

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB160199-O/U/cwo

Mitwirkend: Die Oberrichter lic. iur. R. Naef, Präsident, lic. iur. B. Gut, und
Ersatzoberrichter lic. iur. B. Amacker sowie die Gerichtsschreiberin
lic. iur. S. Maurer

Urteil vom 17. November 2016

in Sachen

Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,

vertreten durch Staatsanwalt lic. iur. M. Imholz,
Anklägerin und I. Berufungsklägerin

gegen

A._____,

Beschuldigter und II. Berufungskläger
erbeten verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

betreffend

Angriff

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich,
4. Abteilung - Einzelgericht, vom 22. Februar 2016 (GG150306)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich / Sihl vom 17. Dezember 2015 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 21).

Urteil der Vorinstanz:

(Urk. 40 S. 18 ff.)

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig des Angriffs im Sinne von Art. 134 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 60.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Das Genugtuungsbegehren des Privatklägers B._____ wird auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
5. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 1'500.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'400.– Gebühr Strafuntersuchung

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
6. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
7. (Mitteilungen)
8. (Rechtsmittel)

Berufungsanträge:

(Prot. II S. 4)

a) **Der Verteidigung des Beschuldigten:**

(Urk. 64 S. 1)

1. Herr A._____ sei vollumfänglich freizusprechen.
2. Die Kosten seien auf die Staatskasse zu nehmen.

3. Herrn A._____ sei eine Entschädigung gemäss eingereicherter Honorarnote auszurichten.

b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft:

(Urk. 57 sinngemäss)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

1. Verfahrensgang

1.1 Hinsichtlich des Verfahrensganges bis zum Abschluss des erstinstanzlichen Verfahrens kann vollumfänglich auf die vollständigen und zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 40 S. 3; Art. 82 Abs. 4 StPO).

1.2 Mit vorstehend wiedergegebenem Urteil vom 22. Februar 2016 wurde der Beschuldigte des Angriffs im Sinne von Art. 134 StGB schuldig gesprochen. Dafür wurde er mit einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 60.– bestraft. Der Vollzug dieser Geldstrafe wurde aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre angesetzt. Das Genugtuungsbegehren des Privatklägers wurde auf den Zivilweg verwiesen und es wurden ihm sämtliche Kosten auferlegt (Urk. 40 S. 18 f.).

1.3 Gegen dieses Urteil meldeten sowohl die Staatsanwaltschaft als auch der Beschuldigte rechtzeitig Berufung an: Die Staatsanwaltschaft mit Eingabe vom 24. Februar 2016 (Urk. 32) und der Beschuldigte mit Eingabe vom 6. März 2016 (Urk. 36).

Die Berufungserklärungen der Staatsanwaltschaft und des Berufungsklägers gingen je am 11. Mai 2016 ein (Urk. 43; Urk. 45). Mit Verfügung vom 12. Mai 2016 wurde den Parteien jeweils Frist angesetzt, um Anschlussberufung zu erheben oder ein Nichteintreten auf die Berufungen zu beantragen. Dem Beschuldigten wurde zudem aufgegeben, Angaben zu seinen wirtschaftlichen Verhältnissen zu

machen und die entsprechenden Belege einzureichen (Urk. 48). Die Parteien liessen sich innert Frist nicht vernehmen. Auf das Stellen von Beweisanträgen wurde im Vorverfahren allseits verzichtet.

1.4 In der Folge wurde zur Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 55), welche heute im Beisein des Beschuldigten sowie seiner Verteidigung stattfand (Prot. II S. 4 ff.).

Mit Eingabe vom 3. November 2016 zog die Staatsanwaltschaft ihre Berufung zurück (Urk. 57).

1.5 Vorfragen waren anlässlich der Berufungsverhandlung keine zu entscheiden, und – abgesehen von der Einvernahme des Beschuldigten (Urk. 63) – mussten keine weiteren Beweise erhoben werden (Prot. II S. 5). Das vorliegende Urteil erging im Anschluss an die Berufungsverhandlung (Prot. II S. 6 ff.).

