

BGer 6P.113/2005 vom 25. März 2006

Bundesgericht, 2006-03-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6P.113_2005

FR: TF 6P.113/2005 du 25 mars 2006

IT: TF 6P.113/2005 del 25 marzo 2006

Erwägungen

E. 1

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung seines Anspruchs auf ein unabhängiges und unparteiisches Gericht gemäss Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Er macht wie vor Obergericht geltend, ein Kreisrichter, der am erstinstanzlichen Urteil mitwirkte, sei befangen gewesen.

E. 1.1

Mit Schreiben vom 24. Februar 2003 teilte die Präsidentin des Kreisgerichts III Aarberg-Büren-Erlach dem amtlichen Verteidiger des Mitbeschuldigten W._____, Fürsprecher Krishna Müller, Folgendes mit (kant. Akten Bd. 12 p.3340). Ein Kreisrichter habe ihr gleichentags mitgeteilt, W._____ sei als Hilfsarbeiter in seiner Bauunternehmung beschäftigt gewesen, das Arbeitsverhältnis sei per 25. Februar 2000 aufgelöst worden und seither habe er W._____ nicht mehr gesehen. Die Kreisgerichtspräsidentin hielt im genannten Schreiben fest, dass sie den Kreisrichter nicht als befangen erachte, zumal gemäss dessen Angaben zwischen ihm und W._____ kein engeres (Vertrauens-)Verhältnis bestanden habe und das Arbeitsverhältnis ohne Streitigkeit aufgelöst worden sei. Die Kreisgerichtspräsidentin setzte dem amtlichen Verteidiger von W._____, Fürsprecher Krishna Müller, eine Frist bis zum 6. März 2003, um ein allfälliges Ablehnungsbegehren gegen den Kreisrichter zu stellen (angefochtenes Urteil S. 38). Von diesem Schreiben vom 24. Februar 2003 sandte die Kreisgerichtspräsidentin Kopien an die Staatsanwaltschaft sowie an die Bauunternehmung des Kreisrichters (angefochtenes Urteil S. 38). Mit Antwortschreiben vom 28. Februar 2003 teilte Fürsprecher Krishna Müller der Kreisgerichtspräsidentin mit, dass gegen den Kreisrichter in Absprache mit W._____ kein Ablehnungsgesuch gestellt werde und dass sich keine Befangenheit ergebe (angefochtenes Urteil S. 38; kant. Akten Bd. 12 p. 3348 ff., 3350).

Gemäss der verfahrensleitenden Verfügung Nr. 1 der Kreisgerichtspräsidentin vom 7. März 2003 (kant. Akten Bd. 12 p.3382 ff., 3384) wurden sämtlichen Parteivertretern, mithin auch dem Vertreter des Beschwerdeführers, Kopien von zahlreichen Aktenstücken zugestellt, unter anderem auch eine Kopie des Antwortschreibens von Fürsprecher K. Müller vom 28. Februar 2003 an die Gerichtspräsidentin zur Frage der Befangenheit des Kreisrichters.

Am 2. Juni 2003 - und somit nach Ausfällung des erstinstanzlichen Urteils vom 23. Mai 2003 - schrieb Fürsprecher Alexander Feuz als amtlicher Verteidiger des Mitbeschuldigten Y._____ an das Kreisgericht, dass offenbar ein Kassationsgrund vorliege, indem gegen einen Kreisrichter wegen Befangenheit ein Ablehnungsgrund bestanden habe. Der Kreisrichter sei früher der Arbeitgeber des Mitbeschuldigten W._____ gewesen. Fürsprecher Feuz sandte Kopien dieses Schreibens an die Vertreter der Mitbeschuldigten (kant. Akten Bd. 12 p. 3951-3955). Der Vertreter des Beschwerdeführers brachte mit

Schreiben vom 4. Juni 2003 an das Kreisgericht seine Hoffnung zum Ausdruck, dass die zuständige Strafkammer des Obergerichts prüfen werde, ob ein Kassationsgrund gegeben sei. Er hielt zudem fest, dass er nichts von dem von Fürsprecher Feuz erwähnten Schreiben vom 24. Februar 2003 gewusst habe, welches die Kreisgerichtspräsidentin zur Frage der Befangenheit des Kreisrichters an Fürsprecher K. Müller, dem amtlichen Verteidiger des Mitbeschuldigten W._____, gerichtet hatte (p. 3965).

In der Berufungsbegründung und im Parteivortrag vor Obergericht hielt der Vertreter des Beschwerdeführers unter Hinweis auf die im obergerichtlichen Verfahren gewonnenen Erkenntnisse daran fest, dass der Kreisrichter befangen gewesen sei.

