

ZH_OBERGERICHT SB110304 vom 22. September 2011

ZH Obergericht, 2011-09-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB110304

FR: ZH_OBERGERICHT SB110304 du 22 septembre 2011

IT: ZH_OBERGERICHT SB110304 del 22 settembre 2011

Erwägungen

E. 1

Am 29. September 2008, ca. 00.10 Uhr, ereignete sich auf dem Parkplatz beim Tramdepot C._____ an der D._____ -Strasse ... in Zürich ... eine tätliche Auseinandersetzung zwischen zwei ... [Volk] Gruppen. Folgende 14 Personen waren daran beteiligt:

- 5 - Gruppe des Angeklagten (fuhr im BMW zur C._____) • E._____ ('E1._____') Lenker des BMW • A._____ ('A1._____') Beifahrer, Angeklagter • F._____ ('F1._____') Mitfahrer hinten links • G._____ ('G1._____') Mitfahrer hinten Mitte • H._____ ('H1._____') Mitfahrer hinten rechts
Gegnerische Gruppe (befand sich bei der C._____ oder in der Nähe)
• B._____ ('B1._____') Geschädigter • I._____ ('I1._____') • J._____ • K._____ ('K1._____') / 'K2._____') • L._____ ('L1._____') • M._____ • N._____ • O._____ alias O1._____ ('O2._____') • P._____ ('P1._____') zweiter Verletzter

E. 1.1

Der Strafraum für Gefährdung des Lebens im Sinne von Art. 129 StGB reicht von 1 bis höchstens 360 Tagessätzen Geldstrafe oder von sechs Monaten bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe (Art. 34 Abs. 1 StGB; Art. 40 StGB). Raufhandel gemäss Art. 133 Abs. 1 StGB wird mit Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren geahndet.

E. 1.2

Hat der Täter, wie hier der Angeklagte, mehrere Straftatbestände erfüllt, ist für die Strafzumessung von der Tat mit der höchsten Strafdrohung auszugehen und die Dauer der für sie auszufällenden Strafe angemessen, jedoch nicht um mehr als die Hälfte, zu erhöhen. Dabei ist der Richter an das gesetzliche Höchst- mass der Strafart gebunden (Art. 49 Abs. 1 StGB).

E. 1.3

Die Deliktsmehrheit kann sich grundsätzlich gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB strafschärfend auswirken und vorliegend den oberen ordentlichen Strafraum theoretisch auf bis zu 7 ½ Jahre Freiheitsstrafe öffnen. In den meisten Fällen sind Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe indes innerhalb des ordentlichen Strafraums zu berücksichtigen. Nur in Ausnahmefällen kann dies dazu führen, dass der ordentliche Strafraum verlassen werden muss. Dies ist insbesondere der Fall, wenn die Strafe sich ohne Berücksichtigung der Strafmilderungs- bzw. Strafschärfungsgründe ohnehin am unteren oder oberen Rand des ordentlichen Strafraums bewegen würde bzw. deren Ausmass besonders stark ins Gewicht fällt (Donatsch / Flachsmann / Hug / Weder, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kommentar, 18. Aufl., Zürich 2010, N 4 zu Art. 48a i.V.m. N 6 zu Art. 49). Das trifft vorliegend nicht zu und es besteht somit kein Anlass, den ordentlichen Straf- rahmen – der hier von Geldstrafe bis fünf Jahre Freiheitsstrafe reicht – zu ver- lassen.

E. 1.4

Als Strafmilderungsgrund kommt hier grundsätzlich reduzierte Schuldfähigkeit in Betracht, da der Angeklagte gemäss eigener Darstellung und der Hinweise mehrerer Beteiligten in der Tatnacht alkoholisiert war. Dieser Umstand ist bei der nachfolgenden Strafzumessung strafmindernd zu berücksichtigen. Verschuldensminderungsgründe gemäss Art. 48 StGB liegen keine vor.

- 45 -

E. 1.4.1

Die Vorinstanz ist von einer leichten Beeinträchtigung der Steuerungsfähigkeit bei der Tatbegehung ausgegangen, da die Menge des konsumierten Alkohols nicht mehr eruiert werden könne. Sie hat die Alkoholisierung des Angeklagten leicht strafmindernd gewertet (Urk. 58 S. 38 f.). Der Verteidiger nimmt eine Blutalkoholkonzentration des Angeklagten zur Tatzeit von rund 3 Gewichtspromillen an. Er plädiert auf eine erhebliche Verminderung der Schuldfähigkeit wenn nicht gar eine gänzliche Schuldunfähigkeit (Urk. 33 S. 16 und 24). Aus den Befragungen der Beteiligten gehe hervor, dass der Angeklagte erheblich betrunken gewesen sei. Es sei von mehreren grossen Flaschen Bier gesprochen worden; realistisch sei eine gesamte Konsummenge von mindestens 2, höchstens 3,5 Litern Bier. Unter Berufung auf beigelegte Promille-Berechnungen verlangt er eine starke Strafmilderung (Urk. 52 S. 13; Urk. 52A/3). Insbesondere könne es nicht zum Nachteil des Angeklagten reichen, wenn die Untersuchungsbehörde es gänzlich unterlassen habe, bezüglich der konsumierten Alkoholmenge und damit der Zurechnungsfähigkeit (bzw. Schuldfähigkeit) entsprechende Abklärungen zu machen (Urk. 52 S. 13).

E. 1.4.2

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes fällt bei einer Blutalkoholkonzentration von über 2 Gewichtspromillen eine Verminderung der Zurechnungsfähigkeit - nach aktueller Terminologie Schuldfähigkeit (Art. 19 StGB) - in Betracht (vgl. BGE 122 IV 49 E. 1b unter Hinweis auf BGE 119 IV 292 E. 2d). Der Blutalkoholkonzentration kommt bei der Beurteilung der Zurechnungsfähigkeit allerdings nicht alleinige Bedeutung zu. Sie ist bloss eine grobe Orientierungshilfe (BGE 122 IV 49 E. 1b unter Hinweis auf BGE 119 IV 120 E. 2b). Stets sind Gewöhnung, Persönlichkeit und Tatsituation in die Beurteilung einzubeziehen (Entscheidung des Bundesgerichtes 6B_725/2009 vom 26. November 2009 E. 2.2 und 6S.119/2004 vom 5. Juli 2004 E. 2.4). Bei einer Blutalkoholkonzentration zwischen 2 und 3 Promillen kann - gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung - im Regelfall von einer verminderten Zurechnungsbeziehungweise Schuldfähigkeit ausgegangen werden. Es besteht in diesem Bereich mit anderen Worten eine Vermutung der verminderten Zurechnungsbeziehungweise Schuldfähigkeit. Diese Vermutung kann jedoch im Einzelfall durch Gegenindizien umgestossen

- 46 - werden. Der Blutalkoholkonzentration kommt bei der Beurteilung der Zurechnungsfähigkeit mithin keine vorrangige Bedeutung zu (Entscheidung des Bundesgerichtes 6S.497/2002 vom 2. Mai 2003 E. 2.2.1). Konkrete Feststellungen über die Alkoholisierung oder Nüchternheit haben prinzipiell Vorrang gegenüber Blutalkoholwerten. Ausschlaggebend für die Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit ist der psycho-pathologische Zustand (der Rausch) und nicht dessen Ursache, die Alkoholisierung, welche sich in der Blutalkoholkonzentration widerspiegelt. Von einer aufgehobenen Steuerungsfähigkeit kann beispielsweise aus psychiatrischer Sicht erst ausgegangen werden, wenn sich psychotische

Störungen des Realitätsbezugs feststellen lassen. Dies ist der Fall bei Störungen der Orientierung mit Situations- und Personenverknennung sowie bei Zuständen, die von Halluzinationen oder Wahnvorstellungen determiniert sind, wie beispielsweise Fehlen der Ansprechbarkeit oder fehlende Reagibilität auf Aussenreize (Entscheid des Bundesgerichtes 6B_725/2009 vom 26. November 2009 E. 2.2 samt Hinweisen). Nur als grobe Faustregel kann davon ausgegangen werden, dass bei einer Blutalkoholkonzentration von unter 2 Promillen in der Regel keine Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit vorliegt (BGE 122 IV 49 E. 1b). Bei mehr als 3 Promillen spricht die Vermutung für eine Schuldunfähigkeit.

E. 1.4.3

Im vorliegenden Fall existieren keine objektiven Anhaltspunkte über einen allfälligen Alkoholisierungsgrad bzw. die Blutalkoholkonzentration des Angeklagten. Das ist jedoch nicht einer Versäumnis der Untersuchungsbehörden zuzuschreiben, sondern liegt vielmehr im Verhalten des Angeklagten selbst begründet. Er verliess den Tatort ohne zu warten, bis die Polizei eintraf, dies mit der Begründung, er habe einfach Angst gehabt (Urk. 3/2 S. 4). Er kehrte auch nicht später zum Tatort zurück oder meldete sich freiwillig bei der Polizei. Diese konnte den Angeklagten erst rund 34 Stunden später aufgrund von Angaben anderer Teilnehmer an seinem Wohnort im Schlaf überraschen und verhaften (Urk. 16/1 S. 1). Unter diesen Umständen, namentlich aufgrund des Zeitablaufs, aber auch wegen allfälligen Nachtrunks, erwiesen sich medizinische Abklärungen zur Blutalkoholkonzentration im Tatzeitpunkt als nicht mehr sinnvoll bzw. ziemlich untauglich. Der Angeklagte kann sich nicht auf das Fehlen objektiver Daten berufen, nachdem er die Erhebung von solchen durch sein eigenes Verhalten verhindert hat.

- 47 -

E. 1.4.4

Der Angeklagte betonte immer wieder, Alkohol (Bier) gehabt zu haben. Schon in der ersten Einvernahme erklärte er, in jener Nacht Bier getrunken zu haben (Urk. 3/1 S. 4), er sei sowieso "etwas besoffen" bzw. "recht besoffen" gewesen (Urk. 3/1 S. 5 f.). Er habe am nächsten Tag nicht arbeiten können, weil ihn der linke Arm geschmerzt habe (Urk. 3/1 S. 6). Dieser Hinweis belegt umgekehrt, dass eine Verletzung aus dem Ereignis seine Arbeitsfähigkeit beeinträchtigte und nicht etwa Nachwirkungen eines (ungewohnt) übermässigen Alkoholkonsums. Auch in den späteren Befragungen war die Alkoholisierung ein Thema: "Ich war etwas betrunken und wollte einfach weggehen, ..." (Urk. 3/2 S. 3); "Ich hatte an diesem Tag viel Alkohol getrunken ..." (Urk. 3/3 S. 2) und vor Vorinstanz nannte er auf Ergänzungsfrage des Verteidigers nach der Alkoholmenge 6-7 Halbliter Dosen Bier, fügte aber sogleich an, die genaue Zahl nicht zu wissen (Urk. 35 S. 11). Heute führte er allerdings aus, er sei zwar anfänglich alkoholisiert gewesen, doch nach den Schlägen (mit den Eisenstangen) nicht mehr (Prot. II S. 22). Aufgrund der Akten ergeben sich teilweise auch Andeutungen weiterer Beteiligter auf einigen Alkoholkonsum des Angeklagten. So liess u.a. auch G._____ ('G1._____') durchblicken, der Angeklagte sei "drauf" gewesen, habe "schon recht viel" Bier getrunken, ca. 5 Dosen (Urk. 4/28 S. 4), er habe "zu viel" Alkohol getrunken (Urk. 6/3 S. 6). Der Angeklagte sei deshalb sehr aggressiv gewesen. Gestützt auf diese glaubhaften Angaben ist auch ohne objektive Anhaltspunkte mit der Vorinstanz zu Gunsten des Angeklagten von einer leichten Beeinträchtigung der Steuerungsfähigkeit bzw. Schuldfähigkeit auszugehen.

E. 1.4.5

Die Annahme einer weitergehenden Beeinträchtigung rechtfertigt sich aus mehreren Gründen nicht. Zum einen liegt zweifellos eine gewisse Alkohol- gewöhnung vor: Der Angeklagte gab heute zu Protokoll, er trinke täglich nach Feierabend mehrere Halbliter-Dosen Bier. Bereits in der ersten Einvernahme sowie erneut anlässlich der staatsanwaltlichen Befragung zur Person bestätigte er weiter, schon in mehrere Strafuntersuchungen wegen Raufhandels, Raub, Gefährdung des Lebens, Körperverletzungen etc. teilweise bei der Polizei und auch bei der Staatsanwaltschaft einbezogen und befragt worden zu sein. Ver-

- 48 - urteilt worden sei er noch nie, er sei immer unschuldig gewesen (Urk. 3/1 S. 2; Urk. 17/7 S. 1). Auf Vorhalt, warum er denn immer an Orten sei, wo etwas Schlimmes passiere, gab er zu Protokoll, er habe ein paar Kollegen, mit denen er jeweils eins trinke. Wenn sie trinken würden, passiere immer etwas. Dann helfe er. Auch am Sonntag Abend, 28. September 2008, sei er zusammen mit 4-5 Kollegen beim ...platz gewesen und sie hätten Bier getrunken (Urk. 3/1 S. 2). Und auf die weitere Frage, weshalb ... eigentlich immer Schlägereien initiieren müssten, mutmasste er, vielleicht weil sie zuviel trinken würden (Urk. 3/1 S. 7). Auch den Aussagen von G._____ ('G1._____'), der den Angeklagten recht gut kennt, ist zu entnehmen, dass der Angeklagte jeweils am Wochenende mit Landsleuten Alkohol zu trinken pflegt und dass sie darauf gewalttätig würden und mit andern ... zu "schlegeln" anfangen (Urk. 4/28 S. 2; Urk. 6/3 S. 7 f.). Hinzu kommt, dass sich beim Angeklagten während des Tatgeschehens keinerlei Anzeichen eines Rauschzustandes zeigten. Anhaltspunkte für einen getrübbten Realitätsbezug oder eine Bewusstseinsstörung fehlen gänzlich. Der Angeklagte agierte vielmehr bewusst und gezielt, indem er nach anfänglichem blossen Zuschauen, wie E._____ ('E1._____') und B._____ ('B1._____') einander verdroschen, den Entschluss zum aktiven Eingreifen fasste, "blitzschnell" zum Auto ging, sein Messer behändigte und wutentbrannt zum Ort des Geschehens zurückkehrte, wo er dann vor den Köpfen der Gegner die schnellen Hin- und Herbewegungen mit dem Messer machte (Erwägung IV. 5.1.4). Unabhängig von der genauen Anzahl Gewichtspromille war der Angeklagte daher sehr wohl imstande, klar zu denken und ebenso schnell wie zielgerichtet zu handeln. Er führte heute denn auch aus, er sei in der Lage gewesen, klar zu denken (Prot. II S. 22). Realitätsbezug, Situations- und Personenerkennung sowie Reaktionsfähigkeit und Motorik waren demnach nicht oder höchstens minim beeinträchtigt. Seine Steuerungsfähigkeit war weitgehend gegeben. Die gleichen Überlegungen gelten für sein Verschwinden vom Tatort. Unter all diesen Umständen, und da die Blutalkoholkonzentration ohnehin nur eine grobe Orientierungshilfe darstellt und keine vorrangige Bedeutung hat, ist von Promille-Schätzungen Abstand zu nehmen. Abgesehen davon handelt es sich bei den vom Verteidiger eingelegten Berechnungen um reine Spekulation. Als sicher geltend darf, dass keinesfalls 3 Gewichtspromille erreicht worden sind,

- 49 - allenfalls vielleicht etwa 2, was nicht mehr als die Annahme einer leichten Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit zulässt (vgl. BGE 122 IV 49 E. 1b unter Hinweis auf BGE 119 IV 292 E. 2d).

E. 1.4.6

Im Ergebnis ist zu Gunsten des Angeklagten davon auszugehen, dass eine leichte Verminderung der Schuldfähigkeit im Sinne von Art. 19 Abs. 2 StGB vorliegt. Entsprechend rechtfertigt sich bei der nachfolgenden Strafzumessung unter dem Titel "Alkoholisierung" eine leichte Strafminderung innerhalb des ordentlichen Strafrahmens. 2.

Strafzumessung

E. 1.5

Meter, jenen zwischen dem Angeklagten und dem Geschädigten B._____ ('B1._____') auf 0.5 Meter (Urk. 4/15 S. 6 f.; Urk. 6/2 S. 4 und 9). Auch er sprach von einem ausgestreckten oder vielleicht ein bisschen gebogenen Arm des Angeklagten und mehreren schnellen horizontalen Hin- und Herbewegungen knapp auf Schulterhöhe des Angeklagten. Dadurch hätte der Angeklagte jemanden berühren können, wenn die Leute nicht ausgewichen wären (Urk. 4/15 S. 6 f.; Urk. 4/25 S. 2; Urk. 6/2 S. 4 f.). Hinsichtlich des Geschädigten B._____ ('B1._____') fügte L._____ ('L1._____') in der Konfrontationseinvernahme sogar an, dieser sei getroffen worden, obwohl er immer nach hinten ausgewichen sei (vgl. Urk. 6/2 S. 4 f.). Bei den Schneidebewegungen habe der Angeklagte Schimpfwörter im Stil wie "Arschloch" gesagt (Urk. 6/2 S. 6 und 8).

