



Kass.-Nr. AC080016

Mitwirkende: die Kassationsrichter Herbert Heeb, Vizepräsident, Andreas Donatsch, die Kassationsrichterin Sylvia Frei, die Kassationsrichter Paul Baumgartner und Matthias Brunner sowie der Generalsekretär Viktor Lieber

Sitzungsbeschluss vom 7. März 2011

in Sachen

X.

geboren ..., Staatsangehöriger der Dominikanischen Republik,

...,

Gesuchsteller und Beschwerdeführer

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt ...

...

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

Stauffacherstr. 55, Postfach, 8026 Zürich,

Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin

betreffend

Wiederaufnahme

Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der Revisionskammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 3. Juni 2008 (UW070004/U)

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

1. Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 7. November 2006 im Berufungsverfahren der Vergewaltigung und der Tötlichkeit zum Nachteil von Y. schuldig gesprochen und zu drei Jahren Zuchthaus, abzüglich 127 Tage Untersuchungshaft, verurteilt. Eine dagegen vom Beschwerdeführer erhobene staatsrechtliche Beschwerde wurde vom Bundesgericht mit Urteil vom 24. Mai 2007 abgewiesen.

2.1 Am 2. Oktober 2007 verlangte der Beschwerdeführer die Wiederaufnahme des Verfahrens. Mit Beschluss vom 3. Juni 2008 wies die Revisionskammer des Obergerichts dieses Revisionsbegehren ab (nachfolgend RevK I; KG act. 2).

2.2 Gegen diesen Entscheid richtet sich die vom 22. August 2008 datierende (erste) Nichtigkeitsbeschwerde, mit welcher der Beschwerdeführer die Aufhebung des angefochtenen Entscheides und die Rückweisung der Sache zur Neuurteilung beantragt. Ferner ersuchte er sinngemäss um Erteilung der aufschiebenden Wirkung im Sinne des einstweiligen Aufschubs des Strafvollzugs (KG act. 1 S. 2).

2.3 Mit Verfügung vom 4. September 2008 wurde der Nichtigkeitsbeschwerde aufschiebende Wirkung verliehen, nachdem zuvor bereits dem Wiederaufnahmegesuch von der Vorinstanz aufschiebende Wirkung zuerkannt worden war.

2.4 Beschwerdegegnerin und Vorinstanz verzichteten auf Stellungnahme zur Beschwerde (act. 8 und 9).

2.5. Mit Verfügung vom 10. Juni 2009 (bestätigt durch Verfügung 6. Oktober 2009) wurde das Beschwerdeverfahren im Hinblick auf ein weiteres Beschwerdeverfahren in der gleichen Sache (nachfolgend Ziff. 3) sistiert.

3. Mit Schreiben vom 20. Juni 2008 gelangte die Geschädigte Y. an das Bezirksgericht Zürich und ersuchte um einen Termin, um ihre bisher gemachten

Aussagen zu widerrufen. Nach Überweisung des Schreibens an die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, welche die Geschädigte in der Folge befragte, gelangte die Staatsanwaltschaft mit Eingabe vom 6. Juni 2009 an das Obergericht mit dem Antrag auf Wiederaufnahme und Aufhebung des Berufungsurteils vom 7. November 2006. Der Beschwerdeführer schloss sich diesem Antrag an. Mit Beschluss vom 28. September 2009 wies die Revisionskammer des Obergerichts auch dieses Revisionsbegehren ab (KG act. 2 in Kass.-Nr. AC090020).

Auch gegen diesen Entscheid hat der Beschwerdeführer kantonale Nichtigkeitsbeschwerde erhoben (Kass.-Nr. AC090020). Über diese Beschwerde wird mit heutigem Datum gesondert entschieden.

