

BGer 6B_937/2018 vom 11. Februar 2019

Bundesgericht, 2019-02-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_937_2018

FR: TF 6B_937/2018 du 11 février 2019

IT: TF 6B_937/2018 del 11 febbraio 2019

Erwägungen

E. 1.1

Der Beschwerdeführer rügt eine willkürliche Beweiswürdigung und eine Verletzung des Grundsatzes "in dubio pro reo". Die Vorinstanz gehe zu Unrecht davon aus, er sei an der Auseinandersetzung beteiligt gewesen. Die Aussagen von B._____ seien nicht glaubhaft. Unverständlich sei, wie dieser ihn trotz der oberflächlichen Beschreibung des Tathergangs weit über ein halbes Jahr nach dem Vorfall zweifelsfrei als Täter habe erkennen können. Da die Vorinstanz vornehmlich auf die belastenden Aussagen von B._____ abstelle, hätte sie diesen nochmals zum Tathergang befragen und sich selber ein Bild von dessen Person machen müssen. Insbesondere wären die Gründe zu eruieren gewesen, warum B._____ ihn derart zweifelsfrei und genau als Täter habe identifizieren können.

E. 1.2

Die Feststellung des Sachverhalts kann vor Bundesgericht nur gerügt werden, wenn sie willkürlich im Sinne von Art. 9 BV 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 und Art. 105 Abs. 1 BGG ; BGE 143 IV 500 E. 1.1 S. 503, 241 E. 2.3.1 S. 244). Willkür liegt vor, wenn die vorinstanzliche Beweiswürdigung schlechterdings unhaltbar ist, d.h. wenn die Behörde in ihrem Entscheid von Tatsachen ausgeht, die mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen oder auf einem offenkundigen Fehler beruhen. Dass eine andere Lösung ebenfalls möglich erscheint, genügt nicht (BGE 143 IV 241 E. 2.3.1 S. 244; 141 IV 369 E. 6.3 S. 375; je mit Hinweisen). Dem Grundsatz "in dubio pro reo" kommt in seiner Funktion als Beweiswürdigungsregel im Verfahren vor Bundesgericht keine über das Willkürverbot von Art. 9 BV hinausgehende Bedeutung zu (BGE 143 IV 500 E. 1.1 S. 503; 138 V 74 E. 7 S. 82; Urteil 6B_804/2017 vom 23. Mai 2018 E. 2.2.3.3, zur Publikation vorgesehen).

Die Rüge der Willkür muss in der Beschwerde explizit vorgebracht und substantiiert begründet werden (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 143 IV 500 E. 1.1 S. 503). In der Beschwerde muss im Einzelnen dargelegt werden, inwiefern der angefochtene Entscheid an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet. Auf eine rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 143 IV 347 E. 4.4 S. 354 f.; 142 III 364 E. 2.4 S. 368; 141 IV 369 E. 6.3 S. 375; je mit Hinweisen).

E. 1.3

Als Beweismittel liegen neben den Aussagen der einvernommenen Personen auch Videoaufnahmen des Clubs "C._____", Fotos des Tatorts mit Glasscherben und Blutspuren, Fotos der Verletzungen der Opfer sowie des Schuhabdrucks im Gesicht von B._____ und ein medizinischer Bericht über die Verletzungen von B._____ bei den

Akten. Die Vorinstanz erwägt, dem medizinischen Bericht sei zu entnehmen, dass B._____ eine Schädelprellung mit einer Rissquetschwunde an der Stirn links und eine Prellung am linken Unterarm erlitten habe. Bei der Verletzung am Kopf hätte es zu Hirnblutungen kommen können; dies sei glücklicherweise nicht der Fall gewesen. Die Videoaufnahme zeige um 3:08:00 Uhr den Beschwerdeführer, wie er den Club verlasse, den vor dem Eingang wartenden Y._____ anspreche und mit ihm ein Gespräch führe. Kurz darauf würden sich die beiden gemeinsam entfernen und über die Strasse Richtung Weihnachtsmarkt rennen. Dort seien mehrere Männer - darunter auch der Beschwerdeführer - in der Folge in Diskussionen verwickelt. Um 3:10:35 Uhr sehe man sodann, wie der Beschwerdeführer mit seiner rechten Hand aushole und einer Person, welche an den Diskussionen beteiligt sei, ins Gesicht greife/schlage (angefochtenes Urteil E. 4.4 S. 9). Der Beschwerdeführer habe auf entsprechenden Vorhalt der Bilder der Videoüberwachungskamera hin eingestanden, am fraglichen Abend ebenfalls im C._____ gewesen zu sein. Er habe jedoch geltend gemacht, Y._____ nur kurz gesehen und sich nach dem kurzen Gespräch mit diesem alleine auf den Heimweg begeben zu haben. Diese Aussage erweise sich angesichts der Videoaufnahme als offensichtlich falsch. Auf der Videoaufnahme der Überwachungskamera sei ersichtlich, dass der Beschwerdeführer (am Anfang) an der Auseinandersetzung beteiligt gewesen sei (angefochtenes Urteil E. 4.5 S. 9 f. und E. 4.8 S. 13).