E. 2

Standpunkt des Angeklagten Der Angeklagte anerkannte im Laufe des Verfahrens seine Beteiligung an der tatsächlichen Auseinandersetzung sowie dass er mit seinem Schlachtmesser herumgefuchelt und in unmittelbarer Nähe von mehreren gegnerischen Personen horizontale Schnittbewegungen ausführte, so dass diese zurückwichen. Er stellt sich jedoch einerseits auf den Standpunkt, er habe vorgängig nicht gewusst und auch nicht damit rechnen müssen, dass es zu einer Auseinandersetzung kommen würde. Zweck des Treffens sei gewesen, mit den Leuten zu reden (Urk. 3/1 S. 2 f.; Urk. 35 S. 6 und 8; Prot. II S. 13). Zudem habe er nur Abwehrbewegungen gemacht, da er angegriffen worden sei, nachdem er nur habe schlichten wollen. Das Messer habe er erst aus dem Auto geholt und benutzt, als er durch Angreifer der gegnerischen Gruppe verprügelt worden sei, um diese (ihn zum Auto verfolgenden Personen) zurückzutreiben und sich so den einzigen Fluchtweg zu ermöglichen (Urk. 3/1 - 3/4; Urk. 33 S. 5; Urk. 35 S. 8 ff.; Prot. II S. 18 ff.). Mit andern Worten beruft er sich auf eine Notwehrsituation (Urk. 35 S. 8 ff.; Urk. 52 S. 3 und 5 f.; Prot. II S. 25 f.).

E. 2.1

Innerhalb des massgebenden Strafrahmens ist die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu bemessen, wobei das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters zu berücksichtigen sind (Art. 47 Abs. 1 StGB). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB). Die allgemeinen Bestimmungen zur Strafzumessung haben damit gegenüber dem bisherigen Recht materiell keine grundlegenden Änderungen erfahren, auch wenn verschiedene Details modifiziert wurden (BGE 6B_585/2008 vom 19. Juni 2009, E. 2; BGE 6B_426/2008 vom 29. August 2008, E. 2.2 und BGE 6B_131/2007 vom 22. November 2007, E. 2.1; Hansjakob / Schmitt / Sollberger, Kommentierte Textausgabe zum revidierten Strafgesetzbuch, 2. Aufl., Luzern 2006, Art. 47 StGB S. 42 Mitte). Der Begriff des Verschuldens muss sich jedenfalls auf den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat beziehen. Zu unterscheiden ist zwischen der Tat- und Täterkomponente (Donatsch / Flachsmann / Hug / Weder, a.a.O., Art. 47 N 6). Bei der Tatkomponente sind das Ausmass des verschuldeten Erfolges, die Art und Weise der Herbeiführung dieses

Erfolges, die Willens- richtung, mit der der Täter gehandelt hat, und die Beweggründe des Schuldigen

- 50 - zu beachten. Sodann sind für das Verschulden auch das "Mass an Entscheidungs-freiheit" beim Täter sowie die so genannte Intensität des deliktischen Willens bedeutsam (Donatsch / Flachsmann / Hug / Weder, a.a.O., Art. 47 N 11). Je leichter es für ihn gewesen wäre, die Norm zu respektieren, desto schwerer wiegt die Entscheidung gegen sie (BGE 6S.270/2006 vom 5. September 2006, E. 6.2.1; BGE 6S.43/2001 vom 19. Juni 2001, E. 2 und BGE 6S.333/2004 vom 23. Dezember 2004, E. 1.1; BGE 122 IV 241 und Pra 2001 S. 832 lit. a; Straten- werth, Schweizerisches Strafrecht, AT II, 2. Aufl., Bern 2006, S. 179 N 13; Trechsel / Affolter-Eijsten, a.a.O., Art. 47 N 21). Vorliegend rechtfertigt es sich, die Taten zunächst je separat verschuldensmässig zu beleuchten. Dabei ist zu beachten, dass die Taten bzw. die Tatabläufe weitge- hend ineinander fliessen und nahezu ein einheitliches Tatgeschehen bilden. Die jeweilige Würdigung der Vorgänge und Verhaltensweisen trifft entsprechend überwiegend auf beide Delikte zu, ohne dass dies nachfolgend noch speziell erwähnt wird. Das gilt sowohl für die jeweilige objektive als auch für die subjektive Tatkomponente.

E. 2.2

Tatkomponente

E. 2.2.1

Vorerst ist die objektive Tatschwere als Ausgangskriterium für die Ver- schuldensbewertung festzulegen und zu bemessen. Es ist zu prüfen, wie stark das strafrechtlich geschützte Rechtsgut überhaupt beeinträchtigt wurde. Darunter fallen etwa das Ausmass des Erfolges, wie insbesondere der Deliktsbetrag, die Gefährdung, das Risiko und der Sachschaden etc., sowie die Art und Weise des Vorgehens. Von Bedeutung ist auch die kriminelle Energie, wie sie durch die Tat und die Tatausführung offenbart wird, ebenso die Grösse des Tatbeitrages bei mehreren Tätern und die hierarchische Stellung (Wiprächtiger, BSK StGB I, 2. Auflage, Basel 2007, Art. 47 N 69 ff.; Trechsel / Affolter-Eijsten, a.a.O., Art. 47 N 18 ff.). Zu erwähnen ist, dass die schweizerische Praxis bei nicht besonders schwerem Verschulden in aller Regel die Strafen im unteren bis mittleren Teil des vorgegebenen Strafrahmens ansiedelt. Strafen im oberen Bereich, insbesondere

- 51 - Höchststrafen, sind bloss ausnahmsweise und bei sehr schwerem Verschulden des Täters auszusprechen (Wiprächtiger, BSK StGB I, a.a.O., Art. 47 N 15).

E. 2.2.2

Bei der Bewertung des subjektiven Verschuldens stellt sich die Frage, wie dem Täter die objektive Tatschwere tatsächlich anzurechnen ist. Dazu gehören etwa die Frage der Schuldfähigkeit sowie das Motiv. Auch ist in diesem Zusammenhang entscheidend, über welches Mass an Entscheidungsfreiheit der Täter verfügte. Ferner sind die weiteren subjektiven Verschuldenskomponenten, wie beispielsweise einige der in Art. 48 StGB aufgeführten Gründe, zu berück- sichtigen.

E. 2.2.3

Mehrfache Gefährdung des Lebens

E. 2.2.3.1

Objektive Tatschwere Hinsichtlich der mehrfachen Gefährdung des Lebens hat das Bezirksgericht das Verschulden des Angeklagten mit Recht als erheblich eingestuft, auch wenn es innerhalb der denkbaren Formen des Delikts eher im unteren Bereich liegt. Deutlich erschwerend wirkt sich vor allem aus, dass der Angeklagte mit seinem Verhalten mehrere - nämlich sieben bis acht - Leute gefährdete. Immerhin zählten sie alle zu den Beteiligten an der Auseinandersetzung, so dass keine unbeteiligten Drittpersonen der Gefährdung ausgesetzt waren. Der Einsatz des grossen Schlachtmessers und die Mehrzahl von Schnittbewegungen sprechen für ein ziemlich brutales Vorgehen des Angeklagten. Dies alles ist zu seinen Ungunsten zu gewichten. Hält man sich das Gefahrenpotential der Situation vor Augen, wird klar, dass die Tat und die Tatausführung von einer doch erheblichen kriminellen Energie des Angeklagten zeugt.

E. 2.2.3.2

Subjektive Tatschwere

- 52 - Da sich der Angeklagte nach wie vor und entgegen den Akten in einer Helferrolle sieht und auf eine Notwehrsituation beruft, muss sein Motiv letztlich im Dunkeln bleiben. Entlasten kann es ihn jedenfalls nicht. Aufgrund der Akten ist immerhin erstellt, dass er den Leuten und namentlich auch dem Geschädigten B._____ ('B1._____') mit den Messerbewegungen Angst vor einer schweren Verletzung einjagen und sie zum Weggehen bewegen wollte. Der Angeklagte verfügte über volle Entscheidungsfreiheit. Er hätte sich vom Tatort entfernen bzw. im Auto einschliessen können, anstatt dort das Messer zu behändigen, ins Geschehen zurückzukehren und aktiv an der tätlichen Auseinandersetzung zu partizipieren. Eine leichte Strafminderung rechtfertigt sich aufgrund der leichten Verminderung der Schuldfähigkeit infolge Alkoholisierung (vorstehende Erwägung 1.4). Die subjektive Tatschwere wirkt sich insgesamt minim strafreduzierend aus.

E. 2.2.3.3

Einsatzstrafe für das schwerere Delikt Stünde allein die vom Angeklagten begangene Gefährdung des Lebens im Sinne von Art. 129 StGB zur Beurteilung, wäre von der Tatkomponente her eine hypothetische Einsatzstrafe von rund einem Jahr angemessen.

E. 2.2.4

Raufhandel Diese vorgenannte Einsatzstrafe ist unter Berücksichtigung des Aspirationsprinzips wegen des Raufhandels angemessen zu erhöhen.

E. 2.2.4.1

Objektive Tatschwere Entgegen der Vorinstanz, welche das Verschulden des Angeklagten als keinesfalls mehr leicht qualifizierte, erweist sich dieses beim Raufhandel ebenfalls als erheblich. Der Angeklagte agierte nicht als Randfigur, sondern nahm aus eigenem Antrieb und aktiv sowie mit einer Waffe (und nicht nur mit blossen Händen) ausgerüstet eine durchaus bedeutsame Rolle ein. Im bewussten Entscheid für eine Teilnahme an der "Schlacht" steckt erhebliche kriminelle Energie.

- 53 -

E. 2.2.4.2

Subjektive Tatschwere Seine Entscheidungsfreiheit ist auch beim Raufhandel ohne Einschränkung zu bejahen: Nachdem eine tätliche Auseinandersetzung in der Luft lag, hätte

er zum einen die Möglichkeit gehabt, gar nicht zum Tatort mitzugehen, was er im Nachhinein als seinen einzigen Fehler bezeichnete (u.a Urk. 35 S. 10 und 12). Oder er hätte sich nach dem Eintreffen vor Ort, als die Situation erwartungsgemäss eskalierte, vom Tatort entfernen bzw. überhaupt im Auto bleiben oder sich wieder dorthin zurückziehen können, anstatt - nunmehr bewaffnet - aktiv ins Geschehen einzugreifen. Zum Motiv, zur leichten Strafreduktion infolge Alkoholisierung und zum Stellenwert der subjektiven Tatschwere gilt im Übrigen sinngemäss das zur mehrfachen Gefährdung des Lebens Gesagte.

E. 2.3

Täterkomponente Die Täterkomponente (vgl. Art. 47 Abs. 1 Satz 2 StGB) umfasst das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren. Bei der Beurteilung des Vorlebens fallen einerseits früheres Wohlverhalten, andererseits Zahl, Schwere und Zeitpunkt von Vorstrafen ins Gewicht. Unter dem Gesichtspunkt der persönlichen Verhältnisse ist etwa zu berücksichtigen, ob sich der Täter im Strafverfahren kooperativ verhielt, ob er Reue und Einsicht zeigte, ob er mehr oder weniger strafempfindlich ist.

E. 2.3.1

Biografie Zum Werdegang des Angeklagten kann einerseits auf die Untersuchungsakten und andererseits auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 3/1 S. 1 f.; Urk. 17/6, Urk. 17/7, Urk. 35 S. 3 ff. und Urk. 58 S. 39). Zusammengefasst ist festzuhalten, dass der Angeklagte aus R. _____ [Land] stammt, gemäss seinen Angaben dort mit 11 Geschwistern zusammen aufwuchs, während 13 Jahren die Schule besuchte und in der Heimat eine Banklehre begann, ohne diese abzuschliessen. Seine Eltern, die heute nicht mehr leben, waren Bauern. Er hatte eine gute Kindheit. 1989 kam er als Asylbewerber in die Schweiz und arbeitet seither in der Gastronomie, zuerst ein Jahr in der Küche und

- 54 - dann als Serviceangestellter. Er ist seit 7-8 Jahren verheiratet, das Datum hat er vergessen. Seine Frau, S. _____ (vgl. Urk. 64/2), lebt in R. _____, wo er sie ein- bis zweimal im Jahr besucht. Zudem unterstützt er sie mit Fr. 500.-- monatlich. Seit nunmehr über zwei Jahrzehnten arbeitet der Angeklagte im Restaurant T. _____ an der ...-Strasse ... zu 100% als Kellner (Urk. 35 S. 3; Prot. II S. 6 ff.). Laut seinen aktuellen Lohnausweisen (Februar-April 2001; Urk. 64/3) verdiente er dabei durchschnittlich Fr. 3'830.-- netto, wenn man die erfolgten Abzüge für Verpflegung und Unterkunft von zusammen Fr. 645.-- wieder addiert. Hinzu kommt ein 13. Monatslohn (Urk. 35 S. 3; Urk. 64/2), so dass im Ergebnis ein monatliches Nettoeinkommen von mehr als Fr. 4'100.-- resultiert. Seine momentanen Schulden beziffert er mit ca. Fr. 15'000.-- (Urk. 64/2). Sie stammen offenbar aus einem Bankkredit, den er 2004 aufnahm, um die Hochzeit zu bezahlen. Die Lohnpfändung wurde indes aufgehoben, und der Angeklagte bezahlt nach seinen Darstellungen die Schulden direkt ab (Prot. II S. 7). Aus dem Werdegang und der aktuellen Lebenssituation des Angeklagten lassen sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren ableiten.

E. 2.3.2

Vorstrafen Gemäss dem aktuellen Strafregisterauszug vom 5. Mai 2011 ist der Angeklagte in der Schweiz nicht vorbestraft (Urk. 59). In der Bevölkerung hat es als Normalfall zu gelten, (kriminell) nicht vorbestraft zu sein. Die Vorstrafenlosigkeit ist deshalb neutral zu behandeln. Ein Grund, hier anders zu entscheiden, besteht nicht und wird auch nicht geltend gemacht. Insbesondere lässt sich nicht sagen, der Angeklagte zeichne sich durch aussergewöhnliche Gesetzestreue aus (BGE 136 IV 1 E. 2.6.4; siehe nachfolgende

Erwägung 2.5).

E. 2.3.3

Nachtatverhalten Bei der Strafzumessung ist, wie erwähnt, auch das Nachtatverhalten eines Täters zu beachten. Darunter fällt das Verhalten nach der Tat sowie im Strafverfahren. Insbesondere wirken ein Geständnis, das kooperative Verhalten eines Täters bei der Aufklärung von Straftaten sowie die Einsicht und aufrichtige Reue strafmin-

- 55 - dernd (Trechsel / Affolter-Eijsten, a.a.O., Art. 47 N 22 ff.; Wiprächtiger, BSK StGB I, Art. 47 N 131; Schwarzenegger / Hug / Jositsch, a.a.O., S. 101 ff.). Das Bundesgericht hielt in seinen Entscheiden BGE 118 IV 349 und 121 IV 202 dafür, ein positives Nachtatverhalten könne zu einer Strafreduktion im Bereich von einem Fünftel bis zu einem Drittel führen (Wiprächtiger, BSK StGB I, Art. 47 N 131), was ein Teil der Lehre allerdings zu Recht kritisch hinterfragt (Schwarzenegger / Hug / Jositsch, a.a.O., S. 101 f.; Trechsel / Affolter-Eijsten, a.a.O., Art. 47 N 24). Der Angeklagte verhielt sich im Strafverfahren nicht kooperativ. Das Teilgeständnis ist mit der Vorinstanz nur minimal zu berücksichtigen, da es kaum zur Aufklärung beitrug und erst unter drückender Beweislage und nach entsprechenden Vorhalten von Aussagen anderer Beteiligter zustande kam. So beteuerte der Angeklagte bis zuletzt seine Unschuld. Es sehe nur einen Fehler, dass er an den Ort mitgegangen sei (Urk. 35 S. 10 und 12). Somit fehlt es auch an Reue und Einsicht. Für das Nachtatverhalten rechtfertigt sich nach dem Gesagten nur eine minimale Strafreduktion.

E. 2.3.4

Schliesslich ist die Wirkung der Strafe auf das Leben des Angeklagten zu berücksichtigen. Mit dieser neu ins Gesetz aufgenommenen Formulierung (Art. 47 Abs. 1 StGB) wird letztlich die Strafempfindlichkeit angesprochen. Die Berücksichtigung der Strafempfindlichkeit kommt namentlich in Betracht, wenn der Täter aus medizinischen Gründen wie Krankheit, Alter oder Haftpsychose besonders empfindlich ist (BGE 6S.703/1995 vom 26. März 1996, E. c mit Hinweisen). Der Angeklagte ist weder krank noch alt. Er hat keine Kinder und auch sonst nur eine kleine Unterhaltslast. Im Zeitpunkt der Taten befand er sich beruflich, finanziell und familiär durchaus in stabilen Verhältnissen. Somit lässt sich keine Strafempfindlichkeit aus persönlichen und / oder beruflichen Gründen ableiten, die vorliegend zu berücksichtigen wäre (Wiprächtiger, BSK StGB I, Art. 47 N 117 ff.; Entscheid des Bundesgerichts 6P.39/2004 vom 23. Juli 2004 E. 7.4).

