

BGer 6B 428/2013 vom 15. April 2014

Bundesgericht, 2014-04-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_428_2013

FR: TF 6B 428/2013 du 15 avril 2014

IT: TF 6B 428/2013 del 15 aprile 2014

Regeste

Eventualvorsätzliche Tötung etc., Strafzumessung, Zivilforderungen; Willkür, Unschuldsvermutung, Verschlechterungsverbot | Straftaten

Erwägungen

E. 1

Das Bundesgericht vereinigt mehrere Verfahren, wenn diese in einem engen sachlichen Zusammenhang stehen, namentlich, wenn sie sich gegen denselben Entscheid richten und wenn sie die gleichen Parteien sowie ähnliche oder gleiche Rechtsfragen betreffen (vgl. BGE 126 V 283 E. 1 S. 285; 113 Ia 390 E. 1 S. 394; je mit Hinweisen). Diese Voraussetzungen sind erfüllt. Es rechtfertigt sich, die Beschwerden gestützt auf Art. 71 BGG in sinngemässer Anwendung von Art. 24 Abs. 2 lit. b BZP zu vereinigen und in einem einzigen Entscheid zu beurteilen.

E. 2

Der Beschwerdeführer 1 wirft der Vorinstanz unter Hinweis auf Art. 9 und Art. 32 Abs. 1 BV vor, den Sachverhalt willkürlich gewürdigt und die Unschuldsvermutung verletzt zu haben (Beschwerde S. 4 ff.). Dieselben Rügen erhebt der Beschwerdeführer 2 (Beschwerde S. 6 ff.).

E. 2.1

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG ; vgl. auch Art. 105 Abs. 2 BGG). Offensichtlich unrichtig im Sinne von Art. 97 Abs. 1 BGG ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist (BGE 137 III 226 E. 4.2 S. 234 mit Hinweisen; vgl. zum Begriff der Willkür BGE 138 I 49 E. 7.1 S. 51; 136 III 552 E. 4.2 S. 560; je mit Hinweisen). Inwiefern das Sachgericht den Grundsatz "in dubio pro reo" als Beweiswürdigungsregel verletzt hat, prüft das Bundesgericht ebenfalls unter dem Gesichtspunkt der Willkür. Diese aus der Unschuldsvermutung abgeleitete Maxime wurde wiederholt dargelegt, worauf zu verweisen ist (BGE 127 I 38 E. 2a S. 41 mit Hinweisen). Die Rüge der Verletzung von Grundrechten muss in der Beschwerde anhand des angefochtenen Entscheids präzise vorgebracht und substantiiert begründet werden, anderenfalls darauf nicht eingetreten wird (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 138 I 225 E. 3.2 S. 228; 137 IV 1 E. 4.2.3 S. 5 ; 136 I 65 E. 1.3.1 S. 68; je mit Hinweisen).

E. 2.2

Unbestritten ist, dass es zwischen den Beschwerdeführern und J._____ einerseits sowie den Gebrüder Y._____ andererseits in der von M._____ bewohnten Wohnung, im Treppenhaus sowie im Waschküchenbereich der Liegenschaft zu einer tätlichen Auseinandersetzung kam. Sämtliche Beschwerdeführer wie auch die Gebrüder Y._____ zogen sich dabei verschiedene Verletzungen zu. L.Y._____ erlitt durch A.Z._____ eine Stichverletzung im linken Brustbereich, an deren Folgen er noch am Tatort verstarb. Nach den vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen trafen sich die Beschwerdeführer und J._____ vor der besagten Wohnung. Der Beschwerdeführer 1 hatte das Tatmesser von Anbeginn dabei und trug es offen in der Hand, der Beschwerdeführer 2 bewaffnete sich während des Geschehens mit einem Armierungseisen und der Beschwerdeführer 3 trug einen Schraubenzieher auf sich (wobei nicht festgestellt wurde, dass das Armierungseisen und der Schraubenzieher bereits vor der Wohnungstüre offen in den Händen gehalten wurden). Nach dem Läuten oder Klopfen an der Türe öffnete I.Y._____ diese einen Spalt breit. In der Folge versuchte die Gruppe im Treppenhaus zu verhindern, dass die Wohnungstüre durch die Gebrüder Y._____ wieder geschlossen wurde. Als die Türe schliesslich aufflog, gingen beide Gruppen aufeinander los. Offengelassen wurde, ob die Wohnungstüre gewaltsam aufgedrückt wurde oder die Gebrüder Y._____ diese unvermittelt aufrissen. Ebenso wenig konnte festgestellt werden, wer auf wen losgegangen ist. L.Y._____ hatte während der Auseinandersetzung einen schmalen, langen und metallenen Gegenstand, mutmasslich einen Schraubenzieher, in der Hand. I.Y._____ war nicht bewaffnet. M._____ war ebenfalls nicht bewaffnet und beteiligte sich nicht aktiv an der tätlichen Auseinandersetzung. Während sich L.Y._____ kämpfend zur Wohnung hinausbewegte, spielte sich die Auseinandersetzung zwischen I.Y._____ und dem Beschwerdeführer 3 im Innern der Wohnung ab. Im weiteren Verlauf der Auseinandersetzung zog sich der Beschwerdeführer 1 eine Stichverletzung am Oberschenkel zu. Neben ihm und L.Y._____ hielten sich auch der Beschwerdeführer 2 und J._____ im Treppenhaus sowie im Waschküchenbereich auf. Der Beschwerdeführer 2 verpasste L.Y._____ und I.Y._____ mit dem Armierungseisen Hiebe auf den Kopf. J._____ griff im Keller ebenfalls in den Kampf zwischen den Beschwerdeführern 1 und 2 sowie L.Y._____ ein, indem er L.Y._____ packte und im Gerangel hielt. Der Beschwerdeführer 1 beendete den Kampf, indem er gegen L.Y._____ eine deutliche Stichbewegung ausführte, sodass das Messer bis zum Schaft in den Brustkorb seines Kontrahenten eindrang und einen Stichkanal von maximal 10 cm verursachte.

