

ZH_KASSATIONSGERICHT AC110009 vom 19. April 2012

Zh Kassationsgericht, 2012-04-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AC110009

FR: ZH_KASSATIONSGERICHT AC110009 du 19 avril 2012

IT: ZH_KASSATIONSGERICHT AC110009 del 19 aprile 2012

Erwägungen

E. 1

X., amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt

E. 1.1

Die Vorinstanz erwog, die Anklageschrift umschreibe unter dem Titel Tathandlungen detailliert, wie die beiden Angeklagten bei ihrer Tatausführung zusammengewirkt haben sollen. Sie beschreibe den gemeinsamen Tatentschluss, dem Geschädigten 1 "noch ein paar aufs Dach zu geben", und führe klar an, dass dem Beschwerdeführer 2 bekannt gewesen sei, dass der Beschwerdeführer 1 den Bierhumpen aus dem Restaurant "(F.)" mitgenommen habe. Die Anklageschrift behaupte, dass die Vorgehensweise des Beschwerdeführers 1, nämlich den Bierhumpen aus einer Distanz von 1.5 m bis 2.5 m dem Geschädigten gegen den Kopf zu werfen, den zuvor gemeinsam gefassten Tatentschluss hinsichtlich Tatausführung und Intensität umfasst habe. Die Anklageschrift vom 26. November 2010 erfülle die Anforderungen an eine Anklageschrift. Der Beschwerdeführer 2 wisse, was ihm konkret vorgeworfen werde. Die Anklageschrift behaupte unmissverständlich, dass er sich mit dem Vorgehen des Beschwerdeführers 1 identifiziert habe, indem er nach dem Wurf der Bierglases dem wehrlos auf dem Fussboden liegenden Geschädigten 1 Fusstritte verpasst habe. Zudem gehe aus der Anklage hervor, dass und in welcher Weise der Bierhumpenwurf des Beschwerdeführers 1 dem Beschwerdeführer 2 in Mittäterschaft-

- 47 - licher Verantwortung zuzurechnen sei. Das Anklageprinzip sei daher nicht verletzt (KG act. 2 S. 14 f. Erw. 4.5).

E. 1.2

Die Anklageschrift warf den Beschwerdeführern vor, sich gemeinsam entschlossen zu haben, dem Geschädigten 1 "noch ein paar aufs Dach zu geben". Deshalb - das heisst mit dem Ziel, dem Geschädigten 1 ein paar aufs Dach zu geben - folgten sie dem Geschädigten 1. Dabei habe der Beschwerdeführer 1 einen Bierhumpen mit sich getragen. Der Beschwerdeführer 1 habe den gemeinsam gefassten Entschluss, dem Geschädigten 1 "noch ein paar aufs Dach zu geben", ausgeführt und den Bierhumpen mit dem Wissen und dem Einverständnis des Beschwerdeführers 2 gegen den Kopf des Geschädigten 1 geworfen. Zumindest habe das Vorgehen des Beschwerdeführers 1 (Wurf des Bierhumpens) den zuvor gemeinsam gefassten Tatentschluss und die grundsätzlich hinsichtlich Tatausführung und Intensität stillschweigend so vereinbarte Vorgehensweise umfasst (offensichtlich gemeint: der zuvor gemeinsam gefasste Tatentschluss habe das Vorgehen, d.h. den Wurf des Bierhumpens, umfasst). Der Geschädigte 1 sei zu Boden gefallen. Darauf hätten die Beschwerdeführer mit Füßen auf den wehrlos am Boden liegenden Geschädigten 1 eingetreten. Die Beschwerdeführer hätten gewusst und zumindest in Kauf genommen,

dass in- folge der von ihnen beabsichtigten Vorgehensweise, dem Wurf des Bierhumpens gegen den Kopf eines Menschen aus einer Distanz von wenigen Metern, das so getroffene Opfer mit grosser Wahrscheinlichkeit schwere, lebensgefährliche Kopf- verletzungen erleiden könnte. Trotz dieses Wissens habe der Beschwerdeführer 1 den gemeinsam gefassten Tatentschluss, dem Geschädigten 1 "noch ein paar aufs Dach zu geben", ausgeführt und mit Wissen des Beschwerdeführers 2 den Bierhumpen gegen den Kopf des Geschädigten 1 geworfen. Dabei hätten beide Beschwerdeführer diese Handlungsfolge gewollt oder zumindest in Kauf ge- nommen (OG act. 69 S. 3 f.).

E. 1.3

Die Anklageschrift warf damit dem Beschwerdeführer 2 vor, mit dem Beschwerdeführer 1 beschlossen zu haben, dem Geschädigten 1 "ein paar aufs Dach zu geben", gewusst zu haben, dass der Beschwerdeführer 1 diesen gemeinsamen Entschluss mit dem Wurf des Bierhumpens ausführe, damit ein-

- 48 - verstanden gewesen zu sein und damit zumindest in Kauf genommen zu haben, dass der Geschädigte 1 lebensgefährliche Kopfverletzungen erleide. Die vor- instanzliche Erwägung (vorstehend Erw. 1.1) trifft ohne weiteres zu: Damit erfüllt die Anklageschrift bezüglich des Vorwurfs der mittäterschaftlichen schweren Ver- letzung des Geschädigten 1 die Anforderungen an eine solche auch bezüglich des Beschwerdeführers 2. Die Rüge geht fehl. Die Vorinstanz legte dem Beschwerdeführer 2 keinen anderen als den eingeklagten Sachverhalt zur Last. Ob daraus auf eine Mittäterschaft des Beschwerdeführers 2 zu schliessen ist, ist eine Frage der Anwendung des materiellen Strafrechts und nicht des Anklage- prinzipis. Darauf kann nicht eingetreten werden (§ 430b Abs. 1 StPO ZH). 2. Der Beschwerdeführer 2 macht weiter geltend, er habe zu Beginn der Strafuntersuchung zwei Beweisanträge gestellt, nämlich einerseits, seine Mutter erneut als Zeugin einzuvernehmen, andererseits Dr. Q. als Zeugen dafür, dass ihn der Beschwerdeführer 2 nach der Tat mit massiven psychischen Problemen aufgesucht hatte, weil er die Tat nicht gewollt habe und damit nicht zurecht- gekommen sei. Weder seien diese Beweise abgenommen noch seien die Anträge abgelehnt, sondern sie seien schlicht übergangen worden. Damit habe der Unter- suchungsbeamte sein Ermessen pflichtwidrig ausgeübt. Dieser Mangel in der Untersuchung sei auch während des Prozesses nicht geheilt worden, was - so der Beschwerdeführer 2 weiter - noch einige Zeit lang möglich gewesen wäre, nach so vielen Jahren nun aber untauglich geworden sei. Auch das Gericht habe es versäumt, sich im Rahmen der freien Beweiswürdigung mit der Tatsache der un- erledigten Beweisanträge auseinanderzusetzen. Die Verletzung des Gehörs- anspruchs müsse bereits für sich genommen zur Aufhebung des angefochtenen Urteils führen. Zudem habe sich der Verfahrensmangel zum Nachteil des Beschwerdeführers 2 ausgewirkt. Er sei gerade aufgrund der Punkte schuldig gesprochen worden, die Gegenstand der Beweisführung hätten sein sollen. Das Übergehen der Beweisanträge habe es ihm wesentlich erschwert, den Vorwurf zu entkräften, er habe einen Tatvorsatz auf schwere Körperverletzung durch einen Bierhumpenwurf gehabt (KG act. 20/1 S. 10 f.).

- 49 -

E. 2

A., vertreten durch Rechtsanwältin

E. 2.1

Der Beschwerdeführer 2 macht geltend, zu Beginn der Untersuchung gestellte Beweisanträge seien von der Untersuchungsbehörde übergangen worden. Er macht nicht geltend, er habe diese Beweisanträge vor Vorinstanz gestellt bzw. oder wiederholt. Ebenso wenig macht er geltend, er habe vor Vorinstanz beanstandet, dass diese Beweisanträge von der Untersuchungsbehörde übergangen oder dass diese Beweise von der Untersuchungsbehörde nicht abgenommen worden seien. Er ist mit dieser Rüge ausgeschlossen:

E. 2.2

Neue Behauptungen tatsächlicher Art, auch solche zum prozessualen Geschehen vor dem vorinstanzlichen Urteil sind im Nichtigkeitsverfahren nicht zulässig, da die Nichtigkeitsinstanz allein zu prüfen hat, ob das Verfahren oder der Entscheid im Blick auf die damalige Aktenlage an einem Nichtigkeitsgrund litt. Mängel, die vor der Vorinstanz hätten gerügt werden können (aber nicht gerügt worden sind), können im Beschwerdeverfahren grundsätzlich nicht vorgebracht werden (Donatsch/Schmid, a.a.O., N 4 und N 34 zu § 430).

E. 2.3

Die Rüge der Verletzung des Gehörsanspruchs geht (auch) schon deshalb fehl, weil der Beschwerdeführer 2 diese Beanstandung vor Vorinstanz gar nicht vorbrachte (bzw. in der Beschwerde nicht aufzeigt, dass er das getan hätte), also sein rechtliches Gehör insoweit gar nicht beanspruchte und die Vorinstanz also seinen Gehörsanspruch nicht verletzte, wenn sie sich nicht dazu äusserte.

E. 2.4

Abgesehen davon ist die Rüge auch ungenügend substantiiert. Der Beschwerdeführer 2 legt nicht dar, was genau er denn mit den Beweisanträgen hätte beweisen wollen bzw. was sich an der vorinstanzlichen Beweiswürdigung bei Abnahme dieser Beweise hätte ändern können. Die Hinweise darauf, dass die Mutter des Beschwerdeführers über "die Beweggründe und Gedanken, mit welchen der Beschwerdeführer gehandelt hatte", hätte Zeugnis ablegen können und Dr.med. Q. dazu, dass er mit massiven psychischen Problemen zu kämpfen hatte, da er die Tat nicht gewollt hatte und damit nicht zurechtkam (KG act 20/1 S. 10 f. Ziff. 36 und 37), sind nicht genügend konkret. 3. Der Beschwerdeführer 2 beanstandet weiter, dass das angefochtene Urteil für den Schuldspruch im Hauptdossier im Wesentlichen auf zwei unverwert-

- 50 - bare Einvernahmen abstelle, nämlich auf eine staatsanwaltschaftliche Einvernahme des Beschwerdeführers 2 vom 14. März 2006 (OG act. HD 14/4) und auf die hafrichterliche Einvernahme des Beschwerdeführers vom 15. März 2006 (OG act. HD 30/7) (KG act. 20/1 S. 12 Ziff. 43 mit Bezugnahme auf OG act. 2 S. 18 und S. 26 ff.). Die Unverwertbarkeit begründet der Beschwerdeführer 2 im Wesentlichen damit, dass er bei diesen Einvernahmen nicht anwaltlich verteidigt gewesen sei, obwohl ein Fall notwendiger Verteidigung im Sinne von § 11 Abs. 2 Ziff 3 und 4 StPO ZH vorgelegen habe (KG act. 20/1 S. 12 ff.).

E. 3

B., vertreten durch Rechtsanwalt Geschädigte 1 und 2 sowie Beschwerdegegner 2 und 3

E. 3.1

Für die Beurteilung einer Straftat sind die Behörden des Ortes zuständig, an dem die Tat verübt worden ist (Art. 31 Abs. 1 StPO). Hat eine beschuldigte Person mehrere Straftaten an verschiedenen Orten verübt, so sind für die Verfolgung und Beurteilung sämtlicher Taten die Behörden des Ortes zuständig, an dem die mit der schwersten Strafe bedrohte Tat begangen worden ist (Art. 34 Abs. 1 StPO).

E. 3.2

Die mit der schwersten Strafe bedrohte, dem Beschwerdeführer 2 mit der Anklageschrift vorgeworfene Tat ist diejenige der schweren Körperverletzung zum Nachteil des Geschädigten 1, begangen in H. Die Sache ist demnach an das Bezirksgericht H. zur neuen Entscheidung bezüglich der aufzuhebenden Punkte zurückzuweisen. VII. Der Beschwerdeführer 1 unterliegt mit seiner Nichtigkeitsbeschwerde, der Beschwerdeführer 2 obsiegt mit seiner Nichtigkeitsbeschwerde. Der Beschwerdegegner 3 beantwortete die Nichtigkeitsbeschwerde des Beschwerdeführers 1 und beantragte deren Abweisung (KG act. 12 S. 2). Er obsiegt im Beschwerdeverfahren. Die übrigen Geschädigten äusserten sich in den Beschwerdeverfahren nicht und stellten keine Anträge. Sie sind weder unterliegend noch obsiegend. Diesem Verfahrensausgang entsprechend sind die Hälfte der Kosten des Beschwerdeverfahrens, exkl. diejenigen der amtlichen Verteidigung, aber inkl. die allfälligen Kosten der unentgeltlichen Vertretung des Geschädigten 1, A. (OG act. HD 26/14), im Beschwerdeverfahren dem Beschwerdeführer 1 aufzuerlegen. Die andere Hälfte der Kosten des Beschwerdeverfahrens ist auf die Gerichtskasse zu nehmen. Der Beschwerdeführer 1 ist zu verpflichten, den Beschwerdegeg-

- 60 - ner 3 für dessen anwaltliche Aufwendungen im Beschwerdeverfahren zu entschädigen. Weitere Prozessentschädigungen für das Beschwerdeverfahren sind nicht zuzusprechen. (Auch) die amtliche Verteidigerin des Beschwerdeführers 2 ist als solche für ihre Bemühungen im Beschwerdeverfahren aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Die Kosten für die amtliche Verteidigung sind Gerichtskosten (Bezirksgericht Zürich, Büro für amtliche Mandate, "Leitfaden", a.a.O, Rz 157a). Dem Beschwerdeführer 2 werden aufgrund seines Obsiegens keine Kosten auferlegt. Durch das vorliegende Beschwerdeverfahren verursachte, ihm erwachsene andere Kosten (als diejenigen seiner amtlichen Verteidigung) macht er nicht geltend. Von einer Prozessentschädigung ist deshalb auch für den Beschwerdeführer 2 entgegen seinem Antrag (KG act. 20/1 S. 25 f. Ziff. 93 f.) abzusehen. Die Vorinstanz nahm die Kosten der amtlichen Verteidigungen auf die Gerichtskasse (KG act. 2 S. 111 Erw. VII.2 und S. 116 Ziff. 9.d und 9.e). In Anlehnung an diese Regelung sind die Kosten der amtlichen Verteidigungen auch im Beschwerdeverfahren auf die Gerichtskasse zu nehmen. VIII. Beim vorliegenden Beschluss handelt es sich bezüglich des Beschwerdeführers 1 um einen Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Dagegen ist die Beschwerde in Strafsachen nach Art. 78 ff. BGG zulässig. Ferner läuft die Frist zur Anfechtung des Urteils der I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 2. März 2011 mittels Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht neu ab Empfang des vorliegenden Entscheides, soweit das obergerichtliche Urteil den Beschwerdeführer 1 betrifft. Betreffend den Beschwerdeführer 2 handelt es sich beim vorliegenden Beschluss um einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG. Insoweit ist gegen ihn die Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 78 BGG an das Bundesgericht nur unter den in Art. 93 BGG genannten Voraussetzungen zulässig. Ob diese erfüllt sind, entscheidet das Bundesgericht.