2. Umfang der Berufung

2.1 Der Beschuldigte lässt die Dispositivziffern 1., 2. und 6. des vorinstanzlichen Urteils anfechten und beantragt nebst einem Freispruch die Übernahme der Gerichtskosten auf die Staatskasse und eine angemessene Entschädigung (Urk. 45 S. 2).

2.2 Bei dieser Ausgangslage sind lediglich die Dispositivziffern 4. (Verweisung des Genugtuungsbegehrens des Privatklägers B._____ auf den Zivilweg) und 5. (Bemessung der Gerichtsgebühr) des vorinstanzlichen Urteils nicht angefochten und entsprechend in Rechtskraft erwachsen (Art. 399 Abs. 3 StPO in Verbindung mit Art. 402 und 437 StPO, Art. 404 StPO; Prot. II S. 5). Das ist vorab vorzumerken. Obwohl die Verteidigung die Dispositivziffer 3. (Gewährung des bedingten Vollzugs) ausdrücklich nicht angefochten hat, kann von deren Rechtskraft noch nicht Vormerk genommen werden. Die betreffende vorinstanzliche Regelung steht nämlich in engem Zusammenhang mit der im übrigen angefochtenen Strafzumessung und muss daher ganzheitlich zwecks Überprüfung zur Disposition stehen. Im übrigen Umfang steht der angefochtene Entscheid im Rahmen des Berufungsverfahrens unter Berücksichtigung des Verschlechterungsverbot zur Disposition

(Art. 391 Abs. 2 StPO). Seitens der Verteidigung wird diesbezüglich zwar angeführt, zufolge Rückzugs der Berufung der Staatsanwaltschaft sei nur noch der Vorwurf, wonach der Beschuldigte dem Geschädigten gefolgt, ihn mehrfach weggestossen und C._____ den Geschädigten mit einem kräftigen Faustschlag zu Boden geschlagen habe, wo er bewusstlos liegen geblieben sei, Gegenstand des (Berufungs-)Verfahrens (Urk. 64 S. 1 f.). Gemäss BGE 139 IV 282 E. 2.6 (bestätigt bspw. mit Urteil des Bundesgerichtes 6B_863/2013 vom 10. Juni 2014 E. 3.3 sowie 6B_1213/2014 vom 7. April 2015 E. 1.2) erwächst indes lediglich das Dispositiv in Rechtskraft; unzulässig ist es, dieses zu verschärfen. Da vorliegend jedoch keine Ausscheidung eines Teils der Anklage (mit einem entsprechenden Freispruch) vorliegt, kann der ganze Anklagevorwurf überprüft werden.

3. (Eventual-)Verfahrensanträge der Verteidigung

3.1 Die Verteidigung beantragt, es sei die Qualität der Videoaufzeichnung durch technische Mittel zu verbessern und es seien sodann aussagekräftige Videoprints sowie Zeitlupendarstellungen anfertigen zu lassen. Ferner seien die Akten des Strafverfahrens gegen C._____ beizuziehen (Urk. 64 S. 1). Zur Begründung dieser Anträge wird angeführt, es sei evident, dass die Qualität der Aufzeichnung, die damals herrschenden Lichtverhältnisse sowie das hektisch wechselnde Geschehen eine Rekonstruktion ausgesprochen schwierig mache, was eine möglichst objektive und sorgfältige Auswertung des Videos verlange, zumal der Vorderrichter einzelne Sequenzen von kürzester Dauer zu Lasten des Beschuldigten herausgreife (Urk. 64 S. 7).

3.2 Eine Videoaufzeichnung bzw. die einzelnen Bilder, wie sie mit Urk. 13 vorliegen, weisen eine bestimmte Anzahl Pixel (= Bildpunkte) auf. Deren Anzahl kann nicht verändert werden. Damit kann die Qualität der Videoaufnahme und deren Auflösung nicht verbessert werden. Bezüglich der Standbilder (Videoprints) ist ferner festzuhalten, dass solche immer eine schlechtere Qualität aufweisen als ein bewegtes Bild. Es sind daher keine wesentlichen neuen Erkenntnisse zu erwarten, falls dem (Eventual-)Verfahrensantrag auf Verbesserung der Qualität der Videoaufzeichnung stattgegeben würde.