E. 1.4

Die Vorinstanz stellt demnach nicht einzig auf die Aussagen von B._____ ab. Sie berücksichtigt für die Frage, ob der Beschwerdeführer am tätlichen Übergriff beteiligt war, namentlich auch die Videoaufzeichnung. Aus dieser geht gemäss den willkürfreien Erwägungen der Vorinstanz hervor, dass sich der Beschwerdeführer entgegen seinen Behauptungen nach dem Verlassen des Nachtclubs nicht nach Hause begab, sondern sich mit Y._____ und weiteren Personen zunächst beim Weihnachtsmarkt gegenüber dem Nachtclub "C._____" an einer verbalen und auch bereits tätlichen Auseinandersetzung beteiligte. Der Beschwerdeführer setzt sich mit der Videoaufzeichnung zu Unrecht nicht auseinander, sondern bestreitet ohne weitere Begründung, dass darauf Tathandlungen seinerseits ersichtlich seien (vgl. Beschwerde S. 10). B._____ gab anlässlich der Konfrontationseinvernahme vom 21. Juli 2016 zudem an, den Beschwerdeführer als die Person wiederzuerkennen, die ihm mindestens einmal mit dem Fuss ins Gesicht getreten habe, als er nach dem Flaschenwurf auf dem Boden gekniet sei (kant. Akten, Urk. 7/2 S. 4). Die Vorinstanz verfällt daher nicht in Willkür, wenn sie den Beschwerdeführer als den "Asiaten" identifiziert, der gemäss mehreren Personen am tätlichen Übergriff vor dem Bahnhof Stadelhofen als Begleiter von Y._____ aktiv beteiligt war, und eine Verwechslung mit einer anderen asiatisch stämmigen Person (vgl. Beschwerde S. 10) ausschliesst. Die Kritik des Beschwerdeführers an der vorinstanzlichen Beweiswürdigung ist unbegründet, soweit sie den gesetzlichen Begründungsanforderungen überhaupt zu genügen vermag.

E. 1.5

Eine sog. "Aussage gegen Aussage"-Situation lag angesichts der Videoaufzeichnung sowie der weiteren Beweise entgegen der Kritik des Beschwerdeführers nicht vor. Die Vorinstanz war daher nicht verpflichtet, B._____ gestützt auf Art. 343 Abs. 3 StPO gerichtlich einzuvernehmen (vgl. dazu etwa BGE 140 IV 196 E. 4.4.1 f. S. 198 f.). Damit ist der Eventualantrag des Beschwerdeführers, B._____ sei gerichtlich einzuvernehmen,

ebenfalls abzuweisen.

E. 2

Die rechtliche Würdigung der Vorinstanz als versuchte schwere Körperverletzung ficht der Beschwerdeführer nicht an. Weitere Ausführungen dazu erübrigen sich daher.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die vorinstanzliche Strafzumessung. Er wirft der Vorinstanz vor, sie habe zahlreiche strafreduzierende Elemente (eher leichtes Verschulden, Versuch, spontane Tatausführung, erschwerte Integration, lange Verfahrensdauer) unberücksichtigt gelassen. Nicht nachvollziehbar sei, wie die Vorinstanz zu einer Einsatzstrafe von 30 Monaten komme. Auch die "Berechnungen hinsichtlich der Zusatzstrafe, Grundstrafe seien unklar" und vermöchten den gesetzlichen Begründungsanforderungen nicht zu genügen.

