{T 0/2}
1P.742/2001/bie

Urteil vom 30. Januar 2002
I. Öffentlichrechtliche Abteilung

Bundesgerichtsvizepräsident Aemisegger, Präsident, Bundesrichter Nay, Aeschlimann,
Gerichtsschreiber Störi.

S._____, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. Adrian Suter, Grüngasse 31, Postfach 1138, 8026 Zürich,

gegen

L._____, Beschwerdegegnerin, vertreten durch Rechtsanwältin Peggy Knellwolf, Obere Zäune 14, Postfach 408, 8024 Zürich,
Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Florhofgasse 2, Postfach, 8023 Zürich,
Kassationsgericht des Kantons Zürich, Postfach 4875,
8022 Zürich.

Art. 9 und 29 BV, Art. 6 EMRK (Strafverfahren)

(Staatsrechtliche Beschwerde gegen den Beschluss des Kassationsgerichts des Kantons Zürich vom 3. Oktober 2001)

Sachverhalt:
A.
Das Bezirksgericht Uster sprach S._____ am 12. Dezember 1996 vom Vorwurf frei, in der Nacht vom 1. auf den 2. Januar 1995 L._____ vergewaltigt zu haben.

Auf Berufung von L._____ hin verurteilte das Obergericht des Kantons Zürich S._____ am 10. Juni 1997 wegen Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB zu 27 Monaten Zuchthaus. Ausserdem ordnete es den Widerruf zweier Vorstrafen von 12 Monaten und 60 Tagen Gefängnis an.

Mit Urteil vom 7. September 1998 hob das Kassationsgericht des Kantons Zürich das obergerichtliche Urteil wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs und willkürlicher Beweiswürdigung auf.
B.
Das Obergericht befragte L._____ am 15. März 1999 als Zeugin und führte am 26. März 1999 die Hauptverhandlung durch. Beide Parteien verzichteten auf öffentliche Urteilsberatung.

Am 30. März 1999 teilte der Obergerichtssekretär dem Verteidiger von S._____ mit, infolge der per Ende März 1999 erfolgenden Pensionierung von Oberrichter E. Brunner sei ein Richter- bzw. Vorsitzendenwechsel nötig und fragte ihn an, ob er eine Wiederholung der Berufungsverhandlung wünsche; mit der Antwort könne er sich ruhig zwei bis drei Wochen Zeit lassen. Die gleiche Anfrage richtete Oberrichterin Katzenstein an die Verteidigerin von L._____, wobei sie ihr offenbar eine Antwortfrist bis Ende April einräumte. Auf erneute Anfrage des Obergerichts hin erklärten sich beide Parteien am 12. Mai 1999 mit dem Wechsel des Vorsitzenden einverstanden und verzichteten auf eine Wiederholung der Berufungsverhandlung.

Das Obergericht beriet und fällte das Urteil am 23. Februar 2000. Es verurteilte S._____ wegen Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB zu 18 Monaten Zuchthaus bedingt und widerrief zwei Vorstrafen von 12 Monaten bzw. 60 Tagen Gefängnis.

Das Kassationsgericht wies die Nichtigkeitsbeschwerde von S._____ am 3. Oktober 2001 ab.

C.
Mit staatsrechtlicher Beschwerde vom 22. November 2001 wegen Willkür beantragt der Beschwerdeführer, diesen Beschluss des Kassationsgerichts aufzuheben. Ausserdem ersucht er, seiner Beschwerde aufschiebende Wirkung zu erteilen.

Die Staatsanwaltschaft und das Kassationsgericht verzichten auf Vernehmlassung. L._____ beantragt, sowohl die Beschwerde als auch das Gesuch um aufschiebende Wirkung abzulehnen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Beim angefochtenen Entscheid des Kassationsgerichts handelt es sich um einen letztinstanzlichen kantonalen Endentscheid (Art. 86 Abs. 1 OG). Der Beschwerdeführer ist durch die strafrechtliche Verurteilung in seinen rechtlich geschützten Interessen berührt (Art. 88 OG), weshalb er befugt ist, die Verletzung verfassungsmässiger Rechte zu rügen. Da diese und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.
2.
Der Beschwerdeführer rügt eine willkürliche Anwendung von § 183 Abs. 1 der Strafprozessordnung des Kantons Zürich vom 4. Mai 1919 (StPO).