3.3 Der Beizug der Verfahrensakten betreffend C._____ erübrigt sich angesichts des Freispruchs des Beschuldigten (vgl. sogleich) und erscheint damit ebenfalls als nicht nötig.

4. Formales

4.1 Soweit für die tatsächliche und die rechtliche Würdigung des eingeklagten Sachverhaltes auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen wird, so erfolgt dies in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO, auch ohne, dass dies jeweils explizit Erwähnung findet.

4.2 Im Übrigen ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass sich die urteilende Instanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen muss (vgl. Entscheid des Bundesgerichts 6B_170/2011 vom 10. November 2011 E. 1.2). Die Berufungsinstanz kann sich somit auf die für ihren Entscheid wesentlichen Punkte beschränken.

5. Schuldpunkt

5.1 Die Vorinstanz hat zu Recht festgehalten, dass die Aussagen der Auskunftsperson D._____ nicht zu Lasten des Beschuldigten verwertbar sind; zur Begründung kann auf die entsprechenden zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 40 S. 4). Dasselbe gilt für die Aussagen des Beschuldigten E._____ (Urk. 12/4; Urk. 12/5).

Darüber hinaus gilt es festzuhalten, dass auch die Aussagen der als Auskunftsperson befragten F._____ und des Geschädigten/Privatklägers nicht verwertbar sind, weil auch bei deren Einvernahmen die Teilnahmerechte des Beschuldigten nicht gewahrt wurden (Urk. 12/7; Urk. 12/9).

Bleiben als verwertbare Beweismittel somit die Videoaufzeichnung des Tatgeschehens (Urk. 13), die medizinischen Unterlagen des Universitätsspitals (Urk. 15), diverse Fotografien (Urk. 6; Urk. 7; Urk. 11) sowie die Aussagen des Beschuldigten.

5.2 Die grösste Beweiskraft kommt der Videoaufnahme zu (Urk. 13). Diese ermöglicht es dem Gericht, das Geschehen aus eigener Wahrnehmung zu beurteilen. Es ist Folgendes zu sehen:

Zur Sekunde 45 der Aufzeichnung (00:45) erscheint der Privatkläger im Bild. Dieser begibt sich an den Bartresen und sucht den Kontakt zur Barfrau, welche mit der Zubereitung von Mixgetränken beschäftigt ist. 3 Sekunden später tauchen der Beschuldigte und C._____ aus dem Hintergrund auf. Der Beschuldigte bewegt sich rhythmisch zur Musik, C._____ tänzelt herum. Ab 1:15, also eine halbe Minute nach dem Privatkläger, stellt sich auch C._____ an den Bartresen. Der Privatkläger behündigt wiederholt grinsend Gegenstände aus dem Arbeitsbereich des Bartresens, welche ihm die Barfrau jeweils wieder wegnimmt. Als sich bei 1:58 die Barfrau, immer noch mit dem Abarbeiten von Bestellungen anderer Kunden beschäftigt, in Richtung der beiden bewegt, ruft C._____ sie mit einer Handbewegung zu sich, welche jedoch die beiden ignoriert und sich wieder entfernt. Bei 2:30 behündigt der Privatkläger erneut einen Spiess mit einem Limettenspickel aus dem Arbeitsbereich der Bar und gibt diesen C._____, worauf die beiden zusammen lachen. Letzterer winkt mit fordernder Gestik die Bardame zu sich. Der Beschuldigte tritt dabei wiederholt auf C._____ zu und spricht jeweils kurz mit diesem. Als sich dann bei Minute 3 die Bardame zu den beiden wendet, prescht C._____ vor, spricht und gestikuliert mit der Barfrau. Gleichzeitig wendet sich auch der Privatkläger zu ihr, beide reden gleichzeitig auf diese ein, worauf bei 3:10 der Privatkläger C._____ erneut einen Limettenspiess hinlegt, welchen dieser jedoch dem ersteren in den Mund zu stecken versucht. Bei 3:20 kommt es zu einem kurzem, heftigen, von Gesten begleiteten Wortwechsel, worauf bei 3:23 C._____ unvermittelt mit der halboffenen Hand dem Privatkläger frontal ins Gesicht schlägt und diesen wegdrückt. Sogleich schlägt der Privatkläger mit der linken Hand zurück, wobei es dem wesentlich kleineren C._____ gelingt, sich zu entwinden. Der Beschuldigte hielt sich während dieser Phase sehr nah bei den beiden auf, seinen Blick auf die beiden gerichtet. Unmittelbar nach dem Schlag des Privatklägers packt der Beschuldigte diesen mit beiden Armen, nimmt ihn in den Schwitzkasten und geht mit diesem unter einer Drehbewegung von rund 270° zu Boden (3:28).