E. 2.3

Der Beschwerdeführer 1 vermag nicht aufzuzeigen, inwiefern diese Beweiswürdigung (auch) im Ergebnis willkürlich sein und die Unschuldsvermutung verletzen sollte. Dies trifft etwa auf seine Rügen zu, die Vorinstanz hätte die Frage nach dem Grund für das Öffnen der Wohnungstüre nicht unbeantwortet lassen dürfen und zudem annehmen müssen, dass seine Verletzung am Oberschenkel von L.Y._____ stamme. Von Letzterem geht die Vorinstanz aus (Entscheid S. 53). Unzutreffend ist, dass die Vorinstanz die Frage nach einem Überraschungsangriff der Gebrüder Y._____ unbeantwortet lässt (Entscheid S. 43) oder verkennen würde, dass auch der Beschwerdeführer 1 von seinen Kontrahenten verletzt wurde (Entscheid S. 25 und erstinstanzliches Urteil S. 21 und 63). Der Beschwerdeführer 1 bestreitet wie bereits im kantonalen Verfahren, das Tatmesser ab Beginn der Auseinandersetzung offen in der Hand gehalten zu haben. Seine Argumentation, die Aussagen I.Y._____s seien völlig unglaubhaft, es sei wahrscheinlich, dass dieser die Tatwaffe erst später herumliegen gesehen habe, und es mache keinen Sinn, ein Messer

bereits an der Türe offen zu zeigen, überzeugt nicht und vermag das Beweisergebnis nicht in Frage zu stellen geschweige denn zu erschüttern. Auf die schlüssigen Erwägungen der Vorinstanz (S. 44 f. und 49 ff.) und der ersten Instanz (S. 57) kann verwiesen werden. Nicht über eine appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid hinaus geht die Behauptung des Beschwerdeführers 1, es sei völlig aus der Luft gegriffen, dass L.Y._____ drei Gegnern gegenübergestanden habe. Sein Hinweis in diesem Zusammenhang auf den Beschwerdeführer 3, der mit I.Y._____ beschäftigt gewesen sei, geht im Übrigen an der Sache vorbei, da jener laut vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen sich nicht an der Auseinandersetzung im Waschküchenbereich beteiligte.

E. 2.4.1

Die erst- und vorinstanzliche Beweiswürdigung ergab, dass der Beschwerdeführer 2 mit einem Armierungseisen L.Y._____ zweimal und I.Y._____ mindestens einmal auf den Kopf schlug. Die Vorinstanzen würdigen insbesondere die Aussagen I.Y._____s sowie ein Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Zürich (IRM Zürich) vom 19. November 2010. Dieses wies auf einem Armierungseisen ein DNA-Mischprofil des Beschwerdeführers 2 und der Gebrüder Y._____ sowie auf mehreren Kleidungsstücken und auf einem Schuh des Beschwerdeführers 2 das DNA-Profil von L.Y._____ nach. In die Beweiswürdigung floss auch ein Obduktionsgutachten des IRM Zürich vom 27. August 2010. Die Erklärungen des Beschwerdeführers 2 zur sichergestellten DNA-Spur, wonach er selbst geschlagen worden und allenfalls vor der Auseinandersetzung mit dem Armierungseisen in Berührung gekommen sei, qualifizieren die Vorinstanzen als Schutzbehauptungen.

E. 2.4.2

Selbst wenn der Beschwerdeführer 2, wie er betont, laut Anklageschrift in seiner Wohnung drei Armierungseisen behändigte, hat er die Schläge gegen die Gebrüder Y._____ laut Anklage und Beweisergebnis mit demselben Armierungseisen ausgeführt. Um Wiederholungen zu vermeiden, kann auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Entscheid S. 58). Der Beschwerdeführer 2 argumentiert im Wesentlichen, die ab einem Armierungseisen sichergestellten DNA-Spuren liessen einzig den Schluss zu, dass die besagten Spurengerber mit dem Gegenstand in Berührung kamen. Zudem seien auf einem weiteren Armierungseisen allein die DNA-Spuren von L.Y._____ festgestellt worden. Es seien mithin verschiedene Szenarien denkbar, wer die besagten Gegenstände gegen wen eingesetzt habe. Damit vermag der Beschwerdeführer 2 nicht aufzuzeigen, inwiefern die vorinstanzliche Beweiswürdigung willkürlich sein sollte. Es mag zwar zutreffen, dass die auf dem Armierungseisen nachgewiesenen Spuren des Beschwerdeführers 2 und der Gebrüder Y._____ für sich genommen keinen hinreichenden Schluss erlauben, wer den Gegenstand gegen wen einsetzte. Eine solch isolierte Schlussfolgerung zieht die Vorinstanz jedoch nicht. Ebenso wenig überzeugt die Behauptung, es wäre auch denkbar, dass die Gebrüder Y._____ auf ihn (den Beschwerdeführer 2) eingeschlagen hätten oder aber eine Drittperson L.Y._____ mit dem zweiten Armierungseisen verletzt hätte. Diese appellatorische Kritik klammert zu einem wesentlichen Teil die vorinstanzliche Beweiswürdigung aus. Zudem stellt sie bloss verschiedene Möglichkeiten in den Raum, wie sich die Auseinandersetzung auch abgespielt haben könnte. Dass aber eine andere Lösung oder Würdigung auch vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre, genügt praxisgemäss für die Begründung von Willkür nicht.