E. 1.2

Der Vertreter des Beschwerdeführers macht in der staatsrechtlichen Beschwerde geltend, er habe weder das Schreiben der Kreisgerichtspräsidentin vom 24. Februar 2003 an Fürsprecher K. Müller noch dessen Antwortschreiben vom 28. Februar 2003 an die Gerichtspräsidentin erhalten. Zwar habe die Gerichtspräsidentin ihm wie den Verteidigern der übrigen Beschuldigten Kopien von wesentlichen Teilen der Akten zugestellt, doch sei der Briefwechsel zwischen der Gerichtspräsidentin und Fürsprecher K. Müller nicht darin enthalten gewesen (Beschwerde S. 7). Erst durch das Schreiben von Fürsprecher Feuz vom 2. Juni 2003 habe er erfahren, dass ein Kreisrichter früher der Arbeitgeber des Mitbeschuldigten W._____ war (Beschwerde S. 6). Hierauf habe er mit Schreiben vom 4. Juni 2003 an das Kreisgericht sofort reagiert. Das Ablehnungsrecht sei daher nicht verwirkt (Beschwerde S. 12). Der Beschwerdeführer weist darauf hin, erst im weiteren Verlauf des Berufungsverfahrens habe sich zudem ergeben, dass in der Vergangenheit nicht nur der Mitbeschuldigte W._____, sondern auch die beiden Väter von insgesamt vier Beschuldigten über viele Jahre bei der Bauunternehmung des Kreisrichters beschäftigt waren (Beschwerde S. 7). In Anbetracht dieser lang andauernden Arbeitsverhältnisse in einer kleinen Bauunternehmung (mit im Jahre 2005 fünfzehn Mitarbeitern) in ländlichen Verhältnissen müsse angenommen werden, dass zwischen dem Kreisrichter und dem Beschuldigten W._____ sowie den übrigen drei Beschuldigten aus derselben Familie auch noch zur Zeit des erstinstanzlichen Verfahrens eine enge Beziehung bestanden habe. Dies habe zwangsläufig dazu führen müssen, dass der Kreisrichter die vier Beschuldigten aus der fraglichen Familie mit anderen Augen betrachtet habe als die ihm unbekanntem übrigen Beschuldigten, unter ihnen den Beschwerdeführer, welcher zu den Angehörigen der fraglichen Familie in keiner besonderen Beziehung stehe. Dies sei auch deshalb von Bedeutung, weil jeder der im erstinstanzlichen Verfahren insgesamt elf Beschuldigten seine eigene Version der Vorgänge auf Lager gehabt und nach seinem Gutdünken die übrigen Beschuldigten belastet oder entlastet habe und weil die Interessen der Beschuldigten aus der fraglichen Familie "auch angesichts des ausgeprägten Sippenbewusstseins der albanischen Volksgruppe" anders gelagert gewesen seien als diejenigen der übrigen Beschuldigten (Beschwerde S. 9 f.). Der Beschwerdeführer sieht eine Verletzung seines Anspruchs auf ein unabhängiges und unparteiisches Gericht darin, dass der Kreisrichter über Arbeitsverträge mit Angehörigen der fraglichen Familie verhängt und somit befangen gewesen sei, dass er das Gericht nicht über das Ausmass dieser Verstrickung orientiert und dass die Kreisgerichtspräsidentin nur den Verteidiger von W._____ über die mögliche Befangenheit des Kreisrichters informiert habe (Beschwerde S. 12).

E. 1.3

Das Obergericht hat sich sehr ausführlich mit der Frage der Ablehnung des Kreisrichters befasst (angefochtenes Urteil S. 36-54). Es hat in seiner Hauptbegründung erwogen, dass die Ablehnung zu spät erfolgt und daher das Ablehnungsrecht verwirkt sei. In seiner Eventualbegründung hat es erkannt, dass im Übrigen kein Ablehnungsgrund gegeben sei.

E. 1.4

Anfechtungsobjekt der vorliegenden staatsrechtlichen Beschwerde ist das Urteil des Obergerichts vom 9. März 2005. Der Beschwerdeführer hätte darlegen müssen, inwiefern durch dieses Urteil in Anbetracht der darin enthaltenen Begründung eine Verletzung seines Anspruchs auf ein unabhängiges und unparteiisches Gericht zu Unrecht verneint wurde. Insbesondere hätte er in erster Linie dartun müssen, inwiefern die obergerichtliche Hauptbegründung betreffend die Verwirkung des Ablehnungsrechts zufolge verspäteter Geltendmachung unrichtig und die dieser Hauptbegründung zugrunde liegenden tatsächlichen Feststellungen des Obergerichts willkürlich, d.h. schlechterdings unhaltbar sind, etwa die Feststellung, dass die seinem Verteidiger in Kopie zugestellten Akten auch das Antwortschreiben von Fürsprecher Krishna Müller vom 28. Februar 2003 an die Kreisgerichtspräsidentin enthielten, worin dieser in Absprache mit seinem Klienten W. _____ mitteilte, dass der Kreisrichter nicht als befangen erachtet werde.

Da sich die staatsrechtliche Beschwerde mit den ausführlichen Erwägungen des Obergerichts zur Frage der Befangenheit des Kreisrichters nicht im Einzelnen substantiiert auseinander setzt, ist zweifelhaft, ob sie hinreichend begründet ist. Wie es sich damit verhält, kann indessen dahingestellt bleiben, da die Beschwerde in diesem Punkt aus nachstehenden Gründen ohnehin abzuweisen ist.

E. 1.5.1

Nach Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK hat der Einzelne Anspruch darauf, dass seine Sache von einem unbefangenen, unvoreingenommenen und unparteiischen Richter beurteilt wird. Es soll garantiert werden, dass keine Umstände, welche ausserhalb des Prozesses liegen, in sachwidriger Weise zugunsten oder zu Lasten einer Partei auf das Urteil einwirken. Voreingenommenheit wird nach der Rechtsprechung angenommen, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung geeignet sind, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit eines Richters zu erwecken. Solche Umstände können entweder in einem bestimmten Verhalten des betreffenden Richters oder in gewissen äusseren Gegebenheiten funktioneller und organisatorischer Natur begründet sein. Bei der Beurteilung solcher Umstände ist nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abzustellen. Das Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des Richters muss vielmehr in objektiver Weise begründet erscheinen. Allerdings wird nicht verlangt, dass der Richter tatsächlich befangen ist. Es genügt, wenn Umstände vorliegen, welche bei objektiver Betrachtung den Anschein der Befangenheit und Voreingenommenheit erwecken. Liegen bei objektiver Betrachtungsweise Gegebenheiten vor, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen, so ist die Garantie verletzt (BGE 131 I 113 E. 3.4 ; 126 I 68 E. 3a; 116 Ia 485 E. 2c, je mit Hinweisen).

Freundschaft oder Feindschaft zwischen einem Richter und einer Partei kann ein Ablehnungsgrund sein, sofern die Zuneigung bzw. Abneigung ausgeprägt ist (Robert Hauser/Erhard Schweri/Karl Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl. 2005, § 30 N 3).

E. 1.5.2

Bei der vom Kreisrichter mitbeherrschten Bauunternehmung, die im Jahre 2005 fünfzehn Mitarbeiter zählte, waren in der Vergangenheit mehrere Angehörige derselben Grossfamilie beschäftigt, nämlich

- :-

- der Beschuldigte W._____ in der Zeit vom 22. Oktober 1990 bis zum 31. Januar 2000;

- der Vater der Beschuldigten W._____ und V._____ in der Zeit vom 21. Februar 1972 bis zum 31. Dezember 1984;

- der Vater der Beschuldigten X._____ und Y._____ in der Zeit vom 5. August 1974 bis zum 30. Juni 1997

(siehe angefochtenes Urteil S. 44 i.V.m. S. 42).

Diese Beschäftigungsverhältnisse vermögen nicht den Anschein der Befangenheit des Kreisrichters zum Nachteil des Beschwerdeführers zu begründen. Ein Anschein der Befangenheit wäre etwa anzunehmen, wenn zwischen dem Kreisrichter und den genannten ehemaligen Arbeitnehmern oder einzelnen von ihnen eine enge, im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Verfahrens noch andauernde Freundschaft und daher Anlass zur Besorgnis bestanden hätte, dass der Kreisrichter die vier Beschuldigten aus der fraglichen Grossfamilie bevorzugen und die übrigen sieben Beschuldigten beziehungsweise jedenfalls den Beschwerdeführer benachteiligen könnte. Die in der Beschwerde genannten Umstände (frühere langjährige Arbeitsverhältnisse in einem relativ kleinen Bauunternehmen in ländlichen Verhältnissen) lassen für sich allein nicht auf die vom Beschwerdeführer behauptete enge Beziehung, geschweige denn auf eine auch zur Zeit des erstinstanzlichen Verfahrens noch andauernde Freundschaft schliessen. Der Kreisrichter hatte gemäss seinen Erklärungen den Beschuldigten W._____ seit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr gesehen. Diese Aussage ist unwidersprochen geblieben. Der Beschwerdeführer behauptet nicht, dass er Abklärungen betreffend eine allfällige Freundschaft des Kreisrichters mit diesem oder jenem Angehörigen der fraglichen Grossfamilie beantragt habe.

Der behauptete Anschein der Befangenheit ist mithin nicht in objektiver Weise begründet, sondern beruht allenfalls auf einem subjektiven Empfinden des Beschwerdeführers, was nicht genügt. Das Obergericht hat somit einen Anschein der Befangenheit des Kreisrichters in seiner Eventualbegründung zu Recht verneint.

Bei diesem Ergebnis kann dahingestellt bleiben, ob entsprechend der obergerichtlichen Hauptbegründung das Ablehnungsrecht zufolge verspäteter Geltendmachung verwirkt war.

Die staatsrechtliche Beschwerde ist demnach in diesem Punkt abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 2

Der Beschwerdeführer macht geltend, sowohl er selbst als auch weitere Beschuldigte beziehungsweise Appellanten hätten vor dem Obergericht die Kassation des Urteils des Kreisgerichts beantragt. Das Obergericht habe sich in der Begründung seines Urteils zwar eingehend mit den geltend gemachten Kassationsgründen, unter anderem mit der Frage der Befangenheit eines Kreisrichters, befasst, doch enthalte das Urteilsdispositiv nichts bezüglich der Kassationsanträge. Der Beschwerdeführer sieht darin eine Verletzung von Art. 29 Abs. 1 BV durch Rechtsverweigerung beziehungsweise Rechtsverzögerung

(Beschwerde S. 13).

Die Rüge ist offensichtlich unbegründet. Massgebend ist, dass sich das Obergericht (unstreitig) mit sämtlichen vom Beschwerdeführer und von weiteren Beschuldigten geltend gemachten Kassationsgründen befasst und die diesbezüglichen Vorbringen unter anderem des Beschwerdeführers als unbegründet erachtet hat (angefochtenes Urteil S. 36-60). Dass dies nicht auch im Dispositiv des angefochtenen Urteils zum Ausdruck gebracht wird, stellt entgegen der nicht näher begründeten Auffassung des Beschwerdeführers keine Rechtsverweigerung beziehungsweise Rechtsverzögerung dar. Dass und inwiefern allenfalls Vorschriften des kantonalen Prozessrechts willkürlich angewendet worden seien, legt der Beschwerdeführer nicht dar.

Die Beschwerde ist daher auch in diesem Punkt abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 3

Das Obergericht hält zur Begründung seiner Schlussfolgerung, dass das Ablehnungsrecht zufolge verspäteter Geltendmachung verwirkt sei, unter anderem fest, die vier Beschuldigten der fraglichen Grossfamilie und der Beschwerdeführer hätten, was übrigens unbestritten sei, jedenfalls spätestens während der Hauptverhandlung vor dem Kreisgericht darüber gesprochen, dass der Beschuldigte W._____ und die beiden Väter von vier Beschuldigten früher bei der Bauunternehmung eines mitwirkenden Kreisrichters beschäftigt gewesen seien (angefochtenes Urteil S. 45/46). Der Beschwerdeführer macht geltend, diese Annahme sei willkürlich (Beschwerde S. 13 f.).