4. Seit dem 1. Januar 2011 steht die Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (StPO) in Kraft. Art. 453 Abs. 1 StPO bestimmt, dass Rechtsmittel, die sich gegen einen Entscheid richten, der vor Inkrafttreten der StPO gefällt wurde, nach bisherigem Recht und von den bisher zuständigen Behörden beurteilt werden. Für das vorliegende Beschwerdeverfahren gelangen daher die Bestimmungen der (auf den 31. Dezember 2010 aufgehobenen) zürcherischen StPO vom 4. Mai 1919 (StPO ZH) wie auch des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 13. Juni 1976 (GVG) weiterhin zur Anwendung. Ebenso ist mit Bezug auf die Beurteilung der erhobenen Rügen das bisherige Prozessrecht heranzuziehen, weil im Beschwerdeverfahren zu prüfen ist, ob der angefochtene Entscheid im Zeitpunkt der Fällung mit einem der in § 430 StPO ZH bezeichneten Nichtigkeitsgründe behaftet war. Dementsprechend richten sich auch die Nebenfolgen (Gerichtsgebühr und allfällige Prozessentschädigung) des Beschwerdeverfahrens betragsmässig nach dem bisherigen Recht, d.h. nach den obergerichtlichen Verordnungen über die Gerichtsgebühren vom 4. April 2007 (GGebV) bzw. über die Anwaltsgebühren vom 21. Juni 2006 (aAnwGebV) (vgl. § 23 der Gebührenverordnung des Obergerichts [GebV OG] vom 8. September 2010 und § 25 der Verordnung über die Anwaltsgebühren [AnwGebV] vom 8. September 2010).

II.

1.1a) Gegenstand des Verfahrens ist die Frage, ob es sich beim eingeklagten (und unbestrittenermassen vollzogenen) Geschlechtsverkehr zwischen dem Beschwerdeführer und der Geschädigten vom 12. Juni 2005 um eine gewaltsame Handlung gegen den Willen der Geschädigten handelte oder ob diese in den Geschlechtsverkehr einwilligte, wie der Beschwerdeführer geltend macht. Hintergrund bildet dabei der Umstand, dass sich der Beschwerdeführer und die Geschädigte nach übereinstimmenden Aussagen zum fraglichen Zeitpunkt seit zehn Jahren kannten, während mehreren Jahren zusammengelebt hatten und gemeinsam zwei Kinder haben (vgl. erstinstanzliches Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 9. Februar 2006, S. 7).

Eine allfällige Falschbeschuldigung des Beschwerdeführers durch die Geschädigte war bereits das Hauptthema des erstinstanzlichen Verfahrens wie auch des Berufungsverfahrens (und des daran anschliessenden Beschwerdeverfahrens vor Bundesgericht). Wie das Bezirksgericht gelangte das Obergericht nach einlässlicher Würdigung der Aussagen der unmittelbar Beteiligten wie von Zeugenaussagen Dritter (mit Bezug auf die allgemeine Glaubwürdigkeit der Beteiligten) zum Schluss, die Geschädigte sei glaubwürdiger und ihre Sachdarstellung sei lebensnah und plausibler als jene des Beschwerdeführers (OG act. 77 S. 10 ff., 14 ff., 24). Mit dem hier zur Diskussion stehenden Wiederaufnahmebegehren stützt sich der Beschwerdeführer auf zwei nach seiner Darstellung anfangs Februar 2007 bzw. am 31. August 2007 mit dem Handy aufgenommene Gespräche mit der Geschädigten, worin diese nunmehr zugebe, dass im Tatzeitpunkt ein einvernehmlicher Geschlechtsverkehr stattgefunden habe. Überdies beruft er sich namentlich auf Z. als Zeuge dafür, dass die Geschädigte ihre frühere Aussage widerrufe.

