

# ZH\_OBERGERICHT SB120081 vom 8. Juni 2012

ZH Obergericht, 2012-06-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB120081](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB120081)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB120081 du 8 juin 2012

IT: ZH\_OBERGERICHT SB120081 del 8 giugno 2012

## Erwägungen

### E. 1

Das eingangs im Dispositiv wiedergegebene Urteil des Bezirksgerichtes Winterthur vom 14. November 2011 wurde dem Beschuldigten und dem Privatkläger am 14. November 2011 mündlich eröffnet und der Staatsanwaltschaft am 15. November 2011 schriftlich im Dispositiv zugestellt (Urk. 42, Urk. 43, Prot. I S. 28). Der Privatkläger liess mit Eingabe vom 16. November 2011 und der Beschuldigte mit Schreiben vom 23. November 2011 rechtzeitig Berufung anmelden (Urk. 44 und 46). Das schriftlich begründete Urteil (Urk. 56) wurde dem Beschuldigten, dem Privatkläger und der Staatsanwaltschaft am 26. Januar 2012 zugestellt (Urk. 53). Mit Eingabe vom 14. Februar 2012 hat der Privatkläger die gegen das vorinstanzliche Urteil angemeldete Berufung zurückgezogen (Urk. 60), wovon Vormerk zu nehmen ist. Mit Schreiben vom 15. Februar 2012 reichte der Verteidiger fristgerecht die Berufungserklärung ein (Urk. 61). Die Staatsanwaltschaft beantragte mit Schreiben vom 29. November 2011 und 23. Februar 2012 die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 57 und Urk. 66). Anschlussberufung wurde nicht erhoben. Ferner wurden keine Beweisergänzungen beantragt.

### E. 2

Die Berufung hat im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung (Art. 402 StPO). Die nicht von der Berufung erfassten Punkte erwachsen in Rechtskraft (Schmid, StPO Praxiskommentar, Art. 402 N 1; Art. 437 StPO). Der Beschuldigte beantragte in seiner Berufungserklärung (Urk. 61 S. 3) eine Abänderung der Urteilsdispositivziffern 1 (betreffend Schuldspruch wegen schwerer Körperverletzung), 2, 4, 5, 8 und 9. Die Dispositivziffern 1 (betreffend Schuldspruch wegen Raufhandels), 3 (Abweisung Haftentlassungsgesuch), 6 (Einziehungen) und 7 (Kostenfestsetzung) wurden hingegen nicht angefochten. Damit ist (unter zusätzlicher Berücksichtigung des Berufungsrückzugs des Privatklägers) festzustellen, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Winterthur vom - 7 - 14. November 2011 bezüglich Dispositivziffern 1 (teilweise; betreffend Schuldspruch wegen Raufhandels), 3 (Abweisung Haftentlassungsgesuch), 6 (Einziehungen) und 7 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.

### E. 2.1

Was die Glaubwürdigkeit der beteiligten Personen betrifft, so ist es naheliegend, dass sowohl der Beschuldigte als auch der Privatkläger als Verfahrensbeteiligte ein Interesse am Ausgang des Verfahrens haben. Der Beschuldigte möchte einen Freispruch vom Vorwurf der Körperverletzung erwirken, was für den Privatkläger wiederum indirekt bedeuten würde, dass er als Aggressor hingestellt würde. Ausserdem spielen beim Privatkläger finanzielle Interessen mit, beantragte er doch Schadenersatz und Genugtuung. Ihre Aussagen sind deshalb mit Vorsicht zu würdigen. Den Zeugen C.\_\_\_\_\_ verbindet

eine Freundschaft zum Beschuldigten, die Auskunftsperson D.\_\_\_\_\_ war wiederum ein Arbeitskollege des Privatklägers, was Auswirkungen auf deren Aussagen gehabt haben kann. Ansonsten bestehen an ihrer Glaubwürdigkeit jedoch keine erhebliche Zweifel.

## E. 2.2

Bezüglich des erneuten Zusammentreffens nach dem Vorfall vor dem Club "... " machten die Beteiligten unterschiedliche Aussagen. Der Beschuldigte führte in der Polizeieinvernahme vom 10. Oktober 2010 aus, er und C.\_\_\_\_\_ seien ca. 200 bis 300 Meter vom Lokal entfernt gewesen, da habe er den Kopf gedreht und gesehen, wie zwei Security-Angestellte auf sie zu gerannt seien. Sie hätten gedacht, es sei vorbei. Einer habe ihn hinten gegen den Kopf geschlagen, worauf er zu Boden gefallen sei. Er machte weiter geltend, wenn der Security-Angestellte nicht gekommen wäre, hätte er zwei Minuten später die Polizei gerufen. Dieser habe ihm aber keine Zeit dazu gegeben. Er habe gedacht, es sei schon okay, dann habe der Security-Angestellte nochmals angegriffen. C.\_\_\_\_\_ sei vom anderen festgehalten und zu Boden gedrückt worden

- 9 - (Urk. 6/1 S. 2 f. und S. 10). Bei der Staatsanwaltschaft führte der Beschuldigte am 11. Oktober 2010 aus, nach dem Vorfall vor dem Club habe er sich mit C.\_\_\_\_\_ ca. 200 Meter vom Lokal entfernt und habe die Polizei anrufen wollen. Dann seien zwei Männer auf sie zu gerannt. Der Security-Angestellte habe ihm einen Schlag in den Nacken verpasst und er sei mit dem Gesicht voran zu Boden gefallen (Urk. 6/2 S. 4). Auch am 13. Dezember 2010 führte er aus, er sei zusammen mit C.\_\_\_\_\_ weggegangen und habe nach zwei-, dreihundert Metern die Polizei anrufen wollen. In dem Moment habe er gemerkt, dass zwei Personen, d.h. D.\_\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_\_, wieder auf sie zu rennen. Dann habe er mehrere Tritte vom Privatkläger erhalten und sei zu Boden gefallen (Urk. 6/3 S. 5). Anlässlich der Verhandlung vor Bezirksgericht führte der Beschuldigte aus, er und C.\_\_\_\_\_ hätten sich ca. 200 Meter vom Club entfernt. Sie seien die ...strasse Richtung ... gelaufen und dann auf dem rechtsseitigen Trottoir stadtauswärts bis auf die Höhe des Baumes, welcher mit einem Kreis auf act. 29/3 eingezeichnet sei. Er habe die beiden anderen erst bemerkt, als sie sich auf Höhe des ...gebäudes befunden hätten, d.h. er habe ihre Schritte gehört. Sie seien in ihre Richtung gerannt. In diesem Moment sei er davon ausgegangen, dass sie ihn nicht noch einmal verprügeln wollten. Er sei mit dem Rücken zu ihnen gestanden. Sie seien auf sie zugekommen und dann hätten sie ihn mit der Faust auf den Nacken geschlagen (Urk. 40/2 S. 10 f.). Heute führte der Beschuldigte aus, er sei ca. 200 oder 300 Meter vom Lokal entfernt gewesen, als er wieder angegriffen worden sei. Er sei mit dem Rücken zum Privatkläger gestanden, habe einen Schlag gegen den Nacken erhalten und sei zu Boden auf das Gesicht gestürzt. Als er versucht habe, aufzustehen, habe er immer wieder Tritte mit den Füßen erhalten (Urk. 71 S. 4). C.\_\_\_\_\_ führte am 11. Oktober 2010 bei der Polizei aus, nach dem Vorfall vor dem Club sei der Beschuldigte davongelaufen und er sei hinter ihm hergegangen. Er habe ihn bei den Autoparkplätzen, wo es die Brücke hinauf gehe, getroffen. Auf einmal habe der Beschuldigte gesagt, es komme jemand. Als er sich umgedreht habe, habe ihn jemand mit der Faust gegen den Mund geschlagen. Er sei zu Boden gefallen. Ein Security-Angestellter und dessen Kollege seien gekommen. Als er am Boden gelegen sei, habe einer ihn festgehalten. Er habe gesagt, dass sie hätten weggehen wollen und dass sie nichts machen sollten (Urk.

- 10 - 7/18 S. 4 f.). Am 13. Dezember 2010 führte er in der staatsanwaltlichen Einvernahme aus, der Beschuldigte und er seien vom Club weggegangen, Richtung Brücke. Auf der rechten Seite habe es Autoparkplätze gehabt. Dort hätten sie angehalten, um zu

besprechen, was sie weiter machen wollten. Plötzlich habe der Beschuldigte gesagt, dass jemand von hinten auf sie zukomme. Er habe sich umgedreht und gesehen, dass zwei Personen schnell auf sie zukommen. Er habe den beiden Personen zugerufen, sie sollten aufhören. Da habe er einen Schlag vom Kollegen des Security-Angestellten erhalten. Der Security-Angestellte sei zum Beschuldigten hinüber gegangen. Als er den Schlag erhalten habe, sei er zu Boden gefallen (Urk. 7/19 S. 5). Anlässlich der Verhandlung vor Vorinstanz bzw. des Augenscheins führte C. \_\_\_\_\_ aus, nach der Auseinandersetzung beim Club sei der Beschuldigte in Richtung ... gegangen und auf das Trottoir der ...strasse abgebogen. Er sei ihm nachgegangen. In der Nähe des Fussgängerstreifens hätten sie miteinander gesprochen. Er habe den Rücken dem Club ... zugedreht, der Beschuldigte habe in Richtung des Clubs geschaut und dann festgestellt, dass die anderen beiden zu ihnen kämen. Weiter führte er aus, er sei in Richtung der Security-Angestellten gegangen und habe ihnen gesagt, sie sollten aufhören. Der Kollege des Privatklägers habe ihm eine Faust ins Gesicht geschlagen. Die anderen beiden seien von der ...strasse vom Eingang des Clubs ... her gekommen (Urk. 40/4 S. 5 ff.). Der Privatkläger führte in der Polizeieinvernahme vom 12. Oktober 2010 aus, nach dem Vorfall vor dem Club sei er in die Küche und ins Personal-WC gegangen und habe sein Gesicht gewaschen und versucht, das Nasenbluten zu stoppen. Dann sei er nach draussen gegangen, um frische Luft zu schnappen. Er habe sich einen Joghurt-Drink beim Kebab-Stand holen wollen und sei von D. \_\_\_\_\_ begleitet worden. Als sie um das Gebäude, in welchem sich der Club befindet, gekommen seien, hätten sie die zwei Personen, d.h. C. \_\_\_\_\_ und B. \_\_\_\_\_, wiedergesehen. Der Beschuldigte sei unvermittelt auf ihn losgekommen. Sie hätten einen Schlagabtausch gehabt. C. \_\_\_\_\_ habe sich passiv verhalten, also er glaube, D. \_\_\_\_\_ habe ihn festgehalten (Urk. 7/1 S. 3). Am 16. November 2010 führte er aus, zwischen dem Vorfall beim Club und demjenigen beim Kebabstand seien ca. fünf Minuten vergangen. Die Frage, ob er den Beschuldigten verfolgt

- 11 - bzw. aktiv auf diesen zu gegangen sei, verneinte er (Urk. 7/2 S. 3). Er habe den Club damals durch einen Seiten- bzw. Hintereingang verlassen. Beim Kebab-Stand hätten er und der Beschuldigte sich gegenseitig geprügelt, d.h. der Beschuldigte habe ihn wieder angegriffen und er habe sich wehren müssen (Urk. 7/2 S. 9). Bei der Staatsanwaltschaft am 16. November 2010 verneinte der Privatkläger erneut, den Beschuldigten verfolgt und angegriffen zu haben. Er habe sich nach dem Vorfall beim Club in die Küche begeben und Eis und Papier genommen, um die Blutungen der Nase zu stoppen. Er sei dann aus dem Hintereingang gegangen und habe zum Kebab-Stand gehen wollen, um einen Joghurt-Drink zu holen. Auf dem Weg dorthin hätten sie sich wiedergesehen. Der Beschuldigte sei auf ihn losgegangen und er auf diesen. Es sei zu einem Schlagabtausch gekommen. Als der Beschuldigte auf ihn losgegangen sei, habe er sich wehren müssen (Urk. 7/3 S. 3). In der Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft vom 11. Mai 2011 führte er aus, beim zweiten Zusammentreffen habe der Beschuldigte ihn wieder aggressiv angegriffen. Er sei auf ihn losgegangen und D. \_\_\_\_\_ sei mit C. \_\_\_\_\_ beschäftigt gewesen. Irgendwie habe der Beschuldigte ihn angesprungen. Es sei schnell gegangen (Urk. 7/25 S. 3 f.). D. \_\_\_\_\_ führte in der Polizeieinvernahme vom 17. November 2010 aus, nach dem Vorfall beim Club sei der Privatkläger hinten aus dem Club gegangen, um sich zu erholen und er sei ihm ca. fünf Minuten später gefolgt. Sie seien dort am Strassenrand auf dem Trottoir gesessen. Der Privatkläger habe gesagt, er wolle einen ... trinken, sei aufgestanden und hinunter in Richtung des Kebab-Standes gegangen. Plötzlich seien die beiden anderen vom ... Club her angerannt gekommen und auf sie losgestürmt. Er habe zwei Faustschläge erhalten.