- 61 - Das Gericht beschliesst: 1. Die Verfahren Kass.-Nrn. AC110008 und AC110009 werden vereinigt und unter Kass.-Nr. AC110009 weitergeführt. Das Verfahren Kass.-Nr. AC110008 wird als durch Vereinigung erledigt abgeschlossen. 2. Die Beschwerde des Beschwerdeführers 1, X., wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann. 3. In Gutheissung der Beschwerde des Beschwerdeführers 2, Z., werden die Dispositiv-Ziffern 2, 4, 9.b und 9.e des Urteils der I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich aufgehoben. Die (solidarische) Verpflichtung des Beschwerdeführers 2 zu Zahlungen an die C. und an den Geschädigten 1, A., gemäss den Dispositiv-Ziffern 5 und 6 und die Kostenaufgabe auf den Beschwerdeführer 2 gemäss Dispositiv-Ziffer 9.a des Urteils der I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich werden aufgehoben. Die Sache wird insoweit an das Bezirksgericht H. zurückgewiesen. 4. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf Fr. 5'000.--. 5. Die Kosten des Kassationsverfahrens, exkl. diejenigen der amtlichen Verteidigung, aber inkl. die allfälligen Kosten der unentgeltlichen Vertretung des Geschädigten 1, A., werden dem Beschwerdeführer 1, X., zur Hälfte auferlegt. Die andere Hälfte der Kosten des Beschwerdeverfahrens und die Kosten der amtlichen Verteidigungen im Beschwerdeverfahren werden auf die Gerichtskasse genommen. 6. Der Beschwerdeführer 1, X., wird verpflichtet, dem Beschwerdegegner 3 und Geschädigten 2, B., für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 3'000.-- zu bezahlen. 7. Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 90 ff. BGG innert 30 Tagen nach dessen Empfang schriftlich durch eine

- 62 - Art. 42 BGG entsprechende Eingabe Beschwerde gemäss Art. 78 ff. BGG an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden. Sodann läuft die Frist von 30 Tagen zur Anfechtung des Urteils des Obergerichtes vom 2. März 2011, soweit es den Beschwerdeführer 1, X., betrifft, mit Beschwerde an das Bundesgericht neu ab Empfang des vorliegenden Entscheides (Art. 100 Abs. 1 und 6 BGG). Hinsichtlich des Fristenlaufes gelten die Art. 44 ff. BGG. 8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, an das Bundesamt für Polizei, Hauptabteilung Dienste, Zentralstelle Waffen, Nussbaumstrasse 29, 3003 Bern, an das Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste, sowie mit den Akten an das Bezirksgericht H., je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES
KANTONS ZÜRICH Der juristische Sekretär

E. 3.3

Es verbietet sich grundsätzlich, auf Aussagen eines Angeschuldigten abzustellen, welche dieser nach Eintritt notwendiger Verteidigung, aber vor Bestellung eines Verteidigers gemacht hat. Andernfalls liefe der Angeschuldigte Gefahr, aufgrund belastender eigener Aussagen beurteilt zu werden, welche er möglicherweise nie gemacht hätte, wenn ihm rechtzeitig ein Verteidiger bestellt worden wäre (RB 2000 Nr. 91 = Kass.-Nr. 99/082 vom 25.5.2000). Das Obergericht erwog in einem Entscheid vom 30. Oktober 2009, dass alle den Angeklagten belastenden Aussagen nicht verwertbar sind, wenn ein Angeklagter bei seinen Einvernahmen oder bei Zeugeneinvernahmen nicht anwaltlich vertreten war, obwohl ein Fall notwendiger Verteidigung im Sinne von § 11 Abs. 2 StPO ZH vorlag (ZR 109 [2010] Nr. 18). Aus den Zeitpunkten der Einvernahmen des Angeschuldigten bzw. Angeklagten, welche vom Kassationsgericht und vom Obergericht in den genannten Entscheiden als nicht zum Nachteil des Angeklagten verwertbar erachtet wurden, zeigt sich,

dass es nicht auf den Zeitpunkt ankam, in welchem der Angeklagte nach seiner Erklärung, nach den angemessenen Unternehmungen der Untersuchungsbehörde im Sinne von § 13 StPO ZH und nach der formellen Bestellung durch den Gerichtspräsidenten hätte verteidigt werden können bzw. müssen, d.h. dass nicht erst die Einvernahmen des Angeklagten unverwertbar sind, welche nach einem solchen Zeitpunkt ohne Verteidigung erfolgten, während Einvernahmen eines trotz notwendiger Verteidigung noch nicht verteidigten Angeklagten verwertbar wären, wenn sie bis zu einem solchen Zeitpunkt erfolgten (d.h. beispielsweise zwischen der Veranlassung einer Erklärung im Sinne von § 13 Abs. 1 StPO ZH bis zur beförderlichen Bestellung eines amtlichen oder der tatsächlichen Beauftragung eines erbetenen Verteidigers). Vielmehr sind Einvernahmen eines trotz notwendiger Verteidigung (noch) nicht verteidigten An-

- 52 - geklagten nicht verwertbar, sobald ein Fall notwendiger Verteidigung im Sinne von § 11 Abs. 2 StPO ZH gegeben ist. Im kassationsgerichtlichen Entscheid vom 25.5.2000 (RB 2000 Nr. 91) war die erste Einvernahme des Angeklagten als Angeschuldigter am 17. September 1997. Nachdem das Kassationsgericht davon ausging, dass in diesem Zeitpunkt notwendige Verteidigung eintrat, erklärte es das Abstellen auf die Aussage von diesem 17. September 1997 als unzulässig. Im obergerichtlichen Entscheid vom 30. Oktober 2009 (ZR 109 Nr. 18) erklärte das Obergericht ein Abstellen auf die ersten Einvernahmen des dortigen Angeschuldigten vom 22. Mai 2007 als unzulässig. In beiden Entscheiden erklärten beide Gerichte nicht erst Aussagen von dem Zeitpunkt an als nicht verwertbar, in welchem dem damaligen Angeschuldigten bei korrektem Vorgehen nach § 13 Abs. 1 StPO ZH ein Verteidiger tatsächlich zur Seite gestanden wäre. Bei Vorliegen einer notwendigen Verteidigung im Sinne von § 11 Abs. 2 StPO ZH sind Aussagen eines Angeschuldigten, bevor er tatsächlich verteidigt ist, nicht verwertbar, auch wenn Untersuchungsbehörde und Gericht durchaus korrekt und beförderlich im Sinne von § 13 StPO ZH vorgegangen sind.

E. 3.4

Vorliegend bestand spätestens am 1. März 2006 die Notwendigkeit einer Verteidigung des Beschwerdeführers 2 im Sinne von § 11 Abs. 2 Ziff. 4 StPO ZH. Bei den Einvernahmen vom 14. und 15. März 2006 war er indes noch nicht anwaltlich verteidigt (OG act. HD 14/4 und 30/7). Auf diese Einvernahmen darf deshalb nicht zu seinem Nachteil abgestellt werden. Trotzdem stellte die Vorinstanz zumindest bei der Annahme der Erfüllung des subjektiven Tatbestands der schweren Körperverletzung massgeblich auf das Geständnis des Beschwerdeführers 2 in diesen Einvernahmen ab. Damit verletzte sie eine gesetzliche Prozessform im Sinne von § 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO ZH zum Nachteil des Beschwerdeführers 2. Diese Rüge ist begründet. Das angefochtene Urteil muss aufgehoben werden, soweit es den Beschwerdeführer 2 betrifft. 4. Die Anklage hatte den Beschwerdeführern u.a. vorgeworfen, sie hätten, nachdem der Geschädigte 1, getroffen vom Bierhumpen, zu Boden gefallen war, mit Füßen auf den wehrlos am Boden liegenden Geschädigten 1 eingetreten und diesen dabei am Kopf und am Rücken getroffen (OG act. 69 S. 4). Die Vorinstanz

- 53 - erachtete diesen Sachverhalt als erstellt (KG act. 2 S. 28). Sie erklärte es als beweisfällig feststehend, dass auch die Fusstritte des Beschwerdeführers 2 den Geschädigten 1 am Kopf trafen (KG act. 2 S. 33). Der Beschwerdeführer 2 rügt dies als willkürlich und aktenwidrig. Unbestritten sei, dass er das Opfer, nachdem dieses zu Boden gefallen war, mit den Füßen noch getreten habe. Bestritten sei, dass dies auf den Kopf erfolgt sei (KG act. 20/1 S. 17 - 19).

E. 3.5

In der Folge erachtete die Vorinstanz den eingeklagten Sachverhalt als erstellt (KG act. 2 S. 21 Erw. 2.1, S. 23 oben, S. 26 Mitte, S. 28 Mitte, S. 33 Erw. 2.3) und sprach die Angeklagten gestützt darauf schuldig der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB (KG act. 2 S. 33 Erw. 2.3, S. 38 - 49).

E. 3.6

Der Beschwerdeführer 1 macht geltend, die Anklageschrift erfülle im Punkt des Vorsatzes auf eine schwere Körperverletzung die Anforderungen an eine genügende Anklageschrift nicht (KG act. 1 S. 4 Ziff. 11). Sie unterlasse es aufzuzeigen, dass und wie sich der Vorsatz auf den qualifizierten Tatbestand der schweren Körperverletzung beziehen soll. Mit der Formulierung "noch ein paar aufs Dach geben" sei der Vorsatz auf eine schwere Körperverletzung nicht umschrieben (KG act. 1 S. 5 Ziff. 12 f.). Die massgebliche Anklageschrift, die erst nach der Hauptverhandlung eingereicht worden sei, stehe im Widerspruch zum

- 13 - Parteivortrag der Beschwerdegegnerin 1. In diesem Parteivortrag sei der angebliche Eventualvorsatz auf eine schwere Körperverletzung im Zusammenhang mit für die Verletzung des Geschädigten nicht kausalen Fusstritten gebracht worden. In der massgeblichen Anklageschrift sei der angebliche Eventualvorsatz auf eine schwere Körperverletzung im Zusammenhang mit dem Wurf des Bierhumpens hergeleitet worden. Widersprüchliches Verhalten sei nicht geeignet, einen erkennbaren Sinn darzustellen. Damit erfülle die Anklageschrift weder die Umgrenzungs- noch die Informationsfunktion (KG act. 1 S. 6 f. Ziff. 25 - 27).

E. 3.7

Diese Rüge ist nicht nachvollziehbar. Der Beschwerdeführer 1 erklärt selber, in der massgeblichen Anklageschrift werde der angebliche - d.h. den Angeklagten vorgeworfene - Eventualvorsatz auf eine schwere Körperverletzung im Zusammenhang mit dem Wurf des Bierhumpens hergeleitet (KG act. 1 S. 7 Ziff. 25). Dies wurde den Beschwerdeführern also in der vom Beschwerdeführer 1 als massgeblich bezeichneten Anklageschrift vorgeworfen. Der Beschwerdeführer 1 erkannte mithin diesen Vorwurf. Die Vorinstanz stützte ihren Schuldspruch darauf. Eine Verletzung des Anklageprinzips liegt diesbezüglich offenkundig nicht vor. Insbesondere wird auch der Vorsatz in der Anklageschrift vom 26. November 2010 - von welcher die Vorinstanz im angefochtenen Urteil ausging - klar und unmissverständlich umschrieben (OG act. 69 S. 4 unten; vgl. vorstehend Erw. 3.3 a.E.). a) Daran änderte selbst dann nichts, wenn die Behauptung des Beschwerdeführers 1 zuträfe, dass zwischen den Ausführungen des Staatsanwalts an der Hauptverhandlung vom 4. November 2010 und der Anklageschrift vom 26. November 2010 insoweit ein Widerspruch bestehe, als der Staatsanwalt an der Hauptverhandlung den Vorsatz betreffend schwere Körperverletzung auf Fusstritte gegen den Kopf des Geschädigten nach dem Wurf des Bierhumpens bezogen habe, während dieser Vorwurf in der Anklageschrift vom 26. November 2010 auf den Wurf des Bierhumpens bezogen ist. Nach dem Vortrag des Staatsanwalts an der Hauptverhandlung vom 4. November 2010 wies die Vorinstanz die Anklageschrift mit Beschluss vom 4. November 2010 der Staatsanwaltschaft mit dem Ersuchen zurück, sie im Sinne der Erwägungen zu ergänzen (OG act. 66).

- 14 - Danach reichte die Staatsanwaltschaft die Anklageschrift vom 26. November 2010 ein (OG act. 69). In der Nichtigkeitsbeschwerde wird nicht geltend gemacht, diese gehe

über die vorinstanzlichen Erwägungen im Beschluss vom 4. November 2010 hinaus bzw. die darin vorgenommenen Ergänzungen seien nicht zulässig. Im Gegenteil. Der Beschwerdeführer 1 bezeichnet selber die Anklageschrift vom 26. November 2010 als massgeblich. Damit ist auch klar, dass bei allfälligen Widersprüchen zwischen den Ausführungen der Staatsanwaltschaft an der Hauptverhandlung vom 4. November 2010 und der späteren ergänzten Anklageschrift vom 26. November 2010 die letztere massgeblich ist und allfällige Widersprüche zu den Ausführungen der Staatsanwaltschaft an der Hauptverhandlung vom 4. November 2010 die allein massgebliche Anklageschrift vom 26. November 2010 nicht beeinträchtigen. Ein Widerspruch innerhalb der Anklageschrift vom 26. November 2010 ist nicht ersichtlich. b) Abgesehen davon ist der vom Beschwerdeführer 1 geltend gemachte Widerspruch zwischen dem Vortrag des Staatsanwalts an der Hauptverhandlung vom 4. November 2010 und der Anklageschrift vom 26. November 2010 nicht ersichtlich. An der vorinstanzlichen Hauptverhandlung erklärte der Staatsanwalt im Gegensatz zur Darstellung in der Beschwerde des Beschwerdeführers 1 (KG act. 1 S. 7 Ziff. 25) nicht, der Eventualvorsatz bezüglich der schweren Körperverletzung beziehe sich auf die Fusstritte (nach dem Wurf des Bierhumpens). Vielmehr erklärte der Staatsanwalt, Grundlage des vorgeworfenen Tatentschlusses sei der Entschluss, dem Geschädigten "noch ein paar aufs Dach zu geben". Es genüge der Entschluss, in massiver Weise gegen die Gesundheit und den Körper des Geschädigten vorzugehen. Das sei vorhanden gewesen. Es sei eine innere Tatsache, die mangels Geständnisses nicht direkt nachgewiesen werden könne. Man müsse aufgrund des äusseren Vorgehens auf das innere schliessen. Es sei anerkannt, dass man dem Geschädigten 1 eins habe verpassen wollen. Das habe hier offensichtlich massive Fusstritte gegen den Oberkörper und den Kopf des am Boden liegenden A. beinhaltet. Es könne nicht ernsthaft in Betracht gezogen werden, dass "ein paar aufs Dach geben" und die Abreibung nicht einem Vorgehen entsprächen, das den Kopf nicht beinhaltet habe. Der gemeinsame Tatentschluss und das gemeinsame Vorgehen seien - einschliesslich des Bier-

- 15 - humpenwurfs gegen den Kopf des Geschädigten 1 - nach Erachten des Staatsanwalts klar miterfasst und könnten nicht als exzessives über den gemeinsamen Tatentschluss hinausgehendes Vorgehen gewertet werden (OG Prot. S. 93). Die damit erwähnten Fusstritte gegen Oberkörper und Kopf nahm der Staatsanwalt als äusseres Vorgehen, aus dem sich Rückschlüsse auf die inneren Vorgänge ziehen liessen, mithin als Indiz für den auch beim Bierhumpenwurf gegen den Kopf vorhandenen Vorsatz. Diese Ausführungen stehen nicht im Widerspruch zum Anklagevorwurf gemäss S. 4 unten der Anklageschrift vom 26. November 2010. Die Rüge geht auch deshalb fehl.

E. 3.8

Weiter rügt der Beschwerdeführer 1, das Anklageprinzip sei noch aus einem andern Grund verletzt. Die Anklage müsse sich zum Motiv äussern und dazu, wie sich aus dem Motiv der Vorsatz herleiten lasse. Die vorliegende Anklage enthalte aber abgesehen von der Textpassage "ein paar aufs Dach" geben keine Formulierungen zum Motiv und keine Schlüsse aus dem Motiv auf den behaupteten Eventualvorsatz auf eine schwere Körperverletzung. Damit sei es weder möglich, gestützt auf die Anklage die Frage des Motivs abzuklären und sich in diesem Punkt zu verteidigen, noch die Nachvollziehbarkeit der Schlüsse zu überprüfen (KG act. 1 S. 7 f. Ziff. 30 - 32). Auch diese Rüge ist nicht nachvollziehbar. Die Anklageschrift wirft den Beschwerdeführern vor, gemeinsam den Entschluss gefasst zu haben, dem Geschädigten 1 "noch ein paar aufs Dach zu geben" (weil

es zwischen dem Beschwerdeführer 2 und dem Geschädigten 1 verschiedentlich zu verbalen Aus- einandersetzungen mit beidseitigen Beschimpfungen gekommen war und der Geschädigte 1 dem Beschwerdeführer 2 vor der eingeklagten Körperverletzung Schimpfwörter ausgeteilt habe [OG act. 69 S. 3]). Zu diesem Zweck (bzw. in Ausführung dieses Entschlusses) habe der Beschwerdeführer 1 dem Geschädigten 1 den gläsernen Bierhumpen gegen den Kopf geworfen. Dabei hätten die Beschwerdeführer, um dem Geschädigten "noch ein paar aufs Dach zu geben", zumindest in Kauf genommen, dass der Geschädigte 1 durch den Bierhumpen schwere, lebensgefährliche Kopfverletzungen erlitten (OG act. 69 S. 4). Die Anklage enthält somit alles, was der Beschwerdeführer 1 zur Erfüllung des Anklage-

- 16 - Prinzips fordert. Auch diese Rüge geht fehl. Dabei kann offengelassen werden, ob eine Anklage überhaupt einen solchen Inhalt aufweisen muss. 4. Der Beschwerdeführer 1 macht geltend, die vorinstanzlichen Erwägungen zum Eventualvorsatz auf eine schwere Körperverletzung beruhten auf der Annahme, dass es ihm darum gegangen sei, den Bierhumpen gegen den Kopf des Geschädigten 1 zu werfen (KG act. 1 S. 8 Ziff. 37). Diese Annahme sei aktenwidrig. Demgegenüber sei es ihm darum gegangen, den Bierhumpen gegen den Körper des Geschädigten 1 zu werfen (KG act. 1 S. 9 Ziff. 38).