E. 2.4.3

Die Vorinstanz stellt gestützt auf die Aussagen des Beschwerdeführers 2 fest, dass jemand aus seiner Gruppe zu Beginn der Auseinandersetzung an der Türe läutete und den Türgriff drückte. Aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer 2 allenfalls einen Wohnungsschlüssel besass, könne er nichts für sich ableiten (Entscheid S. 43 f.). Der Beschwerdeführer 2 legt nicht dar, inwiefern der nach seinem Dafürhalten unrichtig festgestellte Sachverhalt (abgeschlossene Türe mit steckendem Schlüssel) für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein sollte. Selbst wenn er argumentieren würde, trotz Möglichkeit habe er die Türe nicht mit dem Schlüssel geöffnet und damit keinen Angriff gegen die Gebrüder Y._____ geplant, wäre sein Argument wenig überzeugend. Insbesondere wurde nach den verbindlichen Sachverhaltsfeststellungen (ohne Erfolg) versucht, die Türe zu öffnen. Auf das Vorbringen muss nicht näher eingegangen werden.

E. 2.5

Dass und inwiefern das vorinstanzliche Beweisergebnis schlechterdings nicht mehr vertretbar sein sollte, zeigen die Beschwerdeführer 1 und 2 nicht auf, und eine Verletzung der Unschuldsvermutung ist nicht ersichtlich. Die Vorinstanz konnte willkürfrei in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen, dass der Beschwerdeführer 1 die Tatwaffe bereits zu Beginn der Auseinandersetzung offen in der Hand hielt und ein Augenschein an dieser Einschätzung nichts ändern würde. Ebenso konnte sie entgegen den Rügen der Beschwerdeführer 1 und 2 von der erneuten Befragung des während der tätlichen Auseinandersetzung gefesselten M._____ absehen (vgl. Präsidialverfügung vom 17. Mai 2012, Entscheid S. 18 f., erstinstanzliches Urteil S. 52 und 80 f.). Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs gemäss Art. 29 Abs. 2 BV liegt nicht vor (vgl. zum Recht des Betroffenen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden, sowie zur antizipierten Beweiswürdigung BGE 137 II 266 E. 3.2 S. 270 ; 136 I 265 E. 3.2 S. 272, 229 E. 5.3 S. 236 f.; je mit Hinweisen). Die Beschwerden erweisen sich als unbegründet, soweit sie den Begründungsanforderungen von Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG zu genügen vermögen.

E. 3

Der Beschwerdeführer 2 wurde im erstinstanzlichen Verfahren unter anderem der mehrfachen einfachen Körperverletzung schuldig gesprochen und mit einer dreijährigen teilbedingten Freiheitsstrafe belegt, wobei der bedingte Teil auf zwei Jahre festgesetzt wurde. Der Verurteilte verlangte einen vollumfänglichen Freispruch und erklärte ohne Beschränkung Berufung. Die Anklagebehörde beschränkte die Berufung (ohne Anschlussberufung zu erheben) auf die Anteile des unbedingten und bedingten Strafvollzugs und beantragte, diese auf je 18 Monate festzusetzen. In der Folge informierte die vorinstanzliche Verfahrensleitung den Beschwerdeführer 2 und die Anklagebehörde telefonisch, dass in Betracht gezogen werde, die mit dem Armierungseisen ausgeführten Schläge gegen die Gebrüder Y._____ als versuchte schwere Körperverletzungen zu qualifizieren. Die Anklagebehörde reichte der Vorinstanz wenige Tage vor der Hauptverhandlung eine in diesem Sinne geänderte Anklage ein (vgl. vorinstanzliche Akten act. 213 und 224). Nach durchgeführter Hauptverhandlung sprach die Vorinstanz den Beschwerdeführer 2 der mehrfachen versuchten schweren Körperverletzung schuldig und bestrafte ihn mit einer Freiheitsstrafe von 3 ½ Jahren.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer 2 argumentiert, die Vorinstanz habe zu Unrecht eine Erweiterung der Anklage im Berufungsverfahren zugelassen. Solches sei im Rechtsmittelverfahren nicht möglich. Da die Anklagebehörde zudem ihre Berufung auf die Anteile des bedingten und unbedingten Strafvollzugs beschränkt habe, habe sie auf die Beanstandung des Schuldpunkts verzichtet. Aufgrund des Verbots der reformatio in peius dürfe eine Verurteilung nicht durch einen Tatbestand mit höherer Strafandrohung ersetzt werden. Selbst wenn eine Erweiterung der Anklage vor Obergericht zulässig wäre, seien seine Parteirechte zu wahren. Dies hätte zu einer Rückweisung an die erste Instanz führen müssen, ansonsten er einer Rechtsmittelinstanz verlustig gehe (Beschwerde S. 4 ff.).

E. 3.2

Die Vorinstanz erwägt, das Gericht sei gestützt auf Art. 350 Abs. 1 StPO in der rechtlichen Würdigung des angeklagten Sachverhalts frei. Es sei in tatsächlicher, nicht aber in rechtlicher Hinsicht an die Anklage gebunden. Deshalb finde Art. 333 Abs. 1 StPO im Berufungsverfahren Anwendung. Die Berufung sei grundsätzlich ein reformatorisches Rechtsmittel. Es habe keine Rückweisung zu erfolgen, wenn die Berufungsinstanz eine andere rechtliche Auffassung als die Erstinstanz vertrete und der Staatsanwaltschaft Gelegenheit gebe, die Anklage zu ändern (Entscheid S. 23 ff.).

E. 3.3

Nach Art. 333 Abs. 1 StPO gibt das Gericht der Staatsanwaltschaft Gelegenheit, die Anklage zu ändern, wenn nach seiner Auffassung der in der Anklageschrift umschriebene Sachverhalt einen andern Straftatbestand erfüllen könnte, die Anklageschrift aber den gesetzlichen Anforderungen nicht entspricht. Eine Änderung der Anklage ist in Anwendung von Art. 379 StPO auch noch an der Berufungsverhandlung möglich (Urteil 6B_777/2011 vom 10. April 2012 E. 2; Niklaus Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl. 2013, N. 1535; derselbe, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, N. 4 zu Art. 333 StPO ; vgl. zur früheren Praxis der Änderung der Anklage im Zürcher Berufungsverfahren Niklaus Schmid, Strafprozessrecht, 4. Aufl. 2005, N. 1034a; vgl. auch Martin Ziegler, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2011, N. 1 zu Art. 391 StPO und Fn. 4). Dies setzt voraus, dass es um einen im Berufungsverfahren strittigen Punkt geht (Urteil 6B_777/2011 vom 10. April 2012 E. 2). Im Rechtsmittelverfahren gilt die Dispositionsmaxime. Die Berufung kann beschränkt werden (vgl. Art. 399 Abs. 3 lit. a und Abs. 4 sowie Art. 404 StPO). Erfolgt eine Teilanfechtung, erwachsen die nicht angefochtenen Punkte in Teilrechtskraft (vgl. zu den Ausnahmen Art. 392 und Art. 404 Abs. 2 StPO). Nebst der Teilrechtskraft hat das Gericht das in Art. 391 Abs. 2 StPO verankerte Verbot der reformatio in peius zu beachten. Danach darf die Rechtsmittelinstanz Entscheide nicht zum Nachteil der beschuldigten oder verurteilten Person ändern, wenn das Rechtsmittel nur zu deren Gunsten ergriffen worden ist. Eine Verletzung des Verschlechterungsverbots liegt nicht nur bei einer Verschärfung der Sanktion, sondern auch bei einer härteren rechtlichen Qualifikation der Tat vor (BGE 139 IV 282 E. 2.5 S. 288 f. mit Hinweisen).

E. 3.4

Wenngleich der Staatsanwaltschaft im Berufungsverfahren entgegen der Rüge des Beschwerdeführers 2 und nach den zutreffenden Erwägungen der Beschwerdegegnerin 1 grundsätzlich die Möglichkeit einer Anklageänderung im Sinne von Art. 333 Abs. 1 StPO eingeräumt werden konnte, war zu beachten, dass der erstinstanzliche Schuldpunkt

(mehrfache einfache Körperverletzung) und das Strafmass (Freiheitsstrafe von 36 Monaten) nur vom Beschwerdeführer 2 angefochten worden waren. Die Staatsanwaltschaft beanstandete einzig die Art des Strafvollzugs, ohne im Schuld- und Strafpunkt Anschlussberufung zu erheben. Indem die Vorinstanz den Beschwerdeführer 2 der mehrfachen versuchten schweren Körperverletzung und damit neu eines Verbrechens schuldig spricht sowie die Strafe erhöht, geht sie über die Anträge hinaus und verletzt das Verschlechterungsverbot. Die Beschwerde ist begründet. Damit brauchen die weiteren Rügen nicht näher geprüft zu werden.

E. 4.1

Der Beschwerdeführer 2 bringt vor, die Vorinstanz habe in Bezug auf den Raufhandel zutreffend eine Notwehrhilfesituation bejaht, jedoch fälschlicherweise eine rechtfertigende Notwehrhilfe im Sinne von Art. 15 StGB verneint. Es sei widersprüchlich, die fehlende Proportionalität und Subsidiarität damit zu begründen, dass er, die Beschwerdeführer 1 und 3 sowie J._____ nicht genau gewusst hätten, was sich in der Wohnung abspielte. Unberücksichtigt geblieben seien die Bewaffnung und die Aggressivität der Gebrüder Y._____. Ein Notwehrhilfeexzess könne nicht angenommen werden, solange nicht restlos geklärt sei, wer gegen wen und mit welchen Waffen losgegangen sei (Beschwerde S. 13 f.).