Danach sieht man den Beschuldigten am Boden kniend und dass C._____ sich ebenfalls dort am Boden aufhält. Ferner erkennt man E._____, der gegen den Privatkläger tritt. Erst nach dieser Trittbewegung lassen die beiden (C._____ und der Beschuldigte) vom Privatkläger ab und stehen auf. Vor dieser Trittbewegung sind die beiden jedoch klar erkennbar gebückt am Boden kniend und zumindest der Beschuldigte verharrt dabei in einer fixen Position. Unmittelbar darauf stehen die beiden auf, wobei sich C._____ hinter E._____ versteckt.

Was darauf mit dem Privatkläger passiert, ist auf dem Video nicht klar erkennbar, da der Boden im dunklen Bereich liegt. Ab 3:38 ist dieser jedoch wieder sichtbar und zwar stehend am linken Bildrand. Daraufhin stellen sich die drei eng nebeneinander stehend auf einer Reihe gegenüber dem Privatkläger auf und gehen gemeinsam langsam auf diesen zu, der Beschuldigte dem Privatkläger leicht näher als seine beiden Kollegen. Ab 3:45 macht der Beschuldigte ruckartige Bewegungen mit dem Oberkörper und dem Arm in Richtung des Privatklägers, ebenso bei 3:49. Ab 4:02 verschwinden die Beteiligten aus dem Bild.

5.3 Entgegen der Schilderung der Vorinstanz (Urk. 40 S. 8), welche die erste Handlung des Beschuldigten nach dem Schlag des Privatklägers gegen C._____ als ein Wegziehen beschreibt, handelt es sich dabei um ein kräftiges Zupacken mit beiden Armen, wobei der Privatkläger schliesslich in den "Schwitzkasten" genommen wird. Ebenso wenig zu folgen ist der Vorinstanz darin, dass nicht klar erkennbar sei, ob der Beschuldigte den Privatkläger zu Boden führe oder diese stolpern. Das zu Boden gehen erfolgt zielgerichtet und gleichförmig in einer kombinierten Dreh-/Senkbewegung. Alles wirkt wie aus einem Guss, ohne irgendwelche ruckartige Unterbrechungen oder Störungen im Ablauf, welche typische Stolpermerkmale sind. Auf ein Stolpern deutet somit nichts hin und auch sonst wirkt die Aktion des Beschuldigten sehr kontrolliert und auch routiniert, wofür das schnelle und zielgerichtete Zupacken und das sofortige in den Schwitzkasten nehmen spricht, was ihm die Kontrolle über den Privatkläger erlaubt und offensichtlich auch beabsichtigt war, denn aus purem Zufall ist der Privatkläger nicht in dieser Position gelandet. Zudem ist in diesem Bereich des Lokals der Boden eben

und nirgends eine Stolperfalle. Der Absatz zur Tanzfläche befindet sich weiter hinten (Urk. 7 S. 11 f.).