E. 4

C. Beschwerdegegnerin 4 betreffend schwere Körperverletzung etc.

Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Urteil der I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 2. März 2011 (SE100013/U/eh)

- 2 - Das Gericht hat in Erwägung gezogen: I. 1. Am 7. Januar 2006 warf X. (Beschwerdeführer 1) in Begleitung von Z. (Beschwerdeführer 2) nach einem gemeinsamen Entschluss, A. (Geschädigter 1 und Beschwerdegegner 2) "noch ein paar aufs Dach" zu geben, diesem einen Bierhumpen an den Kopf. Dadurch wurde A. lebensgefährlich verletzt. Mit Anklageschrift vom 26. November 2010 warf die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich (Beschwerdegegnerin 1) den Beschwerdeführern deswegen schwere Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB vor. Gleichzeitig warf die Staatsanwaltschaft dem Beschwerdeführer 2 vor, verschiedene Male in angetrunkenem und fahruntüchtigem Zustand, einmal unter Drogeneinfluss, ein Fahrzeug geführt bzw. das versuchsweise zu haben, einmal davon trotz Entzug des Führerausweises. Ferner warf die Staatsanwaltschaft dem Beschwerdeführer 1 vor, ohne Berechtigung eine Waffe geführt, jemanden der Strafverfolgung entgegen und schliesslich B. (Geschädigter 2 und Beschwerdegegner 3) im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1, evtl. Art. 125 Abs. 1 StGB verletzt zu haben (Anklageschrift OG act. 69, angeheftet an das angefochtene Urteil). 2. Mit Urteil vom 2. März 2011 sprach das Obergericht des Kantons Zürich, I. Strafkammer, den Beschwerdeführer 1 schuldig der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB zum Nachteil des Geschädigten 1, A., (an- gefochtenes Urteil = KG act. 2 S. 113 Dispositiv Ziff. 1 Abs. 1 al. 1), der fahr- lässigen Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 StGB zum Nachteil des Geschädigten 2, B., (KG act. 2 S. 113 Dispositiv Ziff. 1 Abs. 1 al. 2) und des Ver- gehens gegen das Waffengesetz (KG act. 2 S. 113 Dispositiv Ziff. 1 Abs. 1 al. 3). Vom Anklagevorwurf der Begünstigung wurde der Beschwerdeführer 1 freigesprochen (KG act. 2 S. 113 Dispositiv Ziff. 1 Abs. 2). Mit demselben Urteil sprach das Obergericht auch den Beschwerdeführer 2 schuldig der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB zum Nachteil des Geschädigten 1, A., (KG act. 2 S. 114 Dispositiv Ziff. 2 al. 1). Ferner sprach es

- 3 - den Beschwerdeführer 2 schuldig des mehrfachen qualifizierten Fahrens in fahr-unfähigem Zustand sowie des Versuchs dazu (KG act. 2 S. 114 Dispositiv Ziff. 2 al. 2) und des Fahrens ohne Führerausweis (Fahren trotz Entzug) (KG act. 2 S. 114 Dispositiv Ziff. 2 al. 3). Den Beschwerdeführer 1 bestrafte das Obergericht mit 4 Jahren und 3 Monaten Freiheitsstrafe (KG act. 2 S. 114 Dispositiv Ziff. 3.a), den Beschwerdeführer 2 mit 3 Jahren Freiheitsstrafe (KG act. 2 S. 114 Dispositiv Ziff. 4.a). Den Vollzug der Freiheitsstrafe des Beschwerdeführers 2 schob es im Umfang von 24 Monaten auf (unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren) und erklärte die Freiheitsstrafe des Beschwerdeführers 2 im Übrigen (12 Monate) als vollziehbar (KG act. 2 S. 115 Dispositiv Ziff. 4.b). Auf einen Widerruf der Gewährung des bedingten Vollzugs von mit Strafbefehl der Bezirksanwaltschaft Winterthur vom 22. Juli 2004 bezüglich beider Beschwerdeführer ausgefallenen Freiheitsstrafen verzichtete das Obergericht (KG act. 2 S. 114 Dispositiv Ziff. 3.b, S. 115 Dispositiv Ziff. 4.c). Weiter verpflichtete das Obergericht die Beschwerdeführer solidarisch, C. (Beschwerdegegnerin 4) anstelle des Geschädigten 1, A., Fr. 20'685.-- (KG act. 2 S. 115 Dispositiv Ziff. 5) und dem Geschädigten 1, A., Fr. 12'000.-- als Genugtuung (KG act. 2 S. 115 Dispositiv Ziff. 6) zu bezahlen. Ferner verpflichtete das Obergericht den Beschwerdeführer 1, dem Geschädigten 2, B., Schadenersatz und Genugtuung zu bezahlen, stellte fest, dass der Beschwerdeführer 1 dem Geschädigten 2, B., aus dem eingeklagten Ereignis vom 31. Mai 2008 dem Grundsatz nach vollumfänglich auch für weiteren Schaden ersatzpflichtig ist und verwies den Geschädigten 2 zur genauen Feststellung des weiteren Schadens auf den Weg des Zivilprozesses (KG act. 2 S. 115 Dispositiv Ziff. 7. a - c). In Dispositiv Ziffer 8 setzte das Obergericht die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens fest. Die Kosten der Untersuchung, welche den Beschwerdeführern nicht individuell zugerechnet werden konnten, und die Kosten des gerichtlichen Verfahrens auferlegte das Obergericht diesen je zur Hälfte (KG act. 2 S. 116 Dispositiv Ziff. 9.a). Die Kosten für ein "Gutachten D." und die Kosten für die Untersuchung in ND 2 - 4 auferlegte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer 2 (KG act. 2 S. 116 Dispositiv Ziff. 9.b), die Kosten für die Untersuchung in ND 6 und 8 dem Beschwerdeführer 1 (KG act. 2 S. 116 Dispositiv Ziff. 9.c und d). Die Kosten der amtlichen Verteidigungen der Beschwerde-

- 4 - führer nahm das Obergericht auf die Gerichtskasse (KG act. 2 S. 116 Dispositiv Ziff. 9.d und e). Schliesslich verpflichtete das Obergericht den Beschwerdeführer 1, dem Vertreter des Geschädigten 2, B., eine Prozessentschädigung von Fr. 6'700.-- zu bezahlen (KG act. 2 S. 117 Dispositiv Ziff. 10). 3. Gegen dieses ihnen am 4. März 2011 im Dispositiv zugestellte (OG act. 95) obergerichtliche Urteil vom 2. März 2011 meldeten der Beschwerdeführer 1 am 9. März 2011 (OG act. 91) und der Beschwerdeführer 2 am 11. März 2011 (OG act. 93) und damit beide rechtzeitig kantonale Nichtigkeitsbeschwerde an. Innert dazu angesetzter Frist (OG Prot. S. 109 f., act. 95) reichten sowohl der Beschwerdeführer 1 (Kass.-Nr. AC110009 act. 1) als auch der Beschwerdeführer 2 (Kass.-Nr. AC110008 act. 1) je eine Begründung ihrer Nichtigkeitsbeschwerden ein. Der Beschwerdeführer 1 beantragt in erster Linie, das angefochtene Urteil sei in den Dispositiv Ziffern 1 al. 1 und al. 2, Ziff. 3 sowie Ziff. 5 bis 10 aufzuheben (Kass.-Nr. AC110009 act. 1 S. 2). Der Beschwerdeführer 2 beantragt in erster Linie, das angefochtene Urteil sei in den Dispositiv Ziffern 2 al. 1, Ziff. 4, 5, 6, 9.a und 9.b (teilweise) aufzuheben (Kass.-Nr. AC110008 act. 1 S. 2). Die Vorinstanz verzichtete auf Vernehmlassungen zu den Nichtigkeitsbeschwerden (Kass.-Nrn. AC110009 und AC110008 je act. 8). Die Beschwerdegegnerin 1 und der Beschwerdegegner 2 verzichteten explizit auf

Beschwerdeantworten (Kass.-Nrn. AC110009 und AC110008 je act. 7 und 9). Der Beschwerdegegner 3 beantwortete die Nichtigkeitsbeschwerde des Beschwerdeführers 1 und beantragt deren Abweisung (Kass.-Nr. AC110009 act. 12 S. 2). Diese Beschwerdeantwort wurde dem Beschwerdeführer 1 zur Kenntnisnahme zugestellt (Kass.-Nr. AC110009 act. 13). Mit Eingabe vom 27. Juni 2011 nahm der Beschwerdeführer 1 dazu Stellung (Kass.-Nr. AC110009 act. 15). Diese Stellungnahme wurde den Beschwerdegegnern zur Kenntnisnahme zugestellt (Kass.-Nr. AC110009 act. 16). Weitere Eingaben der Parteien erfolgten in den beiden Verfahren nicht.

- 5 - II. Seit dem 1. Januar 2011 steht die Schweizerische Strafprozessordnung vom

E. 4.1

Die Vorinstanz erwog, ob und in welcher Weise die Beschwerdeführer im Anschluss an den Wurf des Bierhumpens auf den Geschädigten 1 eingetreten hätten, sei relevant für die Frage der Qualifizierung des Handelns des Beschwerdeführers 2 in Mittäterschaft wie auch für das Ausmass des Verschuldens (KG act. 2 S. 23 Erw. 2.1.2). Der Beschwerdeführer 1 habe in der Schlusseinvernahme ausdrücklich den ihm schriftlich in Anklageform vorgehaltenen Passus bestätigt, wonach er mit Füßen auf den wehrlos am Boden liegenden Geschädigten 1 eingetreten und diesen am Kopf und am Rücken getroffen habe (KG act. 2 S. 24). Dieses Geständnis sei glaubhaft und überzeuge. I. habe ausgeführt (u.a.), nachdem Glas zerbrochen sei und er sich umgedreht habe, habe er zwei Personen gesehen, die mit den Füßen auf den Geschädigten 1 eingeschlagen hätten. Er (I.) sei dazwischentreten und habe sich den kleineren der beiden Typen geschnappt, welcher mit den Füßen auf den Kopf des Geschädigten 1 eingeschlagen habe. Er habe diesen Typen zu Boden gerissen. Der andere sei dann seinem Kollegen zu Hilfe gekommen und habe I. mit dem Fuss in die rechte Schläfengegend getreten. I. habe auf entsprechende Frage wiederholt, dass die beiden Typen mit ihren Füßen auf den Körper des am Boden liegenden Geschädigten 1 geschlagen hätten (KG act. 2 S. 24 f.). In der Zeugeneinvernahme vom 23. Oktober 2006 habe I. ausgesagt (u.a.), der eine (der Beschwerdeführer) habe mit Füßen auf den Kopf und der andere mit Füßen in den Rücken des Geschädigten 1 getreten. Beide Angeklagten hätten mit kräftigen Tritten ins Gesicht, gegen den Hinterkopf und in den Rücken des Geschädigten 1 eingewirkt. Er könne nicht mehr sagen, welcher der Angeklagten den Geschädigten 1 wohin getreten habe (KG act. 2 S. 25). Als Zeuge habe I. nicht mehr sagen können, welcher der beiden Angeklagten gegen den Kopf und welcher gegen den Rücken des Geschädigten 1 eingewirkt habe. In der polizeilichen Einvernahme habe er festgehalten, der

- 54 - Kleinere (und damit der Beschwerdeführer 1) habe mit den Füßen auf den Kopf des Geschädigten 1 getreten (KG act. 2 S. 26). Der Beschwerdeführer 2 habe in der Einvernahme vom 3. April 2006 festgehalten, dass er mit seinem Fuss noch etwa drei Mal auf den am Boden liegenden Geschädigten 1 eingekickt habe. Er habe ihn einmal in den Bauch und zwei Mal auf den Oberkörper, im Bereich von ca. Bauchnabelhöhe bis Nasenhöhe getreten (KG act. 2 S. 27). In der Schlusseinvernahme habe der Beschwerdeführer 2 den in Anklageform vorgehaltenen Passus (wonach der Beschwerdeführer 1 und der Beschwerdeführer 2 mit Füßen auf den wehrlos auf dem Boden liegenden Geschädigten 1 eingetreten und diesen dabei am Kopf und am Rücken getroffen hätten) bestätigt und "quasi in Verdeutlichung seines Geständnisses explizit" festgehalten: "Zum Eintreten auf den Kopf des Geschädigten: Ich sage ja, dass ich ein bis zwei Mal auf ihn eingetreten habe, aber ob das auf den Kopf war, weiss ich nicht mehr"

(KG act. 2 S. 28).

E. 4.2

Tatsächlich ist aus diesen Erwägungen der Schluss nicht nachvollziehbar, dass auch die Fusstritte des Beschwerdeführers 2 den Geschädigten 1 am Kopf getroffen hätten. Der Beschwerdeführer 1 sagte das nicht aus. Der Zeuge I. sah das nicht (im Gegenteil hatte er bei der Polizei erklärt, der Kleinere und damit gemäss Vorinstanz der Beschwerdeführer 1 hätte mit den Füßen auf den Kopf des Geschädigten 1 getreten), der Geschädigte 1 konnte dazu nichts sagen (vgl. OG act. HD 16/5), und der Beschwerdeführer 2 gestand nicht, den Geschädigten 1 mit seinen Fusstritten am Kopf getroffen zu haben. Diese Feststellung der Vorinstanz lässt sich nicht auf die Akten stützen und ist willkürlich. Da sie für die Vorinstanz erklärermassen relevant war, ist das angefochtene Urteil auch aus diesem Grund aufzuheben, soweit es den Beschwerdeführer 2 betrifft. 5. Die Vorinstanz erwog, gerade auch der Beschwerdeführer 2 sei für die Realisierung nicht nur eines bitterbösen Streichs, sondern für einen schwereren Ernstfall zu haben gewesen. Das zeige seine Antwort auf die Frage des einvernehmenden Staatsanwalts vom 14. März 2006, wer denn zuerst die Idee gehabt habe, dem Geschädigten eins aufs Dach zu geben (KG act. 2 S. 32). Der Beschwerdeführer 2 rügt auch diese Feststellung als willkürlich. Überdies beruhe

- 55 - sie unzulässigerweise auf der unverwertbaren zweiten Hafteinvernahme vom 14. März 2006 (KG act. 20/1 S. 19 f.). Tatsächlich stützte die Vorinstanz diese für den Beschwerdeführer 2 nachteilige Feststellung auf seine Aussage in der Einvernahme vom 14. März 2006. Darauf darf aber nicht zu seinem Nachteil abgestellt werden (vorstehend Erw. 3). Auch diese Rüge ist begründet. 6. Als unhaltbar bezeichnet der Beschwerdeführer 2 eine vorinstanzliche Annahme, nur er sei im Streit mit dem Geschädigten 1 gewesen. Demgegenüber habe auch der Beschwerdeführer 1 Streit mit dem Geschädigten 1 gehabt. Das habe die Vorinstanz übersehen (KG act. 20/1 S. 20 Ziff. 70). Die Vorinstanz stellte nicht fest, dass nur der Beschwerdeführer 2 Streit mit dem Geschädigten 1 hatte. Sie übersah nicht, dass auch der Beschwerdeführer 1 gleiche einschlägige Erfahrungen mit dem Geschädigten 1 hatte wie der Beschwerdeführer 2 (KG act. 2 S. 31). Diese Rüge geht fehl. 7. Die Vorinstanz erwog, die beiden Beschwerdeführer hätten voneinander gewusst, "dass nicht zimperlich umgegangen werden" könne. Das ergebe sich auch daraus, dass sie bereits rund eineinhalb Jahre vor der anklagegegenständlichen Tat zusammen mit einem mitgeführten Nothammer in die Scheibe eines Verpflegungsautomaten der (Firma R.) eingeschlagen hätten, um ein oder zwei Pakete Zigaretten zu entwenden (KG act. 2 S. 32).

E. 4.3

Die Vorinstanz stellte demnach im Gegensatz zur Darstellung des Beschwerdeführers 1 in der Beschwerde in tatsächlicher Hinsicht gar nicht fest, dass es diesem darum gegangen sei, den Bierhumpen gegen den Kopf des Geschädigten 1 zu werfen. Im Gegenteil. Die Vorinstanz liess explizit offen, ob der Beschwerdeführer 1 den Geschädigten 1 am Kopf oder am Oberkörper treffen wollte. Die Rüge geht am angefochtenen Urteil vorbei und damit fehl.