b) Die Vorinstanz hält in diesem Zusammenhang fest, einzelne Passagen der neuen Aussagen der Geschädigten (schriftlich dokumentiert in RevK I [= KG act. 11/2] act. 14 und 16) bildeten auf den ersten Blick einen Widerspruch zu ihren übrigen Aussagen. Bei genauerer Analyse sei jedoch ersichtlich, dass die Vernei-

nung einer Vergewaltigung offenbar eine laienhafte rechtliche Würdigung des Sachverhaltes darstelle, woraus nicht abgeleitet werden könne, es habe keine Vergewaltigung im rechtlichen Sinne stattgefunden. Letztlich halte die Geschädigte in den aufgezeichneten Gesprächen nämlich an ihrer (ursprünglichen) Darstellung bei der Staatsanwaltschaft relativ hartnäckig fest, obwohl sie durch den Beschwerdeführer in vielen ihrer Standpunkte beeinflusst werde. Zusammenfassend sei nicht davon auszugehen, die Geschädigte widerrufe ihre frühere Sachverhaltsdarstellung aus freien Stücken; im Gegenteil halte sie daran fest. Gleiches gelte für den Zeugen Z., der nach Auffassung des Beschwerdeführers bestätigen könne, die Geschädigte habe ihm gesagt, es sei keine Vergewaltigung, sondern freiwillig gewesen. Den aufgenommenen Gesprächen sei jedoch klar zu entnehmen, dass die Geschädigte an ihrer Sachdarstellung festhalte. Auf die Aussage des Zeugen Z. könne daher nicht abgestellt werden (Beschluss S. 6/7).

1.2 Der Beschwerdeführer rügt vorab eine Verletzung gesetzlicher Prozessformen im Sinne von § 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO ZH zufolge willkürlicher Beweiswürdigung (Beschwerde Ziff. II/A., S. 5 ff.).

Zur Begründung führt der Beschwerdeführer aus, zwar treffe zu, dass die Geschädigte im Gespräch vom 31. August 2007 zunächst erkläre, sie möchte, dass der Beschwerdeführer wisse, dass sie nicht gelogen habe und dass sie keine Liebe habe machen wollen. Auf Nachfragen des Beschwerdeführers, ob er sie (gemeint: vom Gegenteil) habe überzeugen können, habe sie wörtlich ausgeführt: "Ja, klar, denn du weisst, dass du mich nur berühren musst, und ich zerflisse schon für dich". Weiter habe die Geschädigte damals ausgeführt, dass sie realisiert habe, dass das anfängliche Schlagen mit dem Gurt aus Spass erfolgt sei und dass sowohl er (der Beschwerdeführer) wie auch sie wüssten, dass es keine Vergewaltigung gewesen sei.

Aus diesen Gesprächsteilen ergebe sich – so der Beschwerdeführer – klar, dass die Geschädigte zum Ausdruck bringe, dass sie zwar ursprünglich keinen Geschlechtsverkehr mit ihm gewollt habe; jedoch sei es ihm gelungen, sie zu verführen. Zudem ergebe sich klar, dass die Geschädigte zwischen einem freiwilligen Geschlechtsverkehr einerseits und einem mit Gewaltanwendung vollzogenen Ge-

schlechtsverkehr andererseits zu unterscheiden wisse. Die Auffassung der Vorinstanz, sie habe eine laienhafte rechtliche Würdigung des Sachverhaltes vorgenommen, erweise sich als nicht nachvollziehbar und insoweit willkürlich.

1.3 Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers leidet die hier angefochtene Schlussfolgerung der Vorinstanz an keinem Nichtigkeitsgrund. Vielmehr erweckt eine Durchsicht der Niederschrift der Aufnahme des Gesprächs vom 31. August 2007 (RevK I act. 14) durchwegs den Eindruck eines massiven, anhaltenden Beeinflussungsverhaltens des Beschwerdeführers und eines im Wesentlichen darauf reagierenden Aussageverhaltens der Geschädigten ohne eigene Spontaneität (vgl. nur S. 1: "Und warum hast du nie die Wahrheit gesagt?"; "Warum hast du dann nie die Wahrheit gesagt? ...", S. 2: "Ist es dir egal?", "... denn du bist diejenige, die alles kaputt gemacht hat" usw.).