- 56 -

E. 2.3.5

Verletzung des Beschleunigungsgebots Der Vorinstanz ist zuzustimmen, dass der Zeitraum von etwas mehr als zwei Jahren zwischen den Taten und der Urteilsfällung bei einem verworrenen Sachverhalt mit vielen Beteiligten wie hier insgesamt keineswegs zu lange erscheint. Es entspricht auch der bundesgerichtlichen Praxis, dass zwei Jahre Gesamtdauer eines Verfahrens bis zur Urteilseröffnung bei einem gewichtigen Fall vertretbar sind (Urteil des Bundesgerichts 6B_902/2010 v. 15. März 2011 E. 2.7.7.2). Diese Gesamtdauer ist letztlich massgebend, ist es doch durchaus üblich, dass sich Zeiten reger Tätigkeit mit solchen von Unterbrüchen geprägten abwechseln. In den ersten Monaten wurde die Untersuchung vorliegend sogar ausserordentlich speditiv und in dichter Abfolge von Handlungen und Abklärungen geführt. Richtig ist andererseits, dass zwischen den

Konfrontationseinvernahmen vom 15. Januar 2009 (Urk. 6/1-3) und der Erteilung des Gutachtensauftrages an das Institut für Rechtsmedizin vom 5. Februar 2010 (Urk. 10/9) keine Verfahrens- handlungen ersichtlich sind. Die Staatsanwaltschaft erteilte diesen Auftrag dann unmittelbar nach Eingang des Schlussberichtes der Kantonspolizei Zürich vom 2. Februar 2010 (Urk. 1/1). Wenn die Vorinstanz unter dem Titel Verletzung des Beschleunigungsgebots nur eine minimale Strafminderung vornahm, ist das im Ergebnis sogar eher wohlwollend und eigentlich kaum gerechtfertigt. Eine bedeutende Minderung der Strafe, wie es der Verteidiger verlangt (Urk. 52 S. 14), kommt hier zweifellos nicht in Frage.

E. 2.4

Gesamtwürdigung Im Ergebnis erscheint die von der Vorinstanz ausgesprochene Geldstrafe von 360 Tagessätzen als zu milde und nicht falladäquat. Die nach Einschätzung der Tatkomponente festgesetzte Einsatzstrafe von rund einem Jahr ist aufgrund der Tatmehrheit angemessen zu erhöhen. Aufgrund der Täterkomponente ist indes im Ergebnis nicht mehr als eine minimale Strafsenkung angezeigt. Der Tat und dem Verschulden des Angeklagten angemessen erscheint somit eine Freiheitsstrafe von 16 Monaten.

- 57 -

E. 2.5

Wie noch zu zeigen sein wird, ist die auszufällende Freiheitsstrafe bedingt auszusprechen (vgl. nachstehend Ziff. VI). Grundvoraussetzung für den - ganz oder teilweise - gewährten Strafaufschub ist, dass nicht befürchtet werden muss, der Täter werde sich in Zukunft nicht bewähren, wobei der Aufschub für Freiheits- strafen bis zu zwei Jahren die Regel ist, von der grundsätzlich nur bei ungünstiger Legalprognose abgewichen werden darf. Im breiten Mittelfeld der Ungewissheit hat der Strafaufschub den Vorrang. Bleiben indes ganz erhebliche Bedenken an der Legalbewährung des Täters, ist zu prüfen, ob es spezialpräventiv ausreichend ist, die bedingte Strafe mit einer Verbindungsgeldstrafe bzw. Busse (Art. 42 Abs. 4 StGB) zu kombinieren (vgl. dazu BGE 134 IV 82 S. 85).

E. 2.5.1

Zwar handelt es sich beim Angeklagten um einen Ersttäter, doch können die vorliegend zu beurteilenden Taten nicht als einmaligen Ausrutscher bezeichnet werden. Wie gesehen war der Angeklagte schon in mehrere Straf- untersuchungen wegen Raufhandels, Raub, Gefährdung des Lebens, Körperver- letzungen etc. teilweise bei der Polizei und auch bei der Staatsanwaltschaft einbezogen und befragt worden, wobei es nie zu einer Verurteilung kam. Er bezeichnete sich als "immer unschuldig", wie auch im vorliegenden Verfahren (Urk. 3/1 S. 2; Urk. 17/7 S. 1). Frühere Zugeständnisse bezeichnete er heute hartnäckig als falsch protokolliert bzw. übersetzt (Prot. II S. 9 ff. und S. 13 f.). Gewaltames Handeln scheint jedoch nicht ganz persönlichkeitsfremd zu sein, wie sich schon aus seinen eigenen Aussagen und ergänzend jenen von Beteilig- ten ergibt. So räumte der Angeklagte freimütig ein, immer wieder an Orten zu sein, wo etwas Schlimmes passiere. Er begründete dies damit, dass er ein paar Kollegen habe, mit denen er in der Freizeit Trinken gehe, und dann passiere immer etwas. Ebendiese Aussage stritt er heute ab; es handle sich dabei um ein Missverständnis (Prot. II S. 9 und S. 11). Seine jeweilige Rolle bezeichnete er als "helfen", ebenso wie mehrmals im hier zu beurteilenden Fall (Urk. 3/1 S. 2). Aus der Befragung des Angeklagten ergab sich weiter, dass ... [Angehörige des Vol- kes U._____] zu Schlägereien neigen, wenn bzw. weil sie zuviel trinken. Das be- zog der Angeklagte zwar spezifisch auf

den Geschädigten B._____ ('B1._____'), der ganz in seiner Nähe wohnt. Dieser mache immer Probleme, wenn er besoffen sei (Urk. 3/1 S. 7). In der Hafteinvernahme beantwortete er die Frage nach Vor-

- 58 - strafen mit ja, er glaube wegen Raub, wegen Betrunktheit etc. Es sei aber schon lange her und er sei da auch unschuldig gewesen (Urk. 3/2 S. 2). Vergegenwärtigt man sich darüber hinaus, dass der Angeklagte zur Tatzeit bald zwei Jahrzehnte alleine und ohne Familie in der Schweiz lebt, er seinen heutigen Aussagen zufolge nach Arbeitsschluss zwischen zwei bis vier Liter Bier trinkt und täglich betrunken ist (Prot. II S. 9 f.), so tritt ein ziemlich konflikträchtiges Freizeitverhalten des Angeklagten zu Tage; dies insbesondere weil das Umfeld seiner Landsleute, mit welchen er seine Freizeit verbringt, anerkanntermassen und gerichtsnotorisch konfliktbeladen ist (Prot. II S. 16 und S. 25; Urk. 68 S. 2). Dieses Bild wird untermauert durch die vorne zitierte, wiederholte Behauptung des Angeklagten, er habe aus schlechter Erfahrung und Angst vor weiteren handgreiflichen Auseinandersetzungen unter anderem mit Landsleuten das Schlachtmesser im Ausgang vom 28. September 2008 mit sich geführt (so auch heute: Prot. II S. 16). Ergänzend zu erwähnen sind schliesslich die diesbezüglichen Schilderungen von G._____ ('G1._____'), wonach der Angeklagte mit Leuten verkehrt, die oft Probleme machen und sich in alkoholisiertem Zustand mit andern ... [Angehörige des Volkes U._____] Schlägereien liefern (vgl. Urk. 4/28; Urk. 6/3 S. 7 f.).

E. 2.5.2

Das hauptsächlich vom Angeklagten selbst skizzierte Freizeitverhalten tangiert vor allem die Beurteilung der Legal- und Zukunftsprognose und erweckt ganz erhebliche Bedenken, dass die bedingt auszusprechende Freiheitsstrafe den Angeklagten ausreichend abschrecken würde, um ihn vor weiteren Delikten, vor allem handgreiflichen Auseinandersetzungen mit seinen Landsleuten, abzuhalten. Unter spezial- und generalpräventiven Gesichtspunkten rechtfertigt es sich deshalb, das vorliegend wohl nicht genügende Drohpotential der bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafe mit einer unbedingt auszusprechenden Verbindungsbusse zu erhöhen. Gerade bei Delikten gegen Leib und Leben ist es äusserst wichtig, dass die Ernsthaftigkeit der Sanktion für den Angeklagten spürbar ist.

E. 2.5.3

Den Verhältnissen und Verschulden des Täters (vgl. vorstehend Ziff. V. 2.3.1) erscheint eine (Verbindungs-)Busse in Höhe von Fr. 1'500.– angemessen. Bezahlt der Angeklagte die Busse schuldhaft nicht, so ist eine Ersatzfreiheitsstrafe von 15 Tage anzuordnen (Art. 106 StGB).

- 59 -

E. 2.6

Die erstandenen 108 Tage Untersuchungshaft sind an die (bedingt oder unbedingt zu vollziehende) Freiheitsstrafe anzurechnen (vgl. Donatsch/ Flachsmann/Hug/Weder, a.a.O. N 6 zu Art. 52 StGB). VI. Vollzug 1. Der Angeklagte ist mit einer Freiheitsstrafe von 16 Monaten zu bestrafen. Die objektiven Voraussetzungen zur Gewährung des bedingten Strafvollzuges nach Art. 42 Abs. 1 StGB sind somit erfüllt. Wie die Vorinstanz korrekt festhielt, liegt aufgrund Vorstrafenlosigkeit kein Fall von Art. 42 Abs. 2 StGB vor (Urk. 58 S. 40). Bezüglich der subjektiven Voraussetzungen des unbedingten Vollzugs kann vollumfänglich auf die vorinstanzlichen Ausführungen verwiesen werden (Urk. 58 S. 49 f.).

Der Angeklagte ist Ersttäter, und es bleibt zu hoffen, dass das vorliegende Strafverfahren, die erstandene Untersuchungshaft sowie die Ver- bindungsbusse, welche zu bezahlen ist, einen gewissen Eindruck auf ihn gemacht hat bzw. machen wird. Der Vollzug der Freiheitsstrafe ist deshalb aufzuschieben und die Probezeit praxisgemäss auf 2 Jahre anzusetzen. VII. Zivilforderung 1. Die Vorinstanz hat dem Geschädigten B._____ ('B1._____') eine Genugtu- ung in eher symbolischer Höhe von Fr. 500.– zuzüglich 5 % Zins ab 29. Septem- ber 2008 zuerkannt. Dieses Resultat erscheint richtig und angemessen und es ist zustimmend auf die diesbezügliche Begründung im angefochtenen Urteil zu ver- weisen. 2. Die Beanstandungen der Verteidigung (Urk. 52 S. 12 f.) gehen auch hier an der Sache vorbei. Die Angst des Geschädigten als eines der zwei aus dem Rauf- handel hervorgegangenen Verletzungsoffer ist nachvollziehbar und bedarf - als zweifelsfreie psychische Nachwirkung aus dem gesamten Ereignis und damit schwere Persönlichkeitsverletzung - keiner detaillierten Substanziierung. Abgese- hen davon sind Angstzustände im Allgemeinen nicht selten eher diffus, d.h. etwas verschwommen und schwierig zu definieren. Der Angeklagte bekleidete in diesem

- 60 - Raufhandel wie gesehen eine durchaus gewichtige Rolle, indem er durch sein Herumfuchteln mit dem Messer eine grössere Zahl von Personen in unmittelbare Lebensgefahr brachte. Aufgrund der Anklage ist zudem erstellt, dass der Angeklagte sich den Weg durch eine Gruppe von Gegnern regelrecht bahnte, um auf den Geschädigten losgehen zu können, er es also hauptsächlich auf diesen abgesehen hatte. Dass die Verletzung von B._____ ('B1._____') nicht nachweis- lich dem Angeklagten zugeschrieben werden kann, ändert am eigentlichen Ziel von dessen Attacke nichts. Die Lebensbedrohung bestand in jedem Fall und wurde dem Geschädigten widerrechtlich und schuldhaft durch den Angeklagten zugefügt. Mit dem relativ geringen Betrag der Genugtuung wird dem Selbstver- schulden des Geschädigten hinreichend Rechnung getragen. 3. Die Genugtuung samt dem zugesprochenen Zins ist damit zu bestätigen. VIII. Kosten 1. Bei diesem Verfahrensausgang ist die Kostenregelung der Vorinstanz (Dis- positivziffer 7) zu bestätigen. 2. Da der Angeklagte mit seinen Anträgen vollumfänglich unterliegt, wird er auch für das Berufungsverfahren kostenpflichtig (§ 396a StPO/ZH).

E. 3

Grundsätze der Beweiswürdigung

E. 3.1

Der Verteidiger macht geltend, der Angeklagte könne gerade knapp seine Existenz und diejenige der Ehefrau in R._____ decken. Die Kosten der amtlichen Verteidigung seien auf die Gerichtskasse zu nehmen und allfällig dem Angeklag- ten aufzuerlegende Kosen seien infolge offensichtlicher Unerhältlichkeit gleich zu Lasten der Staatskasse abzuschreiben (Urk. 52 S. 14).

E. 3.2

§ 190a StPO/ZH verlangt nicht, dass schon im Urteil beziehungsweise im verfahrenserledigenden Entscheid darüber befunden wird, ob der minderbemittel- te Betroffene von der Kostentragungspflicht (allenfalls auch nur teilweise) zu befreien ist. Gemäss gefestigter Rechtsprechung ermöglicht es die genannte Bestimmung, dass den Verhältnissen des Betroffenen auch erst im Zeitpunkt des Kostenbezugs Rechnung getragen wird (Urteile des Bundesgerichtes

- 61 - 6B_417/2007 vom 7. Dezember 2007, E. 2.4.4 samt Verweisen, 1P.411/2002 vom 6. November 2002, E. 5.4; Donatsch / Schmid, Kommentar zur Strafprozess- ordnung des Kantons Zürich, Zürich 1996, § 190a N 9; Schmid, Strafprozess- recht, 4. Aufl., Zürich 2004, N 1215 und Rechenschaftsbericht des Kassations- gerichtes RB 1987 Nr. 70). Zu bedenken ist in diesem Zusammenhang nämlich, dass die definitive Abschreibung von Gerichtskosten eine weitreichende Wirkung aufweist und einem Erlass gleichkommt. Sie können daher selbst dann nicht mehr geltend gemacht werden, wenn der Schuldner in der Folgezeit in günstige finanzielle Verhältnisse kommt. Diese Art der Abschreibung sollte daher nur in Ausnahmefällen gewährt werden (vgl. ZR 103 [2004] Nr. 46). Nach § 205 Abs. 1 GVG werden Gerichtskosten 30 Tage seit Zustellung der Rechnung fällig, wobei jedoch Stundung und Ratenzahlung in begründeten Fällen vorbehalten bleibt. Ferner sieht § 4 Abs. 1 der Verordnung des Obergerichts über das Rechnungswesen der Bezirksgerichte, des Obergerichts und der angeglieder- ten Gerichte sowie über das zentrale Inkasso vom 9. April 2003 (LS 211.14) vor, dass die Zentrale Inkassostelle des Obergerichtes Abschreibungen von unein- bringlichen Kostenforderungen vornehmen kann. Die nämliche Stelle leitet zudem Erlassgesuche rechtskräftig auferlegter Kostenforderungen an die zuständige Stelle weiter (§ 5 der genannten Verordnung). Über solche Erlassgesuche ent- scheidet je nach Höhe der Kosten resp. des Gesuchs der Generalsekretär oder der Obergerichtspräsident (§ 8 Abs. 1 lit. I der Verordnung des Obergerichts über die Organisation des Obergerichts vom 22. Juni 2005 [LS 212.51] i.V.m. dem Reglement der Verwaltungskommission des Obergerichts über die Delegation der Kompetenzen vom 22. Februar 2006). Damit ist sichergestellt, dass eine Forde- rung nicht in Betreuung gesetzt wird, solange sich die wirtschaftliche Situation des Angeklagten nicht gebessert hat. Vorausgesetzt ist allerdings ein Aktivwerden des Angeklagten nach Zustellung der Rechnung, was indessen ohne Weiteres zumutbar erscheint. Damit besteht kein Anlass, im heutigen Zeitpunkt von einer Auflage der Kosten abzusehen. Diese Regelung ist auch unter Berücksichtigung der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 135 I 91 E. 2.4.2.3 = Pra 98 [2009] Nr. 73 und Urteil des

- 62 - Bundesgerichtes 6B_587/2008 vom 26. Dezember 2008, E. 3.2) möglich und vor- liegend angezeigt (vgl. dazu eingehend Urteil des Bundesgerichtes 6B_413/2009 vom 13. August 2009, E. 1.7).