E. 5

Als aktenwidrig beanstandet der Beschwerdeführer 1 auch, die Vorinstanz habe festgestellt, der Geschädigte 1 sei "ahnungslos" und "völlig unvorbereitet" gewesen. Das stimme nicht. Richtig sei vielmehr, dass der Beschwerdeführer 1 dem Geschädigten 1 "Arschloch" zugerufen habe, als er den Bierhumpen geworfen habe. Wer einen Zuruf mache, mache

den Adressaten auf etwas aufmerksam. Entsprechend könne nicht mehr gesagt werden, dass der Geschädigte 1 (als Adressat des Zurufs) ahnungslos und völlig unvorbereitet gewesen sei (KG act. 1 S. 9 Ziff. 40). Die Vorinstanz berücksichtigte durchaus, dass der Beschwerdeführer 1 vor dem Wurf dem Geschädigten 1 "Arschloch" zugerufen und dieser sich deswegen reflexartig umgedreht habe (KG act. 2 S. 39). Eine Aktenwidrigkeit liegt offensichtlich-

- 19 - lich nicht vor. Auch diese Rüge geht an der vorinstanzlichen Feststellung vorbei und damit fehl. Willkürlich ist die Feststellung nicht, der Geschädigte 1 sei bezüglich des Bierhumpenwurfs ahnungslos und völlig unvorbereitet gewesen, auch wenn der Beschwerdeführer 1 ihm unmittelbar, bevor er zum Wurf ansetzte, "Arschloch" zurief. Ein solcher Zuruf bereitet in der Regel nicht darauf vor, dass ein Bierhumpen geflogen kommt.

E. 6

Der Beschwerdeführer 1 macht geltend, die Vorinstanz habe ausgeblendet, dass es sich beim Geschädigten 1 um eine sportliche, durchtrainierte, muskulöse, sehr kräftige Person gehandelt und der Geschädigte 1 regelmässig Krafttraining gemacht habe (KG act. 1 S. 9 f. Ziff. 42). Der Beschwerdeführer 1 zeigt nicht auf, dass er das bereits vor Vorinstanz geltend gemacht hätte. Hatte er das nicht, hatte die Vorinstanz keinen Anlass, dies speziell zu erwähnen. Vgl. im Übrigen zur geltend gemachten Lücke im Sachverhalt nachfolgend Erw. 14.

E. 7

Das Gleiche gilt für die Darstellung in der Beschwerde, die Vorinstanz habe ausgeblendet, dass alle Beteiligten dicke Jacken, der Geschädigte 1 eine Lederjacke und schwarze Jeans getragen habe (KG act. 1 S. 10 Ziff. 43).

E. 7.1

Der Beschwerdeführer 2 bezeichnet auch das als unhaltbar. Die Tat vom Juni 2004 lasse sich keinesfalls auf eine schwere Körperverletzung ein- einhalb Jahre später übertragen. Die Gewalt gegen Personen habe eine völlig andere Dimension (KG act. 20/1 S. 20 Ziff. 71).

E. 7.2

Die Vorinstanz setzte den Angriff auf den Verpflegungsautomaten nicht dem Angriff auf den Geschädigten 1 gleich. Aus dem Angriff auf den Verpflegungsautomaten zog sie lediglich den Schluss, dass die beiden Beschwerdeführer voneinander wussten, dass der je andere bereit war, "nicht zimperlich" zu sein, und nahm diese Kenntnis lediglich als ein Indiz neben weiteren dafür, dass

- 56 - der Beschwerdeführer 2 mit dem gemeinsamen Vorgehen gegen den Geschädigten 1 und auch mit der Tathandlung des Beschwerdeführers 1 einverstanden gewesen sei. Dies ist nicht willkürlich. Diese Rüge als solche geht fehl. 8. Der Beschwerdeführer 2 bezeichnet weiter die vorinstanzliche Erwägung (KG act. 2 S. 33) als unhaltbar, dass eine enge zeitliche, räumliche und sachliche Beziehung zwischen den gemeinsam vorgenommenen angeklagten Handlungen und dem eingetroffenen Erfolg bestehe, so dass Mittäterschaft zu bejahen sei (KG act. 20/1 S. 21).

E. 8

Der Beschwerdeführer 1 rügt auch die vorinstanzlichen Feststellungen zum Bierhumpen als aktenwidrig und willkürlich. Dieser habe 0.4 l gefasst, einen Bodendurchmesser von

weniger als 5 cm gehabt, aus weichem Pressglas bestanden und sei gerundet, ohne Kanten gewesen (KG act. 1 S. 10 Ziff. 44). Die Vorinstanz stellte nichts anderes fest. Sie verwies, wie der Beschwerdeführer 1 auch, insbesondere auf die Fotografie eines solchen Bierhumpens in act. HD 17/4 (KG act. 2 S. 38 lit. b.aa). Im Gegensatz zur Behauptung des Beschwerdeführers 1 ergibt sich weder aus dieser Fotografie noch aus dem Polizeirapport act. HD 17/3 noch aus der Ansicht des Bierhumpens, dass er aus "weichem Pressglas" bestanden habe. Jedenfalls wäre die vorinstanzliche Feststellung, der gläserne Bierhumpen sei (in intaktem Zustand) hart gewesen (KG

- 20 - act. 1 S. 38), selbst dann nicht willkürlich, wenn sein Glas technisch als "weiches Pressglas" bezeichnet würde. Auch diese Rüge geht fehl.

E. 8.1

Die Feststellung als solche, dass eine enge zeitliche, räumliche und sachliche Beziehung zwischen den von den Beschwerdeführern gemeinsam vorgenommenen angeklagten Handlungen und dem eingetroffenen Erfolg besteht, wird vom Beschwerdeführer 2 in tatsächlicher Hinsicht nicht substantiiert beanstandet.

E. 8.2

Ob (aufgrund der festgestellten Tatsachen) Mittäterschaft zu bejahen ist oder nicht, ist eine Frage der Anwendung des materiellen Bundesrechts, nämlich des Strafgesetzbuches. Auf Rügen, welche sich gegen diese rechtliche Schlussfolgerung richten, kann nicht eingetreten werden (§ 430b Abs. 1 StPO ZH; vorstehend Erw. IV.1.41). Das gilt auch für die Frage, ob dem Beschwerdeführer 2 vorgeworfen werden kann, dass er den Beschwerdeführer 1 nicht vom Wurf des Bierhumpens abgehalten hat (KG act. 20/1 S. 21 Ziff. 76); vgl. dazu im Übrigen auch nachfolgend Erw. 8.4.

E. 8.3

In diesem Zusammenhang rügt der Beschwerdeführer 2 eine Verletzung seines Gehörsanspruchs, indem die Vorinstanz mit keinem Wort auf die Argumente der Verteidigung eingegangen sei, welche sich gegen die Annahme einer Akzeptanz des Beschwerdeführers 2 der Handlung des Beschwerdeführers 1 (Wurf des Bierhumpens) gerichtet hätten (KG act. 20/1 S. 22 mit Verweisung auf OG act. 65 S. 7). a) Aus Art. 29 Abs. 2 BV (Anspruch auf rechtliches Gehör) folgt die Pflicht der Behörden und der Gerichte, ihre Entscheide zu begründen (BGE 129 I 232

- 57 - E. 3.2, 126 I 97 E. 2b, je mit Hinweisen). Der Betroffene soll daraus ersehen, dass seine Vorbringen tatsächlich gehört, sorgfältig und ernsthaft geprüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt wurden. Aus der Begründung müssen sich allerdings nur die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte ergeben; es ist nicht nötig, dass sich der Richter ausdrücklich mit jeder tatbestandlichen Behauptung und mit jedem rechtlichen Argument auseinandersetzt, sondern es genügt, wenn sich aus den Erwägungen ergibt, welche Vorbringen als begründet und welche – allenfalls stillschweigend – als unbegründet betrachtet worden sind (BGE 119 Ia 269 E. d, 112 Ia 109 E. 2b, je mit Hinweisen; G. Müller in: Kommentar [alt]BV, Überarbeitung 1995, Art. 4 Rz 112–114; J.P. Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3. Auflage, Bern 1999, S. 535 ff., 539). Über diese Grundsätze geht auch das kantonale Verfahrensrecht nicht hinaus (ZR 81 Nr. 88 Erw. 2). b) Die Vorinstanz prüfte explizit die Frage, ob aus dem Verhalten des Beschwerdeführers 2 auf eine Identifizierung mit der Handlung des Beschwerdeführers 1 (Wurf des Bierhumpens)

und auf Mittäterschaft zu schwerer Körperverletzung in objektiver Hinsicht (KG act. 2 S. 33) zu schliessen ist. Damit verwarf sie implizit die gegenteilige Argumentation der Verteidigung in OG act. 65 S. 7 Ziff. 19, soweit sich diese auf die Frage des objektiven Tatbestands bezieht. Eine Verletzung des Gehörsanspruchs liegt nicht vor.

E. 8.4

Der Beschwerdeführer 2 weist eine Feststellung, er sei so eng mit dem Geschehen verflochten gewesen, er habe sich damit identifiziert und solidarisiert, als willkürlich und aktenwidrig zurück (KG act. 20/1 S. 22 Ziff. 80). Diese nicht weiter substantiierte Rüge geht fehl. Den Umstand, dass der Beschwerdeführer 2 zusammen mit dem Beschwerdeführer 1 auf den wehrlos am Boden liegenden Geschädigten 1 eintrat, durfte die Vorinstanz ohne Willkür als Identifizierung und Solidarisierung mit dem vorangegangenen Wurf des Bierhumpens durch den Beschwerdeführer 1 deuten (KG act. 2 S. 33). 9. Als unhaltbar und aktenwidrig bezeichnet der Beschwerdeführer 2 auch die vorinstanzliche Feststellung, er habe den Bierhumpenwurf gewollt und die lebensgefährlichen Verletzungen des Geschädigten 1 in Kauf genommen (KG act. 20/1 S. 22 Ziff. 81). Dabei hält der Beschwerdeführer 2 zutreffend fest, dass

- 58 - sich die Vorinstanz dabei im Wesentlichen auf zwei Einvernahmen des Beschwerdeführers 2 vom 14. und 15. März 2006 stützt, auf welche nicht zu seinem Nachteil abgestellt werden darf (vorstehend Erw. 3). Das angefochtene Urteil ist schon aus diesem Grund aufzuheben und es ist neu über die Frage der Erfüllung des subjektiven Tatbestands der schweren Körperverletzung durch den Beschwerdeführer 2 zu befinden. Auf die diesbezügliche Willkürüge (KG act. 20/1 S. 22 - 25) ist deshalb nicht weiter einzugehen. VI. 1. Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Nichtigkeitsbeschwerde des Beschwerdeführers 1 unbegründet und abzuweisen ist, soweit darauf eingetreten werden kann. Demgegenüber ist die Nichtigkeitsbeschwerde des Beschwerdeführers 2 begründet. Er wies nach, dass das angefochtene Urteil zu seinem Nachteil, insbesondere bei der Annahme der Erfüllung des subjektiven Tatbestandes durch den Beschwerdeführer 2 (vorstehend Erw. 3), auf Nichtigkeitsgründen im Sinne von § 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO ZH beruht. Das angefochtene Urteil ist demnach aufzuheben, soweit es den Beschwerdeführer 2 betrifft. Demnach sind die Dispositiv-Ziffern 2, 4, 9.b und 9.e des angefochtenen Urteils aufzuheben. Bezüglich der Dispositiv-Ziffern 5 und 6 ist festzustellen, dass die (solidarische) Verpflichtung des Beschwerdeführers 2 aufgehoben wird. Bezüglich Dispositiv-Ziffer 9.a ist die hälftige Kostenaufgabe an den Beschwerdeführer 2 aufzuheben. 2. Wird - wie das vorliegend der Fall ist (vorstehend Erw. 3.d, 4 [willkürliche Beweiswürdigung ist eine Verletzung von § 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO; vorstehend Erw. IV.4.1; Donatsch/Schmid, a.a.O., N 21 zu § 430 mit zahlreichen Hinweisen], 5 und 9) - ein Urteil wegen eines in § 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO ZH erwähnten Nichtigkeitsgrundes aufgehoben, weist das Kassationsgericht die Sache an das Gericht zurück (§ 436 Abs. 1 StPO ZH). Entgegen den diesbezüglichen primären Anträgen des Beschwerdeführers 2 (KG act. 20/1 S. 2, S. 25) ist demnach kein neues Sachurteil durch das Kassationsgericht zu fällen, sondern ist die Sache an das zuständige Gericht zurückzuweisen.

- 59 - 3. Die Rückweisung hat an dasjenige Gericht zu erfolgen, das gemäss (eidgenössischer) StPO für den aufgehobenen Entscheid zuständig gewesen wäre. Das neue Prozessrecht ist anwendbar (Art. 453 Abs. 2 StPO; vgl. Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich Basel Genf 2010, N 3 zu Art. 454).

E. 9

Weiter bezeichnet der Beschwerdeführer 1 als willkürlich, die Vorinstanz habe angenommen, dass der Bierhumpen "recht schwer" gewesen sei. Aus den Akten ergebe sich nicht, wie schwer er sei (KG act. 1 S. 10 Ziff. 45 mit Verweisung auf KG act. 2 S. 42 oben). Die Vorinstanz bezeichnete nicht den vom Beschwerdeführer 1 verwendeten Bierhumpen als im Verhältnis zu andern Bierhumpen recht schwer, sondern als "recht schweren Gegenstand (Bierhumpen)", also im Verhältnis zu andern Gegenständen als "recht schwer" (KG act. 2 S. 42 oben). Willkürlich ist diese Feststellung nicht. Ob sich ein Strafurteil darauf stützen kann (KG act. 1 S. 10 Ziff. 45), ist eine Frage der Anwendung des materiellen Bundesrechts. Darauf kann im vorliegenden Verfahren nicht eingegangen werden (§ 430b Abs. 1 StPO ZH; vgl. nachfolgend Erw. 13). Das gilt auch für die Rüge, mit der vorinstanzlichen Feststellung, im Kopf befänden sich Blutgefässe und Organe, könne die Herleitung des Eventualvorsatzes nicht vollzogen werden (KG act. 1 S. 10 Ziff. 46).

E. 10

Die Vorinstanz bezeichnete den Sachverhalt so, wie er in der Anklageschrift umschrieben ist, als erstellt (KG act. 2 S. 33 Erw. 2.3). Diesbezüglich wies der Beschwerdeführer 1 keinen Nichtigkeitsgrund nach. Im Rahmen der Strafzumessung (KG act. 2 S. 68 ff.) erwog die Vorinstanz u.a., die Beschwerdeführer seien dem Geschädigten 1 nachgegangen. Der Angriff sei für den Geschädigten 1 ähnlich einem Auflauern völlig überraschend gewesen. Er habe keinerlei Chancen gehabt, sich zu wehren oder zu fliehen. Selbst als er auf dem Boden gelegen sei, sei er von mehreren Seiten getreten worden. Es sei keine mehr oder weniger ausgeglichene, unzimperliche Schlägerei gewesen, die mit Kräftemessen unter Jugendlichen abgetan werden könnte. Der Geschädigte 1 sei von mehreren Seiten getreten worden, die Angreifer seien zu zweit gewesen, der Geschädigte 1 allein auf sich gestellt (KG act. 2 S. 74).

- 21 - Der Beschwerdeführer 1 bezeichnet auch diese Feststellung als aktenwidrig. Der Geschädigte 1 sei nicht auf sich allein gestellt gewesen, sondern in Begleitung von I. (KG act. 1 S. 11 Ziff. 48). Gemäss festgestelltem Sachverhalt warf der Beschwerdeführer 1 dem Geschädigten 1 den Bierhumpen an den Kopf, fiel der Geschädigte 1 gleich zu Boden, traten die Beschwerdeführer auf den wehrlos am Boden liegenden Geschädigten 1 ein und kam I. dem Geschädigten 1 zu Hilfe (OG act. 69 S. 4). Zum Zeitpunkt, als der Geschädigte 1 wehrlos auf dem Boden lag und von den Beschwerdeführern getreten wurde - und auf diesen Zeitpunkt bezieht sich die beanstandete vorinstanzliche Feststellung - war er allein auf sich gestellt, bis I. ihm zu Hilfe kam. Das war die vorinstanzliche Meinung, und diese ist weder aktenwidrig noch willkürlich.