Was den hier angesprochenen Passus (a.a.O., S. 6) betrifft, ergibt sich, dass die Geschädigte zunächst klar festhält, sie habe nicht gelogen. Auf die Frage des Beschwerdeführers, wo sie nicht gelogen habe, folgt nach einem Schweigen die ebenfalls klare Antwort: "Dass ich mit dir keine Liebe machen wollte". Auch als bezüglich dieser eindeutigen Aussage der Beschwerdeführer weiter insistierte ("Aha, dass du keine Liebe mit mir machen wolltest!?"), bestätigt die Geschädigte, sie habe gewollt, dass er es nicht mache, um schliesslich, wiederum auf eine Suggestivfrage hin ("Aber ich habe dich überzeugen können, nicht wahr?") auszusagen: "Ja, klar, denn du weisst, dass du mich nur berühren muss[t], und ich zerfliesse schon für dich!". Dieser Satz könnte zwar für sich allein betrachtet als Indiz dafür gesehen werden, dass es nicht zu einem gewaltsam erzwungenen, sondern freiwilligen Geschlechtsverkehr kam; im Kontext mit den vorangehenden Äusserungen trifft dies jedoch nicht zu. Letztlich ist das gesamte Aussageverhalten der Geschädigten durch eine offensichtliche Ambivalenz ihrer Gefühle dem Beschwerdeführer gegenüber geprägt, was vor dem oben erwähnten Hintergrund (langdauernde Beziehung mit dem Beschwerdeführer, gemeinsame Kinder) auch ohne weiteres nachvollziehbar ist. Weiter entsteht der Eindruck, dass der Beschwerdeführer diese Gefühlsambivalenz (und auch das damit offenbar einhergehende Schuldbewusstsein vor dem Hintergrund der dem Beschwerdeführer drohenden Strafe) der

Geschädigten durch immer wiederkehrende stereotype Suggestivfragen zu nutzen sucht. Umso mehr fällt auf, dass die Geschädigte weder auf die beharrlichen Fragen des Beschwerdeführers hin, geschweige denn aus eigenem Antrieb ihre früheren, belastenden Aussagen in erkennbarer Weise zurücknimmt. Die Schlussfolgerung der Vorinstanz, wonach die Geschädigte ihre Sachverhaltsdarstellung nicht, jedenfalls nicht aus freien Stücken, widerrufen, sondern im Gegenteil an den Aussagen in der Untersuchung festgehalten habe, ist daher nicht willkürlich.

1.4 Auch mit den weiteren diesbezüglichen Vorbringen (Beschwerde S. 8 ff.) weist der Beschwerdeführer keinen Nichtigkeitsgrund nach.

a) Inwiefern die Aussagen der Geschädigten so zu verstehen sein sollen, dass sie "in ihrem Sinne" vergewaltigt worden sein solle, nämlich durch die "Vergewaltigung" ihrer Gefühle, nicht aber im Sinne eines erzwungenen Geschlechtsverkehrs (Beschwerde S. 8, lit. b) wird nicht näher dargelegt und ist nicht ersichtlich.

b) Im Verlauf des Gesprächs vom 31. August 2007 sagte die Geschädigte: "Aber du hast mich gezwungen." (RevK I act. 14 S. 8), worauf sich die Vorinstanz im hier angefochtenen Beschluss bezieht (Beschluss S. 6). Auf die Frage des Beschwerdeführers, wie er sie gezwungen habe, fährt sie fort: "Genau so, du hast mich genervt, du weisst es auch, und weil ich dich gerne habe und du mich gerne hast, dann wollte ich nicht die Sache zur Hälfte lassen." Daraus leitet der Beschwerdeführer ab (Beschwerde S. 8, lit. c), die Geschädigte habe nach anfänglicher Verweigerung des Geschlechtsverkehrs von sich aus mitgemacht (ebenso aus S. 6 f der Niederschrift: "Aber ich habe dich überzeugen können, nicht wahr?").

Dazu kann auf das vorstehend Ausgeführte verwiesen werden. Die Aussagen der Geschädigten lassen keine Zweifel daran offen, dass sie das Verhalten des Beschwerdeführers als Ausübung von Gewalt verstand und ihr gar keine andere Möglichkeit verblieb, als sich zu fügen. Ein Hinweis darauf, dass sie schliesslich den Geschlechtsverkehr aus freien Stücken vollzogen habe, lässt sich diesen Aussagen nicht entnehmen.

c) Als weiteren Hinweis darauf, dass die Geschädigte vor der Staatsanwaltschaft nicht die Wahrheit gesagt habe, wertet der Beschwerdeführer den Umstand, dass sie ihre damalige Anzeige offenbar aus Eifersucht erstattete, zumal die Geschädigte dies selber zugebe.

Dass die Geschädigte selbst einräumt, sie sei damals eifersüchtig gewesen, weil sie den Beschwerdeführer sehr liebte, trifft zu (vgl. RevK I act. 14 S. 4). Selbst wenn aber Eifersucht ein Motiv für die Anzeige war, bedeutet dies nicht, dass es sich dabei um eine Falschbelastung handelte; zudem ändert sich nichts daran, dass es der Beschwerdeführer war, der die Geschädigte offensichtlich zu einem Widerruf ihrer Aussagen beeinflussen wollte. Weiter ist daran zu erinnern, dass das Obergericht bereits in seinem Berufungsurteil zur Frage der Eifersucht als Anzeigemotiv Stellung genommen und erwogen hatte, zwar könne Eifersucht seitens der Geschädigten auf die in Amerika lebende schwangere Freundin des Beschwerdeführers theoretisch ein denkbares Motiv für eine Falschbelastung sein. Umgekehrt habe jedoch auch der Beschwerdeführer eingeräumt, dass für ihn die Beziehung zwischen der Geschädigten und A. unerträglich gewesen sei; er habe diese Demütigung nicht ertragen können. Eifersucht habe daher auch seitens des Beschwerdeführers eine Rolle gespielt und könnte ein Motiv für gewalttätiges Vorgehen sein. Diese Würdigung erachtete das Bundesgericht in seinem Urteil vom 24. Mai 2007 als nachvollziehbar und keineswegs willkürlich (OG act. 25, E. 4.4.1). Vor diesem Hintergrund dürfte es mit Bezug auf das Motiv der Eifersucht schon am Erfordernis der Neuheit fehlen, denn eine bloss andere bzw. angeblich bessere Würdigung der bereits dem Sachrichter bekannten Tatsachen bildet keinen Revisionsgrund (SCHMID, in: DONATSCH/SCHMID, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Zürich 1996 ff., § 449 N 13).

d) Gegen Ende des Gesprächs vom Februar 2007 forderte der Beschwerdeführer die Geschädigte auf, sie solle ihrer Anwältin erklären, dass sie in der Strafuntersuchung gelogen habe, was sie auch zusicherte (RevK I act. 16 S. 6 f.). Wie die Revisionskammer dazu festhält, sei aufgrund des späteren Gesprächs vom 31. August 2007 davon auszugehen, dass sie dieser Aufforderung keine Folge leistete und weiterhin an ihrer Sachdarstellung in der Untersuchung festhielt (Be-

schluss S. 7 oben). Diese Schlussfolgerung erachtet der Beschwerdeführer als unhaltbar (Beschwerde S. 9, lit. e); gemäss Mitteilung der Geschädigten habe sie im Anschluss an das Gespräch vom Februar 2007 tatsächlich ihre Anwältin aufgesucht; diese habe aber die Sache nicht weiter verfolgen wollen.