E. 3.2

Die Grundsätze der Strafzumessung sind in Art. 47 ff. StGB geregelt. Das Gericht berücksichtigt bei der Strafzumessung das objektive und subjektive Verschulden des Täters, dessen Vorleben und persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf dessen Leben (Art. 47 Abs. 1 und 2 StGB ; BGE 141 IV 61 E. 6.1.1 S. 66 f. mit Hinweisen). Es liegt im Ermessen des Sachgerichts, in welchem Umfang es die verschiedenen Strafzumessungsfaktoren berücksichtigt. Das Bundesgericht greift auf Beschwerde hin in die Strafzumessung nur ein, wenn das Sachgericht den gesetzlichen Strafraumen über- oder unterschritten hat, wenn es 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 mit Hinweis).

E. 3.3

Die Vorinstanz geht für die beurteilte versuchte schwere Körperverletzung in Berücksichtigung der objektiven und subjektiven Tatschwere von einer Einsatzstrafe im Bereich von 30 Monaten aus, was sie nachvollziehbar begründet. Aus dem angefochtenen Entscheid geht insbesondere hervor, dass das Motiv der Rache eine Rolle spielte; die Gruppe um Y. _____ habe gezielt nach A. _____ gesucht und an eine bereits im Club vorangegangene Auseinandersetzung anschliessen wollen (angefochtenes Urteil E. 6.6 S. 19). Die persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers wertet die Vorinstanz neutral. Dass es beim Versuch blieb, berücksichtigt sie im Rahmen von 10 Monaten strafmindernd, was für die versuchte schwere Körperverletzung isoliert betrachtet eine Strafe von 20 Monaten ergab. Dass und inwiefern die Vorinstanz damit das ihr zustehende Ermessen überschritten oder missbraucht haben könnte, ist weder ersichtlich noch rechtsgenügend dargetan. Nicht zu beanstanden ist insbesondere, wenn die Vorinstanz den Umstand, dass der aus Thailand stammende Beschwerdeführer erst mit elf Jahren in die Schweiz kam, wo er sich zuerst integrieren musste, nicht strafmindernd wertet. Das Verfahren gegen den Beschwerdeführer dauerte seit dessen Verhaftung am 14. Juli 2016 bis zum vorinstanzlichen Urteil vom 13. Juni 2018 knapp zwei Jahre. Der Beschwerdeführer zeigt nicht auf, weshalb bei dieser Sachlage eine Verletzung des Beschleunigungsgebots vorliegen soll.

E. 3.4

Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 26. Oktober 2016 u.a. wegen gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 22 Monaten verurteilt. Die Vorinstanz geht angesichts der identischen abstrakten Strafandrohungen von Art. 122 und Art. 139 Ziff. 3 StGB vom gewerbs- und bandenmässigen Diebstahl als schwerstem Delikt aus und erhöht die Freiheitsstrafe von 22 Monaten in Anwendung des Asperationsprinzips in Berücksichtigung der neu zu beurteilenden versuchten schweren Körperverletzung um 18 Monate. Damit hielt sie sich bei der Berechnung der Zusatzstrafe im Rahmen der retrospektiven Konkurrenz an die Vorgaben von BGE 142 IV 265 . Eine Verletzung von Bundesrecht ist auch insofern nicht ersichtlich. Zwar zeigt der Vergleich zwischen der von der Vorinstanz errechneten Strafe von 20 Monaten vor Berücksichtigung der retrospektiven Konkurrenz und der schliesslich ausgesprochenen Zusatzstrafe von 18 Monaten, dass dem Asperationsprinzip nur im relativ geringen Umfang von zwei Monaten Rechnung getragen wurde. Dies lag angesichts der konkreten Umstände allerdings noch im Ermessen der Vorinstanz und wird vom Beschwerdeführer nicht explizit gerügt. Die Vorinstanz war an die von der Staatsanwaltschaft beantragte Sanktion (vgl. Art. 326 Abs. 1 lit. f StPO) nicht gebunden (Urteil 6B_1032/2017 vom 1. Juni 2018 E. 6.2 mit Hinweis).

E. 4

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Gerichtskosten sind dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

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