Darauf habe er den anderen gepackt, nicht den ... [Angehöriger des Staates E.\_\_\_\_\_]. Dieser habe ihn ins Gesicht geschlagen. Er habe ihn gepackt und sei mit ihm zu Boden gegangen, wo er ihn festgehalten habe. Der Privatkläger und der andere hätten sich weiter geschlagen. Es stimme nicht, dass sie auf den Beschuldigten und C.\_\_\_\_\_ losgerannt seien. Die anderen beiden seien vom ...-Club her gekommen und auf sie zu gerannt (Urk. 7/9 S. 2 und S. 4). Bei der Staatsanwaltschaft wiederholte D.\_\_\_\_\_ am 17. November 2010, dass der Privatkläger nach dem Vorfall beim Club durch den Hinterausgang gegangen sei und

- 12 - sie sich dann auf das Trottoir gesetzt hätten. Dann seien der Beschuldigte und C.\_\_\_\_\_ auf sie los gesprintet und C.\_\_\_\_\_ habe ihn mit der Faust ins Gesicht geschlagen. Der Privatkläger und der Beschuldigte hätten dann auch wieder "geschlegelt" (Urk. 7/10 S. 2). Anlässlich der Verhandlung vor Vorinstanz bzw. des Augenscheins führte D.\_\_\_\_\_ aus, sie hätten das Gebäude beim Haupteingang des ...-Clubs verlassen und sich nach rechts Richtung ...strasse begeben. Ca. 20 Meter vom Tatort beim Fussgängerstreifen, welcher über die ...strasse führt, entfernt hätten sie auf dem Trottoir gesessen. Der Beschuldigte und C.\_\_\_\_\_ seien nach ca. 10 Minuten aus der Richtung ...strasse hergekommen. Sie hätten sich im Bereich des Fussgängerstreifens getroffen. Die anderen beiden seien auf sie zugelaufen. Der Beschuldigte sei auf den Privatkläger losgegangen und C.\_\_\_\_\_ auf ihn (Urk. 40/3 S. 4 ff.). Folgt man den weitgehend übereinstimmenden Aussagen des Beschuldigten und von C.\_\_\_\_\_, wurden diese vom Privatkläger und D.\_\_\_\_\_ angegriffen, schenkt man dem Privatkläger und D.\_\_\_\_\_ Glauben, wurden diese vom Beschuldigten und C.\_\_\_\_\_ angegriffen. Neutrale bzw. unbeteiligte Zeugen sind keine vorhanden. Der Beschuldigte und C.\_\_\_\_\_ sagten übereinstimmend aus, dass sie gleich nach dem Vorfall vom Club ... weggegangen seien und erst ca. 200 bis 300 Meter vom Lokal entfernt bzw. beim Fussgängerstreifen, welcher die ...strasse überquert, angehalten hätten. Es ist auch durchaus naheliegend, dass sich der Beschuldigte möglichst rasch vom Ort der ersten Auseinandersetzung entfernen wollte. Es bestehen keine Zweifel daran, dass der Beschuldigte und C.\_\_\_\_\_ vor den anderen beiden den zweiten Tatort erreichten und diese vom Club her kamen. Dass der Beschuldigte und C.\_\_\_\_\_ bereits weiter weg vom Club entfernt waren als der Privatkläger und D.\_\_\_\_\_ macht auch deshalb Sinn, weil sich der Privatkläger nach dem Vorfall zuerst in die Küche und in die Toilette begab, um sich zu waschen und das Blut zu stoppen. Infolgedessen sind die Aussagen von D.\_\_\_\_\_, wonach er und der Privatkläger sich beim Tatort befunden hätten und der Beschuldigte und C.\_\_\_\_\_ vom ...-Club bzw. aus Richtung ...strasse gekommen seien, unglaublich, zumal selbst der Privatkläger nicht erwähnte, dass sie

- 13 - sich vor den anderen beiden am Tatort aufgehalten hätten. Weiter fällt auf, dass D.\_\_\_\_\_ ausführte, mit dem Privatkläger auf dem Trottoir gesessen zu sein (wo bei bezüglich des Sitzens verschiedene Ortsangaben machte), der Privatkläger dies aber mit keinem Wort erwähnte. Die Aussagen des Privatklägers und von D.\_\_\_\_\_ sind aufgrund ihrer Widersprüche nicht besonders glaubhaft, weshalb betreffend das erneute Zusammentreffen nicht zu Ungunsten des Beschuldigten auf sie abgestellt werden kann. Demgemäss ist den Aussagen, wonach sie vom Beschuldigten und C.\_\_\_\_\_ angegriffen worden seien, nicht mehr Glauben zu schenken, als den Aussagen vom Beschuldigten und C.\_\_\_\_\_, welche das Gegenteil behaupten. Gestützt auf den Grundsatz in dubio pro reo ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte vom Privatkläger angegriffen wurde. Dies erscheint auch nicht lebensfremd, musste der Beschuldigte doch bereits erleben, was es

heisst, vom Privatkläger und seinen Kollegen verprügelt zu werden, weshalb er kaum riskieren wollte, noch mehr Verletzungen einzustecken.

### **E. 2.3**

Dass in der darauf folgenden (zweiten) Schlägerei zwischen dem Privatkläger und dem Beschuldigten dieser das Messer herausnahm und die eingeklagten Verletzungen verursachte, ist unbestritten und durch die Akten belegt (insb. Urk. 6/4 S. 3, 8/6, 8/8 und 8/10). Bestritten wird, dass der Beschuldigte dem Privatkläger derartige Verletzungen zufügen wollte. Es wird geltend gemacht, der Beschuldigte habe dem Privatkläger mit dem Messer nur drohen wollen und zur Abwehr eines Faustschlages versucht, dessen Hand zu treffen. Der Beschuldigte führte am 10. Oktober 2010 bei der Polizei aus, er habe das Messer raus genommen und sei aufgestanden. Dann sei der Privatkläger wieder auf ihn losgekommen. Er habe diesem mit dem Messer Angst machen wollen. Er habe es rechts in der Hand gehalten und gesagt: "Geh weg!". Der Privatkläger sei auf ihn zugekommen und habe versucht, ihn mit der Faust ins Gesicht zu schlagen. Gleichzeitig habe er mit dem Messer zugestochen (Urk. 6/1 S. 2). Er wiederholte in der gleichen Einvernahme, dass er auf dem Boden gelegen sei, das Messer herausgenommen habe und in dem Moment, als er aufgestanden sei, "Geh weg!" gesagt habe. Der Privatkläger habe versucht, ihn ins Gesicht zu schlagen. Er habe den Kopf weggedreht und gleichzeitig zugestochen. Er habe

- 14 - mit dem Messer die Hand treffen wollen (Urk. 6/1 S. 5). In der Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft vom 11. Oktober 2010 führte er aus, er sei wieder aufgestanden und habe dabei das Messer aus der Tasche genommen. Er habe das Messer beidhändig geöffnet und es in der rechten Hand mit der Spitze gegen den Privatkläger gehalten. Er habe ihm gesagt, er solle weggehen. Der Privatkläger habe das Messer in seiner Hand gesehen. Er habe ihm mit dem Messer Angst machen wollen, aber er sei noch aggressiver geworden und habe ihm einen Faustschlag verpassen wollen. Der Beschuldigte ergänzte, er habe mit dem Messer die Hand treffen wollen. Auf Nachfrage führte er aus, es sei ihm bewusst, dass ein Mensch sterben könne, wenn man ihn so mit dem Messer in den Oberkörper steche. Er habe den Privatkläger aber nicht töten wollen, er habe nur in seine Hand stechen wollen (Urk. 6/2 S. 4 f.). Der Beschuldigte wiederholte am 13. Dezember 2010 bei der Staatsanwaltschaft, dass er das Messer herausgenommen habe, sobald er wieder habe aufrecht stehen können. Er habe dem Privatkläger mit dem Messer gedroht und dieses hin und her geschwenkt. In einem Moment habe er gemerkt, dass er den Privatkläger mit dem Messer getroffen habe. Er habe das Messer herausgenommen, um den Privatkläger daran zu hindern, dass er ihn weiter schlage. Er habe ihm nur Angst einjagen wollen (Urk. 6/3 S. 5 und S. 7). In der Schlusseinvernahme führte er aus, er habe nicht versucht, jemanden zu verletzen (Urk. 6/4 S. 3). Vor Vorinstanz machte er geltend, als er mit dem Messer gefuchelt habe, habe er nur gewollt, dass der Privatkläger ihm nicht ins Gesicht schlage, er habe nur das vermeiden wollen. Als er mit dem Messer gefuchelt habe, habe er gar nicht gewusst, in welche Richtung diese Bewegungen gegangen seien (Urk. 40/2 S. 12). Heute führte der Beschuldigte aus, er wisse nicht, wo und wie er den Privatkläger mit dem Messer getroffen habe. Ebenso wenig wisse er, wie oft er zugestochen habe. Er habe erst bei der Staatsanwaltschaft erfahren, dass er den Privatkläger getroffen habe. Auf die Frage, ob er dem Privatkläger das Messer deutlich sichtbar vorgehalten habe, antwortete er, er habe das Messer in der Hand gehalten und sich zurück gehalten. Er habe von der Seite einen Schlag gegen den Kopf bekommen, den Rest wisse er nicht mehr. Als er das Messer in der Hand gehalten habe, habe er dem Privatkläger gesagt, er solle ihn in Ruhe lassen. Es sei alles sehr

schnell gegangen (Urk. 71 S. 5).

- 15 - Gemäss Angaben des Privatklägers habe er das Messer gar nie gesehen und erst dann gemerkt, dass er Stichverletzungen habe, als die zweite Auseinandersetzung schon vorüber gewesen sei (Urk. 7/1 S. 4 f., Urk. 7/2 S. 4, Urk. 7/3 S. 3). Es sei ihm nicht einmal klar gewesen, ob er bei der ersten oder bei der zweiten Schlägerei mit einem Messer verletzt worden sei, bis ihm seine Kollegen erzählt hätten, dass es beim zweiten Vorfall geschehen sei (Urk. 7/2 S. 4). Auch D.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ sahen das Messer nicht (Urk. 7/9 S. 6, Urk. 7/18 S. 6, Urk. 7/19 S. 6). Aufgrund dieser Aussagen erweist es sich als sehr wahrscheinlich, dass der Privatkläger das Messer - entgegen der Auffassung des Beschuldigten und der Verteidigung (Urk. 72 S. 18 f.) - nicht wahrgenommen hatte. Auch aus den Worten "geh weg" oder "lass mich in Ruhe" konnte der Privatkläger nicht ableiten, dass der Beschuldigte ein Messer in der Hand hielt. Hätte der Beschuldigte damit nur drohen wollen, hätte er es dem Privatkläger so gezeigt, dass dieser es auch bemerkt hätte. Ausserdem räumte er selbst ein, dass er mit dem Messer in die Hand des Privatklägers habe stechen wollen. Er wollte diesen demnach verletzen. Sodann räumte der Beschuldigte ein, dass er den "Kopf weggedreht" habe, als er zugestochen habe, dass er das Messer "hin und her geschwenkt", dass er damit "gefuchelt" und dass er gar nicht gewusst habe, "in welche Richtung diese Bewegungen" gegangen seien. Auch sah er auf einem Auge kaum etwas, weil sein Gesicht von der vorangegangenen Auseinandersetzung vor dem Eingang des Clubs "... blutüberströmte" war und er zudem starke Augenschmerzen hatte (Urk. 40/2 S. 10, 12). Gestützt auf diesen Aussagen muss davon ausgegangen werden, dass der Beschuldigte nicht versuchte, gezielt die Hand des Privatklägers zu treffen, sondern das Messer mit unkontrollierten Bewegungen bediente und mit grossem Kraftaufwand zustach (Urk. 8/16 S. 6), ohne genau zu wissen, welche Körperstellen er damit traf. Das ergibt sich auch aus dem aktenkundigen Verletzungsbild. Hätte er auf die Hand des Privatklägers gezielt, wäre es auch nicht zu Stich- bzw. Schnittverletzungen an vier verschiedenen Stellen gekommen. Der Beschuldigte nahm in Kauf, Körperstellen - namentlich auch den Brust- und Bauchbereich - zu treffen, welche lebenswichtige Organe bergen, und damit lebensgefährliche Verletzungen zu verursachen. Bei Stichverletzungen in die

