

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SR210017-O/U/cwo

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. R. Naef, Präsident, lic. iur. C. Maira und
Oberrichterin lic. iur. M. Knüsel sowie der Gerichtsschreiber
MLaw L. Zanetti

Beschluss vom 16. September 2021

in Sachen

Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich,
vertreten durch Staatsanwalt lic. iur. M. Wyss,
Gesuchstellerin

gegen

A._____,
Gesuchsgegner

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

betreffend **Nötigung etc.**

**Revisionsgesuch gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Horgen,
Einzelgericht, vom 24. Februar 2020 (GG190028)**

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte

Der Gesuchsgegner wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 24. Februar 2020 neben Schuldsprüchen wegen Nötigung und mehrfachen Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen vom Vorwurf des Hausfriedensbruchs und der unrechtmässigen Aneignung freigesprochen (Urk. 2/1). Dieses Urteil erwuchs in Rechtskraft, zumal keine Partei die Berufung angemeldet hat. Das Urteil wurde in unbegründeter Form ausgefertigt.

Mit Eingabe vom 26. Mai 2021 stellte die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich ein Revisionsbegehren gegen dieses Urteil, in welchem sie zudem als vorsorgliche Massnahme eine Hausdurchsuchung in der Wohnung des Gesuchsgegners beantragte (Urk. 1). Mit Präsidialverfügung vom 4. Juni 2021 wurde dieser Antrag betreffend vorsorgliche Massnahmen abgewiesen (Urk. 3). Dem Gesuchsgegner wurde sodann mit Beschluss vom 14. Juni 2021 Frist angesetzt, um zum Revisionsgesuch Stellung zu nehmen (Urk. 5). Die Stellungnahme des Gesuchsgegners ging fristgerecht ein (Urk. 8). Die Staatsanwaltschaft replizierte nach Zustellung dieser Eingabe des Gesuchsgegners wiederum fristgerecht (Urk. 14). Diese Eingabe der Staatsanwaltschaft wurde dem Gesuchsgegner sodann zur freigestellten Vernehmlassung übermittelt, woraufhin er mit Eingabe vom 25. August 2021 nochmals eine Stellungnahme einreichte (Urk. 21). Nach Zustellung dieser Eingabe des Gesuchsgegners an die Staatsanwaltschaft ging keine weitere Eingabe ein, womit das Verfahren spruchreif ist.

II. Revisionsgründe

1.1 Die Revision oder Wiederaufnahme ist ein ausserordentliches Rechtsmittel, welches es erlaubt, rechtskräftig erledigte Strafverfahren wieder aufzunehmen und den Fall so wieder neu zu beurteilen. Sie ist deshalb nur in engem Rahmen zulässig. Entsprechend streng sind die Voraussetzungen einer Revision (HEER, in: BSK StPO, 2. Aufl. 2014, N 4 und 9 zu Art. 410; SCHMID/JOSITSCH, Praxis-

kommentar StPO, 3. Aufl. 2017, N 1 zu Art. 410). Die Revisionsgründe sind in Art. 410 Abs. 1 und 2 StPO abschliessend genannt.

1.2 Die Staatsanwaltschaft beruft sich vorliegend auf den Revisionsgrund gemäss Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO. Gemäss diesem Revisionsgrund kann, wer durch ein rechtskräftiges Strafurteil beschwert ist, die Revision verlangen, wenn neue, vor dem Entscheid eingetretene Tatsachen oder neue Beweismittel vorliegen, die geeignet sind, einen Freispruch oder eine wesentlich mildere Bestrafung der verurteilten Person herbeizuführen. Revisionsrechtlich neu sind Tatsachen oder Beweismittel, wenn sie dem Gericht im Urteilszeitpunkt nicht bekannt waren (BGE 137 IV 59 E. 5.1.2). Sie müssen zudem erheblich sein. Dies ist der Fall, wenn sie geeignet sind, die tatsächlichen Feststellungen, auf die sich die Verurteilung stützt, zu erschüttern, und wenn die so veränderten Tatsachen einen deutlich günstigeren Entscheid zugunsten des Verurteilten ermöglichen (BGE 137 IV 59 E. 5.1.4; 130 IV 72 E. 1). Die Revision ist zuzulassen, wenn die Abänderung des früheren Urteils wahrscheinlich ist. Der Nachweis einer solchen Wahrscheinlichkeit darf nicht dadurch verunmöglicht werden, dass für die neue Tatsache ein Beweis verlangt wird, der jeden begründeten Zweifel ausschliesst (BGE 116 IV 353 E. 4e; zum Ganzen: Urteil des Bundesgerichtes 6B_833/2020 vom 27. Juli 2020 E. 1.1).

2.1 Konkret macht die Staatsanwaltschaft geltend, es seien im Rahmen der Untersuchung sowohl eine Hausdurchsuchung als auch eine Durchsuchung von zwei Mobiltelefonen des Gesuchsgegners (IMEI 1 und IMEI 2) angeordnet worden, wobei die Durchsuchungen in Bezug auf den Vorwurf des Hausfriedensbruchs zum Nachteil der Geschädigten B._____ erfolglos geblieben seien. Anhand einer rückwirkenden Teilnehmeridentifikation habe jedoch festgestellt werden können, dass sich der Gesuchsgegner zur Tatzeit in der Nähe des Tatorts oder am Tatort selbst befunden haben müsse. Am 18. März 2020, mithin nach Erlass des Urteils des Bezirksgerichts Horgen vom 24. Februar 2020, habe die Geschädigte B._____ erneut Strafanzeige wegen Drohung und Missbrauchs einer Fernmeldeanlage erstattet. Mit Durchsuchungsbefehl vom 7. Juli 2020 sei sodann die Durchsuchung eines weiteren Mobiltelefons des Gesuchsgegners (IMEI 3)

angeordnet worden. Dabei seien auf dem Mobiltelefon Fotos festgestellt worden, welche im Tatzeitraum des beanzeigten Einbruchdiebstahls aufgenommen worden seien. Ein Vergleich mit Fotoaufnahmen aus der Wohnung der Geschädigten ergebe, dass die Fotos auf dem Mobiltelefon die Wohnung der Geschädigten zeigten. Aus den Metadaten ergebe sich zudem, dass die relevanten Fotos im Zeitraum des von der Geschädigten beanzeigten Einbruchdiebstahls aufgenommen worden seien. Diese Fotos stellten neue Beweismittel dar, welche der Staatsanwaltschaft und dem Bezirksgericht Horgen bei Erlass des Urteils noch nicht vorgelegen hätten (Urk. 1).

2.2 Der Gesuchsgegner macht demgegenüber zusammengefasst geltend, es handle sich bei den von der Staatsanwaltschaft angeführten Fotos nicht um neue Beweismittel, zumal diese gemäss deren Metadaten vor der Beschlagnahmung der zwei anderen Mobiltelefone aufgenommen worden seien. Die Staatsanwaltschaft sei daher zweifelsohne im Besitz dieser Bilder gewesen, wobei die Revision nicht dazu zur Verfügung stehe, um rechtskräftige Entscheide jederzeit in Frage zu stellen oder prozessuale Versäumnisse zu beheben. Weiter seien gewisse von der Staatsanwaltschaft als neu angeführten Fotos wie jenes von einem Eintrittsticket für ein Schloss im Elsass bereits in dem Sinne Teil des durchgeführten Gerichtsverfahrens gewesen, als die Privatklägerin dieses als Screenshot von einem Chataccount des Gesuchsgegners zu den Akten gereicht habe (Urk. 8 S. 1 f.; Urk. 21 S. 1).

3.1 Nicht nachvollziehbar ist das Vorbringen des Gesuchsgegners, dass die Staatsanwaltschaft bereits vor Erlass des Urteils des Bezirksgerichts Horgen im Besitz der Bilder gewesen sein soll, wenn es sich doch bei den in der ersten Untersuchung durchsuchten zwei Mobiltelefonen unbestritten um zwei andere Mobiltelefone gehandelt hat (IMEI 1 und IMEI 2) als jenes, welches die Staatsanwaltschaft aufgrund der erneuten Anzeige der Geschädigten mit Durchsuchungsbefehl vom 7. Juli 2020 durchsuchen liess (IMEI 3). Dass auf den verschiedenen vom Gesuchsgegner verwendeten Mobiltelefonen zwangsläufig stets die gleichen Fotos vorhanden sein sollten, ist im Übrigen nicht ersichtlich. Betreffend das von der Verteidigung angeführte Bild eines Eintrittstickets, welches bereits Teil des

abgeschlossenen Gerichtsverfahrens gewesen sein soll (Urk. 8 S. 2), ist Folgendes zu bemerken: Es ist letztlich nicht relevant, ob gewisse neu aufgefundene Bilder auf dem Mobiltelefon bereits zuvor Teil der Akten gewesen sind, da neben diesem Foto jedenfalls auch weitere Bilder aufgefunden wurden, welche ihrerseits nicht bereits Teil des durchgeführten Gerichtsverfahrens waren. Zu erwähnen gilt es insbesondere die Fotos aus dem Inneren einer Wohnung, die jener der Geschädigten zumindest auffällig ähnlich sieht (Urk. 2/6 Foto Nr. 1 ff.). Unter diesen Fotos besonders hervorzuheben ist die Aufnahme, auf welcher der Beschuldigte, welchen man am Gesicht ohne Weiteres erkennt, persönlich auf einem Balkon zu sehen ist, welcher prima vista gleich aussieht wie jener der Geschädigten (vgl. Urk. 2/6 Foto Nr. 6 und 7).