E. 11

Ebenfalls als aktenwidrig bezeichnet der Beschwerdeführer 1 die vorinstanzliche Erwägung, der Bierhumpenwurf sei "völlig überraschend" und "heimtückisch", einem "Auflauern" gleich, erfolgt. Demgegenüber habe der Beschwerdeführer 1 dem Geschädigten 1 "Arschloch" zugerufen, als er den Bierhumpen geworfen habe, und seien einige Meter hinter dem Geschädigten 1 und I. zwei Frauen gegangen, welche von den Beschwerdeführern hätten überholt werden müssen. Von "völlig überraschend" und "heimtückisch" könne deshalb nicht gesprochen werden (KG act. 1 S. 11 Ziff. 49). Die vom Beschwerdeführer 1 geschilderten Umstände (Zuruf "Arschloch", Überholen von Frauen) lassen die vorinstanzliche Feststellung des völlig überraschenden Angriffs nicht als

willkürlich erscheinen (vgl. auch vorstehend Erw. 5). Die Willkür rüge geht fehl. Die Qualifikation als heimtückisch ist eine Frage der Anwendung des materiellen Bundesrechts. Darauf kann im vorliegenden Verfahren nicht eingegangen werden (§ 430b Abs. 1 StPO ZH; nachfolgend Erw. 13).

E. 12

Die Vorinstanz bezeichnete den Bierhumpen als dickwandig und massiv (KG act. 2 S. 74). Der Beschwerdeführer 1 sieht auch darin Aktenwidrigkeit und

- 22 - einen Widerspruch zu andern vorinstanzlichen Feststellungen (KG act. 1 S. 11 Ziff. 50). Im Verhältnis etwa zu einem Weinglas oder dem Glas einer Stange darf der Bierhumpen (vgl. vorstehend Erw. 8 und OG act. HD 17/4) ohne Willkür als dickwandig und massiv bezeichnet werden. Die Rüge geht fehl.

E. 13

Die Vorinstanz erwog, dem Beschwerdeführer 1 helfe nichts, wenn er ausführe, er habe den Geschädigten 1 gar nicht am Kopf treffen wollen, sondern nur am Oberkörper, denn er habe aufgrund des Geschehens nicht zum Voraus wissen können, ob das Glas das Ziel (Oberkörper) treffen oder verfehlen würde (KG act. 2 S. 39). Damit ging die Vorinstanz davon aus, an der rechtlichen Schlussfolgerung ändere nichts, ob der Beschwerdeführer 1 mit dem Bierhumpen nun auf den Kopf oder auf den Oberkörper des Geschädigten 1 gezielt habe. Dabei handelt es sich um eine materiell-rechtliche Erwägung, um die Anwendung von Bundesstrafrecht.

E. 13.1

Die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht zulässig, soweit gegen eine Entscheidung die Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht wegen Verletzung materiellen Bundesrechts gegeben ist (§ 430b Abs. 1 StPO ZH). Gegen das angefochtene Urteil ist die Beschwerde in Strafsachen im Sinne von Art. 78 ff. BGG zulässig (vgl. auch die zutreffende vorinstanzliche Rechtsmittelbelehrung in KG act. 2 S. 118 Ziff. 12.b). Mit dieser kann die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). Rügen, welche sich gegen die Anwendung materiellen Bundesrechts richten, sind demnach im vorliegenden Verfahren nicht zulässig.

E. 13.2

Auf Rügen bezüglich der eingangs dieser Ziffer zitierten vorinstanzlichen Erwägung - insbesondere ob es (entgegen dieser Erwägung) doch relevant sei, ob der Beschwerdeführer 1 auf den Kopf oder den Oberkörper des Geschädigten 1 gezielt habe, und wie der Fall (anders) zu behandeln wäre, wenn er auf den Oberkörper gezielt hätte - kann im vorliegenden Verfahren somit nicht eingetreten werden. Dies gilt für die (appellatorischen) Fragen des Beschwerdeführers 1 in Ziff. 51 seiner Beschwerde wie auch für seine zu deren Beantwortung

- 23 - postulierten Untersuchungen und für die aus deren Beantwortung gezogenen Schlüsse (KG act. 1 S. 11 f.).

E. 14

Der Beschwerdeführer 1 beanstandet den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt als lückenhaft. So habe die Vorinstanz das Milieu im Restaurant "(F.)", in welchem die beiden Beschwerdeführer und der Geschädigte 1 regelmässig verkehrt hätten und in welchem es

üblich sei, sich gegenseitig zu ver- prügeln, nicht in ihre Beurteilung einbezogen; ebensowenig den Lebenslauf des Beschwerdeführers 1 (KG act. 1 S. 13 f. Ziff. 55 - 59).

E. 14.1

Soweit der Beschwerdeführer 1 im vorstehenden Kontext geltend macht, die Sachverhaltserstellung sei lückenhaft und es könne mangels Tat- bestandsfeststellungen nicht geprüft werden, ob materielles Recht verletzt worden sei, ist auf die in § 430b Abs. 1 StPO statuierte Kompetenzausscheidung zwischen der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde und der bundesrechtlichen Beschwerde in Strafsachen hinzuweisen. Danach ist die kantonale Nichtigkeits- beschwerde nur zulässig, soweit gegen eine Entscheidung nicht die bundesrecht- liche Beschwerde in Strafsachen zulässig ist. Das Bundesgericht überprüft im bundesrechtlichen Beschwerdeverfahren insbesondere eine behauptete Verlet- zung von Bundesrecht (Art. 95 lit. a BGG). Als eine Verletzung von Bundesrecht im Sinne der eben genannten Bestimmung gilt auch, wenn der kantonale Sach- richter nicht alle relevanten Tatsachen ermittelt hat, welche zur Rechtsanwendung nötig sind. Ein Entscheid, welcher nicht die zur Subsumtion notwendigen tatsäch- lichen Grundlagen enthält, ist folglich bundesrechtswidrig. Soweit es um die Anwendung von Bundesrecht geht, ist die unvollständige oder lückenhafte Sach- verhaltensfeststellung (auch rechtsfehlerhafte Sachverhaltensfeststellung genannt) somit nach Art. 97 Abs. 1 BGG mittels Beschwerde in Strafsachen geltend zu machen (BGE 133 IV 293, E. 3/4; vgl. SEILER, Bundesgerichtsgesetz [BGG], Bern 2007, N 24 zu Art. 97; vgl. SCHOTT, BSK, Bundesgerichtsgesetz [BGG], Basel 2008, N 19 zu Art. 97 BGG; vgl. BGE 6B_179/2007, 27. Oktober 2007, E. 5/4/3), weshalb entsprechende Rügen im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht zu- lässig sind (Kass.-Nr. AC080031 vom 6.9.2010 Erw. II.2.c).

- 24 -

E. 14.2

Soweit der Beschwerdeführer 1 damit aber die vorinstanzliche Sach- verhaltensfeststellung als willkürlich rügt, nämlich die Feststellung, dass er die lebensgefährliche Verletzung des Geschädigten 1 im Sinne eines Eventualvor- satzes in Kauf genommen habe (KG act. 2 S. 42), geht die Rüge fehl. Der Beschwerdeführer 1 möchte aus dem Milieu im Restaurant "(F.)" und aus seinem Lebenslauf schliessen, dass er darauf vertraut habe, dass "nichts anderes passiert als das, was er kennt bzw. sich gewohnt ist" (KG act. 2 S. 13 Ziff. 57), gemeint, dass keine lebensgefährliche Verletzung des Geschädigten 1 eintrete. Selbst wenn aber im nach der Behauptung des Beschwerdeführers 1 rauen Milieu des Restaurants "(F.)" die Schwelle zur schweren Körperverletzung nie über- schritten wird und sich auch nichts anderes aus dem Lebenslauf des Beschwer- deführers 1 ergibt, wird damit die Schlussfolgerung, welche die Vorinstanz aus den konkreten Gegebenheiten zog (KG act. 2 S. 38 - 42), nicht als willkürlich nachgewiesen. Der Beschwerdeführer 1 zeigt nicht auf, dass im vorinstanzlichen Verfahren bekannt gewesen wäre, dass im Milieu des Restaurant F. und im bis- herigen Lebenslauf des Beschwerdeführers 1 Bierhumpen gegen Köpfe von Personen geworfen und mit Füßen auf wehrlos am Boden liegende Personen eingetreten wurde. Das Milieu im Restaurant F. und der Lebenslauf des Be- schwerdeführers 1 sind deshalb für die Prüfung der vorinstanzlichen (tatsäch- lichen) Schlussfolgerung aus diesen Tatsachen auf den Eventualvorsatz des Beschwerdeführers 1 nicht massgeblich.

E. 14.3

Bezüglich der appellatorischen Zusammenfassung des Beschwerdeführers 1 in Ziff. 58 und 59 seiner Beschwerde ist auf die vorstehenden Erwägungen zu verweisen, in welchen die einzelnen vom Beschwerdeführer 1 hierunter wiederholten bzw. zusammengefassten Punkte behandelt wurden. Bezüglich des vorinstanzlichen Schuldspruchs der schweren Körperverletzung von A. wies der Beschwerdeführer 1 keinen Nichtigkeitsgrund nach.

E. 15

Unter dem Nebendossier 8 warf die Beschwerdegegnerin 1 dem Beschwerdeführer 1 folgenden Sachverhalt vor: Der Geschädigte 2, B., sei am 31. Mai 2008 auf einer Kirchenmauer in M. gesessen und habe sich mit der damaligen Freundin des Beschwerdeführers 1

- 25 - unterhalten. Als dieser das gesehen habe, sei er rasch auf den Geschädigten 2 zugegangen und habe etwas zu diesem gesagt. Der Geschädigte 2 sei aufgestanden und dem Beschwerdeführer 1 einen Schritt entgegengetreten. Dieser habe in der Folge den Geschädigten 2 unvermittelt wissentlich und willentlich mitten ins Gesicht geschlagen. Der Geschädigte 2 sei deshalb etwas nach hinten getaumelt, unmittelbar vor der Kirchenmauer zu stehen gekommen und habe den Beschwerdeführer 1 gefragt, was dieser von ihm wolle. Darauf habe der Beschwerdeführer 1 den Geschädigten 2 derart gestossen, dass dieser das Gleichgewicht verloren habe und nach hinten über die von vorne rund 70 cm hohe Kirchenmauer 4.4 m in die Tiefe gefallen sei. Der Geschädigte 2 habe durch den Sturz Hautabschürfungen an beiden Armen und am linken Ellbogen sowie einen Bruch des rechten Unterschenkels erlitten, welcher zwei Operationen und eine eingeschränkte Arbeitsunfähigkeit von insgesamt knapp sieben Monaten nach sich gezogen habe. Der Beschwerdeführer 1 habe Kenntnis von der Umgebungssituation gehabt, insbesondere von der Tatsache, dass der Geschädigte 2 unmittelbar vor einer hüfthohen und auf der anderen Seite mehrere Meter in die Tiefe führenden Mauer gestanden sei. Der Beschwerdeführer 1 habe es bei seinem Vorgehen, insbesondere dem Stossen gegen den Geschädigten 2 in Richtung der Mauer, für möglich gehalten, dass dieser über die Mauer stürze und sich dabei Verletzungen zumindest der erlittenen Art zuziehe. Trotz dieses Wissens habe der Beschwerdeführer 1 auf die beschriebene Weise gehandelt und dabei in Kauf genommen, dass sich der Geschädigte 2 dadurch die erlittenen Verletzungen zuziehe. Eventuell seien der Sturz des Geschädigten 2 von der Mauer und damit die von ihm erlittenen Körperverletzungen Folge der vom Beschwerdeführer 1 zu vertretenden pflichtwidrigen Unvorsichtigkeit gewesen, indem dieser es für möglich gehalten habe, dass der Geschädigte 2 aufgrund seines Vorgehens, insbesondere aufgrund seines Stossens, über die Mauer stürze und sich Verletzungen zumindest der erlittenen Art zuziehe. Ungeachtet der erkannten Gefahr habe er dennoch gegen den Geschädigten 2 in Richtung der mehrere Meter in die Tiefe führenden Mauer gestossen.

- 26 - Subeventuell habe es der Beschwerdeführer 1 nicht für möglich gehalten, dass der Geschädigte 2 infolge seines Stossens über die Mauer in die Tiefe stürze. Bei ordnungsgemässer Aufmerksamkeit und Einschätzung der Situation bzw. des entsprechenden Handelns hätte der Beschwerdeführer 1 aber die Gefahr des Sturzes des Geschädigten 2 und der entsprechenden Folgen erkennen können (OG act. 69 S. 8 f.).

E. 15.1

Die Vorinstanz erwog zu diesem Anklagevorwurf, der Beschwerdeführer 1 habe den äusseren Rahmen des in der Anklage erwähnten Sachverhaltes anerkannt, soweit nicht

unmittelbar das inkriminierte Verhalten umschrieben werde. Als dieses inkriminierte Verhalten erwähnte die Vorinstanz den Schlag ins Gesicht des Geschädigten 2, dessen Taumeln nach hinten und das erneute Stossen des Beschwerdeführers 1, so dass der Geschädigte 2 nach hinten über die Kirchenmauer gefallen sei (KG act. 2 S. 50 Erw. 1.3). Nach Prüfung der Aussagen des Beschwerdeführers 1, seiner damaligen Freundin und des Geschädigten 2 (KG act. 2 S. 52 - 60) gelangte die Vorinstanz zum Schluss, dass der Beschwerdeführer 1 durch sein Verhalten bewirkt habe, dass der Geschädigte 2 die anerkannten und in der Anklageschrift beschriebenen Verletzungen davongetragen habe. Der objektive Tatbestand von Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 StGB (einfache Körperverletzung) sei erstellt. Der Beschwerdeführer 1 bestreite den subjektiven Tatbestand. In der (ergänzten) Anklage seien sowohl das vorsätzliche als auch (eventualiter) das fahrlässige Vorgehen aufgeführt (KG act. 2 S. 61 Erw. 6.2.1). Der Beschwerdeführer 1 habe mehrfach zu Protokoll gegeben, er habe nicht gewollt, dass der Geschädigte 2 über die Mauer stürze. Das könne ihm nicht widerlegt werden. Er sei in einer infolge von Alkohol zusätzlich angetriebenen, aggressiven sowie eifersüchtigen Gemütsverfassung zweimal auf den Geschädigten 2 losgegangen und habe ihn geschubst. Er, der 1.8 m gross sei und 90 kg wiege, habe gewusst, dass ein Stoss gegen einen rund 1.75 m grossen, indes einiges leichteren Menschen, welcher sich unmittelbar vor einer rund 0.7 m grossen Mauer befunden habe und bereits durch den zuvor erfolgten Schlag ins Gesicht beeinträchtigt gewesen sei, gefährlich sei und Körperverletzungsfolgen haben könne. Den Eintritt des Erfolges habe er somit für möglich gehalten (Wissenskomponente). Tatsächlich habe der Geschädigte 2 das Gleich-

- 27 - gewicht verloren und sei über die Mauer 4.4 m in die Tiefe gestürzt. Indem der Beschwerdeführer 1 trotzdem gehandelt habe, habe er auch seinen diesbezüglichen Willen manifestiert. Jedoch sei zu seinen Gunsten davon auszugehen, dass er den Geschädigten 2 nach dem Fall über die Mauerkante an den Armen zurückzuhalten versucht habe. Diese schnelle und kurze Reaktion auf das Fallen des Geschädigten 2 lasse den Schluss zu, dass der Beschwerdeführer 1 ohne lange zu überlegen gehandelt und den Geschädigten 2 vor dem Sturz in die Tiefe aufzuhalten versucht habe. Dies spreche dafür, dass er darauf vertraut habe, dass der Erfolg nicht eintrete, das heisse, dass der Geschädigte 2 nicht über die Mauer falle. Der Beschwerdeführer 1 habe nicht nur nicht gewollt, sondern nicht damit gerechnet, dass der Tatbestand sich verwirkliche. Er habe nicht eventualvorsätzlich, sondern fahrlässig gehandelt (KG act. 2 S. 62 f. Erw. 6.2.2). Die Anklage umschreibe eventualiter die bewusste und subeventualiter die unbewusste Fahrlässigkeit. Der Beschwerdeführer 1 habe gewusst, dass ein Gerangel und Schubsen bei einem ungleichen Grösse- und Gewichtsverhältnis der beiden Beteiligten vor einer Mauer, welche lediglich 0.7 m hoch sei, gefährlich sei und Verletzungen der eingetretenen Art nach sich ziehen könne. Er hätte somit mit einer Körperverletzung rechnen müssen, habe es aber nicht getan. Somit habe er in pflichtwidriger Unvorsichtigkeit auf das Ausbleiben des Erfolges vertraut. Deshalb habe er bewusst fahrlässig gehandelt (KG act. 2 S. 63 Erw. 6.2.3). Er sei somit der (bewusst) fahrlässigen Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 StGB zum Nachteil des Geschädigten 2 schuldig zu sprechen (KG act. 2 S. 63 Erw. 7).

E. 15.2

Der Beschwerdeführer 1 macht auch bezüglich dieses Vorwurfs eine Verletzung des Anklageprinzips geltend. Die Anforderungen an die Anklageschrift zu einem Fahrlässigkeitsdelikt seien hoch. Die Eventualanklage, wonach jemand allenfalls statt eines

Vorsatzdeliktes den Tatbestand des entsprechenden Fahr- lässigkeitsdeliktes erfüllt habe, bedürfe stets auch einer darauf ausgerichteten, aus dem Sachverhalt abgeleiteten besonderen Behauptung. In der Schilderung des Sachverhalts müsse ausser dem tatsächlichen Verhalten des Angeklagten auch zum Ausdruck kommen, welche Begleitumstände, insbesondere auch unter- lassene Vorkehren, nach Auffassung des Anklägers das Verhalten als pflicht-

- 28 - widrig-unvorsichtig erscheinen liessen. Diese Anforderungen seien durch die vorliegende Anklageschrift nicht erfüllt. Diese hätte namentlich ausführen müssen, mit welcher Tathandlung unvorsichtig gehandelt worden sei und, zur Begründung der Pflichtwidrigkeit, woraus sich ergebe, zu welcher Vorsicht der Beschwerdeführer 1 nach den Umständen (nach welchen Umständen) konkret verpflichtet gewesen sei. Dazu fehlten die erforderlichen Angaben. Der Geschädigte 2 sei kokainkonsumbedingt aggressiv gewesen. Die Anklageschrift hätte sich dazu äussern müssen, welches die Pflichten des Beschwerdeführers 1 angesichts dieser konkreten Situation gewesen wären und welche Pflichten er verletzt habe. Dazu finde sich aber in der massgeblichen Anklage nichts (KG act. 1 S. 14 - 16 Ziff. 60 - 68).

E. 15.3

Auch diese Rüge ist nicht nachvollziehbar. Die Anklageschrift schilderte, dass der Beschwerdeführer 1 es für möglich hielt, dass der Geschädigte 2 aufgrund seines Vorgehens, insbesondere aufgrund seines Stossens, über die mehrere Meter in die Tiefe führende Mauer stürzt und sich verletzt. Ungeachtet dieser von ihm erkannten Gefahr - m.a.W. ohne auf diese erkannte Gefahr zu achten - habe er dennoch gegen den Geschädigten 2 gestossen (OG act. 69 S. 9 dritter Absatz). Damit schilderte die Anklageschrift das, was der Beschwerdeführer 1 in seiner Beschwerde verlangt, nämlich mit welcher Tathandlung er unvorsichtig gehandelt habe (mit seinem Stossen und mit seiner Nichtbeachtung der erkannten Gefahr) und zu welcher Vorsicht er nach den in der Anklage ebenfalls umschriebenen Umständen (mehrere Meter in die Tiefe führende Mauer, die auf der anderen Seite durch eine lediglich hüfthohe Mauer gesichert war) verpflichtet war, nämlich diese Gefahr zu beachten (und, implizit, deswegen eben nicht zu stossen). Auch diese Rüge geht fehl.

E. 15.4

Welche Bedeutung der vom Beschwerdeführer 1 behauptete aggressive Zustand des Geschädigten 2 dafür haben soll, ist nicht ersichtlich und wird vom Beschwerdeführer 1 auch nicht erläutert.

E. 16

Die Vorinstanz erwog, auch wenn der Zeuge B. (der Geschädigte 2) in das vorliegende Verfahren als Geschädigter involviert sei und eine Zivilforderung

- 29 - geltend mache, sei nichts ersichtlich, was seine generelle Glaubwürdigkeit in Frage stellen würde (KG act. 2 S. 51).

E. 16.1

Der Beschwerdeführer 1 macht in seiner Beschwerde geltend, diese Würdigung sei aufgrund des aktenkundigen Kokain- und Alkoholkonsums des Geschädigten 2 willkürlich. In Anbetracht des bezüglich Tatzeitpunkt erstellten hohen Kokainkonsums und der Biermenge von 3 bis 4 Litern sei es wirklichkeitsfremd, davon auszugehen, dass das

Wahrnehmungsvermögen des Geschädigten 2 im Tatzeitpunkt korrekt gewesen sei (KG act. 1 S. 16 Ziff. 70).

E. 16.2

Die Vorinstanz umschrieb, woraus sich die allgemeine Glaubwürdigkeit einer Person ergebe, nämlich aus ihrer prozessualen Stellung, aus ihrem wirtschaftlichen Interesse am Ausgang des Verfahrens sowie vor allem auch aus den persönlichen Beziehungen und Bindungen zu den übrigen Prozessbeteiligten. Dabei erklärte die Vorinstanz, für die Beweiswürdigung massgebend sei nicht etwa in erster Linie die generelle Glaubwürdigkeit einer Person, wie sie sich aus ihrer prozessualen Stellung und aus anderen Umständen ergebe. Vielmehr komme vor allem der Glaubhaftigkeit der Aussagen der Beteiligten besondere Bedeutung zu. Die Aussagen seien folglich auf ihre Glaubhaftigkeit zu überprüfen, wobei der jeweilige Aussageinhalt zu analysieren und kritisch zu würdigen sei (KG act. 2 S. 19).

E. 16.3

Nach dieser vorinstanzlichen Umschreibung gehört der konkrete Zustand eines Beteiligten zu einem bestimmten Zeitpunkt nicht zur allgemeinen Glaubwürdigkeit dieser Person, sondern ist ggfs. bei der Prüfung der Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen zu berücksichtigen. Gehörte die konkrete Verfassung des Geschädigten 2 zum Tatzeitpunkt mithin nach der vorinstanzlichen Umschreibung nicht zu seiner allgemeinen Glaubwürdigkeit, geht die Rüge an der vorinstanzlichen Erwägung vorbei und damit fehl.

E. 17

Die Vorinstanz erwog im Zusammenhang mit dem unter ND 8 eingeklagten Sachverhalt, das Aussageverhalten des Beschwerdeführers 1 sei sichtlich dadurch geprägt, sein Verhalten in einem für ihn günstigen Licht erscheinen zu lassen. Deshalb sei seinen Aussagen mit Skepsis zu begegnen. Für die Er-

- 30 - stellung des Sachverhalts könne nur zurückhaltend darauf abgestellt werden. So gebe der Beschwerdeführer 1 Handgreiflichkeiten zu, wolle diese aber gegenseitig verstanden wissen (KG act. 2 S. 54 Erw. 2.2).

E. 17.1

Der Beschwerdeführer 1 rügt auch diese Würdigung als willkürlich, weil sie die aktenkundige Tatsache ausblende, dass der Geschädigte 2 unter hohem Kokain- und Alkoholeinfluss gestanden sei. Vor diesem Hintergrund sei es nicht etwa dem Beschwerdeführer 1 anzulasten, sondern entspreche dem gutachterlich erstellten drogen- und alkoholkonsumbedingten Zustand des Geschädigten 2, dass die Handgreiflichkeiten gegenseitig gewesen seien. Die Aussage, dass der Geschädigte 2 lediglich zaghaft versucht habe, dem Gebaren des Beschwerdeführers 1 Einhalt zu gebieten, widerspreche der medizinisch erstellten Realität (KG act. 1 S. 16 Ziff. 71 f.).

E. 17.2

Weshalb die vorinstanzliche Erwägung, der Beschwerdeführer 1 gebe Handgreiflichkeiten zu, wolle diese aber gegenseitig verstanden wissen, willkürlich sein soll, ist anbetrachts der Ausführungen in der Beschwerde nicht nachvollziehbar. In dieser macht der Beschwerdeführer 1 ja gerade selber geltend, die Handgreiflichkeiten seien gegenseitig gewesen.

E. 17.3

Die vorinstanzliche Erwägung, den Aussagen des Beschwerdeführers sei mit Skepsis zu begegnen; es könne nur zurückhaltend darauf abgestellt werden, wird mit diesem Einwand des Beschwerdeführers 1 nicht als willkürlich nachgewiesen, zumal die Vorinstanz sie mit weiteren Umständen untermauerte (KG act. 2 S. 54), mit welchen sich der Beschwerdeführer 1 nicht auseinandersetzt.

E. 17.4

Die vom Beschwerdeführer 1 beanstandete Feststellung, der Geschädigte 2 habe lediglich zaghaft versucht, seinem Gebaren Einhalt zu gebieten, machte die Vorinstanz im Verhältnis zum aggressiven Zugehen des Beschwerdeführers 1 auf den Geschädigten. Dazu verwies die Vorinstanz auf die Bestätigung durch die Zeugin N., die damalige Freundin des Beschwerdeführers 1 (KG act. 2 S. 54 Erw. 2.2 i.V. mit S. 58 Erw. 4.1.a). Damit setzt sich der Beschwerdeführer 1 nicht auseinander. Mit der blossen Behauptung eines gutachterlich erstellten

- 31 - drogen- und alkoholkonsumbedingten Zustandes des Geschädigten 2 kann er die darauf beruhende vorinstanzliche Würdigung nicht als willkürlich nachweisen.

E. 18

Weiter rügt der Beschwerdeführer 1, es sei willkürlich, ihm die Glaubwürdigkeit abzuspochen, weil seine Aussagen denjenigen der Zeugin N. widersprächen. Deren Aussagen widersprächen denjenigen des Geschädigten 2. Aus einem Vergleich seiner Aussagen mit den Aussagen einer Zeugin, die wiederum widersprüchlich zu Aussagen eines weiteren Zeugen seien, könne nichts gegen ihn abgeleitet werden, insbesondere, wenn die Vorinstanz beiden Zeugen (N. und dem Geschädigten 2) Glaubwürdigkeit attestiere (KG act. 1 S. 17 Ziff. 73).

E. 18.1

Die Vorinstanz bezeichnete die Aussagen des Beschwerdeführers 1 nicht allein aufgrund der Aussagen der Zeugin N. als unglaubhaft. Die Vorinstanz erwog vielmehr, der Beschwerdeführer 1 habe bekräftigt, er, nicht der Geschädigte 2, sei mit dem Rücken gegen die Mauer gestanden. Es müsste somit - so bemerkte die Vorinstanz dazu - ein Positionswechsel stattgefunden haben, denn der Geschädigte 2 sei unbestrittenermassen zunächst auf der Mauer gesessen und danach dem Beschwerdeführer 1 (mit dem Rücken gegen die Mauer) entgegengetreten. Diese Darstellung stehe seinen früheren Aussagen und denjenigen des Geschädigten 2, aber auch der Zeugin N. entgegen. Sie seien völlig unglaubhaft und als nachträgliche Schutzbehauptungen zu qualifizieren (KG act. 2 S. 55).

E. 18.2

Mit diesen Erwägungen setzt sich der Beschwerdeführer 1 nicht auseinander. Mit der Behauptung, die Aussagen der Zeugin N. widersprächen den Aussagen des Geschädigten 2, kann er diese Erwägungen nicht als willkürlich nachweisen. Die Rüge geht fehl.

E. 19

Die Vorinstanz würdigte die Zeugenaussagen des Geschädigten 2 nach einer Prüfung seiner Aussagen in der polizeilichen Einvernahme vom 2. Juni (recte:) 2006 und in der Zeugeneinvernahme vom 13. November 2009 (KG act. 2 S. 55 - 57 Erw. 3.1a und 3.1.b) als in sich stimmig und im Kerngehalt konstant, was umso mehr Gewicht erhalte, als sie in

zeitlich weit auseinanderliegenden Befragungen deponiert worden seien. Das Gewicht des Konstanzmerkmals ver-

- 32 - stärke sich zudem, wenn man bedenke, dass das Tempo des Zeugen, in dem er nach rund eineinhalb Jahren die Erinnerung zum Angriff durch den Beschwerdeführer 1 wiedergegeben habe, "recht zügig" erscheine. Die Aussagekonstanz beziehe sich sodann auch auf untergeordnete Teile, wie dass der Beschwerdeführer 1 im Stechschritt auf ihn zugekommen sei und dass die Brille durch die Ohrfeige kaputt gegangen sei. Auch spreche für den Zeugen, dass er - auch mit zeitlichem Abstand - nicht versuche, Aussagen über den Handlungsablauf des Zupackens des Beschwerdeführers 1 bzw. über die Position einzelner Körperteile zu machen. Es sei notorisch, dass bei eindrucks- vollen, schnellen körperlichen Handlungsvollzügen die Bewegungsfeinheiten oder die Haltung von Händen, Armen etc. rascher vergessen würden bzw. erst gar nicht memorisiert werden könnten. Ein Glaubhaftigkeitsmerkmal sei sodann die vom Zeugen geschilderte Reaktion auf die Ohrfeige durch den Beschwerdeführer 1. Er habe - quasi eingeklemmt zwischen Mauer und dem Beschwerdeführer 1 - instinktiv sein Gesicht gegen mögliche weitere Schläge geschützt (KG act. 2 S. 57).

E. 19.1

Der Beschwerdeführer 1 rügt, die Vorinstanz mache "die besondere Glaubwürdigkeit" daran fest, dass sich ein konstantes Aussageverhalten auch auf untergeordnete Teile, namentlich das Kaputtgehen der Sonnenbrille am Boden, beziehe. Bereits an der vorinstanzlichen Hauptverhandlung habe er darauf hin- gewiesen, dass sich auf den bei den Akten liegenden Fotos keine Sonnenbrille am Boden finden lasse. Weiter habe der Geschädigte 2 keinen Schadenersatz für die angeblich in Brüche gegangene Sonnenbrille verlangt. Daraus folge, dass es unwahrscheinlich sei, dass die Sonnenbrille überhaupt in Brüche gegangen sei. Somit sei es willkürlich, die Frage der Sonnenbrille zur Untermauerung der Glaubwürdigkeit des Zeugen B. heranzuziehen (KG act. 1 S. 17 Ziff. 75).

E. 19.2

Die Vorinstanz machte keineswegs eine besondere Glaubwürdigkeit des Zeugen B. an der Schilderung des Kaputtgehens der Sonnenbrille fest. Die Vorinstanz erachtete die Aussagen dieses Zeugen wegen verschiedenen Fakto- ren als glaubhaft. Das untergeordnete Detail der Sonnenbrille war nur einer von zahlreichen von der Vorinstanz geschilderten Punkten, und zwar ein unter-

- 33 - geordneter Punkt. Dabei untersuchte die Vorinstanz nicht, ob die Brille tatsächlich kaputt gegangen ist oder nicht, sondern erachtete die Konstanz - nicht den Wahr- heitsgehalt - dieser Aussage auch in einem untergeordneten Detail als be- merkenswert. Daran geht die Rüge vorbei und damit fehl.

E. 19.3

Der Beschwerdeführer 1 bezeichnet es als aktenwidrig und willkürlich, dass die Vorinstanz die vom Geschädigten 2 geschilderte Reaktion auf seine Ohr- feige, nämlich, er habe instinktiv sein Gesicht gegen mögliche weitere Schläge geschützt, als ein Glaubhaftigkeitsmerkmal würdigte. Diese Aussage des Geschädigten 2 stehe im Widerspruch zur aktenkundigen gutachterlichen Stellungnahme zum hohen Kokain- und Alkoholkonsum und dem dadurch zu erwartenden aggressiven, enthemmten und erregten

Verhalten (gemeint: des Geschädigten 2) (KG act. 1 S. 17 Ziff. 76).

E. 19.4

Einerseits läge selbst dann, wenn von einem hohen Kokain- und Alkoholkonsum des Geschädigten 2 auszugehen wäre, kein Widerspruch zur Schilderung des instinktiven Schützens des Gesichts gegen mögliche weitere Schläge vor. Die Rüge geht schon deshalb fehl. Andererseits unterlässt der Beschwerdeführer 1 einen Hinweis, welcher Aktenstelle genau die vorinstanzliche Erwägung widersprechen soll. Die Rüge ist auch ungenügend substantiiert.

E. 19.5

Der Beschwerdeführer 1 erklärt, aus den Akten ergebe sich, dass der Geschädigte 2 in einem wesentlichen Punkt falsche Aussagen mache. Aus OG act. ND 8/8/4 ergebe sich, dass er ein Gewicht von 74 kg habe. In OG act. ND 8/5/2 habe er demgegenüber angegeben, dass er ein Gewicht von rund 65 kg aufweise. Er habe sein Gewicht deshalb "reduzieren" wollen, weil damit die Annahme plausibler sei, dass der Beschwerdeführer 1 ihn über die Mauer werfen wollen (KG act. 1 S. 17 Ziff. 77). Im Protokoll der ärztlichen Untersuchung durch das Institut für Rechtsmedizin der Universität Zürich (IRM) am 31. Mai 2008 ist das Gewicht des Geschädigten 2 mit 74 kg angegeben (OG act. ND 8/8.4). In der staatsanwaltschaftlichen Zeugeneinvernahme vom 13. November 2009 antwortete der Geschädigte 2 auf die Frage nach seinem Gewicht: 65 kg. Die Anschlussfrage, ob er zum Zeitpunkt

- 34 - des Vorfalls ein wesentlich anderes Gewicht gehabt habe, verneinte er. Das sei schon lange etwa gleich (KG act. ND 8/5.2 S. 5). Eine Absicht, ein falsches Gewicht anzugeben, zeigt sich daraus nicht, noch weniger der vom Beschwerdeführer 1 dazu behauptete Grund, sich leichter erscheinen zu lassen, weil damit die Annahme plausibler sei, dass der Beschwerdeführer 1 den Geschädigten 2 über die Mauer werfen wollen. Abgesehen davon ist die Differenz nicht so gross, dass ohne weitere Anhaltspunkte dafür von einer bewussten Falschangabe ausgegangen werden müsste, zumal nicht bekannt ist, ob beide Gewichtsangaben (IRM vom 31. Mai 2008, Geschädigter 2 am 13. November 2009) mit oder ohne Kleider gemeint waren.

E. 19.6

Der Beschwerdeführer 1 erläutert nicht, was er aus der Diskreditierung des Geschädigten 2 in Ziff. 78 der Beschwerde (KG act. 2 S. 18) in Bezug auf das angefochtene Urteil ableiten möchte. Es ist nicht weiter darauf einzugehen.

E. 19.7

Der Beschwerdeführer 1 bezeichnet es als unfair und willkürlich, dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer 2 sinngemäss vorhalte, er habe sich durch seine Verteidigung beeinflussen lassen, die Möglichkeit der Beeinflussung des Zeugen B. durch dessen Rechtsvertreter aber nicht in Erwägung ziehe (KG act. 1 S. 18 Ziff. 79). Der Beschwerdeführer 1 nennt keinen Anhaltspunkt, aus welchem sich ergeben soll, dass der Geschädigte 2 von seinem Rechtsvertreter unzulässig beeinflusst worden wäre und wie sich eine solche Beeinflussung auf das angefochtene Urteil auswirkte. Auch darauf ist schon deshalb nicht weiter einzutreten. Abgesehen davon ist an der Stelle im angefochtenen Urteil, welche der Beschwerdeführer 1 dazu zitiert (KG act. 2 S. 44 unten), kein Vorhalt der Vorinstanz vorhanden, der Beschwerdeführer 2 habe sich durch seine Verteidigung be-

einflussen lassen.

- 35 -

E. 19.8

Zusammenfassend wies der Beschwerdeführer bezüglich der vor- instanzlichen Würdigung der Aussagen des Geschädigten 2 keine Willkür nach. Die entsprechende Rüge (KG act. 1 S. 18 Ziff. 81 f.) geht fehl.

E. 20

Der Geschädigte 2 erklärte gemäss der vorinstanzlichen Zusammenfassung seiner Aussagen (in der polizeilichen Einvernahme vom 2. Juni [recte:] 2008) u.a., er sei auf der Kirchenmauer gesessen und habe sich mit einer jungen Frau unterhalten, als der Beschwerdeführer 1 im Stechschritt auf ihn zugelaufen sei. Der Beschwerdeführer 1 habe noch etwas gerufen, dann habe der Geschädigte 2 sofort einen Schlag ins Gesicht kassiert. Er sei in eine Verteidigungsposition übergegangen und habe schützend seine Arme vor sein Gesicht gehalten. Der Beschwerdeführer 1 habe ihn alsdann gepackt, es sei alles blitzschnell gegangen, und schon sei er einige Meter tiefer auf dem Boden gelegen. Er, der Geschädigte 2, sei, als er den Beschwerdeführer 1 auf sich zuschreiten gesehen habe, aufgestanden und sei ihm einen Schritt entgegengegangen. Da habe er einen Schlag gegen sein Gesicht erhalten, sei nach hinten getorkelt und praktisch wieder dort gestanden, wo er vorher aufgestanden sei (KG act. 2 S. 55 f. Erw. 3.1.a). (In der Zeugeneinvernahme vom 13. November 2009): Er sei auf der Mauer mit diesem Mädchen gesessen, als der Beschwerdeführer 1 im Stechschritt auf ihn zugeschritten sei und ihm eine Ohrfeige verpasst habe. Darauf habe ihn der Beschwerdeführer 1 gepackt, und er sei schon im Garten gelegen. Es sei alles sehr schnell gegangen. Er sei etwa einen Meter vor der Mauer gestanden, als der Beschwerdeführer 1 ihn angegangen und gepackt habe. Auf Vorhalt seiner Aussage, er sei dem Beschwerdeführer 1 einen halben Meter entgegen gegangen, antwortete der Geschädigte 2, ja, er sei vor der Mauer gestanden und da sei der Beschwerdeführer 1 eigentlich schon da gewesen. Dieser sei schnell auf ihn zugekommen, er sei aufgestanden und habe eine Ohrfeige erhalten, dann habe der Beschwerdeführer 1 ihn auch schon gepackt. Es seien nicht zwei Ereignisse gewesen, es sei alles in einem Mal passiert (KG act. 2 S. 56). N. erklärte gemäss der vorinstanzlichen Zusammenfassung ihrer diesbezüglichen Aussagen als Zeugin u.a., es sei alles ziemlich schnell gegangen. Der Beschwerdeführer 1 sei in ihre Richtung gekommen. Der Geschädigte 2 sei noch

- 36 - am Sitzen gewesen, er sei gar nie aufgestanden. (Auf Vorhalt): Der Geschädigte 2 sei nicht auf den Beschwerdeführer 1 zugegangen, er sei ja gesessen (KG act. 2 S. 58 f.).

E. 20.1

Der Beschwerdeführer 1 macht in seiner Beschwerde geltend, es gebe unlösbare Widersprüche zwischen den Aussagen der Zeugin N. und denjenigen des Geschädigten 2. Die vorinstanzliche Beweismwürdigung und Sachverhaltsdarstellung erweise sich deshalb als willkürlich. Der Geschädigte 2 werde dahingehend zitiert, dass er einen Meter vor der Mauer gestanden sei. Die Zeugin N. habe gesagt, der Geschädigte 2 sei immer auf der Mauer gesessen. Diese Darstellungen schlossen sich aus. Das gelte auch für eine weitere Schilderung: Der Geschädigte 2 werde dahingehend zitiert, es seien nicht zwei Ereignisse gewesen, sondern alles in einem Mal passiert. N. habe demgegenüber angeführt, sie sei dazwischengegangen und habe den Beschwerdeführer 1 erfolgreich zur Seite schubsen

können. Auch diese Schilderungen schlossen sich aus (KG act. 1 S. 19 Ziff. 84).

E. 20.2

Tatsächlich widersprechen sich die von der Vorinstanz angeführten Aussagen des Geschädigten 2 und der Zeugin N. insoweit, als der Geschädigte 2 gemäss seinen eigenen Aussagen aufgestanden war und dann vom Beschwerdeführer 1 gestossen wurde, während N. erklärte, der Geschädigte 2 sei gar nie aufgestanden, sondern gesessen. Doch ist die vorinstanzliche Beweiswürdigung nicht deswegen willkürlich. Die Vorinstanz erachtete die Darstellung des Geschädigten 2 als glaubhaft und stellte darauf ab (KG act. 2 S. 60 f. Erw. 6.1). Gemäss allen Aussagen spielte sich das Geschehen sehr schnell und turbulent ab. Die Vorinstanz hielt fest, dass N. zum eigentlichen strittigen Vorfall keine Aussagen machen können (KG act. 2 S. 58 Erw. 4.1.a). Für den gesamten Ablauf und die Folgen scheint es nicht wesentlich, ob der Geschädigte 2 nun immer gesessen, gar nie aufgestanden und im Sitzen vom Beschwerdeführer 1 gestossen worden ist, oder ob er aufgestanden, dem Beschwerdeführer 1 einen halben Meter entgegengegangen und dann von diesem gestossen worden ist. Es ist ohne weiteres möglich, dass sich N. bezüglich des Sitzenbleibens des Beschwerdeführers täuschte oder falsch erinnerte, ohne dass die Diskrepanz als wesentlich

- 37 - erscheint. Als wesentlich erscheinen die Schilderungen, dass der Beschwerdeführer 1 aggressiv auf den Geschädigten 2 losgegangen ist, diesem (als dieser sass oder stand) eine Ohrfeige oder einen Schlag ins Gesicht versetzt, ihn dann gestossen bzw. geschubst bzw. gepackt hat und der Geschädigte 2 über die Mauer in die Tiefe gefallen ist. Insoweit wird die Schilderung des Geschädigten 2 durch die Aussagen von N. unterstützt und ist die vorinstanzliche Würdigung zumindest unter der auf Willkür beschränkten Prüfung nicht zu beanstanden.

E. 20.3

Dass der Geschädigte 2 erklärte, es seien nicht zwei Ereignisse gewesen, es sei alles in einem Mal passiert (KG act. 2 S. 56 unten), und N. schilderte, sie sei dazwischen gegangen und habe den Beschwerdeführer 1 (erfolgreich) zur Seite schubsen können (KG act. 2 S. 58 Erw. 4.1.a), muss kein Widerspruch sein. Nach beiden Beschreibungen geschah alles sehr schnell und hektisch. Es ist ohne weiteres möglich, dass der Geschädigte 2 gar nicht bemerkte, dass N. dazwischen gegangen war und den Beschwerdeführer 1 erfolgreich zur Seite schubste, sondern der Ablauf für den Geschädigten 2 eine einheitliche Sache war, auch wenn die Schilderung von N. betreffend Dazwischengehen und Schubsen richtig ist. Jedenfalls ist die vorinstanzliche Beweiswürdigung auch unter diesem Aspekt nicht willkürlich.

E. 21

Der Beschwerdeführer 1 wies auch bei der vorinstanzlichen Beweiswürdigung zum unter ND 8 eingeklagten Sachverhalt keine Willkür nach. Die diesbezüglichen Rügen, so auch in Ziff. 85 und 86 der Beschwerde (KG act. 1 S. 19), gehen fehl, soweit überhaupt darauf eingegangen werden kann.

E. 22

Der Beschwerdeführer 1 macht weiter geltend, die vorinstanzlichen Erwägungen, dass er, der Beschwerdeführer 1, "derart heftig" und "massiv" auf den Geschädigten 2 eingewirkt habe, seien nicht erstellt (KG act. 1 S. 19 Ziff. 87).

E. 22.1

Die Vorinstanz erwog nicht bloss, der Beschwerdeführer 1 habe "derart heftig" und "massiv" auf den Geschädigten 2 eingewirkt. Vielmehr erwog sie, der Beschwerdeführer 1 habe derart heftig und massiv auf den Geschädigten 2 eingewirkt, dass dieser über eine Mauer gestürzt und nach einem Fall von 4.4 m ver- letzt liegen geblieben sei (KG act. 2 S. 80).

- 38 -

E. 22.2

Der Beschwerdeführer 1 wies bei der vorinstanzlichen Beweiswürdi- gung zum unter ND 8 eingeklagten Sachverhalt keine Willkür nach (vorstehend Erw. 21). Bestandteil dieses Sachverhalts ist, dass der Beschwerdeführer 1 so (also "derart heftig" und "massiv") auf den Geschädigten 2 eingewirkt hat, dass dieser über die Mauer gestürzt ist. Die unsubstantiierte Rüge in Ziff. 87 der Beschwerde - ist diese überhaupt als Rüge zu verstehen - geht fehl.

E. 23

Der Beschwerdeführer 1 weist darauf hin, dass seinerseits während der Untersuchung eine Tatrekonstruktion verlangt und dies an der Hauptverhandlung wiederholt worden sei. Aber weder die Untersuchungsbehörde noch die Vor- instanz seien dazu bereit gewesen. Sollte nicht ohnehin ein Freispruch erfolgen, wäre dies nach einer Rückweisung von der Vorinstanz bzw. dem Bezirksgericht H. nachzuholen (KG act. 1 S. 19 Ziff. 88).

E. 23.1

Zumindest an der Stelle, auf welche er in der Beschwerde verwies, beantragte der Beschwerdeführer 1 vor Vorinstanz nicht eine Tatrekonstruktion. Er verwies auf S. 18 oben seiner Plädoyernotizen vor Vorinstanz. Dort fügte er "auch noch" an, dass er zwar ohne Aufnahme ins Protokoll, aber doch formell die Anklägerin anlässlich der Einvernahme der Zeugin N. ersucht habe, eine Tat- rekonstruktion vor Ort vorzunehmen. Es sei jedoch, ebenso formell, aber nicht im Protokoll vermerkt, beschieden worden, dass für einfache Körperverletzungen keine Tatrekonstruktionen gemacht würden. Diese bewusste Verfahrensnach- lässigkeit habe sich die Anklägerin selber zuzuschreiben (OG act. 64 S. 18).

E. 23.2

Der Beschwerdeführer 1 beanstandete vor Vorinstanz mithin, dass die Staatsanwaltschaft entgegen seinem Antrag anlässlich der Zeugeneinvernahme von N. keine Tatrekonstruktion vorgenommen habe. Entgegen seiner Darstellung in der Beschwerde beantragte er aber nicht, dies sei im vorinstanzlichen Ver- fahren nachzuholen. Sodann macht er keinen Nichtigkeitsgrund geltend und zeigt nicht auf, was für einen Nichtigkeitsgrund die Vorinstanz gesetzt haben soll. Es ist nicht weiter darauf einzugehen.

E. 24

Im Zusammenhang mit den vom Geschädigten 2 geltend gemachten Zivilansprüchen erwog die Vorinstanz, der Beschwerdeführer 1 habe eingewen-

- 39 - det, diese Zivilansprüche seien nicht ausgewiesen. Denn wer wie der Geschädig- te 2 als Kranführer Kokain konsumiere, gefährde - so der Einwand des Beschwer- deführers 1 vor Vorinstanz - sich und andere massiv. Das sei ein eklatanter Ver- trauensbruch gegenüber dem Arbeitgeber. Der Geschädigte 2 habe - unter Hin- weis auf die

Unfallverhütungsverordnung - ohnehin nicht arbeiten dürfen und hätte fristlos entlassen werden können bzw. sogar müssen. Deshalb sei ihm auch kein rechtmässiger Lohn zugestanden. Damit könne auch kein Lohn entfallen und der Zivilanspruch sei so oder anders abzuweisen (KG act. 2 S. 109 Erw. 4.1).

E. 24.1

Zu diesen Einwendungen hielt die Vorinstanz fest, der Zustand des Geschädigten 2 am 31. Mai 2008 könne keine Auskunft über seine allgemeine gesundheitliche Verfassung geben. Ob der Alkohol- und Drogenkonsum des Geschädigten 2 an diesem Tag ein generelles Verbot der Tätigkeit als Kranführer bedeuten würde, sei mehr als fraglich. Zudem wäre für den Geschädigten 2 auch eine andere, weniger gefahrenreiche Tätigkeit denkbar, welche ein Erwerbseinkommen zu generieren vermöge (KG act. 2 S. 109 f. Erw. 4.2). Da die Vorinstanz die Zivilforderungen des Geschädigten 2 ("auch") in quantitativer Hinsicht als ausgewiesen erachtete (KG act. 2 S. 110), verpflichtete sie den Beschwerdeführer 1, dem Geschädigten 2 eine Genugtuung von Fr. 4'000.-- und Schadenersatz von Fr. 5'308.-- zu bezahlen, erklärte den Beschwerdeführer 1 gegenüber dem Geschädigten 2 aus dem eingeklagten Ereignis vom 31. Mai 2008 dem Grundsatz nach vollumfänglich auch für weiteren Schaden ersatzpflichtig und verwies den Geschädigten 2 zur genauen Feststellung dieses weiteren Schadenersatzanspruchs auf den Weg des Zivilprozesses (KG act. 2 S. 115 Dispositiv Ziff. 7).

E. 24.2

Der Beschwerdeführer 1 rügt dazu vorab, die Vorinstanz habe seinen rechtlichen Einwand zurückgewiesen, weil nicht erwiesen sei, dass aufgrund des Alkohol- und Drogenkonsums am 31. Mai 2008 die gesundheitliche Beeinträchtigung so gravierend sei, dass ein generelles Verbot als Kranführer die Folge wäre. Das sei aktenwidrig und willkürlich. Durch die Akten sei erstellt, dass der Geschädigte 2 einen hohen Kokainkonsum aufweise. Zudem habe er einen hohen Alkoholkonsum. Es sei gerichts- und allgemeinnotorisch, dass hoher Kokain-

- 40 - konsum zwingend mit einer Suchtabhängigkeit verbunden sei. Damit sei eine Suchtabhängigkeit erstellt bzw. erweise sich die gegenteilige Annahme als aktenwidrig und auf willkürlichen Schlüssen basierend. Sei die Suchtabhängigkeit erstellt, seien das Kranführerverbot und der zwingende Ausweisentzug ausgewiesen. Damit ent falle die Grundlage im Sachverhalt, um Lohnersatz und andere Ersatzforderungen infolge entgangener arbeitsrechtlicher Ansprüche geltend zu machen (KG act. 1 S. 20 Ziff. 90).