- 16 - Bauchhöhle muss zwingend damit gerechnet werden, dass es zu einer Verletzung von gut durchbluteten Organen wie Leber, Milz oder Nieren kommen kann oder dass es zu einer Verletzung von Dünn- oder Dickdarm kommt (Urk. 8/16 S. 6). Ein Mann bedarf keiner besonderen Intelligenz, um zu erkennen, dass ungezielte Messerstiche in Brust und Bauch eine schwere Körperverletzung oder gar eines Menschen Tod zur Folge haben können (BGE 109 IV 5 E. 2). Dass Stiche in den Oberkörper zum Tod führen könnten, war ihm ausserdem bewusst. Da er ungezielt auf den Beschuldigten einstach, spielt es keine Rolle, in welcher Reihenfolge dies erfolgte, weshalb aufgrund des Fehlens der Umschreibung der Reihenfolge in der Anklageschrift - entgegen der Auffassung der Verteidigung (Urk. 72 S. 4 und S. 16) - keine Verletzung des Anklageprinzips vorliegt.

#### **E. 2.4**

Zusammenfassend ist der Sachverhalt gemäss Anklageziffer II als erstellt zu erachten. III. 1. Die Vorinstanz würdigte das Verhalten des Beschuldigten in rechtlicher Hinsicht als schwere Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB. Dieser Tatbestand ist erfüllt, wenn der Täter vorsätzlich einen Menschen lebensgefährlich verletzt. Subjektiv ist (Eventual-)Vorsatz erforderlich, der sich auf die Schwere der Verletzung beziehen muss (Trechsel/Fingerhuth, StGB PK, Art. 122 N 10). 2. Vor Vorinstanz bestritt die Verteidigung

die Erfüllung des objektiven Tatbestands der schweren Körperverletzung nicht, welcher ohnehin aufgrund der vom Privatkläger aufgrund der Messerstiche des Beschuldigten erlittenen lebens- gefährlichen Verletzungen erstellt ist. Sie machte aber geltend, dass der Beschuldigte weder vorsätzlich noch eventualvorsätzlich gehandelt habe (Urk. 40/7 S. 19).

### **E. 3**

Wie bereits unter Ziff. II vorstehend erwähnt, ist erstellt, dass der Beschuldigte durch das ungezielte Einstechen auf den Körper des Beschuldigten in Kauf nahm, den Privatkläger lebensgefährlich zu verletzen. Er nahm das Messer aus seiner Bauchtasche, öffnete es und stach gleich viermal und mit einem erheb-

- 17 - lichen Kraftaufwand (vgl. Urk. 8/16 S. 6) auf den Privatkläger ein. Folglich wollte er den Privatkläger verletzen. Es kann dem Beschuldigten nicht nachgewiesen werden, dass er den Privatkläger direktvorsätzlich derart schwer verletzen wollte, aber durch das wahllose Einstechen auf den Privatkläger nahm er in Kauf, Körperstellen zu treffen, die sich in der Nähe von Organen oder Arterien befinden, weshalb Eventualvorsatz gegeben ist. Der subjektive Tatbestand der schweren Körperverletzung ist damit ebenfalls erfüllt.

### **E. 4**

Der Verteidiger machte weiter geltend, der Beschuldigte habe in Notwehr gehandelt und sich auch deshalb nicht der schweren Körperverletzung schuldig gemacht. Selbst wenn er die Grenzen der Notwehr überschritten haben sollte, habe er infolge der entschuldbaren Aufregung nicht schuldhaft gehandelt (Urk. 40/7 S. 19 f., Urk. 72 S. 20).

### **E. 5**

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 der Abwehrende die Grenzen der Notwehr in entschuldbarer Aufregung oder Bestürzung über den Angriff, so handelt er nicht schuldhaft (Art. 16 Abs. 2 StGB). Die Vorinstanz ist zu Recht davon ausgegangen, dass sich der Beschuldigte in einer Notwehrsituation befunden habe (Urk. 56 S. 20). Wie bereits unter Ziff. II.2.2 vorstehend erwähnt, ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte vom Privatkläger angegriffen wurde. Dafür, dass dieser Angriff gerechtfertigt gewesen wäre, liegen keine Hinweise vor. Dem Vorfall beim Kebab-Stand ging bereits die Auseinandersetzung beim Club voraus, anlässlich welcher der Beschuldigte feststellen musste, dass ihm der Privatkläger körperlich überlegen ist. Er erlitt erhebliche Verletzungen, weshalb es glaubhaft ist, dass er es mit der Angst zu tun bekam (vgl. Urk. 40/2 S. 12), als er vom Privatkläger erneut angegriffen wurde, musste er doch befürchten, noch mehr Schaden davonzutragen. Der Privatkläger räumte sodann auch ein, dass es zum Schlagabtausch

- 18 - gekommen sei. Aufgrund des Angriffs war der Beschuldigte grundsätzlich berechtigt, den Angriff abzuwehren. Zu prüfen ist im Folgenden allerdings, ob er dies in angemessener Weise tat. "Angemessen" bedeutet Subsidiarität (Erforderlichkeit) und Verhältnismässigkeit im engeren Sinne. Subsidiär ist die Abwehr, wenn das mildeste Abwehrmittel angewandt wird, also das mildeste unter denjenigen Mitteln, die den Angriff mit Sicherheit sofort beenden. Hinzukommen muss die Verhältnismässigkeit i.e.S.,