Dass diese Fotos bereits im durchgeführten Untersuchungs- und Gerichtsverfahren bekannt gewesen sein sollen, ist entgegen der Ansicht der Verteidigung (Urk. 8 S. 2 f.; Urk. 21 S. 2) nicht ersichtlich. Insbesondere sind keine Anhaltspunkte zu erkennen, dass sich diese Fotos bereits auf den in der Hausdurchsuchung vom 13. Juni 2019 sichergestellten und mit Durchsuchungsbefehl vom 9. Juli 2019 ausgewerteten Mobiltelefonen (IMEI 1 und IMEI 2) befunden hätten und von der Staatsanwaltschaft lediglich nicht ausgewertet worden sein sollen.

Ebenfalls nicht einleuchtend ist das Vorbringen der Verteidigung, wonach es sich bei den von der Staatsanwaltschaft eingereichten Fotografien bloss um Aufnahmen ab einem Social-Media Account der Geschädigten handeln soll, welche der Beschuldigte abfotografiert habe (vgl. Urk. 21 S. 2 f.). Diese Hypothese ist insbesondere darum nicht nachvollziehbar, da in einer rückwirkenden Teilnehmeridentifikation festgestellt werden konnte, dass sich der Beschuldigte zum Tatzeitpunkt am späten Abend des 24. Mai 2019 im Bereich der Wohnung der Geschädigten aufgehalten haben dürfte (Akten BG Horgen GG190028-F, dort Urk. 6/19) und die Fotos gemäss den erhobenen Metadaten auch zu diesem Zeitpunkt aufgenommen wurden (Urk. 2/7).

Die auf dem mit Durchsuchungsbefehl vom 7. Juli 2020 durchsuchten Mobiltelefon (IMEI 3) aufgefundenen Fotos sind entsprechend – jedenfalls teilweise – als revisionsrechtlich neue Tatsachen zu betrachten.

3.2 Die neu aufgefundenen Fotos sind hierbei ohne Weiteres geeignet, eine andere Beurteilung als im Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 24. Februar 2020 zu begründen. Das genannte Urteil liegt zwar nicht in begründeter Form vor, weshalb die Urteilsgründe nicht bekannt sind. Da die nunmehr aufgefundenen Fotos indessen zumindest sehr nahelegen, dass sie im Tatzeitrum im Innern der Wohnung der Geschädigten aufgenommen wurden und diese bei Erlass des Urteils dem Gericht noch nicht zur Verfügung standen, ist ohne Weiteres davon auszugehen, dass sie eine abweichende Beurteilung zu begründen vermöchten. Die materielle Beweiswürdigung ist hierbei aber nicht durch die Revisionsinstanz vorzunehmen, sondern vielmehr dem Bezirksgericht zu überlassen (Art. 413 Abs. 2 lit. b StPO). Dieses wird den Fall nach Durchführung einer neuen Hauptverhandlung neu zu beurteilen haben (vgl. Art. 414 Abs. 2 StPO).

3.3 Aufgrund der geschilderten Umstände ist das Revisionsgesuch gestützt auf Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO gutzuheissen. Das Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 24. Februar 2020 ist aufzuheben und das Verfahren zur neuen Beurteilung an das Bezirksgericht zurückzuweisen.

III. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Wird ein Revisionsgesuch gutgeheissen, entscheidet gemäss Art. 428 Abs. 5 StPO die Strafbehörde, die anschliessend über die Erledigung der Strafsache zu befinden hat, nach ihrem Ermessen über die Kosten des ersten Verfahrens. Somit wird das Sachgericht in seiner Entscheid über diese Kosten zu befinden haben.

2. Da vorliegend ein kassatorischer Entscheid zu fällen ist, sind die Kosten des Verfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 Abs. 4 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar, N 14 zu Art. 428 StPO). 3. Die amtliche Verteidigung macht Aufwendungen in Höhe von Fr. 2'421.05 geltend, was ausgewiesen ist (Urk. 23) und angemessen erscheint. Es ist entsprechend eine Entschädigung in dieser Höhe zuzusprechen.

IV. Rechtsmittel

Dieser Zwischenbeschluss ist gemäss Art. 93 BGG nicht mit Strafrechtsbeschwerde beim Bundesgericht anfechtbar (SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar, N 9 zu Art. 413; DOMEISEN in: BSK StPO, N 18 zu Art. 413).

Es wird beschlossen:

1. Das Revisionsbegehren der Staatsanwaltschaft wird gutgeheissen.
2. Das Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 24. Februar 2020 wird hinsichtlich der Dispositivziffern 2, 3, 4, 9, 12 und 13 aufgehoben und das Verfahren zur neuen Beurteilung an das Bezirksgericht Horgen zurückgewiesen.
3. Die Gerichtsgebühr für das Revisionsverfahren fällt ausser Ansatz. Die weiteren Kosten betragen:
Fr. 2'421.05 amtliche Verteidigung
4. Die Kosten des Revisionsverfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.
5. Schriftliche Mitteilung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Gesuchsgegners
 - die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürichsowie nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist resp. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz (unter Rücksendung der Akten).
6. 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, 16. September 2021

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. R. Naef

MLaw L. Zanetti