E. 4.2

Die Vorinstanz erwägt, mit Blick auf den Angriff der Gebrüder Y._____ gegen M._____ sei den Beschwerdeführern eine Notwehrhilfesituation zuzugestehen. Diese hätten mit der Anwesenheit mehrerer Männer in der Wohnung gerechnet. Deshalb sei die Bewaffnung grundsätzlich noch als verhältnismässig anzuschauen. Ob aber die gesamte Intervention - massives Auftreten zu viert mit dem offen präsentierten Messer - noch als verhältnismässig bezeichnet werden könne, sei äusserst fraglich und wohl zu verneinen. Jedenfalls hätten die Beschwerdeführer nicht das mildeste Abwehrmittel angewandt. Sie hätten genug Zeit gehabt, telefonisch die Polizei zu alarmieren. Ihre Abwehr sei damit nicht subsidiär gewesen und habe die Grenzen der Notwehr im Sinne von Art. 16 Abs. 1 StGB überschritten (Entscheid S. 65 ff.).

E. 4.3

Wird jemand ohne Recht angegriffen oder unmittelbar mit einem Angriff bedroht, so ist der Angegriffene und jeder andere berechtigt, den Angriff in einer den Umständen angemessenen Weise abzuwehren (Art. 15 StGB). Überschreitet der Abwehrende die Grenzen der Notwehr, so mildert das Gericht die Strafe (Art. 16 Abs. 1 StGB). Überschreitet er die Grenzen der Notwehr in entschuldbarer Aufregung oder Bestürzung über den Angriff, so handelt er nicht schuldhaft (Art. 16 Abs. 2 StGB). Nach der Rechtsprechung muss die Abwehr in einer Notwehrsituation nach der Gesamtheit der Umstände als verhältnismässig erscheinen (vgl. dazu BGE 136 IV 49 E. 3.2 S. 51 f. mit Hinweisen).

E. 4.4

M._____ wurde von den Gebrüdern Y._____ in seiner Wohnung traktiert, bedroht und gefesselt. Die Beschwerdeführer sowie J._____ vernahmen Geräusche und Schreie (erstinstanzlicher Entscheid S. 19, 28 und Entscheid S. 25 f.). Laut Vorinstanzen befand sich M._____ in einer Notwehrsituation. Der gegen ihn gerichtete Angriff dauerte noch an, als die Gruppe im Treppenhaus intervenierte und zu Hilfe eilte. Die Vorinstanzen

bejahen zu Recht eine Notwehrsituation im Sinne von Art. 15 f. StGB. Auf ihre Erwägungen kann verwiesen werden (Entscheid S. 65 und erstinstanzlicher Entscheid S. 89 f.). Nach den tatsächlichen Sachverhaltsfeststellungen wusste die Gruppe im Treppenhaus nicht, was sich innerhalb der Wohnung abspielte und wie vielen Personen M. _____ gegenüberstand. Die Vorinstanz verweist auf die einzelnen Aussagen der Beteiligten. Laut Beschwerdeführer 1 wollten sie nachschauen und M. _____ helfen. Mit einer Auseinandersetzung rechneten sie nicht. Sie gingen von einem Nachbarschafts- oder Familienstreit aus. Auch der Beschwerdeführer 2 hielt fest, sie seien von einer Familienangelegenheit ausgegangen. Der Beschwerdeführer 3 führte aus, sie hätten zuerst die Polizei verständigen wollen und seien von einem Familienstreit ausgegangen. Aus Sicht von J. _____ schliesslich habe man nicht helfen wollen. Er habe nur wissen wollen, was in der Wohnung geschieht (erstinstanzlicher Entscheid S. 89 f.). Die Vorinstanz billigt der Gruppe zu, dass sie viel eher mit der Anwesenheit von mehreren Männern rechnete als mit jener der Mutter oder Freundin M. _____s (Entscheid S. 66). L.Y. _____ trug einen Gegenstand, vermutlich einen Schraubenzieher, auf sich, während sein Bruder unbewaffnet war. Dass die Gruppe im Treppenhaus annahm, in der Wohnung auf bewaffnete Personen zu stossen, stellt die Vorinstanz nicht fest. Gleichwohl kann unter Berücksichtigung der "ungewöhnlichen und beängstigenden Geräusche" aus der besagten Wohnung mit den Vorinstanzen noch als verhältnismässig bezeichnet werden, dass sich die vierköpfige Gruppe mit Messer, Armierungseisen und Schraubenzieher bewaffnete. Bei der Verwendung von gefährlichen Werkzeugen ist jedoch besondere Zurückhaltung geboten (BGE 136 IV 49 E. 3.3 S. 52 mit Hinweisen). Der Beschwerdeführer 1 trug das Messer nicht nur auf sich, sondern offen und für seine Mitstreiter erkennbar in der Hand. Als die Türe aufflog und beide Gruppen aufeinander losstürmten, ging er entsprechend offensiv bewaffnet von Anfang an in die tätliche Auseinandersetzung. Dadurch schuf er die Gefahr schwerer oder tödlicher Verletzungen, ohne dass die eingreifende Gruppe zu diesem Zeitpunkt überhaupt wissen konnte, ob M. _____ tatsächlich (noch) in Not war und wie sich der Angriff gegen ihn präsentierte. Das Vorgehen des Beschwerdeführers 1 respektive seiner Verbündeten erfolgte damit nach den zutreffenden Erwägungen der ersten Instanz nicht innerhalb der Grenzen der erlaubten Notwehrhilfe. Es ist als Notwehrhilfeexzess im Sinne von Art. 16 Abs. 1 StGB zu qualifizieren. Nicht gefolgt werden kann der Vorinstanz, soweit sie annimmt, die Gruppe im Treppenhaus hätte anstatt einzugreifen in erster Linie die Polizei verständigen müssen und bereits deshalb dem Gesichtspunkt der Subsidiarität nicht genügend Rechnung getragen. Die Notwehr (-hilfe) ist gegenüber der Alarmierung der Polizei nicht subsidiär (Günter Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Die Straftat, 4. Aufl. 2011, § 10 N. 76; Kurt Seelmann, in: Basler Kommentar, Strafrecht, Bd. II, 3. Aufl. 2013, N. 12 zu Art. 15 StGB). Es verletzt im Ergebnis nicht Bundesrecht, wenn die Vorinstanz die Notwehrhilfe (einzig) bei der Strafzumessung berücksichtigt. Die Beschwerde des Beschwerdeführers 2 erweist sich als unbegründet.

E. 5

Der Beschwerdeführer 1 macht betreffend den Waffengebrauch geltend, L.Y. _____ in rechtfertigender Notwehr im Sinne von Art. 15 StGB getötet zu haben.

E. 5.1

Die Vorinstanzen verneinen eine Notwehrsituation des Beschwerdeführers 1. Die erste Instanz gelangte zur Überzeugung, dass der Beschwerdeführer 1 sich von Beginn an mit einem Messer in der Hand in die Auseinandersetzung begab und deshalb auch

beabsichtigte, die Waffe je nach Verlauf des Streits zu gebrauchen. Sie unterstreicht, dass dem Opfer drei Gegner gegenüberstanden und ihm vor dem tödlichen Messerstich erhebliche Verletzungen zugefügt worden waren. Die Vorinstanz hält ergänzend fest, dass L.Y. _____ massiv in seiner Abwehrfähigkeit beeinträchtigt war. Der Beschwerdeführer 2 schlug dem noch stehenden L.Y. _____ mit dem Armierungseisen auf den Kopf. Dieser war damit entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers 1 in einer prekären Situation. Andererseits präsentierte sich die Lage für den (von zwei Mitkämpfern unterstützten) Beschwerdeführer 1 nicht derart misslich, wie er bereits im kantonalen Verfahren darzustellen versuchte. Dass er den tödlichen Stich ausführte, weil er aufgrund einer Verletzung am Oberschenkel viel Blut verloren hatte, deshalb geschwächt war, L.Y. _____ in Angriffsposition über ihm stand, er in Todesangst handelte und im Wissen darum, den nächsten Angriff von L.Y. _____ nicht zu überleben, schätzt die Vorinstanz als unglaubliche Schutzbehauptung ein. Sie würdigt zudem, dass der Beschwerdeführer 1 die vorgebrachte Notwehrsituation nicht von Anfang an anführte, sondern vielmehr nachschob (erstinstanzliches Urteil S. 99 f., Entscheid S. 72 ff.).

E. 5.2

Erst- wie Vorinstanz halten fest, dass der Beschwerdeführer 1 eine Notwehrsituation behauptet, die vom Beweisergebnis abweicht. Auch vor Bundesgericht argumentiert der Beschwerdeführer 1, L.Y. _____ habe nicht drei Gegnern gegenübergestanden, er habe vom Beschwerdeführer 2 und J. _____ keine Hilfe erhalten, sei vom starken Blutverlust geschwächt gewesen und habe das Opfer "eigentlich nur mit letzter Kraft mit Notwehrwille wegstossen wollen". Seine Ausführungen (Beschwerde S. 9 - 15) erschöpfen sich in einer wörtlichen Wiederholung seines Plädoyers vor Vorinstanz. Sie zeichnen ein von den verbindlichen tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz (Art. 105 BGG) abweichendes Bild, ohne aufzuzeigen, inwiefern diese willkürlich sind. Der Beschwerdeführer 1 legt nicht dar, in welcher Hinsicht die Vorinstanz bei der von ihr festgestellten Sachlage eine Notwehrsituation zu Unrecht verneint und damit Bundesrecht (Art. 15 StGB) verletzt hat. Seine Beschwerde genügt den bundesrechtlichen Anforderungen von Art. 42 Abs. 2 BGG nicht. Darauf ist nicht einzutreten.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer 1 kritisiert die Strafzumessung. Er macht geltend, die Vorinstanz habe die erstinstanzliche Strafe von sieben auf neun Jahre erhöht. Sie habe ihn nur deshalb härter bestraft, weil er an seiner Berufung festgehalten und sich auch im Rechtsmittelverfahren auf Notwehr berufen habe. Neue Argumente für eine höhere Strafe habe die Vorinstanz nicht vorgebracht (Beschwerde S. 16).

E. 6.2

Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung nach Art. 47 ff. StGB wiederholt dargelegt (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff. S. 59 ff. mit Hinweisen). Entsprechendes gilt für die Bildung der Einsatzstrafe und der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB in Anwendung des Asperationsprinzips (BGE 127 IV 101 E. 2b S. 104 mit Hinweis; Urteil 6B_460/2010 vom 4. Februar 2011 E. 3.3.4 mit Hinweis, nicht publ. in: BGE 137 IV 57). Darauf kann verwiesen werden.