Zu dieser ersten Phase ist ferner zu bemerken, dass eine gegenseitige Provokation zwischen dem Privatkläger und C._____ (an der Bar) nicht zu erkennen ist. C._____ hat den Privatkläger – nach einer verbalen Auseinandersetzung – unvermittelt mit der Hand ins Gesicht geschlagen, worauf der Privatkläger zurückschlug. Der Beschuldigte konnte dieses Geschehen mitverfolgen, stand er doch während dessen ganzen Dauer unmittelbar bei bzw. hinter den zwei Kontrahenten. Da zweifelsohne der Schlag des Privatklägers zur Eskalation der Situation führte, ist nachvollziehbar, dass der Beschuldigte zwecks Beruhigung den Privatkläger packte und zu Boden führte, zumal dieser eine deutlich imposantere Statur als C._____ aufweist. Vor diesem Hintergrund war die Intervention des Beschuldigten geboten; es lag eine Notstandssituation vor. Schliesslich ist noch anzufügen, dass das "zu Boden führen" eine übliche Vorgehensweise (bspw. auch der Polizei) ist, um solche Situationen zu entschärfen, da auf diese Weise ein Gerangel vermieden werden kann. Dass der Beschuldigte so vorgeht, ist im übrigen wohl auf seine Vergangenheit als Sicherheitsangestellter zurückzuführen (vgl. Urk. 65).

Ein strafbares Verhalten des Beschuldigten in dieser (ersten) Phase liegt somit nicht vor. Der Vollständigkeit halber ist jedoch anzufügen, dass die (tätliche) Auseinandersetzung mit dem Schlag C._____s ins Gesicht des Privatklägers begonnen hat. Wenn der Beschuldigte den Standpunkt vertritt, erst bei der vom Privatkläger ausgeteilten Faustschlag handle es sich um eine Tätlichkeit, dieser habe begonnen (Urk. 63 S. 5; Prot. I S. 9), ist dem mit aller Deutlichkeit zu widersprechen. Die Videoaufnahme zeigt deutlich, dass es sich nicht um einen nur leichten Stoss, sondern um einen veritablen Schlag, wenn auch mit offener Hand, gehandelt hat. Von einem blossen "Wegschieben mit der Hand" kann keine Rede sein.

5.4 In der darauf folgenden Sequenz (der Privatkläger ist infolge der Intervention des Beschuldigten nun am Boden) sieht man – wie bereits erwähnt –, dass der Beschuldigte und C._____ sich auf dem Boden befinden und E._____ den Privatkläger tritt. Die Anklage wirft dem Beschuldigten in dieser Phase vor, den Privat-

kläger blockiert zu haben. Ein solches Fixieren des Privatklägers am Boden ist jedoch auf der Videoaufzeichnung nicht erkennbar und der Beschuldigte bestreitet ein solches Tun (Prot. I S. 9). Andere (verwertbare) Beweismittel existieren nicht. Ein Blockieren des Privatklägers kann dem Beschuldigten somit nicht rechtsgenügend nachgewiesen werden. Es kommt hinzu, dass diese Phase am Boden nur etwa 5 Sekunden dauerte und der Beschuldigte, C._____ und E._____ demzufolge relativ schnell vom Privatkläger abgelassen haben.

Es stellt sich allerdings noch die Frage, ob das Verhalten des Beschuldigten als Teil des Verhaltens C._____s (der dem Privatkläger Faustschläge gegen den Kopf verpasste) und E._____s (der den Privatkläger mit dem Fuss trat) anzusehen ist, da der Tatbestand des Angriffs keine aktive Beteiligung erfordert (MAEDER in: Niggli/Wiprächtiger, BSK Strafrecht II, 3. Aufl., Basel 2013, N 8 zu Art. 134). Vorab ist hierzu zu bemerken, dass eine Absprache zwischen dem Beschuldigten, C._____ und E._____ nicht ersichtlich ist. Zudem haben C._____ und E._____ aus einem solchen Winkel agiert, dass der Beschuldigte den Tritt sowie die Faustschläge gar nicht sehen konnte – der Beschuldigte wendete C._____ und E._____ in jenem Moment nämlich den Rücken zu. Selbst wenn davon auszugehen wäre, dass eine vorgängige Absprache zwischen dem Beschuldigten, C._____ und E._____ stattgefunden hätte – allenfalls auch konkludent –, kann beweismässig nicht erstellt werden, dass die von C._____ und E._____ ausgeteilten Schläge und Tritte vom Willen des Beschuldigten gedeckt waren.