Wie es sich damit verhält, kann offen bleiben. Daran, dass die Geschädigte anlässlich des Gesprächs vom 31. August 2007 an ihrer Sachdarstellung festhielt, ändert sich so oder anders nichts. Richtig ist hingegen, dass die Geschädigte in der Folge mit Schreiben vom 20. Juni 2008 an die Staatsanwaltschaft gelangte und um einen Termin zwecks Widerruf der bisher gemachten Aussagen ersuchte; dies bildet Thema des zweiten Wiederaufnahmeverfahrens und ist im Rahmen jener Beschwerde zu behandeln.

2. Der Beschwerdeführer macht weiter eine Verletzung gesetzlicher Prozessformen zufolge Verweigerung des rechtlichen Gehörs geltend (Beschwerde S. 11 ff.).

2.1 Der Beschwerdeführer hatte mit seinem Revisionsgesuch die Einvernahme von Z. als Zeuge beantragt, welcher zuvor schriftlich bestätigt hatte, die Geschädigte habe ihm gegenüber ausgesagt, sie habe falsche Angaben gemacht und den Beschwerdeführer zu Unrecht der Vergewaltigung beschuldigt (vgl. RevK I act. 2/4).

Die Vorinstanz führte dazu aus (Beschluss S. 7), den aufgenommenen Gesprächen sei klar zu entnehmen, dass die Geschädigte an ihrer Sachdarstellung festhalte. Auf die Aussagen des Zeugen Z., er habe sie etwas anderes sagen gehört, könne daher nicht abgestellt werden. Sodann sei erneut darauf hinzuweisen, dass die Aussage "keine Vergewaltigung" als rechtliche Würdigung keinen Revisionsgrund bilde.

2.2 Der Beschwerdeführer macht geltend, der Zeuge Z. habe deutlich zwischen Vergewaltigung und freiwilligem Handeln unterschieden, weshalb insofern keine rechtliche Würdigung vorliege. Im Wesentlichen habe er bestätigt, was die Geschädigte in den beiden Gesprächen gesagt habe. Dazu komme, dass die Ab-

lehnung der Befragung eine Gehörsverweigerung darstelle; die Vorinstanz hätte ihn über die Hintergründe und die Details der Aussagen der Geschädigten befragen müssen.

2.3a) Aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs folgt die Pflicht zur Berücksichtigung rechtzeitig und formrichtig gestellter Beweisanträge, soweit die Strafverfolgungsbehörden den Sachverhalt nicht ohnehin schon von Amtes wegen abzuklären haben. Das bedeutet indessen nicht, dass sämtliche angebotenen Beweise abgenommen werden müssen. Auf die Abnahme von (weiteren) Beweisen darf dann verzichtet werden, wenn es um offenkundige oder gerichtsnotorische Tatsachen, rechtlich nicht erhebliche Tatsachen oder um solche Tatsachen geht, die als wahr unterstellt werden; ferner wenn das angerufene Beweismittel offensichtlich untauglich ist (vgl. DONATSCH, in DONATSCH/SCHMID, a.a.O., N 8 ff. zu § 149; HAUSER/SCHWERI, Schweizerisches Strafprozessrecht, 5. Auflage, Basel u.a. 2002, § 55 N 7 ff., je mit Hinweisen).

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung darf der Richter im Sinne antizipierter Beweiswürdigung von weiteren Beweisvorkehren absehen, wenn er den Sachverhalt für genügend geklärt erachtet, d.h. wenn er aufgrund bereits erhobener Beweise davon überzeugt ist, dass die weiteren Beweise am feststehenden Beweisergebnis nichts ändern könnten (BGE 125 I 135 E. 6c/cc, 124 I 211 E. 4a, 285; vgl. DONATSCH, a.a.O., N 13 zu § 149 StPO, m.w.H.). Nach insoweit strengere Praxis des Kassationsgerichtes darf eine Beweisabnahme nur dann unterbleiben, wenn mit Sicherheit gesagt werden kann, dass sie auch dann an der richterlichen Überzeugung nichts mehr ändern könnte, wenn ihr Ergebnis die vom Beschwerdeführer aufgestellte Behauptung stützen würde (ZR 87 Nr. 125 Erw. 4a; RB 1985 Nr. 54, 1990 Nr. 77; vgl. VON RECHENBERG, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. Auflage, Zürich 1986, S. 42; zur antizipierten Beweiswürdigung [und deren Verhältnis zur Wahrunterstellung] auch ZR 104 Nr. 81 Erw. c/bb).