E. 6.3

Die Vorinstanz setzt sich mit den wesentlichen schuldrelevanten Komponenten auseinander und würdigt sämtliche Zumessungsgründe zutreffend. Sie begründet die Festsetzung der

Einsatzstrafe für die eventualvorsätzliche Tötung nachvollziehbar, erhöht diese aufgrund des Raufhandels moderat und berücksichtigt wie die erste Instanz im Rahmen der Täterkomponente die Vorstrafen leicht strafehöhend und das Nachtatverhalten deutlich strafmindernd. Entgegen der Rüge des Beschwerdeführers 1 zeigt die Vorinstanz auf, in welchen Punkten sie die erstinstanzliche Strafzumessung nicht übernimmt, und begründet dies in nachvollziehbarer und sorgfältiger Weise. Sie legt insbesondere dar, aus welchen Gründen sie die objektive Tatschwere "im mittleren Bereich" einordnet und deshalb gedanklich eine höhere hypothetische Einsatzstrafe festsetzt (vgl. Entscheid S. 86 ff.). Eine ermessensverletzende Gewichtung der Faktoren respektive eine Verletzung von Bundesrecht (Art. 47 StGB) zeigt der Beschwerdeführer 1 nicht auf und ist nicht ersichtlich. Die Freiheitsstrafe von neun Jahren hält sich auch bei einer Gesamtbetrachtung innerhalb des sachrichterlichen Ermessens und ist nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen.

E. 7

Die Vorinstanz verpflichtet die Beschwerdeführer und J. _____ in solidarischer Haftbarkeit, den Eltern des verstorbenen L.Y. _____ je eine Genugtuung von Fr. 40'000.-- nebst Zins und Schadenersatz von gesamthaft Fr. 7'339.20 nebst Zins zu leisten. Ebenfalls in solidarischer Haftbarkeit werden den Geschwistern des Opfers Genugtuungszahlungen von je Fr. 10'000.-- respektive Fr. 9'100.-- (I.Y. _____) nebst Zins sowie Schadenersatz von je Fr. 280.-- nebst Zins (ohne I.Y. _____) zugesprochen. Zudem stellt die Vorinstanz fest, dass die Beschwerdeführer und J. _____ gegenüber den Privatklägern aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach im Umfang von 80 % respektive 60 % (I.Y. _____) schadenersatzpflichtig sind. Damit übernimmt die Vorinstanz im Wesentlichen die erstinstanzliche Regelung der Zivilforderungen, verpflichtet aber nicht nur den Beschwerdeführer 1, sondern sämtliche Beschwerdeführer wie auch J. _____ in solidarischer Haftbarkeit.

E. 7.1

Der Beschwerdeführer 3 rügt, die Vorinstanz verletze, indem sie eine Solidarhaftung bejahe, Art. 50 Abs. 1 OR . Mit dem Geständnis des Beschwerdeführers 1 sei die Teilnahme der anderen Beteiligten an der Tötung von L.Y. _____ kein Thema mehr gewesen. Der Beschwerdeführer 1 sei der Einzige, dem die Vorinstanz betreffend Tötung einen Eventualvorsatz vorwerfe. Die blosser Teilnahme am Raufhandel genüge nicht, um eine Solidarhaftung in Bezug auf die Folgen einer im Verlauf des Raufhandels erfolgten Verletzung oder Tötung zu begründen. Er sei in Bezug auf die Tötung von L.Y. _____ weder als Mittäter noch als Gehilfe oder Anstifter verurteilt worden. Er selbst habe die Tötung weder vorausgesehen noch in Kauf genommen. Auch sei er im relevanten Zeitpunkt nicht im Waschküchenbereich gewesen. Er habe nicht wissen können, was dort unten vor sich gegangen sei (Beschwerde S. 5 ff.).

E. 7.2

Die Vorinstanz erwägt, durch die Teilnahme am Raufhandel hätten alle Beteiligten einen kausalen Beitrag für den Eintritt des Schadens geleistet. Dass sich die Beschwerdeführer 1 und 2 sowie L.Y. _____ bewaffnet in die Auseinandersetzung begeben hätten, hätten alle Beteiligten erkannt. Deshalb treffe sie ein Mitverschulden am verursachten Schaden, was zu einer Solidarhaftung im Sinne von Art. 50 Abs. 1 OR führe (Entscheid S. 102 f.).

E. 7.3

Nach Art. 50 Abs. 1 OR haften mehrere Personen dem Geschädigten solidarisch, wenn sie den Schaden gemeinsam verschuldet haben, sei es als Anstifter, Urheber oder Gehilfen. Die Haftung mehrerer Personen im Sinne dieser Norm verlangt eine gemeinsame Verursachung und ein gemeinsames Verschulden. Vorausgesetzt wird ein schuldhaftes Zusammenwirken bei der Schadensverursachung, dass also jeder Schädiger um das pflichtwidrige Verhalten des anderen weiss oder jedenfalls wissen könnte (BGE 115 II 42 E. 1b S. 45). Erforderlich ist eine bewusste und gewollte Teilnahme (Roland Brehm, Berner Kommentar, 4. Aufl. 2013, N. 7c zu Art. 50 OR). Bewusstes Zusammenwirken setzt nicht voraus, dass sich die Beteiligten verabredet haben (HEIERLI/SCHNYDER, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht, 5. Aufl. 2011, N. 5 zu Art. 50 OR). Indem Art. 50 Abs. 1 OR den Anstifter und Gehilfen erwähnt, anerkennt die Bestimmung auch die psychische Mitverursachung (Oftinger/Stark, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Besonderer Teil, Band II/1, 4. Aufl. 1987, N. 319).

E. 7.4

Dass die Vorinstanz eine Solidarhaftung bejaht, ist nicht zu beanstanden. Entgegen dem Dafürhalten des Beschwerdeführers 3 ist nicht massgeblich, dass einzig der Beschwerdeführer 1 der eventualvorsätzlichen Tötung schuldig erkannt wurde und er (der Beschwerdeführer 3) in der letzten Phase des Kampfes sich nicht am unmittelbaren Ort des Geschehens (Waschküchenbereich) aufhielt. Der Beschwerdeführer 1 ging von Anfang an mit offenem Messer, für seine Mitstreiter erkennbar und von ihnen gebilligt in die tätliche Auseinandersetzung. Diese mussten mit dem Einsatz der Waffe und mit dem konkreten Schaden rechnen. Wer sich an einer Rauferei beteiligt, bei welcher das Opfer von Messerstichen verletzt wird, haftet nach einhelliger Lehre ebenfalls und unabhängig davon, ob er selbst bewaffnet war (Brehm, a.a.O., N. 10a zu Art. 50 OR ; Oftinger/Stark, a.a.O., N. 321; Heierli/Schnyder, a.a.O., N. 7 zu Art. 50 OR ; Heinz Rey, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 4. Aufl. 2008, N. 1430; Franz Werro, in: Commentaire romand, 2. Aufl. 2003, N. 3 zu Art. 50 OR). Unmassgeblich ist, dass der Beschwerdeführer 3 einzig des Raufhandels schuldig gesprochen wurde. Die im Gesetz verwendeten Begriffe Anstifter, Urheber und Gehilfe sind losgelöst von ihrem strafrechtlichen Sinn zu verstehen (Brehm, a.a.O., N. 23 zu Art. 50 OR). Ein gemeinsames Verschulden wäre allenfalls zu verneinen, wenn die Tatwaffe erst im Laufe der Rauferei gezogen wird und die übrigen Beteiligten nicht damit rechneten respektive nicht damit rechnen mussten. Dies war hier wie dargetan nicht der Fall. Im Übrigen handelte der Beschwerdeführer 1 nicht unabhängig, sondern als Teil der Gruppe mit der tatkräftigen und psychischen Mithilfe seiner Mitstreiter. Die Beteiligung des Beschwerdeführers 3 erschöpfte sich nicht nur in seiner Anwesenheit und in einer moralischen Unterstützung seines Bruders. Vielmehr kämpfte er mit I.Y._____, während sich der Rest seiner Gruppe L.Y._____ zuwenden konnte. Damit wirkte er mit seiner Gruppe zusammen. Selbst wenn sein Tatbeitrag "eine im Gesamtzusammenhang höchst nebensächlich erscheinende körperliche Auseinandersetzung mit I.Y._____" (Beschwerde S. 8) sein sollte, so vermag der Beschwerdeführer 3 daraus nichts für sich abzuleiten. Das Gesetz sieht Solidarhaftung für alle Täter vor, ohne nach Intensität der Mitwirkung zu differenzieren (vgl. Brehm, a.a.O., N. 13 f., 16 und 22 zu Art. 50 OR). Ein untergeordneter Tatbeitrag wäre bei der richterlichen Festsetzung der Regressquote von Relevanz (vgl. Art. 50 Abs. 2 OR). Die Beschwerde ist unbegründet.

E. 8

Die Beschwerde des Beschwerdeführers 1, 6B_437/2013, ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Beschwerde des Beschwerdeführers 2, 6B_448/2013, ist in Bezug auf den Schuldspruch der mehrfachen versuchten schweren Körperverletzung gutzuheissen, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Es erübrigt sich, auf die Rüge des Beschwerdeführers 2 zur Strafzumessung näher einzugehen, da die Vorinstanz die Strafe neu festzusetzen haben wird. Mit dem Entscheid in der Sache wird das Gesuch um aufschiebende Wirkung gegenstandslos. Die Beschwerde des Beschwerdeführers 3, 6B_428/2013, ist abzuweisen.

E. 9

Die Parteien werden im Umfang ihres Unterliegens kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Das Gesuch des Beschwerdeführers 1 um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung ist abzuweisen, da die Beschwerde von vornherein aussichtslos war (Art. 64 Abs. 1 BGG e contrario). Seinen angespannten finanziellen Verhältnissen ist mit reduzierten Gerichtskosten von Fr. 1'600.-- Rechnung zu tragen (Art. 65 Abs. 2 BGG). Dem Beschwerdeführer 2 sind die Gerichtskosten im Umfang von Fr. 3'000.-- aufzuerlegen. Das Gesuch des Beschwerdeführers 3 um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung ist als durch Rückzug erledigt abzuschreiben. Er hat Gerichtskosten im Umfang von Fr. 2'000.-- zu tragen. Dem Kanton Zürich sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 4 BGG). Die Beschwerdegegner 2 - 6 stellten keine Anträge und beteiligten sich nicht am Verfahren, weshalb ihnen praxisgemäss keine Kosten aufzuerlegen sind. Der Kanton Zürich hat als teilweise unterliegende Partei dem Beschwerdeführer 2 eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 750.-- zu bezahlen (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG).

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