe wurde bedingt ausgesprochen und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.

Am 1. Januar 2011 ist die Schweizerische Strafprozessordnung in Kraft getreten. Gemäss Art. 453 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung werden Rechtsmittel gegen einen vor Inkrafttreten dieses Gesetzes gefällten Entscheid nach bisherigem Recht, von den bisher zuständigen Behörden beurteilt. Demgemäss kommt vorliegend das kantonale Prozessrecht (StPO/ZH und GVG/ZH) zur Anwendung.

Der Angeklagte hat gegen das Urteil Berufung erklärt. Er beantragt vollumfänglichen Freispruch (Urk. 37). Damit ist das vorinstanzliche Urteil in allen Punkten angefochten. Die Geschädigte hat mit Eingabe vom 9. Februar 2011 ihre mit Eingabe vom 6. Januar 2011 erklärte Berufung zurückgezogen. Mit Eingabe vom 10. März 2011 beantragte die Geschädigte die Bestätigung des vorinstanzli-

chen Entscheides betreffend ihre Zivilansprüche. Die Staatsanwaltschaft beantragte Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils. Es wurden keine Beweis-anträge gestellt (Urk. 40, Urk. 47).

II. Sachverhalt

1. Anklagevorwurf und Standpunkt des Angeklagten

Dem Angeklagten wird in der Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Winterthur/ Unterland vom 12. Oktober 2010 vorgeworfen, an der Geschädigten am 8. Januar 2009 gegen ihren Willen unter Gewaltanwendung und obwohl sie sich zur Wehr setzte und weinte, den Geschlechtsverkehr vollzogen zu haben. Am 6. Februar 2009 habe er erfolglos, unter Gewaltanwendung, versucht, gegen den Willen der Geschädigten den Geschlechtsverkehr zu vollziehen, wobei es der Geschädigten gelang, dem Angeklagten gegen den Bauch zu treten und zu flüchten.

Am 15./16. Februar 2009 habe der Angeklagte der Geschädigten in der ehelichen Wohnung zweimal eine Ohrfeige versetzt und ihr als sie sich in ihrem Zimmer einschliessen wollte, den Schlüssel weggenommen und den Wohnungsschlüssel von der Wohnungstüre abgezogen. Ferner habe er sie daran gehindert, die Wohnung über die Sitzplatztüre zu verlassen, indem er ihr den Weg versperrt habe.

Der Angeklagte bestritt den angeklagten Sachverhalt praktisch vollumfänglich. Er anerkannte einzig, dass er der Geschädigten am 15./16. Februar 2009 den Schlüssel weggenommen habe, den Schlüssel von der Wohnungstüre abgezogen habe und sich ihr in den Weg gestellt habe als sie über die Sitzplatztüre die Wohnung verlassen wollte. In allen weiteren Punkten bestritt er den Sachverhalt und es ist zu prüfen, ob dieser sich aufgrund der vorhandenen Beweismittel erstellen lässt.

2. Beweismittel

2.1. Allgemeines

Als Beweismittel liegen die Aussagen des Angeklagten und der Geschädigten sowie die Zeugenaussagen von C._____, D._____ und E._____ vor. Festzuhalten ist, dass die vorgenannten Zeugen bei den angeklagten Vorfällen nicht zugegen waren und demgemäss keine Angaben zum Anklagesachverhalt aus eigener Wahrnehmung machen können. Im Vordergrund stehen daher als Beweismittel die Aussagen des Angeklagten und der Geschädigten. Die Aussagen der Zeugen können lediglich als Indizien bei der Würdigung der Aussagen der beiden Beteiligten herangezogen werden.

Die Vorinstanz hat die Grundsätze für die Beweiswürdigung zutreffend dargelegt, es kann auf ihre Ausführungen verwiesen werden (Urk. 42 S. 4 f.; § 161 GVG/ZH).

2.2. Aussagen von Drittpersonen

a) C._____

C._____ hat als Zeuge ausgesagt, dass die Geschädigte ihm, nachdem dem Angeklagten durch die Polizei verboten worden sei, mit ihr Kontakt aufzunehmen, erzählt habe, der Angeklagte habe sie vergewaltigt. Sie habe sich nur pauschal geäussert, er habe sie aufs Bett geworfen, und ihr die Kleider vom Leib gerissen, welche beschädigt worden seien. Er (Zeuge) habe diesbezüglich keine Fragen gestellt. Auf der anderen Seite habe ihm der Angeklagte betreffend des Vorfalles, welcher zu einer Kontaktsperre führte, erzählt die Geschädigte habe sich einem Gespräch mit ihm entziehen wollen. Er habe sie festgehalten und sie sie gegen eine Schranktür gestossen. Die Geschädigte habe ihm (Zeugen) dagegen erzählt, dass sie eine Ohrfeige erhalten habe (Urk. HD 1 S. 3 f.). Der Zeuge C._____ hat demgemäss in seiner Aussage lediglich wiedergegeben, was ihm der Angeklagte und die Geschädigte erzählt haben. Daraus lässt sich weder etwas zugunsten noch zulasten des Angeklagten ableiten, zumal die Schilderungen der Beteiligten gegenüber dem Zeugen ihren Darstellungen im vorliegenden

Verfahren entsprechen. Den Aussagen dieses Zeugen lassen sich keine schlüssigen Erkenntnisse für die Beweiswürdigung entnehmen.

b) D. _____

D. _____ wohnt im gleichen Haus, in welchem sich die eheliche Wohnung des Angeklagten und der Geschädigten befindet. Sie hat als Zeugin geschildert, dass sie einen heftigen Streit zwischen dem Angeklagten und der Geschädigten gehört hat, sie habe gehört, dass der Angeklagte sehr laut geworden sei und seine Frau beschimpft habe. Die Frau habe geschrien "nein, nein, lass mich in Ruhe." (Urk. HD 7/2 S. 2). Dann habe sie die Frau aus dem Haus gehen sehen, anschliessend sei die Polizei gekommen. Sie habe den Streit nicht gesehen, lediglich gehört, dass Sachen umgestossen worden seien, dass der Angeklagte sehr laut geworden sei und die Geschädigte gerufen habe "aua, lass mich in Ruhe, nei, nei". Die Frage, ob die Geschädigte ihr erzählt habe, dass sie von ihrem Ehemann geschlagen und vergewaltigt worden sei, verneinte die Zeugin (Urk. HD 7/1 S. 2). Auch den Aussagen dieser Zeugin sind keine Hinweise zu entnehmen, welche in den bestrittenen Punkten für oder gegen die Darstellung des Angeklagten oder der Geschädigten sprechen würden.

c) E. _____

E. _____ ist eine Arbeitskollegin der Geschädigten, den Angeklagten kennt sie nicht. Sie sagte als Zeugin aus, die Geschädigte habe ihr erzählt, sie habe mit ihrem Ehemann Krach gehabt, er habe sie geschlagen und vergewaltigt. Der Ehemann habe sie auf das Bett geworfen, die Rollläden seien unten gewesen und sie sei über den Sitzplatz davongerannt (Urk. HD 7/3 S. 2). Den Aussagen dieser Zeugin ist lediglich - aber immerhin - zu entnehmen, dass die Geschädigte ihr erzählte, sie sei vom Angeklagten geschlagen und vergewaltigt worden und dass die Geschädigte bedrückt war. Es bestehen keine Hinweise, welche an der Glaubhaftigkeit dieser Zeugenaussage zweifeln liessen. Insbesondere räumte die Zeugin ein, dass sie sich nicht mehr an Einzelheiten erinnern könne. Ihre Aussagen erwecken nicht den Eindruck, dass sie eine mit der Geschädigten vorbesprochene Darstellung abgeben würde. Aufgrund dieser Zeugenaussage ist

erstellt, dass die Geschädigte der Zeugin erzählt hat, dass sie vom Angeklagten im Streit geschlagen worden sei wurde und dass er sie vergewaltigt habe.