b) Im Lichte der kassationsgerichtlichen Rechtsprechung erweist sich die von der Vorinstanz vorgenommene antizipierte Beweiswürdigung und die darauf beruhende Abweisung des Antrags auf Zeugenbefragung als unhaltbar und

kommt einer formellen Gehörsverweigerung gleich. Sollte der vom Beschwerdeführer angerufene Z. als Zeuge seine schriftliche Aussage bestätigen, wonach die Geschädigte ihm gegenüber aussagte, sie habe den Beschwerdeführer zu Unrecht der Vergewaltigung beschuldigt, so wäre dies in jedem Fall ein zusätzlicher Aspekt, der in eine Gesamtwürdigung aller neu angerufenen Beweise (auch der Aussagen der Geschädigten, die für sich allein keine Wiederaufnahme zu begründen vermögen) einfließen müsste. Ohne den Zeugen überhaupt gehört zu haben (wobei auch auf seine persönlichen Beziehungen zur Geschädigten und zum Beschwerdeführer sowie auf das Ausmass allfälliger Beeinflussungsversuche einzugehen sein wird), kann dabei nicht mit der erforderlichen Sicherheit ausgeschlossen werden, dass auf dieser neuen Grundlage eine abweichende Beurteilung möglich wäre. Nicht stichhaltig ist in diesem Zusammenhang das Argument der Vorinstanz (Beschluss S. 7), die vorliegende (schriftliche) Aussage des Zeugen beinhalte bloss eine rechtliche Würdigung, was keinen Revisionsgrund darstelle; im fraglichen Schreiben heisst es, die Geschädigte habe dem Zeugen gegenüber gesagt, es sei zum *freiwilligen* Geschlechtsverkehr gekommen, und insoweit stellt sich klarerweise nicht eine Rechts-, sondern eine Tatfrage.

3. Die Beschwerde erweist sich damit als begründet. Der angefochtene Entscheid ist gestützt auf § 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO ZH aufzuheben und die Sache ist im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Ausgangsgemäss sind die Kosten dieses Verfahrens (einschliesslich diejenigen der amtlichen Verteidigung) auf die Gerichtskasse zu nehmen.

Das Gericht beschliesst:

1. Das Verfahren wird wieder aufgenommen.
2. Die Nichtigkeitsbeschwerde gegen den Beschluss der Revisionskammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 3. Juni 2008 (UW070004/U) wird gut-

geheissen, der genannte Beschluss wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren fällt ausser Ansatz.
4. Die Kosten des Kassationsverfahrens (einschliesslich diejenigen der amtlichen Verteidigung) werden auf die Gerichtskasse genommen.
5. Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 90 ff. BGG innert 30 Tagen nach dessen Empfang schriftlich durch eine Art. 42 BGG entsprechende Eingabe Beschwerde gemäss Art. 78 ff. BGG an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden.

Sodann läuft die Frist von 30 Tagen zur Anfechtung der Beschlüsse der Revisionskammer des Obergerichts vom 3. Juni 2008 und vom 28. September 2009 mit Beschwerde an das Bundesgericht neu ab Empfang des vorliegenden Entscheides (Art. 100 Abs. 1 und [alt]6 BGG).

Hinsichtlich des Fristenlaufes gelten die Art. 44 ff. BGG.

6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die Revisionskammer des Obergerichts des Kantons Zürich und an die II. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der Generalsekretär: