

BGer 6B_651/2018 vom 17. Oktober 2018

Bundesgericht, 2018-10-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_651_2018

FR: TF 6B_651/2018 du 17 octobre 2018

IT: TF 6B_651/2018 del 17 ottobre 2018

Erwägungen

E. 1.1

Der Beschwerdeführer afghanischer Staatsangehörigkeit rügt, die Vorinstanz gehe nach unhaltbarer Beweiswürdigung und in Verletzung des Grundsatzes "in dubio pro reo" davon aus, er sei zum Zeitpunkt der ihm vorgeworfenen Taten volljährig gewesen. Das Altersgutachten des Instituts für Rechtsmedizin Basel-Stadt (nachfolgend: IRM) vom 7. Dezember 2016 schliesse ein Alter unter 18 Jahren zum Untersuchungszeitpunkt nicht aus. Aus diesem Gutachten gehe hervor, dass er lediglich mit überwiegender Wahrscheinlichkeit das 18. Lebensjahr vollendet habe. Da sein Geburtsdatum nirgendwo registriert sei und er selber nicht wisse, wann er geboren worden sei, komme seinen früheren Altersangaben kein Beweiswert zu. Er habe bis anhin keinen Anlass gehabt, das behördlich festgelegte Geburtsdatum (15. Mai 1996) zu bestreiten und sei beim Errechnen von Jahreszahlen sowie Altersangaben überfordert. So habe er bei seiner Asylanhörung angegeben, das Jahr 1996 westlicher Zeitrechnung entspreche ebenso dem Jahr 1996 afghanischer Zeitrechnung. Anwendbar sei das Jugend- und nicht das Erwachsenenstrafrecht.

E. 1.2

Die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdeführer sei aufgrund seiner Angaben, die er nach seiner Einreise in die Schweiz gemacht habe, am 8. August 2012 mit Geburtsdatum 15. Mai 1996 registriert worden. In den folgenden vier Jahren habe er dieses nie in Frage gestellt, obwohl er mehrmals mit den Behörden in Konflikt geraten sei. Am 11. Januar 2017 habe die Jugendanwältin mittels ausführlich begründeter Verfügung festgehalten, es sei davon auszugehen, der Beschwerdeführer falle unter das Erwachsenenstrafrecht, weshalb die Staatsanwaltschaft für die Weiterführung des Verfahrens zuständig sei. Diese mit einer Rechtsmittelbelehrung versehene Verfügung sei vom bereits damals anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer nicht angefochten worden. Viele Befunde des Altersgutachtens des IRM vom 7. Dezember 2016 sprächen für eine Vollendung des 18. Lebensjahres. Sein Erscheinungsbild stelle dieses Ergebnis nicht in Frage. Die von ihm eingereichte Kopie einer Tazkira (afghanisches Identitätspapier) stehe im Widerspruch mit einer von ihm zuvor im Asylverfahren eingereichten. Weshalb die zweite Tazkira eher der Wahrheit entsprechen solle, erkläre er nicht. Die im vorliegenden Verfahren erstmals gemachte Aussage, er sei zwei Jahre jünger als ursprünglich angegeben, sei eine Schutzbehauptung im Hinblick auf dieses Strafverfahren (vgl. angefochtenes Urteil, E. 2 S. 4 ff.).

E. 1.3.1

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 141 IV 249 E. 1.3.1 S. 253 mit Hinweis; vgl. zum Begriff der Willkür: BGE 141 IV 305 E. 1.2 S. 308 f.; 140 III 16 E. 2.1 S. 18 f.; je mit Hinweisen). Willkür im Sinne von Art. 9 BV liegt nach ständiger Rechtsprechung nicht schon vor, wenn das angefochtene Urteil nicht mit der Darstellung des Beschwerdeführers übereinstimmt oder eine andere Lösung oder Würdigung vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre, sondern nur, wenn der angefochtene Entscheid auf einer schlechterdings unhaltbaren oder widersprüchlichen Beweiswürdigung beruht, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft; dabei ist erforderlich, dass der Entscheid nicht nur in der Begründung, sondern auch im Ergebnis willkürlich ist (BGE 141 IV 305 E. 1.2 S. 308 f.; 140 III 16 E. 2.1 S. 18 f. ; 137 I 1 E. 2.4 S. 5 ; 136 I 316 E. 2.2.2 S. 318 f.; je mit Hinweisen).

E. 1.3.2

Gutachten würdigt das Sachgericht grundsätzlich frei (vgl. Art. 10 Abs. 2 StPO). Ob es die in einem Gutachten oder Fachbericht enthaltenen Erörterungen für überzeugend hält oder nicht und ob es dementsprechend den Schlussfolgerungen der Experten folgen soll, ist eine Frage der Beweiswürdigung, die mit Beschwerde an das Bundesgericht wegen Verletzung des Willkürverbots aufgeworfen werden kann (vgl. BGE 141 IV 305 E. 6.6.1 S. 315 mit Hinweisen). Dasselbe gilt für die Frage, ob ein Gutachten in sich schlüssig ist. Das Sachgericht darf in Fachfragen nicht ohne triftige Gründe von Gutachten abweichen und muss Abweichungen begründen. Erscheint ihm die Schlüssigkeit eines Gutachtens in wesentlichen Punkten zweifelhaft, hat es nötigenfalls ergänzende Beweise zur Klärung dieser Zweifel zu erheben. Das Abstellen auf eine nicht schlüssige Expertise bzw. der Verzicht auf die gebotenen zusätzlichen Beweiserhebungen kann gegen das Verbot der Willkür verstossen (BGE 142 IV 49 E. 2.1.3 S. 53; 138 III 193 E. 4.3.1 S. 198 f. mit Hinweisen).

E. 1.3.3

Der In-dubio-Grundsatz findet auf die Frage, welche Beweismittel zu berücksichtigen und wie sie gegebenenfalls zu würdigen sind, keine Anwendung. Die Beweiswürdigung als solche wird vom Grundsatz der freien und umfassenden Beweiswürdigung beherrscht (vgl. Art. 10 Abs. 2 StPO). Wenn zu einer entscheidungserheblichen Frage beispielsweise divergierende Gutachten vorliegen, so muss das Sachgericht ohne Rücksicht auf die Unschuldsvermutung prüfen, welcher Einschätzung es folgen will. Es darf nicht einfach der für die beschuldigte Person günstigeren Expertise folgen. Der In-dubio-Grundsatz wird erst anwendbar, nachdem alle aus Sicht des urteilenden Gerichts notwendigen Beweise erhoben und ausgewertet worden sind. Insoweit stellt er keine Beweiswürdigungsregel dar. Das Sachgericht verletzt den In-dubio-Grundsatz, wenn es verurteilt, obwohl sich aus dem Urteil ergibt, dass offensichtlich erhebliche Zweifel an der Schuld der beschuldigten Person fortbestanden, oder wenn das Gericht die beschuldigte Person verurteilt, obwohl es bei objektiver Würdigung des gesamten Beweisergebnisses offensichtlich erhebliche Zweifel hätte haben müssen. Das Bundesgericht kann nicht schon das Übersehen von bloss erheblichen Zweifeln ahnden. Insoweit geht die aus dem rechtlichen Gebot abgeleitete freie Kognition des Bundesgerichts in ihrer Wirkung nicht weiter als die übliche Willkürkontrolle hinsichtlich vorinstanzlicher Sachverhaltsfeststellungen (Urteil

6B_804/2017 vom 23. Mai 2018 E. 2.2.3 mit Hinweisen, zur Publikation vorgesehen).

E. 1.4

Der Beschwerdeführer zeigt keine willkürliche Feststellung seines Alters durch die Vorinstanz auf. Es trifft zwar zu, dass das IRM eine Minderjährigkeit zum Zeitpunkt der Untersuchung am 2. Dezember 2016 nicht ausschliesst. Dies ergibt sich u.a. aus einem Umkehrschluss des Fazits des Gutachtens vom 7. Dezember 2016, wonach er mit "überwiegender Wahrscheinlichkeit" das 18. Lebensjahr vollendet habe (vgl. kant. Akten, act. 41). Das Gutachten ist indessen schlüssig und zusammen mit der ergänzenden Stellungnahme des IRM vom 9. November 2017 gut nachvollziehbar. Es stützt sich auf eine forensische Untersuchung, eine zahnärztliche Altersschätzung, eine radiologische Altersschätzung basierend auf einem Röntgenbild der linken Hand sowie auf eine solche basierend auf einer CT-Untersuchung der Schlüsselbein-Brustbein-Gelenke (vgl. kant. Akten, act. 37). Der ergänzenden Stellungnahme ist zu entnehmen, das vergebene Verbalprädikat der Vollendung des 18. Lebensjahrs mit überwiegender Wahrscheinlichkeit werde angewandt, wenn alle Untersuchungsmethoden, mit denen eine Schätzung von 18 Jahren oder darüber möglich sei, ein Durchschnittsalter (Median) von 18 Jahren oder darüber ergäben und bei maximal einer Untersuchung das Mindestalter unter Einbezug der Standardabweichung / Streuung unter 18 Jahren liege (kant. Akten, act. 1693). Nach den Ergebnissen der Untersuchung der Schlüsselbein-Brustbein-Gelenke lag das mittlere Alter bei 18.6 ± 1.4 Jahren und das minimale Alter bei 17.1 Jahren. Die dadurch denkbare Möglichkeit der Minderjährigkeit lässt die vorinstanzliche Annahme der Volljährigkeit aber nicht als unhaltbar erscheinen, sei Letztere laut Gutachten doch gerade überwiegend wahrscheinlich. Ausserdem würdigt die Vorinstanz die Hinweise auf ein jüngeres Lebensalter ausdrücklich. Entgegen dem Standpunkt des Beschwerdeführers verletzt sie auch den In-dubio-Grundsatz nicht. Dieser findet bei der Frage, wie das Gutachten zu würdigen ist, keine Anwendung. Sie berücksichtigt im Sinne einer Gesamtwürdigung zudem weitere Beweise (vgl. E. 1.2 hiervor), ohne in Willkür zu verfallen. Zutreffend weist sie etwa auf die eigenen Aussagen des Beschwerdeführers anlässlich der Befragung im Asylverfahren vom 14. August 2012 hin. Der Beschwerdeführer sagte damals unmissverständlich aus: "Ich bin 16 Jahre alt [...] In Afghanistan bin ich jetzt auch 16 Jahre alt [...] Ich bin 16 Jahre und zwei Monate alt" (kant. Akten, act. 82 f.). Zuzustimmen ist dem Beschwerdeführer, dass seine demselben Protokoll zu entnehmende Beantwortung der Frage, welches Jahr das Jahr 1996 gemäss afghanischem Kalender sei, mit "Ebenfalls 1996" (kant. Akten, act. 83) offensichtlich falsch war. Dieser Irrtum führt entgegen seiner Auffassung jedoch nicht zur Beweisuntauglichkeit seiner damaligen Aussagen. Gleiches gilt für die Behauptung des Beschwerdeführers, das eigene Geburtsdatum sei ihm unbekannt und er habe Mühe, ein solches zu berechnen. Für die willkürfreie Feststellung entscheidend sind seine wiederholten, von den genannten Kalendern unabhängigen Aussagen, er sei im August 2012 16 Jahre alt gewesen. Es ist nicht unhaltbar, wenn die Vorinstanz auch darauf abstellt, da eine vom Beschwerdeführer nun geltend gemachte falsche Altersangabe sich nicht geradezu aufdrängt, dies insbesondere angesichts ihrer unbestrittenen Erwägung, er habe sein Alter in den vier Jahren nach seiner Einreise nie in Frage gestellt, obwohl er mehrfach die Möglichkeit dazu gehabt hätte. Das Argument, er habe keinen Anlass dazu gehabt, sein Alter zu bestreiten, ist nicht dazu geeignet, einen qualifizierten und offensichtlichen Mangel zu belegen. Dies gilt umso mehr, als er laut seiner jüngsten Angabe sein eigenes Alter selbst nicht kenne und über die Erwägungen der Vorinstanz hinaus im Rahmen der forensischen Lebensaltersschätzung am 2. Dezember

2016 offenbar seine Volljährigkeit bestätigte resp. zu diesem Zeitpunkt angab, schon damals 20 Jahre und 7 Monate alt gewesen zu sein (vgl. kant. Akten, act. 41). Folglich fehlt es nach der objektiven Würdigung des gesamten Beweisergebnisses durch die Vorinstanz an offensichtlich erheblichen Zweifeln und deren Schlussfolgerung, die Behauptung des Beschwerdeführers, er sei zwei Jahre jünger als ursprünglich angegeben, sei eine Schutzbehauptung, ist nicht zu beanstanden.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer bringt sodann vor, auch die vorinstanzlichen Erwägungen betreffend den versuchten Diebstahl zum Nachteil von D. _____ seien willkürlich und verstiesen gegen den Grundsatz "in dubio pro reo". Sein Vorsatz sei bloss auf etwas Essbares und damit die Begehung eines geringfügigen Vermögensdelikts gerichtet gewesen. Dies ergebe sich aus seinen und den Aussagen des Mittäters. Es könne bei einem Einbruch in ein Gartenhaus nicht damit gerechnet werden, wertvolles Deliktsgut zu erbeuten. Als geringfügiges Vermögensdelikt sei die Tat gestützt auf Art. 36 JStG verjährt und das Verfahren diesbezüglich einzustellen.

E. 2.2

Die Staatsanwaltschaft Basel-Stadt wirft dem Beschwerdeführer in Bezug auf diese Rüge Folgendes vor:

In der Nacht vom 29. auf den 30. Dezember 2013 sei er zusammen mit einem Mittäter nach Auswuchtung des Fensterladens mit einem Flachwerkzeug und Zerschlagen der Fensterscheibe mit einem Stein in das Gartenhaus von D. _____ eingedrungen und habe dieses in Absicht unrechtmässiger Bereicherung erfolglos nach Deliktsgut durchsucht.

Die Vorinstanz hält fest, bei Einbrüchen in Gartenhäuser sei in der Regel zwar nicht das grosse Geld zu holen, es sei jedoch nicht auszuschliessen, dort hin und wieder grössere Geldbeträge und Gegenstände, die einen gewissen Wert aufwiesen, vorzufinden. Der Beschwerdeführer habe später in zwei weiteren Gartenhäusern Sachen im Wert von Fr. 452.90 und Fr. 136.95 entwendet. Es könne ihm nicht zugute gehalten werden, seinen Vorsatz von Anfang an nur auf die Wegnahme von Essbarem und Getränken im Wert von unter Fr. 300.-- beschränkt zu haben (vgl. angefochtenes Urteil, E. 4 S. 9).

E. 2.3.1

Gemäss Art. 36 Abs. 1 JStG verjährt die Strafverfolgung im Jugendstrafrecht in fünf Jahren, wenn die Tat nach dem für Erwachsene anwendbaren Recht mit einer Freiheitsstrafe von über drei Jahren bedroht ist (lit. a), in drei Jahren, wenn die Tat nach dem für Erwachsene anwendbaren Recht mit einer Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bedroht ist (lit. b) bzw. in einem Jahr, wenn die Tat nach dem für Erwachsene anwendbaren Recht mit einer andern Strafe bedroht ist (lit. c).

E. 2.3.2

Richtet sich eine strafbare Handlung gegen das Vermögen nur auf einen geringen Vermögenswert oder auf einen geringen Schaden, so wird der Täter, auf Antrag, mit Busse bestraft (Art. 172ter Abs. 1 StGB). Das Bundesgericht setzte die Grenze für den geringen Vermögenswert oder Schaden im Sinne von Art. 172ter Abs. 1 StGB bei Fr. 300.-- fest (BGE 142 IV 129 E. 3.1 S. 133; 123 IV 113 E. 3d S. 119; 121 IV 261 E. 2d S. 268). Entscheidend für die Privilegierung ist, dass sich die Tat auf ein geringfügiges Vermögensdelikt gerichtet hat, somit ein subjektives Kriterium, nämlich die Absicht des

Täters und nicht der eingetretene Erfolg. Wenn der Täter eine grössere Beute wollte, ist Art. 172ter Abs. 1 StGB nicht anwendbar (BGE 123 IV 113 E. 3f S. 119 mit Hinweis).

E. 2.3.3

Was der Täter wusste, wollte und in Kauf nahm sowie mit welcher Absicht er handelte, betrifft sogenannte innere Tatsachen und damit eine Tatfrage (BGE 121 IV 90 E. 2b S. 92 mit Hinweis). Solche prüft das Bundesgericht nur unter dem Gesichtspunkt der Willkür (BGE 141 IV 369 E. 6.3 S. 375 mit Hinweis).

E. 2.4

Das Bundesgericht ist an den vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt gebunden (vgl. E. 1.3.1 hiervor). Nach diesem war der Vorsatz des Beschwerdeführers nicht lediglich auf die Wegnahme von Essbarem und Getränken im Wert von unter Fr. 300.-- gerichtet. Die Ausführungen des Beschwerdeführers zu der entsprechenden Feststellung belegen keine Willkür. Insbesondere seine eigenen Aussagen sind dazu ungeeignet. Zwar ist ihm zuzustimmen, dass er anlässlich seiner Einvernahme vom 9. März 2016 ausführte, zum Tatzeitpunkt Lust gehabt zu haben, etwas zu essen und gedacht zu haben, im Gartenhaus etwas Essbares vorzufinden. Er führte aber ebenso aus, gedacht zu haben, vielleicht auch Alkohol vorzufinden. Zudem erklärte er auf eine entsprechende Frage, möglicherweise ein paar Hosen gestohlen zu haben (kant. Akten, act. 473 f.). Mithin belegt er die vorinstanzliche Erwägung teilweise selber und ein auf geringe Vermögenswerte beschränkter Vorsatz ist zumindest nicht geradezu offensichtlich auszuschliessen. Darüber hinaus hebelte der Beschwerdeführer laut Anklage den Fensterladen aus und zerbrach mit Hilfe eines Steines die Scheibe des Gartenhauses, um in dieses einzudringen. Wie bereits die erste Instanz nachvollziehbar argumentierte, schreckt derjenige, der einen Einbruchdiebstahl begeht, nicht von der Wegnahme von Wertgegenständen zurück. Es ist sodann nicht schlechterdings unhaltbar, wenn die Vorinstanz zusätzlich gestützt auf spätere Einbrüche in weitere Gartenhäuser und der Wegnahme von Gegenständen im Wert von über Fr. 300.-- (vgl. E. 7.2 hiernach) auf einen entsprechenden Vorsatz des Beschwerdeführers bei seiner früheren und vergleichbaren Tat rückschliesst. Sie stellt demnach ohne Willkür fest, der Beschwerdeführer habe nicht mit einem nur auf einen unter Fr. 300.-- liegenden Vermögenswert oder Schaden gerichteten Vorsatz gehandelt. Daran ändern auch die Aussagen des Mittäters nichts. Mangels offensichtlich erheblicher Zweifel an der Schuld des Beschwerdeführers ist auch keine Verletzung des In-dubio-Grundsatzes ersichtlich (vgl. E. 1.3.3 hiervor). Die implizit geltend gemachte Rüge einer Verletzung der Verjährungsfrist nach Art. 36 JStG ist somit unbegründet.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer macht weiter eine Verletzung des Anklageprinzips geltend. Der Schuldspruch wegen versuchter einfacher Körperverletzung sei unzulässig. Aus der Anklageschrift ergebe sich nicht, ob die Rissquetschwunde an der rechten Stirn des Beschwerdegegners 2 auf den Faustschlag oder auf den Fusstritt zurückzuführen und ob nicht ein anderer Täter dafür verantwortlich sei. Eine Zuschreibung des Verletzungserfolgs zu einer bestimmten Tat durch das Gericht statt durch die Anklageschrift sei nicht statthaft. Die Anklageschrift umschreibe auch keinen Vorsatz, das Opfer mit dem Faustschlag verletzen zu wollen. Sie lasse lediglich eine Subsumtion unter den Tatbestand der Tötlichkeit zu.

E. 3.2

Die Staatsanwaltschaft führt in der Anklageschrift Folgendes aus:

Am 16. August 2015, um ca. 01.00 Uhr, habe der Beschwerdeführer mit Y. _____ und drei weiteren Kollegen in einer Bahnstufunterführung die alkoholisierten Beschwerdegegner 2 und 3 nach einer Zigarette gefragt. Dabei sei es zu einer verbalen Auseinandersetzung gekommen. Als sie um ca. 01.30 Uhr erneut aufeinander getroffen seien, sei es zu gegenseitigen verbalen Pöbeleien und gegenseitigem Schubsen gekommen. In der Folge habe der Beschwerdeführer dem Beschwerdegegner 2, der einer Drittperson zugewandt gewesen sei, die Faust ins Gesicht geschlagen. Kurz danach habe der Beschwerdegegner 3 versucht Y. _____ die Faust ins Gesicht zu schlagen. Y. _____ habe daraufhin dem Beschwerdegegner 3 seinerseits die Faust ins Gesicht geschlagen, sodass Letzterer rückwärts zu Boden gefallen und dort vorerst regungslos liegen geblieben sei. Der Beschwerdegegner 2 sei umgehend zum Beschwerdegegner 3 geeilt, habe sich leicht über ihn gebückt und sich nach dessen Gesundheitszustand erkundigt. In diesem Augenblick sei der Beschwerdeführer auf den Beschwerdegegner 2 zugerannt und habe ihm mit voller Wucht gegen den Kopf getreten, sodass dieser ebenfalls rückwärts zu Boden gefallen sei. Dabei habe der Beschwerdeführer zumindest in Kauf genommen, dass sein Opfer im hochsensiblen Kopfbereich lebensgefährliche Verletzungen erleide resp. schwere oder bleibende Schäden davontrage. Der Beschwerdegegner 2 habe sich anlässlich dieses Vorfalls eine Rissquetschwunde an der rechten Stirn zugezogen. Der Beschwerdegegner 3 habe eine dislozierte Augenhöhlenbodenfraktur und eine Gehirnerschütterung erlitten.

Die Vorinstanz führt betreffend den Schuldspruch der versuchten einfachen Körperverletzung aus, der Beschwerdeführer wisse aufgrund der Anklageschrift sehr genau, dass ihm eine einfache Körperverletzung wegen des Faustschlags ins Gesicht und eine versuchte schwere Körperverletzung in Bezug auf den Fusstritt ins Gesicht vorgeworfen werde. Die Frage, ob die Rissquetschwunde an der rechten Stirnseite des Beschwerdegegners 2 durch den Faustschlag des Beschwerdeführers oder dessen Fusstritt entstanden sei, könne indessen offen bleiben, da der Faustschlag als

versuchte einfache Körperverletzung und der Fusstritt als

versuchte schwere Körperverletzung zu qualifizieren seien (vgl. angefochtenes Urteil, E. 3.3 S. 9).

E. 3.3

Nach dem in Art. 9 Abs. 1 StPO festgeschriebenen Anklagegrundsatz bestimmt die Anklageschrift den Gegenstand des Gerichtsverfahrens (Umgrenzungsfunktion; vgl. auch Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 BV ; Art. 6 Ziff. 1 und 3 lit. a und b EMRK). Die Anklage hat die der beschuldigten Person zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben, dass die Vorwürfe in objektiver und subjektiver Hinsicht genügend konkretisiert sind. Zugleich bezweckt das Anklageprinzip den Schutz der Verteidigungsrechte der angeschuldigten Person und garantiert den Anspruch auf rechtliches Gehör (Informationsfunktion; BGE 143 IV 63 E. 2.2; 141 IV 132 E. 3.4.1; 140 IV 188 E. 1.3; je mit Hinweisen). Diese muss aus der Anklage ersehen können, was ihr konkret vorgeworfen wird, damit sie ihre Verteidigungsrechte angemessen ausüben kann. Dies bedingt eine zureichende, d.h. möglichst kurze, aber genaue (Art. 325 Abs. 1 lit. f StPO) Umschreibung der Sachverhaltselemente, die für eine Subsumtion unter die anwendbaren Straftatbestände erforderlich sind. Entscheidend ist, dass die betroffene Person genau weiss, welcher konkreter Handlungen sie beschuldigt und wie ihr Verhalten

rechtlich qualifiziert wird, damit sie sich in ihrer Verteidigung richtig vorbereiten kann (BGE 143 IV 63 E. 2.2). Ungenauigkeiten sind solange nicht von entscheidender Bedeutung, als für die beschuldigte Person keine Zweifel darüber bestehen, welches Verhalten ihr angelastet wird (Urteil 6B_684/2017 vom 13. März 2018 E. 2.2 mit Hinweisen). Die Schilderung des objektiven Tatgeschehens reicht aus, wenn sich daraus die Umstände ergeben, aus denen auf einen vorhandenen Vorsatz geschlossen werden kann (Urteil 6B_510/2016 vom 13. Juli 2017 E. 3.1 mit Hinweisen).

E. 3.4

Die Anklageschrift umschreibt unter Ziffer 2a nebst dem Faustschlag auch den Fusstritt des Beschwerdeführers zum Nachteil des Beschwerdegegners 2. Gemäss Ziffer 2b habe sich Letzterer "anlässlich dieses Vorfalles" eine Rissquetschwunde an der rechten Stirn zugezogen. Alleine anhand dieser Darstellung ist in der Tat nicht ohne Weiteres klar, mit welcher der beiden dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Taten er das Opfer verletzt haben soll. Weil ihm jedoch sowohl eine vollendete einfache Körperverletzung als auch eine versuchte schwere Körperverletzung vorgeworfen wird, besteht kein Zweifel darüber, dass die einzige im gesamten umschriebenen Sachverhalt genannte Verletzung vom Vorwurf einer vollendeten Tat und daher der einfachen Körperverletzung erfasst werden sollte. Dass der Vorwurf, das leicht gebückte Opfer mit voller Wucht gegen den Kopf getreten zu haben, vom schwereren der beiden Körperverletzungsdelikte erfasst werden sollte, ist ebenso offensichtlich (vgl. E. 4 hiernach). Da die Anklageschrift einzig den Beschwerdeführer als beschuldigte Person bezeichnet, steht die Verursachung der Verletzung durch einen anderen Täter gleicherweise ausser Frage. Ohnehin legt der Beschwerdeführer nicht dar und erscheint fraglich, ob die von ihm vorgebrachte Rüge überhaupt einen Einfluss auf die Ausübung seiner Verteidigungsrechte haben konnte, denn die Vorinstanz verurteilt ihn bezüglich beider Körperverletzungstatbestände jeweils lediglich wegen Versuchs. Sie erachtet einen Erfolg in Form einer Verletzung als ausgeblieben und berücksichtigt dies auch anlässlich ihrer Strafzumessung zugunsten des Beschwerdeführers (vgl. angefochtenes Urteil, E. 6.4 S. 16). Alsdann beanstandet der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit dem Vorwurf des Faustschlags zu Unrecht eine fehlende Beschreibung des subjektiven Tatgeschehens. Er konnte schon aufgrund der in der Anklageschrift umschriebenen Verletzung ausreichend deutlich erkennen, dass ihm eine vorsätzliche einfache Körperverletzung vorgeworfen wird. Auch aus der Umschreibung, er habe dem Opfer die Faust ins Gesicht geschlagen, lässt sich auf den Vorwurf einer vorsätzlichen Schädigung des Körpers oder der Gesundheit und damit auf eine vorsätzliche einfache Körperverletzung schliessen. Vom Standpunkt des Beschwerdeführers, er habe bloss davon ausgehen können, er werde lediglich einer als Tätlichkeit zu qualifizierenden Handlung beschuldigt, kann keine Rede sein. Der Schuldspruch wegen versuchter einfacher Körperverletzung verletzt damit kein Bundesrecht.

E. 4.1

Der Beschwerdeführer wendet überdies ein, die Vorinstanz lasse bei der Begründung des Vorsatzes auf eine schwere Körperverletzung in willkürlicher Weise wichtige Elemente ausser Acht und verletze den Grundsatz "in dubio pro reo". Zwar habe er aus dem Lauf heraus getreten. Auf den Videobildern sei aber ersichtlich, dass er seitlich getreten, das Bein angewinkelt und den Beschwerdegegner 2 nur mit der Schuhspitze und mit weichem Schuhwerk an dessen Kinn getroffen habe. Lebensgefährliche Verletzungen seien ausgeschlossen gewesen. Das Opfer habe noch nicht einmal eine leichte Hirnerschütterung

erlitten.

E. 4.2

Die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdeführer habe nicht dosiert und aus dem Stand getreten, sondern Anlauf genommen. Er habe den Beschwerdegegner 2 völlig unerwartet angesprungen, was sein Handeln umso gefährlicher gemacht habe. Das Ausbleiben fehlender schwerer Folgen sei in erster Linie dem Zufall und möglicherweise dem Umstand, dass das Opfer alkoholisiert gewesen und sofort umgefallen sei, mithin kein grosser Widerstand zu überwinden gewesen sei, zu verdanken. Der Zeitpunkt des Tritts, als sich der Beschwerdegegner 2 lediglich noch auf dessen bereits am Boden liegenden Kollegen konzentriert habe, mache deutlich, dass es dem Beschwerdeführer entgegen seiner Behauptung nicht darum gegangen sei, sich zu wehren. Vielmehr habe er seinen Gegner "fertig machen" wollen. In dieser Situation habe er eine schwere Körperverletzung seines Opfers in Kauf genommen (vgl. angefochtenes Urteil, E. 5.2.3 S. 11).

E. 4.3

Gemäss Art. 122 StGB macht sich der schweren Körperverletzung schuldig, wer vorsätzlich einen Menschen lebensgefährlich verletzt (Abs. 1); wer vorsätzlich den Körper, ein wichtiges Organ oder Glied eines Menschen verstümmelt oder ein wichtiges Organ oder Glied unbrauchbar macht, einen Menschen bleibend arbeitsunfähig, gebrechlich oder geisteskrank macht, das Gesicht eines Menschen arg und bleibend entstellt (Abs. 2); oder wer vorsätzlich eine andere schwere Schädigung des Körpers oder der körperlichen oder geistigen Gesundheit eines Menschen verursacht (Abs. 3).

Ein Versuch liegt vor, wenn der Täter sämtliche subjektiven Tatbestandsmerkmale erfüllt und seine Tatentschlossenheit manifestiert hat, ohne dass alle objektiven Tatbestandsmerkmale verwirklicht sind (BGE 140 IV 150 E. 3.4; 137 IV 113 E. 1.4.2; je mit Hinweisen). Tritt der zur Vollendung der Tat gehörende Erfolg nicht ein, so kann das Gericht die Strafe mildern (vgl. Art. 22 Abs. 1 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 ist 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. Dass er den Erfolg "billigt", ist nicht erforderlich (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3; 133 IV 9 E. 4.1, 222 E. 5.3; je mit Hinweisen).

Im Gegensatz zu inneren Tatsachen (vgl. E. 2.3.3 hiervor) ist frei überprüfbare Rechtsfrage, ob von den tatsächlichen Voraussetzungen auf Eventualvorsatz zu schliessen ist (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3 S. 4; 135 IV 152 E. 2.3.2 S. 156).

E. 4.4

Die Einwendungen des Beschwerdeführers sind nicht geeignet, die vorinstanzlichen Erwägungen zum Vorsatz als willkürlich (vgl. E. 1.3.1 und E. 2.3.3 hiervor) oder bundesrechtswidrig auszuweisen. Bei der Kopfregion handelt es sich um einen besonders sensiblen Bereich des menschlichen Körpers und Kopfverletzungen, insbesondere Verletzungen der Hirnregion, können gravierende Folgen nach sich ziehen. Das Bundesgericht hat mehrfach festgehalten, es entspreche der allgemeinen Lebenserfahrung, dass Fusstritte und Faustschläge in den Kopfbereich eines am Boden liegenden Opfers -

selbst wenn dieses sich zusammenrollt und den Kopf mit den Händen zu schützen versucht - zu schwerwiegenden Beeinträchtigungen der körperlichen Integrität führen können (Urteil 6B_1180/2015 vom 13. Mai 2016 E. 4.1 mit Hinweisen). Soweit der Beschwerdeführer seiner Rüge einen anderen als den willkürfrei festgestellten Sachverhalt zugrunde legt, etwa indem er vorbringt, er habe das Opfer nur mit der Fussspitze und mit weichem Schuhwerk am Kinn getroffen, ist darauf nicht einzugehen. Dass er weiter seitlich und mit angewinkeltem Bein zugetreten habe, ergibt sich im Gegensatz zu den weiteren Einwänden zwar mit hinreichender Deutlichkeit und damit offensichtlich aus der vorhandenen Videodokumentation (kant. Akten, act. 519). Dies entlastet den Beschwerdeführer jedoch nicht. Wie bereits die erste Instanz einleuchtend erwog (vgl. kant. Akten, act. 1476 f.), gründet das Anwinkeln des Beines nicht etwa bewusste Rücksichtnahme des Beschwerdeführers, sondern vielmehr auf der Position und der gebeugten Stellung des Opfers. Nicht nachvollziehbar sind die Ausführungen des Beschwerdeführers zu seinem seitwärts ausgeführten Tritt. Entgegen seinem Vorbringen erscheint die mögliche Kraftentwicklung auf diese Weise keinesfalls viel geringer. Auch aufgrund des Umstands, dass das Opfer keine Hirnerschütterung davontrug, drängt sich die Feststellung eines fehlenden Eventualvorsatzes nicht geradezu auf. Dem Beschwerdeführer wird lediglich eine versuchte eventualvorsätzliche schwere Körperverletzung vorgeworfen. Entscheidend ist dabei nicht, wie intensiv sein Tritt tatsächlich war, sondern welche Folgen er für möglich gehalten und in Kauf genommen hat (vgl. Urteil 6B_1250/2013 vom 24. April 2015 E. 1.4.1 mit Hinweis). Die Vorinstanz nimmt unter diesen Umständen und insbesondere aufgrund des Tritts in die Kopffregion des Opfers mit Anlauf und aus dem Sprung heraus plausibel an, dass das Ausbleiben einer schweren Körperverletzung dem Zufall zu verdanken ist und der Beschwerdeführer den Eintritt einer schweren Körperverletzung in Kauf nahm. Dies gilt umso mehr, als der Tritt für das Opfer unerwartet erfolgte und sich dieses im entscheidenden Moment nachweislich in gebeugter Stellung um einen am Boden liegenden Kollegen kümmerte. Nach dem Gesagten ist auch der In-dubio-Grundsatz nicht verletzt (vgl. E. 1.3.3 hiavor).

E. 5.1

Der Beschwerdeführer wendet sich sodann gegen den Schuldspruch wegen Raufhandels. Der Videoaufnahme liessen sich einzelne Tathandlungen entnehmen. An den für den Tatbestand des Raufhandels typischen Beweisschwierigkeiten fehle es. Gegen die Beschwerdegegner 2 und 3 sei kein Strafverfahren eröffnet worden. Dies komme staatlicher Willkür gleich. Solches Verhalten der Staatsanwaltschaft verdiene keinen Schutz und er sei von diesem Vorwurf deshalb unabhängig davon, ob der Tatbestand in objektiver Hinsicht erfüllt gewesen sein möge oder nicht, freizusprechen.

E. 5.2

Die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdeführer versuche zu Unrecht, das Geschehen in der Bahnstufunterführung am 16. August 2015 in abgrenzbare, einzelne Tathandlungen aufzuteilen. Vielmehr habe dieses sowohl in zeitlicher als auch örtlicher Hinsicht eine natürliche Handlungseinheit mit wechselseitigen Tötlichkeiten gebildet. Es seien mindestens drei Personen beteiligt gewesen und eine habe eine Körperverletzung erlitten. Damit handle es sich um einen klassischen Raufhandel. Die Staatsanwaltschaft habe erklärt, gegen die Beschwerdegegner 2 und 3 (noch) kein Strafverfahren eröffnet zu haben, weil sie diesbezüglich das vorliegende Verfahren abwarten wolle. Dies ändere nichts daran, dass der Beschwerdeführer zu verurteilen sei (vgl. angefochtenes Urteil, E. 5.2.5 S. 11 f.).

E. 5.3

Nach Art. 133 Abs. 1 StGB macht sich strafbar, wer sich an einem Raufhandel beteiligt, der den Tod oder die Körperverletzung eines Menschen zur Folge hat. Beim Raufhandel handelt es sich um ein abstraktes Gefährdungsdelikt, obschon ein Erfolg eintreten muss (BGE 141 IV 454 E. 2.3.2 S. 457 mit Hinweisen). Es geht um eine tätliche Auseinandersetzung, an der mindestens drei Personen aktiv beteiligt sind (BGE 139 IV 168 E. 1.1.1 S. 170 mit Hinweis). Obgleich der Zweck der Norm darin liegt, Beweisschwierigkeiten zu vermeiden, kann dies nicht bedeuten, dass derjenige, dem anlässlich einer tätlichen Auseinandersetzung eine Tathandlung klar zugeordnet werden kann, nicht wegen Raufhandels zu bestrafen ist (BGE 137 IV 1 E. 4.3.1).

E. 5.4

Inwiefern das angefochtene Urteil Bundesrecht verletzt, indem die Vorinstanz von einer natürlichen Handlungseinheit ausgeht, legt der Beschwerdeführer nicht dar. Weder zeigt er auf, noch ist ersichtlich, in welche einzelnen Phasen der Raufhandel aufgegliedert sein müsste. Die bildlich dokumentierte unmittelbare Abfolge der Vorkommnisse gebietet es, das Tatgeschehen als Einheit zu betrachten. Aufgrund der Videoaufnahme bestehen an einer räumlichen, zeitlichen und sachlichen Nähe keinerlei Zweifel. Die dem Beschwerdeführer vorliegend klar zuordenbaren Tathandlungen (vgl. E. 3 und E. 4 hiervor) bedeuten nach der dargelegten Rechtsprechung des Bundesgerichts nicht, dass er nicht auch wegen Raufhandels zu bestrafen ist. Nichts zu seinen Gunsten ableiten kann der Beschwerdeführer sodann aus seinem Einwand, andere Beteiligte seien nicht verurteilt worden (vgl. Urteil 6B_82/2016 vom 3. Juni 2016 E. 2.2).

E. 6.1

Die Staatsanwaltschaft wirft dem Beschwerdeführer des Weiteren u.a. Folgendes vor:

Am 12. Juli 2016 habe X. _____ in einer Filiale der Beschwerdegegnerin 4 sechs T-Shirts und vier Paar Socken im Wert von insgesamt Fr. 198.-- in seiner mitgebrachten Sporttasche verstaut und die Verkaufsfläche verlassen, ohne die Ware bezahlt zu haben. Er sei zu den Parkplätzen auf dem Dach und anschliessend via Rampe in Richtung Tramhaltestelle gelangt. Als er dort bemerkt habe, dass er von Sicherheitsmitarbeitern verfolgt worden sei und diese ihn einer Kontrolle hätten unterziehen wollen, sei er zwischen einer Kolonne von Autos zurück in Richtung C. _____-Filiale gerannt. Da sich ihm zwischen diesen Autos der weitere Sicherheitsmitarbeiter F. _____ in den Weg gestellt habe, habe er diesen, in der Absicht sich die Flucht mitsamt dem Deliktsgut zu ermöglichen, mit voller Wucht am rechten Oberarm gerammt. Beim Zusammenstoss habe F. _____ die Tasche ergreifen können. F. _____ sei aufgrund des Zusammenstosses zu Boden gestürzt und habe sich eine Luxation an der rechten Schulter mit Spontanreposition und eine leichte Schürfwunde am Oberarm zugezogen.

Der Beschwerdeführer beanstandet den entsprechenden Schuldspruch wegen versuchten räuberischen Diebstahls. Zu seinem Zusammenstoss sei es gekommen, weil F. _____ sich ihm zwischen den zwei Kolonnen parkierter Autos in den Weg gestellt und versucht habe, ihn aufzuhalten. Er habe F. _____ erst wenige Sekunden zuvor bemerkt und zur Fortsetzung der Flucht keine andere Wahl gehabt, als es auf den Zusammenstoss ankommen zu lassen. Als F. _____ die entwendete Tasche ergriffen habe, habe er sie weder festgehalten noch versucht wieder an sich zu nehmen. Aus diesen vorinstanzlich festgestellten Umständen ergebe sich, dass es ihm nicht um den Erhalt des Deliktsguts,

sondern um die Sicherung der Flucht gegangen sei. An der Absicht zur Beutesicherung fehle es und die diesbezügliche vorinstanzliche Annahme sei willkürlich.

E. 6.2

Die Vorinstanz erwägt in Bezug auf den Schuldspruch wegen versuchten Raubes (räuberischer Diebstahl) u.a., der Beschwerdeführer habe die Tasche mit dem Diebesgut vor dem Anrumpeln von F._____ nicht weggeworfen und Letzterer habe die Tasche im Rahmen des Zusammenstosses erwischen können. Hätte der Beschwerdeführer nur seine Flucht sichern wollen, hätte er die Tasche schon viel früher loslassen können, sei er doch seit einer Weile auf der Flucht gewesen. Dies habe er jedoch nicht getan, obschon es ihm so leichter gefallen wäre, seinen Verfolgern zu entkommen. Er habe sich der Tasche auch dann nicht entledigt, als er bemerkt habe, dass ihm F._____ den Weg habe abschneiden wollen. Er habe es vielmehr vorgezogen, ihn derart stark anzurempeln, dass dieser verletzt zu Boden gegangen und der Weg wieder frei geworden sei. Diese Umstände könnten nicht anders gedeutet werden, als dass es dem Beschwerdeführer nicht nur um die Flucht, sondern auch um den Erhalt der Tasche gegangen sei. Der letztliche Verlust der Tasche sei dem Verhalten von F._____ zuzuschreiben, nicht jedoch dem freien Willen des Beschwerdeführers (vgl. angefochtenes Urteil, E. 5.4.3 S. 14 f.).

E. 6.3

Gemäss Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 StGB macht sich des räuberischen Diebstahls schuldig, wer, bei einem Diebstahl auf frischer Tat ertappt, Nötigungshandlungen nach Abs. 1 derselben Bestimmung begeht, um die gestohlene Sache zu behalten.

Der Einsatz von Nötigungsmitteln, der unter Zurücklassung der Beute allein die Flucht ermöglichen soll, erfüllt mangels Verknüpfung der qualifizierten Nötigung mit der Eigentumsverletzung den Tatbestand nicht (BGE 92 IV 153 E. 1; 83 IV 66 ; je mit Hinweisen). Indes erfordert der Tatbestand nicht, dass die Sicherung der Beute einziges Handlungsziel ist. Will der Täter durch seine Nötigungshandlungen sowohl die Beute als auch seine Flucht sichern, so ist Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 StGB erfüllt (Urteil 6P.78/2005 vom 16. November 2005, E. 3.5.2 mit Hinweis).

E. 6.4

Was der Beschwerdeführer vorbringt, ist nicht geeignet, den Schuldspruch des versuchten räuberischen Diebstahls als willkürlich oder bundesrechtswidrig erscheinen zu lassen. Aus dem durch die Vorinstanz erstellten Sachverhalt ergibt sich nachvollziehbar, dass der Beschwerdeführer im Moment der Gewalteinwirkung gegen F._____ nicht lediglich seine Flucht ermöglichen, sondern zusätzlich die Beute sichern wollte. Insbesondere ihre Feststellung, dass es dem Beschwerdeführer lediglich aufgrund des Eingreifens von F._____ nicht gelang, das Diebesgut zu sichern, deutet darauf hin. Wenn sie u.a. daraus eine Beutesicherungsabsicht als gegeben erachtet, ist dies nachvollziehbar, womit diese festgestellte innere Tatsache für das Bundesgericht bindend ist (vgl. E. 1.3.1 und E. 2.3.3 hiervor). Eine vom Beschwerdeführer und von der ersten Instanz (vgl. kant. Akten, act. 1482) vertretene, auf die Fluchtermöglichkeit beschränkte Absicht erscheint zwar durchaus denkbar, drängt sich aber nicht im Sinne einer für die Belegung von Willkür erforderlichen Weise geradezu auf. Der Einwand des Beschwerdeführers, er habe weder versucht, die Tasche weiter festzuhalten noch diese erneut zu erlangen, ist nicht stichhaltig. Massgebend für die Zulässigkeit der vorinstanzlichen Erkenntnis ist, dass er die Tasche im Moment des Zusammenstosses noch in Gewahrsam hatte. Seine Darstellung, er habe F._____ erst

wenige Sekunden zuvor bemerkt, steht der festgestellten Beutesicherungsabsicht nicht offensichtlich entgegen.

E. 7.1

Der Beschwerdeführer kritisiert im Weiteren die vorinstanzliche Strafzumessung. Es gehe nicht an, verschuldenserhöhend zu berücksichtigen, dass das Opfer einzig aus Glück keine schlimmen Verletzungen erlitten habe. Diesen Umstand habe die Vorinstanz schon zur Begründung des Tatbestands der schweren Körperverletzung herangezogen.

Rechtsfehlerhaft sei auch die Straferhöhung wegen Raufhandels um fünf Monate, da seine Beteiligung an diesem bereits mit der Strafe für seine wesentlichen Tathandlungen des Faustschlags und des Fusstritts abgegolten sei. Schliesslich sei die Strafminderung von einem Monat aufgrund seines Vorlebens zu gering.

E. 7.2

Die Vorinstanz erwägt anlässlich der Strafzumessung, es sei bei einer versuchten schweren Körperverletzung geblieben, angesichts der Vorgehensweise des Beschwerdeführers (Anlaufholen, Fusstritt aus dem Sprung heraus) allerdings einzig dem Glück zuzuschreiben, dass das Opfer keine schlimmen Verletzungen erlitten habe. Aufgrund seiner Beteiligung am Raufhandel sei die Freiheitsstrafe um fünf Monate zu erhöhen. Zu seinen Gunsten seien u.a. die schwierigen sozialen Verhältnisse in der Kindheit und die traumatisierende mehrjährige Flucht aus Afghanistan zu werten. Die entlastenden Komponenten überwiegen die belastenden jedoch nur leicht, weshalb die Strafe nur um einen (weiteren) Monat auf 30 Monate zu reduzieren sei (vgl. angefochtenes Urteil, E. 6.4 S. 16 f.).

E. 7.3

Dem Sachgericht steht bei der Gewichtung der verschiedenen Strafzumessungsfaktoren ein erheblicher Ermessensspielraum zu. Das Bundesgericht greift in die Strafzumessung nur ein, wenn die Vorinstanz den gesetzlichen Strafrahmen über- oder unterschritten hat, wenn sie von rechtlich nicht massgebenden Kriterien ausgegangen ist oder wesentliche Gesichtspunkte ausser Acht gelassen bzw. in Überschreitung oder Missbrauch ihres Ermessens falsch gewichtet hat (BGE 136 IV 55 E. 5.6 S. 61; 135 IV 130 E. 5.3.1 S. 134 f.; je mit Hinweisen).

E. 7.4

Das vom Beschwerdeführer implizit gerügte Doppelverwertungsverbot besagt, dass Umstände, die zur Anwendung eines höheren oder tieferen Strafrahmens (z.B. eines qualifizierten oder privilegierten Tatbestandes) führen, innerhalb des geänderten Strafrahmens nicht noch einmal als Straferhöhungs- oder Strafminderungsgrund berücksichtigt werden dürfen, weil dem Täter sonst der gleiche Umstand zweimal zur Last gelegt oder zugute gehalten würde (BGE 142 IV 14 E. 5.4 S. 17; 118 IV 342 E. 2b S. 347; siehe auch BGE 141 IV 61 E. 6.1.3 S. 68). Der Beschwerdeführer wendet zutreffend ein, dass die Vorinstanz bereits anlässlich ihrer Qualifikation seines Fusstritts das Ausbleiben fehlender schwerer Folgen auf Zufall beruhend erachtet (vgl. E. 4.2 hiervor). Ihre Strafzumessung begründet sie u.a. ebenfalls mit auf Glück bzw. Zufall zurückzuführenden, ausgebliebenen Erfolg (vgl. E. 7.2 hiervor). Das Doppelverwertungsverbot bedeutet indessen nicht, dass bei der Strafzumessung die Tatumstände, die bereits für die Begründung des Schuldspruchs herangezogen wurden, gänzlich unerwähnt zu bleiben haben. Vielmehr darf berücksichtigt werden, in welchem Ausmass ein qualifizierendes Merkmal (hier der Eventualvorsatz auf eine schwere Schädigung des Körpers oder der

körperlichen oder geistigen Gesundheit eines Menschen) gegeben ist (vgl. Urteil 6B_1196/2015 vom 27. Juni 2016 E. 2.3.4 mit Hinweisen). Aus den Erwägungen der Vorinstanz geht hervor, dass sie sowohl den subjektiven Tatbestand der versuchten schweren Körperverletzung als auch das entsprechende Verschulden und die Strafzumessung nicht lediglich mit "Zufall" oder "Glück", sondern ebenso mit der konkreten Tatausführung durch den Beschwerdeführer (Tritt an den Kopf mit Anlauf und Sprung) und der Situation des Opfers (keinen Tritt erwartend, alkoholisiert, in gebeugter Stellung sich um seinen am Boden liegenden Kollegen kümmernd) näher begründet. Angesichts dieser Berücksichtigung der einzelnen Gegebenheiten liegt die vorinstanzliche Bewertung des Verschuldens des Beschwerdeführers noch innerhalb ihres Ermessens, obwohl sie den Umstand "Zufall" bzw. "Glück" aufgrund des Doppelverwertungsverbots als solche nicht erneut hätte miteinbeziehen dürfen.

Aus welchen weiteren Gründen die Vorinstanz das ihr für die Strafzumessung zustehende Ermessen überschritten oder sich von nicht massgebenden Kriterien hätte leiten lassen, ist nicht ersichtlich. Auch hat sie keine wesentlichen Gesichtspunkte ausser Acht gelassen oder falsch gewichtet. Solches ist namentlich nicht darin zu erblicken, dass sie die Freiheitsstrafe angesichts des Schuldspruchs wegen Raufhandels erhöht. Weil der Beschwerdeführer nebst versuchter schwerer sowie versuchter einfacher Körperverletzung auch wegen Raufhandels zu bestrafen ist (vgl. E. 5.4 hiervor), ist die entsprechende Straferhöhung nicht zu beanstanden.

Die Vorinstanz ist im Rahmen der Strafzumessung schliesslich auch nicht verpflichtet, das Vorleben des Beschwerdeführers in höherem Umfang strafmindernd zu berücksichtigen. Ohnehin ist der Einwand, eine diesbezügliche Strafminderung von lediglich einem Monat sei unzureichend, nicht stichhaltig. Die Vorinstanz begründet ihre Strafreduktion um einen Monat nicht etwa einzig gestützt auf seine Kindheit und Flucht, sondern unter Würdigung weiterer und entgegen diesem Vorleben belastender Strafzumessungsfaktoren. Inwiefern diese Erwägungen bundesrechtswidrig sein könnten, zeigt der Beschwerdeführer weder auf noch ist dies ersichtlich.

E. 8.1

Der Beschwerdeführer rügt alsdann die gegen ihn ausgesprochene Landesverweisung und eine diesbezügliche Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör. Die Vorinstanz nehme weder eine Abwägung zwischen der Schwere der Anlasstat und seinem Interesse an einem Verbleib in der Schweiz vor, noch gehe sie auf die geltend gemachte Verletzung von Art. 3 EMRK ein. Aufgrund der Gefahrenlage in Afghanistan stelle jegliche Ausweisung in dieses Land eine Verletzung von Art. 2 und Art. 3 EMRK dar. Zusätzlich entsprächen seine Verhaltensweisen und sein äusseres Erscheinungsbild westlichen Vorstellungen, was in Afghanistan mit einer erhöhten individuellen Gefährdung einhergehe. Darüber hinaus müsse von einem schweren persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB ausgegangen werden. Es sei die allgemeine Gewaltlage in Afghanistan zu berücksichtigen. Er habe seine prägenden Jugendjahre in der Schweiz verbracht und sich von der afghanischen Kultur stark entfremdet. Es sei auch fraglich, ob ihn seine Familie angesichts seiner Delikte noch willkommen heissen würde.

E. 8.2

Die Vorinstanz spricht in Anwendung von Art. 66a Abs. 1 StGB eine obligatorische Landesverweisung von fünf Jahren gegen den Beschwerdeführer aus. Zur Begründung

verweist sie weitestgehend auf das erstinstanzliche Urteil (vgl. angefochtenes Urteil, E. 7 S. 17).

Den rechtskräftigen Schuldsprüchen wegen mehrfachen teilweise versuchten Diebstahls und mehrfachen Hausfriedensbruchs als Katalogtaten im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. d StGB, die der Beschwerdeführer nach Inkrafttreten dieser Bestimmung (1. Oktober 2016) beging, liegt der folgende Sachverhalt zugrunde:

In der Nacht vom 31. Oktober auf den 1. November 2016 betrat der Beschwerdeführer zusammen mit einem unbekanntem Mittäter ein umzäuntes Familiengartenareal. Die beiden Täter verschafften sich in Absicht unrechtmässiger Bereicherung gewaltsam Zutritt zu mehreren Gartenhäuschen und zum Clubhaus. Sie durchsuchten diese nach geeignetem Deliktsgut und entwendeten Gegenstände im Wert von insgesamt Fr. 663.62. Teilweise ist es beim Versuch geblieben. Durch das gewaltsame Vorgehen entstand ein Sachschaden von ca. Fr. 2'821.85.

Laut der erstinstanzlichen und von der Vorinstanz übernommenen Begründung sei das Asylgesuch des Beschwerdeführers am 14. August 2013 abgelehnt worden und er dürfe nur so lange in der Schweiz verbleiben, als der Vollzug seiner Wegweisung unzumutbar sei. Er habe weder hier lebende Verwandte noch gehe er einer Arbeit nach. Als vorläufig Aufgenommener ohne jeglichen Bezug zur Schweiz erfülle er die Voraussetzungen eines Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB nicht und sei deshalb zwingend des Landes zu verweisen (vgl. kant. Akten, act. 1487 f.).

E. 8.3.1

Nach dem in Art. 6 Abs. 1 StPO verankerten Untersuchungsgrundsatz klären die Strafbehörden alle für die Beurteilung der Tat und der beschuldigten Person bedeutsamen Tatsachen von Amtes wegen ab.

Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV folgt die Pflicht der Behörden, ihren Entscheid zu begründen. Das Gericht muss in seiner Begründung wenigstens kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen es sich hat leiten lassen und auf die es seinen Entscheid stützt. Es darf sich auf die massgebenden Gesichtspunkte beschränken und muss sich nicht ausdrücklich mit jeder tatsächlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen und diese widerlegen (BGE 142 III 433 E. 4.3.2 S. 436; 139 IV 179 E. 2.2; 139 V 496 E. 5.1; je mit Hinweisen).

E. 8.3.2

Gemäss Art. 66a Abs. 1 lit. d StGB verweist das Gericht einen Ausländer, der wegen Diebstahls (Art. 139 StGB) in Verbindung mit Hausfriedensbruch (Art. 186 StGB) verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für 5-15 Jahre aus der Schweiz. Art. 66a Abs. 2 StGB sieht vor, dass das Gericht ausnahmsweise von einer Landesverweisung absehen kann, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und das öffentliche Interesse an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegt. Dabei ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind.

E. 8.3.3

Das Gericht hat, um dem Untersuchungsgrundsatz, dem Anspruch auf rechtliches Gehör und seiner Begründungspflicht gerecht zu werden, das Vorliegen eines persönlichen

Härtefalls zu prüfen sowie die öffentlichen und privaten Interessen im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB zu bestimmen und einander gegenüberzustellen. Es hat sich mit den entsprechenden sich aus den Akten ergebenden Aspekten sowie den vorgebrachten Argumenten des Ausländers auseinanderzusetzen. Die Situation des Ausländers in seiner Heimat stellt dabei einen massgebenden Gesichtspunkt dar. Der mögliche Aufschub des Vollzugs der obligatorischen Landesverweisung laut Art. 66d StGB schliesst nicht aus, dass Vollzugshindernisse bereits bei der Anordnung der Landesverweisung durch das Strafgericht zu berücksichtigen sind (vgl. Busslinger/Uebersax, Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, in: Plädoyer 5/2016, S. 99; Münch/de Weck, Die neue Landesverweisung in Art. 66a ff. StGB, in: Anwaltsrevue 2016, S. 167; Camille Perrier Depeursinge, L'expulsion selon les art. 66a à 66 d du Code pénal suisse, in: ZStrR 135/2017, S. 415). Bei einer entsprechenden Prüfung ist weiter u.a. der Rückfallgefahr und wiederholter Delinquenz Rechnung zu tragen (vgl. Busslinger/Uebersax, a.a.O., S. 103; Brun/Fabbri, Die Landesverweisung - neue Aufgaben und Herausforderungen für die Strafjustiz, recht 35/2017, S. 247; Niccolò Raselli, Obligatorische Landesverweisung und Härtefallklausel, in: Sicherheit & Recht 3/2017, S. 151; Adrian Berger, Umsetzungsgesetzgebung zur Ausschaffungsinitiative, in: Jusletter 7. August 2017, S. 31). Diesbezüglich darf das Gericht auch vor dem Inkrafttreten von Art. 66a StGB am 1. Oktober 2016 begangene Straftaten berücksichtigen (Urteil 6B_1043/2017 vom 14. August 2018 E. 3.2.2).

E. 8.4

Aus dem angefochtenen Urteil und dem Verweis der Vorinstanz auf die erstinstanzlichen Erwägungen ergibt sich keine hinreichende Begründung der angeordneten Landesverweisung. Der Beschwerdeführer machte im Berufungsverfahren eine Verletzung von Art. 3 EMRK, eine Gefahrenlage in Afghanistan, einen persönlichen Härtefall sowie ein überwiegendes privates Interesse an seinem Verbleib in der Schweiz im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB geltend. Darauf geht die Vorinstanz nicht gebührend ein. Es erscheint fraglich, ob sich die Vorinstanz angesichts des erstinstanzlichen Hinweises auf das am 14. August 2013 abgewiesene Asylgesuch nicht zur Lage in der Heimat des Beschwerdeführers äussert. Mit einem blossen Hinweis auf den Asylentscheid wäre dem Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör ohnehin nicht Genüge getan. Die Vorinstanz wird bei der Prüfung des Härtefalls und der Situation, die den Beschwerdeführer in seiner Heimat erwartet, auch den Umstand in Betracht ziehen müssen, dass seine Familie offenbar weiterhin unbehelligt dort lebt. Überdies wird die Vorinstanz die Straftaten zu berücksichtigen haben, welche der Beschwerdeführer vor Inkrafttreten von Art. 66a Abs. 2 StGB beging. Auch hinsichtlich der gebotenen Interessenabwägung beschränkt sich die Vorinstanz mit der ersten Instanz darauf zu begründen, der Beschwerdeführer habe keinen Bezug zur Schweiz. Zu den laut Art. 66a Abs. 2 StGB mit den privaten Interessen des Ausländers abzuwägenden öffentlichen Interessen an der Landesverweisung äussert sie sich nicht. Mangels entsprechender Prüfung und anschliessender Interessenabwägung ist das vorinstanzliche Urteil auch insoweit ungenügend begründet.

E. 9

Die Beschwerde ist teilweise gutzuheissen und im Übrigen abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Das angefochtene Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 13. Februar 2018 ist bezüglich der Landesverweisung (vgl. E. 8 hiavor) aufzuheben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Sie

wird sich mit den Einwänden des Beschwerdeführers zu befassen und ihren Entscheid nachvollziehbar zu begründen haben.

Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer im Umfang seines Unterliegens kostenpflichtig, während der Kanton Basel-Stadt keine Kosten zu tragen hat (Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG). Das nachträgliche Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist abzuweisen, weil die Beschwerde insoweit von vornherein aussichtslos war. Der finanziellen Lage des Beschwerdeführers ist mit herabgesetzten Gerichtskosten Rechnung zu tragen (Art. 65 Abs. 2 BGG). Dem Kanton Basel-Stadt ist keine Entschädigung zuzusprechen, er hat jedoch dem Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren im Umfang dessen Obsiegens eine angemessene Entschädigung zu bezahlen (Art. 68 Abs. 1 bis 3 BGG). Diese ist praxisgemäss seiner Rechtsvertreterin auszurichten. Insoweit wird das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gegenstandslos.

Den Beschwerdegegnern 2 - 4 ist keine Entschädigung zuzusprechen, da sie im bundesgerichtlichen Verfahren nicht zur Einreichung einer Vernehmlassung eingeladen wurden.

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