5.5 Betreffend die nächste (dritte) Phase gibt die Videoaufzeichnung nicht (mehr) viel her; die Bilder sind zu verpixelt und das Geschehen wird nicht mehr genügend ausgeleuchtet. Der Privatkläger ist – mit Ausnahme der Bilder um 3:38 herum – nicht mehr erkennbar. Lediglich aufgrund der jeweiligen Blickrichtung des Beschuldigten, C._____s und E._____s, die alle in dieselbe Richtung schauen, kann man in der Folge darauf schliessen, wo er sich der Privatkläger (noch immer oder wieder) befindet. Nämlich in der oberen linken Ecke des Bildes.

Mit der Vorinstanz geht aus der Videoaufzeichnung klar hervor, dass sich der Beschuldigte, C._____ und E._____ in einer Art Dreiecksformation auf den linken oberen Bildrand hinbewegen, wobei der Beschuldigte sich an deren Spitze befin-

det (Urk. 40 S. 8). Wie bereits angetönt, kann indes aufgrund der Aufnahmen nicht erkannt werden, wo genau sich der Privatkläger zu diesem Zeitpunkt befindet bzw. wie er sich verhält. Mangels anderer Beweise ist somit – zu Gunsten des Beschuldigten – auf dessen diesbezügliche Angaben abzustellen. Er macht geltend, der Privatkläger sei nicht ruhig geworden, sondern weiterhin aggressiv gewesen. Er habe provoziert, laut geschrien und sei nochmals auf ihn (den Beschuldigten), C._____ und E._____ zugekommen (Urk. 63 S. 4). Gestützt werden diese Ausführungen zudem durch den Umstand, dass der Privatkläger sich nicht vom Schauplatz entfernte – und sich beispielsweise zum Ausgang begeben hat –, sondern vor Ort blieb. Nichtsdestotrotz wirkt das Vorgehen in der "Dreiecksformation" ziemlich koordiniert. In Anwendung des Grundsatzes in dubio pro reo ist – mangels weiterer Beweismittel – jedoch trotzdem davon auszugehen, dass der Beschuldigte die Absicht hatte, den Privatkläger von weiteren Provokationen und Schlägen abzuhalten. Etwas anderes kann nicht nachgewiesen werden. C._____ gelang es schliesslich zwar, dem Privatkläger noch einen heftigen Faustschlag zu versetzen (gemäss Aussagen des Beschuldigten [Urk. 63 S. 4; Urk. 12/2 und 12/3 je S. 3], auf der Videoaufzeichnung ist dies nicht ganz genau zu erkennen). Der Beschuldigte hat es C._____ demgemäss objektiv zwar ermöglicht, dem Privatkläger den letzten Faustschlag zu versetzen. C._____ kam indes aus dem Rücken des Beschuldigten, weshalb der Beschuldigte ihn nicht sehen konnte. Ein entsprechender Wille des Beschuldigten kann demgemäss nicht zu Grunde gelegt werden.

5.6 Die Verteidigung stellt den Beschuldigten in ihrem Plädoyer als Schlichter und Security-Angestellten ohne Auftrag dar (Urk. 64 S. 2 ff.). Solches kann indes aus dem Verhalten und dem Eingreifen des Beschuldigten doch nicht abgeleitet werden. Am Schluss der ganzen Situation ist zwar zu erkennen, dass der Beschuldigte den Arm ausstreckt und sich (nochmals) zwischen C._____ und den Privatkläger stellt. Ein gewisses beschwichtigendes Tätigwerden ist ihm folglich durchaus zuzugestehen. Es darf aber nicht ausser Acht gelassen werden, dass er seine Aufmerksamkeit praktisch ausschliesslich auf den Privatkläger richtete und er demgegenüber C._____ kaum beachtete, obwohl auch dieser – zumindest teilweise – durchaus aggressiv auftrat. Dazu passt, dass sich auf den Videoauf-

nahmen deutlich erkennen lässt, dass der Beschuldigte jemanden mit beiden Armen stösst. Dass dies der Privatkläger sein muss, ist aufgrund der entsprechenden Zugaben des Beschuldigten erstellt (Urk. 63 S. 4). Jemand, der bloss schlichten und deeskalierend wirken möchte, tut solches nicht.

5.7 Schliesslich kann auch aus den diversen Aussagen des Beschuldigten im Laufe des Verfahrens nicht geschlossen werden, dass er bloss schlichtend hat eingreifen wollen. Vielmehr deutet sein Aussageverhalten stark darauf hin, dass er sein Verhalten zu beschönigen versuchte. Seine Aussagen erweisen sich nämlich in wichtigen Punkten als widersprüchlich und teilweise gar tatsachenwidrig. Im Einzelnen:

Anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme schilderte er den Beginn der Auseinandersetzung so, dass er anfänglich die Szenerie nicht mitverfolgt habe, sich umgedreht und gesehen habe, dass eine unbekannte Person (Privatkläger) auf C'._____ (C._____) losgegangen sei. Dann sei er dazwischen gegangen und habe schlichten wollen, es seien dann ein paar Leute dazugekommen, worauf er gegangen sei (Urk. 12/1 S. 1).

Diese Schilderung ist schlicht tatsachenwidrig, sie widerspricht dem auf dem Video erkennbaren Ablauf diametral: Der Beschuldigte hatte das gesamte Geschehen stets im Blick und auch dauernd verbalen Kontakt mit C._____. Es war – wie bereits dargelegt – nicht der Privatkläger, sondern C._____, welcher den ersten Schlag verabreicht hatte. Ebenso klar erkennbar ist, dass der Beschuldigte mit dem Privatkläger nicht gestürzt ist, sondern diesen mit einem kontrollierten Schwung zu Boden gebracht hat. Bei diesen Unterschieden zwischen Aussage und Bildern handelt es sich nicht um kleine Widersprüche, Unschärfen oder blossen Nuancen, welche durch den Zeitablauf und die verblassende Erinnerung zu erklären wären, sondern um fundamentale und krasse Widersprüche, welche vernünftigerweise nur dadurch zu erklären sind, dass der Beschuldigte seine Aussage bewusst so gestaltet hat, um sich in ein besseres Licht zu rücken und weil er den wahren Ablauf der Geschehnisse nicht darlegen will.

Dies gilt auch für seine Aussagen bei der Staatsanwaltschaft (Urk. 12/2; Urk. 12/3) und anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung sowie der Berufungsverhandlung (Prot. I S. 10; Urk. 63 S. 4). Er wiederholte, dass er den Privatkläger nicht habe zu Boden reissen wollen, sondern gestolpert sei. Als Ursache für das Stolpern gab er an, dass es ein "Hin und Her" gegeben habe und der eine auf den anderen losgegangen sei. Dies stimmt nachweislich nicht, denn gleich nachdem C._____ aus nichtigem Anlass den Privatkläger geschlagen und dieser zurückgeschlagen hatte, packte der Beschuldigte den Privatkläger. Zwei Schläge sind weder ein "Hin und Her" noch ein Gerangel. Auch seine Behauptung, wonach er nach dem zu Boden gehen sogleich wieder aufgestanden sei, deckt sich nicht mit dem Video (Urk. 12/3 S. 2); vielmehr dauerte die "Szene" am Boden – wie bereits erwähnt – rund 5 Sekunden.

Diese teilweise klar tatsächlichenwidrigen und mit Widersprüchen behafteten Aussagen sind offensichtlich so zurecht gelegt, um sein Verhalten in einem besseren Licht erscheinen zu lassen. Dies ergibt sich im übrigen auch daraus, dass er zu Beginn der Untersuchung angab, seine beiden Mitstreiter C._____ und E._____ nicht richtig zu kennen. Dies stimmt nicht, was er im Verlaufe der Untersuchung denn auch richtigstellen musste; ferner konnte er keine überzeugenden Gründe für sein diesbezügliches anfängliches Aussageverhalten anführen (Urk. 63 S. 5). Für ein solches Aussageverhalten gäbe es denn auch keine vernünftigen Gründe, wenn er nur der "edle" Schlichtende gewesen wäre, wie er sich darstellt und er auch von der Verteidigung dargestellt wird. Er hätte diesfalls von Anfang an die Wahrheit erzählen können, ohne Nachteile gewärtigen zu müssen. Vernünftigerweise lässt sich dieses Aussageverhalten nur damit erklären, dass er im Verfahren als möglichst Unbeteiligter dastehen und eine für ihn günstigere Sachverhaltsschilderung abgeben wollte.

5.8 Nichtsdestotrotz ist zusammenfassend festzuhalten, dass der Sachverhalt gemäss Anklage aufgrund der vorliegenden und verwertbaren Beweismittel nicht erstellt werden kann. Betreffend diejenigen Vorgänge und Handlungen, die auf den Videoaufnahmen nicht klar erkennbar sind, ist – mangels anderer Beweismittel – in Anwendung des Grundsatzes in dubio pro reo auf die entsprechenden

Aussagen des Beschuldigten abzustellen. Daraus ergibt sich, dass der Beschuldigte den Privatkläger zwar in einer Art "Schwitzkasten" zu Boden geführt hat, ihm indes nicht nachgewiesen werden kann, dass er den Beschuldigten daraufhin am Boden blockiert hat. Ferner sind die Faustschläge gegen den Kopf des Privatklägers sowie der Tritt ihm – zumindest in subjektiver Hinsicht – nicht anrechenbar. Schliesslich ist – gestützt auf die Aussagen des Beschuldigten – betreffend die dritte Phase davon auszugehen, dass der Privatkläger weiterhin aggressiv und provozierend auftrat, weshalb dem Beschuldigten nichts anderes nachgewiesen werden kann, als dass er den Privatkläger von weiteren Provokationen und Schlägen abhalten wollte. Demgemäss liegt kein strafbares Verhalten des Beschuldigten vor. Folglich ist der Beschuldigte nicht schuldig und vollumfänglich freizusprechen.

6. Kosten- und Entschädigungsfolgen

6.1 Die Vorinstanz auferlegte dem Beschuldigten gestützt auf Art. 426 Abs. 1 StPO die gesamten Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens (Urk. 40 S. 18 und S. 19). Zuzufolge des heutigen vollumfänglichen Freispruchs sind die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens indes auf die Gerichtskasse zu nehmen.

6.2 Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren fällt ausser Ansatz.

6.3 Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO). Im Berufungsverfahren obsiegt der appellierende Beschuldigte. Daher sind die Kosten dieses Verfahrens ebenfalls auf die Gerichtskasse zu nehmen und dem Beschuldigten sind die angefallenen Verteidigungskosten zu ersetzen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 22. Februar 2016 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

Es wird erkannt:

1. [...]
 2. [...]
 3. [...]
 4. Das Genugtuungsbegehren des Privatklägers B._____ wird auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
 5. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 1'500.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'400.00 Gebühr Strafuntersuchung

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
 6. [...]
 7. [Mitteilungen]
 8. [Rechtsmittel]
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist nicht schuldig und wird vollumfänglich freigesprochen.
2. Die Kosten der Untersuchung, des erstinstanzlichen Verfahrens sowie des Berufungsverfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.

3. Dem Beschuldigten wird eine Prozessentschädigung von Fr. 8'124.30 für anwaltliche Verteidigung aus der Gerichtskasse zugesprochen.

4. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl (versandt)
- den Vertreter des Privatklägers im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers B. _____ (versandt)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
- den Vertreter des Privatklägers im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers B. _____

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- das Migrationsamt des Kantons Zürich
- die Koordinationsstelle VOSTRA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d VOSTRA mittels Kopie von Urk. 58
- die Kantonspolizei Zürich, KIA-ZA, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG).

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

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung 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

Zürich, 17. November 2016

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. R. Naef

lic. iur. S. Maurer