worunter zu verstehen ist, dass die betroffenen Rechtsgüter (das angegriffene und das durch die Abwehr beeinträchtigte) objektiv nicht in einem krassen Missverhältnis zueinander stehen (BSK Strafrecht I-Seelmann, Art. 15 N 11 ff.). Ein Notwehrexzess im Sinne von Art. 16 StGB liegt vor, wenn die Grenzen der Notwehr überschritten werden. Der Entschuldigungsgrund nach Absatz 2 ist gegeben, wenn die angegriffene Person in entschuldbarer Aufregung oder Bestürzung über den Angriff die Grenzen der Notwehr überschreitet, also im sog. asthenischen Affekt handelt (BSK Strafrecht I-Seelmann, Art. 16 N 1 ff.). Es ist zu prüfen, ob auch ein rechtlich gesinnter Mensch durch den Angriff in Aufregung und Bestürzung geraten wäre (Trechsel/Jean-Richard, StGB PK, Art. 16 N 2). In BGE 136 IV 49 E. 3.3. führte das Bundesgericht aus, dass bei der Verwendung von gefährlichen Werkzeugen zur Abwehr (Messer, Schusswaffen etc.) besondere Zurückhaltung geboten sei, da deren Einsatz stets die Gefahr schwererer oder gar tödlicher Verletzungen mit sich bringe. Angemessen ist die Abwehr gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung, wenn der Angriff nicht mit weniger gefährlichen und zumutbaren Mitteln hätte abgewendet werden können, der Täter womöglich gewarnt worden ist und der Abwehrende vor der Benutzung des gefährlichen Werkzeugs das Nötige zur Vermeidung einer übermässigen Schädigung vorgekehrt hat. Im betreffenden Fall war der Messereinsatz als solcher angesichts der Art und Schwere des Angriffs, der zahlenmässigen Überlegenheit der Angreifer (es waren deren zwei) und des Risikos, im Laufe der Auseinandersetzung möglicherweise auch erhebliche Körperverletzungen davonzutragen, zulässig, zumal der Angegriffene vor der gefährlichen Verwendung des Messers einen schonenderen bzw. milderen Einsatz desselben zur Erreichung des Abweh-

- 19 - folgs versuchte. Denn der Einsatz eines Messers kann grundsätzlich nur das letzte Mittel der Verteidigung sein. Der Angegriffene ist deshalb an sich gehalten, den Gebrauch des Messers zunächst anzudrohen bzw. den Angreifer zu warnen. Weiter merkte das Bundesgericht an, dass sich die tatsächlichen Verhältnisse jenes Falls nicht mit denjenigen vergleichen lassen, die BGE 102 IV 228 und BGE 109 IV 5 zugrunde liegen, da in den genannten Entscheiden der Angegriffene nur einem Angreifer gegenüber stand und die Schläge und Fusstritte bzw. die Schläge mit dem Kabel direkt mit einem bzw. mehreren lebensgefährlichen Messerstichen in den Bauch- bzw. den Brustbereich des Angreifenden abwehrte (BGE 136 IV 49 E. 4.2.). Gemäss BGE 102 IV 228 handelte der Täter, welcher mit zwei Faustschlägen ins Gesicht und Fusstritten an die Beine angegriffen wurde, in Notwehr, als er das Küchenmesser zog und dem Angreifer einen (tödlichen) Stich zufügte, aber er beging dabei einen Notwehrexzess. In BGE 109 IV 5 E. 3 entschied das Bundesgericht, dass lebensgefährliche Stiche in Brust und Bauch des Angreifers keine angemessene Abwehr von schmerzhaften, aber nicht gefährlichen Schlägen darstellen und ging deshalb ebenfalls von einem Notwehrexzess aus. Im vorliegenden Fall stand der Beschuldigte zwar auch nur einem Angreifer gegenüber. Dieser hatte ihn aber zuvor vor dem Club zusammen mit vier anderen Männern derart fest zusammengeschlagen, - wobei auch Tritte gegen den Kopf erfolgten - dass der Beschuldigte nicht unerhebliche Verletzungen erlitt und stark angeschlagen war. Der Privatkläger griff ihn gemäss seinen Angaben erneut mit einem Faustschlag auf den Nacken sowie Tritten auf die Brust und an die Beine an (Urk. 6/1 S. 2, Urk. 6/2 S. 4, Urk. 40/2 S. 11), warf ihn zu Boden und beabsichtigte, ihn ins Gesicht zu schlagen. Er benutzte zwar keine Waffe, aber der Beschuldigte musste auch mit Fusstritten gegen den Kopf und somit lebensgefährlichen Verletzungen rechnen, zumal ihm der Privatkläger - wie er bereits zuvor festgestellt hatte -

körperlich überlegen war. Sodann konnte er nicht ausschlies- sen, dass auch noch D.\_\_\_\_\_ den Privatkläger unterstützen könnte, sobald dieser C.\_\_\_\_\_ ausser Gefecht gesetzt haben würde. Unter Berücksichtigung dieser Umstände war in dieser spezifischen Situation das Hervornehmen des Messers

- 20 - an sich nicht zum Vornherein unverhältnismässig. Dadurch, dass der Beschuldig- te aber direkt auf den Privatkläger einstach, ohne dass er - wie unter Ziff. II.2.3 erwähnt - zuerst dem Angreifer den Gebrauch des Messers androhte bzw. ihn warnte, zumindest nicht so, dass es der Privatkläger wahrgenommen hätte, und dadurch, dass er dem Privatkläger gleich vier Stiche und dies mit erheblichem Kraftaufwand zufügte, überschritt er die Grenzen der Notwehr. An eine die Strafflosigkeit von schweren Notwehrüberschreitungen rechtferti- gende Emotion sind besondere Anforderungen zu stellen (BGE 109 IV 5 E. 3). Es liegen hier keine Hinweise darauf vor, dass der Beschuldigte in entschuldbarer Aufregung oder Bestürzung die Grenzen der Notwehr überschritt. Die für den Pri- vatkläger lebensgefährliche Reaktion des Beschuldigten ist nicht auf eine ent- schuldbare Aufregung oder Bestürzung zurückzuführen, welche das Verhalten des Beschuldigten als straflos erscheinen lässt.

## **E. 6**

Zusammenfassend ist der Beschuldigte der schweren Körperverlet- zung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen, wobei die Strafe gemäss Art. 16 Abs. 1 StGB zu mildern ist. IV. 1. Betreffend die Strafzumessung beantragt der Beschuldigte eine tiefere Strafe (Urk. 61 S. 3, Urk. 72 S. 1 und 20 ff.). 2. Die Vorinstanz hat den Strafrahen korrekt abgesteckt und die gesetz- lichen Zumessungsregeln wie auch die hier massgeblich belastenden und entlas- tenden Faktoren weitgehend zutreffend dargelegt. Um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, kann vorab auf diese Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden, soweit davon im Folgenden nicht abgewichen wird (Urk. 56 S. 22 ff.). 3. Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzun- gen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt ihn das Gericht zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen. Es darf jedoch das

- 21 - Höchstmass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte erhöhen. Dabei ist es an das gesetzliche Höchstmass der Straftat gebunden (Art. 49 Abs. 1 StGB). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist bei der Bildung einer Ge- samtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB vorab der Strafrahen für die schwerste Straftat zu bestimmen und alsdann die Einsatzstrafe für die schwerste Tat inner- halb dieses Strafrahens festzusetzen. Schliesslich ist die Einsatzstrafe unter Einbezug der anderen Straftaten in Anwendung des Asperationsprinzips ange- messen zu erhöhen. Das Gericht hat mithin in einem ersten Schritt gedanklich die Einsatzstrafe des schwersten Delikts festzulegen, indem es alle diesbezüglichen strafferhöhenden und strafmindernden Umstände einbezieht. In einem zweiten Schritt hat es die Strafe zu erhöhen, um die weiteren Delikte zu sanktionieren. Auch dort muss es den jeweiligen Umständen Rechnung tragen (BGE 6B\_865/2009 vom 25. März 2010 E. 1.2.2). Vorliegend ist der Tatbestand der schweren Körperverletzung mit einer Strafdrohung von Freiheitsstrafe bis zu 10 Jahren oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen das schwerste vom Beschuldigten begangene Delikt. 4. Innerhalb des Strafrahens misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu (Art. 47 Abs. 1 StGB). Ausgangspunkt bei der Straf- zumessung ist die objektive Tatschwere, d.h. die Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts bzw. der schuldhaft verursachte Erfolg. Ebenso massgeblich ist die subjektive Tatschwere, die sich

aus der Intensität des deliktischen Willens sowie den Beweggründen für die Tat ergibt. Mit zu berücksichtigen sind schliesslich das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Täters. 5. a) Bezüglich des objektiven Tatverschuldens ist festzuhalten, dass der Beschuldigte dem Privatkläger lebensgefährliche Verletzungen zufügte. Dieser wäre ohne sofortige ärztliche Behandlung gestorben. Er musste sich einer Notoperation unterziehen, war für mindestens einen Monat (oder gar 10 Monate) arbeitsunfähig und durfte weitere drei Monate keine Tätigkeiten mit Gewichtheben durchführen und die Bauchdecke nicht mit mehr als zwei Kilo belasten (vgl. Urk. 8/1, Urk. 40/5 S. 5, Urk. 40/6/2). Allerdings verwendete der Beschuldigte ein eher

- 22 - kleines Messer und nicht eine Waffe im eigentlichen Sinn, stach aber gleich viermal - und dies mit erheblichem Kraftaufwand, was sich aus dem Aktengutachten des IRM (Urk. 8/16 S. 6) ergibt, weshalb der Hinweis auf diese Tatsache entgegen der Auffassung der Verteidigung (Urk. 72 S. 22) nicht das Anklageprinzip verletzt - zu. Das Verschulden wiegt in objektiver Hinsicht erheblich. In subjektiver Hinsicht ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte das Messer deshalb anwendete, weil er den Angriff bzw. die Schläge des Privatklägers abwehren wollte. Es war nicht geplant, in eine Schlägerei zu geraten und das Messer gegenüber jemandem anzuwenden, sondern geschah, weil der Beschuldigte - geprägt von der vorangegangenen Schlägerei - keinen anderen Ausweg mehr sah, als er erneut angegriffen wurde, obwohl er sich vom Club entfernt hatte. Er war lädiert und hatte Angst vor dem körperlich grösseren und kräftigeren Privatkläger. Aufgrund der Verletzungen konnte er auch nicht vom Privatkläger davon rennen. Der Beschuldigte wies folglich keinen erheblichen deliktischen Willen auf. Er handelte zwar im Notwehrexzess, die Notwehrsituation ist aber erheblich strafmindernd zu berücksichtigen. Er handelte bezüglich der Schwere der Verletzungen sodann nur mit Eventualvorsatz. Leicht strafmindernd zu berücksichtigen ist im Weiteren der Alkoholkonsum des Beschuldigten, welcher der Tat vorangegangen war (1/3 Flasche Wein, 3 Whisky, 4 grosse Bier, Urk. 6/1 S. 7) und dessen Schuldfähigkeit naheliegenderweise leicht verminderte. Das subjektive Verschulden ist als nicht leicht zu erachten. Insgesamt erweist sich für die schwere Körperverletzung eine Einsatzstrafe von 3 Jahren Freiheitsstrafe als dem Verschulden des Beschuldigten angemessen. b) Straferhöhend wirkt sich nun das weitere Delikt, d.h. der Raufhandel aus. Was das objektive Tatverschulden betrifft, so ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte den Raufhandel initiierte, welcher dazu führte, dass der Privatkläger - wenn auch nur leicht - verletzt wurde. Allerdings trug der Beschuldigte weit schwerere Verletzungen davon als die übrigen Beteiligten, erlitt er doch ein

- 23 - leichtes Schädel-Hirntrauma, eine Thoraxkontusion links und mehrere Schürfwunden. Unter Berücksichtigung der Folgen für den Beschuldigten ist das Tatverschulden als noch leicht zu erachten. In subjektiver Hinsicht ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte seinen Kollegen C.\_\_\_\_\_ verteidigen wollte, allerdings tat er dies auf unnötig aggressive Art, was den Raufhandel auslöste. Zu Gunsten des Beschuldigten ist anzunehmen, dass er nicht direkt beabsichtigte, eine Schlägerei anzuzetteln, eine solche durch sein Verhalten aber in Kauf nahm. Sodann ist auch hier davon auszugehen, dass der Beschuldigte unter geringem Alkoholeinfluss stand. Das Verschulden wiegt in subjektiver Hinsicht ebenfalls noch leicht. Zusammenfassend rechtfertigt es sich, die Einsatzstrafe von 3 Jahren um 6 Monate zu erhöhen, weshalb eine Freiheitsstrafe von 3 ½ Jahren dem Verschulden des Beschuldigten angemessen ist. c) Hinsichtlich der persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten kann auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen

verwiesen werden (Urk. 56 S. 27). Heute bestätigte der Beschuldigte, dass er mit vier Geschwistern bei den Eltern aufgewachsen sei und fünf Jahre lang die Primarschule besucht habe. Er sei insgesamt 11 bis 12 Jahre in die Schule gegangen und habe anschliessend die Kochlehre gemacht. Er sei heute mit einer Schweizerin verheiratet und verfüge über die Aufenthaltsbewilligung B. Seine Frau habe die Stelle verloren, als er ins Gefängnis gekommen sei, gehe seit zwei Wochen aber wieder einer neuen Arbeit nach. Er habe Schulden in der Höhe von ca. Fr. 30'000.– (Urk. 71 S. 1 ff.). Seine Arbeitsstelle bei der F.\_\_\_\_\_ [Restaurant] könne er nach der Entlassung aus dem vorzeitigen Strafvollzug wieder aufnehmen (Urk. 72 S. 23 f., Urk. 73/3). Deutlich strafmindernd wirkt sich das Geständnis des Beschuldigten aus. Ebenso sind die Reue und Einsicht des Beschuldigten sowie seine Kooperation in der Untersuchung strafmindernd zu berücksichtigen. Die Vorstrafenlosigkeit rechtfertigt dagegen keine Strafminderung (BGE 136 IV 1).