Willkürlich ist ein Entscheid, der mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Dabei genügt es nicht, dass die Begründung unhaltbar ist, der Entscheid muss sich vielmehr im Ergebnis als willkürlich erweisen (BGE 125 I 166 E. 2a; 125 II 10 E. 3a; 129 E. 5b; 122 I 61 E. 3a je mit Hinweisen).
3.
Nach § 183 Abs. 1 StPO muss die Verhandlung in der Sache vorbehältlich der vom Vorsitzenden angeordneten Ruhepausen ohne Unterbrechung zu Ende geführt werden.
3.1 Nach dem in ZR 99 (2000) Nr. 32 publizierten Entscheid des Kassationsgerichts vom 1. März 1999 ist der in § 183 Abs. 1 StPO verankerte Konzentrationsgrundsatz verletzt, wenn zwischen der Hauptverhandlung und der Urteilsberatung bzw. -fällung über 10 Monate vergehen, ohne dass sachlich zwingende Gründe für die lange Unterbrechung der Hauptverhandlung vorliegen oder der Angeklagte die Unterbrechung zu vertreten hätte. Es hob daher ein Urteil des Obergerichts auf, weil dieses nach der Hauptverhandlung die Hauptverhandlung gegen einen Mitangeklagten abgewartet und anschliessend die Urteilsberatung gegen beide durchgeführt hatte. Es anerkannte zwar, dass "die Absicht der Vorinstanz, die beiden Mittäter zum gleichen Zeitpunkt von den gleichen Richtern beurteilen zu lassen", grundsätzlich Zustimmung verdiene und der kassationsgerichtlichen Rechtsprechung entspreche. Dies dürfe aber nicht dazu führen, dass ein Angeklagter nach der Hauptverhandlung über 10 Monate auf sein Urteil warten müsse; entweder hätte das Obergericht die Verhandlung gegen den Mitangeklagten wesentlich früher ansetzen oder die Verfahren getrennt führen müssen. Hinzu komme, dass der Verteidiger bereits rund vier Monate vor dem Ergehen des Urteils verlangt habe, das
Verfahren zum Ende zu bringen.
3.2 Das Kassationsgericht stellt im angefochtenen Entscheid seine oben angeführte, publizierte Praxis zu § 183 StPO nicht grundsätzlich in Frage. Es ist daher mit dem höchsten Zürcher Gericht davon auszugehen, dass § 183 StPO keine reine Ordnungsvorschrift darstellt, sondern dass jedenfalls krasse, nicht durch zwingende sachliche Gründe gerechtfertigte Verstösse dagegen zur Aufhebung des Urteils führen müssen.
Im vorliegenden Fall geht das Kassationsgericht davon aus, dass solche Gründe bestünden, die das obergerichtliche Vorgehen, nach der Hauptverhandlung gegen den Beschwerdeführer über 10 Monate bis zur Urteilsberatung und -fällung zuzuwarten, rechtfertigen würden.
3.2.1 Das Kassationsgericht hält dem Beschwerdeführer vor, er habe erst am 12. Mai 1999 auf sein Recht verzichtet, die Hauptverhandlung in neuer Besetzung wiederholen zu lassen. In der Zwischenzeit habe das Obergericht kein Urteil fällen dürfen, da der Vorsitzende per Ende März 1999 aus dem Obergericht ausgeschieden sei und eine Urteilsfällung in veränderter Besetzung nach § 184 StPO nur mit Zustimmung der Parteien zulässig sei.

Der Beschwerdeführer bringt in diesem Zusammenhang zu Recht vor, dass ein rascherer Verzicht von seiner Seite das Verfahren nicht beschleunigt hätte, weil auch die Geschädigte erst am 12. Mai 1999 auf die Wiederholung der Berufungsverhandlung verzichtet habe. Überdies war es das Obergericht, das in der von ihm bestimmten Besetzung auf einen von ihm bestimmten Termin zur Hauptverhandlung vorgeladen hatte: wenn es dabei in Kenntnis der Schwierigkeiten des Falles, mit dem es sich schon einmal in gleicher Besetzung befasst hatte, die Verhandlung fünf Tage vor der Pensionierung des Vorsitzenden durchführte, so hat es klarerweise die Verzögerung, die eintrat, weil es die Urteilsberatung und -fällung aus unbekannten Gründen nicht vor Ende März durchführte, selber zu vertreten. Es ist schlechterdings nicht haltbar, die Verzögerung zwischen dem 26. März und dem 12. Mai 1999 dem Beschwerdeführer anzulasten.
3.2.2 Für die restliche Verzögerung bis zur Urteilsfällung am 23. Februar 2000 trifft den Beschwerdeführer ohnehin, wie auch das Kassationsgericht ausdrücklich anerkennt, kein Verschulden. Beweisergänzungen erfolgten keine mehr, und der Beschwerdeführer unternahm nichts, was noch weitere prozessuale Schritte notwendig gemacht hätte. Dass sich ein neuer Richter ins Verfahren einarbeiten musste, hat, wie dargelegt, das Obergericht zu vertreten, und dieser Umstand könnte ohnehin, ebenso wie die umfangreiche und anspruchsvolle Aussageanalyse, höchstens eine Verzögerung von Wochen, nicht aber eine solche von mehreren Monaten rechtfertigen.
3.2.3 Sachlich offensichtlich unhaltbar ist auch die Begründung des Kassationsgerichts, mit seinem Verzicht auf die Wiederholung der Verhandlung nach dem Ausscheiden des Vorsitzenden aus dem Obergericht habe der Beschwerdeführer implizit dargetan, dass es ihm nicht darauf ankomme, bei den urteilenden Richtern einen persönlichen Eindruck zu hinterlassen.