Wie es sich damit verhält, ist nicht zu prüfen, da gemäss den vorstehenden Erwägungen (E. 1.5) offen bleiben kann, ob das Ablehnungsrecht verspätet geltend gemacht worden ist.

Auf die Beschwerde ist daher in diesem Punkt nicht einzutreten.

E. 4.1

Die Beschuldigten, unter ihnen der Beschwerdeführer, fuhren am Abend des 4. November 2001 in zwei oder drei Personenwagen zur Discothek in Pont-de-Thielle, um dort den Sicherheitsmann A._____, der tags zuvor X._____ am Kopf verletzt hatte, und den Sicherheitsmann B._____ zu verprügeln, wobei einzelne Beschuldigte zu diesem Zweck als Schlagwerkzeuge geeignete Gegenstände mitführten. Da die beiden Sicherheitsleute nicht anwesend waren, kehrten die Beschuldigten unverrichteter Dinge wieder nach Biel zurück.

Das Kreisgericht sprach in diesem Punkt die beiden Beschuldigten Y._____ und V._____ des unvollendeten Versuchs der schweren Körperverletzung (Art. 122 i.V.m. Art. 21 StGB) schuldig. Die übrigen Beschuldigten, unter anderen den Beschwerdeführer, sprach es frei mit der Begründung, in Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro reo" sei zu ihren Gunsten davon auszugehen, sie hätten damals nicht gewusst, dass Schlagwerkzeuge mitgeführt wurden (siehe angefochtenes Urteil S. 103/104).

Das Obergericht sprach den Beschwerdeführer in diesem Punkt des unvollendeten untauglichen Versuchs der einfachen Körperverletzung mit einem gefährlichen Gegenstand (Art. 123 Ziff. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 21 und 23 StGB) schuldig, gemeinsam begangen mit X._____, Y._____, V._____ und W._____ sowie weiteren Beschuldigten zum Nachteil von zwei anvisierten Türstehern (angefochtenes Urteil S. 100 ff., 136; Urteilsdispositiv Ziff. E. 2.1, angefochtenes Urteil S. 244 f.).

E. 4.2

Das Obergericht stellt im Wesentlichen gestützt auf die Aussagen des Beschuldigten Y. _____ in der Untersuchung fest, dass dieser selbst am Abend des 4. November 2001 eine Dachlatte in den Kofferraum seines VW Golf und der Beschuldigte V. _____ einen halben Billardstock in diesem Wagen verstaut hatten, welche bei der geplanten Schlägerei eingesetzt werden sollten (siehe angefochtenes Urteil S. 113 ff.). Auf die Frage des Untersuchungsrichters in der Einvernahme vom 27. März 2002, ob noch weitere Gegenstände verladen worden seien, antwortete der Beschuldigte Y. _____ bejahend, es sei ein Fahrradbestandteil (ein verchromtes, gebogenes Stahlrohr mit Kunststoffgriff) verladen worden, wobei er spontan Folgendes beifügte (siehe angefochtenes Urteil S. 116; kant. Akten Bd. 4 p. 1182):

"Ja, (...Z....) (d.h. der Beschwerdeführer) hat mir gesagt, dass er diesen Gegenstand in der Hand hatte. Nach der Schlägerei hat er diesen Gegenstand dem Securitas-Mann nachgeworfen".

Anlässlich derselben Einvernahme vom 27. März 2002 sagte Y. _____ im Rahmen seiner Befragung zum Vorfall vom 10./11. November 2001 auf die Frage, ob abgemacht worden sei, dass Schlagwerkzeuge mitgebracht würden, Folgendes aus (siehe kant. Akten Bd. 4 p. 1191; angefochtenes Urteil S. 116):

"Die Schlagwerkzeuge waren immer noch bei mir im Kofferraum, dies seit Sonntag vor einer Woche".

Aufgrund dieser Aussagen des Beschuldigten Y. _____ in der untersuchungsrichterlichen Einvernahme durfte das Obergericht ohne Willkür die Feststellung treffen, dass sich im Wagen des Beschuldigten Y. _____ am Abend des 4. November 2001 während der Fahrt nach Pont-de-Thielle unter anderem eine Velostange befand, welche der Beschwerdeführer zwecks Verwendung als Schlagwerkzeug dort deponiert hatte. Was in der Beschwerde (S. 15/16) dagegen vorgetragen wird, ist appellatorische Kritik, die zur Begründung der Rüge willkürlicher Beweiswürdigung nicht genügt. Die Beweiswürdigung durch das Obergericht (angefochtenes Urteil S. 116/117), auf die verwiesen werden kann, ist vertretbar. Die Kognition des Bundesgerichts auf dem Gebiet der Beweiswürdigung ist im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde auch auf Willkür beschränkt, wenn sich der Beschuldigte auf den Grundsatz "in dubio pro reo" beruft.

E. 4.3

Das Obergericht durfte im Weiteren ohne Willkür zur Überzeugung gelangen, dass alle im Appellationsverfahren noch zu beurteilenden fünf Beschuldigten am 4. November 2001 spätestens während der Fahrt zur Discothek in Pont-de-Thielle in insgesamt drei Autos im Rahmen von Gesprächen über die geplante Attacke auch Kenntnis davon erhielten, dass der eine oder andere Beteiligte ein Schlagwerkzeug mitführte, zumal es, wie allen Beteiligten klar war, darum ging, die Körperverletzung zu vergelten, welche der Türsteher A. _____ tags zuvor mit einem Schlaginstrument dem Beschuldigten X. _____ zugefügt hatte (siehe angefochtenes Urteil S. 117-120). Was in der Beschwerde (S. 16 unten) dagegen vorgetragen wird, ist appellatorische Kritik, die zur Begründung der Willkürüge nicht genügt.

E. 4.4

Das Obergericht hat die Feststellung, der Beschwerdeführer habe gewusst, dass bei der Fahrt nach Pont-de-Thielle am Abend des 4. November 2001 Schlagwerkzeuge mitgeführt wurden, entgegen einem weiteren Einwand in der Beschwerde (S. 17 oben) nicht auch auf die dort zitierte Aussage des Beschwerdeführers (kant. Akten Bd. 5 p. 1444) gestützt, welche sich zweifellos auf das Ereignis vom 10./11. November 2001 bezieht. Vielmehr hat das Obergericht unter anderem unter Hinweis auf jene Aussage festgestellt, dass dem Beschwerdeführer der Zweck der Fahrt vom 4. November 2001 klar gewesen war (angefochtenes Urteil S. 123).

E. 4.5

Die staatsrechtliche Beschwerde ist daher auch in diesem Punkt abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 5.1

Das Obergericht sprach den Beschwerdeführer wegen des Ereignisses vom 10./11. November 2001 der schweren Körperverletzung zum Nachteil von C._____, des unvollendeten Versuchs der schweren Körperverletzung zum Nachteil von A._____ und B._____ sowie der Unterlassung der Nothilfe zum Nachteil von C._____ schuldig, alles mittäterschaftlich begangen mit anderen Personen. Das Obergericht geht in tatsächlicher Hinsicht davon aus, dass der Beschwerdeführer nach der Ankunft auf dem Parkplatz vor der Discothek in der Nacht vom 10./11. November 2001 die Velostange, die er am 4. November 2001 in den Kofferraum des VW Golf des Beschuldigten Y._____ gelegt hatte und welche sich seither dort befand, an den Mitbeschuldigten U._____ übergab (welcher damit nach eigenem Eingeständnis auf einen Wachmann einschlug). Es stützt sich dabei auf die Aussagen der Beschuldigten Y._____ und U._____ (angefochtenes Urteil S. 166 f.). Der Beschwerdeführer wirft dem Obergericht willkürliche Beweiswürdigung vor (Beschwerde S. 17 f.). Er hatte stets bestritten, dass er U._____ eine Velostange übergeben beziehungsweise dass er überhaupt etwas mit dieser Velostange zu tun gehabt habe. Er weist darauf hin, dass die Frage, ob er U._____ die Velostange übergeben habe, von Bedeutung sei, da es um seinen effektiven Tatbeitrag und damit verbunden um die Strafzumessung gehe (Beschwerde S. 18).

E. 5.2

Aus den Aussagen des Beschuldigten Y._____, auf welche das Obergericht in diesem Zusammenhang verweist (kant. Akten Bd. 4 p. 1167, 1182, 1191), ergibt sich indessen nach einem insoweit zutreffenden Einwand in der Beschwerde (S. 17) nicht, dass der Beschwerdeführer die Velostange nach dem Eintreffen in Pont-de-Thielle am 10./11. November 2001 an U._____ übergeben habe. Aus den Aussagen des Beschuldigten Y._____ in der polizeilichen Einvernahme vom 4. Dezember 2001, die im Auftrag der Untersuchungsbehörde durchgeführt wurde (kant. Akten Bd. 4 p. 1163 ff.), sowie in der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 27. März 2002 (kant. Akten Bd. 4 p. 1173 ff) ergibt sich in den vom Obergericht in diesem Zusammenhang zitierten Passagen bloss, dass der Beschwerdeführer am 4. November 2001 eine Velostange in den Kofferraum des VW Golf des Beschuldigten Y._____ gelegt hatte (p. 1167) und dass diese Velostange sich neben anderen Gegenständen am 10./11. November 2001 immer noch im Wagen befand (p. 1182) beziehungsweise dass der Beschwerdeführer ihm, Y._____, gesagt habe, er habe diesen Gegenstand in der Hand gehabt und nach der Schlägerei dem Securitas-Mann nachgeworfen (p. 1182 unten). In den Aussagen des Beschuldigten Y._____, auf welche

das Obergericht verweist, ist mithin nicht davon die Rede, dass der Beschwerdeführer die Velostange an den Mitbeschuldigten U._____ übergeben habe.

E. 5.3

Die Feststellung des Obergerichts, dass der Beschwerdeführer die Velostange an den Mitbeschuldigten U._____ übergab, kann indessen ohne Willkür auf die Aussagen des Letzteren in der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 1. Februar 2002 (kant. Akten Bd. 6 p. 1599 ff.) gestützt werden, auf welche das Obergericht ebenfalls verweist.

U._____ sagte aus, er habe das fragliche Eisen, das sich im Auto befunden habe, vom Beschwerdeführer erhalten (p. 1610 f.). Was in der Beschwerde (S. 17 f.) dagegen vorgetragen wird, ist appellatorische Kritik, die zur Begründung der Willkürüge nicht genügt. Weshalb U._____ den Beschwerdeführer wider besseres Wissen belasten sollte, ist im Übrigen nicht ersichtlich, zumal U._____ eingestand, dass er mit dem fraglichen Gegenstand auf einen Wachmann eingeschlagen hatte (p. 1610, 1612).

E. 5.4

Dass der Beschwerdeführer nicht im Fahrzeug, in dessen Kofferraum sich die Velostange neben andern Schlaginstrumenten befand, sondern in einem anderen Fahrzeug nach Pont-de-Thielle fuhr, spricht entgegen einem weiteren Einwand in der Beschwerde (S. 18) offensichtlich nicht gegen die festgestellte Übergabe der Velostange an U._____.

E. 5.5

Die staatsrechtliche Beschwerde ist daher auch in diesem Punkt abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

II. Nichtigkeitsbeschwerde

E. 6

Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführer wegen des Ereignisses vom 4. November 2001 (siehe Sachverhalt A.b hievon) des "unvollendeten, untauglichen Versuchs zu einfacher Körperverletzung, qualifiziert und gemeinsam begangen" mit weiteren Beschuldigten "zum Nachteil von zwei anvisierten Türstehern", schuldig gesprochen (Urteilsdispositiv Ziff. E. II.1, angefochtenes Urteil S. 244 f.).

Der Beschwerdeführer ficht das Urteil in diesem Punkt mit der staatsrechtlichen Beschwerde an, indem er geltend macht, die Feststellungen des Obergerichts, er habe am 4. November 2001 selber ein Schlaginstrument, nämlich eine Velostange, mitgeführt und gewusst, dass andere Beteiligte ebenfalls Schlagwerkzeuge mitführten, beruhten auf einer willkürlichen Beweiswürdigung. In der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde ficht er hingegen das Urteil in diesem Punkt nicht an. Er hält im Gegenteil ausdrücklich fest, dass die vorinstanzliche rechtliche Qualifikation bei der festgestellten Sachlage nicht zu beanstanden sei (siehe Nichtigkeitsbeschwerde S. 8). Daher ist hier nicht zu prüfen, ob der Schuldspruch wegen unvollendeten untauglichen Versuchs der einfachen Körperverletzung unter Verwendung eines gefährlichen Gegenstands (Art. 123 Ziff. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 21 und Art. 23 StGB) gegen Bundesrecht verstösst.

E. 7.1

Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführer in Bezug auf den Vorfall vom 10./11. November 2001 unter anderem der mittäterschaftlich begangenen eventualvorsätzlichen schweren Körperverletzung (Art. 122 Abs. 3 StGB) zum Nachteil von C._____ sowie des

mittäterschaftlich begangenen unvollendeten Versuchs der schweren Körperverletzung (Art. 122 Abs. 3 i.V.m. Art. 21 StGB) zum Nachteil von A._____ und B._____ schuldig gesprochen.

Der Beschwerdeführer macht geltend, sein Eventualvorsatz habe sich lediglich auf eine einfache Körperverletzung gerichtet. Ein Exzess von Mitbeschuldigten könne ihm nicht angerechnet werden. Die vorinstanzliche Annahme des Eventualvorsatzes in Bezug auf eine schwere Körperverletzung stehe im Widerspruch zu den Ausführungen der Vorinstanz betreffend den Vorfall vom 4. November 2001. Darin sei den Beschuldigten und damit auch dem Beschwerdeführer zugebilligt worden, dass sie am 4. November 2001 lediglich eine einfache Körperverletzung beabsichtigt und eine schwere Körperverletzung nicht in Kauf genommen hätten, sei es doch gemäss den Ausführungen der Vorinstanz darum gegangen, die einfache Körperverletzung, die am 3. November 2001 X._____ zugefügt worden war, zu rächen und "Gleiches mit Gleichem" zu vergelten (siehe angefochtenes Urteil S. 125 f., 132 f.). Nichts anderes habe der Beschwerdeführer aber am 10./11. November 2001 gewollt und in Kauf genommen (Nichtigkeitsbeschwerde S. 8 ff.).

E. 7.2

Was der Beschwerdeführer wusste, wollte und in Kauf nahm, ist Tatfrage (siehe BGE 130 IV 58 E. 8.5 mit Hinweisen) und kann daher im Verfahren der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde nicht zur Entscheidung gestellt werden (Art. 273 Abs. 1 lit. b, Art. 277bis BStP). Der Beschwerdeführer macht in der von ihm ebenfalls eingereichten staatsrechtlichen Beschwerde nicht geltend, dass die diesbezüglichen Feststellungen der Vorinstanz willkürlich seien. Die Feststellung der Vorinstanz, der Beschwerdeführer habe die schwere Körperverletzung, die C._____ von Mitbeschuldigten zugefügt wurde, in Kauf genommen, ist daher für den Kassationshof im vorliegenden Verfahren verbindlich. Entsprechendes gilt für die Feststellung der Vorinstanz, der Beschwerdeführer habe in Kauf genommen, dass die Türsteher A._____ und B._____, welche tatsächlich leicht verletzt wurden, beim tätlichen Angriff schwer verletzt werden könnten. Inwiefern die Vorinstanz insoweit von einem bundesrechtlich unzutreffenden Begriff des Eventualvorsatzes ausgegangen ist, legt der Beschwerdeführer nicht dar und ist nicht ersichtlich.