E. 24.3

Die Vorinstanz machte keine Feststellung zur Frage der Suchtabhängigkeit des Geschädigten 2. Insoweit geht die Beschwerde am angefochtenen Urteil vorbei. Mit seinen spekulativen und appellatorischen Ausführungen und Verweisung auf Notorietät kann der Beschwerdeführer 1 die vorinstanzliche Feststellung (die einzige diesbezügliche tatsächliche Feststellung der Vorinstanz), der Zustand des Geschädigten 2 am 31. Mai 2008 könne keine Auskunft über seine allgemeine gesundheitliche Verfassung geben, nicht als willkürlich nachweisen. Die Rüge geht fehl, soweit darauf eingetreten werden kann.

E. 24.4

Sodann rügt der Beschwerdeführer 1 zur vorinstanzlichen Erwägung, für den Geschädigten 2 wäre auch eine andere, weniger gefahrenreiche Tätigkeit denkbar, welche ein

Erwerbseinkommen zu generieren vermöge, damit habe die Vorinstanz die Verhandlungs- und die Dispositionsmaxime verletzt. Der Geschädigte 2 habe nicht behauptet, dass er im Falle eines Berufsverbots als Kranführer bzw. eines entsprechenden Ausweisentzuges überhaupt eine Erwerbstätigkeit ausüben würde und welche dies wäre. Die Vorinstanz habe dem Geschädigten 2 einen Schadenersatz für einen Lohnausfall zugesprochen, den er gar nicht geltend gemacht habe (KG act. 1 S. 20 Ziff. 92).

E. 24.5

Der Geschädigte 2 verlangte einen Schadenersatz von Fr. 5'308.--, nämlich Fr. 3'803.-- Lohneinbusse als Folge der erlittenen Verletzungen und Fr. 1'500.-- "Ferienguthaben" (OG act. 59 S. 5). Die Vorinstanz verpflichtete den Beschwerdeführer 1, dem Geschädigten 2 einen Schadenersatz von Fr. 5'308.-- zu bezahlen. Von einer Verletzung der Dispositionsmaxime kann schon deshalb keine Rede sein. Begründete die Vorinstanz den zugesprochenen Schadenersatz

- 41 - (in einer Eventualbegründung) rechtlich anders als der Geschädigte 2, liegt darin keine Verletzung der Dispositionsmaxime. Abgesehen davon ist die adhäsionsweise Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen im Strafverfahren in den §§ 192 - 193a StPO ZH und nicht in der Zivilprozessordnung geregelt. Verhandlungs- und Dispositionsmaxime sind Prozessgrundsätze des Zivilprozessrechts und im Strafverfahren höchstens beschränkt anwendbar (Donatsch/Schmid, a.a.O., N 52 [und N 46] zu § 192, mit weiteren Hinweisen; Kass.-Nr. AC040077 vom 18.3.2005 Erw. II.3.c mit Hinweisen; ZR 90 [1991] Nr. 74 Erw. 3c). In der vorinstanzlichen zusätzlichen Erwägung, dass für den Geschädigten 2 auch eine andere, weniger gefahrenreiche Tätigkeit denkbar wäre, welche ein Erwerbseinkommen zu generieren vermöge, liegt jedenfalls keine Verletzung der Dispositions- oder der Verhandlungsmaxime, soweit diese im Strafprozess betreffend Adhäsionsklage überhaupt anwendbar sind. Auch diese Rüge geht fehl.

E. 25

Die Vorinstanz verpflichtete den Beschwerdeführer 1 überdies, dem Vertreter des Geschädigten 2 für das ganze Verfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 6'700.-- zu bezahlen (KG act. 2 S. 111 Erw. VII.3, S. 117 Dispositiv Ziff. 10).

E. 25.1

Der Beschwerdeführer rügt, dies verletze § 188 StPO ZH. Die Prozessentschädigung habe sich nach der Anwaltsgebührenverordnung zu richten. Ungebührlicher Aufwand sowie Aufwand, der nicht im Verhältnis zum Streitwert stehe, sei demnach herabzusetzen. Weder der Geschädigte 2 noch sein Rechtsvertreter hätten den Anspruch auf Prozessentschädigung je beziffert. Hingegen habe der Geschädigte 2 ein Leistungsverzeichnis eingereicht. Daraus ergebe sich, dass der Geschädigtenvertreter nur an drei Zeugeneinvernahmen teilgenommen habe. An der Hauptverhandlung habe er nicht teilgenommen. Aus OG act. 60/8 ergebe sich ein Aufwand von 24.15 Stunden. Ein Stundenansatz sei nicht aktenkundig. Es sei nicht plausibel, wenn ohne Plädoyer und ohne Teilnahme an der Hauptverhandlung ein Stundenaufwand von 24.15 Stunden geltend gemacht werde. Auch der von der Vorinstanz zugrundegelegte Stundenansatz von Fr. 250.-- sei zu hoch. Das Total von Fr. 6'700.-- (entsprechend 24.15

- 42 - Stunden à Fr. 250.-- zuzüglich Auslagen von Fr. 183.-- zuzüglich Mehrwertsteuer) stehe im Widerspruch zu den konkreten Rechtsbegehren vor Vorinstanz (Genugtuung von

Fr. 4'000.-- sowie Schadenersatz von Fr. 5'308.--). Die Prozess-entschädigung von Fr. 6'700.-- sei zu hoch. Die Eingabe des Geschädigten 2 mit Beilagen (OG act. 59 und 60) sei dem Beschwerdeführer 1 nicht zugestellt worden. Er habe sich an der Hauptverhandlung nicht dazu äussern können. Dies verletze seinen Gehörsanspruch (KG act. 1 S. 21 Ziff. 98). Schliesslich statuiere § 188 StPO ZH die Zusprechung der Prozessentschädigung an den Geschädigten. Die Vorinstanz habe die Prozessentschädigung demgegenüber dem Vertreter des Geschädigten 2 zugesprochen. Dies sei weder vom Geschädigten 2 noch von dessen Vertreter verlangt worden und habe keine gesetzliche Grundlage. Überdies habe der Geschädigtenvertreter gemäss OG act. 60/8 dem Geschädigten 2 sein Leistungsverzeichnis mit 2 Einzahlungsscheinen zukommen lassen, also bereits abgerechnet. Damit bestehe die nicht angängige Gefahr, dass er zwei Mal bezahlt werde (KG act. 1 S. 21 f. Ziff. 99).

E. 25.2

Der Geschädigte 2 weist in seiner Beschwerdeantwort darauf hin, der Vertreter des Beschwerdeführers 1 habe vor Gericht ausdrücklich bestätigt, dass ihm die Eingabe des Geschädigten 2 samt Beilagen (OG act. HD 59 und 60) zugestellt worden seien (KG act. 12 S. 9 Ziff. 98 mit Verweisung auf OG Prot. S. 6). Der Beschwerdeführer 1 stellt dies in Abrede. Die Beilagen zur Eingabe des Geschädigten 2 (OG act. HD 60/1 - 8) seien ihm nicht zugestellt worden. Die vom Geschädigten 2 angeführte Passage auf Seite 6 des vorinstanzlichen Protokolls basiere auf einem Irrtum, was das Leistungsverzeichnis des Vertreters des Geschädigten 2 betreffe. Aus der protokollierten Frage sei kein Hinweis auf ein Leistungsverzeichnis des Vertreters des Geschädigten 2 ersichtlich. Die Frage des Vorsitzenden auf Seite 6 des Protokolls habe sich auf den Schadenersatz bezogen, nicht auf die Parteientschädigung (KG act. 15 S. 2).

- 43 - a) Im vorinstanzlichen Protokoll ist die folgende Frage mit der folgenden Antwort protokolliert (OG Prot. S. 6): Rechtsanwalt (O. [Vertreter des Geschädigten 2]) hat mit Eingabe vom 25. Oktober 2010 (Urk. 59) und unter Beilage verschiedener Belege für den Geschädigten (B.) (Urk. 60) - dies betrifft Anklageziffer IV und damit den Angeklagten (X.) - die Zivilforderungen geltend gemacht und begründet. Haben Sie Kopien jener Eingabe samt Beilagen erhalten? RA (P. [Vertreter des Beschwerdeführers 1]): Ich habe eine Kopie samt Beilagen erhalten. b) Die Ausfertigung des Protokolls bildet Beweis für die Richtigkeit der darin enthaltenen Verurkundungen (§ 154 Abs. 1 GVG). Im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist davon auszugehen, dass der Vertreter des Beschwerdeführers 1 vor Vorinstanz bestätigt hat, die Eingabe des Vertreters des Geschädigten 2 OG act. 59 samt Beilagen OG act. 60 erhalten zu haben. Die Behauptung eines diesbezüglichen Irrtums ist im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht beachtlich. c) Abgesehen davon nützte es dem Beschwerdeführer 1 auch nicht, wenn er das Leistungsverzeichnis des Vertreters des Geschädigten 2 OG act. 60/8 entgegen dem Protokollvermerk nicht erhalten haben sollte. Gemäss dem vorstehend zitierten Protokolleintrag bestätigte der Vertreter des Beschwerdeführers 1 zumindest klar - und ohne diesbezüglich einen Irrtum geltend zu machen - , dass er die Eingabe des Geschädigten 2 vom 25. Oktober OG act. 59 erhalten hat. In dieser Eingabe wird sowohl auf Seite 6 unter dem Titel "Kosten- und Entschädigungsfolgen" als auch auf Seite 8 im Beilagenverzeichnis auf das Leistungsverzeichnis als Beilage 8 verwiesen. Der Beschwerdeführer 1 hatte damit zweifelsfrei Gelegenheit zur Stellungnahme dazu, wenn er das gewollt hätte. Die Rüge der Verletzung des Gehörsanspruchs geht fehl.

E. 25.3

Der Geschädigte 2 beantragte, der Beschwerdeführer 1 sei zu verpflichten, ihn für seine Umtriebe im Strafverfahren zu entschädigen (OG act. 59 S. 2 und 6). Dazu reichte er das Leistungsverzeichnis seines anwaltlichen Vertreters ein (OG act. 59 S. 6). Mit diesem machte er einen Zeitaufwand für seine

- 44 - anwaltliche Vertretung im gesamten Strafverfahren von 24 Stunden und 9 Minuten sowie Barauslagen von Fr. 183.-- geltend (OG act. 60/8). Unter Verweisung auf diese Dokumente verpflichtete die Vorinstanz den Beschwerdeführer 1, dem Vertreter des Geschädigten 2 eine Prozessentschädigung von Fr. 6'700.-- (inkl. MwSt) zu bezahlen (KG act. 2 S. 111 Erw. VII.3). a) Nach der aAnwGebV betrug die Grundgebühr für die Führung eines Strafprozesses vor dem Obergericht als erster Instanz in der Regel Fr. 2'000.-- bis Fr. 28'000.-- (§ 10 Abs. 1 lit. c aAnwGebV). Mit einer besonderen Gebühr für den notwendigen Zeitaufwand von Fr. 150.-- - Fr. 350.-- in der Stunde war die anwaltliche Mitwirkung bei Verhören und Beweisabnahmen in der Strafuntersuchung abzugelten (§ 11 aAnwGebV). Die von der Vorinstanz zugesprochene Prozessentschädigung ist ohne weiteres mit diesen Vorschriften und dem vom Vertreter des Geschädigten 2 geltend gemachten Aufwand vereinbar. Der Beschwerdeführer 1 legt nicht dar, dass er vor Vorinstanz den vom Geschädigten 2 geltend gemachten anwaltlichen Zeitaufwand kritisiert hätte. Darauf ist im Beschwerdeverfahren nicht einzugehen. Abgesehen davon ist die Behauptung des zu hohen Zeitaufwandes insbesondere an betrachts des detaillierten Leistungsverzeichnisses (OG act. 60/8) zu unsubstantiiert. Auch aus diesem Grund ist nicht darauf einzugehen. Die Rüge, die Prozessentschädigung von Fr. 6'700.-- sei zu hoch, geht fehl. b) Der im Kassationsverfahren geltend gemachte Mangel muss sich (über den Wortlaut von § 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO ZH hinaus) bei jedem Nichtigkeitsgrund zum Nachteil des Nichtigkeitsklägers ausgewirkt haben, damit er geltend gemacht werden kann (von Rechenberg, a.a.O., S. 23 f., Donatsch/Schmid, a.a.O., N 3 zu § 430). Es ist nicht ersichtlich, dass sich die Zusprechung der Prozessentschädigung an den Vertreter des Geschädigten 2 statt an diesen selber zum Nachteil des Beschwerdeführers 1 auswirkt. Ein solcher Nachteil wird von diesem denn auch nicht dargetan. Er muss nicht mehr bezahlen, wenn er die Prozessentschädigung an den Vertreter des Geschädigten 2 statt an diesen selber bezahlen muss, und er wird von der Pflicht zur Entschädigung des Geschädigten 2 für dessen (anwaltliche) Aufwendungen im Beschwerdeverfahren

- 45 - befreit, wenn er die einzig dem Vertreter des Geschädigten 2 zugesprochene Prozessentschädigung diesem leistet. Auf die Rüge, die Prozessentschädigung hätte statt seinem Vertreter dem Geschädigten 2 selber zugesprochen werden müssen, ist deshalb nicht einzutreten.

E. 26

Zusammenfassend wies der Beschwerdeführer 1 keinen Nichtigkeitsgrund nach. Seine Nichtigkeitsbeschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

E. 27

Bei diesem Ausgang braucht auf die Beschwerdeantwort des Geschädigten 2 mit dem Antrag auf Abweisung der Nichtigkeitsbeschwerde (KG act. 12 S. 2) nicht weiter eingegangen zu werden und somit auch nicht weiter auf die Stellungnahme des Beschwerdeführers 1 zu dieser Beschwerdeantwort (KG act. 15). V.

Nichtigkeitsbeschwerde von Z. 1. Auch der Beschwerdeführer 2 macht vorab eine Verletzung des Anklagegrundsatzes geltend (KG act. 20/1 S. 6 ff.). Aus der

Anklageschrift werde nicht klar, welche Tathandlung genau das Zusammenwirken der beiden Angeklagten ausmachen soll, so dass der Beschwerdeführer 2 als derjenige, der den Bierhumpen nicht geworfen habe, trotzdem als Mittäter dastehe (KG act. 20/1 S. 7 Ziff. 25). Die entscheidende Frage sei, ob die Anklage das "massgebliche Zusammenwirken" der beiden Angeklagten in einer Weise beschreibe, dass daraus erkennbar werde, welcher Tatbeitrag des Beschwerdeführers 2 derjenige sein soll, aus welchem sich die Anforderungen für die mittäterschaftliche Zurechnung im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ergäben, nämlich, dass zumindest beschrieben werde, worin er bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung des Delikts vorsätzlich und in massgeblicher Weise mit anderen Tätern zusammengewirkt habe, so dass er als Haupttäter dastehe. Bei der vorliegenden Anklageschrift bleibe unklar, was genau es gewesen sein soll, was den Beschwerdeführer 2 zum Täter gemacht habe. Der Tatbeitrag des Beschwerde-

- 46 - führers 2 laut Anklage liege in nichts anderem als in der Entschlussfassung, dem Geschädigten 1 "eins auf's Dach zu geben". Ein objektiver Tatbeitrag sei damit nicht behauptet (KG act. 20/1 S. 8). Die vorinstanzliche Erwägung, der Beschwerdeführer habe durch sein Nachtatverhalten (er habe dem wehrlos auf dem Fussboden liegenden Geschädigten 1 Fusstritte verpasst) gezeigt, dass er sich mit der Tat identifiziert habe, stehe nicht in der Anklage. In dieser fehle jeder Hinweis, wie sich aus dem - unbestrittenen - gemeinsamen Tatplan, dem Geschädigten 1 "ein paar aufs Dach zu geben", ein subjektiver Tatbestand für den nicht handelnden Mittäter ergeben soll, damit eine schwere Körperverletzung gewollt zu haben. Die Anklage behaupte keine weitergehenden Absprachen. Anhaltspunkte, weshalb die Mitnahme eines unausgetrunkenen Bierhumpens auf das Wissen und Wollen einer solchen Tathandlung (Wurf des Bierhumpens) schliessen lassen solle, fehlten. Die Anklage beschreibe die tatsächlichen Grundlagen, welche nur in die Bewertung eines Exzesses des Mittäters führen könnten (KG act. 20/1 S. 9).

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