E. 3.3

Der Angeklagte wird zwar noch bis Frühling/Sommer 2012 eine Lohn- pfändung haben (Urk. 35 S. 4; Urk. 64/2). Dieser Zeitraum ist aber absehbar. Aufgrund der in der Biografie genannten Zahlen (vgl. Erwägung V. 3.3.1 hiervor) lebt er danach dann deutlich über Existenzminimum. Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich nach dem Gesagten nicht, die ihm auferlegten Kosten sofort abzuschreiben. Die Kosten der amtlichen Verteidigung für das Berufungsver- fahren sind jedoch auf die Gerichtskasse zu nehmen.

E. 3.3.1

Zu den Aussagen des Angeklagten ist vorerst festzuhalten, dass ein Beschuldigter im Strafprozess Objekt und Subjekt zugleich ist (Schmid, a.a.O., N 613, N 469 ff.). Seine Doppelstellung bedeutet konkret, dass sich einerseits das Strafverfahren gegen ihn richtet, andererseits seine Aussagen als Beweismittel für und gegen ihn verwendet werden können. Eine Pflicht, durch aktives Verhalten die Untersuchung zu fördern und so zu seiner eigenen Überführung beizutragen,

- 13 - trifft den Beschuldigten nicht (Schmid, a.a.O., N 472 ff.). So ist ein Beschuldigter im Rahmen der Selbstbegünstigung grundsätzlich nicht zur wahrheitsgemässen Aussage verpflichtet, was einleuchtet. Vielmehr hat er ein – durchaus legitimes – Interesse daran, die Geschehnisse in einem für ihn günstigen Licht darzustellen. Die Aussagen des Angeklagten sind daher mit einer gewissen Vorsicht zu würdigen, zumal er bei einem Schuldspruch neben strafrechtlichen Konsequenzen auch mit zivilrechtlichen Forderungen des Geschädigten konfrontiert wäre.

E. 3.3.2

Was die übrigen Verfahrensbeteiligten betrifft (vgl. die Einvernahmen in Urk. 4/1 - 4/34 und Urk. 5/1 sowie die Konfrontationseinvernahmen in Urk. 6/1- 10), hat sich die Vorinstanz einlässlich und zutreffend zu deren Glaubwürdigkeit und ergänzend zur Verwertbarkeit der Aussagen geäussert (Urk. 58 S. 7-9). Kurz zusammengefasst wurden sämtliche Beteiligte ebenfalls als Angeschuldigte befragt, mit Ausnahme von P. _____ ('P1. _____'), der nie angeschuldigt wurde und Auskunftsperson blieb. Bei dessen Aussagen ist das Risiko, sich auf Kosten anderer zu entlasten, weniger gross. Die Aussagen der Mitangeschuldigten sind jedoch ebenso mit Vorsicht zu würdigen wie jene des Angeklagten, hat doch jeder einzelne primär ein Interesse daran, sich selber in ein günstiges Licht zu rücken. Damit einher geht das Interesse, die ganze eigene Gruppe zu schonen und zu entlasten und entsprechend die Gefahr, die gegnerische Gruppe zu Unrecht oder übermässig zu belasten. Soweit der Angeklagte durch Begleiter der gegnerischen Gruppe belastet wird, ist daher besondere Vorsicht geboten. Belastende Aussagen von seinen eigenen Begleitern sind weniger heikel; es bleibt aber immerhin das theoretische Risiko, dass auch diese Leute ihren eigenen Tatbeitrag auf Kosten des Angeklagten günstiger darstellen könnten. Bei B. _____ ('B1. _____') als Geschädigtem ist zudem ein finanzielles Interesse am Verfahrensausgang wegen des gestellten Genugtuungsbegehrens zu berücksichtigen. Die Aussagen des Geschädigten B. _____ ('B1. _____') sowie der weiteren Beteiligten L. _____ ('L1. _____') und G. _____ ('G1. _____') können ohne Einschränkung als Beweismittel verwertet werden, da der Angeklagte diesen in je einer Konfrontationseinvernahme gegenübergestellt wurde. Auf sämtliche anderen Aussagen darf nur abgestellt werden, soweit sie den Angeklagten nicht belasten

- 14 - (vgl. § 15 StPO/ZH). Im Folgenden sind die Aussagen des Angeklagten sowie die voll verwertbaren Aussagen der drei genannten Personen zu würdigen. Aber auch die Aussagen der weiteren Personen - insbesondere der Personen, die mit dem Angeklagten und E. _____ im Auto sassen - sind darauf zu prüfen, ob sie den Angeklagten entlasten.

E. 3.4

Die Gerichtsgebühr ist in Anwendung der Verordnung über die Gerichtsgebühren vom 4. April 2007 auf Fr. 3'800.-- zu veranschlagen (§ 12 Ziff. 2 i.V.m. § 13 GerGebV).

E. 3.5

Berichtigung Im Urteilsdispositiv vom 22. September 2011, welches im Anschluss an die Berufungsverhandlung mündlich eröffnet und gemäss Mitteilungssatz übergeben resp. versandt wurde, wurde der Angeklagte gemäss Dispositivziffer 9. verpflichtet, dem Geschädigten B. _____ für das Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 400.-- zu bezahlen (Urk. 70 S. 4). Dies ist zu berichtigen: In der Person von RA lic. iur. Y. _____ wurde dem Geschädigten B. _____ eine unentgeltliche Geschädigtenvertretung beigegeben (Urk. 15/5). Somit ist dem Geschädigten keine Prozessentschädigung

auszurichten; vielmehr sind die Kosten der unentgeltlichen Geschädigtenvertretung im Berufungsverfahren ausgangsge- mäss dem Angeklagten aufzuerlegen (§ 396a StPO/ZH). Hinsichtlich der finanzi- ellen Verhältnisse des Angeklagten ist auf Ziff. 3.3 vorstehend zu verweisen. Das Urteilsdispositiv ist nachstehend entsprechend anzupassen.

- 63 - Das Gericht beschliesst: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 2. Abteilung, vom 10. November 2010 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Das Gericht erkennt: 1. ... 2. Der Angeklagte wird freigesprochen vom Vorwurf der Nötigung im Sinne von Art. 181 StGB. 3. ... 4. ... 5. ...

E. 4

Würdigung der Geschehnisse im Vorfeld der Auseinandersetzung

E. 4.1

Schon die eigenen, teilweise widersprüchlichen, unlogischen und realitäts- fremden Erklärungen des Angeklagten zum Zweck der gemeinsamen Autofahrt der fünf Personen an den Ort des Treffens und zum Grund seiner Bewaffnung deuten darauf, dass der Angeklagte sehr wohl mit einer gewaltsamen Ausein- dersetzung der beiden verfeindeten Personengruppen rechnete bzw. rechnen musste.

E. 4.1.1

Zum einen kontrastiert seine Behauptung, es sei beim Treffen nur darum gegangen, zu reden (Urk. 3/1 S. 2 f.; Urk. 3/3 S. 4), mit dem Wissen des Ange- klagten, dass es Probleme gab zwischen E.____ ('E1.____') und B.____ ('B1.____'). E.____ ('E1.____') sei nach dessen Telefonanruf sehr wütend auf B.____ ('B1.____') gewesen wegen früherer Probleme. Weil E.____ ('E1.____') so hässig gewesen sei, habe man annehmen müssen, dass es Prob- leme gebe (Urk. 3/3 S. 4; Urk. 35 S. 5 f.). B.____ ('B1.____') mache immer Probleme (Urk. 3/1 S. 7). Den Schlussvorhalt - er und seine Begleiter hätten von E.____ ('E1.____') gewusst, dass B.____ ('B1.____') E.____ ('E1.____') zu einer Schlägerei aufforderte und dass es zu einer gewalttätigen Auseinander- setzung kommen könnte bzw. dass es um eine Problembereinigung zwischen

- 15 - diesen beiden Kontrahenten aufgrund einer früheren Schlägerei ging - anerkannte der Angeklagte vorbehaltlos (Urk. 3/4 S. 10 und 13). Wenn der Angeklagte bei dieser von ihm selber gezeichneten Ausgangslage umgekehrt wiederholt den Unwissenden mimte und jeglichen Gedanken an die Möglichkeit einer Schlägerei negierte (Urk. 3/4 S. 5; Urk. 6/1 S. 11; Urk. 35 S. 6 und 8; Prot. II S. 13 ff.), ist das völlig ungläubhaft.

E. 4.1.2

Es ist ferner nicht einzusehen, weshalb es seitens des Angeklagten eines Aufmarsches von fünf Personen bedurfte, wenn E.____ ('E1.____') und B.____ ('B1.____') einzig beabsichtigen, ein früheres Problem nur kurz und verbal zu bereinigen (Urk. 33 S. 3 f.). Für den Angeklagten gilt das umso mehr, als er damals eigentlich nur noch eines wollte: nach Hause, weil er völlig betrunken und hundemüde war und am folgenden Morgen arbeiten musste (Urk. 3/1 S. 3 und 7; Urk. 35 S. 6; Urk. 33 S. 3; Prot. II S. 13 f.). Dass er dennoch mitging, nachdem E.____ ('E1.____') gesagt habe: "Gehen wir zuerst dorthin, anschliessend kannst du nach Hause gehen" (vgl. Urk. 35 S. 6; ähnlich Urk. 3/1 S. 3), spricht für gezieltes Begleiten von E.____ ('E1.____') zum fraglichen Treffen im Hinblick auf eine mögliche Eskalation. Von Druckausübung durch E.____ ('E1.____') (nicht locker lassen) und daraufhin widerwilligem Mitgehen des Angeklagten - so der

Verteidiger (Urk. 33 S. 4) - findet sich in den eigenen Ausführungen des Angeklagten nichts. Der kollektive Aufmarsch deutet unübersehbar auf eine handgreifliche Austragung des Problems.

E. 4.1.3

Hinzu kommt die zunächst schwammige Darstellung zur Präsenz des Messers und sodann die nicht nachvollziehbare Erklärung des Angeklagten zur Frage, weshalb er ein Messer mit sich führte. Anfangs wollte er sich nicht daran erinnern, woher er das Messer hatte.

Entweder im Auto oder sonst wo habe es ein Messer gehabt. Er wisse nicht was für ein Messer, es sei Nacht gewesen und er habe Bier getrunken. Er wisse nicht, woher es stamme; ein so grosses Messer habe er nicht (Urk. 3/1 S. 4 f.). Erst im Laufe des Verfahrens gab er zögerlich zu, dass es sich um sein Messer handelte (Urk. 3/3 S. 2 f.). Er habe dieses aus seinem Zimmer. Auf die Frage, wie das Messer von seinem Zimmer an den Tatort gelangt sei, erklärte der Angeklagte, er sei diesbezüglich immer noch am

- 16 - Studieren. Möglich sei, dass er es in seine Jacke gesteckt habe, als er Geld in seinem Zimmer geholt habe, bevor er ins "Q._____" gegangen sei. Das Messer trage er ab und zu bei sich, wenn er in ein ... Restaurant gehe, weil er im Jahr 2008 an der ...-Strasse einmal von 5 bis 6 ... [Angehörige des Volkes U._____] und 2 ...[Angehörige des Staates V._____] angegriffen worden sei. Dennoch nahm er das Messer am fraglichen Abend aber nicht mit ins ... Restaurant "Q._____". Er habe das Messer aus der Jacke genommen und im Auto beim Beifahrersitz auf den Boden gelegt, weil es "chli schwer" gewesen sei. Er sei ja auch mit E._____ ('E1._____') dorthin gefahren (Urk. 3/3 S. 5). In den späteren Einvernahmen schilderte er das Geschehen dann einigermaßen gleichbleibend (Urk. 3/4 S. 5 f.), wobei er vor Vorinstanz abweichend angab, das Messer im "Q._____" offen in einer inneren Tasche seiner Jacke mitgetragen zu haben (Urk. 35 S. 6 f.). Heute wiederum wich er von dieser Version ab. Zwar bestätigte der Angeklagte, das Messer aus Angst von zuhause mitgenommen zu haben - transportiert habe er es mit offener Klinge in der Jacke -, allerdings vermochte er sich nicht mehr daran erinnern, ob er das Messer in das Restaurant hineingenommen, oder ob er es im Auto gelassen habe (Prot. II S. 14 f.). Es ist der Vorinstanz beizupflichten, wenn sie diese Schilderungen als schlicht zu grotesk bezeichnete, um dem Angeklagten das behauptete Nichtwissen um eine bevorstehende feindselige Begegnung abzunehmen (Urk. 58 S. 26 und 28). In der Tat führt kein halbwegs verständiger Mensch rein präventiv ein scharfes Schlachtmesser (Gesamtlänge 45.5 cm, Klingenlänge ca. 30 cm) offen in der Innentasche seiner Jacke mit sich, um sich vor möglichen Angriffen zu schützen. Einerseits lässt sich ein Messer von dieser Grösse kaum in einer Innentasche verstauen und - abgesehen von der Tatsache, dass man sich so dauernd die eigenen Kleider zerschneiden würde - setzt man sich überdies der Gefahr der Selbstverletzung aus. Andererseits hat der Angeklagte aber selber das Messer als etwas schwer bezeichnet und es - gemäss anderer Variante - deshalb im Auto zurückgelassen, obwohl er sich angeblich gerade im fraglichen Lokal besonders fürchtete. Es leuchtet im Übrigen nicht ein, weshalb er einen für ihn derartigen Ort des Grauens nach dem früheren Negativerlebnis nicht einfach mied, statt ein Fleischermesser zum Eigenschutz mitzunehmen. Abgesehen davon ist es

- 17 - unlogisch und reicht bei der ins Feld geführten Angst nicht aus, nur ab und zu ein Messer mitzunehmen.

E. 4.1.4

Auffällig ist weiter eine Diskrepanz zwischen den Aussagen des Angeklagten und jenen seiner eigenen Gruppenmitglieder: Auf Vorhalt von deren Aussagen, wonach er während der Autofahrt vom "Q._____" zur C._____ ausgestiegen und beim ...platz wieder zugestiegen sei (Urk. 4/10 S. 10; Urk. 4/17 S. 4; Urk. 4/19 S. 9; Urk. 6/3 S. 2), erklärte der Angeklagte, er glaube nicht, dass dies so gewesen sei. Er wisse es aber nicht mehr (Urk. 3/3 S. 3). Er bestritt, im Wissen darum, dass es eine Auseinandersetzung geben würde, während der Hinfahrt zur C._____ aus dem Auto gestiegen zu sein, um zu Hause sein Messer zu holen. E._____ ('E1._____') kenne diese Leute sehr gut und habe nur hinfahren wollen, um zu reden (Urk. 3/3 S. 2 ff. und 7). Heute bestritt der Angeklagte dezidiert, auf dem Weg zur C._____ noch einmal ausgestiegen zu sein, um das Messer zu holen (Prot. II S. 16). Obwohl vieles darauf hindeutet, dass der Angeklagte das Messer effektiv während der Fahrt geholt hat, kann dies letztlich offen bleiben. Aufgrund der gesamten Umstände ist jedenfalls mit der Vorinstanz der Schluss zu ziehen, dass der Angeklagte sein Schlachtmesser nicht als Selbstverteidigungs-, sondern vielmehr als Angriffswaffe mitgeführt hat. Dies wiederum ist ein deutlicher Hinweis darauf, dass er sehr wohl davon ausging, dass es bei der C._____ zu Feindseligkeiten kommen würde, als sie zu fünft dorthin fahren (vgl. auch folgende Erwägung 4.2).

E. 4.2

Dass eine gewalttätige Auseinandersetzung in der Luft lag, war dem Angeklagten aber auch angesichts des Verhaltens seiner Begleiter klar. Die Bitte von E._____ ('E1._____'), der Angeklagte solle zur C._____ mitkommen, lässt sich vor dem geschilderten Hintergrund nur auf eine Weise deuten, nämlich, dass eine Abrechnung bevorstand. Dies obschon auch E._____ ('E1._____') stets davon sprach, er habe mit dem Geschädigten B._____ ('B1._____') lediglich reden wollen. Schon die telefonische Kommunikation zwischen den beiden Widersachern war laut deren Schilderungen ziemlich unfreundlich verlaufen. An dieser Stelle ist einerseits auf Urk. 4/1 S. 6 und Urk. 4/17 S. 2 zu verweisen, wonach B._____ ('B1._____') wegen einer früheren Schlägerei nervös und aggressiv gewesen sei

- 18 - und ihm gedroht habe, ihn zu schlagen bzw. umzubringen, wenn er nicht zum Treffen erscheine; andererseits u.a. auf Urk. 4/18 S. 2 ff., wonach E._____ ('E1._____') wütend gewesen sei. Damit bestand bereits aufgrund des vorangehenden Telefongesprächs eine erheblich aufgeheizte Stimmung, was - wie bereits dargelegt - auch der Angeklagte realisiert hatte, ebenso wie F._____ ('F1._____') (vgl. Urk. 4/19 S. 3). Entsprechend erwartete E._____ ('E1._____') Probleme mit dem Geschädigten B._____ ('B1._____') und umgekehrt. Auch laut den Aussagen von H._____ ('H1._____') und F._____ ('F1._____') ging man davon aus, dass es bei der C._____ zu einer Schlägerei kommen würde (Urk. 4/14 S. 1 f.; Urk. 4/12 S. 5 f.; Urk. 4/19 S. 4). Wie schon die Vorinstanz korrekt feststellte, entlasten die Ausführungen von E._____ ('E1._____'), H._____ ('H1._____') und F._____ ('F1._____') den Angeklagten nicht. Die Aussage von G._____ ('G1._____') ist sodann klar belastend, legte er doch dar, der Angeklagte sei bereits sehr aggressiv gewesen, als der Geschädigte B._____ ('B1._____') E._____ ('E1._____') angerufen und ihn zur C._____ bestellt habe. Der Angeklagte habe unbedingt mitgehen und das Problem lösen wollen (Urk. 4/28 S. 4; Bestätigung in der Konfrontationseinvernahme mit dem Angeklagten, Urk. 6/3 S. 2). Die Version des Angeklagten, wonach er nicht mit einer tätlichen Auseinandersetzung rechnete, hält somit auch vor den Aussagen seiner Begleiter nicht stand. Vor diesem Hintergrund ist auch unglaublich, dass der Angeklagte weder gesehen

haben will, wie F._____ ('F1._____') vor der Fahrt das Gewehr aus dem Koffer- raum mit ins Wageninnere nahm und noch gesehen oder gehört haben will, wie F._____ ('F1._____') während der Fahrt damit manipulierte (Urk. 4/19 S. 3, 5-7; Urk. 4/31 S. 2; Urk. 4/10 S. 9 f.; Urk. 6/3 S. 2; Urk. 35 S. 8; Prot. II S. 17). Ins glei- che Kapitel unglaublicher Darstellung gehört nebenbei erwähnt die Verneinung des Angeklagten, bei der gewaltsamen Auseinandersetzung Schüsse vernommen zu haben. Einerseits lagen auf dem Parkplatz im Bereich des BMW sowie auf dem Rücksitz des BMW u.a. mehrere Patronen bzw. -hülsen des sichergestellten Gewehrs (Urk. 1/1 S. 11 f.; Urk. 1/4, Fotos; Urk. 7/2 S. 8). Zudem hatten praktisch alle Beteiligten von einem oder mehreren Schüssen berichtet, namentlich auch der Geschädigte B._____ ('B1._____') sowie L._____ ('L1._____') und G._____ ('G1._____'), deren Aussagen uneingeschränkt verwertbar sind.

- 19 -

E. 4.3

Mit der Vorinstanz (vgl. Urk. 58 S. 27 f.) ist der Schluss zu ziehen, dass der Angeklagte von Beginn an keineswegs annahm, man werde dem Geschädigten B._____ ('B1._____') einen Höflichkeitsbesuch abstatten und bloss Worte austau- schen. Vielmehr war ihm schon vor der Fahrt zur C._____ klar, dass das Treffen mit dem Geschädigten B._____ ('B1._____') sehr rasch eskalieren könnte, was dann ja auch geschah. Selbst die Verteidigung des Angeklagten geht davon aus, dass mit einer Schlägerei gerechnet wurde (Prot. II S. 25). Folglich hatte er sein Fleischermesser nicht (nur) wegen einer früheren Attacke gegen seine Person und der Furcht vor Wiederholung dabei, sondern (auch und hauptsächlich) im Hinblick auf eine mögliche gewaltsame Auseinandersetzung unter sich feindlich gesinnten Gruppen sowie in der Bereitschaft, das Messer auch einzusetzen.

E. 4.4

Diese Ausgangslage besagt allerdings noch nichts darüber, ob sich der Angeklagte beim Einsatz seines Messers in einer Notwehrsituation befand oder nicht. Für eine allfällige Notwehrsituation ist es aber in der Regel durchaus relevant, ob es sich beim Angegriffenen um einen arglosen Unbeteiligten handelte, der vom drohenden gewaltsam ausgetragenen Konflikt nichts wusste und nur schlichten wollte (wie sich der Angeklagte darstellt), oder um jemanden, der im Wissen um die äusserst angespannte Situation bereits kampfbereit und bewaffnet mit mehreren Personen zum Ort des Geschehens hinfuhr.

E. 5

Würdigung des Tatablaufs und Frage der Notwehr

E. 5.1

Die Schilderungen des Angeklagten zur geltend gemachten Notwehr- situation erweisen sich weitgehend als (in sich) widersprüchlich, inkonsistent, aus- weichend, unpräzis, detailarm und damit als unglaubhaft (vgl. Urk. 3/1-3/4; Urk. 6/1-6/3; Urk. 35).

E. 5.1.1

So führte er anlässlich der ersten Einvernahme am 30. September 2008 aus, bei der C._____ sei es gleich "losgegangen". Er habe viele Leute gesehen und E._____ ('E1._____') habe auf dem Boden gelegen. Er habe ihm helfen wollen und sei ausgestiegen. Sodann seien die Personen auf ihn losgekommen. Im Auto oder sonst irgendwo habe es ein Messer gehabt, an welches er sich wegen seines Alkoholpegels nicht genau erinnern könne. Er habe das

Messer

- 20 - genommen und mit diesen Hin- und Herbewegungen gemacht, nachdem er geschlagen worden sei. Die Personen hätten in der Folge Platz gemacht, so dass er habe weggehen können. Zwei weitere, mit einer Stange bewaffnete Personen hätten ihm befohlen, das Messer wegzuworfen. Dies habe er getan und sei nach Hause gerannt (Urk. 3/1 S. 4 f.). Sinngemäß erklärte er, er habe nicht ohne das Messer fliehen können, weil viele Leute wie im Kreis um das Auto gestanden hätten. Auf Frage, wer genau ihn angegriffen habe, brachte er vor, der Geschädigte B._____ ('B1._____') sei zuerst gekommen und habe blöde Sprüche gemacht. Von hinten habe ihn auch einer geschlagen. Nach ca. 2 Minuten habe er das Messer genommen, damit herumgefuchelt und danach wegrennen können (Urk. 3/1 S. 7 f.). Analysiert man diese Ausführungen, bleibt schleierhaft, wer den Angeklagten wann genau und auf welche Weise angegriffen haben soll. Dabei wäre zu erwarten, dass die Erinnerungen anlässlich der ersten Einvernahme so nah am Tatgeschehen noch besonders frisch sind und die Angaben entsprechend präzise ausfallen, zumal der Angeklagte sich anlässlich der Befragung gesund fühlte und bis wenige Stunden zuvor geschlafen hatte (Urk. 3/1 S. 8; Urk. 16/1 S. 1 f.; vgl. auch Urk. 3/2 S. 5). Eine Bedrohung mit einer (Eisen)Stange und damit eine Notwehrsituation machte der Angeklagte jedenfalls erst für die Phase geltend, als er bereits mit dem Messer bewaffnet war und mit diesem vor den andern herumfuchtelte, so dass die Eisenstange der Gegner als deren Verteidigungsmittel zu taxieren ist. Die Änderungen und Dramatisierungen in späteren Einvernahmen - auch diese in sich uneinheitlich - erscheinen als Schutzbehauptungen. Blöde Sprüche sind nicht mit einem Angriff gleichzusetzen, und das behauptete Schlagen von hinten entbehrt jeder näheren Umschreibung. Mit dem Argument, viele Leute hätten gewissermaßen das Auto umzingelt - G._____ ('G1._____'), der während des ganzen Geschehens unbestrittenemassen hinten im Auto sass, beobachtete übrigens nichts dergleichen, ebenso wenig die weiteren Beteiligten -, setzte sich der Angeklagte zudem in krassen Widerspruch zu seiner Version anlässlich der Schlusseinvernahme, welche schon an dieser Stelle dazulegen ist (vgl. Urk. 3/4; ähnlich vor Vorinstanz, Urk. 35). Danach rannte er - nachdem er von mehreren Leuten mit diversen Gegenständen attackiert worden sei - blitz-

- 21 - schnell 10 bis 20 Meter zum Auto zurück, um zu seinem eigenen Schutz das Messer zu holen. Die Leute seien ihm bis zum Auto gefolgt. Das sei der einzige Weg gewesen, um von dort wegzukommen. Als er das Messer behändigt habe, seien die Leute in unmittelbarer Nähe gewesen. Er könne die Frage nach deren Distanz zu ihm nicht genauer beantworten. Nach dem Herumfucheln hätten die Gegner etwas Platz gemacht und er habe die Möglichkeit gehabt, nach Hause zu gehen (Urk. 3/4 S. 6 f.). Heute bestätigt der Angeklagte diese Version des Geschehens (Prot. II S. 18 ff. und S. 24). Wären die Gegner, der ersten Befragung folgend, tatsächlich um das Auto gestanden, hätte der Angeklagte zuerst den feindlichen Wall durchbrechen müssen, um zum Fahrzeug und damit zu seinem Messer zu gelangen, welches auf dem Boden neben dem Beifahrersitz deponiert war; ein hochriskantes und geradezu lebensfremdes Unterfangen. Wäre er indessen, entsprechend der Schlusseinvernahme und der heutigen Aussage, von mehreren Opponenten verfolgt worden, hätte er sich zweifellos in äusserster Bedrängnis, wenn nicht gar fast hoffnungsloser Situation befunden. Es ist nicht einzusehen, weshalb der Angeklagte den gefährlichen Ort nicht einfach verliess, ohne das Messer zu holen und so seine Haut zu retten, was einzig der Vernunft entsprochen hätte, anstatt sich selber zu bewaffnen und ins

Wespennest zurück- zukehren. Realistischerweise hätten ihn seine Gegner in beiden Szenarien wohl auch nicht einfach das Messer aus dem Auto nehmen lassen, sondern hätten dies mit allen Mitteln zu vereiteln versucht. Zudem wusste der Angeklagte nicht einmal, ob er die Autotüre zuerst öffnen musste oder nicht, um an das Messer zu kommen. Er konnte sich seinen Aussagen zufolge aufgrund seiner Trunkenheit wie erwähnt nicht genau daran erinnern, ob es im Auto oder sonst irgendwo ein Messer gehabt habe. So oder so musste der Angeklagte aber zumindest bis zum Stillstand abbremsen und sich bücken: ein völlig unsinniges Verhalten, wenn einem mehrere bewaffnete Feinde derart dicht auf den Fersen sind. An Schnelligkeit für eine direkte Flucht aus dem anfänglichen Getümmel fehlte es dem Angeklagten gemäss eigener Angabe jedenfalls nicht (Urk. 3/4 S. 7). Auch verfügte er über gute Ortskenntnis, wohnte, arbeitete und verbrachte er seine Freizeit doch schon seit 18 Jahren in der näheren Umgebung (Urk. 17/6 S. 2; Urk. 17/7 S. 3; vgl. auch Urk. 3/1 S. 2, 3 f.). Seine später nachgeschobene Begründung gegen

- 22 - eine sofortige Flucht vom Tatort - nämlich es sei überall blockiert resp. gesperrt gewesen, es habe überall Zäune gehabt, das Messer im Auto zu holen sei der einzige Weg für ihn gewesen zu flüchten (Urk. 3/4 S. 12; auch Urk. 35 S. 9 f.) - steht nicht nur im Gegensatz zu diversen eigenen Aussagen, sondern ist auch aktenwidrig. Die zahlreichen Fotos und die Skizze vom Tatort zeigen zwar einige der hierorts üblichen, niedrigen und mobilen Bauabschränkungen mit den rot-weissen Brettern, doch war der Parkplatz keineswegs rundum abgesperrt. Es waren längst nicht alle Parkfelder belegt und der BMW, mit welchem die Fünfergruppe um den Angeklagten zum Tatort gelangt war, stand ausserhalb der Parkfelder, mithin nicht am Rand und weitgehend frei, wenn auch im hinteren Teil des Parkplatzes (Urk. 1/3 S. 12 und a.E.; Urk. 1/4; Urk. 5/1 a.E.). Ein so hingestelltes Fahrzeug deutet überdies auf eine Eile des Lenkers bzw. der Insassen. Der damals noch nicht vierzig Jahre alte, gesunde, flinke und ortskundige Angeklagte wäre zweifellos und ohne Probleme in der Lage gewesen, sich zu Fuss in mehr als eine Richtung vom Tatort zu entfernen, wenn er gewollt hätte. Zumindest kann ihm als Beifahrer nicht entgangen sein, wo sich die Einfahrt zum Parkplatz befand. Dass diese durch Gegner versperrt gewesen wäre, behauptete der Angeklagte in der Untersuchung nicht. Erst an der Hauptverhandlung vor Vorinstanz schob er auf Bemerkung des Vorsitzenden, ob er die Örtlichkeit nicht auf dem gleichen Weg hätte verlassen können, nach, es hätten sich dort mehr als 15 Personen befunden (Urk. 35 S. 9) - eine schlicht übersteigerte Schutzbehauptung. Anlässlich der Berufungsverhandlung machte die Verteidigung geltend, die Staatsanwaltschaft habe es unterlassen, eine genaue Aufzeichnung der Abschränkungen zu machen, sowie auch die Beteiligten hinsichtlich ihrer jeweiligen Positionen zu konfrontieren (Prot. II S. 25 f. unten). Dem ist beizupflichten, doch scheint der Verteidiger die skizzierte Aktenlage zum Tatort zu verkennen, wenn er vorträgt, rund um den Parkplatz habe sich eine Baustelle befunden, infolge welcher sich sowohl hinter dem parkierten Auto als auch auf beiden Seiten Abschränkungen befunden hätten und der Parkplatz somit nur nach einer Seite offen gewesen sei (Urk. 33 S. 4): Das mag für Fahrzeuge gelten, nicht aber für wendige Fussgänger wie den Angeklagten. Rätselhaft bleibt schliesslich die Zeitangabe des Angeklagten in dieser ersten Befragung: Wer von mehreren Personen angegriffen wird, lässt nicht ca. 2

- 23 - Minuten verstreichen, bis er zur eigenen Verteidigung schreitet. All diese Überlegungen gelten analog auch für die Würdigung der weiteren Befragungen. Dass der Angeklagte im Zeitpunkt der Behändigung des Messers angegriffen worden ist und das

Messer einzig zur Abwehr dieses Angriffs einsetzte, lässt sich der ersten Einvernahme nach dem Gesagten nicht entnehmen.

E. 5.1.2

Anlässlich der Hafteinvernahme vom 1. Oktober 2008 (Urk. 3/2) gab der Angeklagte zu Protokoll, mehrere Personen hätten bei E.____ ('E1.____'), der auf dem Boden gelegen sei, gestanden. Als er aus dem Auto ausgestiegen sei um zu helfen, seien mehrere Leute auf ihn zugekommen und hätten gegen sein Gesicht, seinen Hals und gegen seinen linken Arm geschlagen. Er sei von zwei Leuten mehrmals mit einer Eisenstange geschlagen worden. Es sei dunkel gewesen, er habe die Gesichter nicht erkannt und die Stangen nicht genau gesehen. Darauf habe er sich zum Auto zurück begeben, sein Messer geholt und mit diesem horizontale Bewegungen gemacht, so dass die Leute weggegangen seien und er auch habe weggehen können. Es seien noch zwei Männer mit einer Eisenstange dort gewesen, die ihm befohlen hätten, das Messer fallen zu lassen, was er dann getan habe (Urk. 3/2 S. 2 f.). In dieser Befragung argumentierte der Angeklagte zwar nunmehr, Schläge mit einer Eisenstange kassiert zu haben, bevor er sein Messer im Auto holte. Es geht daraus aber nicht hervor, dass er stattdessen nicht hätte fliehen (oder sich - als weitere Alternative - im Auto einschliessen) können, zumal er selber ausführte, er habe einfach weggehen wollen (Urk. 3/2 S. 3; auch Urk. 6/1 S. 13 und Urk. 6/2 S. 8). Die Darstellung des Angeklagten ist ungereimt und überzeugt nicht. Kein halbwegs vernünftiger, angeblich nur als Helfer und Streitschlichter auftretender Mensch, der von einer mit Eisenstangen und andern Gegenständen bewehrten Übermacht unvermittelt und gnadenlos traktiert und verletzt wird (vgl. auch Urk. 3/4 S. 6 f.), dreht der feindlichen Rotte den Rücken, um im weiter wegstehenden Auto ein dort deponiertes Schlachtmesser zu holen und sich damit nun selber in gewaltsamer Weise in den Streit einzumischen.