E. 7.3

Unerheblich ist, dass die diesbezüglichen Feststellungen allenfalls in einem gewissen Widerspruch zu den Feststellungen der Vorinstanz betreffend den Vorfall vom 4. November 2001 stehen, worin die Vorinstanz in Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro reo" zugunsten des Beschwerdeführers und der übrigen Beschuldigten davon ausging, es könne ihnen nicht nachgewiesen werden, dass sie am 4. November 2001 eine schwere Körperverletzung gewollt bzw. in Kauf genommen hätten (angefochtenes Urteil S. 125 f.). Der Kassationshof kann die diesbezüglichen Ausführungen der Vorinstanz nicht überprüfen, weil die Staatsanwaltschaft, die im kantonalen Verfahren betreffend das Ereignis vom 4. November 2001 eine Verurteilung der Beschuldigten wegen unvollendeten Versuchs der schweren Körperverletzung beantragt hatte (siehe angefochtenes Urteil S. 24 ff.), die vorinstanzlichen Schuldsprüche betreffend das Ereignis vom 4. November 2001 nicht angefochten hat. Die Staatsanwaltschaft, welcher einzig die Nichtigkeitsbeschwerde zusteht, hat darauf möglicherweise in der zutreffenden Überlegung verzichtet, dass die Frage, was die Beschuldigten wussten, wollten und in Kauf nahmen, als Tatfrage im

Verfahren der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde nicht zur Entscheidung gestellt werden kann.

E. 7.4

Der Vollständigkeit halber ist im Übrigen immerhin festzuhalten, dass die Feststellungen der Vorinstanz, der Beschwerdeführer habe die schwere Körperverletzung von C. _____ sowie eine schwere Körperverletzung der - tatsächlich leicht verletzten - A. _____ und B. _____ in Kauf genommen, nicht willkürlich sind. Am 10./11. November 2001 fuhren mehr als zehn Personen, unter ihnen der Beschwerdeführer, zur Discothek, um die Wachmänner zu verprügeln, wobei verschiedene Schlaginstrumente mitgeführt wurden. Zwar mag der Beschwerdeführer allenfalls nur die Absicht gehabt haben, an einer bloss einfachen Körperverletzung des einen oder andern Wachmanns mitzuwirken. In Anbetracht der zahlenmässigen Übermacht der Angreifer und der mitgeführten Schlaginstrumente kann indessen ohne Willkür davon ausgegangen werden, der Beschwerdeführer habe zumindest in Kauf genommen, dass der eine oder andere Wachmann beim tätlichen Angriff, an dem er sich mittäterschaftlich beteiligte, schwer verletzt werden könnte.

E. 8

Gemäss Art. 128 StGB wird wegen Unterlassung der Nothilfe mit Gefängnis oder mit Busse bestraft, wer einem Menschen, den er verletzt hat, oder einem Menschen, der in unmittelbarer Lebensgefahr schwebt, nicht hilft, obwohl es ihm den Umständen nach zugemutet werden könnte (Abs. 1), beziehungsweise wer andere davon abhält, Nothilfe zu leisten, oder sie dabei behindert (Abs. 2).

E. 8.1

Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführer in Bezug auf den Vorfall vom 10./11. November 2001 auch der Unterlassung der Nothilfe schuldig gesprochen, gemeinsam begangen mit anderen Personen zum Nachteil von C. _____, welchen er in Mittäterschaft mit anderen Personen vorsätzlich schwer verletzt hatte (angefochtenes Urteil S. 191 f.).

E. 8.2

Die Tatbestandsvariante von Art. 128 Abs. 1 erste Alternative StGB ("... den er verletzt hat ...") entspricht im Wesentlichen dem früheren Tatbestand des Im Stiche lassens eines Verletzten gemäss Art. 128 aStGB. Der Täter muss das Opfer "verletzt" haben. Es ist nicht erforderlich, dass diese Verletzung vorsätzlich oder fahrlässig erfolgte oder zumindest rechtswidrig war (Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. Aufl. 1997, Art. 128 StGB N 2). Wurde die Verletzung von mehreren Personen mittäterschaftlich begangen, so ist jeder an der Ausführung beteiligte Mittäter hilfeleistungspflichtig.

E. 8.3

Der Beschwerdeführer macht geltend, die schwere Körperverletzung beruhe auf einem Exzess von Mitbeschuldigten. Er habe nie den (Eventual-)Vorsatz gehabt, irgend jemandem eine schwere Körperverletzung zuzufügen. Da er die schwere Körperverletzung von C. _____ nicht zu verantworten habe, sei er nicht zur Nothilfe verpflichtet gewesen. Somit habe er den Tatbestand von Art. 128 StGB nicht erfüllt (Nichtigkeitsbeschwerde S. 11).

Die Rüge ist schon deshalb unbegründet, weil sie auf einer unzulässigen beziehungsweise unzutreffenden Prämisse beruht. Die Feststellung der Vorinstanz, der Beschwerdeführer

habe eine schwere Körperverletzung des einen oder andern angegriffenen Wachmannes in Kauf genommen, ist für den Kassationshof im Verfahren der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde verbindlich, und sie ist im Übrigen nicht willkürlich. Dass der Beschwerdeführer dem Geschädigten C. _____ die schwere Körperverletzung nicht selbst zufügte, sondern als Mittäter mit anderen Personen daran beteiligt war, hindert seine Verurteilung wegen Unterlassung der Nothilfe im Sinne von Art. 128 Abs. 1 erste Alternative StGB nicht.

E. 8.4.1

Weil der Beschwerdeführer wegen mittäterschaftlich begangener (eventual-)vorsätzlicher schwerer Körperverletzung zum Nachteil von C. _____ verurteilt worden ist, kann sich allerdings die Frage stellen, ob die ihm angelastete Unterlassung der Nothilfe als straflose (mitbestrafte) Nachtat zu betrachten ist. Diese Frage wird zwar in der Nichtigkeitsbeschwerde nicht aufgeworfen, doch ist sie von Amtes wegen zu prüfen, nachdem der Beschwerdeführer die Aufhebung seiner Verurteilung in diesem Punkt beantragt.