Auf die Durchführung der Berufungsverhandlung ohne Unterbrechung hat der Beschwerdeführer nie verzichtet. Er verzichtete vielmehr in einer nicht von ihm verschuldeten Zwangslage bloss auf sein Recht auf Wiederholung der Berufungsverhandlung und machte damit den Weg frei für einen beförderlichen Abschluss des Berufungsverfahrens. Unter diesen Umständen wäre eine rasche Fortsetzung der Verhandlung durch das Obergericht umso gebotener gewesen, als dann wenigstens zwei der drei beteiligten Oberrichter das Urteil gestützt auf den an der Verhandlung gewonnenen, frischen, d.h. wenige Wochen alten, persönlichen Eindruck hätten fällen können. Genau dies entspricht, wie das Kassationsgericht in seinem vorerwähnten, publizierten Entscheid selber anführt, Sinn und Zweck des Konzentrationsgrundsatzes und es ist daher willkürlich, hier einen Verzicht auf dessen Anwendung zu bejahen.
3.3 Es sind danach nicht nur keine zwingenden, sondern gar keine sachlichen Gründe ersichtlich, die das über 10 Monate dauernde Zuwarten des Obergerichts zwischen der Hauptverhandlung gegen den Beschwerdeführer und der Urteilsberatung bzw. -fällung rechtfertigen könnten, und das Obergericht hat es nicht für nötig gefunden, in der Vernehmlassung ans Kassationsgericht oder ans Bundesgericht eine Erklärung dafür zu liefern. Damit hat das Obergericht ohne sachliche Gründe den Konzentrationsgrundsatz von § 183 StPO derart krass verletzt, dass dies nach der angeführten Rechtsprechung des Kassationsgerichts zur Aufhebung seines Urteils führen muss. Das Kassationsgericht ist in Willkür verfallen, indem es unter diesen Umständen eine Verletzung des Konzentrationsgrundsatzes verneinte und das angefochtene Urteil schützte.
3.4 Fehl geht das Kassationsgericht, wenn es ausführt, das Obergericht habe § 183 StPO "insofern Nachachtung verschafft, als es die lange Bearbeitung des zweiten Berufungsurteils bzw. die daraus resultierende Verfahrensdauer als Beeinträchtigung des Beschleunigungsgebotes wertete und im Rahmen der Strafzumessung zugunsten des Beschwerdeführers veranschlagte" (angefochtenes Urteil S. 10 ).

Im Urteil des Obergerichts lässt sich an keiner Stelle ein Hinweis darauf finden, dass es der Verletzung des Konzentrationsgebotes bei der Strafzumessung Rechnung tragen wollte. Dies zu Recht.
Aus dem Zweck des Konzentrationsgrundsatzes, der sicherstellen soll, dass der Richter sein Urteil unter dem frischen Eindruck der Hauptverhandlung fällt, folgt ohne weiteres, dass seine Verletzung nur durch die Wiederholung der Verhandlung, nicht aber durch die Gewährung eines Strafrabattes heilbar ist.
4.
Das Kassationsgericht ist somit in Willkür verfallen, indem es das obergerichtliche Urteil trotz einer offensichtlichen, krassen und durch keine sachlichen Gründe gerechtfertigten Verletzung des Konzentrationsgebotes schützte. Die Rüge ist begründet.

Mit dem Urteil in der Sache wird das Gesuch um aufschiebende Wirkung gegenstandslos. Es rechtfertigt sich,

ausnahmsweise keine Kosten zu erheben (Art. 156 OG). Hingegen hat die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 159 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht :
1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen und der angefochtene Entscheid des Kassationsgerichts vom 3. Oktober 2001 aufgehoben.
2.
Es werden keine Kosten erhoben.
3.
Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 2'000.– zu bezahlen.
4.
Diese Urteil wird den Parteien sowie der Staatsanwaltschaft und dem Kassationsgericht des Kantons Zürich schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 30. Januar 2002
Im Namen der I. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: