

BE_ZIVILSTRAF SK 2019 310 vom 10. März 2020

BE Obergericht, 2020-03-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_SK_2019_310

FR: BE_ZIVILSTRAF SK 2019 310 du 10 mars 2020

IT: BE_ZIVILSTRAF SK 2019 310 del 10 marzo 2020

Regeste

Versuchte vorsätzliche Tötung, evtl. versuchte schwere Körperverletzung | Strafgesetz

Erwägungen

E. 1

Erstinstanzliches Urteil Mit Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland (Kollegialgericht) vom 11. April 2019 (pag. 836 ff.) wurde A._____ (nachfolgend: der Beschuldigte) der ver- suchten vorsätzlichen Tötung, begangen in der Nacht vom 16. Februar 2018 auf den 17. Februar 2018 zwischen ca. 00:30 Uhr und 00:40 Uhr in C._____ Biel, D._____ (Gasse), zum Nachteil von E._____ schuldig erklärt und zu einer Freiheitsstrafe von 5 Jahren, unter Anrechnung von 419 Tagen Polizei-, Untersuchungs- und Sicherheitshaft (17. Februar 2018 bis 11. April 2019) verurteilt. Im Weiteren verwies die Vorinstanz den Beschuldigten für 5 Jahre des Landes (inkl. Ausschreibung im Schengener Informationssystem) und auferlegte ihm die erstin- stanzlichen Verfahrenskosten von insgesamt CHF 49'627.30 (inkl. Kosten der amt- lichen Verteidigung, ohne Kosten der amtlichen Verteidigung CHF 28'522.95). Die Honorarbestimmung der amtlichen Verteidigung erfolgte gemäss Schuldspruch und es wurden die notwendigen Verfügungen getroffen, darunter insbesondere die Be- lassung des Beschuldigten in Sicherheitshaft und deren Verlängerung um vorerst drei Monate. Die Begründung der Verlängerung der Sicherheitshaft erfolgte mit se- paratem Dokument (pag. 844 ff.). Mit Beschluss vom 9. Juli 2019 wurde die Si- cherheitshaft ein weiteres Mal bis am 11. Oktober 2019 bzw. bis zum allfälligen vorherigen Antritt des vorzeitigen Strafvollzugs verlängert (pag. 956 ff.). Per 25. September 2019 wurde der Beschuldigte zum vorzeitigen Strafvollzug in die Justiz- vollzugsanstalt (JVA) Thorberg eingewiesen (pag. 969; pag. 1056 f.).

E. 2

Berufung Gegen das erwähnte Urteil meldete die Staatsanwaltschaft am 16. April 2019 form- und fristgerecht Berufung an (pag. 849). Am 23. April 2019 meldete auch der Be- schuldigte form- und fristgerecht Berufung an (pag. 853). Die schriftliche Urteilsbe- gründung wurde am 29. Juli 2019 erstellt (pag. 859 ff.). Am 21. August 2019 reichte die Generalstaatsanwaltschaft ihre Berufungserklärung ein und teilte mit, dass das Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland vom 11. April 2019 nur teilweise angefochten werde. Angefochten sei ausschliesslich das Strafmass (Dauer der ausgefallten Freiheitsstrafe sowie der Landesverwei- sung). Die Generalstaatsanwaltschaft beantragte im Rahmen der Berufungser- klärung die Verurteilung des Beschuldigten zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 8 Jahren, unter Anrechnung der ausgestandenen Untersuchungs- und Sicher- heitshaft sowie die Verurteilung zu einer 10-jährigen Landesverweisung und zur Bezahlung der erst- und oberinstanzlichen Verfahrenskosten. Beweisanträge wur- den keine

gestellt (pag. 1003 f.). Am 23. August 2019 reichte auch der Beschuldigte seine Berufungserklärung ein und focht das Urteil vollumfänglich an. Seine Verteidigung beantragte einen Freispruch vom Vorwurf der versuchten vorsätzlichen Tötung, evtl. der versuchten schweren Körperverletzung gemäss Anklageschrift, unter Auferlegung der gesam-

E. 3

Oberinstanzliche Beweisergänzungen Im Hinblick auf die oberinstanzliche Hauptverhandlung vom 9. bzw. 10 März 2020 wurden über den Beschuldigten von Amtes wegen ein Führungsbericht des Regionalgefängnisses Thun, datierend vom 29. Oktober 2019 (pag. 1047 f.), ein Vollzugsbericht der JVA Thorberg, datierend vom 17. Februar 2020 (pag. 1056 f.), sowie ein aktueller Strafregisterauszug, datierend vom 19. Februar 2020 (pag. 1059) eingeholt. Ferner wurde der Beschuldigte in der oberinstanzlichen Verhandlung nochmals zur Person und Sache befragt (pag. 1063 ff.).

E. 4

Das Honorar der amtlichen Verteidigung sei gerichtlich zu bestimmen (Art. 135 StPO).

E. 4.1

Anträge der Verteidigung Fürsprecherin B._____ stellte anlässlich der oberinstanzlichen Verhandlung für den Beschuldigten folgende Anträge (pag. 1067; pag. 1078): 1. A._____ sei unter Auferlegung der gesamten Verfahrenskosten an den Staat und unter Ausrichtung einer Entschädigung für die erst- und oberinstanzlichen Verteidigungskosten vom Vorwurf der versuchten vorsätzlichen Tötung, ev. der versuchten schweren Körperverletzung freizusprechen. 2. A._____ sei eine Entschädigung bzw. Genugtuung von CHF 100.00 pro ausgestandenem Hafttag vom 17.2.2018 bis am 10.3.2020 auszurichten. 3. A._____ sei sofort aus der Haft zu entlassen.

E. 4.2

Anträge der Generalstaatsanwaltschaft Staatsanwältin F._____ stellte seitens der Generalstaatsanwaltschaft im Rahmen der oberinstanzlichen Hauptverhandlung folgende Anträge (pag. 1071; pag. 1079; Hervorhebungen im Original): A._____ sei schuldig zu erklären: 1. Der versuchten vorsätzlichen Tötung, begangen in der Nacht vom 16. auf den 17. Februar 2018 zwischen ca. 00:30 Uhr und 00:40 Uhr in Biel, D._____ (Gasse), z.N. von E._____.

E. 5

Verfahrensgegenstand und Kognition der Kammer Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0]). Der Beschuldigte hat das erstinstanzliche Urteil vollumfänglich angefochten. Es ist damit gesamthaft durch die Kammer zu überprüfen. Da auch die Generalstaatsanwaltschaft Berufung erklärt hat (pag. 1003 f.), kann das Urteil betreffend das Strafmass auch zum Nachteil des Beschuldigten abgeändert werden; das Verschlechterungsverbot (Verbot der «reformatio in peius») gilt diesbezüglich nicht (Art. 391 Abs. 2 StPO, Art. 401 Abs. 1 i.V.m. Art. 399 Abs. 3 und 4 StPO). Die Kammer verfügt bei der Überprüfung des erstinstanzlichen Urteils über volle Kognition (Art. 398 Abs. 2 StPO). II. Sachverhalt und Beweiswürdigung

E. 6

Vorwurf gemäss Anklageschrift Dem Beschuldigten wird gemäss Anklageschrift vom 31. Oktober 2018 folgender Sachverhalt vorgeworfen (pag. 637 ff.; Hervorhebungen im Original): Versuchte vorsätzliche Tötung, evtl. versuchte schwere Körperverletzung begangen in der Nacht vom 16. auf den 17.02.2018, zwischen ca. 00:30 und 00:40 Uhr, in Biel C. _____ Biel, D. _____ (Gasse), in der Wohnung von G. _____ im 3. OG., zum Nachteil von E. _____, geb. H. _____,

5 indem der Beschuldigte unvermittelt mit einer Glasscherbe bzw. mit einem zerbrochenen Bierglas gegen bzw. in den Hals des erheblich alkoholisierten E. _____ stach, während sie zusammen mit weiteren Personen um den Tisch der Einzimmer-Wohnung sassen. Der Beschuldigte fügte E. _____ dabei folgende Stich-/Schnittverletzungen zu: • Eine ca. 7-8 x 3.5-4 cm weit klaffende, tiefe Schnittwunde an der linken Halsseite mit venöser Blutung (linke äussere Drosselvene als Blutungsursache), wobei die Weichteilverletzung an der linken Halsseite mit Stichverletzung des linken Kopfwendemuskel mit angrenzendem Bluterguss bis an die linke innere Halsschlagader, an den linken Schilddrüsenlappen, an den linken Brustbein-Schildknorpel-Muskel und an die linke Schlüsselbeinvene herangereicht hat; • Eine ungefähr in Kopfquerachse gestellte, ca. 5 mm lange Hautdurchtrennung an der linken Ohrmuschel, oberhalb des Tragus (Vorwölbung der Ohrmuschel vor dem äusseren Gehörgang) gelegen, sowie eine ca. 12 mm lange durchgreifende Haut- und Weichteildurchtrennung am Hinterrand der linken Ohrmuschel, ungefähr auf Höhe des Gehörganges gelegen; • Eine von oben aussenseitig nach unten mittig bogenförmig leicht nach unten verlaufende strichförmige, glattrandig imponierende oberflächliche Hautdurchtrennung an der linken Wange, ca. 5 cm rechts des linken unteren Ohransatzes gelegen. In der Nähe dieser Hautdurchtrennungen befinden sich wichtige Gefässe, wie die Halsschlagader und Halsvenen (innere/äussere Drosselvene) bzw. die Schläfenschlagader, wobei eine Verletzung dieser Gefässe lebensbedrohliche Folgen, wie einen erheblichen Blutverlust oder ein Einströmen von Luft in das Gefässsystem (Luftembolie) mit der Gefahr eines mechanischen Herzpumpenversagens, haben kann. Weiter kann es zu Verletzungen von Gesichts- und Hirnnerven kommen, welche Gefühlsstörungen und/oder Lähmungen zur Folge haben können. Schwerere Verletzungen der Ohrmuschel können zudem aufwendige Operationen zwecks ästhetischer Rekonstruktion der Ohrmuschel und deren mögliche Komplikation bedingen. Der Beschuldigte nahm mit seinem Verhalten in Kauf, E. _____ zu töten oder ihn zumindest lebensgefährlich zu verletzen bzw. schwer am Körper zu schädigen.

E. 7

Beweisergebnis der Vorinstanz Die Vorinstanz erachtete es als unbestritten, dass der Beschuldigte dem Opfer die fraglichen Verletzungen zugefügt habe. Fraglich seien der Beweggrund, der genaue Tathergang (welches Glas bzw. welche Scherbe als Tatwaffe gedient habe; ob das Glas vor dem Schlag bereits zerbrochen oder erst dabei/danach kaputt gegangen sei; ob der Beschuldigte von vorne oder von hinten zugeschlagen habe) und die Alkoholisierung des Beschuldigten. Nach Würdigung der Beweise gelangte die Vorinstanz betreffend die offenen Punkte zusammengefasst zu folgendem Ergebnis (Hervorhebungen im Original): [...] In Würdigung all dieser Beweismittel geht das Gericht daher davon aus, dass das kaputte Bierglas mit Henkel, welches von der Polizei im Küchenabfall gefunden wurde, als Tatwaffe gedient hat. [...] Angesichts all dieser Umstände erachtet es das Gericht als beweismässig erstellt, dass das Glas erst unmittelbar vor dem Schlag kaputt

gegangen ist. In dubio pro reo ist davon auszugehen, dass

6 A. _____ das Glas nicht mutwillig zerschlagen hat, sondern dieses unbeabsichtigt kaputt gegangen ist. [...] Die Verletzungen passen vielmehr zu einem Schlag von vorne und zwar, das haben alle Befragten bestätigt, einem einzigen. Das Gericht erachtet dies denn auch als beweismässig erstellt. Ob A. _____ danach nochmals zuschlagen wollte, ist in dubio pro reo zu verneinen [...] [...] Dennoch passiert ein derartiger Schlag nicht „einfach so“. Vielmehr ist davon auszugehen, dass A. _____ – sei es wegen eines Witzes, den er nicht ertragen hat, sei es wegen eines unliebsamen Musikstücks oder aus welchem Grund auch immer – wütend geworden ist und E. _____ wortwörtlich einen Seitenhieb zufügen wollte. [...] [...] Das Gericht geht daher beweismässig davon aus, dass A. _____ im Tatzeitpunkt stark ange-trunken gewesen ist, aber sicherlich eine Blutalkoholkonzentration von weniger als 3.5 ‰ aufwies. Für die weiteren Ausführungen hierzu wird auf die Urteilsbegründung der Vorinstanz verwiesen (S. 32 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 890 ff.).

E. 8

Oberinstanzliche Vorbringen der Parteien

E. 8.1

Vorbringen der Verteidigung Die Verteidigung führte im Rahmen der oberinstanzlichen Hauptverhandlung im Wesentlichen aus, es sei unbestritten, dass es kurz vor Mitternacht zu den Verletzungen des Opfers durch den Beschuldigten gekommen sei. Fraglich sei allerdings, wie es genau dazu gekommen bzw. was vorher geschehen sei und was der Beschuldigte eigentlich gewollt habe bzw. wie sein Handeln zu werten sei. Es sei in Übereinstimmung mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass die Verletzung durch einen einzigen Schlag bzw. vielmehr eine einzige Bewegung des Beschuldigten entstanden sei. Diese Bewegung sei von vorne gekommen und mit einem kaputten Glas erfolgt. In Würdigung der Aussagen sei das Regionalgericht richtigerweise davon ausgegangen, dass der Beschuldigte das Glas nicht mutwillig zerschlagen habe. Es sei nachvollziehbar, dass das Glas versehentlich an der Tischkante angestossen bzw. zerbrochen sei und der Beschuldigte dies nicht bemerkt habe. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz und nach Würdigung der Aussagen der anwesenden Personen sei nicht davon auszugehen, dass der Beschuldigte wütend gewesen sei. Die angebliche Wut bzw. der Streit sei von der Vorinstanz nicht schlüssig begründet worden. Betreffend Alkoholgehalt sei auch beim Beschuldigten von einem Wert von 3.56‰ zum Tatzeitpunkt auszugehen, habe er doch die gleiche Menge an Alkohol in noch kürzerer Zeit getrunken. Ausgehend von einem Abbau von 0.20 ‰ pro Stunde ergebe sich ein Restwert von 0.4‰, als der Beschuldigte rund 15 Stunden später auf der Polizeiwache erschienen sei. Es sei daher nachvollziehbar, dass der Polizei dieser Wert beim Beschuldigten nicht aufgefallen sei. Dass keine Analyse für den Beschuldigten vorliege, dürfe nicht zu seinen Lasten gewertet werden. Es müsse daher in dubio von Schuldunfähigkeit zum Tatzeitpunkt ausgegangen werden. Bei entsprechendem Alkoholkonsum werde dann auch die Koordination schwieriger, weshalb nachvollziehbar sei, dass der Beschuldigte in diesem Zusammenhang ein Glas beschädigt habe. Dass er mit dieser Bewegung seinem Kollegen E. _____

7 etwas antun wollen, ergebe sich weder aus den Akten noch aus den Aussagen der Beteiligten oder aus seiner Reaktion nach der Tat. Mangels Vorsatz aber auch in dubio im Hinblick auf die Schuldunfähigkeit habe daher ein Freispruch zu erfolgen. Für die weiteren

Ausführungen der Verteidigung wird auf das Protokoll der oberinstanzlichen Hauptverhandlung verwiesen (pag. 1067 ff.).

E. 8.2

Vorbringen der Generalstaatsanwaltschaft Staatsanwältin F._____ führte im Rahmen der oberinstanzlichen Hauptverhandlung zusammengefasst aus, dass bezüglich des Sachverhalts nicht mehr viel umstritten sei. Unbestritten sei, dass grundsätzlich eine gute Stimmung geherrscht habe und der Beschuldigte das Opfer mit einem zerbrochenen Glas an der linken Halsseite, der Backe und dem Ohr verletzt habe. Umstritten sei demgegenüber, wie es genau zum Angriff gekommen sei, ob das Glas das Tatwerkzeug darstelle, wie genau das Opfer verletzt worden sei, ob das Glas bereits vor dem Angriff kaputt gewesen sei, wie die Verletzung rechtlich einzuordnen sei und wie betrunken der Beschuldigte gewesen sei. Beweismässig sei davon auszugehen, dass es nur einen Schlag gegeben habe und das zerbrochene Glas die Tatwaffe sei. Dass ein Zerbrechen dieses Glases unbemerkt geblieben sei, sei unmöglich. Weiter sei davon auszugehen, dass ein Angriff des Beschuldigten von hinten viel plausibler sei. Die Beweislage reiche hierfür ganz knapp aus. Bezüglich Alkoholpegels des Beschuldigten sei auf die Ausführungen der Vorinstanz zu verweisen und es könne nicht von einer massgebenden Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit ausgegangen werden. Für die weiteren Ausführungen der Generalstaatsanwaltschaft wird auf das Protokoll der oberinstanzlichen Hauptverhandlung verwiesen (pag. 1071 ff.).

E. 9

Unbestrittener / bestrittener Sachverhalt Vorliegend ist unbestritten, dass sich am 16. Februar 2018 sieben Personen, nämlich E._____, I._____, J._____, K._____, L._____, G._____ und A._____ in der 1-Zimmer-Wohnung von G._____ an der D._____ (Gasse) in Biel trafen und gemeinsam Musik hörten, tanzten, sangen und Bier tranken. Unbestritten ist weiter, dass der Beschuldigte in der Nacht vom 16. Februar 2018 auf den 17. Februar 2018 E._____ die in der Anklageschrift umschriebenen Verletzungen zufügte, letzterer mit der Ambulanz ins Spital verbracht wurde und sich der Beschuldigte vom Tatort entfernte, bevor er sich am nächsten Tag freiwillig beim Polizeiposten Huttwil meldete. Bestritten ist vorliegend der Beweggrund der Tat, die Alkoholisierung des Beschuldigten sowie der genaue Tathergang. Bezüglich des Tathergangs stellt sich insbesondere die Frage, welches Glas bzw. welche Scherbe als Tatwaffe diente, ob das Glas bereits vor dem Schlag zerbrochen war (und der Beschuldigte dies allenfalls bemerkt hat) oder erst durch bzw. nach dem Schlag zerbrochen ist und ob der Beschuldigte von vorne oder hinten zugeschlagen hat.

8

E. 10

und J._____ am Tisch gesessen seien (pag. 275 Z. 113 ff.). Er habe keinen Grund gehabt das Opfer zu schlagen, es sei immer gut gewesen zwischen ihnen. Dann sei es zu einem geistlichen Druck wie Satan gekommen (pag. 276 Z. 122 ff.). Es habe keinen Streit gegeben (pag. 276 Z. 132). Er habe mit dem Glas gegen den Hals und das Ohr geschlagen, E._____ sei vis-a-vis gesessen (pag. 276 Z. 139 f.). Er sei nicht aufgestanden zum schlagen (pag. 276 Z. 149). Ob das Bierglas bereits zerschlagen gewesen sei, könne er nicht sagen, er sei betrunken gewesen. Er habe nicht im Voraus schlagen wollen. Als er gesehen habe, dass es blutet, habe er die Augen geschlossen und geweint (pag. 277 Z. 172, Z. 179 ff.). Er habe ca. 10 grosse Bierdosen getrunken (pag. 277 Z. 184 ff.). Am Anfang

habe er noch Cola getrunken, dann aber Bier (pag. 277 Z. 191 f.). Anlässlich der delegierten Einvernahme bei der Polizei vom 7. Mai 2018 erklärte der Beschuldigte, sie seien am Anfang am Trinken gewesen. Dann sei er mit E. _____ ins Gespräch gekommen, welches Telefon besser sei. Anschliessend habe er ihn einfach geschlagen, mit einem Glas. Dies sei mit der rechten Hand ge- wesen. Auf Frage erklärte der Beschuldigte, dass er Rechtshänder sei (pag. 287 Z. 40 ff.). Er könne sich nicht daran erinnern, wie fest er geschlagen habe und wie schwer die Verletzungen von E. _____ gewesen seien (pag. 288 Z. 58 ff.). Auf Frage, weshalb er so stark zugeschlagen habe, führte der Beschuldigte aus, er sei betrunken und vom Satan besessen gewesen (pag. 288 Z. 72). Dass er schon mal wegen Zigaretten auf der grossen Schanze mit dem Opfer einen Streit gehabt ha- be, stimme nicht (pag. 288 Z. 78 ff.). Er habe das Opfer grundlos geschlagen (pag. 288 Z. 96). Was L. _____ zu einem angeblichen Streit betreffend Hautfarbe sa- ge, sei gelogen (pag. 289 Z. 125). Er habe mit E. _____ keinen Streit gehabt, es sei Zufall gewesen und wegen Satan passiert (pag. 289 Z. 129 f.). Er habe E. _____ mit einem Glas wie auf den Fotos auf den Beilagen 3 und 4 geschla- gen (pag. 290 Z. 183). Im Rahmen der Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft vom 4. Juli 2018 gab der Beschuldigte zu Protokoll, sie hätten an dem Abend zusammen getrunken und Spass gehabt. Danach sei es zu den Verletzungen gekommen, es sei eine Sache des Teufels gewesen (pag. 300 Z. 49 ff.). Er sei betrunken gewesen, habe Alkohol konsumiert. Wie viel dies gewesen sei, habe er vergessen (pag. 300 Z. 58 ff.). Es stimme nicht, dass er an diesem Tag nichts getrunken habe weil er im Spital gewe- sen sei (pag. 300 Z. 76). Auf Vorhalt der Aussage von G. _____, wonach er kei- nen Alkohol getrunken habe, gab der Beschuldigte an, dies stimme nicht (pag. 300 Z. 81). Er habe zunächst nur Cola getrunken. E. _____ habe ihn dann aufgefor- dert zu trinken. Als er mit dem Trinken angefangen habe, sei ca. 14:00 Uhr gewe- sen (pag. 301 Z. 87 f.). Er könne sich aber nicht daran erinnern, wie viel er getrun- ken habe (pag. 301 Z. 102). Er habe mit E. _____ nicht über das Telefon gestrit- ten, sie hätten diskutiert welche Musik besser sei. Hierbei seien sie unterschiedli- cher Meinung gewesen. Dies habe ihn aber nicht aufgeregt und sie hätten auch nicht aus anderem Grund Streit gehabt (pag. 301 Z. 111 ff.). Die Aussage von L. _____, wonach es zum Streit betreffend Hautfarbe gekommen sei, entspre- che nicht der Wahrheit (pag. 392 Z. 130 f.). Er könne sich nicht erinnern, wie er das Opfer geschlagen habe, er sei aber vis-a-vis von ihm gesessen (pag. 302 Z. 137 ff.). Dass er E. _____ von hinten attackiert habe, stimme nicht (pag. 303 Z. 165).

E. 10.1

Objektive Beweismittel Als objektive Beweismittel liegen der Kammer der Berichtsrapport vom 17. Februar 2018 (pag. 149 ff.), das Fotodossier (pag. 161 ff.), die Berichte des Instituts für Rechtsmedizin (IRM) vom 21. und 26. Februar 2018 betreffend die Alkoholbestim- mung des Opfers (pag. 191 f.; pag. 193 ff.), das Gutachten des IRM vom 27. Februar 2018 betreffend die körperliche Untersuchung des Opfers (pag. 196 ff.), die ärztlichen Berichte betreffend das Opfer vom 17. Februar 2018 (pag. 206 ff.; pag. 215 f.; pag. 217 ff.), vom 19. Februar 2018 (pag. 224 f.; inkl. prov. Bericht vom 18.02.2018, pag. 256 ff.) und vom 21. Februar 2018 (pag. 223), ein Rezept und ärztliches Zeugnis vom 19. Februar 2018 (pag. 258; pag. 259), der Anzeige- rapport vom 30. Mai 2018 (pag. 143 ff.), die forensisch-molekularbiologischen Ana- lyseberichte des IRM vom 18. Juli 2018 (pag. 228 ff.; pag. 231 ff.), das forensisch- molekularbiologische Gutachten des IRM vom 18. Juli 2018 (pag. 234 f.), das rechtsmedizinische Aktengutachten des IRM vom 4. August 2018 (pag. 251 ff.), die auf dem Mobiltelefon des Beschuldigten aufgefundenen Fotos und Videos (pag. 477 ff.) sowie die Rapporte des kriminaltechnischen Dienstes vom 1. Juni

2018 (pag. 155 ff.) und 18. Oktober 2018 (pag. 179 ff.) vor.

E. 10.2

Subjektive Beweismittel Als subjektive Beweismittel liegen der Kammer die Aussagen des Beschuldigten (pag. 260 ff.; pag. 272 ff.; pag. 283 ff.; pag. 286 ff.; pag. 298 ff.; pag. 312 ff.; pag. 816 ff.; pag. 1063 ff.), des Opfers (pag. 317 ff.; pag. 328 ff.; pag. 337 ff.) sowie der Zeugen (teilweise ehemals Auskunftspersonen) J. _____ (pag. 349 ff.; pag. 362 ff.), I. _____ (pag. 373 ff.; pag. 386 ff.), L. _____ (pag. 397 ff.; pag. 410 ff.), K. _____ (pag. 421 ff.; pag. 431 ff.) und G. _____ (pag. 441 ff.; pag. 453 ff.) vor. Im Rahmen der vorliegenden Urteilsbegründung sollen insbesondere die Aussagen des Beschuldigten und des Opfers nochmals beleuchtet werden, dies allerdings mit dem Fokus auf die sich noch stellenden Fragen: Wie ist es zur Verletzung des Opfers gekommen bzw. welcher Gegenstand kam zum Einsatz und wie war dieser beschaffen (ganzes Glas/zerschlagenes Glas)? Was war der Beweggrund der Tat? Wie kann die Alkoholisierung des Beschuldigten näher abgeklärt werden?

E. 10.2.1

Aussagen des Beschuldigten Der Beschuldigte gab im Rahmen der polizeilichen Einvernahme vom 17. Februar 2018 zu Protokoll, dass er E. _____ geschlagen habe und dieser nun im

9 Spital sei. Sie hätten getrunken und er habe immer noch nicht realisiert, was er getan habe. E. _____ sei sein bester Kollege, wie ein Bruder. Er habe nur einmal geschlagen (pag. 262 Z. 52 ff.). Auf seinen Tagesablauf angesprochen gab der Beschuldigte zu Protokoll, er habe zunächst gesagt, er wolle kein Bier trinken, weil er direkt vom Spital gekommen sei. Er habe Coca Cola dabei gehabt und davon getrunken. Die anderen seien bereits am Bier trinken gewesen, als er um ca. 13:00 Uhr in die Wohnung gekommen sei. Zuerst habe er noch abgelehnt, selber auch Bier zu trinken, dann habe er auch Bier genommen (pag. 262 f. Z. 67 ff.). Sie seien dann zusammen am Tisch gesessen, hätten getrunken, gesungen, Musik gehört und auf einmal habe er ihn (das Opfer) mit einem Bierglas geschlagen, welches er in der Hand gehalten habe (pag. 263 Z. 77 ff.). Das Glas habe einen Griff gehabt und sei ganz dünn gewesen. Ob dieses bereits zerbrochen gewesen sei, wisse er nicht (pag. 263 Z. 98 ff.). Aus dem Glas habe vorher jemand anderes getrunken, er wisse aber nicht wer (pag. 263 Z. 104 ff.). Er habe keinen Streit mit dem Opfer gehabt, es sei sein bester Kollege. Seit er in der Schweiz sei, habe er nie jemanden geschlagen (pag. 264 Z. 146, Z. 156). Er habe ihn (das Opfer) einmal geschlagen und sich dann erschrocken. Da hätten sie dann die Ambulanz gerufen (pag. 265 Z. 162 ff.). Als er zugeschlagen habe, sei das Opfer vis-a-vis von ihm am Tisch gesessen (pag. 265 Z. 170). L. _____ habe sich schon ins Bett gelegt und G. _____ sei auf der Toilette gewesen, alle anderen seien dort gewesen und hätten sich miteinander unterhalten (pag. 265 Z. 188 ff.). Nachdem die Ambulanz gekommen sei, habe er den anderen gesagt, dass es ihm nicht gut gehe. Er habe sich nicht früher bei der Polizei gemeldet, weil er ein schlechtes Gewissen gehabt habe (pag. 266 Z. 222 ff.). Sie hätten am Abend des Vorfalls nur Bier aus Dosen getrunken, Bierflaschen habe es nicht dort gehabt (pag. 266 Z. 255 ff.). Die anderen hätten schon früher angefangen zu trinken, etwa gegen 11:00 Uhr (pag. 266 Z. 265). Er selber habe ca. 10 Bier getrunken, das erste nach 15:00 Uhr (pag. 267 Z. 268). Wo sich das erwähnte Glas zurzeit befinde, wisse er nicht. Er habe es nach dem Schlag losgelassen und es habe am Boden gelegen. Den Zustand des Glases habe er nicht gesehen, das Glas sei sehr dünn

gewesen. Er habe es auf den Boden geworfen. Ob es kaputt oder noch ganz gewesen sei, wisse er nicht (pag. 267 Z. 277 ff.). Die Stimmung vor dem Schlag sei gut gewesen, er habe mit E._____ Spass gehabt und gelacht. Er wisse nichts von einem Streit. An den Abend könne er sich gut erinnern (pag. 267 Z. 296 ff.). Es seien die kleinen Heineken-Dosen gewesen, er sei betrunken gewesen, könne sich aber noch gut an alles erinnern (pag. 268 Z. 332 ff.). In diesem Zustand Fussball zu spielen sei aber nicht möglich (pag. 268 Z. 338). Er könne nicht mehr als 10 Bier trinken. Wenn er normal trinke, dann seien dies 6-7 Liter Bier (pag. 268 Z. 353). Beim Schlag habe er das Glas in der rechten Hand gehalten, er sei Rechtshänder (pag. 268 Z. 357). Er sei vis-a-vis gesessen und für den Schlag nicht aufgestanden, er habe nicht so fest, sondern normal zugeschlagen (pag. 268 Z. 360 ff.). Im Rahmen der Hafteröffnung vom 18. Februar 2018 bestätigte der Beschuldigte, das Opfer einmal geschlagen zu haben (pag. 274 f. Z. 83, Z. 86). Jemand sei zu diesem Zeitpunkt auf der Toilette gewesen und jemand am Schlafen, die anderen seien dort gewesen, aber nicht am Tisch (pag. 275 Z. 109 f.). Sie seien zu dritt bzw. zu fünft am Tisch gewesen, er wisse aber nicht mehr genau, wo I._____

E. 10.2.2

Aussagen des Opfers Anlässlich der delegierten Einvernahme bei der Polizei vom 19. Februar 2018 gab das Opfer zu Protokoll, es sei bereits etwas passiert und jeder könne Fehler machen (pag. 318 Z. 45). Der Beschuldigte sei am Freitag gegen Mittag in die Wohnung von G._____ gekommen (pag. 319 Z. 77 f.). Als G._____ zurückgekommen sei, hätten sie Bier geholt und angefangen zu trinken. Es sei ein ganzes Karton Bier gewesen (pag. 320 Z. 148 ff.). In diesem Karton seien 24 Bier gewesen (pag. 321 Z. 154). Von Donnerstagabend bis Freitagmittag habe er zehn Bier getrunken (pag. 321 Z. 176 f.). Es seien Dosen gewesen (pag. 321 Z. 189). Der Beschuldigte sei mit L._____ um ca. 13:00 Uhr gekommen (pag. 321 Z. 196 f.). Es seien alle entspannt gewesen und es habe eine entspannte Atmosphäre geherrscht. Er wisse nicht, wie es zu diesem Vorfall habe kommen können (pag. 322 Z. 227 f.). Es habe für ihn keinen Streit gegeben (pag. 322 Z. 245 f.). Sie hätten einander beleidigt, dies sei aber beleidigen in Form eines Witzes gewesen (pag. 323 Z. 262). Wie ihn der Beschuldigte angegriffen habe, habe er nicht gesehen. Er sei am sitzen gewesen und habe es nicht gesehen (pag. 323 Z. 277 f.). Er vermute, L._____ seit vor dem Vorfall am schlafen gewesen, I._____ auf der Toilette und G._____ sei draussen gewesen (pag. 323 Z. 286). Er selber habe nicht gesehen, wie der Beschuldigte ihn angegriffen habe. Die anderen hätten gesagt, was sie gesehen hätten (pag. 323 Z. 301 f.). Er habe etwa zehn Dosen Bier getrunken, es seien glaublich grosse Bier (5 dl) gewesen (pag. 324 Z. 305 ff.). Er habe den Beschuldigten nicht provoziert und es habe keine Probleme oder Streit gegeben (pag. 324 Z. 337 ff.). Er sei nach dem Vorfall einfach da gesessen und habe nicht reagiert (pag. 324 Z. 350).

13 Anlässlich der delegierten Einvernahme bei der Polizei vom 2. Mai 2018 gab das Opfer zu Protokoll, der Beschuldigte habe auch Alkohol getrunken, er selber sei in dieser Nacht betrunken gewesen (pag. 329 Z. 29). Nach Verlesen des Protokolls korrigierte das Opfer, der Beschuldigte habe keinen Alkohol getrunken (pag. 329 Z. 31 f.). Das Opfer gab weiter an, dass man Fehler mache und davon lerne, er (der Beschuldigte) sei sein Bruder (pag. 330 Z. 64 f.). Geschlagen worden sei er mit einer Scheibe bzw. einem zerbrochenen Glas (pag. 330 Z. 68). Es habe mal einen Vorfall auf der grossen Schanze gegeben, wo der Beschuldigte von ihm ohne zu fragen Zigaretten genommen habe, dies habe ihn wütend gemacht. Der Beschuldigte werde schnell wütend, wenn er 1-2 Bier getrunken habe. Er

fange dann jeweils an zu provozieren und beschuldige ihn (das Opfer), dass er ihn (den Beschuldigten) provoziere (pag. 330 f. Z. 84 ff.). Der Beschuldigte habe ihn von hinten an den Haaren gezogen und ihn verletzt (pag. 331 Z. 108). Er wisse nicht weshalb L. _____ sage, der Beschuldigte habe an diesem Tag getrunken. L. _____ sei betrunken gewesen, der Beschuldigte habe nichts getrunken (pag. 331 Z. 131 f.). Die Stimmung sei gut gewesen, bis der Beschuldigte gekommen sei (pag. 331 Z. 140). Geschlagen worden sei er mit einem Glas für Bier mit Henkel, er (der Beschuldigte) habe es zerbrochen (pag. 332 Z. 172 f.). Der Beschuldigte habe irgendeinen Saft in einem Glas getrunken, mit dem Glas habe er ihn dann geschlagen (pag. 332 Z. 184 ff.). Was zwischen ihnen passiert sei, sei ein Unfall, es habe keine Bedeutung mehr für ihn, er denke nicht schlecht über den Beschuldigten, jeder Mensch könne einen Fehler machen, nur Gott sei perfekt (pag. 334 Z. 245 ff.). Schliesslich gab das Opfer im Rahmen seiner Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft vom 4. Juli 2018 an, sie hätten sich unterhalten, etwas getrunken und geschimpft, dann sei der Beschuldigte von hinten gekommen und habe ihn geschlagen (pag. 339 Z. 69 f.). Mit schimpfen meine er den Spass, den sie untereinander machen würden. Einige Leute würden dies ertragen, andere nicht (pag. 339 Z. 73 ff.). Er sei an jenem Abend betrunken gewesen, aber es sei ihm gut gegangen. Getrunken habe er Bier (pag. 340 Z. 91 ff.). Er habe nicht gezählt wie viele, aber er denke es seien ca. 10 grosse in Büchsen gewesen (pag. 340 Z. 97 f.). Der Beschuldigte habe an diesem Tag keinen Alkohol konsumiert, sei von hinten gekommen und habe ihn geschlagen. Er habe es nicht gewagt, ihn (das Opfer) von vorne anzugreifen (pag. 340 Z. 101 ff.). Der Zustand des Beschuldigten sei gut gewesen (pag. 340 Z. 106). Er habe mit ihm in Bern mal eine verbale Auseinandersetzung gehabt, dies sei aber kein Streit gewesen. Er sei sich nicht sicher, ob der Beschuldigte sich dies zu Herzen genommen habe (pag. 340 Z. 109 f.). Er habe den Streit nicht angefangen. Als der Beschuldigte ihn angegriffen habe, habe er sich wehren müssen. Er habe nicht warten wollen, bis der Beschuldigte ihn würge (pag. 341 Z. 130 f.). Sie hätten gestritten, aber eher als Witz, der Beschuldigte sei dann wütend geworden und habe ihn von hinten geschlagen (pag. 341 Z. 124 ff.). Er denke es sei Zufall gewesen, dass der Beschuldigte ihn geschlagen habe. Dies sei eine Sache des Teufels (pag. 341 Z. 138 f.). Die Verletzungen seien ihm mit einer Glasscherbe zugefügt worden. Er wisse nicht, wo er (der Beschuldigte) die Glasscherbe her hatte oder wie er diese gemacht habe (pag. 341 Z. 142 f.). Der Beschuldigte habe ihn von hinten geschlagen und ihn an den Haaren festgehalten (pag. 341 Z. 146 f.). Der Beschuldigte sei vis-a-vis von ihm gesessen. Dann seien

14 alle aufgestanden, er sei sitzen geblieben. Er habe den Beschuldigten nicht gesehen, als er von hinten gekommen sei (pag. 342 Z. 161 ff.). Der Beschuldigte habe ihn mit einem Glas mit Henkel geschlagen, ob dies ein Bierglas gewesen sei, wisse er nicht (pag. 342 Z. 177 ff.). Auf Vorhalt des Fotos Nr. 2 eines zerbrochenen Bierglases, welches am Tatort im Abfall aufgefunden worden sei, erklärte der Beschuldigte, es sei dieses Glas gewesen (pag. 342 Z. 185). Der Beschuldigte habe das Glas kaputt gemacht, bevor er ihn damit geschlagen habe (pag. 342 Z. 188). Er habe nicht gehört, wie ein Glas kaputt gegangen sei. Wenn aber ein Glas an seinem Körper zerbrechen würde, dann würde es sich bei ihm nicht um einen Menschen, sondern um eine Wand handeln (pag. 343 Z. 193 f.). Als er dann aufgestanden sei, seien seine Kollegen dazwischen gekommen, um den Streit zu schlichten, es sei zu keiner weiteren Tätlichkeit mehr gekommen (pag. 343 Z. 207 f.). Ob der Beschuldigte nochmals habe zuschlagen wollen, könne er nicht beantworten. Es sei alles schnell gegangen. Er (der Beschuldigte) habe ihn (das Opfer) geschlagen, dann sei er (das Opfer) aufgestanden. Dann seien schon die Kollegen dazwischen gekommen. Er habe

ihn (den Beschuldigten) schlagen wollen (pag. 343 Z. 217 ff.). Er wolle den Beschuldigten nicht anzeigen, dieser sei wie sein Bruder und er habe wie jeder andere Mensch Fehler gemacht (pag. 344 Z. 232 ff.). 11. Beweiswürdigung der Kammer

E. 11

Auch die Aussage von E. _____, wonach alle aufgestanden seien und der Beschuldigte ihn dann von hinten an den Haaren gepackt und ihm mit einer Glasscherbe gegen den Hals geschlagen habe, stimme nicht (pag. 303 Z. 171 ff.). Er habe das Opfer mit dem Glas geschlagen, mit dem er am trinken gewesen sei. Dieses habe einen Henkel gehabt (pag. 303 Z. 178, Z. 187). Es sei das Glas auf dem Foto Nr. 2 gewesen (pag. 303 Z. 192). Der Vorfall sei eine Sache des Teufels. Wenn jemand einen anderen bewusst mit einem Glas schlage, so könne dieser sterben. Als er E. _____ geschlagen habe, sei das Glas noch ganz gewesen (pag. 304 Z. 197 ff.). Er habe das Opfer nicht verletzen wollen. Es sei ein Zufall, er könne sich nicht mehr an den Moment erinnern, als er E. _____ geschlagen habe (pag. 305 Z. 246 ff.). Dass dieser durch eine Verletzung der Halsschlagader sterben könnte, habe er nicht in Betracht gezogen (pag. 305 Z. 255). Er sei nach dem Vorfall nicht an die Fasnacht feiern gegangen. Wie es zum entsprechenden Video auf seinem Handy gekommen sei, daran könne er sich nicht erinnern (pag. 306 Z. 296 ff.). Der Teufel habe ihn aufgefordert dies zu machen. Er sei noch nie vorher vom Teufel aufgefordert worden so etwas zu machen (pag. 306 Z. 304 ff.). Anlässlich der erneuten Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft vom 19. September 2018 gab der Beschuldigte an, er habe E. _____ verletzt bzw. geschlagen (pag. 313 Z. 37). Er habe ihn mit keiner Scherbe bzw. keinem kaputten Glas geschlagen (pag. 313 Z. 42). Auf Vorhalt des rechtsmedizinischen Aktengutachtens vom 4. August 2018, wonach das Glas beim Schlag zerbrochen gewesen sein müsse, antwortete der Beschuldigte «Ich weiss nicht, was soll ich sagen? In dem Moment habe ich Alkohol gehabt.». Er führte weiter aus, er sei nicht hundertprozentig sicher, ob die Flasche kaputt gewesen sei, als er sie genommen habe (pag. 314 Z. 52 f.). Es könne sein, dass er das Glas genommen und damit den Tisch berührt habe und das Glas daher kaputt gegangen sei, er sei sich aber nicht 100% sicher (pag. 314 Z. 67 f.). Er habe von vis-a-vis geschlagen (pag. 314 Z. 71). Sie hätten wegen der Musik etwas Streit gehabt, so sei es passiert, es sei Zufall gewesen (pag. 314 Z. 74 ff.). Vor dem Schlag sei das Glas ganz gewesen (pag. 314 Z. 81). Im Rahmen der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vom 10. April 2019 gab der Beschuldigte zu Protokoll, er habe nur gesagt, er habe E. _____ mit einem Bierbecher geschlagen. Ob dieser einen Griff gehabt habe, wisse er nicht mehr (pag. 816 Z. 23 ff.). Er könne sich nicht erinnern, ob der Bierbecher beim Schlag bereits kaputt gewesen sei. Es könne sein, dass er mit dem Glas gegen den Tisch gestossen und dieses dabei kaputt gegangen sei. Er habe E. _____ nur einmal mit dem Bierbecher geschlagen, dies an den Hals (pag. 816 Z. 29 ff.). Auf Frage, weshalb er sich nicht mehr erinnere, ob der Bierbecher ganz gewesen sei oder ob er damit an den Tisch gestossen sei, erklärte der Beschuldigte, er sei besoffen gewesen (pag. 816 Z. 35 ff.). Er habe E. _____ frontal von vorne, Gesicht zu Gesicht, geschlagen (pag. 816 Z. 41). Wie es genau passiert sei, daran könne er sich nicht erinnern. Er verstehe nicht wie das passiert sei (pag. 816 Z. 43 f.). Auf Vorhalt, dass er in einer Einvernahme vom Teufel oder Satan gesprochen habe, erklärte der Beschuldigte: «Ich habe einfach die Tat beschrieben. Was ich gemacht habe, war eine Teufelstat. Es war ein Zufall und ich habe einfach beschrieben, dass

E. 11.1

Vorbemerkungen Für die theoretischen Grundlagen der Beweiswürdigung und der Aussagenanalyse kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (S. 28 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 886 ff.).

E. 11.2

Objektive Beweismittel Die Vorinstanz hielt betreffend den Berichtsrapport vom 17. Februar 2018, den Bericht des KTD vom 1. Juni 2018 und das Fotodossier folgendes fest (S. 29 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 887; Hervorhebungen im Original): Im Berichtsrapport vom 17.02.2018 wird die Vorgehensweise der ausgerückten Polizisten sowie die von ihnen angetroffene Situation detailliert und nachvollziehbar geschildert. Auch der Bericht des KTD vom 01.06.2018 und das Fotodossier vom 17.02.2018 sind sorgfältig verfasst und vermitteln einen guten Überblick über den Tatort und die sichergestellten Gegenstände sowie deren Fundort. Die Kammer stimmt der Vorinstanz zu, wonach der Berichtsrapport die angetroffene Situation detailliert und nachvollziehbar schildert. Dem entsprechenden Bericht kann insbesondere das Auffinden eines kaputten Trinkglases im Abfall der Küche entnommen werden (pag. 151). Sodann vermittelt auch die sich in den Akten befindliche Fotodokumentation einen guten Überblick über die Wohnung von G._____, in welcher sich der Beschuldigte und das Opfer im Tatzeitpunkt aufgehalten haben. Dem Bericht des KTD vom 1. Juni 2018 sind sodann die sichergestellten Gegenstände und deren Fundort zu entnehmen. Darin wird vermerkt, dass die Verletzungen des Opfers durch einen schneidenden und/oder bohrenden/durchbrechenden (objet perforant) Gegenstand entstanden sind. Weiter wird darauf verwiesen, dass das im Abfall gefundene kaputte Glas dieser Gegenstand

15 sein könnte, wobei in einem solchen Fall davon ausgegangen werden müsse, dass das Glas bei seinem Einsatz bereits kaputt gewesen sein müsse (pag. 156). Hinsichtlich des forensisch-molekularbiologischen Gutachtens des IRM vom

E. 11.3

Subjektive Beweismittel Die Aussagen des Beschuldigten würdigte die Vorinstanz wie folgt (S. 30 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 888 f.; Hervorhebungen im Original): A._____ ist von sich aus zur Polizei gegangen und hat von Anfang an zugegeben, dass er (und niemand anderes) E._____ verletzt hat. Den äusseren Ablauf des Tages sowie gewisse Einzelheiten – etwa, dass er zunächst nur Coca Cola, später aber auch Bier getrunken habe, oder dass er vis-à-vis von E._____ gegessen sei und ihn von dort aus (sitzend) geschlagen habe – schilderte er über alle Einvernahmen hinweg gleich. Auch gab er Erinnerungslücken zu, so z.B. an der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 04.07.2018, anlässlich welcher er erklärte, sich heute, knapp 5 Monate nach dem Vorfall, nicht mehr genau an die konsumierte Alkoholmenge erinnern zu können. Weiter lassen sich die Aussagen des Beschuldigten mit den Aussagen der übrigen einvernommenen Personen (abgesehen jenen von E._____ und L._____, mehr hierzu sogleich) und den objektiven Beweismitteln in Einklang bringen und sind grösstenteils konstant, widerspruchsfrei und plausibel. All dies lässt seine Aussagen glaubhaft erscheinen. Unterschiedlich ausgesagt hat A._____ praktisch einzig zur Frage, ob das Bierglas, welches ihm als Tatwaffe gedient hat, vor dem Schlag schon zerbrochen gewesen ist oder nicht. Hierauf wird später noch vertiefter einzugehen sein (unten, Ziff. II.5.2.3). Nicht wirklich ein stimmiges Gesamtbild will sich sodann aus den Aussagen A._____s zu seinem Tatmotiv ergeben. Es ist schlicht nicht nachvollziehbar, wie es dazu kommen

konnte, dass dieser seinen Kollegen dermassen stark verletzt hat, ohne dass es dazu irgend einen Anlass gegeben haben soll. Auch dem ist noch vertiefter nachzugehen (unten, Ziff. II.5.2.3). Insgesamt erscheinen die Aussagen von A._____ jedoch glaubhaft, weshalb – abgesehen von den soeben erwähnten Punkten – darauf abgestellt werden kann. Der Beschuldigte betonte mehrfach, dass er das Opfer nicht bewusst verletzt habe, alles ganz plötzlich gekommen sei und er nicht sagen könne, weshalb es zu diesem Vorfall gekommen sei. Es sei eine Sache des Teufels gewesen. Immer wieder ist seitens des Beschuldigten dieser Ausdruck gefallen. Die Vorinstanz hat dies als eine Art Redewendung aufgefasst, so wie dies offensichtlich auch die Verteidigung des Beschuldigten erwähnt hat. Auch die Kammer geht davon aus, dass diese Aussage nicht Ausdruck einer psychischen Störung des Beschuldigten ist (in dem Sinne, dass der Beschuldigte eine satanische Stimme gehört hätte, welche ihm den Auftrag zum entsprechenden Handeln gegeben hat). Vielmehr ist davon auszugehen, dass die Aussage eher als ein «vom Teufel geritten» zu verstehen ist. Der Beschuldigte gab bereits anlässlich der Hafteröffnung zu Protokoll, es sei zu einem geistlichen Druck gekommen, wie Satan. Dies deutet darauf hin, dass der

E. 11.4

Gesamtwürdigung Vorweg sei anzumerken, dass die nachfolgende Gesamtwürdigung der besseren Übersicht halber ebenfalls nach Themen gegliedert erfolgt. Betreffend die Tatwaffe ist zunächst festzuhalten, dass der Beschuldigte bereits von Beginn weg zu Protokoll gab, dass er das Opfer mit einem Glas geschlagen habe. Zur Beschaffenheit des Glases wurden im Laufe des Verfahrens unterschiedliche Angaben gemacht. So sprach der Beschuldigte zunächst von einem Bierglas mit einem Henkel (pag. 263 Z. 86, Z. 93) bzw. einem ganz dünnen Glas mit Griff (pag. 263 Z. 98), dann von einem Glas (pag. 276 Z. 139), schliesslich von einem Bierbecher (pag. 816 Z. 24). Alleine aufgrund der Tatsache, dass der Beschuldigte das ihm vorgehaltene Bierglas (pag. 303 Z. 189 ff.) erkannte, lässt sich noch nichts Definitives ableiten, hat er doch mehrere ihm vorgehaltene Glasarten als Tatwaffe identifiziert (pag. 290 Z. 183; Z. 193). So verwies er für die Beschaffenheit der Tatwaffe etwa auch auf das runde Trinkglas auf dem Pult von Staatsanwalt M._____ anlässlich der staatsanwaltlichen Einvernahme vom 4. Juli 2018 (pag. 303 Z. 181 ff.). Während sich das Opfer anlässlich der ersten Einvernahme noch nicht an den eigentlichen Angriff zu erinnern vermochte und entsprechend auch keine Aussagen hierzu machen konnte, erklärte E._____ später jedoch, mit einer Scheibe bzw. mit einem zerbrochenen Glas verletzt worden zu sein (pag. 330 Z. 68), wobei er auf Vorhalt der Fotos (wohl anlässlich der Einvernahme vom 2. Mai 2018 vorgehaltene Beilagen 1 und 2) klar festhielt, dass sich das besagte Glas nicht auf den Fotos befinde, es sei ein «Glas für Bier mit Henkel» gewesen (pag. 332 Z. 172 f.). Dass es ein Glas mit Henkel gewesen sei, bestätigte er denn auch anlässlich der staatsanwaltlichen Einvernahme vom 4. Juli 2018 (pag. 342 Z. 177) und erkannte das ihm auf Foto Nr. 2 vorgehaltene Bierglas als Tatwaffe (pag. 342

E. 11.5

Beweisergebnis Für die Kammer erscheint damit folgender Sachverhalt als erstellt: In der Nacht vom 16. auf den 17. Februar 2018 sassen sich der Beschuldigte und das Opfer gegenüber, bevor der Beschuldigte das Opfer überraschend von vorne angegriffen und verletzt hat. Dazu benutzte er das durch die Polizei im Abfall aufgefundene zerbrochene Bierglas, welches die Tatwaffe darstellt. Er führte insgesamt einen Schlag durch. Der Beweggrund bleibt unklar, immerhin muss aber eine Meinungsverschiedenheit, die zu einem spontanen Streit geführt hat, vorgelegen haben. Dabei hat die Alkoholisierung

sicherlich auch eine Rolle gespielt, wobei der Beschuldigte erheblich, aber nicht im selben Masse wie das Opfer alkoholisiert gewesen ist. Die Tat war nicht geplant und erfolgte spontan, wobei das Glas bei dessen Einsatz bereits kaputt gewesen ist und dies dem Beschuldigten auch bewusst war. Dass der Beschuldigte das Glas aber zwecks Verletzung des Opfers kaputt gemacht hat, kann ihm nicht nachgewiesen werden. Entsprechend kann davon ausgegangen werden, dass der Beschuldigte das Opfer zwar verletzen, aber nicht töten wollte. Der Schlag mit dem kaputten und somit gefährlichen Glas in die sehr sensible Halsgegend hat sodann zu den ausführlich dokumentierten Verletzungen geführt (etwa pag. 89 ff.). Insgesamt wird davon ausgegangen, dass der in der Anklageschrift beschriebene Sachverhalt als erwiesen gilt. Die genaue BAK des Beschuldigten muss hingegen offen bleiben. Sie wurde im Übrigen in der Anklageschrift auch nicht thematisiert. III. Rechtliche Würdigung 12. Vorbringen der Parteien

E. 12

es Schicksal war, was passiert ist». Beim Verlesen präzisierte der Beschuldigte, dass eine zufällige Tätigkeit eine teuflische Sache sei. Dinge, die plötzlich passieren würden, seien eine Tat vom Teufel (pag. 817 Z. 18 ff.). Es stimme, dass ihn der Alkohol dazu gebracht habe, dies sei ihm vorher noch nie passiert (pag. 817 Z. 31 ff.). Dass er das Opfer von hinten geschlagen habe, stimme nicht (pag. 818 Z. 4). Auch habe er das Glas vor dem Schlag nicht bewusst kaputt gemacht (pag. 818 Z.

E. 12.1

Vorbringen der Verteidigung Die Verteidigung brachte im Rahmen der oberinstanzlichen Hauptverhandlung zum Rechtlichen im Wesentlichen folgendes vor: Die vom Opfer davongetragenen Verletzungen seien als einfache Körperverletzung zu werten, da gemäss pag. 202 des rechtsmedizinischen Gutachtens des IRM vom 27. Februar 2018 zu keinem Zeitpunkt akute Lebensgefahr bestanden habe. Das Verhalten des Beschuldigten habe sodann aufgezeigt, dass er nicht den geringsten Gedanken gehabt habe, jemanden zu verletzen. Schliesslich müsse beim Beschuldigten in dubio pro reo eine Alkoholisierung im selben Ausmass wie beim Opfer angenommen werden, was zu Schuldunfähigkeit führe. Bei entsprechendem Alkoholkonsum werde dann auch die Koordination schwieriger, weshalb nachvollziehbar sei, dass der Beschuldigte in diesem Zusammenhang ein Glas beschädigt habe. Dass er mit dieser Bewegung seinem Kollegen E. _____ etwas antun wollen, ergebe sich weder aus den Akten noch aus den Aussagen der Beteiligten oder aus seiner Reaktion nach der Tat. Das Regionalgericht habe ausgeführt, dem Beschuldigten sei bewusst gewesen, dass der Einsatz von zerbrochenem Glas am Hals eines Menschen zu lebensgefährlichen bzw. tödlichen Verletzungen führen könne. Die Schlussfolgerungen der Vorinstanz seien insofern nicht schlüssig, als vorweg noch festgehalten worden sei, der Beschuldigte habe nicht bemerkt, dass

E. 12.2

Vorbringen der Generalstaatsanwaltschaft Die Generalstaatsanwaltschaft brachte im Rahmen der oberinstanzlichen Hauptverhandlung zum Rechtlichen im Wesentlichen folgendes vor: Der objektive Tatbestand von Art. 111 StGB sei erfüllt, wenn jemand vorsätzlich einen Menschen töte. Es handle sich dabei um ein Erfolgsdelikt, welches Vorsatz bzw. Eventualvorsatz voraussetze. Eventualvorsatz liege dann vor, wenn jemand die Verwirklichung der Tat für möglich halte und in Kauf nehme. Wie das Beweisergebnis aufgezeigt habe, habe der Beschuldigte bewusst gegen den Hals des Opfers geschlagen.

Hier liege eine versuchte Tatbegehung vor, es handle sich um einen vollendeten Versuch. Der Beschuldigte habe gezielt mit dem kaputten Glas gegen den Hals des Opfers geschlagen und so dessen Tod in Kauf genommen. Dass ein Mensch sterben könne, wenn man ihm mit einem scharfen Gegenstand in die Halsgegend schlage, habe auch der Beschuldigte gewusst. Der Beschuldigte habe das Opfer komplett überrascht, so dass auch ein anderer Ausgang möglich gewesen sei, z.B. eine tödliche Verletzung. Es sei nur dem Zufall zu verdanken, dass es nicht dazu gekommen sei. Auch wenn der Tod nicht gewollt gewesen sei, so habe sich der Beschuldigte mit den möglichen Todesfolgen abgefunden. Es liege daher Eventualvorsatz vor. Für die gesamten Ausführungen wird auf das Protokoll der oberinstanzlichen Hauptverhandlung verwiesen (pag. 1071 ff.). 13. Vorbemerkung Die Vorinstanz hielt zutreffend fest, dass vorab der Tatbestand der versuchten vorsätzlichen Tötung zu prüfen ist. Sollte dieser erfüllt sein, erübrigt sich eine weitergehende Prüfung der versuchten schweren Körperverletzung, da die versuchte vorsätzliche Tötung diese konsumiert. 14. Versuchte vorsätzliche Tötung (Art. 111 i.V.m. Art. 22 StGB) 14.1 Rechtliche Grundlagen zur vorsätzlichen Tötung Hinsichtlich der theoretischen Ausführungen zu Art. 111 StGB kann vorab auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (S. 37 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 895 f.). Ergänzend und präzisierend ist (nochmals) Folgendes festzuhalten:

E. 17

ff.). Der Beschuldigte gab schliesslich anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung vom 9. März 2020 zu Protokoll, er wisse nicht, was er bei der Polizei, beim Gericht und der Staatsanwaltschaft gesprochen habe. Er habe damals nicht gewusst was er mache (pag. 1064 Z. 37 f.). Er habe gesagt, er habe E._____ vielleicht am Hals verletzt, er sei sich nicht 100% sicher (pag. 1064 Z. 40 ff.). Er wisse nicht, wie sich das Opfer die Verletzungen zugefügt habe. E._____ sei sein Bruder, es tue ihm Leid, es sei ein Unfall gewesen und einfach passiert (pag. 1065 Z. 5 ff.). Er wisse nicht, ob er das Opfer mit einem Glas verletzt oder geschlagen habe oder weshalb der Unfall passiert sei (pag. 1065 Z. 18 ff.). Er habe an diesem Abend nicht gewusst was er mache, da er Alkohol getrunken habe (pag. 1065 Z. 29 ff.). Er denke dies seien ca. 10 Heineken Bier gewesen (pag. 1065 Z. 35 ff.). An etwas anderes von diesem Abend könne er sich nicht erinnern (pag. 1065 Z. 43 ff.).

E. 17.1

Vorleben und persönliche Verhältnisse Der Beschuldigte kam im Jahre 2016 als minderjähriger Flüchtling aus Eritrea in die Schweiz. Gemäss seinen eigenen Angaben flüchtete er ohne seine Familie, welche sich noch in Eritrea befindet. Sein Asylgesuch wurde – wie die dagegen erhobene Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht – abgewiesen. Die Vorinstanz hat das jugendliche Alter des Beschuldigten im Tatzeitpunkt (noch nicht ganz 19- oder 20-jährig; vgl. S. 43 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 901 f.) stark strafmindernd berücksichtigt. Diese Auffassung kann die Kammer jedoch nicht teilen. So war nach altem Recht unter Art. 64 aStGB zwar eine Strafmilderung aufgrund des jugendlichen Alters eines Täters möglich, entsprechendes lässt sich im geltenden Recht unter Art. 48 StGB allerdings nicht mehr finden. Dies bedeutet zwar nicht, dass die Berücksichtigung des jugendlichen Alters eines Täters bzw. dessen erschwerte Lebensbedingungen nie zu seinen Gunsten berücksichtigt werden können. Erforderlich ist allerdings eine einzelfallabhängige Prüfung. Vorliegend sind den Akten und Ausführungen des Beschuldigten keine Hinweise zu entnehmen, welche für eine entsprechende Strafmilderung sprechen würden. Das jugendliche Alter des Beschuldigten ist daher –

entgegen der Auffassung der Vorinstanz – neutral zu werten. Dies gilt im Übrigen auch für die Tatsache, dass der Beschuldigte bisher nicht strafrechtlich in Erscheinung getreten ist.

E. 17.2

Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren Die Vorinstanz hat nach Auffassung der Kammer auch diese Komponente etwas zu positiv für den Beschuldigten gewürdigt. Zwar trifft durchaus zu, dass er sich bei der Polizei gemeldet und auch sofort zugegeben hat, der Verursacher der Verletzungen des Opfers gewesen zu sein. Auch ist gut möglich, dass ohne sein Geständnis die Aufklärung dieser Tat einen noch grösseren Aufwand generiert hätte. Aufgrund der Tatsache, dass der Beschuldigte allerdings im Kernpunkt den Vorwurf nicht lückenlos zugegeben hat (Beweggrund, Tatwaffe, Beschaffenheit der Tatwaffe, Alkoholisierung) waren dennoch erhebliche Abklärungsarbeiten durch die Strafverfolgungsbehörden zu tätigen. Zudem lagen zahlreiche Zeugenaussagen vor, die allesamt den Beschuldigten als den Täter bezeichneten. Dennoch haben sich das Geständnis und die Reue strafmindernd auszuwirken.

E. 17.3

Strafempfindlichkeit Die Rechtsprechung betonte wiederholt, dass eine erhöhte Strafempfindlichkeit nur bei aussergewöhnlichen Umständen zu bejahen ist (vgl. Urteile 6B_1079/2016 vom 21. März 2017 E. 1.4.5; 6B_249/2016 vom 19. Januar 2017 E. 1.4.4.; 6B_243/2016 vom 8. September 2016 E. 3.4.2; 6B_748/2015 vom 29. Oktober 2015 E. 1.3). Solche aussergewöhnlichen Umstände sind vorliegend nicht ersichtlich. 18. Konkretes Strafmass, Strafvollzug und Anrechnung der bereits ausgestandenen Haft In Würdigung des gesamten Verschuldens und der massgebenden Tat- und Täterkomponenten erachtet die Kammer für die versuchte eventualvorsätzliche Tötung zum Nachteil von E._____ eine Freiheitsstrafe von 6 Jahren als angemessen. Angesichts dieser Strafhöhe ist kein bedingter und/oder teilbedingter Vollzug mehr möglich (Art. 42 und 43 StGB e contrario). Der Beschuldigte ist daher zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 6 Jahren zu verurteilen. Die bisher ausgestandene Polizei-, Untersuchungs- und Sicherheitshaft von 585 Tagen (17. Februar 2018 bis 24. September 2019) ist in Anwendung von Art. 51 StGB im Umfang von 585 Tagen an die ausgesprochene Freiheitsstrafe anzurechnen. Für die Frage des vorzeitigen Strafantritts wird auf Ziff. 23 hiernach verwiesen. V. Landesverweisung 19. Zur Anordnung der Landesverweisung

E. 18

Beschuldigte eine Erklärung für seine Tat gesucht hat. Im Übrigen hat auch das Opfer eine entsprechende Redewendung gebraucht. Bezüglich der Erinnerung an den besagten Abend machte der Beschuldigte unterschiedliche Angaben. So gab er zunächst zu Protokoll, dass er sich gut daran erinnern könne («Ja ich erinnere mich gut und ich habe Ihnen ja auch gesagt, was passiert ist» pag. 267 Z. 308; pag. 268 Z. 335). Dies steht denn aber im Widerspruch zu seiner Aussage, wonach er sich nicht daran zu erinnern vermöge, ob er mit einem intakten Glas zugeschlagen habe (pag. 263 Z. 101). Der Beschuldigte wies im gesamten Verfahren stets auf seinen betrunkenen Zustand hin und will sich dann anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung an fast nichts mehr erinnern (pag. 1065 Z. 41 ff.). Merkwürdig scheint in diesem Zusammenhang auch, dass der Beschuldigte dennoch zu Protokoll gab, er habe 10 Bier getrunken, dies seien Heineken Bier gewesen (pag. 1065 Z. 35 ff.). Auch zu dem für den Angriff verwendeten Glas machte der Beschuldigte

widersprüchliche Aussagen. So gab er zunächst an, er habe das Glas von jemand anderem genommen, es sei nicht sein Glas gewesen (pag. 263 Z. 104 ff.). Bei der Staatsanwaltschaft führte der Beschuldigte hingegen aus, er habe das Opfer mit dem Glas, mit welchem er selber am Trinken gewesen sei, geschlagen (pag. 303 Z. 178). Sodann will sich der Beschuldigte einerseits noch genau erinnern können, dass das besagte Glas noch ganz gewesen ist, als er das Opfer damit geschlagen habe (pag. 304 Z. 202), weshalb er zugeschlagen hat, will ihm aber nicht mehr einfallen. Im Verlaufe des Verfahrens hat der Beschuldigte immerhin das auf Foto Nr. 2 ersichtliche kaputte Glas (pag. 303, pag. 309) als das fragliche Glas erkannt. Auf Vorhalt der verschiedenen Aussagen, wonach das Glas beim Schlag bereits kaputt gewesen sein solle, lenkte der Beschuldigte dann schliesslich insofern ein, als er meinte, es könne sein, dass das Glas, als er es genommen habe, den Tisch berührt habe und kaputt gegangen sei (pag. 314 Z. 67 f.). Es scheint, als würde der Beschuldigte sein Aussageverhalten dem ihm bekannt gegebenen Verfahrensstand jeweils anpassen. Dass er nicht bemerkt hat, wie das besagte Glas kaputt gegangen ist, muss – wie nachfolgend zu sehen sein wird – sodann als Schutzbehauptung gewertet werden (Ziff. 11.4 hiernach). Die Aussagen des Beschuldigten fielen auch hinsichtlich eines angeblichen Streits bzw. der Stimmung an diesem Abend unterschiedlich aus. So sprach der Beschuldigte zunächst von einer guten Stimmung (etwa pag. 264 Z. 149 ff.). Erst auf entsprechenden Vorhalt der Staatsanwaltschaft deutete er an, dass er und das Opfer unterschiedlicher Meinung bezüglich Musik gewesen seien (pag. 301 Z. 111 f.). Dazu wie er das Opfer geschlagen hat, machte der Beschuldigte hingegen grundsätzlich konstante Angaben. So gab er von Beginn weg zu Protokoll, dass das Opfer vis-a-vis von ihm gesessen sei und er den Schlag von vorne gegen den Hals des Opfers ausgeführt habe. Anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung will er sich aber nunmehr nicht mehr daran erinnern können. Dies muss als Schutzbehauptung gewertet werden. Zwar sind seither gut zwei Jahre vergangen, es ist allerdings davon auszugehen, dass sich ein solcher Vorfall nicht so einfach vergessen lässt. Dies umso mehr, als der Beschuldigte – wie bereits erwähnt – kurz nach besagtem Vorfall noch angab, sich gut an alles zu erinnern («Ich war betrunken aber ich kann mich noch gut an alles erinnern», pag. 268 Z. 335) und auch

E. 19

die sich in den Akten befindlichen Briefe an das Opfer zeigen, dass der Vorfall den Beschuldigten doch sehr beschäftigt hat. Die Kammer stellt daher auf die tatnäheren Aussagen ab, da diese grundsätzlich und auch im vorliegenden Fall glaubhafter erscheinen. Insgesamt fällt an den Aussagen des Beschuldigten auf, dass er zwar, wie auch die Vorinstanz erwähnt hat, von sich aus zur Polizei gegangen ist und die Tat von Beginn weg auf sich genommen hat. Was aber den Kernsachverhalt des Vorwurfs und die sich noch stellenden Fragen betrifft, kann allerdings nicht davon ausgegangen werden, dass der Beschuldigte – so wie es die Vorinstanz ausführt – einfach glaubhafte Aussagen gemacht hat. Im Gegenteil: seine Aussagen waren zum Rahmengeschehen nachvollziehbar, im Kerngeschehen jedoch zum Teil nicht nachvollziehbar und als Schutzbehauptungen abzutun. Es mutet ferner merkwürdig an, dass sich der Beschuldigte an einige Dinge genau zu erinnern vermag, an andere – meist wichtigere Details zur Klärung des Sachverhalts – aber nicht. Die Würdigung der Aussagen des Beschuldigten fällt folglich etwas weniger positiv aus, als es bei der Vorinstanz der Fall gewesen ist. Die Kammer kann daher nicht vorbehaltlos auf seine Aussagen abstellen. Vielmehr sind seine Aussagen betreffend die nunmehr noch zu klärenden Punkten mit den Aussagen der übrigen Anwesenden, insbesondere auch mit den Aussagen des Opfers zu vergleichen. Zu den Aussagen des

Opfers meinte die Vorinstanz, was folgt (S. 31 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 889 f.; Hervorhebungen im Original): Betreffend die Aussagen von E. _____ ist zunächst zu berücksichtigen, dass dieser – obwohl er sich gemäss eigenen Aussagen nicht betrunken gefühlt haben will – im Tatzeitpunkt nachweislich über eine Blutalkoholkonzentration von gut 3 ‰ verfügte und augenscheinlich nicht mehr allzu viel mitbekommen hat. Seine Aussagen sind schon aus diesem Grund mit Vorsicht zu geniessen. Zudem war er anlässlich der Einvernahmen offensichtlich bemüht, A. _____ mit seinen Aussagen nicht zu belasten. So erklärte er mehrmals, A. _____ nicht böse zu sein, zumal jeder Mensch mal einen Fehler mache. In diesem Licht ist wohl auch die mehrmals wiederholte Aussage von E. _____ zu betrachten, wonach A. _____ am fraglichen Abend keinerlei Alkohol getrunken haben soll, sondern lediglich „Saft“. Wahrscheinlich dachte E. _____, seinem Kollegen mit dieser Aussage einen Dienst zu tun, was eventuell einer anderen Rechtsauffassung geschuldet ist. Jedenfalls aber steht diese Angabe im Widerspruch zu den Aussagen sämtlicher übriger befragter Personen, welche allesamt bestätigt haben, dass A. _____ am fraglichen Abend auch Bier getrunken habe (und anfangs, gemäss den Angaben von A. _____ und K. _____, Coca Cola [!]). Ebenfalls im Widerspruch zu allen Aussagen ausser jenen von L. _____ steht die Behauptung E. _____s, A. _____ habe ihn von hinten angegriffen. Diese Behauptung hat er denn auch erst anlässlich seiner zweiten (02.05.2018) und dritten (04.07.2018) Einvernahme geäussert; kurz nach der Tat (19.02.2018) hatte er noch angegeben, gar nicht gesehen zu haben, wie A. _____ ihn angegriffen habe. Auch den von A. _____ benutzten Gegenstand hat er gemäss seinen Erstaussagen nicht gesehen, in einer späteren Einvernahme aber wissen wollen, dass es sich um ein zerbrochenes Glas mit Henkel gehandelt habe. Schliesslich sind auch die Angaben zu seinem eigenen Verhalten nach der Tat widersprüchlich. So hielt er in den ersten beiden Einvernahmen fest, dass er zunächst gar nicht gemerkt habe, dass er verletzt worden sei, und einfach dagesessen sei. Anlässlich der dritten Einvernahme erklärte er plötzlich, er sei nach dem Schlag sofort aufgestanden, um sich mit A. _____ „zu streiten“, sei von Kollegen jedoch zurückgehalten worden. Zusammenfassend erscheinen die Aussagen

E. 19.1

Oberinstanzliche Vorbringen der Parteien Die Verteidigung machte hinsichtlich einer allfälligen Landesverweisung keine Ausführungen. Die Generalstaatsanwaltschaft hielt im Wesentlichen fest, dass der Beschuldigte die Voraussetzungen der Landesverweisung ohne weiteres erfülle und keine Anhaltspunkte für einen persönlichen Härtefall vorliegen würden. Das Bundesverwaltungsgericht habe seine Beschwerde gegen den negativen Asylentscheid abgewiesen und eine freiwillige Rückkehr nach Eritrea sei möglich. Die weitere Überprüfung des Vollzugs obliege den kantonalen Behörden. Unter Berücksichtigung des Verschuldens und der Prognose sei die Mindestdauer nicht angemessen und es sei eine Landesverweisung von 10 Jahren auszusprechen.

E. 19.2

Allgemeines zur Landesverweisung und zum Härtefall In Bezug auf die theoretischen Grundlagen der Landesverweisung kann zunächst auf die zutreffenden allgemeinen Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (S. 44 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 902 f.).

E. 19.3

«Echter» oder «unechter Härtefall» ZURBRÜGG/HRUSCHKA (in: Basler Kommentar Strafrecht I, 4. Aufl. 2019, Vor Art. 66a - 66d StGB N. 78 ff.) halten fest, dass sich aus dem Völkerrecht für ausländische Personen ein Aufenthaltsrecht oder ein Rückschiebungsverbot ergeben können. In beiden Fällen stehe eine Landesverweisung im Konflikt mit den völkerrechtlichen Verpflichtungen. Dieser Konflikt soll beim Vorliegen eines Aufenthaltsrechts durch die Härtefallklausel des Art. 66a Abs. 2 StGB und – wenn kein Aufenthaltsrecht bestehe – bei Vorhandensein eines Rückschiebungsverbots durch Art. 66d Abs. 1 StGB geregelt werden. Es müsse also das Verhältnis der völkerrechtlichen Normen, die ein Recht auf Aufenthalt oder ein Rückschiebungsverbot vermitteln, zur Landesverweisung ermittelt werden. Bestehe aus völkerrechtlichen Gründen ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz, dürfe keine Landesverweisung ausgesprochen werden (ZURBRÜGG/HRUSCHKA, a.a.O., Vor Art. 66a – 66d StGB N 82). Rechtlich gesehen handle es sich um völkerrechtliche Hindernisse, die eine Landesverweisung ausschliessen würden. Die Frage, ob eine Landesverweisung aufgrund völkerrechtlicher Normen ausscheide, sei also als Vorprüfung (unechter Härtefall), vor der Prüfung, ob ein schwerer persönlicher Härtefall (echter Härtefall) vorliege, vorzunehmen (ZURBRÜGG/HRUSCHKA, a.a.O., Vor Art. 66a – 66d StGB N 85). Vorliegend sind keine völkerrechtlichen Verpflichtungen erkennbar, die mit dem Landesverweis unmittelbar in Konflikt stehen. Der Beschuldigte ist kein anerkannter Flüchtling. Dass ihm im Falle einer Rückschaffung Folter oder andere unmenschli-

E. 19.4

Härtefallprüfung (schwerer persönlicher Härtefall) Der 1999 in Eritrea geborene und aufgewachsene Beschuldigte reiste im Jahre 2016 als minderjähriger Asylsuchender in die Schweiz ein und ersuchte am 5. Mai 2016 um Asyl. Mit Verfügung vom 20. April 2018 stellte das Staatssekretariat für Migration (SEM) fest, dass der Beschuldigte die Flüchtlingseigenschaft nicht erfülle und lehnte sein Asylgesuch ab. Gleichzeitig verfügte das SEM die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete deren Vollzug an (pag. 787 ff.). Mit Urteil vom 27. September 2018 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht den wegweisenden Entscheid des SEM in allen Punkten (pag. 797 ff.). Der Beschuldigte verfügt demnach über keinen gültigen Aufenthaltstitel und kann ausländerrechtlich bereits jetzt jederzeit ausgewiesen werden. Er lebt seit nunmehr knapp 4 Jahren in der Schweiz, wobei er vor Haftantritt mit zwei Personen in einem Studio wohnte (pag. 498). Der Beschuldigte ist jung und gesund, unverheiratet und soweit bekannt kinderlos. Beruflich und finanziell bieten sich ihm in der Schweiz ohne gültigen Aufenthaltstitel keine Perspektiven. Er lebte vor Haftantritt von der Sozialhilfe (pag. 495) und hat keinen Beruf erlernt (pag. 498). Deutsch spricht der Beschuldigte nur wenig, eine andere hiesige Landessprache beherrscht er – soweit aus den Akten ersichtlich – nicht. Er spricht allerdings seine Landessprache Tigrinya. Der Beschuldigte verfügt ferner über keine wesentlichen sozialen Bindungen in der Schweiz. Soweit aktenkundig, verkehrt der Beschuldigte überwiegend mit Landsleuten. Seine Familienangehörigen leben – bis auf einen Onkel in O. _____ – in Eritrea (pag. 1063 Z. 40 ff.; pag. 1064 Z. 2 ff.). Den Akten und Aussagen des Beschuldigten sind demnach keine Hinweise auf eine fortgeschrittene Integration in der Schweiz zu entnehmen. Nach dem Gesagten steht fest, dass der Beschuldigte bei einer Rückkehr nicht aus einer etablierten Situation herausgerissen wird. Weder die Anwesenheitsdauer in der Schweiz (knapp 4 Jahre) noch die familiären Verhältnisse, die Arbeits- und Ausbildungsentwicklung, die Persönlichkeitsentwicklung oder der Grad der Integration lassen einen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB als erwiesen erscheinen.

E. 19.5

Vollzug der Wegweisung Das Bundesgericht hielt in seinem Urteil 6B_1024/2019 vom 29. Januar 2020 folgendes fest: Nach der wegweisungsrechtlichen Rechtsprechung hat die Behörde im Zeitpunkt ihrer Entscheidung die Verhältnismässigkeit der Ausweisung oder des Bewilligungswiderrufs zu prüfen und kann hinsichtlich der Frage der Zumutbarkeit der Ausweisung nicht auf die Vollzugsbehörde verweisen, weil im Vollstreckungsverfahren nur die Unzulässigkeit geprüft werden müsse. Die vorläufige Aufnahme als wegweisungsrechtliche Ersatzmassnahme könne jederzeit aufgehoben werden, falls der Wegwei-

E. 19.6

Keine Interessenabwägung Da kein schwerer persönlicher Härtefall vorliegt, erübrigt sich die Gegenüberstellung von privaten (also dem schweren persönlichen Härtefall) und öffentlichen Interessen. Die Landesverweisung ist auszusprechen (BUSSLINGER/UEBERSAX, Härtefallkausal und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, Plädoyer 5/16, S. 96 ff., S. 102). 20. Zur Dauer der Landesverweisung Die Bemessung der Dauer der Landesverweisung im Einzelfall liegt im Ermessen des Gerichts, welches sich dabei insbesondere am Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu orientieren hat (Botschaft vom 26. Juni 2013 zur Änderung des Strafgesetzbuchs und des Militärstrafgesetzes, BBl 2013 5975 ff., S. 6021). Art. 66a StGB

E. 20

von E. _____ damit unglaublich, weshalb sicherlich nicht unbesehen darauf abgestellt werden kann. Vorweg ist – wie dies auch die Vorinstanz richtigerweise festgehalten hat – nochmals auf die Alkoholisierung des Opfers hinzuweisen. So konnte dessen Blutalkoholkonzentration nach besagtem Vorfall ermittelt werden; auf den Ereigniszeitpunkt zurückgerechnet ergab sich eine Blutalkoholkonzentration von 2.97 bis 3.56 Gewichtspro mille. Es ist daher ohne weiteres von einer sehr starken Alkoholisierung des Opfers auszugehen. Zwar gab das Opfer bezüglich seines Zustands an, bei ihm sei alles ok gewesen (pag. 322 Z. 218) bzw. er sei entspannt und nicht betrunken gewesen (pag. 324 Z. 324). Allerdings ist aufgrund der relativ genau festgestellten BAK von einem sehr stark alkoholisierten jungen Mann auszugehen. Dies deckt sich denn auch mit seiner anfänglichen Aussage, wonach er vom besagten Angriff nicht gross etwas mitbekommen habe (pag. 323 Z. 277 f.; pag. 323 Z. 297 f.). Die Aussagen der meisten Zeugen, wonach das Opfer nach dem Angriff keine grosse Reaktion gezeigt hat, deuten denn auch darauf hin, dass sich das Opfer eben in keinem besonders guten Zustand mehr befunden hat. Im Laufe des Verfahrens wurden die Aussagen des Opfers betreffend den Angriff durch den Beschuldigten immer detaillierter. So will er zunächst – wie bereits erwähnt – den eigentlichen Angriff nicht gesehen haben. Später gab er allerdings zu Protokoll, er sei mit einem zerbrochenen Glas verletzt worden (pag. 330 Z. 68), der Beschuldigte sei von hinten her gekommen, habe ihn geschlagen (pag. 331 Z. 104 f.) und an den Haaren gezogen (pag. 331 Z. 108). Er (der Beschuldigte) habe das Glas zerbrochen (pag. 332 Z. 173). Das Opfer gab sogar auf einmal an, der Beschuldigte habe ihn mit dem Glas geschlagen, aus dem er (der Beschuldigte) irgendeinen Saft getrunken habe (pag. 332 Z. 183 ff.). Anlässlich der staatsanwaltlichen Einvernahme gab das Opfer sodann zu Protokoll, der Beschuldigte habe ihn mit einer Glasscherbe geschlagen. Woher er diese gehabt oder wie er diese gemacht habe, wisse er nicht (pag. 341 Z. 142 f.). Sodann gab das Opfer auch erstmals zu Protokoll,

dass er sich habe wehren müssen («Als er mich geschlagen hat, musste ich mich wehren. Ich wollte nicht warten, bis er mich würgt», pag. 341 Z. 130 f.) und dass er aufgestanden sei und den Beschuldigten auch habe schlagen wollen (pag. 343 Z. 224 ff.). Die Aussagen zum Ablauf des Vorfalls fielen damit überwiegend widersprüchlich aus und können nicht geglaubt werden. Dies ist sicherlich auch darauf zurückzuführen, dass sich das Opfer nach dem Vorfall mit seinen Kollegen bzw. den dazumal anwesenden Personen über dem besagten Abend bzw. diese Nacht austauscht und dabei die von den Kollegen geschilderten Erlebnisse übernommen hat. Auch betreffend Alkoholkonsum des Beschuldigten machte das Opfer unterschiedliche Angaben. So gab das Opfer zunächst zu Protokoll, er und seine Kollegen hätten getrunken, wobei er den Beschuldigten nicht von der geschilderten Trinkerei ausgenommen hat. Anlässlich der zweiten Einvernahme bei der Polizei bestätigte er zunächst noch, dass der Beschuldigte auch Alkohol getrunken habe, wobei er diese Aussagen beim Verlesen des Protokolls korrigierte und hierzu ausführte, der Beschuldigte habe an diesem Abend keinen Alkohol getrunken (pag. 329 Z. 29 ff.). Diese Aussage steht allerdings – wie noch zu sehen sein wird – im Widerspruch zu den Aussagen sämtlicher übriger Personen, welche allesamt zu Protokoll gegeben haben, dass der Beschuldigte am fraglichen Abend auch Alkohol bzw. Bier getrun-

E. 21

ken habe (vgl. pag. 28 f. hiernach). Sodann haben sowohl das Opfer als auch der Beschuldigte übereinstimmend von einem entspannten Abend gesprochen und beide haben – der Beschuldigte zumindest andeutungsweise – von einem gewissen Streit bzw. von einer Meinungsverschiedenheit gesprochen, bevor es zur Tat gekommen ist. Die Vorinstanz hat zu Recht darauf hingewiesen, dass die Aussagen des Opfers nicht konstant sind. Immerhin haben sowohl er wie auch der Beschuldigte auf dem Foto Nr. 2 den Gegenstand als das fragliche Glas wiedererkannt (vgl. zu den Zeugen nachfolgend) und übereinstimmend von einem entspannten Abend gesprochen, wobei es offenbar eine Art Meinungsverschiedenheit gegeben hat, nachdem sich das Opfer und der Beschuldigte gegenseitig hochgenommen bzw. miteinander gewitzelt haben. Insofern decken sich die Aussagen der beiden Protagonisten in einigen Punkten, auf die wohl abgestellt werden kann. Die übrigen Aussagen des Opfers sind aufgrund der nachgewiesenermassen sehr starken Alkoholisierung mit Vorsicht zu geniessen. Bezüglich der Würdigung der Aussagen der Zeugen hielt die Vorinstanz folgendes fest (S. 32 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 890; Hervorhebungen im Original): Was die Zeugen anbelangt, ist zunächst, wie bereits erwähnt (oben, Ziff. II.4.1), festzustellen, dass diese die Tat allesamt nicht unmittelbar selber mitbekommen haben wollen (sei es, weil sie auf dem WC, am Telefonieren, am Schlafen oder am Musikauflegen gewesen sein wollen). Zudem haben sie mitunter bloss relativ vage bzw. karge Aussagen gemacht oder aber ziemlich widersprüchlich ausgesagt. All dies ist wohl einerseits darauf zurückzuführen, dass sie niemanden unnötig belasten wollten, andererseits aber auch auf die Alkoholisierung im Tatzeitraum sowie teilweise wohl auch auf gewisse Übersetzungsschwierigkeiten. Am plausibelsten und detailliertesten erscheinen die Aussagen von K._____. Dieser ist denn auch der einzige Zeuge, welcher während des Vorfalls (nicht schlafend) im Wohnzimmer anwesend gewesen sein will; einzig den Schlag selber will er nicht gesehen haben, aber alles unmittelbar davor und danach schon. Geradezu abstrus erscheinen demgegenüber die Angaben von L._____, welcher anfangs etwa behauptete, E._____ habe sich mit einer zerbrochenen Flasche selbst verletzt. Später erklärte er, E._____ und A._____ hätten gestritten, und plötzlich sei E._____ aufgestanden und habe vor A._____

getänzelt, worauf dieser eine Glasscherbe aus dem Abfall genommen, E._____ von hinten gepackt und ihn mit der Scherbe in den Hals gestochen habe. Er ist damit der einzige, der davon sprach, dass E._____ nicht am Sitzen war, als A._____ zuschlug, sondern herumgetänzelt habe. Auch ist er (abgesehen von E._____ anlässlich der zweiten und dritten Einvernahme, wobei eine Beeinflussung durch L._____ wahrscheinlich erscheint) der einzige, der mitbekommen haben will, dass E._____ nicht von vorne, sondern von hinten attackiert wurde. Auch sprach er als einziger von einer Glasscherbe, welche A._____ aus dem Abfall genommen haben soll, statt von einem Glas, das auf dem Tisch stand. Nebst dem Umstand, dass die Aussagen von L._____ überhaupt nicht mit den Aussagen der anderen Zeugen und des Beschuldigten übereinstimmen, ist zu beachten, dass er gemäss den Angaben der übrigen Zeugen sehr stark betrunken war und während des Vorfalls schlafend auf dem Bett lag, sodass er die Tat selber gar nicht mitbekommen haben dürfte (was übrigens auch L._____ selber einmal zugab). Auf die Angaben von L._____ kann somit nicht abgestellt werden. Die Aussagen von G._____ fielen äusserst karg aus, weshalb sie kaum auf ihre Glaubhaftigkeit hin überprüft werden können.

E. 22

I._____ und J._____ haben beide relativ ausführlich ausgesagt, wollen aber den Schlag selber nicht mitbekommen haben, da sie zu diesem Zeitpunkt auf der Toilette bzw. draussen am Telefonieren gewesen sein wollen. Zum Vorfall selber konnten sie sich damit nicht wirklich äussern. Vorerst ist seitens der Kammer auf folgendes hinzuweisen: Es muss davon ausgegangen werden, dass sämtliche in der Wohnung anwesenden jungen Männer zum Zeitpunkt der Tat alkoholisiert gewesen sind. Dazu sind es Landsleute, die in einem fremden Land leben und sich wohl in schwierigen Situationen unter einander solidarisieren. Anders ist es kaum zu verstehen, dass von 5 Personen, die sich neben den beiden Protagonisten zum Tatzeitpunkt in der Wohnung befunden haben, keiner den Tathergang beschreiben kann. Zufälligerweise waren alle anderen draussen, auf der Toilette, am Schlafen oder am Telefonieren. Dies entspricht aber nicht den Aussagen des Beschuldigten, der davon sprach, sie seien zu fünft am Tisch gegessen, als er das Opfer geschlagen habe. Der einzige Zeuge, welcher sich – gemäss eigenen Angaben – während des Vorfalls (nicht schlafend) im Wohnzimmer befand, ist K._____. Er machte mehrheitlich plausible und detaillierte Aussagen über die Geschehnisse vor und nach dem entsprechenden Vorfall, wobei er diesen selber aber nicht beobachtet haben will («Es ging alles sehr schnell. Ich habe erst gemerkt, dass er ihn verletzt hatte, als ich das Blut gesehen hatte» pag. 424 Z. 135 f., «Ich habe es nicht gesehen. Ich habe nur gesehen, dass er danach blutete», pag. 424 Z. 147; «Ich habe den Moment verpasst als er zugeschlagen hat», pag. 425 Z. 150 f.). K._____ machte von sich aus ausführliche Angaben, unterschied, ob er etwas selber gesehen oder nur gehört hatte, gestand sich weiter auch Erinnerungslücken ein und gab zu Protokoll, dass auch er sehr viel getrunken habe (pag. 426 Z. 205). Auch I._____ und J._____ haben relativ ausführliche Aussagen zu besagtem Abend gemacht, haben sich – gemäss eigenen Angaben – während des eigentlichen Vorfalls aber auf der Toilette bzw. auf dem Balkon (am Telefon) befunden. Die Aussagen von G._____ fielen demgegenüber etwas weniger detailliert und teils vage aus. Zum besagten Vorfall machte er nur wenige Aussagen. Gesondert hinzuweisen ist an dieser Stelle auf das widersprüchliche und abstruse Aussageverhalten von L._____. Dieser gab zunächst zu Protokoll, dass sich das Opfer nach einem Streit aus Wut mit einer zerbrochenen Flasche selbst verletzt habe (pag. 399 Z. 42 ff.; pag. 401 Z. 131 f.). Später gab L._____ an, dass sich das Opfer

und der Beschuldigte gestritten hätten und das Opfer daraufhin aufgestanden und vor dem Beschuldigten getänzelt habe. Von einem «Herumtänzeln» hat jedoch niemand anderes – nicht einmal das Opfer – gesprochen. Sodann sprach L. _____ auch als einziger von einer Glasscherbe, welche der Beschuldigte angeblich aus dem Abfall genommen habe, um das Opfer zu verletzen. Später erklärte L. _____ dann, dass der Beschuldigte vom Sofa aufgestanden, um die linke Tischseite herum zum Opfer gegangen sei und diesem von der Seite her in den Hals geschlagen habe (pag. 415 Z. 170 f.). Die übrigen Anwesenden gaben zu Protokoll, dass L. _____ stark betrunken gewesen sei und den Vorfall nicht beobachtet habe, da er sich schlafen gelegt habe. Dass er betrunken gewesen sei, sich kurz ins Bett gelegt und den Vorfall nicht genau beobachtet hat, gab L. _____ im Übrigen auch selber zu Protokoll («Ich war betrunken, habe mehre-

E. 23

re Bier getrunken. Ich legte mich kurz ins Bett. Ich hörte wie es zum Streit kam und ging schauen», «Ich war betrunken. Ich habe nicht genau gesehen.», pag. 401 Z. 145 f., Z. 154). Insofern mutet es merkwürdig an, dass er dennoch angeblich alles genauestens zu beschreiben vermochte. So in etwa das «Herumtänzeln» des Opfers vor dem Beschuldigten, die angebliche Behändigung einer Glasscherbe aus dem Abfall, die Verletzung der linken Halsgegend mit einer Scherbe (pag. 401 Z. 166 ff.). Die Aussagen von L. _____ sind daher – wie die hiervor genannten Beispiele aufzeigen – mehrheitlich widersprüchlich ausgefallen und können damit nicht geglaubt werden. Es handelt sich bei ihm um einen eher unglaubwürdigen Zeugen. Entgegen der Auffassung der Generalstaatsanwaltschaft kann damit auch nicht auf einzelne seiner Aussagen abgestellt werden, nur weil diese gerade in das Geschehen passen. Zwar kann die Kammer nicht ausschliessen, dass L. _____ aufgrund des Lärms irgendwann aufgewacht ist. Die übrigen Anwesenden haben jedoch übereinstimmend ausgesagt, dass L. _____ nichts mitbekommen habe. Weshalb die übrigen Anwesenden entsprechendes aussagen sollten, wenn dies nicht der Wahrheit entspricht, erschliesst sich der Kammer nicht. Auf die Aussagen von L. _____ kann daher auch nach Ansicht der Kammer nicht abgestellt werden. Für die übrige Würdigung der Zeugenaussagen wird auf die nachfolgende Gesamtwürdigung verwiesen (vgl. Ziff. 11.4 hiernach).

E. 24

Z. 185). Die Aussagen des Opfers sind aufgrund der sehr starken Alkoholisierung zwar mit Vorsicht zu geniessen, allerdings sprachen nunmehr der Beschuldigte als auch das Opfer übereinstimmend von einem Bierglas bzw. Glas mit Henkel. Alle anderen Einvernommenen wollen den eigentlichen Vorfall nicht beobachtet haben (auf der Toilette, auf dem Balkon am telefonieren, im Bett etc.). Ihre diesbezüglichen Aussagen stellen demnach – wie dies die Vorinstanz richtigerweise festgehalten hat – Mutmassungen dar, welche der Vollständigkeit halber dennoch kurz betrachtet werden müssen. So gab in etwa J. _____ an, er denke, es sei ein Glas gewesen, er habe ein zerbrochenes Glas am Boden gesehen, als er zurückgekommen sei (pag. 353 Z. 143, Z. 156 f.). I. _____ gab hingegen zu Protokoll, er sei sich nicht sicher und er habe es nicht gesehen, es könne aber mit einer Flasche passiert sein (pag. 376 Z. 125 f.). Er vermute, die Scherben am Boden könnten von einem Bierglas sein. Der Beschuldigte habe ein Glas in der Hand gehabt, er könne aber nicht sagen, ob der Beschuldigte das Opfer mit einem solchen Glas geschlagen habe (pag. 392 Z. 222, Z. 227 f.). K. _____ gab hierzu zu Protokoll, er sei sich nicht sicher, ob die Verletzung vom Bierglas, einem normalen Glas oder einem Becher stamme

(pag. 424 Z. 109 ff.). Er gab sodann an, sie hätten ein kaputtes Bierglas mit Henkel gesehen, er sei sich jedoch nicht sicher, ob es das ihm vorgehaltene Bierglas auf dem Foto gewesen sei (pag. 437 Z. 223 ff.). G._____ erklärte, an diesem Abend sei ein Biertrinkglas kaputt gegangen (pag. 447 Z. 227). L._____ gab zunächst zu Protokoll, der Schlag sei mit einem Glas (pag. 401 Z. 151) bzw. einem normalen Trinkglas (pag. 413 Z. 112) erfolgt. Später präzisierte er, es sei mit einer Scherbe gewesen (pag. 416 Z. 217). Auf die Aussagen von L._____ kann aber – wie vorgängig bereits erwähnt – nicht abgestellt werden. Auch die übrigen Zeugenaussagen helfen nicht wirklich weiter. Immerhin waren sie sich einig, dass der Beschuldigte das Opfer mit einem Glas geschlagen hat, welches vor oder nach dem Schlag kaputt gegangen ist. Dem Berichtsrapport vom 17. Februar 2018 ist zu entnehmen, dass die Polizei vor Ort (nur) ein zerbrochenes Bierglas im Abfall vorgefunden hat (pag. 151). In den von G._____ heruntergetragenen Abfallsäcken befand sich kein zerbrochenes Glas, sondern mehrere leere Bierdosen und 1-2 mit Blut getränkte Papiertücher (pag. 151). Die Tatsache, dass lediglich ein zerbrochenes Bierglas gefunden wurde und die Anwesenden fast einheitlich von einem Glas mit Henkel gesprochen haben spricht dafür, dass es sich bei dem aufgefundenen zerbrochenen Glas um die Tatwaffe handelt. Das fragliche Glas wurde sodann vom kriminaltechnischen Dienst auch untersucht, wobei als Hauptkomponente die DNA des Opfers festgestellt werden konnte (pag. 186; pag. 234 f.). Dass die durchgeführten Bluttests nicht eindeutig ausfielen (positiv und negativ) vermag daran nichts zu ändern, zumal die durchgeführten Tests – laut Aussage des kriminaltechnischen Dienstes – unterschiedlich empfindlich sind (pag. 179 ff.). In Würdigung der vorliegenden Beweismittel geht auch die Kammer davon aus, dass es sich bei dem aufgefundenen zerbrochenen Bierglas mit Henkel um die Tatwaffe handelt. Im Zusammenhang mit dem Bierglas stellt sich sodann die Frage, ob dieses bereits vor dem Schlag zerbrochen ist oder erst durch den Schlag kaputt gegangen ist. Der Beschuldigte gab hierzu zunächst an, dass er dies nicht mehr wisse. Später war er sich offenbar sicher, dass das Glas vor dem Schlag noch ganz gewesen sei. Erst

E. 25

anlässlich der Schlusseinvernahme bei der Staatsanwaltschaft und im Rahmen der erstinstanzlichen Hauptverhandlung erklärte er, es könne sein, dass er das Glas zufällig an den Tisch gestossen und dies vor dem Schlag kaputt gegangen sei. Er habe es jedoch nicht bewusst kaputt gemacht. In diesem Zusammenhang ist auf das rechtsmedizinische Aktengutachten des IRM vom 4. August 2018 zu verweisen (pag. 251 ff.). Im entsprechenden Gutachten wird klar festgehalten, dass die dem Opfer zugefügten Verletzungen Folge scharfer Gewalteinwirkung seien. Die Frage, ob es denkbar sei, dass die festgestellten Verletzungen durch einen Schlag gegen den Körper mit einem intakten Glas (Bierglas mit Henkel) verursacht worden seien, wird denn auch klar mit «NEIN» beantwortet. Die vom Beschuldigten anfänglich gemachten Aussagen, wonach das Glas vor dem Schlag sicher ganz gewesen sei, sind daher als Schutzbehauptungen abzutun, zumal aufgrund des Verletzungsbildes des Opfers (gemäss IRM) ein Schlag mit einem intakten Glas nicht denkbar ist. Damit erachtet die Kammer – in Übereinstimmung mit der Vorinstanz – als beweismässig erstellt, dass der Schlag mit einem zerbrochenen Glas erfolgte. Die Ansicht der Vorinstanz, wonach der Beschuldigte vor dem Schlag nicht bemerkt haben soll, dass das Glas kaputt gegangen sei, kann jedoch nicht geteilt werden. So gab der Beschuldigte an, es sei möglich, dass er das Glas durch Anstossen an den Tisch unabsichtlich kaputt gemacht habe (pag. 314 Z. 67 f.). Bei dem fraglichen Tisch handelt es sich um einen kleinen Holztisch, welcher zumindest seitlich über keine sichtbaren

Metallelemente verfügt (Videoaufnahme, pag. 481). Aufgrund der Beschaffenheit des als Tatwaffe benutzten Bierglases müsste es sich um ein erhebliches Anstossen gehandelt haben. Ansonsten wäre das doch relativ massive Glas nicht ohne weiteres kaputt gegangen. Ein Schlag von so erheblicher Stärke kann nach Auffassung der Kammer nicht unbemerkt geblieben sein. Dass der Beschuldigte vor dem Schlag nicht bemerkt hat, dass das Glas bereits kaputt gewesen ist, kann demnach als Schutzbehauptung abgetan werden. Das Opfer erklärte anfänglich noch, sich nicht an den eigentlichen Vorfall zu erinnern, was aufgrund seiner sehr starken Alkoholisierung auch nicht weiter verwunderlich ist. Später gab das Opfer jedoch zu Protokoll, er sei mit einem Bierglas geschlagen worden. Dass das Opfer davon ausging, das Glas sei vor dem Schlag bereits zerbrochen gewesen, lässt sich aus seiner Aussage «wenn ein Glas an meinem Körper zerbrechen würde, wäre ich kein Mensch, sondern eine Wand» ableiten (pag. 343 Z. 193 f.). Sodann wollen zwar die weiteren Anwesenden den eigentlichen Vorfall nicht direkt beobachtet haben, K._____ erklärte aber etwa, dass der Beschuldigte zwei Gläser zusammengeschlagen haben könnte und diese so zerbrochen seien (pag. 427 Z. 289 ff.). Er mutmasste weiter, dass solche Verletzungen nur durch die Scherben eines Glases zugefügt werden könnten (pag. 434 Z. 95 ff.). Dass ein Glas zu Bruch gegangen ist, will er aber nicht gehört haben (pag. 434 Z. 112). Auch L._____ ging davon aus, dass der Beschuldigte das Opfer mit einem zerbrochenen Glas bzw. einer Scherbe geschlagen hat. Auf seine Aussagen kann jedoch, wie bereits erwähnt, nicht abgestellt werden. Die Kammer geht nach dem Gesagten, insbesondere gestützt auf das rechtsmedizinische Aktengutachten vom 4. August 2018, davon aus, dass das fragliche Bierglas bereits vor dem Schlag kaputt gewesen ist. Da es sich – wie bereits erwähnt – um ein relativ massives Glas handelte, was bei Biergläsern in der Regel üblich ist,

E. 26

musste der Beschuldigte das besagte Glas mit erheblicher Stärke anstossen, um dieses überhaupt kaputt zu machen. Ob dieses Anstossen am Holztisch erfolgte, kann nicht mit hundertprozentiger Sicherheit gesagt werden. Allerdings ist für die Kammer klar, dass der Beschuldigte das Zerbrechen bemerkt haben muss, war dafür eine doch recht erhebliche Einwirkung nötig. Hingegen liegen keine Hinweise vor, die dafür sprechen würden, dass der Beschuldigte das Glas absichtlich bzw. bewusst zerbrochen hat. In Bezug auf den Tathergang ist festzuhalten, dass einzig L._____ und das Opfer ausgesagt haben, der Beschuldigte habe das Opfer von hinten angegriffen. L._____ machte hinsichtlich des Tathergangs allerdings abstruse und widersprüchliche Aussagen (vgl. Ausführungen auf S. 22 f. hiervor). Auch auf die Aussagen des Opfers kann nicht ohne weiteres abgestellt werden, zumal E._____ – wie bereits mehrfach erwähnt – sehr stark alkoholisiert gewesen ist und zumindest im Rahmen der tatnächsten Befragung noch zu Protokoll gab, nichts vom Angriff mitbekommen zu haben. Der Beschuldigte gab demgegenüber konstant an, dass er das Opfer frontal angegriffen habe bzw. sie vis-a-vis gesessen seien (etwa pag. 265 Z. 170; pag. 291 Z. 248; pag. 302 Z. 141; pag. 816 Z. 41). Die weiteren Anwesenden wollen den eigentlichen Angriff nicht direkt beobachtet haben. J._____ vermutete jedoch, dass der Beschuldigte von vis-a-vis geschlagen habe (pag. 367 Z. 174). Auch I._____ gab zu Protokoll, dass sich der Beschuldigte und das Opfer vor dem Vorfall gegenüber gesessen seien (pag. 390 Z. 162 f.). Gleiches gab K._____ zu Protokoll (pag. 436 Z. 172). Diese Variante erscheint um einiges plausibler als ein Angriff von hinten, ist doch der Beschuldigte vor dem Vorfall vis-a-vis vom Opfer gesessen und hat Ersterer im Laufe des Verfahrens auf Frage auch mehrfach erklärt, er sei Rechtshänder bzw. er habe mit

der rechten Hand geschlagen (pag. 268 Z. 357; pag. 287 Z. 45; pag. 818 Z. 12). Hätte der Beschuldigte das Opfer von hinten angegriffen, so hätte er das Bierglas wohl eher in der linken Hand halten müssen, da sich die Verletzungen des Opfers auf der linken Halsseite befinden. Ein solcher Tatablauf erscheint nur schwer nachvollziehbar. In Würdigung aller Beweismittel gelangt die Kammer daher zum Schluss, dass der Beschuldigte das Opfer von vorne angegriffen und lediglich einmal zugeschlagen hat. So gab der Beschuldigte im Laufe des Verfahrens nämlich durchwegs zu Protokoll, dass er «nur» einmal zugeschlagen habe (pag. 264 Z. 162; pag. 275 Z. 86; pag. 816 Z. 32). Auch alle anderen Befragten haben lediglich einen Schlag bestätigt, wobei hier erneut darauf zu verweisen ist, dass von den übrigen Befragten niemand den eigentlichen Vorfall beobachtet haben will. Ob der Beschuldigte nach dem ersten Schlag nochmals zuschlagen wollte, ist in Anwendung des Grundsatzes «in dubio pro reo» zu verneinen. So gab etwa J. _____ an, er habe den Beschuldigten nach dem Vorfall zurückgehalten, damit dieser das Opfer nicht nochmals schlage (pag. 352 Z. 117 f.). Anlässlich der zweiten Einvernahme meinte er dann, er wisse nicht, ob der Beschuldigte das Opfer nochmals habe schlagen wollen oder nicht, er glaube aber nicht, dass er dem Opfer weitere Schläge habe zufügen wollen (pag. 365 Z. 104 f.). Auch K. _____ gab zu Protokoll, dass es nicht zu einem weiteren Schlag gekommen sei (pag. 437 Z. 237), wobei der Beschuldigte das Opfer nochmals habe schlagen wollen, in Anbetracht der Verletzungen aber erschrocken sei (pag. 438 Z. 240 ff.). Dass der Beschuldigte ihn nochmals schlagen wollte, hat denn auch das

E. 27

Opfer selber nicht ausgesagt. Vielmehr gab das Opfer bei der Staatsanwaltschaft an, er (das Opfer) sei nach dem Schlag aufgestanden und habe den Beschuldigten schlagen wollen, da seien bereits seine Kollegen dazwischen gekommen (pag. 343 Z. 224 ff.). Nach dem Gesagten gelingt der Nachweis nicht, dass der Beschuldigte das Opfer mehr als einmal geschlagen hat bzw. mehr als einmal schlagen wollte. Betreffend den Beweggrund der Tat liegen verschiedene Aussagen der Zeugen vor. Allen gemeinsam ist, dass grundsätzlich niemand sagen kann, was der Auslöser für die Tat gewesen ist und mit Ausnahme von L. _____ auch keiner der Zeugen zu Protokoll gegeben hat, dass es zwischen dem Opfer und dem Beschuldigten einen Streit gegeben habe. So gab etwa J. _____ an, der Beschuldigte und das Opfer hätten nicht gestritten (pag. 356 Z. 282), er habe den Raum in guter Stimmung verlassen (pag. 364 Z. 63). Auch I. _____ führte hierzu aus, dass die Stimmung gut gewesen sei (pag. 376 Z. 115) und er keinen Streit gehört habe (pag. 379 Z. 234). K. _____ gab zu Protokoll, dass es sich bei einer allfälligen Diskussion um die Hautfarbe bzw. die Zahnücke nicht um Beleidigungen, sondern um Spass gehandelt habe (pag. 425 Z. 187 ff.). Er habe nicht gesehen, dass es zwischen dem Beschuldigten und dem Opfer zu Streit gekommen sei (pag. 435 Z. 142). Schliesslich gab auch G. _____ an, dass es an diesem Abend nicht zu einem Streit gekommen sei (pag. 445 Z. 170).

Übereinstimmend wird von einer guten Stimmung gesprochen. Auch der Beschuldigte bestritt, dass es vor dem Vorfall zu einem Streit mit dem Opfer gekommen sei bzw. das Opfer ihn genervt oder etwas Falsches gesagt habe (pag. 264 Z. 146 ff.; pag. 267 Z. 293 ff.; pag. 267 f. Z. 317 f.; pag. 268 Z. 320). Das Opfer gab demgegenüber zunächst zu Protokoll, dass es aus seiner Sicht keinen Streit gegeben habe (pag. 322 Z. 245), sie einander aber in Form von Witzen beleidigt hätten (pag. 323 Z. 254 ff.). Anlässlich der zweiten und dritten Einvernahme erklärte das Opfer jedoch, dass es zwischen ihm und dem Beschuldigten mal eine Auseinandersetzung auf der grossen Schanze gegeben habe. Es sei dabei um Zigaretten gegangen. Der Beschuldigte werde schnell wütend, wenn er 1-2 Bier getrunken habe (pag.

330 Z. 84 ff.). So sei er denn auch am fraglichen Abend auf einmal wütend geworden (pag. 331 Z. 103 ff.; pag. 341 Z. 124 ff.). Dass es laut geworden sei, bestätigten denn auch K._____ und G._____, ohne jedoch näher darauf einzugehen (pag. 425 Z. 178 f.; pag. 444 Z. 117 f.). Gleichzeitig benutzte das Opfer aber die gleiche Redewendung wie der Beschuldigte, nämlich dass dieser Vorfall eine Sache des Teufels gewesen und zufällig passiert sei (pag. 341 Z. 138 f.). Was schlussendlich den Ausschlag für die Tat gegeben hat, kann heute nicht mehr eruiert werden. Die durchwegs geschilderte gute Stimmung lässt sich auf dem sich in den Akten befindlichen Video ohne weiteres entnehmen (Handyaufnahme, pag. 481). Es ist daher nachvollziehbar, dass alle Anwesenden übereinstimmend zu Protokoll gaben, dass der Beschuldigte das Opfer nicht so gravierend habe verletzt oder gar töten wollen. Der Beschuldigte gab zwar an, es sei nicht sein Wille gewesen, das Opfer zu verletzen (pag. 300 Z. 67 f.). Dennoch war ihm bewusst, dass ein Mensch sterben kann, wenn er mit einem Glas geschlagen wird (pag. 304 Z. 198 f.). Der Beweggrund des Beschuldigten bleibt damit letztlich unklar. Allerdings geht die Kammer in dubio pro reo davon aus, dass zumindest eine Meinungsverschiedenheit (auch wenn diese anfänglich allenfalls noch als Witz gemeint war), die zu einem spontanen Streit geführt hat, vorge-

E. 28

legen hat. Abschliessend ist festzuhalten, dass die Befragten sodann übereinstimmend zu Protokoll gaben, dass der Beschuldigte nach dem Vorfall erschrocken und traurig gewesen sei. Was sodann die Alkoholisierung des Beschuldigten betrifft, konnten alle befragten Personen Angaben machen. Der Beschuldigte gab zunächst zu Protokoll, er sei betrunken gewesen, könne sich aber an alles erinnern (pag. 267 Z. 308; pag. 269 Z. 335). Im Laufe des Verfahrens vermochte er sich – gemäss eigenen Angaben – jedoch an immer weniger zu erinnern. So gab er anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung an, er könne sich nicht mehr an viel erinnern bzw. er habe an diesem Abend nicht gewusst was er mache, da er Alkohol getrunken habe (pag. 1065 Z. 18, Z. 29, Z. 41 ff.). Bezüglich der Menge an Alkohol gab der Beschuldigte konstant an, dass er ca. 10 Bier getrunken habe (pag. 267 Z. 268; pag. 277 Z. 184; pag. 1065 Z. 35). Schliesslich gab der Beschuldigte auch an, er sei vom Spital um ca. 13:00 Uhr in die Wohnung von G._____ gekommen und habe zunächst nur Coca Cola getrunken (pag. 262 f. Z. 67 ff.; pag. 263 Z. 74). Die anderen hätten schon früher angefangen zu trinken (pag. 266 Z. 265). Er selber habe das erste Bier nach 15:00 Uhr und das letzte ungefähr 10 Minuten nach Mitternacht getrunken (pag. 267 Z. 268 ff.). Später änderte er seine diesbezügliche Aussage allerdings dahingehend, dass er bereits um 14:00 Uhr zu trinken angefangen habe (pag. 301 Z. 87 f.). Auch die Zeugen gaben an, dass der Beschuldigte Alkohol getrunken habe. So führte etwa J._____ zunächst aus, sie seien alle betrunken gewesen (pag. 352 Z. 112). Anlässlich seiner zweiten Einvernahme gab er zu Protokoll, dass der Beschuldigte nicht betrunken gewesen sei. Es sei nicht so, dass er keinen Alkohol konsumiert habe. Einige Leute würden Alkohol aber besser vertragen als andere. Das Opfer sei sehr betrunken gewesen, der Beschuldigte hingegen nicht (pag. 365 Z. 90 ff.). I._____ gab zu Protokoll, sie hätten Alkohol getrunken (pag. 388 Z. 77). Das Opfer habe Alkohol getrunken. Der Beschuldigte habe auch Alkohol getrunken, er sei sich aber nicht sicher (pag. 389 Z. 92 ff.). L._____ gab zu Protokoll, dass der Beschuldigte auch getrunken habe, aber nicht viel (pag. 403 Z. 230). G._____ führte hierzu aus, dass der Beschuldigte erst später in die Wohnung gekommen sei und kein Bier getrunken habe (pag. 447 Z. 272). Anlässlich der zweiten Einvernahme führte er aus, der Beschuldigte habe getrunken, sei aber in normalem Zustand gewesen und

habe noch gewusst was er tue (pag. 457 Z. 132 ff.). K._____ bestätigte die Aussagen des Beschuldigten, wonach dieser zunächst nur Coca Cola anstatt Bier getrunken habe. Später, als L._____ vom Spital zurückgekehrt sei, habe auch der Beschuldigte Bier getrunken (pag. 423 Z. 80, Z. 87 ff.). Alle, die dort gewesen seien, hätten gleich viel getrunken, auch der Beschuldigte (pag. 426 Z. 208 ff.). Anlässlich seiner zweiten Einvernahme gab K._____ zu Protokoll, dass alle gleich viel getrunken hätten, ausser der Beschuldigte, da sie vor ihm angefangen hätten zu trinken (pag. 433 Z. 80 ff.). Das Opfer gab zunächst an, dass der Beschuldigte auch getrunken habe, wobei er (das Opfer) diese Aussage bei der Rückübersetzung des Protokolls korrigierte und zu Protokoll gab, dass der Beschuldigte keinen Alkohol getrunken habe (pag. 329 Z. 29 ff.). Auch später gab das Opfer dann an, dass der Beschuldigte keinen Alkohol konsumiert habe (pag. 340 Z. 101). Es liegen keine objektiven Beweismittel betreffend den Zustand des Beschuldigten vor. Beim Opfer konnte hin-

E. 29

gegen kurz nach dem Vorfall Blut entnommen und dessen BAK ermittelt werden (2.97 bis 3.56 Gewichtspro mille; Mittelwert 3.13‰; Vertrauensbereich 2.97-3,29‰ Gew.‰; pag. 192). Die Verteidigung plädierte dafür, beim Beschuldigten in dubio die gleiche BAK wie beim Opfer anzunehmen. Dem kann allerdings nicht gefolgt werden. Aufgrund der Aussagen des Beschuldigten sowie der Zeugen ist davon auszugehen, dass auch der Beschuldigte erheblich alkoholisiert war. Weshalb das Opfer anderes behauptet hat, erschliesst sich der Kammer nicht. Dass die Alkoholisierung allerdings so erheblich wie beim Opfer gewesen ist, lässt sich den Aussagen des Beschuldigten sowie denjenigen der Zeugen nicht entnehmen. Diese gaben im Wesentlichen an, dass der Beschuldigte eben nicht so betrunken gewesen sei wie das Opfer, generell nicht so viel getrunken habe, noch normal gewesen sei und erst später angefangen habe zu trinken. Auf dem Handyvideo des Beschuldigten von besagtem Nachmittag ist dann auch erkennbar, dass er Coca Cola trinkt (Handyvideo, pag. 481) Sodann gab der Beschuldigte im Rahmen seiner tatnächsten Einvernahme selber an, sich noch gut an den Abend zu erinnern und auch seine Reaktion nach der Tat (Erschrockenheit, Bedauern, Weggang vom Tatort) lässt darauf schliessen, dass er noch in der Lage war, den entsprechenden Vorfall emotional einzuordnen. Abschliessend ist festzuhalten, dass es dem Beschuldigten denn auch noch möglich war, um 03:12 Uhr ein Handyvideo aufzunehmen, wobei die einigermaßen sichere Kameraführung doch als Indiz zur Bestimmung der Alkoholisierung des Beschuldigten gewertet werden kann (Handyvideo, pag. 481). Es kann daher nicht einfach – wie dies von der Verteidigung verlangt wird – von der BAK des Opfers in dubio auf diejenige des Beschuldigten geschlossen werden. Aus der Tatsache, dass den Polizisten am 17. Februar 2018 die angebliche Alkoholisierung des Beschuldigten nicht aufgefallen sei, lässt sich – entgegen der Auffassung der Vorinstanz – allerdings nichts ableiten. Die von der Vorinstanz erwähnte Abbaugeschwindigkeit der BAK muss als spekulativ angesehen werden, hängt doch die Abbaugeschwindigkeit vom Alkohol im Blut, vom Alter, dem Geschlecht, der Körpermasse und auch der zu sich genommenen Nahrung ab. Dass Männer in der Regel 0.1 Promille in der Stunde abbauen, kann höchstens als ungenaue Faustregel gelten. Auch das IRM spricht im Rahmen der forensisch-toxikologischen Analyse von einer grösstmöglichen Abbaurate von 0.2‰ pro Stunde. Die beim Opfer festgestellte BAK kann bei anderen erwachsenen Personen bereits zu einer Bewusstlosigkeit führen. Aus der offensichtlichen Gewöhnung des Opfers an grosse Alkoholmengen kann ebenso wenig auf eine gleiche Gewöhnung beim Täter geschlossen werden, wie es nicht angeht, einfach von der BAK des

Opfers auf die- selbe beim Beschuldigten zu schliessen. Nach dem Gesagten geht die Kammer beweismässig davon aus, dass der Beschuldigte erheblich alkoholisiert gewesen ist, auch wenn nicht im selben Ausmass wie das Opfer. Wie fest der Beschuldigte alkoholisiert war, lässt sich allerdings nicht mehr feststellen.

E. 31

das Glas bei der Bewegung zerbrochen sei. Das Begleitwissen der wesentlichen Umstände sei beim Beschuldigten nicht vorhanden gewesen. Ferner sei auch die Willensseite nicht gegeben. Ein Schlag impliziere Wut, Streit etc. Solches sei aber vorliegend nicht der Fall gewesen. Zusammenfassend könne dem Beschuldigten weder Vorsatz noch Eventualvorsatz vorgeworfen werden. Er habe nicht damit ge- rechnet und diese Verletzungen bzw. den Tod auch nicht in Kauf genommen. Wäre das Opfer nicht so nahe beim Beschuldigten gesessen, hätte es vermutlich auch keine Verletzungen gegeben. Dies bedeute, dass mangels Vorsatz aber auch in dubio im Hinblick auf die Schuldunfähigkeit ein Freispruch zu erfolgen habe. Für die gesamten Ausführungen wird auf das Protokoll der oberinstanzlichen Hauptverhandlung verwiesen (pag. 1067 ff.).

E. 32

Nach Art. 111 StGB wird mit Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren bestraft, wer vorsätzlich einen Menschen tötet, ohne dass eine der besonderen Voraussetzungen der Art. 112 bis Art. 117 StGB zutrifft. Art. 111 StGB ist demnach charakterisiert durch das Fehlen von spezifischen Tatbestandsmerkmalen und setzt lediglich die vorsätzliche Verursachung des Todes eines Menschen voraus. Als Tathandlung gilt jede Art der Verursachung des Todes eines lebenden Menschen, wobei der Täter beliebige Tatmittel einsetzen kann. Mit dem Eintritt des Todes ist die vorsätzliche Tötung als Erfolgsdelikt vollendet (SCHWARZENEGGER, in: Basler Kommentar, StGB/JStG, 4. Aufl. 2019, Art. 111 StGB N 4 ff.). In subjektiver Hinsicht ist Vorsatz erforderlich, der sich einzig auf die Herbeiführung des Todes beziehen muss; Eventualvorsatz genügt (SCHWARZENEGGER, a.a.O., Art. 111 StGB N 7). Das Bundesgericht hat sich in seinem Urteil 6B_531/2017 vom 11. Juli 2017 E. 1.3. erneut zur Frage des Eventualvorsatzes bei versuchter vorsätzlicher Tötung geäußert: Wer vorsätzlich einen Menschen tötet, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren bestraft (Art. 111 StGB). Vorsätzlich begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt oder wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt (Art. 12 Abs. 2 StGB). Eventualvorsatz, welcher zur Erfüllung des subjektiven Tatbestandes von Art. 111 StGB genügt (BGE 103 IV 65 E. I.2 S. 67 ff.; CHRISTIAN SCHWARZENEGGER, in: Basler Kommentar, Strafrecht, Bd. II, 3. Aufl. 2013, N. 7 zu Art. 111 StGB; Urteil 6B_1250/2013 vom 24. April 2015 E. 3.1), ist nach ständiger Rechtsprechung gegeben, wenn der Täter die Tatbestandsverwirklichung für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt, sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3 S. 4 mit Hinweis). [...] Für den Nachweis des Vorsatzes darf das Gericht vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich diesem die Verwirklichung der Gefahr als so wahrscheinlich aufdrängte, dass die Be- reitschaft, sie als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolgs ausgelegt werden kann (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3 S. 4 mit Hinweis). Je grösser die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung ist und je schwerer die Rechtsgutverletzung wiegt, desto näher liegt die Schluss- folgerung, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen (BGE 135 IV 12 E. 2.3.2 f. S. 17 f.; 133 IV 222 E. 5.3 S. 226). Allerdings kann nicht

unbesehen aus dem Wissen des Täters um die Möglichkeit des Erfolgseintritts auf dessen Inkaufnahme geschlossen werden. Sicheres Wissen um die unmittelbare Lebensgefahr, also um die Möglichkeit des Todes, ist nicht identisch mit sicherem Wissen um den Erfolgseintritt (vgl. BGE 133 IV 9 E. 4.1 S. 17). Andernfalls würde ein auf unmittelbare Lebensgefahr gerichteter (Gefähr- dungs-) Vorsatz immer auch den Eventualvorsatz auf dessen Tötung in sich schliessen, sofern der Täter nicht annimmt, der drohende Erfolg könne durch sein eigenes Vorgehen oder das Verhalten ei- nes anderen abgewendet werden, mit der Folge, dass sämtliche Straftatbestände, die tatbestandlich die vorsätzliche Herbeiführung einer (unmittelbaren) Lebensgefahr voraussetzen (vgl. Art. 122 Abs. 1, Art. 129 und 140 Ziff. 4 StGB), überflüssig würden (Urteile 6B_1250/2013 vom 24. April 2014 E. 3.1; 6B_754/2012 vom 18. Juli 2013 E. 4.2; je mit Hinweisen). Ein Tötungsvorsatz ist zu verneinen, wenn der Täter trotz der erkannten möglichen Lebensgefahr handelt, aber darauf vertraut, die Todesgefahr werde sich nicht realisieren. Ein Tötungsvorsatz kann

E. 33

angesichts der hohen Mindeststrafe bei Straftaten gegen das Leben und des gravierenden Schuld- vorwurfs bei Kapitaldelikten nur angenommen werden, wenn zum Wissenslement weitere Umstände hinzukommen (vgl. BGE 133 IV 9 E. 4.1 S. 17 mit Hinweisen). Solche Umstände liegen namentlich vor, wenn der Täter das ihm bekannte Risiko in keiner Weise kalkulieren und dosieren kann und der Geschädigte keinerlei Abwehrchancen hat (BGE 133 IV 1 E. 4.5 S. 7; 131 IV 1 E. 2.2 S. 5).

14.2 Rechtliche Grundlagen zum Versuch

Auch hinsichtlich der theoretischen Ausführungen zu Art. 22 StGB kann vorab auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (S. 37 der erstin- stanzlichen Urteilsbegründung; pag. 895). Ergänzend und präzisierend ist (noch- mals) Folgendes festzuhalten: Ein Tatbestand ist versuchsweise begangen, wenn der Täter die strafbare Tätigkeit nicht zu Ende führt, nachdem er mit der Ausführung eines Verbrechens oder Ver- gehens begonnen hat, oder der zur Vollendung der Tat gehörende Erfolg nicht ein- tritt oder nicht eintreten kann (Art. 22 Abs. 1 StGB). Der Versuch unterscheidet sich vom vollendeten Delikt dadurch, dass der objektive Tatbestand nur zum Teil verwirklicht ist, während der subjektive Tatbestand genau- so erfüllt sein muss wie bei der Vollendung. Gefordert ist ein auf die Begehung ei- nes Deliktes gerichteter Wille, der sog. Tatentschluss. Zu diesem gehört stets der Vorsatz, wobei Eventualvorsatz genügt. Gegebenenfalls muss der Tatentschluss auch vom Tatbestand geforderte zusätzliche subjektive Unrechtsmerkmale wie be- sondere Absichten, Beweggründe oder Gesinnungen umfassen. Der Täter muss zudem mit der Ausführung der Tat begonnen haben. Hierzu genügt gemäss stän- digen bundesgerichtlicher Rechtsprechung jede Tätigkeit, die nach dem Plan, den sich der Täter gemacht hat, auf dem Weg zum Erfolg den letzten entscheidenden Schritt darstellt, von dem es in der Regel kein Zurück mehr gibt, es sei denn wegen äusserer Umstände, die eine Weiterverfolgung der Absicht erschweren oder ver- unmöglichen (NIGGLI/MAEDER, in: Basler Kommentar, StGB/JStG, 4. Aufl. 2019, Art. 22 StGB N 1 f., N 7 ff.).

14.3 Tatbestandsmässigkeit

Der Beschuldigte schlug mit einem zerbrochenen Bierglas einmal in die Halsge- gend des Opfers. Dabei fügte er ihm das durch das IRM festgestellte Verletzungs- bild zu (pag. 201 ff.). Die durch den Beschuldigten zugefügten Verletzungen be- gründeten keine akute Lebensgefahr und die Schnittverletzungen werden unter Na- rbenbildung abheilen (pag. 202). Das IRM hielt im Bericht vom 27. Februar 2018 al- lerdings nachfolgendes fest: Aus rechtsmedizinischer Sicht ist zu erwähnen, dass es im Rahmen scharfer Gewalteinwirkungen ge- gen den Hals zu Verletzungen der in der Tiefe verlaufenden Gefässe kommen kann, namentlich der

Halsschlagader und der inneren Drosselvene. Vor dem Ohr verläuft zudem die oberflächliche Schlä- fenschlagader. Eine Verletzung der genannten Schlagadern kann einen erheblichen Blutverlust und im ungünstigsten Fall eine akute Lebensgefahr zur Folge haben, welcher nur durch eine medizinische Notfallversorgung abgewendet werden könnte. Durch eine Verletzung der inneren Drosselvene kann es zu einem Einströmen von Luft in das Gefässsystem (Luftembolie) mit der Gefahr eines mechani- schen Herzpumpversagens kommen. Weiter kann es zu Verletzungen von Gesichts- und Hirnnerven kommen, welche Gefühlsstörungen und/oder Lähmungen zur Folge haben könnten. [...]

E. 34

Die Verletzungen wären bei geringfügig anderer Lage geeignet gewesen, den Tod des Opfers herbeizuführen. Der tatbestandsmässige Erfolg – der Tod – ist vorlie- gend allerdings nicht eingetreten. Es liegt somit gegebenenfalls eine vollendet ver- suchte Tatbegehung vor. Gemäss der Anklageschrift wird dem Beschuldigten vorgeworfen, er habe mit sei- nem Verhalten die Tötung des Opfers in Kauf genommen. Auf der Wissensseite ist grundsätzlich festzuhalten, dass es allgemein bekannt ist, dass ein Mensch getötet werden kann, wenn ihm mit einem scharfen Gegenstand – wie hier mit einem zerbrochenen Bierglas – in die Halsgegend geschlagen wird (es entspricht denn auch der allgemeinen Lebenserfahrung, dass sich in der Kopf- bzw. Halsregion zahlreiche lebenswichtige Blutgefässe befinden, deren Verletzung den Tod zur Folge haben kann [BGer Urteil 6B_935/2017 vom 9. Februar 2018 E. 1.3]). Die von einem derartigen Schlag ausgehende Gefahr des Todeseintritts war gemäss dem Beweisergebnis dem Beschuldigten bekannt («Wenn jemand ei- nen anderen bewusst mit einem Glas schlagen würde, könnte dieser sterben», pag. 304 Z. 198). Auf der Willensseite ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte den Tod des Opfers als Folge seines Schlags billigend in Kauf nahm und zwar aus folgenden Gründen: Der Beschuldigte schlug unvermittelt und unkontrolliert mit einem zerbro- chenen Bierglas in die Halsgegend des stark alkoholisierten Opfers. Die aufgrund des Schlags am Hals bzw. Ohr entstandenen Verletzungen befanden sich in der Nähe der Halsschlagader, der inneren Drosselvene und der oberflächlichen Schlä- fenschlagader. Deren Verletzung hätte im ungünstigsten Fall innert kurzer Zeit zum Verblutungstod oder zu einer tödlichen Luftembolie führen können, welche nur durch eine medizinische Notfallversorgung hätte abgewendet werden können. Der Beschuldigte konnte aufgrund der eigenen erheblichen Alkoholisierung und der sehr starken Alkoholisierung des Opfers sowie aufgrund der Grösse der Halsfläche nicht steuern, wo genau und wie tief er das Opfer mit dem kaputten Glas treffen bzw. verletzen würde. Das Opfer hat den Beschuldigten denn auch nicht kommen sehen. Somit war es dem Zufall zu verdanken, dass der Schlag in die Halsgegend keine tödlichen Verletzungen auslöste. Was der Beschuldigte mit seinem Schlag al- lerdings erreichen wollte bzw. aus welchem Grund der unvermittelte und schwere Angriff genau erfolgte, ist im Übrigen nicht restlos geklärt. Der Todeseintritt als Fol- ge des Zuschlagens mit einem zerbrochenen Bierglas gegen den Hals liegt derweil im Rahmen des allgemein bekannten Kausalverlaufs, was auch dem Beschuldigten bekannt und von seinem Vorsatz erfasst war. Somit ist erstellt, dass der Beschuldigte den Tod des Opfers zwar nicht gewollt, diesen aber – für den Fall, dass er eingetreten wäre – billigend in Kauf genommen hat. Der Beschuldigte konnte nicht ernsthaft darauf vertrauen, dass er den mögli- chen Tod des Opfers durch einen kontrollierten Schlag mit dem zerbrochenen Glas vermeiden konnte. Indem er dennoch handelte, fand er sich mit den möglichen Folgen ab und überliess es dem Zufall, welche Auswirkungen seine Handlung ha- ben würde.

E. 35

Zusammengefasst wusste der Beschuldigte, dass das Opfer bei einem Schlag mit einem kaputten Glas in die Halsgegend sterben könnte, führte diesen aber den- noch aus. Die subjektiven Tatbestandsmerkmale von Art. 111 StGB sind erfüllt. 14.4 Rechtswidrigkeit / Schuldfähigkeit Rechtfertigungsgründe sind keine ersichtlich. Betreffend Schuldfähigkeit stellt sich aufgrund der Alkoholisierung des Beschuldigten die Frage nach einer aufgehobenen oder verminderten Schuldfähigkeit im Sinne von Art. 19 Abs. 1 bzw. 2 StGB. Das Bundesgericht hat unter Berufung auf Expertenmeinungen darauf hingewiesen, dass lediglich im Sinne einer Faustregel verminderte Schuldfähigkeit ab einer Blutalkoholkonzentration von 2 Promille und aufgehobene bei über 3 Promille in Betracht zu ziehen bzw. zu vermuten ist (BGer, KassH, 7. 5. 2002, Pra 2002, Nr. 157, 845; BGE 122 IV 49, 50; 119 IV 120, 124 E. 2c; 117 IV 292, 296 E. 2d). Diese Vermutung kann jedoch durch Gegenindizien umgestossen werden (BGE 122 IV 49 E. 1b). Entscheidend für die Beurteilung der Schuldfähigkeit ist sodann nicht nur die Blutalkoholkonzentration als solche, sondern das Ausmass, in dem sie die Ein- sichts- oder Steuerungsfähigkeit beeinträchtigt (BOMMER/DITTMANN, in: Basler Kommentar, StGB/JStG, 4. Aufl. 2019, Art. 19 StGB N 62). Gemäss dem Gutachten des IRM betrug die rückgerechnete Blutalkoholkonzentra- tion des Opfers im Ereigniszeitpunkt zwischen 2.97 und 3.56 Gewichtspromille (pag. 194). Wie im Rahmen der Beweiswürdigung festgehalten, ist von der Alkoho- lisierung des Opfers nicht in dubio auf dieselbe Alkoholisierung beim Beschuldigten zu schliessen. Die Kammer gelangte nach der Würdigung der vorliegenden Be- weismittel nämlich zum Schluss, dass der Beschuldigte nicht im gleichen Ausmass alkoholisiert war. Dennoch dürfte auch er erheblich alkoholisiert gewesen sein. Was seinen Zustand bzw. seine Alkoholisierung betrifft, liegen der Kammer aller- dings keine objektiven Beweismittel vor. Gemäss Beweisergebnis ist es dem Be- schuldigten, welcher sich im Rahmen seiner tatnächsten Einvernahme gemäss ei- genen Angaben noch an den besagten Abend zu erinnern vermochte, möglich ge- wesen, den Vorfall bzw. seine Tat emotional einzuordnen und entsprechend zu re- agieren. So war er gemäss den Aussagen der Befragten schockiert, traurig und man hatte sogar Angst, dass er sich allenfalls das Leben nehmen könnte. Der durchwegs geschilderte Schockzustand des Beschuldigten zeigt daher auf, dass dieser die Fähigkeit hatte, die Tat irgendwie einzuordnen und daraus den «richti- gen» Schluss zu ziehen, nämlich den Tatort zu verlassen (sog. «Fluchtinstinkt»). Sodann sagten auch die Zeugen nahezu übereinstimmend aus, dass der Beschul- digte zwar auch Alkohol getrunken habe, allerdings nicht so viel wie die anderen, er habe dies besser vertragen und habe später angefangen, da er zunächst nur Coca Cola getrunken habe. Letzteres gab denn auch der Beschuldigte selber zu Proto- koll. Sodann war bei ihm auch noch ein koordiniertes Verhalten zu beobachten, ging er nach dem Vorfall noch an den Bahnhof und später in ein Festzelt, wo er seine Handykamera hervor zu nehmen und zu bedienen vermochte (Handyauf- nahme, pag. 418). Es bestehen folglich keine konkreten Anhaltspunkte dafür, dass die Schuldfähigkeit des Beschuldigten zum Tatzeitpunkt aufgehoben oder vermindert gewesen wäre.

E. 36

Dennoch bestreitet die Kammer nicht, dass die Alkoholisierung des Beschuldigten zur Eskalation der Situation beigetragen hat. Seine Trunkenheit wird demnach im Rahmen der Strafzumessung zu berücksichtigen sein. 14.5 Fazit Der Beschuldigte ist nach dem Gesagten der versuchten (eventual-)vorsätzlichen Tötung zum Nachteil von E. _____,

begangen in der Nacht vom 16. Februar 2018 auf den 17. Februar 2018 in Biel, schuldig zu sprechen. Die Prüfung der eventualiter angeklagten versuchten schweren Körperverletzung kann damit unterbleiben. IV. Strafzumessung 15. Allgemeines Die allgemeinen Ausführungen der Vorinstanz zur Strafzumessung und zum massgebenden Strafrahmen sind zutreffend. Darauf kann verwiesen werden (S. 41. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung, pag. 899). Die Strafkammern des Obergerichts verfügen als Berufungsgericht über umfassende Kognition in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht (Art. 398 Abs. 2 und 3 StPO). Das gilt auch für die Strafzumessung. 16. Tatkomponenten 16.1 Objektive Tatschwere Schwere der Verletzung respektive Gefährdung des betroffenen Rechtsguts: Der Tatbestand von Art. 111 StGB schützt, wie die Vorinstanz richtigerweise festgehalten hat, das höchste Rechtsgut, welches unser Rechtssystem überhaupt kennt, nämlich das menschliche Leben. Wird es beim vollendeten Delikt ausgelöscht, ist der Tatbestand erfüllt. Dieser Umstand ist innerhalb des Strafrahmens neutral zu gewichten; es gibt nichts Schlimmeres als den Tod. Andererseits ist gerade dieser die Voraussetzung für die Anwendung des Strafrahmens. Vorliegend ist der Tötungs-«Erfolg» nicht eingetroffen. Das Opfer schwebte auch nicht in akuter Lebensgefahr. Es ist allerdings dem Zufall zu verdanken, dass das Opfer keine gravierenden oder gar tödlichen Verletzungen davongetragen hat. Verwerflichkeit des Handelns: Das Zuschlagen mit einem zerbrochenen Glas in einen der verletzlichsten Bereiche des menschlichen Körpers – den Hals – ist in keiner Art nachvollziehbar und zeugt – entgegen der Auffassung der Vorinstanz – von einer erheblichen Skrupellosigkeit, zumal der Beschuldigte ja auch mit der blossen Hand bzw. Faust hätte zuschlagen können und das Opfer unvorbereitet sowie unbewaffnet war. Das sehr stark alkoholisierte und gegenübersitzende Opfer war aufgrund des unmittelbaren und spontanen Angriffs chancenlos, einen Angriff dieser Art vorauszusehen und diesem zu entgehen oder auszuweichen. Derweil war die Tat des Beschuldigten in keiner Art geplant. Auch hat der Beschuldigte nach einmaligem Zuschlagen von seinem Opfer abgesehen und die schädigende Handlung nicht wiederholt. Trotzdem wurde das

E. 37

Opfer aus dem Nichts angegriffen. Ein solch skrupelloses Vorgehen mit einem derart gefährlichen und unberechenbaren Gegenstand ist strafferhöhend zu gewichten. Dass der Beschuldigte nach der Tat sogleich Reue empfunden hat, kann nicht in direktem Zusammenhang mit der Frage der Verwerflichkeit des Handelns gebracht werden. Insofern hat die Vorinstanz in ihrer Urteilsbegründung die Argumente diverser Komponenten vermischt. Verglichen mit anderen vorstellbaren Fällen ist vorliegend von einem mittleren Verschulden im unteren Bereich, mithin von einer Einsatzstrafe von 12 Jahren (für das vollendete Delikt) auszugehen. 16.2 Subjektive Tatschwere Willensrichtung und Beweggründe: Wie die rechtliche Würdigung gezeigt hat, griff der Beschuldigte mit Eventualvorsatz an. Er handelte nicht mit dem direkten Willen, das Opfer zu töten, was sich strafmindernd auswirkt. Der Beschuldigte ist aufgrund seiner Handlung bzw. der daraus entstehenden Folgen dann auch erschrocken. Er hat jedoch den durch sein Zuschlagen mit dem kaputten Bierglas möglichen Todeseintritt billigend in Kauf genommen. Der Beschuldigte handelte sodann zweifelsfrei mit nichtigem Beweggrund, was sich leicht strafferhöhend auszuwirken hat. Nach der Strafminderung aufgrund der eventualvorsätzlichen Tatbegehung und der leichten Erhöhung aufgrund des nichtigen Beweggrundes ist insgesamt eine Reduktion der Strafe um 4 Jahre (auf nunmehr 8 Jahre) vorzunehmen. Die Alkoholisierung des Beschuldigten ist nach Ansicht der Kammer im Rahmen der nachfolgenden Komponente zu berücksichtigen. Vermeidung der Gefährdung

oder Verletzung des betroffenen Rechtsguts: Es ist zu berücksichtigen, dass der beim Beschuldigten vorhanden gewesene Alkoholeinfluss sicherlich zur Eskalation beigetragen hat. Zwar geht die Kammer davon aus, dass es dem Beschuldigten trotzdem möglich gewesen wäre, wegzugehen und eben nicht besagtes Glas gegen das Opfer einzusetzen. Die Hemmschwelle des Beschuldigten war alkoholbedingt aber sicherlich etwas herabgesetzt. Die Einsatzstrafe ist entsprechend um ein halbes Jahr zu reduzieren. 16.3 Hypothetische verschuldensangemessene Strafe Nach dem Gesagten ergibt sich eine verschuldensangemessene Strafe von 7.5 Jahren für eine hypothetische vollendete Tatbegehung. Gemessen am weiten Strafraum von 5 bis 20 Jahren liegt das hier festgestellte Verschulden noch im unteren Bereich. 16.4 Strafmilderung aufgrund des Versuchs Für die rechtlichen Ausführungen zur Strafmilderung aufgrund des Versuchs kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (S. 43 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 901). Gemäss Art. 22 StGB kann das Gericht bei Vorliegen eines Versuchs die Strafe mildern. Vorliegend ist besonders zu gewichtigen, dass der Beschuldigte den Versuch vollendete und es letztlich dem Zufall zu verdanken ist, dass das Opfer nicht

E. 38

tödlich verletzt wurde. Der verwendete Gegenstand war ohne weiteres geeignet, auch tiefer in die sensible Hals- bzw. Ohrregion einzudringen und weitaus gravierendere oder gar tödliche Verletzungen zu bewirken. Der fehlende Eintritt des tatbestandsmässigen Erfolgs hat sich trotzdem zu Gunsten des Beschuldigten auswirken, weshalb die hypothetisch verschuldensangemessene Strafe zu reduzieren ist. Das Mass der Milderung hängt unter anderem von der Nähe des tatbestandsmässigen Erfolges und von den tatsächlichen Folgen der Tat ab (vgl. MATHYS, Zur Technik der Strafzumessung, in: SJZ 100/2004 S. 173 ff., S. 178; WIPRÄCHTIGER/KELLER, in: Basler Kommentar, StGB/JStG, 4. Aufl. 2019, Art. 48a StGB N 24). Zwar bestand vorliegend keine Lebensgefahr, allerdings war auch dies dem Zufall zu verdanken. Die Kammer erachtet eine Reduktion der Strafe um ein halbes Jahr, d.h. konkret auf 7 Jahre, als angemessen. 17. Täterkomponenten

E. 39

Während dem Verfahren und im Strafvollzug hat sich der Beschuldigte grundsätzlich anständig und korrekt verhalten, was jedoch erwartet werden darf. Insgesamt ist nach dem Gesagten eine Reduktion um 12 Monate angezeigt.

E. 40

Es ist dennoch kurz zu wiederholen, dass das Gericht eine ausländische Person, die zu einer Katalogtat verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für 5-15 Jahre aus der Schweiz verweist. Die Landesverweisung ist unabhängig davon anzuordnen, ob es beim Versuch geblieben ist oder die Strafe bedingt oder unbedingt ausgesprochen wurde (BGE 144 IV 168 E. 1.4.1; Urteil BGer 6B_1024/2019 vom 29. Januar 2020 E. 1.3.1). Die Vorinstanz nahm zu Recht an, dass mit der Verurteilung des Beschuldigten zur versuchten eventualvorsätzlichen Tötung eine Katalogtat im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. a StGB vorliege, was die obligatorische Landesverweisung zur Folge habe, sofern kein Härtefall vorliege (S. 45 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 903). Von der Landesverweisung kann nur «ausnahmsweise» unter den kumulativen Voraussetzungen (Urteil 6B_2/2019 vom 27. September 2019 E. 7.1) abgesehen werden, dass die Ausweisung 1.) einen «schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und 2.) die

öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen» (Art. 66a Abs. 2 StGB). Die Härtefallklausel ist restriktiv anzuwenden (BGE 144 IV 332 E. 3.3.1 S. 340; Urteile 6B_689/2019 vom 25. Oktober 2019 E. 1.7, 6B_908/2019 vom 5. November 2019 E. 2.1). Bei der Härtefallprüfung ist nicht schematisch ab einer gewissen Aufenthaltsdauer eine Verwurzelung in der Schweiz anzunehmen (zur Publikation bestimmte Urteile 6B_690/2019 vom 4. Dezember 2019 E. 3.4.4 und 6B_2/2019 vom 27. September 2019 E. 7.2.1). Es ist vielmehr anhand der gängigen Integrationskriterien eine Einzelfallprüfung vorzunehmen (Urteile 6B_378/2018 vom 22. Mai 2019 E. 2.2 und 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.3.5).

E. 41

che Behandlung in Eritrea drohen würde, ist offensichtlich nicht erwiesen, andernfalls sein Asylgesuch hätte angenommen oder er zumindest vorläufig hätte aufgenommen werden müssen. Dem Aussprechen einer Landesverweisung stehen weder völkerrechtliche Vorgaben noch insbesondere das völkerrechtliche Non-Refoulement-Prinzip entgegen. Der Vollzug ist daher zulässig (vgl. auch Ziff. 19.5 hiernach). Folglich ist eine «ordentliche» Härtefallprüfung durchzuführen.

E. 42

sungsvollzug wieder zulässig, möglich oder zumutbar erscheine (BGE 135 II 110 E. 4.2 S. 119; zur Publikation bestimmtes Urteil 6B_2/2019 vom 27. September 2019 E. 9.4). Aus dieser Rechtslage folgt, dass das Sachgericht zu prüfen hat, ob sich eine Landesverweisung angesichts des Gesundheitszustands als verhältnismässig erweist. Es kann hinsichtlich der Prüfung des Non-Refoulement-Prinzips oder anderer zwingender Normen (Art. 66d StGB; Art. 83 AIG) nicht lediglich auf die Vollzugsbehörde verweisen. Unter dem Gesichtspunkt der Gesundheit ist daher entweder gegebenenfalls auf die Landesverweisung zu verzichten (Art. 66a Abs. 2 StGB und/oder Art. 8 Ziff. 2 EMRK) oder diese anzuordnen, falls sich die Krankheit als heilbar oder medizinisch hinreichend behandelbar erweist (zur Publikation vorgesehenes Urteil 6B_2/2019 vom 27. September 2019 E. 9.4). Diese im Anwendungsfall auf die medizinische Gesundheit bezogenen Erwägungen beanspruchen allgemeine Gültigkeit. Daher hat das Sachgericht die rechtliche Durchführbarkeit der Landesverweisung zu prüfen (oben zitiertes Urteil 2C_1106/2018 vom 4. Januar 2019 E. 4.1). Dabei ist zu beachten, dass die Art. 66a ff. StGB den tatsächlichen Vollzug der Landesverweisung nicht regeln, sondern insoweit in Art. 66d StGB weiter auf die zuständige kantonale Behörde verweisen, womit die (vorläufig bestimmbare) Zulässigkeit des tatsächlichen Vollzugs durch das Strafgericht primär gemäss Art. 66a ff. StGB und sekundär nach AIG zu prüfen sein wird. Vorweg ist festzuhalten, dass sich die Verhältnisse zwischen rechtskräftigem Urteil und Vollzug ändern können, erst recht zwischen rechtskräftigem Urteil und dem Vollzug einer (langjährigen) Freiheitsstrafe. Die Prüfung der rechtlichen Durchführbarkeit einer Landesverweisung kann hingegen jeweils nur für den Urteilszeitpunkt erfolgen. Darüber hinausgehend muss es anschliessend dennoch den kantonalen Behörden obliegen, deren tatsächliche Durchführbarkeit im entsprechendem Zeitpunkten zu prüfen. Für die Prüfung der rechtlichen Durchführbarkeit der Landesverweisung ist auf die ausländerrechtlichen Kriterien zur Zulässigkeit einer Wegweisung zu verweisen. Lehnt das SEM ein Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet deren Vollzug an. Dabei ist zu prüfen, ob der Vollzug der Wegweisung zulässig, zumutbar und möglich ist. Ist

sol- ches nicht der Fall, so regelt das SEM das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme. Das Bundesverwaltungsgericht hat mit seinem Urteil vom 27. September 2018 (pag. 797) den negativen Asylentscheid des SEM vollumfänglich gestützt bzw. die vom Beschuldigten dagegen erhobene Beschwerde abgewiesen. Es hielt bezüglich Zulässigkeit der Wegweisung fest, dass dem Beschuldigten keine Flüchtlingseigenschaft zukomme und ihm nicht geglaubt werden könne, dass er aus dem eritreischen Nationaldienst desertiert sei (Urteil BVGer E-2501/2018 E. 8.2.3; pag. 9 f.). Bei einer Rückkehr in sein Heimatland habe der Beschuldigte nicht mit einer Inhaftierung wegen Missachtung seiner Dienstpflicht zu rechnen (Urteile BVGer D- 2311/2016 vom 17. August 2017 E. 13.3 f.; E-5022/2017 vom 10. Juli 2018 E. 6.1). Die Einberufung in den Militärdienst stehe der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs sodann nicht entgegen. Die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs könne bejaht werden. Wie bereits erwähnt, liegen keine völkerrechtlichen Verpflichtungen vor, die einer Landesverweisung entgegenstehen würden, zumal der Beschuldigte die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllt und gemäss den Ausführungen des Bundes-

E. 43

verwaltungsgericht auch nicht mit einer Inhaftierung bei der Rückkehr in sein Heimatland zu rechnen hat. Das Bundesverwaltungsgericht hielt sodann betreffend Zumutbarkeit der Wegweisung (Art. 84 Abs. 4 AuG; nunmehr Art. 83 Abs. 1 und 5 AIG) fest, dass in Eritrea nicht von einem Krieg, Bürgerkrieg oder einer Situation allgemeiner Gewalt beziehungsweise einer generellen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs gesprochen werden könne. In einigen Bereichen hätten sich die Lebensbedingungen verbessert, wobei in Einzelfällen aber weiterhin von einer Existenzbedrohung ausgegangen werden müsse (Urteil BVGer E-2501/2018 E. 8.3.1; pag. 806). Diese Rechtsprechung wurde seither mehrfach bestätigt, so auch in neueren Urteilen (etwa Urteil BVGer D-188/2020 vom 2. März 2020 E. 5.3.2; D-5723/2016 vom 16. Januar 2020 E. 9.2.1). Wie hiervor bereits erwähnt, handelt es sich beim Beschuldigten um einen gesunden jungen Mann, der gemäss eigenen Angaben über eine Schulbildung verfügt und in seinem Heimatland Eritrea auf ein gesichertes familiäres Beziehungsnetz zurückgreifen kann. Es ist – wie bereits das Bundesverwaltungsgericht festgehalten hat – davon auszugehen, dass ihn seine Familie bei einer Rückkehr unterstützen würde. Hinweise, dass sich seine Situation inzwischen verändert hätte, sind den Akten und Ausführungen des Beschuldigten keine zu entnehmen. Schliesslich muss der Vollzug der Landesverweisung auch als grundsätzlich möglich betrachtet werden. Das Bundesverwaltungsgericht hielt hierzu fest, dass zwangsweise Rückführungen nach Eritrea derzeit zwar nicht möglich seien, die Möglichkeit der freiwilligen Rückkehr der Feststellung der Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs praxismässig aber entgegenstehe (Urteil BVGer E-2501/2018 E. 8.4; pag. 807). Dieser Auffassung schliesst sich die Kammer an. Die eritreischen Behörden akzeptieren zwar nach wie vor keine zwangsweise Rückkehr ihrer Staatsbürger. Eine freiwillige Rückreise ist jedoch möglich. Es kann denn auch nicht sein, dass das Aussprechen einer obligatorischen Landesverweisung davon abhängig gemacht werden kann, ob die beschuldigte Person freiwillig in ihr Heimatland zurückkehrt oder sich der Landesverweisung verweigert. Der Vollzug der Landesverweisung ist – zumindest zum jetzigen Zeitpunkt – zu bejahen.

E. 44

sieht als Dauer der obligatorischen Landesverweisung einen Rahmen von 5 bis 15 Jahren vor. Wie die Verhältnismässigkeitsprüfung im Detail auszugestalten ist bzw. an welchen

Kriterien die Ermessensausübung zu orientieren ist, ist nicht offensichtlich. Der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichts zu den neuen Bestimmungen der Landesverweisung lassen sich keine Kriterien zur Bemessung der Dauer der Landesverweisung entnehmen. Auch auf den kantonalen Ebenen scheint sich noch keine einheitliche Rechtsprechung gebildet zu haben. In Bezug auf die altrechtliche Landesverweisung erwog das Bundesgericht, dass bei der Freiheitsstrafe und der Landesverweisung in der Dauer in der Regel eine gewisse Übereinstimmung bestehen sollte (BGE 123 IV 107 E. 3). BRUN/FABBRI gehen davon aus, dass die Rechtsprechung die Situation bei der Ausgestaltung der neuen Landesverweisung ähnlich beurteilen werde (BRUN/FABBRI, Die Landesverweisung – neue Aufgaben und Herausforderungen für die Strafjustiz, recht 2017, S. 231 ff., S. 234). GRAEDEL/ARN sind der Ansicht, dass die heutige Ausgestaltung der Landesverweisung als «andere Massnahme» (früher «Nebenstrafe») gegen die Übernahme der früheren Kriterien – d.h. Festsetzung der Dauer nach Verschulden – spreche. Nach dem gesetzgeberischen Willen wäre wohl die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit das entscheidende Kriterium, die jedoch im Einzelfall schwierig zu quantifizieren sein dürfte. Aus Gründen der Rechtsgleichheit dürfte es ihres Erachtens deshalb sinnvoll sein, die alte Praxis zu übernehmen und die Dauer der Landesverweisung im Verhältnis zur Hauptstrafe festzusetzen (GRAEDEL/ARN, Die neuen Bestimmungen zur Landesverweisung – Les nouvelles dispositions en matière d’expulsion, BVR/JAB 2017, S. 360 ff, S. 368). Das Obergericht des Kantons Zürich hielt in seinem Urteil SB170246 vom 6. Dezember 2017 in E. II 5 fest, nachdem das Verschulden des dortigen Beschuldigten noch als eher leicht qualifiziert worden sei und die auszusprechende Freiheitsstrafe von 10 Monaten sich ebenfalls am unteren Ende des ordentlichen Strafrahmens bewege, sei auch die Landesverweisung am unteren, jedoch nicht untersten Ende der möglichen Dauer anzuordnen. Es lege die Dauer der Landesverweisung aufgrund des Verschuldens respektive der ausgesprochenen Strafdauer auf 6 Jahre fest. In einem anderen Fall, der eine qualifizierte Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (158 Gramm reines Kokain) betraf, erwog es, dass in Anbetracht der Delikte des dortigen Beschuldigten eine Ansetzung der Dauer an der oberen Grenze nicht angemessen erscheine, da weitaus schwerwiegendere Delikte im Katalog von Art. 66a Abs. 1 StGB aufgeführt seien. Angesichts der vom Beschuldigten besessenen Kokainmenge sei die Dauer jedoch auch nicht auf die minimalen 5 Jahre festzusetzen, weshalb die von der Vorinstanz ausgesprochenen 7 Jahre angemessen seien (Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich SB170257 vom 1. September 2017 E. II 5). Dort war demnach die Deliktsart das entscheidende Kriterium. Die Vorinstanz hat für die Dauer der Landesverweisung 5 Jahre vorgesehen. Die Kammer ist – wie bereits erwähnt – vorliegend nicht an das Verschlechterungsverbot gebunden. So wurde denn auch eine Freiheitsstrafe von nunmehr 6 Jahren anstelle der erstinstanzlich ausgesprochenen 5 Jahre verhängt. Im Hinblick auf den weiten Strafrahmen befindet sich zwar auch die von der Kammer ausgesprochene Strafe noch im unteren Bereich. Dennoch liegt der Unrechtsgehalt der Straftat eben nicht im untersten vorstellbaren Bereich, gerade im Vergleich zu einem geringeren

E. 45

Sozialhilfebetrug (vgl. Art. 66a Abs. 1 Bst. e StGB). Der Beschuldigte beging vorliegend ein Gewaltdelikt und bedrohte damit das menschliche Leben als wichtigstes Rechtsgut. Entsprechend seinem Verschulden hat die Kammer denn auch die von der Vorinstanz ausgesprochene Freiheitsstrafe erhöht. Bereits aus diesem Grund rechtfertigt es sich nicht,

für die Landesverweisung die minimale Dauer von 5 Jahren auszusprechen. Auch wenn nicht von einer Rückfallgefahr ausgegangen werden muss, wiegt das öffentliche Interesse an einer verhältnismässigen Durchsetzung der Dauer der Landesverweisung und damit an der Fernhaltung des Beschuldigten schwerer als die privaten Interessen des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz bzw. einer möglichst kurzen Landesverweisung. Der Beschuldigte hatte in der Schweiz nie ein Bleiberecht und ging nie einer beruflichen Tätigkeit nach. Er wird vom Sozialdienst unterstützt. Er verfügt auch über keine wesentlichen persönlichen Bindungen in der Schweiz, seine nahen Familienangehörigen leben nach wie vor in Eritrea. Unter Berücksichtigung aller Aspekte rechtfertigt sich vorliegend eine Erhöhung der von der Vorinstanz ausgesprochenen Landesverweisung auf 8 Jahre. VI. Kosten und Entschädigung 21. Verfahrenskosten Gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO trägt die beschuldigte Person die erstinstanzlichen Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird. Davon ausgehend sind die erstinstanzlichen Verfahrenskosten von CHF 28'522.95 (ohne Kosten der amtlichen Verteidigung) dem Beschuldigten zur Bezahlung aufzuerlegen. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt im oberinstanzlichen Verfahren. Die oberinstanzlichen Kosten von insgesamt CHF 6'000.00 gehen deshalb zu seinen Lasten. 22. Entschädigung der amtlichen Verteidigung Zu den Verfahrenskosten gehören grundsätzlich auch die Kosten der amtlichen Verteidigung (Art. 422 Abs. 2 Bst. a StPO). Diese werden von der Kammer jedoch praxisgemäss separat ausgewiesen. Das amtliche Honorar für Fürsprecherin B. _____ im erstinstanzlichen Verfahren wurde auf CHF 21'104.35 (inkl. Auslagen und MwSt.) festgesetzt. Für das oberinstanzliche Verfahren macht Fürsprecherin B. _____ einen Aufwand von 23.75 Stunden geltend. Der angegebene Aufwand scheint in Anbetracht der Umstände angemessen. Die Kammer setzt das amtliche Honorar für das oberinstanzliche Verfahren demnach auf CHF 6'348.85 (inkl. Auslagen und MwSt.) fest. Der Beschuldigte hat dem Kanton Bern die für das erst- und oberinstanzliche Verfahren ausgerichtete Entschädigung von insgesamt CHF 27'453.20 (CHF 21'104.35 + 6'348.85) zurückzuzahlen und Fürsprecherin B. _____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar, ausma-

E. 46

chend insgesamt CHF 6'085.05 (CHF 4'806.10 + 1'278.95), zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO). VII. Verfügungen 23. Vorzeitiger Strafvollzug Die Verteidigung stellte im Rahmen des oberinstanzlichen Verfahrens den Antrag, der Beschuldigte sei per Urteilsdatum umgehend aus der Haft zu entlassen (pag. 1010). Im Rahmen der oberinstanzlichen Verhandlung erklärte die Verteidigung auf Nachfrage des Vorsitzenden, dass Seitens des Beschuldigten im Falle eines Schuldspruchs grosses Interesse am Verbleib in der JVA Thorberg bestehe. Die Kammer geht nach dem Gesagten davon aus, dass im Falle eines – nunmehr vorliegenden – Schuldspruchs sinngemäss ein Verbleib im vorzeitigen Strafvollzug gewünscht ist, auch wenn die Verteidigung dies nicht entsprechend beantragt hat. Der Beschuldigte geht daher zurück in den vorzeitigen Strafvollzug. 24. Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem Drittstaatsangehörige können nur zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung ausgeschrieben werden, wenn der entsprechende Entscheid einer Verwaltungs- oder einer Justizbehörde vorliegt. Die Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem (SIS) wird vom urteilenden Gericht angeordnet (Art. 20 Verordnung über den nationalen Teil des Schengener

Informationssystem [N-SIS] und das SIRENE-Büro [N-SIS-Verordnung; SR 362.0]). Gemäss Art. 96 des Schengener Durchführungsübereinkommens (SDÜ) ist eine Landesverweisung für sogenannte «Drittausländer» – damit sind Personen gemeint, die keinem Mitgliedsstaat des Übereinkommens angehören – ohne Weiteres im SIS einzutragen, wenn diese auf einer Verurteilung wegen einer Straftat beruht, welche mit einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bedroht ist, und wenn die betroffene Person über kein Aufenthaltsrecht in einem anderen Mitgliedsstaat verfügt (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-4656/2012 vom 24.9.2015). Im Falle des Beschuldigten liegen die Voraussetzungen für eine Ausschreibung im SIS vor. Diese ist somit anzuordnen.

25. DNA-Profil und erkennungsdienstliche Daten Die Zustimmung zur Löschung des vom Beschuldigten erstellten DNA-Profiles (PCN . _____) nach Ablauf der gesetzlichen Frist durch die auftraggebende Behörde wird vorzeitig erteilt (Art. 16 Abs. 4 i.V.m. Art. 17 DNA-ProfilG). Die Zustimmung zur Löschung der vom Beschuldigten erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten nach Ablauf der gesetzlichen Frist durch die auftraggebende Behörde wird vorzeitig erteilt (Art. 17 Abs. 4 i.V.m. Art. 19 Abs. 1 der Verordnung über die Bearbeitung biometrisch erkennungsdienstlicher Daten).

E. 47

VIII. Dispositiv Die 1. Strafkammer erkennt: I. A. _____ wird schuldig erklärt: der versuchten vorsätzlichen Tötung, begangen in der Nacht vom 16. Februar 2018 auf den 17. Februar 2018 in Biel zum Nachteil von E. _____ und in Anwendung der Artikel 22 Abs. 1, 40, 47, 48a, 66a Abs. 1 Bst. a, 111 StGB 426 Abs. 1, 428 Abs. 1 und 3 StPO verurteilt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.