E. 8.4.2

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum früheren Tatbestand des im Stiche lassens eines Verletzten (Art. 128 aStGB) ist der Täter, der nach Begehung eines unvollendeten Tötungsversuchs das dabei verletzte Opfer hilflos liegen lässt, nicht auch wegen Im Stiche lassens eines Verletzten zu bestrafen, weil der im Versuch geäußerte Tötungswille auch den Willen zur Unterlassung der Hilfeleistung in sich einschliesst (BGE 87 IV 7). Diese Rechtsprechung, die auch für die Straftat der Unterlassung der Nothilfe im Sinne von Art. 128 StGB gültig bleibt, entspricht der herrschenden Lehre (siehe Trechsel, a.a.O., Art. 128 StGB N 14). Umstritten ist in der Lehre aber das Verhältnis zwischen den Tatbeständen der (einfachen und schweren) vorsätzlichen Körperverletzung einerseits und der Unterlassung der Nothilfe andererseits. Die eine Auffassung nimmt Realkonkurrenz an, eine andere Ansicht betrachtet die Unterlassung der Nothilfe als mitbestrafte Nachtat, eine dritte Meinung schlägt differenzierende Lösungen vor (siehe die Übersichten in BGE 111 IV 124 E. 2b sowie bei Trechsel, a.a.O., Art. 128 StGB N 14 und Peter Aebersold, Basler Kommentar, StGB II, 2003, Art. 128 N 40).

Wer jemandem vorsätzlich Verletzungen, die nicht ganz geringfügiger Natur sind, zufügt und das Opfer ohne die erforderliche Hilfe lässt, macht sich gemäss BGE 111 IV 124 der einfachen Körperverletzung und des Im Stiche lassens eines Verletzten (in Realkonkurrenz) schuldig. Aus dieser Rechtsprechung folgt, dass jedenfalls in einem Fall der vorliegenden Art zwischen der vorsätzlichen schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 3 StGB und der Unterlassung der Nothilfe gemäss Art. 128 Abs. 1 erste Alternative StGB Realkonkurrenz besteht, weil das Opfer C. _____, was der Beschwerdeführer nicht realisierte (siehe angefochtenes Urteil S. 191 unten), objektiv in unmittelbarer Lebensgefahr schwebte (angefochtenes Urteil S. 191 unten). Damit bestand die Gefahr des Eintritts eines Erfolgs, der über den vom Beschwerdeführer in Kauf genommenen Verletzungserfolg hinausging, und deshalb war die Hilfsbedürftigkeit des Opfers nicht allein in der vorsätzlich bewirkten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 3 StGB begründet, was nach der im Ergebnis zutreffenden Auffassung der Vorinstanz (siehe angefochtenes Urteil S. 195/196) entscheidend ist (vgl. auch Schubarth, Kommentar zum schweizerischen Strafrecht, 1982, Art. 128 StGB N 37; Stratenwerth/Jenny, Schweizerisches Strafrecht,

Bes. Teil I, 6. Aufl. 2003, § 4 N 81).

E. 9.1

Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführer in Bezug auf die beim Vorfall vom 10./11. November 2001 erfüllten Tatbestände - vorsätzliche schwere Körperverletzung, unvollendeter Versuch der schweren Körperverletzung sowie Unterlassung der Nothilfe - als Mittäter qualifiziert. Dies gilt gemäss ihren Erwägungen auch, wenn der Beschwerdeführer "im Verlaufe der 'Schlägerei' einem Mitangeschuldigten aus Mitleid mit dem bereits schwer verletzten C. _____ ... ein Eisenrohr weggerissen und dann gewegworfen hätte". Denn auch der Beschwerdeführer habe "sich zuvor selber an der Ausführung des vorerwähnten gemeinsamen Tatentschlusses beteiligt und nach dem angeblichen Wegwerfen des Eisenrohrs nicht auch die anderen Mitangeschuldigten am 'Weiterschleple' gehindert" (angefochtenes Urteil S. 194 oben).

E. 9.2

Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe dadurch, dass er einem Mitbeschuldigten ein Eisenrohr weggerissen und dieses gewegworfen habe, "tätige Reue" im Sinne von Art. 22 Abs. 3 (recte: Abs. 2) StGB bekundet. Indem es die Vorinstanz unterlassen habe, dieses Verhalten als tätige Reue zu würdigen und die Strafe entsprechend zu mildern, habe sie Art. 22 Abs. 3 (recte: Abs. 2) StGB verletzt (Nichtigkeitsbeschwerde S. 11 f.).

Die Rüge ist unbegründet. Tätige Reue gemäss Art. 22 Abs. 2 StGB kommt beim vollendeten Versuch einer Straftat im Sinne von Art. 22 Abs. 1 StGB in Betracht, wenn also der zur Vollendung der Tat gehörende Erfolg nicht eintritt. Der Geschädigte C. _____ wurde indessen tatsächlich schwer verletzt, weshalb insoweit nicht lediglich ein vollendeter Versuch vorliegt und daher auch tätige Reue ausser Betracht fällt.

III. Kosten

E. 10

Der Beschwerdeführer unterliegt in beiden Verfahren und hat daher deren Kosten zu tragen (Art. 156 Abs. 1 OG , Art. 278 Abs. 1 Satz 1 BStP).

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