2.3. Aussagen der Geschädigten

2.3.1. Zusammenfassung

Die Geschädigte hat nach der Auseinandersetzung vom 15./16. Februar 2009 die Polizei verständigt, welche ausrückte und Massnahmen nach Gewaltschutzgesetz anordnete. Der Angeklagte wurde aus der Wohnung gewiesen und es wurde ein Kontakt- und Rayonverbot gegen ihn ausgesprochen (Urk. HD 8/1): Durch den Haftrichter erfolgte mit Verfügung vom 24. Februar 2009 eine Verlängerung der Schutzmassnahmen bis 20. April 2009 (Datum der Eheschutzverhandlung) (Urk. HD 8/6).

Die Geschädigte wurde am 16. Februar 2009 polizeilich einvernommen (Urk. HD 4). Sie schilderte plausibel und kohärent, dass es in der Nacht zuvor zu einer Auseinandersetzung mit dem Angeklagten gekommen sei. Sie sei um Mitternacht nach Hause gekommen. Der Angeklagte habe lautstark von ihr verlangt, dass sie ihm Details zu ihrem Wegbleiben erzähle. Sie sei dazu nicht bereit gewesen, was ihn total wütend gemacht habe. Im Zuge der Diskussion habe er sie mit der rechten Hand an die linke Wange geschlagen. Sie habe ihre Schlüssel behändigen wollen, welche auf dem Esstisch lagen, um sich in ihrem Zimmer einzuschliessen. Er sei ihr zuvorgekommen und habe auch den Schlüssel bei der Wohnungstüre abgezogen. Darauf hin habe er ihr einen weiteren Schlag versetzt und sie an der Nase getroffen, was Nasenbluten ausgelöst habe. Sie habe ihn angeschrien und ihm die Blumen geworfen, welche er ihr zum Valentinstag geschenkt hatte. Sie habe sich das Blut von der Nase gewischt und habe die Wohnung über die Sitzplatztüre verlassen wollen. Die Rollläden seien aber unten gewesen und der Angeklagte habe verhindert, dass sie dort hinaus gehen können. Sie habe sich dann in ihr Schlafzimmer geflüchtet, habe die Türe mit dem Drehknopf verriegelt und sei via Fenster aus der Wohnung geflüchtet. In dieser ersten Einvernahme schilderte die Geschädigte keine Vergewaltigung. Sie sagte einzig aus, nachdem sie am 29. Januar 2009 ein Eheschutzbegehren eingereicht

habe, habe der Angeklagte sie tagelang mit Vorwürfen überhäuft, einmal habe er sie beschimpft dann wieder angefleht, die Beziehung nicht aufzulösen, dann habe er mit ihr schlafen wollen (Urk. HD 4 S. 3). Der Angeklagte habe grosse persönliche Probleme. Er betrachte sie als sein Eigentum, welches für ihn arbeite, alles für ihn bezahle, lächle, wenn er es wolle, mit ihm schlafe, wenn er möchte, ihm alles erzähle und genau das mache was er verlange. Sie sei nicht mehr bereit, dies weiterhin zu erdulden (Urk. HD 4 S. 4). Die Geschädigte erklärte, der Angeklagte habe sie nie zuvor geschlagen und ihr auch nie konkret bedroht (Urk. HD 4 S. 1 und S. 4).

Die Geschädigte sagte in der Anhörung durch den Haftrichter im Rahmen der Verlängerung der Schutzmassnahmen nach Gewaltschutzgesetz am 24. Februar 2009 aus, der Angeklagte habe sie bei der Auseinandersetzung vom 15. Februar 2009 geschlagen. Ferner sagte sie aus, er habe sie am 8. Januar 2009 vergewaltigt, am 6. Februar 2009 habe er versucht, sie zu vergewaltigen, sich habe sich jedoch befreien können (Urk. HD 8/7 S. 4).

Im Anschluss an die Anzeige betreffend die Vorfälle vom 15./16. Februar 2009 nahm die Geschädigte Kontakt auf mit der Beratungsstelle Nottelefon in F._____ und erzählte dort von den sexuellen Übergriffen. Im Auftrag der Geschädigten erstattete deren Betreuerin beim Nottelefon F._____ am 26. März 2009 telefonisch Anzeige betreffend sexuelle Übergriffe (Urk. ND1/1 S. 3). In der Folge kam es zur polizeilichen Einvernahme der Geschädigten vom 2. April 2009 (Urk. ND1/2). In dieser Einvernahme schilderte sie die sexuellen Übergriffe vom 8. Januar 2009 und vom 6. Februar 2009 so, wie sie in die Anklageschrift Eingang gefunden haben: Auf die Frage, weshalb sie die sexuellen Übergriffe nicht zur Anzeige gebracht habe, erklärte sie, sie habe immer noch gedacht, sie würden sich friedlich trennen. Als er sie am 16. Februar eingesperrt und geschlagen habe, habe sie Angst um ihr Leben gehabt. Bei der Vergewaltigung habe sie gewusst, es gehe nur um Sex, aber als er sie eingesperrt habe, habe sie wirklich Panik bekommen, weil sie gedacht habe, er bringe sie um (Urk. ND 1/2 S. 15). Ausserdem habe sie sich geschämt, dass ihr so etwas passiert sei, es sei nicht einfach

darüber zu erzählen (Urk. ND 1/2 S. 17). Sie fühle sich sehr erschöpft , die ganze Situation belaste sie sehr und mache auch Angst (ND1/2 S. 17).

In der Zeugeneinvernahme vom 26. März 2010 (Urk. HD 6) wiederholte sie sowohl betreffend die sexuellen Übergriffe wie auch die Nötigung/Tätlichkeiten ihre Darstellung, welche sie bereits in den polizeilichen Befragungen abgegeben hatte.

2.3.2. Würdigung

Es bestehen keine Anhaltspunkte, welche an der allgemeinen Glaubwürdigkeit der Geschädigten zweifeln liessen. Dass sie aufgrund ihrer prozessualen Stellung und aufgrund der von ihr geltend gemachten Zivilansprüche ein eigenes Interesse am Ausgang des Verfahrens hat, ist bei der Würdigung ihrer Aussagen zu berücksichtigen.

Ihre Aussagen sind im Kernbereich gleichbleibend. Sie ergeben einen plausiblen Ablauf der Geschehnisse. Ihre Schilderungen betreffend die Vorfälle vom 15./16. Februar 2009 sind vereinbar mit der belasteten Ehesituation und damit, dass sie die Ehe auflösen wollte und das Eheschutzbegehren eingeleitet hatte, wogegen der Angeklagte gegen eine Auflösung der Ehe war. Die Geschädigte räumte ein, dass sie um Mitternacht nach Hause gekommen war und dem Angeklagten auf dessen Nachfragen hin nicht sagen wollte, wo sie den Abend verbracht hatte. Dass der Angeklagte wütend wurde und sich zu Tätlichkeiten hinreissen liess, passt in die belastete Ehesituation und steht in Einklang mit dem Umstand, dass der Angeklagte an der Ehe festhalten wollte und eifersüchtig war. Die Darstellung der Geschehnisse stimmt mit der Darstellung des Angeklagten mit Ausnahme der von ihr geltend gemachten Tätlichkeiten überein.

Die Geschädigte hat den Angeklagten sodann nicht übermässig belastet. Sie hat keine massive Gewaltanwendung geltend gemacht, vielmehr beim Vorfall vom 15./16. Februar 2009 von Ohrfeigen gesprochen und auch erklärt, der Angeklagte habe sie zuvor nie geschlagen und auch nicht bedroht. Auch betreffend die sexuellen Übergriffe schilderte sie keine über die für die Erzwingung des

Geschlechtsverkehrs hinausgehende Gewaltanwendung. Für die Glaubhaftigkeit ihrer Darstellung spricht auch die differenzierte Schilderung der beiden Vorfälle betreffend sexueller Übergriffe und dass es beim zweiten Vorfall bei einem Vergewaltigungsversuch blieb.