- 24 -

E. 5.1.3

In der delegierten Einvernahme vom 20. November 2008 (Urk. 3/3) hielt der Angeklagte daran fest, zuerst geschlagen worden zu sein und dann das Messer im Auto ergriffen und die Hin- und Herbewegungen gemacht zu haben (Urk. 3/3 S. 5). Nach diesem Herumfuchteln seien zwei Personen mit langen Metallstangen auf ihn zugekommen. Er sei ca. 50 m weggerannt. Die Personen hätten ihn aufgefordert, das Messer fallen zu lassen, was er getan habe und dann weggerannt sei (Urk. 3/3 S. 7). Auch nach diesen Depositionen bleibt im Raum, weshalb der Angeklagte zuerst das Messer holte und damit herumfuchtelte, anstatt direkt zu fliehen. Eine Flucht über Dutzende von Metern mit dem aktenkundig grossen Fleischermesser in der Hand entbehrt sodann jeder Realität. Dass er das Messer dann - bereits in ca. 50 Metern Distanz zum Tatort bzw. den Gegnern und auf Aufforderung dieser mit Eisenstangen bewaffneten Gegner - einfach fallen liess, ist nicht minder fragwürdig. Daran ändert der Umstand nichts, dass das Messer von der Polizei in ca. 20 Metern Entfernung vom BMW praktisch unter einem andern parkierten PW gefunden wurde (Urk. 1/3 S. 12; Urk. 1/4). Das Messer kann am Tatort - sei es vom Angeklagten selber oder einer Person aus der gegnerischen Gruppe, die dem Angeklagten das Messer entriss bzw. zu entreissen versuchte, wie mehrere Beteiligte ausführten, so etwa auch L.____ ('L1.____') in Urk. 4/15 S. 14 sowie 6/2 S. 7 und B.____ ('B1.____') in Urk. 4/29 S. 4 - in jene Richtung geworfen und/oder infolge des Entreissversuches auf dem Asphalt dorthin gerutscht sein (vgl. Urk. 3/4 S. 8).

E. 5.1.4

In der Schlusseinvernahme vom 20. August 2010 (Urk. 3/4) erfolgten dann die schon weitgehend bekannten Schilderungen, welche im Wesentlichen auch den heutigen entsprechen: Als er geschlagen worden sei, habe er sich in ca. 10 bis 20 Metern Entfernung vom Auto befunden. Ob er die Autotür habe öffnen müssen, um das Messer vom Boden der Beifahrerseite zu nehmen, wisse er nicht mehr. Während er das Messer aus dem Auto geholt habe, seien seine Angreifer ihm nachgerannt. Er sei "blitzschnell" zum Auto gegangen und habe das Messer aus dem Auto behändigt. Auf Frage, in welcher Entfernung die Angreifer gewesen seien, als er das Messer behändigt habe, erklärte der Angeklagte, diese

- 25 - seien in unmittelbarer Nähe gewesen. Er habe das Messer zu seinem eigenen Schutz geholt. Die Leute seien ihm bis zum Auto gefolgt. Mit dem Messer habe er herumgefuchelt, woraufhin die Gegner Platz gemacht hätten und er habe nach Hause gehen können (Urk. 3/4 S. 6 f.). Auf Frage, warum der Angeklagte nicht einfach geflohen sei, anstatt das Messer im Auto zu holen, gab er an, dies sei nicht möglich gewesen, weil alle Fluchtwege blockiert gewesen seien. Auch habe er sich nicht zusammen mit dem im Auto wartenden G._____ ('G1._____') einschliessen wollen, aus Angst, die Gegner würden das Auto kaputt machen und ihn verletzen (Urk. 3/4 S. 13). Er sei beim Angriff der Gegner schwer verletzt worden, an der Hand und an der Wange (Urk. 3/4 S. 7). Indem der Angeklagte auch heute wieder geltend machte (Prot. II S. 24 f.), er habe blitzschnell von seinen Angreifern wegrennen können, widerspricht er sich selber, nämlich seiner Aussage, das Messer zu behändigen sei seine einzige Chance gewesen, sich einen Fluchtweg zu verschaffen; er hätte offensichtlich einfach blitzschnell wegrennen können. Das Messer war folglich nicht nötig, um sich selbst in Sicherheit zu bringen. Vielmehr eilte er retour zum Wagen, um sich mit einem Schlachtmesser bewaffnet zurück in den Kampf zu begeben. Neu in dieser Einvernahme berief sich der Angeklagte auf total blockierte Fluchtwege durch Bauabschränkungen, was ihm, wie gesehen, nicht abzunehmen ist. Die Frontscheibe des BMW wurde durch die Gegner zwar dann beschädigt, doch blieb G._____ ('G1._____'), der sich ununterbrochen im Fahrzeug aufhielt, von der Auseinandersetzung untangiert und auch unverletzt. Ein Rückzug ins Fahrzeug wäre als Alternative denkbar und jedenfalls sicherer gewesen als Herumfucheln mit dem Schlachtmesser in unmittelbarer Nähe mehrerer Personen. Im Übrigen kann dazu auf die Ausführungen zur ersten Befragung verwiesen werden. Die geltend gemachten Verletzungen (auch Urk. 6/1 S. 9 und 12: nunmehr am linken Unterarm und in der Gegend des linken Schlüsselbeins) bilden keinen Beweis dafür, dass sie schon beim behaupteten Vermittlungsversuch passiert wären. Der Angeklagte kann sie ebenso gut erlitten haben, als er - ausgerüstet mit dem Messer - die Kampfszene aktiv mitprägte. Wie sich dem Verhaftsrapport vom 30. September 2008 entnehmen lässt, wies der Angeklagte

- 26 - Schürfungen und Prellungen im Gesicht und am linken Arm auf (Urk. 16/1 S. 4). Von "schweren Verletzungen" kann mitnichten die Rede sein.

E. 5.1.5

In den drei Konfrontationseinvernahmen (Urk. 6/1-3) brachte der Angeklagte nichts von Bedeutung vor, was er nicht schon in früheren Einvernahmen erwähnt hatte. Ebenso wiederholte er an der vorinstanzlichen Hauptverhandlung im Wesentlichen seine früher gemachten Aussagen (Urk. 35). Als einziges Novum anzusehen ist seine Antwort auf die Frage des Vorsitzenden, wie er jeweils sein Schlachtmesser mit sich herumgetragen habe:

Er habe es jeweils offen in der Innentasche seiner Jacke getragen (Urk. 35 S. 6). Darauf wurde bereits bei der Würdigung der ersten Aussage des Angeklagten eingegangen (siehe vorstehende Erwägung 5.1.1). Zudem schwächte er - wohl ungewollt - seine Notwehrbehauptung ab, indem er ausführte, er habe das Messer aus dem Auto geholt, bevor die Leute zu ihm gekommen seien (Urk. 35 S. 9).

E. 5.1.6

Zusammenfassend lässt sich bereits aus den Aussagen des Angeklagten und deren Würdigung keine Notwehrsituation erkennen. Die Depositionen des Angeklagten sind alles andere als einheitlich, die präsentierten Varianten vielmehr weitgehend widersprüchlich und in manchen Punkten auch reichlich überspannt und nicht nachvollziehbar. Daran ändert nichts, dass er an einigen Darstellungen konstant festhielt. Darüber hinaus ist dem Angeklagten die Notwehr-Geschichte umso weniger zu glauben, als er im Wissen um die Konfliktsituation sowie persönlich bewaffnet, kampfbereit und mit vier weiteren Kollegen zum vereinbarten Treffpunkt zog, sich also von Anfang im Klaren war, dass es mit hoher Wahrscheinlichkeit zu einer handgreiflichen Auseinandersetzung kommen würde (Erwägung 4 hiervor). Dass er vor Ort zunächst ohne Messer ausstieg und dieses erst nachher holte, tangiert weder sein Wissen um die Wahrscheinlichkeit einer Eskalation noch seine offensichtliche Kampfbereitschaft.

E. 5.2

Die Vorinstanz hat sodann zutreffend aufgezeigt, dass der Angeklagte wie auch weitere als Hauptakteure agierende Beteiligte sehr dazu neigten, sich selber als Helfer und Schlichter hinzustellen, die nichts gemacht bzw. lediglich in Notwehr gehandelt haben (Urk. 58 S. 28 ff.). Dass die aufeinander geprallten

- 27 - Gruppen nicht nur aus Schlichtern und Verteidigern bestanden haben können, zeigt indessen das Resultat von zwei im Spital gelandeten Personen. Die höchst selektive und einseitige Wahrnehmung zum Tatgeschehen namentlich durch E.____ ('E1.____') und den Angeklagten sowie - etwas weniger ausgeprägt bzw. im Verfahrensverlauf relativierend - durch F.____ ('F1.____') und H.____ ('H1.____'), mit verschiedensten Schuldzuweisungen an die Gegner unter Schonung der eigenen Begleiter und sich selbst, geht klar an der Realität vorbei. Dazu zählt zum Beispiel das durch den Angeklagten behauptete unvermittelte Losschlagen der Feinde gegen Personen seiner Gruppe einschliesslich ihn selber mit Eisenstangen und der Schlag der Gegner auf die Windschutzscheibe von E.____s ('E1.____') BMW, während er andererseits F.____s ('F1.____') Gewehr weder gesehen noch Schüsse wahrgenommen haben will (vgl. Urk. 58 S. 28). Umgekehrt stellten auch Personen der gegnerischen Gruppe übertriebene Behauptungen in den Raum, auf die nicht abgestellt werden kann, so der Geschädigte B.____ ('B1.____') bezüglich Messereinsatz durch den Angeklagten, während er keinen seiner eigenen Begleiter mit einer Eisenstange gesehen haben will (vgl. Urk. 58 S. 30).

E. 5.2.1

Es ist der Vorinstanz unter Verweis auf ihre Erwägungen zuzustimmen, wenn sie in den Depositionen von E.____ ('E1.____'), F.____ ('F1.____'), H.____ ('H1.____') und B.____ ('B1.____') weder Entlastungen des Angeklagten ausmachen konnte noch bezüglich der voll verwertbaren, aber höchst widersprüchlichen und zum Teil unsinnigen Aussagen des Geschädigten B.____ ('B1.____') brauchbare Belastungen fand, soweit es um die Frage der Notwehr geht (vgl. Urk. 58 S. 13 ff., 18 f. und 29 ff.). Zu ergänzen ist

insbesonde- re, dass F.____ ('F1.____') zwar mutmasste, die Männer mit den Eisenstangen seien - nebst ihm - auch auf den Angeklagten losgegangen. Gesehen habe er das aber nicht (Urk. 4/19 S. 12; 4/31 S. 4). Die Aussage taugt daher nicht als Stütze für den Standpunkt des Angeklagten.

- 28 -

E. 5.2.2

Der Verteidiger wirft in diesem Zusammenhang unter Bezugnahme auf das angefochtene Urteil ein, H.____ ('H1.____') habe betreffend die Notwehr- situation gesehen und glaubwürdig ausgesagt, dass der Angeklagte mit einer Eisenstange geschlagen worden sei (Urk. 52 S. 5 f.; Urk. 58 S. 15, 31). Es trifft zu, dass H.____ ('H1.____') in der delegierten Einvernahme vom 23. Oktober 2008 ausführte, gesehen zu haben, wie O1.____ ('O2.____') mit einer Eisen- stange auf den Angeklagten A.____ ('A1.____') losgegangen sei (Urk. 4/14 S. 2 f.). Auch steht fest, dass der Angeklagte aus dem gesamten Ereignis Verletzun- gen davon trug. Damit ist aber nichts zum Zeitpunkt der genannten Attacke ge- sagt, dazu äusserte sich H.____ ('H1.____') nicht. Die Attacke kann ebenso gut erfolgt sein, nachdem der Angeklagte das Messer geholt hatte. Die fragliche Ein- vernahme deutet sogar sehr in diese Richtung, betätigte H.____ ('H1.____') doch unmittelbar darauf, 'A1.____' sei der mit dem Messer, er habe damit etwas herumgespielt (Urk. 4/14 S. 3). Jedenfalls kann der Aussage von H.____ ('H1.____') nicht entnommen werden, dass der Angeklagte mit einer Eisenstan- ge angegriffen wurde, bevor bzw. während er das Messer holte. Folglich lässt sich eine Notwehrsituation gestützt auf die Ausführungen von H.____ ('H1.____') nicht erstellen.

E. 5.2.3

Wie der Verteidiger selber bemerkt, vermag auch L.____ ('L1.____') die Situation nicht zu Gunsten des Angeklagten zu erhellen: Er wusste nicht, weshalb der Angeklagte das Messer aus dem Auto holte. Ebenso wenig hatte er gesehen, ob der Angeklagte vorher angegriffen worden war. Namentlich konnte er nicht sa- gen, ob jemand mit einer Eisenstange auf den Angeklagten losgegangen war, denn er stand - bei einer Entfernung von ca. 6 Metern - zu weit weg (Urk. 6/2 S. 3; Urk. 52 S. 5 f.). Wenn im angefochtenen Urteil der Schluss gezogen wird, aus diesen Schilderungen gehe nicht hervor, dass der Angeklagte sich in einer Not- wehrsituation befunden habe, ist das folgerichtig. Irgendwelche weitere Aussagen dieses Beteiligten, die den Angeklagten entlasten könnten, finden sich nicht und werden von der Verteidigung auch nicht geltend gemacht.

E. 5.2.4

Auch bei genauer Betrachtung der Aussagen von G.____ ('G1.____'), der sich während der ganzen Auseinandersetzung im Auto aufhielt, bleibt nicht

- 29 - weniger im Dunkeln, wo eine Notwehrsituation des Angeklagten liegen sollte. Gemäss diesem Beteiligten aus der Gruppe des Angeklagten hatte es viele Leute vor Ort, die miteinander stritten. Dass der bei diesen Leuten stehende Angeklagte angegriffen wurde, bevor er im Auto das Messer holte, sah G.____ ('G1.____') nicht (Urk. 4/28 S. 3). Anlässlich der Konfrontationseinver- nahme führte er zunächst aus, alle hätten auf den Angeklagten losgehen wollen, weshalb dieser zum Auto zurückgekommen sei und das Messer geholt habe (Urk. 6/3 S. 2). Wenige Antworten später wurde aus dem Losgehen Wollen ein tatsäch- licher Angriff. Auf Nachfrage räumte er jedoch ein, die Situation vom

Auto aus nicht richtig gesehen zu haben, aber er habe genau gewusst, dass alle auf den Angeklagten hätten losgehen wollen. Auf die weitere Frage, ob er selber habe beobachten können, dass Leute auf den Angeklagten losgegangen seien, er möge dies genau beschreiben, krebste G._____ ('G1._____') wieder zurück: Wie gesagt habe er nicht genau geschaut. Der Angeklagte sei eben alleine gewesen und alle hätten auf ihn losgehen wollen, sonst habe er nichts gesehen. Er habe keine Ahnung, was die alle gemacht hätten (Urk. 6/3 S. 3). Schläge zum Nachteil des Angeklagten konnte G._____ ('G1._____') ebenfalls keine wahrnehmen, nur Flecken nach dem Vorfall, am ...platz (Urk. 6/3 S. 4). Abschliessend erklärte er, der Angeklagte sei alleine gewesen und alle hätten zu ihm gehen wollen, nachdem er das Messer im Auto geholt habe. Dieser habe einfach damit herumgefuchelt, um sich selber zu schützen (Urk. 6/3 S. 5). Von einer Notwehrsituation des Angeklagten kann bei keiner dieser Varianten die Rede sein. Hätte G._____ ('G1._____') den Angeklagten entlastende Vorgänge beobachtet, hätte er diese zweifellos schon bei der ersten Einvernahme und erst recht bei der Konfrontation mit dem Angeklagten - zu dessen Gunsten beschrieben, schliesslich gehören sie derselben Gruppe an. Der abschliessende Hinweis auf blossen Selbstschutz nachdem der Angeklagte das Messer geholt habe, ist wohl rhetorischer Natur und bleibt bedeutungslos. Zutreffend beurteilte selbst der Verteidiger die Schilderungen von G._____ ('G1._____') skeptisch und bezeichnete sie als "nicht vollständig und bis ins Detail glaubwürdig" (Urk. 52 S. 6).

- 30 -

E. 5.2.5

Es ist nicht erkennbar und wird von der Verteidigung auch nicht behauptet, dass die Aussagen weiterer Beteiligter den Angeklagten entlastende Momente enthalten würden. Eine Analyse von deren Befragungen kann daher unterbleiben.

E. 5.3

Zusammenfassend hat die Vorinstanz zu Recht eine Notwehrsituation des Angeklagten verneint, als er das Messer holte und mit diesem herumfuchtelte. Damit ist davon auszugehen, dass sich die Ereignisse am 29. September 2008, ca. 00.10 Uhr so zugetragen haben wie eingeklagt. Der eingeklagte Sachverhalt ist daher auch in den strittigen Teilen rechtsgenügend erstellt und der nachfolgenden rechtlichen Würdigung zugrunde zu legen.

E. 6

Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 4'500.-- ; die weiteren Auslagen betragen: Fr. 750.-- Kosten der Kantonspolizei Fr. Kanzleikosten Untersuchung Fr. 1'210.35 Auslagen Untersuchung Fr. amtliche Verteidigung Untersuchung Fr. 14'201.20 amtliche Verteidigung Fr. 1'808.40 unentgeltliche Geschädigtenvertretung Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

E. 6.1

Gefährdung des Lebens gemäss Art. 129 StGB

E. 6.1.1

Objektiver Tatbestand Der Gefährdung des Lebens im Sinne von Art. 129 StGB macht sich schuldig, wer einen Menschen in skrupelloser Weise in Lebensgefahr bringt. Der Erfolg besteht in einer konkreten, unmittelbaren Gefahr für das Leben, nicht bloss der Gesundheit (vgl. Stefan Trechsel / Thomas Fingerhuth, Schweizerisches Strafgesetzbuch,

Praxiskommentar, Zürich/St.Gallen 2008, Art. 129 N 2 mit Hinweisen). Dass nur die Gefährdung des Lebens, nicht aber die der Gesundheit mit Strafe bedroht ist, ergibt sich nicht nur aus dem klaren Gesetzeswortlaut, sondern auch aus der Entstehungsgeschichte (BSK StGB II - Peter Aebersold, 2. Aufl., Basel 2007, Art. 129 N 10). Lebensgefahr ist ein Zustand, bei dem nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge die Verletzung des geschützten Rechtsgutes als drohendes Ereignis bevorsteht. Die Gefahr muss konkret sein; der Schadenseintritt darf deshalb nicht nur eine abstrakte Möglichkeit darstellen. Vielmehr muss im Einzelfall eine ernstliche Wahrscheinlichkeit vorliegen (BSK StGB II - Peter Aebersold, Art. 129 N 9).

- 31 - Die Lebensgefährdung ist somit ein Zustand, aufgrund dessen nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge die Wahrscheinlichkeit oder nahe Möglichkeit der Verletzung des geschützten Rechtsgutes besteht, wobei nicht eine mathematische Wahrscheinlichkeit von mehr als 50 Prozent vorausgesetzt ist. Art. 129 StGB verlangt eine unmittelbare Lebensgefahr. Unmittelbarkeit liegt vor, wenn die Verwirklichung der Gefahr wahrscheinlich ist und wenn die unvermittelte, akute Gefahr direkt dem Verhalten des Täters zuzuschreiben ist und nicht etwa ausserstehenden Ereignissen oder Handlungen von Drittpersonen (Urteil des Bundesgerichtes 6S.467/2005 vom 7. Juni 2006 E.2 samt Verweisen). Dabei sind auch die besondere Situation des Täters und seine Fähigkeiten zu berücksichtigen sowie die Möglichkeiten des Opfers, einer gefährlichen Situation zu begegnen. Unmittelbare Gefahr ist nicht erst dann gegeben, wenn die Wahrscheinlichkeit des Todes grösser ist als die Wahrscheinlichkeit seiner Vermeidung, sondern schon dann, wenn überhaupt eine nahe Möglichkeit der Tötung vorliegt, über die wissentlich sich hinwegzusetzen als gewissenlos erscheint (BSK StGB II - Peter Aebersold, Art. 129 N 15 f.). Massgeblich ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, dass nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge die nahe Möglichkeit des Todeseintritts besteht (BSK StGB II - Peter Aebersold, Art. 129 N 17; Urteil des Bundesgerichts 6S.164/2005 vom 20. Dezember 2005). Bei der Bedrohung mit einem gezackten Brotmesser, das der Täter seiner Ehefrau und seiner 8-jährigen Tochter an den Hals hielt, waren seine hochgradige Erregung und seine zitternden Hände entscheidend, die zu einer fahrigten Bewegung und in der Folge zu einer Verletzung der Halsschlagader hätten führen können, womit eine unmittelbare Lebensgefährdung gegeben war (BSK StGB II - Peter Aebersold, Art. 129 N 16 mit Hinweis auf Urteil des Bundesgerichts 6S.454/2004 vom 21. März 2006). Auch bei wiederholtem Würgen unmittelbar neben der Halsschlagader lag die Gefahr eines plötzlichen Todeseintritts nahe (BSK StGB II - Peter Aebersold, Art. 129 N 23 mit Hinweis). Unmittelbar ist die Gefahr, wenn sich aus dem Verhalten des Täters direkt die Wahrscheinlichkeit oder nahe Möglichkeit der Todesfolge ergibt (BGE 133 IV 1 E. 5.1; Entscheid des Bundesgerichts 6B_816/2008 vom 4. Dezember 2008, E. 5.3).

- 32 -

E. 6.1.2

Subjektiver Tatbestand In der bis zum 31. Dezember 1989 geltenden Fassung setzte Art. 129 Abs. 1 StGB in subjektiver Hinsicht voraus, dass der Täter die unmittelbare Lebensgefahr "wissentlich" herbeiführte, was nach der Rechtsprechung des Kassationshofs zu bejahen war, wenn der Täter die Gefahr kannte und trotzdem handelte (BGE 106 IV 12 E. 2b). Dabei musste er sich bewusst sein, dass sein Handeln die Gefährdung notwendig zur Folge hat. Eventualvorsatz genügte nicht (BGE 94 IV 60 E. 3b). Wie sich aus den Gesetzesmaterialien zweifelsfrei ergibt, sollte durch den Verzicht auf den Begriff

"wissentlich" in der neuen Fassung von Art. 129 StGB keine Änderung der Rechtslage herbeigeführt werden. So hielt der Bundesrat fest, der Begriff sei entbehrlich und könne gestrichen werden. Dass ein eventualvorsätzliches Verhalten den Tatbestand nicht erfüllen könne, ergebe sich bereits daraus, dass der Täter eine "unmittelbare" Lebensgefahr schaffen müsse (Botschaft, BBl 1985 II 1037; AB 1989 N 685). Somit rechtfertigt es sich, auch nach der revidierten Fassung am Erfordernis des direkten Vorsatzes in Bezug auf die Herbeiführung der Lebensgefahr festzuhalten. Ein solcher ist nach der Rechtsprechung gegeben, wenn der Täter den deliktischen Erfolg, mag ihm dieser auch gleichgültig oder sogar unerwünscht sein, als notwendige Folge oder als Mittel zur Erreichung des verfolgten Zwecks in seinen Entschluss miteinbezogen hat. Er braucht nicht das vom Täter erstrebte Ziel zu sein; es genügt, dass er mitgewollt ist (BGE 119 IV 193 E. 2b, cc). Wer trotz der erkannten Lebensgefahr handelt, aber hofft, die Gefahr werde sich nicht realisieren, erfüllt den Tatbestand von Art. 129 StGB (Boll, Grobe Verkehrsregelverletzung, Davos 1999, S. 113). Demgegenüber liegt Eventualvorsatz vor, wenn der Täter den Eintritt des Erfolgs bzw. die Tatbestandsverwirklichung für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt (BGE 125 IV 242 E. 3c mit Hinweisen; Entscheid des Bundesgerichtes 6S.426/2003 vom 1. März 2004; BGE 133 IV 3; BGE 133 IV 15 ff.). Der Gefährdungsvorsatz gemäss Art. 129 StGB unterscheidet sich dadurch vom dolus eventualis auf Tötung, dass der Täter darauf vertraut, der Tod des Opfers werde nicht eintreten (BSK StGB II - Peter Aebersold, Art. 129 N 28).

- 33 - Das Gesetz verlangt zudem, dass der Täter in skrupelloser Weise handelt. Diese Voraussetzung ist nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtes erfüllt, wenn die Möglichkeit des Todeseintrittes derart wahrscheinlich ist, dass sich wissentlich darüber hinwegzusetzen als skrupellos erscheint. Gemeint ist ein qualifizierter Grad der Vorwerfbarkeit, das heisst eine besondere Hemmungs- oder Rücksichtslosigkeit in der Situation (Entscheid des Bundesgerichtes 6S.702/2001 vom 7. November 2002 mit Hinweisen; Stefan Trechsel / Thomas Fingerhuth, Art. 129 N 5; Stratenwerth/Jenny, Schweizerisches Strafrecht, BT I,

E. 6.1.3

Objektiver Tatbestand (unmittelbare Lebensgefahr) im vorliegenden Fall

E. 6.1.3.1

Gemäss erstelltem Anklagesachverhalt hat der Angeklagte mit seinem Schlachtmesser der Marke "Victorinox", Klingenlänge von ca. 31 cm und Klinge-

- 34 - breite von max. ca. 5 cm, gegenüber ca. sechs bis sieben Personen aus der gegnerischen Gruppe mit gestrecktem Arm ca. auf Höhe seiner Schultern herumgefuchelt. Dabei stand er in einem Abstand von ca. einem Meter gegenüber diesen Leuten und führte mit dem Messer in nächster Nähe, ca. auf Hals- bzw. Kopfhöhe der Personen, mehrere schnelle horizontale Hin- und Herbewegungen aus. Diese sahen sich gezwungen zurückzuweichen, um nicht erwischt und verletzt zu werden. Dann begab er sich zu B.____ ('B1.____') und führte, ebenfalls stehend und aus einer Distanz von ca. einem Meter, wiederum mit seinem Messer ca. auf Hals- bzw. Kopfhöhe von B.____ ('B1.____') mehrere horizontale Schneidebewegungen in der Luft durch, worauf letzterer seinen Arm schützend vor seinen Hals und Kopf hielt und sich aus Furcht vor Verletzung zum Zurückweichen gezwungen sah (Urk. 20 S. 3 f.).

E. 6.1.3.2

Den eigenen Aussagen des Angeklagten ist zu entnehmen, dass er mehrere horizontale Schneidebewegungen ohne Unterbrüche ausgeführt hat (Urk. 3/4 S. 8; Prot. II S. 18 ff.). Es habe sich um schnelle Bewegungen gehandelt, mit gerade nach vorne gestrecktem Arm. Er habe eben einen langen Arm. Er hat durchwegs eingestanden, dass es möglich wäre, dass er auf diese Weise jemanden am Hals verletzt habe, er wisse es aber nicht. Ihm sei klar, dass an einer entsprechenden Verletzung jemand sterben könne, das habe er sicher nicht gewollt (Urk. 3/2 S. 3; Urk. 3/4 S. 8 f.; Urk. 6/1 S. 10 betreffend den Geschädigten B.____ ('B1.____'); Urk. 6/2 S. 8). Er sei etwas betrunken gewesen und habe einfach weggehen wollen, weil er sich von den Leuten in eine Ecke gedrängt gefühlt habe (Urk. 3/2 S. 3). Seinen Abstand zu den bedrohten Personen schätzte der Angeklagte zunächst auf ca. 1.5 Meter (Urk. 3/2 S. 3), in der Folge auf einen Meter (Urk. 3/4 S. 11 und 13; Urk. 6/1 S. 13). Heute konnte er sich nicht mehr daran erinnern (Prot. II S. 20). Er bestätigte jedoch die Aussagen von G.____ ('G1.____') in der Konfrontationseilvernahme ausdrücklich als richtig, namentlich dass er in einem Abstand von ca. einem Meter auf Kopfhöhe vor mehreren Personen mit dem Messer herumgefuchelt habe (Urk. 6/3 S. 7).

- 35 -

E. 6.1.3.3

L.____ ('L1.____') beschrieb den Angeklagten als wütend, nachdem er das Messer aus dem Auto geholt hatte (Urk. 6/2 S. 3 und 6). Den Abstand zwischen dem fuchtelnden Angeklagten und den Leuten schätzte er auf 0.7 bzw.

E. 6.1.3.4

Gemäss G.____ ('G1.____') fluchte der Angeklagte umher und sagte beim Behändigen des Messers im Auto, wenn ihn jemand berühre, dann schlitze er ihn mit dem Messer auf (Urk. 6/3 S. 4). Der Angeklagte sei schon aggressiv gewesen. Er habe sicher zuviel Alkohol getrunken. Es sei klar, dass man aggressiv werde, wenn man zuviel Alkohol trinke (Urk. 4/28 S. 4; Urk. 6/3 S. 6). Konstant nannte er Messerbewegungen durch den Angeklagten ca. auf Kopfhöhe der Gegner bei ca. einem Meter Abstand zu diesen (Urk. 4/10 S. 12 und 17; Urk. 4/28 S. 4; Urk. 6/3 S. 5) und dass der Angeklagte dadurch eine Person hätte verletzen können (Urk. 6/3 S. 8).

E. 6.1.3.5

Laut dem Geschädigten B.____ ('B1.____') stand der Angeklagte ca. 80 cm von ihm entfernt, als er die horizontalen Schnittbewegungen mit dem Messer in dessen Richtung auf Höhe zwischen dessen Brust und Kinn - womit im Ergebnis der Halsbereich angesprochen ist - machte (Urk. 6/1 S. 6). Er sei davon ausgegangen, der Angeklagte wolle ihn am Hals schneiden und habe sich deshalb mit dem Arm geschützt (Urk. 6/1 S. 11). Die Halshöhe wurde vom Angeklagten nicht in Abrede gestellt, und er bestätigte gleichzeitig, dass er gegen alle vor ihm stehenden Personen so vorgegangen sei. Es sei zwar dunkel gewesen und

- 36 - er habe die Anzahl nicht genau gesehen, doch seien es etwa sechs bis sieben Leute gewesen (Urk. 6/1 S. 10).

E. 6.1.3.6

Bei gesamthafter Würdigung all dieser Umstände kommt man im Einklang mit der ersten Instanz zweifelsfrei zum Schluss, dass der Angeklagte mit seinem Verhalten für mehrere Personen eine äusserst gefährliche Situation schuf, in welcher klar die ernstliche

Wahrscheinlichkeit bzw. nahe Möglichkeit einer Tötung bestand. Damit ist eine konkrete, unmittelbare Lebensgefahr zu bejahen. Zum einen handelt es sich schon bei seinem Messer um ein scharfes Schlachtmesser von rund 45 cm Gesamtlänge bzw. ca. 31 cm Klingenslänge (Urk. 1/5), mit andern Worten um einen Gegenstand oder besser eine Waffe, die zur Verursachung schwerster Verletzungen geeignet ist. Die konkrete Art und Weise der Verwendung dieses Messers durch den Angeklagten untermauert die akute Lebensgefahr für die Betroffenen: Wütend, aggressiv, alkoholisiert und infolge all dessen kaum kontrolliert sowie wegen der nächtlichen Stunde relativ im Dunkeln fuchtelte der Angeklagte in Hals- bzw. Kopfhöhe einer grösseren Zahl von sehr nahe bei ihm stehenden Personen damit herum. Auch einige der anderen Personen waren alkoholisiert und die Gemüter der aufeinander prallenden, sich feindlich gesinnten Gruppen allgemein erhitzt. Die wechselseitige tätliche Auseinandersetzung war geprägt von vielen Personen in grosser Dynamik und einer emotional geladenen Stimmung - ein unberechenbarer, pulsierender Haufen. In einer solchen Situation sind unbedachte Bewegungen sämtlicher Beteiligten mitnichten auszuschliessen. Unter Berücksichtigung der Armlänge eines ca. 180 Zentimeter grossen Mannes (vgl. Urk. 3/2 S. 3; Urk. 16/1 S. 1) ist unverkennbar, dass der Angeklagte - ausgehend von einem Meter Abstand - den bedrohten Personen mit dem Messer ziemlich nahe, praktisch hautnah, gekommen sein muss. Das Risiko einer tödlichen Verletzung eines Kontrahenten, namentlich durch Verletzung der Halsschlagader oder der Luftröhre, springt unter solchen Umständen ins Auge, auch wenn der Angeklagte dies nicht wollte.

E. 6.1.3.7

Schon vor Vorinstanz versuchte der Verteidiger, aus der Physis eine "logische und natürliche Höhe" abzuleiten, nämlich knapp Brusthöhe, auf welcher das Messer sich bei den bedrohten Personen befunden habe, weshalb eine

- 37 - konkrete Lebensgefahr ausgeschlossen sei. Auch aufgrund der Grösse und damit der Schwere des Messers könne ausgeschlossen werden, dass der Angeklagte dieses über Schulterhöhe gehalten habe. Schon auf Schulterhöhe herumzufuchteln brauche Kraft und entspreche absolut nicht einer natürlichen Bewegung. Bei lediglich Herumfuchteln mit dem Messer auf höchstens Brusthöhe sei eine konkrete Lebensgefahr - vereinzelt, absolut ungewöhnliche Fälle nicht beachtend - ausgeschlossen, da nur mit Stichbewegungen entsprechend tiefe und tödliche Wunden zugefügt werden könnten (Urk. 33 S. 10). Mit zutreffender Begründung, auf die zur Ergänzung der vorliegenden Erwägungen verwiesen werden kann, hat das Bezirksgericht solch allgemeine Einschätzungen über die Anatomie des Menschen als für den vorliegenden Fall unmassgeblich verworfen (Urk. 58 S. 34 f.; § 161 GVG/ZH). Im Berufungsverfahren greift der Verteidiger diese Argumentation erneut auf (Urk. 52 S. 7 ff.). Es kann ihm nicht gefolgt werden und weitere Ausführungen dazu können unterbleiben, zumal der Anspruch auf rechtliches Gehör nicht verlangt, dass sich das Gericht ausdrücklich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen muss (Urteil des Bundesgerichts 6B_402/2010 Urteil vom 27. August 2010, E. 2.2). In Anbetracht der eindeutigen und weitgehend übereinstimmenden Schilderungen des Angeklagten sowie der Beteiligten L. _____ ('L1. _____'), G. _____ ('G1. _____') und B. _____ ('B1. _____') - deren Aussagen wie gesehen uneingeschränkt verwertbar sind - zur konkreten Art und Weise des Messereinsatzes durch den Angeklagten (vgl. obige Erwägungen 6.1.3.2 - 6.1.3.5) zielen diese reichlich spekulativen Darlegungen der Verteidigung klar ins Leere. Dass die Schneidebewegungen des Angeklagten in unmittelbarer Nähe der Gegner und auf deren Halshöhe und damit auch nahe der

Halsschlagader bzw. der Luftröhre erfolgten, ist danach als erwiesen anzusehen.

E. 6.1.3.8

Der objektive Tatbestand der Lebensgefährdung ist somit erfüllt.

E. 6.1.4

Subjektiver Tatbestand (Vorsatz und Skrupellosigkeit) im vorliegenden Fall

- 38 -

E. 6.1.4.1

Auch wenn der Angeklagte niemanden verletzen oder gar töten wollte (Urk. 3/2 S. 3), sondern den Kontrahenten nur androhte, sie zu verletzen, wenn sie nicht zurückweichen (Urk. 3/4 S. 9 sowie sinngemäss Urk. 3/4 S. 7 f. und Urk. 35 S. 9 f.), schliesst das keineswegs aus, dass ihm die geschaffene Lebens- gefahr bewusst war und er sie auch herbeiführen wollte. Beides trifft hier zu: Auf die Frage ob er wisse, was er mit einer solchen Messerbewegung gegen den Hals einer Person bewirken könne, erklärte der Angeklagte anlässlich der Hafteinver- nahme vom 1. Oktober 2008, das sei schwer, es könne alles passieren. Es könne jemand sterben oder schwer verletzt werden (Urk. 3/2 S. 3). Das bestätigte er in der Schlusseinvernahme vom 20. August 2010 ausdrücklich und betreffend aller nah bei ihm gestandenen Leute (Urk. 3/4 S. 9 und S. 11-13). Auch heute führt er aus, er hätte jemanden verletzen können, habe das aber nicht gewollt. Zudem habe er keine bösen Absichten gehabt (Prot. II S. 21). Aufgrund all dieser ihm bekannten Umstände drängt sich vorliegend der Schluss auf das sichere Wissen des Angeklagten um die durch sein Verhalten bewirkte unmittelbare Lebensgefahr für die in seiner nächsten Nähe stehenden Personen auf. Der Angeklagte war sich mithin im klaren, dass seine Messerbewegungen einen Unfall mit Todes- folgen provozieren könnten. Wer derart auf andere Personen losgeht, benützt sein Schlachtmesser als todbringende Waffe. Der Angeklagte führte die Lebens- gefahr wissentlich herbei und handelte demzufolge mit direktem Vorsatz. Indem der Angeklagte trotz der erkannten Lebensgefahr für all diese Leute handelte, erfüllte er insoweit den Tatbestand von Art. 129 StGB. Daran ändert nichts, dass er gehofft oder darauf vertraut haben mag, die Gefahr werde sich nicht realisieren.

E. 6.1.4.2

Der Angeklagte befand sich nicht in einer Notwehrsituation. Sein Ent- schluss, das Schlachtmesser aus dem Auto zu holen, es gegen die feindlich gesinnte Gruppe einzusetzen und sich damit aktiv in der beschriebenen Art und Weise an der Auseinandersetzung zu beteiligen, anstatt sich vom Schauplatz zu entfernen, ist unverständlich und verantwortungslos. Das Vorgehen lässt jeglichen Respekt vor dem Leben anderer Menschen vermissen. Solches Verhalten ist als besonders verwerflich und rücksichtslos zu qualifizieren; es lässt sich mit den anerkannten Grundsätzen von Moral und Sitte in keiner Weise vereinbaren. Sein

- 39 - Verhalten ist im Ergebnis durchaus vergleichbar mit dem oben (Erwägung 6.1.1) erwähnten Fall des hochgradig erregten Täters, der mit zitternden Händen seiner Ehefrau und seiner 8-jährigen Tochter ein gezacktes Brotmesser an den Hals ge- halten hat. Dort hätte eine fahrigte Bewegung zu einer Verletzung der Halsschlag- ader führen können, beim wütenden und aggressiven sowie unter Alkoholisierung stehenden und in ziemlicher Dunkelheit agierenden Angeklagten die weitgehend fehlende Kontrolle über die genaue Zielrichtung seines Schlachtmessers bei den schnellen Hin- und Herbewegungen auf Hals-

und Kopfhöhe. In der jeweils konkreten Situation bestand die unmittelbare Lebensgefahr sowohl für die Kontrahenten des mit dem Schlachtmesser herumfuchtelnden Angeklagten als auch für Ehefrau und Tochter des Brotmesser-Täters. Dass - von der Ausgangslage her - im einen Fall nicht bewaffnete und wohl körperlich unterlegene Personen (im Sinne einer Individualbedrohung), im andern Fall teilweise auch bewaffnete und körperlich ebenbürtige Leute (im Sinne einer Massenauseinandersetzung) einander gegenüber gestanden sein mögen, ändert an der in beiden konkreten Konstellationen zu bejahenden akuten Gefahrensituation nichts. Wie bereits vor Vorinstanz will der Verteidiger die Skrupellosigkeit unabhängig von Notwehrsituation und Motiv verneinen, weil sie aufgrund der Tatsituation (Auseinandersetzung zwischen betrunkenen, teilweise mit Eisenstangen bewaffneten Männern, numerische Überzahl der Gegner bei körperlicher Ebenbürtigkeit) ausgeschlossen sei (Urk. 33 S. 12; Urk. 52 S. 10 f.). Auch diese Argumentation ist mit der Vorinstanz als verfehlt zu bezeichnen (vgl. 58 S. 35). Man kann nicht zu fünft und bewaffnet zu einem Treffen fahren, von welchem alle Beteiligten annehmen, dass es in eine Schlägerei ausarten werde, und dann eben diese Schlägerei als Argument dafür benutzen, dass man angesichts der Umstände doch aus verständlichen und zu billigen Gründen gehandelt habe. Auch war der Angeklagte aufgrund seiner eigenen und der Schilderungen Dritter nicht derart betrunken, dass sein Zustand an der Skrupellosigkeit seines Verhaltens etwas ändern könnte. Auch aus Sicht eines Betrunkenen ist der Einsatz eines Messers gegen Menschen verwerflich. Eine allenfalls verminderte Schuldfähigkeit

- 40 - beeinflusst das Tatbestandsmerkmal der Skrupellosigkeit nicht, sondern ist bei der Strafzumessung zu berücksichtigen (nachfolgende Erwägung V.).

E. 6.1.4.3

Das Tatbestandsmerkmal der Skrupellosigkeit ist somit ebenfalls gegeben und der subjektive Tatbestand von Art. 129 StGB auch in diesem Aspekt erfüllt.

E. 6.1.5

Der Verteidiger des Angeklagten (Urk. 52 S. 5 f.) und sinngemäss auch der Angeklagte selbst machen eine Notwehrsituation geltend (Prot. II S. 19).

E. 6.1.5.1

Wird jemand ohne Recht angegriffen oder unmittelbar mit einem Angriff bedroht, so ist der angegriffene und jeder andere berechtigt, den Angriff in einer den Umständen angemessenen Weise abzuwehren (Art. 15 StGB). Überschreitet der Abwehrende die Grenzen der Notwehr, so mildert das Gericht die Strafe (Art. 16 Abs. 1 StGB). Überschreitet er die Grenzen der Notwehr in entschuldbarer Aufregung oder Bestürzung über den Angriff, so handelt er nicht schuldhaft (Art. 16 Abs. 2 StGB). Das Notwehrrecht ist im Gegensatz zum Notstand nicht subsidiär - der Angegriffene braucht weder zu fliehen noch sonstwie dem Angriff auszuweichen. Notwehr ist aber erst dann zulässig, wenn der Angriff unmittelbar droht, und nur solange, wie er andauert. Die Unmittelbarkeit verlangt dabei, dass Anzeichen einer Gefahr vorhanden sind, die eine Verteidigung nahelegen, wie zum Beispiel dann, wenn der Angreifer eine drohende Haltung einnimmt, sich zum Kampfe vorbereitet oder Bewegungen macht, die in diesem Sinne gedeutet werden können (Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, Kurzkommentar des Schweizerischen Strafgesetzbuches, Zürich 2010, 18. Aufl., N 2 ff. Art. 15 mit Verweis u.a auf BGE 102 IV 230). Noch keine Notwehrlage besteht für eine Einzelperson, welche sich in einer Gruppe befindet, der eine andere Gruppe mit aggressiver Haltung gegenübersteht (BGE 104 IV

237). Auf Notwehr kann sich nur berufen, wer angegriffen wird und diesen Angriff oder den Angriff auf einen anderen abwehren will. Subjektiv ist dabei vorausgesetzt, dass der Täter die Handlung, die zu einem deliktischen Erfolg führt, bewusst und

- 41 - gewollt zum Zweck der Abwehr eines Angriffs vorgenommen hat. Verfolgt er mit seiner Handlung demgegenüber das Ziel, seinen Gegner zu eliminieren oder zu verletzen, kann er sich weder auf Notwehr noch auf Notstand berufen. Wenn jede tatbestandsmässige Handlung, die von einem Angriff des Gegners begleitet wird, von vorneherein als rechtmässige Verteidigung anerkannt würde, könnten in "Wildwest-Manier" geführte Auseinandersetzungen zu persönlichen Racheakten benutzt und strafwürdige Angriffshandlungen als rechtmässige Verteidigung getarnt werden (so das Bundesgericht im Entscheid vom 13.7.2001 6S.255/2001). Für die Annahme einer Notwehrsituation ist zudem erforderlich, dass die Handlungen zur Abwehr eines Angriffes unternommen werden und nicht blosser Rache oder Vergeltung entspringen. Auch Handlungen, die darauf gerichtet sind, einen zwar möglichen aber noch unsicheren Angriff abzuwehren, einem Gegner also nach dem Grundsatz, dass Angriff die beste Verteidigung ist, zuvorzukommen und ihn kampfunfähig zu machen, fallen nicht unter den Begriff der Notwehr (BGE 93 IV 83 und dortige Zitate).

E. 6.1.5.2

Unter vorstehend Ziff. 5.1.6 sowie 5.3 wurde das Vorliegen einer Notwehrsituation verneint. Schliesslich kann auch offen bleiben, ob der Angeklagte mit Eisenstangen angegriffen wurde, noch bevor er das Messer behändigte, oder ob der Angriff mit den Eisenstangen erfolgte, nachdem der Angeklagte mit dem Schlachtmesser auf die gegnerische Gruppe traf. Der Angeklagte fand sich - mit einem Schlachtmesser ausgerüstet - in der C._____ im Wissen darum ein, dass es voraussichtlich bzw. mit hoher Wahrscheinlichkeit zu einer tätlichen Auseinandersetzung kommen wird. Selbst wenn der Angriff mit den Eisenstangen zuerst erfolgte, hatte der Angeklagte genügend Zeit, das Messer im Auto zu holen und nun bewaffnet in den Kampf zurück zukehren. Dies nicht etwa in der Absicht, sich lediglich zu verteidigen oder den Angriff abzuwehren, sondern einzig in der Absicht, an der Auseinandersetzung teilzunehmen. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass derjenige, der sich in eine Schlägerei einlässt, die er fast gesucht oder zumindest in Kauf genommen hat, nicht zu einem gefährlichen Gegenstand greifen darf, nur um die Oberhand zu gewinnen (vgl. sinngemäss Hans Dubs in ZStrR 1973/89 S. 350 lit. c). Wer sich mit einer solchen Intention

- 42 - auf einen Streit einlässt - insbesondere im Wissen darum, dass die Waffe in greifbarer Nähe ist - kann sich in Nachachtung der vorerwähnten bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht auf Notwehr berufen.

E. 6.1.6

Soweit sich der Verteidiger zudem auf einen Rechtfertigungsgrund der weitreichenden Einwilligung der übrigen Beteiligten in das adäquate Risiko beruft (Urk. 33 S. 13; Urk. 52 S. 6 f.), hat sich die Vorinstanz zu Recht nicht näher mit diesem sehr weit her geholten Argument befasst (Urk. 38 S. 35 f.). Wer sich an einer Massenauseinandersetzung beteiligt, muss nicht damit rechnen und nimmt ebenso wenig in Kauf, durch skrupelloses Handeln in seinem Leben gefährdet zu werden. Das ist auch dann nicht der Fall, wenn sich vor Ort herausstellt, dass an der fraglichen Auseinandersetzung Eisenstangen, eine Schusswaffe und Messer zum Einsatz kommen. Die Lehre vom erlaubten Risiko und stillschweigender

Einwilligung des Verletzten bei regelkonformem Verhalten, wie sie bei körperkontaktintensiven Mannschaftssportarten wie etwa dem Eishockey zum Tragen kommen kann (vgl. BGE 134 IV 26 E. 3.2.5 mit zahlreichen Hinweisen auf die Literatur; BSK StGB II - Peter Aebersold, Art. 129 N 40), ist in keiner Weise und auch nicht sinngemäss auf die vorliegend zu beurteilende Auseinandersetzung anwendbar.

E. 6.1.7

Der Angeklagte ist demnach in Bestätigung des angefochtenen Urteils der mehrfachen Gefährdung des Lebens im Sinne von Art. 129 StGB schuldig zu sprechen.

E. 6.2

Raufhandel gemäss Art. 133 Abs. 1 StGB Nach Art. 133 Abs. 1 StGB macht sich strafbar, wer sich an einem Raufhandel beteiligt, der den Tod oder die Körperverletzung eines Menschen zur Folge hat.

E. 6.2.1

Ein Raufhandel ist eine tätliche Auseinandersetzung, meist in Form einer Schlägerei, mit mindestens drei Beteiligten. Vorliegend waren deutlich mehr als drei Personen involviert. Für eine Beteiligung an einem Raufhandel genügt grundsätzlich jede Tathandlung, es genügt sogar rein unterstützendes Verhalten für einen Kämpfenden etwa durch Anfeuerungen oder Ratschläge (BSK StGB II -

- 43 - Peter Aebersold, Art. 133 N 8). Mit seinen Messerbewegungen in unmittelbarer Nähe von mehreren Personen hat sich der Angeklagte beteiligt. Er hat dadurch die Auseinandersetzung direkt mit eigenem Handeln gefördert und in deren Intensität gesteigert. Der objektive Tatbestand ist damit erfüllt (Stratenwerth/Wohlers, Schweizerisches Strafgesetzbuch Handkommentar, Bern 2007, Art. 133 N 2; vgl. auch BGE 137 IV 1 E. 4.2).

E. 6.2.2

Auch die objektive Strafbarkeitsbestimmung von Art. 133 Abs. 1 StGB - Tod oder Körperverletzung eines Menschen - ist gegeben, da der Geschädigte B.____ ('B1.____') und P.____ ('P1.____') im Laufe der Auseinandersetzung verletzt wurden.

E. 6.2.3

Die Anwendung von Art. 133 Abs. 2 StGB fällt ausser Betracht. Der Angeklagte hat keineswegs nur abgewehrt oder die Streitenden geschieden (vgl. auch BGE 137 IV 1 E. 4.2.2 mit Hinweisen).

E. 6.2.4

In subjektiver Hinsicht ist Vorsatz erforderlich, wobei Eventualvorsatz genügt. Dieser muss sich allein auf die Beteiligung an einem Raufhandel, nicht aber auf die Todes- oder Körperverletzungsfolge, erstrecken (Stratenwerth/Wohlers, Schweizerisches Strafgesetzbuch Handkommentar, Bern 2007, Art. 133 N 3 f.; BGE 137 IV 1 E. 4.2.3).

Auch der Vorsatz ist gemäss erstelltem Anklagesachverhalt zu bejahen. Der Angeklagte hat sich bewusst und gezielt mit dem im Auto behändigten Messer zur gegnerischen Personengruppe sowie zum Geschädigten B.____ ('B1.____'), mithin an den Ort der tätlichen Auseinandersetzung, zurückgegeben.

E. 6.2.5

In Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils ist der Angeklagte somit auch des Raufhandels im Sinne von Art. 133 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen. V. Sanktion 1. Festsetzung des Strafrahmens

- 44 -

E. 7

(...)

E. 8

(Mitteilung)

E. 9

Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten (übergeben) – die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis – den Geschädigtenvertreter Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ im Doppel für sich und zuhanden des Geschädigten B._____ in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten – den Geschädigtenvertreter Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ im Doppel für sich und zuhanden des Geschädigten B._____ – die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – das Migrationsamt des Kantons Zürich

- 66 - – die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A unter Beilage des Formulars "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials"

E. 10

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, vom Empfang der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes. _____ OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH I. Strafkammer Der Vorsitzende: Die juristische Sekretärin: Oberrichter lic. iur. P. Marti lic. iur. C. Semadeni

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