Mit ihrer Aussage, dass sie dem Angeklagten beim Vorfall vom 15./16. Februar 2009 nichts Näheres habe erzählen wollen, wo sie gewesen sei, räumt sie ein, dass sie in Kauf genommen hat, dass der Angeklagte, der an der Ehe festhalten wollte und nach ihrer Darstellung sehr eifersüchtig war, in Wut geraten könnte. Damit versuchte sie nicht, ihr eigenes Verhalten zu beschönigen und erkannte, dass sie dazu beigetragen hat, dass sich die Wut und Aggression des Angeklagten steigerte. Die kritische Haltung ihrem eigenen Verhalten gegenüber spricht ebenfalls für die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen.

Die Verteidigung machte geltend, ein Motiv für die Falschbelastung des Angeklagten sei darin zu erblicken, dass die Geschädigte habe sicherstellen wollen, dass der Angeklagte die eheliche Wohnung würde verlassen müssen (Urk. 37 S. 2; Urk. 52 S. 2 f.). Der Angeklagte sei arbeitslos, gesundheitlich schwer beeinträchtigt und wesentlich älter als sie. Ferner sei die Aussage der Geschädigten, wonach die bereits am 16. Februar 2009 wegen sexueller Übergriffe habe Anzeige erstatten wollen, diese von der Polizei aber nicht entgegen genommen worden sei, völlig unglaubhaft (Urk. 37 S. 2; Urk. 52 S. 3). Diesbezüglich ist festzuhalten, dass die Geschädigte in der polizeilichen Befragung vom 2. April 2009 aussagte, sie habe in der Befragung vom 16. Februar 2009 die sexuellen Übergriffe erwähnt, aber vielleicht sei das falsch verstanden worden, man habe aufgeschrieben, dass alles immer nur dann passiert sei, wenn er wollte, so auch der Sex. Sie habe gesagt, dass er Sex gewollt habe und sie nicht (Urk. ND 1/2 S. 15). In der Zeugeneinvernahme erklärte sie dann, sie habe schon am 16. Februar 2009 die Sache mit der Vergewaltigung berichtet, sie habe gesagt, dass er Sex wollte, sie aber nicht. Die Polizei habe ihr gesagt, dies könne sie später zur Anzeige bringen (Urk. HD 6 S. 3). Die letztere Erklärung erscheint als unglaubhaft. Denkbar ist, dass ihr dies vom Haftrichter in der Anhörung vom

24. Februar 2009 betreffend Verlängerung der Schutzmassnahmen gesagt wurde. Jedenfalls ist aufgrund der Aussagen der Geschädigten in der polizeilichen Einvernahme vom 16. Februar 2009 davon auszugehen, dass sie lediglich erwähnte, der Angeklagte betrachte sie als ihr Eigentum, welches für ihn arbeite, alles für ihn bezahle, lächle wenn er möchte, mit ihm schlafe, wenn er möchte, ihm alles erzähle und genau das mache, was er verlange (Urk. HD 4 S. 3). Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass diese Aussagen der Geschädigten nicht richtig protokolliert wurden und sie explizit von einer Vergewaltigung gesprochen hätte. Dass sie erst später eine Vergewaltigung bzw. einen Vergewaltigungsversuch schilderte, ist auch mit ihrer eigenen Darstellung vereinbar, wonach sie die sexuellen Übergriffe als weit weniger schwer wiegend empfand als die Vorfälle vom 15./16. Februar 2009, was in ihrer Aussage zum Ausdruck kommt, es sei dabei nur um Sex gegangen, sie habe keine Anzeige gemacht, denn sie habe noch gehofft, dass sie sich friedlich trennen würden. Als er sie am 16. Februar 2009 eingesperrt und geschlagen habe, habe sie dann Angst um ihr Leben gehabt, habe Panik bekommen, dass er sie umbringe (Urk. ND1/2 S. 15). Zwar erscheint die Behauptung der Geschädigten, die Polizei habe ihr am 16. Februar 2009 gesagt, sie könne die sexuellen Übergriffe später zu Anzeige bringen, nicht als glaubhaft. Auf der anderen Seite spricht der Umstand, dass sie diese Übergriffe nicht dramatisierte und erst später zur Anzeige brachte gegen eine gezielte Falschbelastung. Hätte die Geschädigte den Angeklagten falsch belasten wollen, ist anzunehmen, dass sie von Anfang an auch die sexuellen Übergriffe zur Anzeige gebracht hätte. Für ein "Nachschieben" von nicht stattgefundenen sexuellen Übergriffen in der Anhörung betreffend Verlängerung der Schutzmassnahmen bestand keine Veranlassung, hatte sie die Schutzmassnahmen doch allein schon aufgrund der Schilderung der Vorfälle vom 15./16. Februar 2009 erwirkt.

Das vom Angeklagten vorgebrachte Motiv für eine Falschbelastung, dass die Geschädigte verlangt habe, dass er die Wohnung verlasse, was er nicht gewollt habe (Urk. HD 5/1 S. 5 Urk. HD 5/2 S. 2), dass sie die Verlängerung der Schutzmassnahmen habe erwirken wollen, ist zwar nicht von der Hand zu weisen, hatte die Geschädigte doch ein Eheschutzbegehren eingereicht und erfolgte die

Anzeigeerstattung gegen den Angeklagten nachdem die Parteien die Vorladung zur Eheschutzverhandlung auf den 20. April 2009 erhalten hatten. Der Angeklagte wollte die Wohnung nicht freiwillig verlassen, er widersetzte sich auch einer Verlängerung der Schutzmassnahmen und es ist theoretisch denkbar, dass die Geschädigte mit dem Erwirken einer Schutzmassnahme nach Gewaltschutzgesetz bzw. deren Verlängerung den eheschutzrichterlichen Entscheid betreffend Wohnungszuweisung zu ihren Gunsten beeinflussen wollte. Indessen ergeben sich aufgrund ihrer Aussagen keine Hinweise auf eine Falschbelastung des Angeklagten, weshalb das theoretisch denkbare Motiv für eine Falschbelastung keine ernsthaften Zweifel an der Glaubhaftigkeit der Aussagen der Geschädigten aufkommen lässt.

Dass die Geschädigte den Zeugen C._____ und E._____ erzählt hatte, sie sei vom Angeklagten vergewaltigt worden, spielt für sich allein keine grosse Rolle, stützt aber die Glaubhaftigkeit ihrer Darstellung.

Der Verteidiger macht geltend, die Aussagen der Geschädigten würden Widersprüche im Kerngeschehen enthalten (Urk. 27 S. 3 ff.; Urk. 52 S. 6 ff.). Seine diesbezüglichen Vorbringen sind nachfolgend im Einzelnen zu prüfen:

Dass die Geschädigte das Datum von 8. Januar 2009 als Datum für die erste Vergewaltigung nannte und erklärte, sie könne das Datum deshalb so genau sagen, weil dieses aufgrund einer früher einmal vorgenommenen Abtreibung ein ganz besonderer Tag sei, trifft zu: Ebenfalls ist erstellt, dass Abklärungen betreffend das Datum des Schwangerschaftsabbruches ergeben haben, dass dieser am 10. Januar 2002 stattgefunden hat (Urk. HD 15). Die Geschädigte hat sich demgemäss im Datum des Schwangerschaftsabbruches geirrt, der 7 Jahre zurücklag. Dies spricht entgegen der Auffassung der Verteidigung nicht gegen die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen, vielmehr ist dies ein Indiz gegen eine konstruierte Geschichte. Ausserdem beschlägt die Bezeichnung des Datums des Vorfalles auch nicht das Kerngeschehen. Dass die Geschädigte den Wochentag des Übergriffes drei Monate später nicht korrekt angeben konnte, spricht ebenfalls gegen eine vorbereitete falsche Belastung. Insgesamt indizieren ungenaue oder unsichere Angaben über das Datum des Vorfalles nicht eine Falschaussage,

zumal die Geschädigte den Vorfällen nicht so grosses Gewicht beimass und ausführte, sie habe zuerst nicht in Betracht gezogen, den Angeklagten deswegen anzuzeigen, weil sie auf eine einvernehmliche Trennung hoffte. Es ist davon auszugehen, dass die Geschädigte bei einer gezielten Falschbelastung des Angeklagten das Datum des Übergriffes und den entsprechenden Wochentag vorher verifiziert hätte. Schliesslich ist der Verteidigung entgegenzuhalten, dass die Zeugin E._____ am 20. September 2010 aussagte, die Geschädigte habe ihr von der Vergewaltigung erzählt, sie könne sich nicht an die Einzelheiten erinnern, das liege schon lang zurück. Sie könne sich nicht mehr erinnern, wann die Geschädigte dies genau erzählt habe (Urk. HD 7/3 S. 2), es müsse im Januar oder im Februar gewesen sein, zwei oder drei Tage nach der Vergewaltigung, eine oder zwei Wochen vor der polizeilichen Einvernahme der Geschädigten (Urk. HD 7/3 S. 3). Aufgrund dieser vagen zeitlichen Angaben der Zeugin zu schliessen, die Geschädigte habe falsch ausgesagt, indem sie ausgeführt habe, sie habe der Zeugin E._____ am Montag nach der Vergewaltigung vom 8. Januar 2009 erzählt, geht nicht an. Die Zeugin hat ihre Unsicherheit betreffend den Zeitpunkt klar zum Ausdruck gebracht. Detaillierte nachträgliche Überlegungen im Zusammenhang mit den zeitlichen Abläufen sind angesichts der offengelegten und nachvollziehbaren Unsicherheit der Zeugin betreffend genauere zeitliche Einordnung unter diesen Umständen nicht geeignet, die Glaubhaftigkeit der Aussagen der Geschädigten in Frage zu stellen.

Weiter macht die Verteidigung geltend, die Geschädigte habe einmal ausgeführt, der Angeklagte habe sie beim Hochheben im Wohnzimmer an beiden Armen blockiert, ein anderes Mal habe sie ausgesagt, sie habe sich mit dem rechten Arm wehren können. Mit der Vorinstanz ist darauf hinzuweisen, dass gerade der Umstand, dass ihre Aussagen in diesem Punkt nicht völlig deckungsgleich sind, nicht gegen die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen spricht (Urk. 42 S. 10, § 161 GVG/ZH). Es handelt sich auch nicht um eine eigentlich widersprüchliche Darstellung.

Einen weiteren Widerspruch erkennt die Verteidigung darin, dass die Geschädigte in einer Einvernahme aussagte, der Angeklagte habe ihre Hände mit seinen

Händen oberhalb des Kopfes auf dem Kissen festgehalten und habe gleichzeitig ihre Pyjamahose ausgezogen und den Tampon herausgezogen. Es sei nicht nachvollziehbar, wie er das gemacht habe: Diesbezüglich ist festzuhalten, dass die Geschädigte in der Einvernahme vom 2. April 2009 ausgeführt hat, dass der Angeklagte ihre Hände mit einer Hand festgehalten habe und mit der anderen die Pyjamahose heruntergezogen habe (Urk. ND 1 / 2 S. 9). In der Einvernahme vom 26. März 2010 (HD 6 S. 4) sagte sie aus, der Angeklagte habe ihre Pyjamahose heruntergezogen und den Tampon rausgezogen. Während der ganzen Zeit als er auf ihr gelegen sei, habe er mit seinen Händen ihre Hände oberhalb des Kopfes auf dem Kissen nach oben gehalten (Urk. HD 6 S. 4). Ein Widerspruch zu den Aussagen der Geschädigten in der Einvernahme vom 2. April 2009 ist in ihrer Darstellung nicht zu erkennen. Sie schilderte, dass der Angeklagte ihr die Pyjamahose auszog und den Tampon entfernte, danach fuhr sie fort mit der Schilderung, der Angeklagte habe die ganze Zeit mit seinen Händen ihre Hände festgehalten. Es versteht sich von selbst, dass der Angeklagte für das Herunterziehen der Pyjamahose und das Herausziehen des Tampons eine Hand frei haben musste, was die Geschädigte verständlicherweise nicht nochmals ausdrücklich erwähnte. Widersprüchliches Aussageverhalten liegt auch in diesem Punkt nicht vor.

Betreffend die unterschiedlichen Ausführungen der Geschädigten zur Frage, ob sie vor dem Vorfall vom 6. Februar 2009 gar keinen Wein getrunken habe oder einen Schluck Wein getrunken habe, hat die Vorinstanz zutreffend Stellung genommen (Urk. 42 S. 9; §161 GVG/ZH). Es handelt sich dabei nicht um eine Frage des Kerngeschehens, vielmehr um einen Nebenpunkt. Alkoholisierung der Geschädigten oder des Angeklagten spielte für das Geschehen keine Rolle und wurde von keiner Seite erwähnt. Widersprüchliche Angaben zu einem völlig nebensächlichen Punkt vermögen die Glaubhaftigkeit der Darstellung des Kerngeschehens betreffend nicht in Frage zu stellen.

Die Verteidigung weist betreffend den Vorwurf vom 6. Februar 2009 darauf hin, dass die Geschädigte unterschiedliche Ausführungen betreffend Festhalten an der Türfalle gemacht habe. In der Einvernahme vom 2. April 2009 sagte sie aus,

sie sei auf dem Weg in ihr Zimmer gewesen und habe die Tür öffnen wollen als der Angeklagte seine Hand über die ihre gelegt habe, sie habe sich im Zimmer einschliessen wollen. Er habe sich in die Türe gestellt und habe sich ins Zimmer drängen wollen, sie habe sich an der Türfalle kurze Zeit festgehalten, es sei ihm gelungen, sie wegzureissen (Urk. ND 1 /2 S. 13). In der Einvernahme vom 26. März 2010 sagte sie dagegen aus, der Angeklagte habe sie hochgehoben und in Richtung des Zimmers gebracht, sie habe sich an der Türfalle festgehalten und er habe mit seiner Hand ihre Finger lösen können (Urk. HD 6 S. 5). In diesem Punkt stimmt die Darstellung der Abläufe durch die Geschädigte betreffend die Frage, wie sie zur Zimmertüre kam in den beide Einvernahmen nicht überein. Gleichbleibend sagte sie dagegen bezüglich des Umstandes aus, dass sie sich an der Türfalle festgehalten und der Angeklagte sie weggerissen hat. Entscheidend ist die konstante Schilderung in diesem Punkt, welcher zum Kerngeschehen gehört.

Unterschiedliche Aussagen machte die Geschädigte bezüglich ihrer Bekleidung beim Vorfall vom 6. Februar 2009. In der Einvernahme vom 2. April 2009 sagte sie aus, sie habe Bademantel und Unterhose getragen (Urk. ND1/2 S. 13), gemäss Einvernahme vom 26. März 2010 trug sie noch ein T-Shirt (Urk. HD 6 S. 5) wie auch betreffend die Frage, ob ihre Unterhose zerrissen wurde (Einvernahme vom 2. April 2009 Unterhose zerrissen (Urk. ND 1/2 S. 14), Einvernahme vom 26. März 2001 Unterhose nicht zerrissen (Urk. HD 6 S. 5)).

Betreffend die Abläufe nach dem Vorfall lassen sich den Einvernahmen der Geschädigten entgegen der Auffassung der Verteidigung keine Widersprüche entnehmen. Die Geschädigte schilderte gleichbleibend, sie sei ins Bad gegangen, habe sich eingeschlossen, der Angeklagte habe gesagt, sie könne rauskommen, sie sei dann in ihr Zimmer gegangen und habe sich eingeschlossen (Urk. ND 1/2 S. 14 und HD 6 S. 6).

Bezüglich des Datums des Gespräches mit dem Zeugen C._____ macht die Verteidigung geltend, die Geschädigte habe ausgesagt, das müsse im Januar gewesen sein, der Zeuge C._____ habe jedoch ausgesagt, sie habe ihm von der Vergewaltigung erzählt, nachdem der Angeklagte die Wohnung habe verlassen

müssen. Da dies am 16. Februar 2009 gewesen sei, sei erstellt, dass die Geschädigte falsch ausgesagt habe. Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden. Die Geschädigte hat in der Befragung vom 26. März 2010 erwähnt, sie habe sich nach den Vorfällen zum Treuhänder begeben und ihm davon berichtet (Urk. HD 6 S. 10), wobei sie nicht spezifiziert, von welchen Vorfällen sie spricht. Geht man davon aus, dass sie diejenigen vom 16. Februar 2009 meint, ist ihre Darstellung durchaus vereinbar mit der zeitlichen Angabe des Zeugen C._____, wonach die Geschädigte ihm nach Ausfällung des Kontaktverbotes von der Vergewaltigung erzählt habe (Urk. HD 7/1 S. 3).

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Geschädigte betreffend die zentralen Punkte mit Bezug auf alle Vorfälle konstant und gleichbleibend ausgesagt hat. Betreffend weniger zentraler Punkte weisen ihre Aussagen wie soeben dargelegt einzelne unterschiedliche Darstellungen auf. So sagte sie betreffend den Vorfall vom 8. Januar 2009 unterschiedlich darüber aus, ob der Angeklagte ihr beim Hochheben beide Arme oder nur einen Arm blockiert hat, betreffend den Vorfall vom 6. Februar 2009 sagte sie einmal aus, sie habe keinen Wein getrunken, einmal sie habe eine Schluck getrunken. Nicht gleichbleibend schilderte sie, wie sie zur Zimmertür kam als sie sich dann an der Türfalle festhielt und durch den Angeklagten weggerissen wurde. Einmal schilderte sie, sie habe Bademantel und Unterhose getragen, einmal sie habe auch ein T-Shirt getragen. Ferner sagte sie einmal aus, der Angeklagte habe ihre Unterhose zerrissen, das andere Mal sagte sie dagegen aus, er habe die Unterhose nicht zerrissen. Diese unterschiedliche Schilderung der Abläufe beschlagen nicht das Kerngeschehen und führen nicht dazu, dass die Darstellung der Geschädigten insgesamt widersprüchlich erscheint.

Dass die Geschädigte betreffend die sexuellen Übergriffe nicht bereits am 16. Februar 2009 Anzeige erstattete und in der ersten polizeilichen Einvernahme nur antönte, dass der Angeklagte von ihr Sex verlange, wenn er es wolle, erscheint als ungewöhnlich. Die Erklärung der Geschädigten, wonach die Vorfälle vom 16. Februar 2009 für sie einschneidender als die sexuellen Übergriffe gewesen seien und sie Angst bekommen habe, weshalb sie die Polizei gerufen

und Anzeige erstattet habe, erscheint jedoch als nachvollziehbar, ebenso, dass sie von eine Anzeige betreffend Vergewaltigung abgesehen hatte, weil sie noch gehofft hatte, sie könnten sich friedlich trennen. Hingegen lässt sich damit nicht erklären, weshalb die Geschädigte am 16. Februar 2009, nachdem sie sich zur Anzeigerstattung entschieden hatte, nicht auch die sexuellen Übergriffe zur Anzeige brachte, zumal sie der Zeugin E._____ und dem Zeugen C._____ erzählte, sie sei vom Angeklagten vergewaltigt worden. Dass sie sich erst aufgrund der auf die Vorfälle vom 15./16. Februar 2009 hin aufgenommenen Beratung bei der Beratungsstelle Nottelefon in F._____ zur Beanzeigung der Sexualdelikte entschloss, findet ihre Stütze darin, dass die telefonische Anzeigerstattung am 26. März 2009 durch eine Betreuerin beim Nottelefon F._____ im Auftrag der Geschädigten erfolgte (Urk. ND 1/1 S. 3). Zuvor hatte die Geschädigte bereits in der Anhörung durch den Haftrichter vom 24. Februar 2009 im Zusammenhang mit der Verlängerung der Schutzmassnahmen nach Gewaltschutzgesetz ausgesagt, der Angeklagte habe sie am 8. Januar 2009 vergewaltigt und am 6. Februar 2009 zu vergewaltigen versucht (Urk. HD 8/7 S. 4). Erst rund einen Monat später erfolgte dann die diesbezügliche Anzeigerstattung. Die Geschädigte erklärte auch, sie schäme sich, dass ihr so etwas passiert sei, eigentlich spreche man nicht über so etwas (Urk. ND 1 /2 S. 16). Es ist nachvollziehbar, dass Aussagen betreffend eine tätliche Auseinandersetzung, wie sie nach Darstellung der Geschädigten am 15./16. Februar stattfand, für ein Opfer viel einfacher zu machen sind als Aussagen betreffend sexuelle Übergriffe, welche mit Ausführungen betreffend die Intimsphäre verbunden sind. Ferner wurde bereits darauf hingewiesen, dass der Umstand der späteren Anzeige betreffend Sexualdelikte eher gegen eine gezielte Falschbelastung spricht.

2.4. Aussagen des Angeklagten

2.4.1. Zusammenfassung

Der Angeklagte wurde am 16. Februar 2009 polizeilich zu den Vorfällen vom 15./16. Februar 2009 befragt. Er sagte aus, dass die Geschädigte die Scheidung wolle, belaste ihn sehr, er wolle keine Scheidung, er sei völlig kaputt, er habe keinen Job, die Wohnung gehöre der Geschädigten. Er wisse nicht, was er

machen solle und wo er hingehen solle (Urk. HD 5/1 S. 3). Er liebe seine Frau noch und habe ihr auch gesagt, dass er um sie kämpfen werde (Urk. HD 5/1 S. 4). Er habe die Geschädigte mit einem andern Mann nach Hause kommen sehen und habe sie zur Rede gestellt und gefragt, wer dieser Mann sei. Sie sei hysterisch geworden, habe geschimpft und sei sehr laut geworden. Er habe sie daher mit beiden Händen an den Handgelenken gehalten, um sie zu beruhigen. Sie habe sich losreissen wollen und sei dabei mit ihrem Kopf an den weissen Kasten im Eingangsbereich der Wohnung gestossen. Sie habe Rosen herumgeworfen, welche in einer Vase eingestelltes gewesen seien, weshalb er sie nochmals an den Handgelenken gehalten habe, worauf sie mit dem Kopf an seine rechte Schulter geprallt sei. Sie sei dann ins Bürozimmer gegangen, habe das Zimmer abgeschlossen und habe die Wohnung über dieses Zimmer verlassen. Es treffe nicht zu, dass er ihr zwei Ohrfeigen gegeben habe. Eventuell habe sie aus der Nase geblutet, weil sie den Kopf am Kasten angeschlagen habe und dann noch an seiner Schulter. Er räumte ein, dass er der Geschädigten den Schlüssel weggenommen habe und sie nicht aus der Wohnung gehen lassen wollte, er habe gedacht, sie gehe zu dem anderen Mann. Er wies aber darauf hin, dass es in jedem Zimmer eine Balkontüre habe und sie einfach im Zimmer die Türe habe öffnen und nach draussen gehen können, weshalb er den Sachverhalt der Nötigung nicht anerkenne (Urk. HD 5/1 S. 7). Er wolle in die Wohnung zurückkehren, er sei nicht bereit, die Wohnung zu verlassen und eine andere Bleibe zu suchen. Das Gericht werde betreffend die Wohnung entscheiden müssen.

In der haftrichterlichen Anhörung betreffend Verlängerung der Schutzmassnahmen vom 24. Februar 2009 wurde ihm vorgehalten, die Geschädigte habe geschildert, dass er gegen ihren Willen den Geschlechtsverkehr habe vollziehen wollen. Er antwortete, er habe es probiert, habe aber damit aufgehört als er gesehen habe, dass sie sich gewehrt habe (Urk. HD 8/7 S. 9). Betreffend die Vorfälle vom 16. Februar hielt er daran fest, dass er die Geschädigte nicht geschlagen habe, diese sich vielmehr den Kopf am Kasten angeschlagen habe, als sie sich habe losreissen wollen (Urk. HD 8/7 S. 8).

In der Einvernahme vom 9. März 2010 bestritt der Angeklagte erneut, die Geschädigte geschlagen zu haben (HD 5/2 S. 1) und hielt an seiner Darstellung betreffend Anschlagen des Kopfes an einem Schrank und an seiner Schulter fest. Er räumte ein, der Geschädigten den Schlüssel weggenommen zu haben und ihr den Weg zur Sitzplatztüre versperrt zu haben. Der Geschädigten sei es während ca. 5 Minuten nicht möglich gewesen, die Wohnung zu verlassen, weil er ihr den Schlüssel weggenommen und ihr den Weg zur Sitzplatztüre versperrt bzw. sie zurückgehalten habe.

In der polizeilichen Befragung vom 21. April 2009 wurde der Angeklagte mit dem Vorwurf sexueller Übergriffe konfrontiert. Er bestritt die Vorwürfe und machte geltend, er habe seit dem 1. Januar 2009 mit der Geschädigten keinen Geschlechtsverkehr mehr gehabt. Mitten in der Einvernahme erklärte er, die Fragen der Einvernehmenden würden nichts mit der Sache zu tun haben, er werde keine Aussagen mehr mache und werde jetzt gehen, was er auch tat. Er erklärte, er werde das Protokoll nicht unterschreiben, es wurde von ihm auch nicht unterzeichnet (Urk. ND 1/6 S. 5).

Der Angeklagte bestritt die Vorwürfe betreffend Vergewaltigung und Vergewaltigungsversuch in der Einvernahme vom 9. März 2010 weiterhin vollumfänglich und hielt daran fest, mit der Geschädigten seit 1. Januar 2009 keinen Geschlechtsverkehr gehabt zu haben. In dieser Zeit sei es einmal vorgekommen, dass er Geschlechtsverkehr mit ihr haben wollte. Auf dem Sofa im Wohnzimmer habe er gemerkt, dass sie das nicht wollte und habe damit aufgehört (Urk. ND 1/7 S. 3). Die Vorwürfe der Geschädigten würden nicht der Wahrheit entsprechen. Diese Behauptungen seien nur aufgestellt worden, damit die Schutzmassnahmen verlängert werden konnten.

In der Schlusseinvernahme vom 8. Oktober 2010 und in der vorinstanzlichen Hauptverhandlung - wie auch heute (Prot. II S. 6 ff.) - hielt der Angeklagte an seiner bisherigen Darstellung und seinen Bestreitungen fest (Urk. HD 5/5; Prot. I S. 5).

2.4.2. Würdigung

Es liegen keine Anhaltspunkte vor, welche an der allgemeinen Glaubwürdigkeit des Angeklagten zweifeln liessen. Der Angeklagte hat jedoch aufgrund seiner prozessualen Stellung ein legitimes Interesse daran, die Geschehnisse in einem für ihn günstigen Licht darzustellen, was bei der Aussagenwürdigung zu berücksichtigen ist.

Der Angeklagte hat an seiner Darstellung über alle Einvernahmen hinweg festgehalten. Seine Ausführungen im Zusammenhang mit den Sexualdelikten sind konstant und widerspruchsfrei, was indessen nicht besonders zu gewichten ist, zumal sich seine Darstellung in einer Bestreitung der Behauptungen der Geschädigten erschöpft.

Zweifel an den Aussagen des Angeklagten lässt der Umstand aufkommen, dass der Angeklagte sich nicht konkret erinnern kann, ob die Geschädigte beim Vorfall vom 15./16. Februar 2009 aus der Nase geblutet hat. In der vorinstanzlichen Hauptverhandlung sagte er diesbezüglich aus, es könne sein, dass sie leicht geblutet habe, nachdem sie den Kopf am Wandschrank leicht angeschlagen habe (Prot. I S. 13). In der Einvernahme vom 16. Februar 2009 sagte er aus, eventuell habe sie aus der Nase geblutet, weil sie den Kopf am Kasten und dann noch an seiner Schulter angeschlagen habe (Urk. HD 5/1 S. 5). Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass Nasenbluten etwas ist, das erfahrungsgemäss in Erinnerung bleibt (Urk. 42 S. 11). Es erscheint zumindest als ungewöhnlich, dass der Angeklagte sich nicht daran erinnert.

Zugunsten des Angeklagten fällt ins Gewicht, dass er die Geschädigte in keiner Weise schlecht machte. Er sagte lediglich aus, ihre Darstellung entspreche nicht der Wahrheit. Als Motiv für eine Falschbelastung führte er an, es sei der Geschädigten darum gegangen, dass er die eheliche Wohnung verlassen müsse bzw. dass die Schutzmassnahmen verlängert würden. Das von ihm angeführte Motiv ist wie bereits erwähnt nicht von vornherein von der Hand zu weisen.

Zu Recht weist die Verteidigung sodann darauf hin, dass dem Angeklagten ein Aussageverweigerungsrecht zusteht und ihm nicht zum Nachteil gereichen darf, wenn er davon Gebrauch macht (Urk. 37 S. 1). Demzufolge geht es nicht an, die Glaubhaftigkeit seiner Sachdarstellung anzuzweifeln, weil er während laufender Einvernahme vom 21. April 2009 erklärte, er werde nun keine Aussagen mehr machen und die Einvernahme verliess. Vorliegend kommt hinzu, dass der Angeklagte die Einvernahme nicht einfach ohne Vorankündigung verliess. Vielmehr sagte er, er werde nun keine Aussagen mehr machen und werde gehen, er begründete dies auch damit, dass ihm keine Fragen und Vorhalte zu Sache gemacht würden. Er verliess die Einvernahme in einem Zeitpunkt als ihm Fragen betreffend Erwerb und Finanzierung der ehelichen Wohnung im Jahre 2007 gestellt wurden, also nicht etwa als er durch erdrückende Beweislage und Fragen zur Sache in die Enge getrieben worden war. Dass sein Verhalten unkooperativ war, steht ausser Frage, zumal er nicht nur die Aussage verweigerte und die Einvernahme verliess, sondern sich auch weigerte, das Protokoll zu unterschreiben. Indessen darf dies entgegen der Auffassung der Vorinstanz (Urk. 42 S. 7) nicht dazu führen, dass damit die Glaubhaftigkeit seiner Aussagen in Zweifel gezogen wird.

Auch betreffend die Aussagen des Angeklagten liegen keine Hinweise vor, welche auf eine Falschaussage schliessen liessen.

3. Fazit

Der Angeklagte bestritt die Vorwürfe betreffend Sexualdelikte konstant. Seine diesbezüglichen Aussagen beschränken sich im Wesentlichen auf ein Bestreiten der Vorbringen der Geschädigten. Betreffend die Vorfälle vom 15./16. Februar 2009 stimmt seine Darstellung bis auf die bestrittenen Ohrfeigen mit derjenigen der Geschädigten überein. Bezüglich des Anschlagens des Kopfes am Kasten und an seiner Schulter sagte der Angeklagte konstant und gleichbleibend aus. Der Angeklagte machte die Geschädigte nicht unnötig schlecht und führte auch ein grundsätzlich plausibles Motiv für eine mögliche Falschbelastung an.

Die Aussagen der Geschädigten sind detailreich, im Kernbereich gleichbleibend und ergeben ein stimmiges Bild der Vorfälle. Aus ihrer Darstellung ergeben sich keine Hinweise auf Übertreibungen und übermässige Belastung des Angeklagten. Vielmehr sagte sie aus, er habe sie den Vorfällen vom 15./16. Februar 2009 noch nie geschlagen und auch nie bedroht. Sie schilderte weder betreffend die Vorfälle vom 15./16. Februar 2009 noch betreffend die Übergriffe gegen die sexuelle Integrität massive Gewaltanwendung seitens des Angeklagten. Ausserdem erklärte sie, dass es beim zweiten sexuellen Übergriff beim Versuch geblieben ist und stellte sich auch nicht als durch die sexuellen Übergriffe schwer traumatisiert dar oder dass sie Schmerzen während der Übergriffe erlitten hätte. Ihre Gefühlslage bei den Übergriffen, dass sie sich wie ein Stück Holz behandelt gefühlt habe, zeigt ein nachvollziehbares Bild auf, ebenso dass sie Angst bekam, als sie das erste Mal vom Angeklagten geschlagen wurde und plötzlich nicht mehr abschätzen konnte, wie er sich noch verhalten würde. Dass sie die Anzeige betreffend Vergewaltigung und Vergewaltigungsversuch erst nachträglich erstatte, spricht gegen eine gezielte Falschbelastung mit dem Motiv den Angeklagten aus der ehelichen Wohnung weisen zu lassen. Zwar stellt das Erzwingen des Verlassens der Wohnung grundsätzlich ein denkbares Motiv für eine Falschbelastung dar. Jedoch war der Angeklagte bis zum 15. Februar 2009 gegenüber der Geschädigten noch nie tätlich geworden und hatte sie nie bedroht. Es ist nicht nachvollziehbar, dass die Geschädigte unter diesen Umständen mit dem Angeklagten nicht mehr bis zum eheschutzrichterlichen Entscheid (die Verhandlung war bereits auf den 20. April 2009 terminiert) in der Wohnung zusammenbleiben konnte oder sich vorübergehend eine andere Unterkunft suchte, sondern sich stattdessen mit einer Falschbelastung dem Risiko einer Strafverfolgung aussetzen und zudem sehr belastende und unangenehme Befragungen betreffend ihre Intimsphäre und Ehegeschichte über sich ergehen lassen sollte. Die Darstellung der Geschädigten wird ferner durch die Zeugenaussagen E._____ und C._____ gestützt, welche bestätigen, dass die Geschädigte ihnen von den Übergriffen erzählte.

Die Belastungen der Geschädigten erweisen sich insgesamt als glaubhaft, Es bestehen keine ernsthaften Zweifel an ihrer Darstellung. Der Sachverhalt ist daher gestützt auf ihre Aussagen erstellt.

III. Rechtliche Würdigung

Die rechtliche Würdigung des angeklagten Sachverhaltes betreffend die Sexualdelikte durch die Vorinstanz ist zutreffend und bedarf keinen weiteren Ausführungen. Demgemäss ist der Angeklagte der Vergewaltigung sowie der versuchten Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB, teilweise in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB, schuldig zu sprechen. Dasselbe gilt bezüglich der mehrfachen Tötlichkeiten im Sinne von Art. 126 Abs. 1 StGB.

Zu prüfen bleibt, ob der Tatbestand der Nötigung erfüllt ist. Die Anklage hält diesbezüglich fest, der Angeklagte habe beim Vorfall vom 15./16. Februar 2009 als die Geschädigte ihre Schlüssel vom Esstisch behändigen wollte, die Schlüssel der Geschädigten an sich genommen und die Schlüssel bei der Wohnungstüre abgezogen, so dass die Geschädigte die Wohnung vorerst nicht mehr habe verlassen können. Als die Geschädigte versucht habe, die Wohnung via Sitzplatztüre zu verlassen, habe der Angeklagte ihr den Weg versperrt. Die Geschädigte habe sich deswegen ins Schlafzimmer zurückgezogen, habe die Türe verriegelt und die Wohnung via Sitzplatztüre verlassen.

Die Verteidigung macht geltend es liege keine Nötigung vor. Der Angeklagte habe vorübergehend versucht, die Handlungsfreiheit der Geschädigten einzuschränken, diese habe sich aber nicht beeindrucken lassen und sei einfach über die Türe in ihrem Zimmer aus der Wohnung gegangen statt aus der Haustüre. Ihre Handlungsfreiheit sei nicht in relevanter Weise eingeschränkt worden, es hätten jederzeit Ausweichmöglichkeiten bestanden, von denen sie auch Gebrauch gemacht habe (Urk. 27 S. 7).

Die Vorinstanz kam zum Schluss, das Verhalten des Angeklagten erfülle den Tatbestand der Nötigung, auch wenn nur eine vorübergehende Beschränkung der Handlungsfreiheit vorgelegen habe (Urk. 42 S. 13).

Gemäss Art. 181 StGB erfüllt den Tatbestand der Nötigung, wer jemanden durch Gewalt oder Androhung ernstlicher Nachteile oder durch andere Beschränkung der Handlungsfreiheit nötigt, etwas zu tun, zu unterlassen oder zu dulden.

Vorweg ist festzuhalten, dass die Tatbestandsvariante der Gewaltanwendung und der Androhung ernstlicher Nachteile vorliegend keine Grundlage im Anklagesachverhalt findet. Insbesondere werden die Ohrfeigen, welche der Angeklagte der Geschädigten versetzte, nicht in Zusammenhang mit einem von der Geschädigten abgenötigten Tun, Dulden oder Unterlassen gebracht. Grundlage im Anklagesachverhalt findet einzig die Tatbestandsvariante der Nötigung durch andere Beschränkung der Handlungsfreiheit, indem dem Angeklagten vorgeworfen wird, er habe durch Behändigen der Schlüssel und indem er sich der Geschädigten in den Weg stellte, verhindert, dass sie die Wohnung habe verlassen können.

Bei der Tatbestandsvariante der anderen Beschränkung der Handlungsfreiheit kommt nur ein Zwangsmittel in Frage, welches das üblicherweise geduldete Mass an Beeinflussung ebenso deutlich überschreitet wie Gewalt oder Drohung; diese Tatbestandsvariante ist einschränkend auszulegen (BGE 129 IV 264).

Dass die Geschädigte nur vorübergehend daran gehindert wurde, die Wohnung zu verlassen und diese schliesslich über die Sitzplatztüre des Schlafzimmers verlassen konnte, ist erstellt. Zu entscheiden ist, ob das vorübergehende Hindern am Verlassen der Wohnung eine Intensität erreicht hat, welche den Tatbestand der Nötigung erfüllt. Die Geschädigte konnte die Wohnung aufgrund des Behändigens der Wohnungsschlüssel nicht durch die Wohnungstüre verlassen. Indem der Angeklagte sich der Geschädigten in den Weg stellte, konnte sie die Wohnung auch nicht über die Sitzplatztüre (gemeint im Wohnzimmer) verlassen. Es stand ihr jedoch während der ganzen Zeit die Möglichkeit offen, die Wohnung über die Sitzplatztüre ihres Zimmers zu verlassen, was sie schliesslich auch tat. Entsprechend wurde der Sachverhalt von der Anklagebehörde zu Recht auch nicht als Freiheitsberaubung gewürdigt. Die Geschädigte wurde nicht grundsätzlich am Verlassen der Wohnung gehindert, vielmehr verzögerte sich diese nur sehr kurze Zeit. Damit ist die notwendige Intensität für die Bejahung einer Nötigung nicht erreicht.

Der Angeklagte ist daher vom Vorwurf der Nötigung freizusprechen.

IV Strafzumessung

1. Allgemeines und Strafraumen

Betreffend die Strafzumessung ist festzuhalten, dass der Strafraumen für die Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 StGB von einem bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe reicht. Für die Tötlichkeiten ist eine Busse auszufällen (Art. 126 StGB).

Betreffend die für die Strafzumessung innerhalb des Strafraumens anwendbaren Grundsätze ist auf die zutreffenden Ausführung der Vorinstanz zu verweisen (Urk. 42 S. 13 f.; § 161 GVG/ZH).

2. Tatschwere

2.1. Objektive Tatschwere

Betreffend die Vergewaltigung wiegt das Verschulden des Angeklagten im Rahmen des an sich schon schweren Deliktes noch leicht. Er hat die Geschädigte weder bedroht noch hat er Gewalt angewendet, welche über das für den Vollzug des Geschlechtsverkehrs gegen ihren Willen notwendige Mass hinausging. Der Übergriff war von relativ kurzer Dauer. Die Geschädigte blieb unverletzt und erlebte den Übergriff auch nicht ausserordentlich traumatisierend. Der Angeklagte hat jedoch sein Vorhaben trotz aktivem Widerstand der Geschädigten, obwohl diese weinte und ihn aufforderte, aufzuhören, ohne zu zögern umgesetzt.

2.2. Subjektive Tatschwere

Der Angeklagte handelte vorsätzlich. Es ging um reine Machtdemonstration. Der Angeklagte wollte den Willen der Geschädigten betreffend Auflösung der Beziehung nicht akzeptieren und wollte seine Überlegenheit zeigen und bedeutete ihr auch, dass er mit ihr Sex haben könne, solange sie seine Frau sei. Dies zeugt von verwerflichem Besitzesdenken und einer Missachtung der Würde der Geschädigten als Person.

2.3. Einsatzstrafe

Der Tatschwere angemessen erscheint für die Vergewaltigung vom 8. Januar 2009 eine Freiheitsstrafe von 18 Monaten.

2.4. Asperation für Vergewaltigungsversuch

Die Ausführungen betreffend objektive und subjektive Tatschwere gelten grundsätzlich auch für den Vergewaltigungsversuch vom 6. Februar 2009. Insbesondere ist zu berücksichtigen, dass es nur auf die intensive und erfolgreiche Gegenwehr der Geschädigten zurückzuführen ist, dass es bei einem Versuch geblieben ist. Die Einsatzstrafe von 18 Monaten ist angemessen auf 22 Monate zu erhöhen.

2.5. Strafminderungsgründe

Strafminderungsgründe liegen keine vor, der Angeklagte ist nicht geständig und hat sich in der Untersuchung nicht kooperativ verhalten, insbesondere hat er eine Einvernahme abgebrochen und verlassen ohne das Protokoll zu unterzeichnen.

2.6. Persönliche Verhältnisse

Betreffend die persönlichen Verhältnisse des Angeklagten kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 42 S. 14; § 161 GVG). Es ist festzuhalten, dass sich den persönlichen Verhältnissen keine strafzumessungsrelevanten Faktoren entnehmen lassen.

2.7. Sanktion für die Sexualdelikte

Da sich aus der Täterkomponente keine strafzumessungsrelevanten Faktoren entnehmen lassen, erscheint eine Sanktion von 22 Monaten Freiheitsstrafe verschuldensangemessen. Damit erachtet das Berufungsgericht mithin eine Strafe in der gleichen Höhe als angemessen wie sie die Vorinstanz ausgesprochen hat, auch wenn der Angeklagte im Berufungsverfahren von einem Tatvorwurf (Nötigung) freigesprochen wird, was im Übrigen nicht dem Verschlechterungsverbot (lediglich der Angeklagte hat Berufung erhoben) zuwider läuft.

3. Busse für die Tätlichkeiten

Die Vorinstanz hat die Busse für die beiden Ohrfeigen, welche der Angeklagte der Geschädigten am 15./16. Februar 2009 versetzt hat, auf Fr. 1'000.-- festgesetzt. Diese Bussenhöhe ist dem nicht mehr leichten Verschulden und der finanziellen Leistungsfähigkeit des Angeklagten angemessen. Dem Angeklagten ging es auch hier um Machtdemonstration, ausserdem handelte er aus Eifersucht. Sein Verhalten hat die Geschädigte verängstigt und derart verunsichert, dass sie umgehend Anzeige bei der Polizei erstattete.

4. Fazit

Der Angeklagte ist zu bestrafen mit einer Freiheitsstrafe von 22 Monaten und einer Busse von Fr. 1'000.--.

V. Strafvollzug

Die Gewährung des bedingten Strafvollzuges für die Freiheitsstrafe von 22 Monaten unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren wurde nicht angefochten und ist zu bestätigen.

VI. Zivilansprüche

Die Vorinstanz hat den Angeklagten verpflichtet, der Geschädigten eine Genugtuung von Fr. 6'000.-- zuzüglich Zins zu 5 % seit 27. Januar 2009 sowie Schadenersatz von Fr. 1'000.-- zu bezahlen. Ferner wurde festgestellt, dass der Angeklagte gegenüber der Geschädigten aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach schadenersatzpflichtig ist. Die Geschädigte hat den Entscheid nicht angefochten. Die Verteidigung äusserte sich im Berufungsverfahren nicht betreffend die Höhe der Zivilansprüche.

Die Erwägungen der Vorinstanz zur Bemessung der Genugtuung sind zutreffend. Insbesondere kann ihren Erwägungen auch darin gefolgt werden dass der von

der Geschädigten geforderte Summe von Fr. 18'000.-- übersetzt erscheint, da der Geschlechtsverkehr nur kurze Zeit dauerte, die eingesetzte Gewalt verhältnismässig gering blieb und dass es beim zweiten Vorfall beim Versuch blieb (Urk. 42 S. 17 f.; § 161 GVG/ZH). Die vorinstanzliche Bemessung der Genugtuung auf Fr. 6'000.-- erweist sich als dem Verschulden und den Auswirkungen der Tat auf die Geschädigte angemessen und der Schadenersatzanspruch im Umfang von Fr. 1'000.-- ist ausgewiesen. Aus diesen Gründen ist der vorinstanzliche Entscheid betreffend die Zivilansprüche zu bestätigen.

VII. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Der Angeklagte dringt mit seiner Berufung betreffend Freispruch vom Vorwurf der Nötigung durch, in den weiteren Punkten unterliegt er vollumfänglich: Die Kosten des Berufungsverfahrens sind ihm ausgangsgemäss zu vier Fünftel aufzuerlegen, zu einem Fünftel auf die Gerichtskasse zu nehmen (§ 396 a StPO/ZH). Mangels erheblicher auf diesen Teil der Anklage entfallender zusätzlicher Verteidigungskosten ist dem Angeklagten keine Entschädigung für entsprechende Kosten aus der Gerichtskasse zuzusprechen.

Die erstinstanzliche Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen ist zu bestätigen. Zwar ist der Angeklagte vom Vorwurf der Nötigung freizusprechen, der Freispruch erfolgt jedoch auch rechtlichen Gründen, der Anklagesachverhalt ist indessen aufgrund des Geständnisses des Angeklagten und der Aussagen der Geschädigten erstellt. Der auf diesen Anklagepunkt entfallende Kostenanteil fällt jedenfalls kaum ins Gewicht.

Das Gericht erkennt:

1. Der Angeklagte ist schuldig
 - der Vergewaltigung sowie der versuchten Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB, teilweise in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB,
 - der mehrfachen Tötlichkeiten im Sinne von Art. 126 Abs. 1 StGB.
2. Der Angeklagte ist nicht schuldig und wird freigesprochen vom Vorwurf der Nötigung im Sinne von Art. 181 StGB.
3. Der Angeklagte wird bestraft mit 22 Monaten Freiheitsstrafe sowie mit einer Busse von Fr. 1'000.--.

Bezahlt der Angeklagte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 10 Tagen.
4. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf zwei Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.
5. a) Es wird festgestellt, dass der Angeklagte gegenüber der Geschädigten B._____ aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach schadenersatzpflichtig ist. Der Angeklagte wird verpflichtet, der Geschädigten Schadenersatz von Fr. 1'000.-- für bereits aufgelaufenen Therapiekosten zu bezahlen. Im weiteren Umfang wird die Geschädigte auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.

b) Der Angeklagte wird verpflichtet, der Geschädigten eine Genugtuung von Fr 6'000.-- zuzüglich Zins zu 5% seit 27. Januar 2009 zu bezahlen.
6. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 6, 7 und 8) wird bestätigt.

7. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.--.
8. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Angeklagten zu vier Fünftel auferlegt und zu einem Fünftel auf die Gerichtskasse genommen.
9. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten (versandt)
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (überbracht)
 - die Geschädigtenvertreterin im Doppel für sich und zuhanden der Geschädigten (versandt)

in vollständiger Ausfertigung an

- die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten
- die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland
- die Geschädigtenvertreterin im Doppel für sich und zuhanden der Geschädigten

sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A

10. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

I. Strafkammer

Der Vorsitzende:

Der juristische Sekretär:

Oberrichter Dr. iur. F. Bollinger

lic. iur. T. Brütsch