- 24 - Weitere Straferhöhungs- oder -minderungsgründe sind nicht ersichtlich. d) In Würdigung aller massgeblichen Strafzumessungsgründe erweist sich eine Freiheitsstrafe von 3 Jahren als angemessen. Anzurechnen ist die erstandene Haft (Untersuchungshaft sowie vorzeitiger Strafvollzug) bis und mit heute von 607 Tagen (Art. 51 StGB). V. 1. Der Beschuldigte beantragt die Gewährung des bedingten - allenfalls des teilbedingten - Strafvollzugs (Urk. 61 S. 3, Urk. 72 S. 24). 2. Das Gericht schiebt den Vollzug einer Geldstrafe, von gemeinnütziger Arbeit oder einer Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten und höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Wurde der Täter innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten oder zu einer Geldstrafe von mindestens 180 Tagessätzen verurteilt, so ist der Aufschub nur zulässig, wenn besonders günstige Umstände vorliegen (Art. 42 Abs. 1 und 2 StGB). Gemäss Art. 43 Abs. 1 StGB kann das Gericht den Vollzug einer Geldstrafe, von gemeinnütziger Arbeit oder einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr und höchstens drei Jahren nur teilweise aufschieben, wenn dies notwendig erscheint, um dem Verschulden des Täters genügend Rechnung zu tragen. Dabei darf der unbedingt vollziehbare Teil die Hälfte der Strafe nicht übersteigen. Bei der teilbedingten Freiheitsstrafe muss ausserdem sowohl der aufgeschobene wie auch der zu vollziehende Teil mindestens sechs Monate betragen (Art. 43 Abs. 2 und 3 StGB). 3. Der Beschuldigte weist keine Vorstrafen auf. Es ist davon auszugehen, dass ihn der Freiheitsentzug von rund 20 Monaten (Untersuchungshaft und vorzeitiger Strafvollzug) nachhaltig beeindruckt hat. Nach seiner Entlassung aus dem Strafvollzug kann er wieder seine bisherige Arbeit aufnehmen (Urk. 73/3) und zu

- 25 - Hause erwartet ihn seine Frau. Sodann wurde er im Gefängnis mit dem Programm AGIL darauf vorbereitet, den künftigen Alltag besser bewältigen zu können (Urk. 73/2). Der Beschuldigte ist in der Schweiz weitgehend sozial integriert. Auch zeigt er sich einsichtig und reuig. Dem Beschuldigten kann deshalb eine günstige Legalprognose gestellt werden, weshalb eine teilbedingte Freiheitsstrafe auszufallen ist. Das Verschulden des Beschuldigten ist, wie bereits im Rahmen der Strafzumessung ausgeführt, als noch leicht bis erheblich qualifiziert worden und erfordert deshalb eine tatsächlich spürbare Sanktion. Deshalb ist es angezeigt, im vorliegenden Fall den zu vollziehenden Strafanteil auf 18 Monate festzusetzen. Dabei ist festzustellen, dass der vollziehbare Teil der Strafe bereits erstanden ist. Im Übrigen (18 Monate) ist die Freiheitsstrafe zu vollziehen. 4. Schiebt das Gericht den Vollzug einer Strafe ganz oder teilweise auf, so bestimmt es dem Verurteilten

eine Probezeit von zwei bis fünf Jahren (Art. 44 Abs. 1 StGB). Aufgrund der vorbehaltlos guten Prognose ist die Probezeit auf zwei Jahre anzusetzen. VI. 1. Der Beschuldigte beanstandet die Feststellung der Vorinstanz, dass er gegenüber dem Privatkläger A. \_\_\_\_\_ aus dem eingeklagten Schadensereignis vom 9. Oktober 2010 (Anklageziffer II) schadenersatzpflichtig sei (Dispositivziffer 4). Ebenso beantragt er eine Änderung von Dispositivziffer 5, wonach er verpflichtet wird, dem Privatkläger A. \_\_\_\_\_ eine Genugtuung von Fr. 15'000.– nebst Zins zu 5 % seit 9. Oktober 2010 zu bezahlen (Urk. 61 S. 3, Urk. 72 S. 2 und 24 ff.). 2. Die geschädigte Person kann zivilrechtliche Ansprüche aus der Straftat als Privatklägerschaft adhäsionsweise im Strafverfahren geltend machen (Art. 122 Abs. 1 StPO). Das Gericht entscheidet über die anhängige Zivilklage, wenn es die beschuldigte Person schuldig spricht (Art. 126 Abs. 1 lit. a StPO). Die Zivilklage wird auf den Zivilweg verwiesen, wenn die Privatklägerschaft ihre Klage nicht hinreichend begründet oder beziffert hat (Art. 126 Abs. 2 lit. b StPO). Wäre die vollständige Beurteilung des Zivilanspruchs unverhältnismässig aufwendig, so kann

- 26 - das Gericht die Zivilklage nur dem Grundsatz nach entscheiden und sie im Übrigen auf den Zivilweg verweisen (Art. 126 Abs. 3 StPO). Der Privatkläger hat vor Vorinstanz den Antrag gestellt, dass der Beschuldigte dem Grundsatz nach zu verpflichten sei, ihm für sämtlichen Schaden, der im Zusammenhang mit dem eingeklagten Ereignis vom 9. Oktober 2010 (Anklageziffer II) steht, Schadenersatz zu leisten und dass der Privatkläger im Übrigen auf den Weg des ordentlichen Zivilprozesses zu verweisen sei (Urk. 40/5 S. 1). Sodann liess er verschiedene Unterlagen wie Arztzeugnisse, Unfallschein, Terminvereinbarungen mit seiner Psychologin, psychiatrische Berichte, Verlegungsbericht, Terminvereinbarungen betreffend Physiotherapie sowie Sitzungsberichte betreffend Akupunktur und Schmerztherapie (Urk. 40/6/1a-9) einreichen. Es steht fest, dass sich der Privatkläger einer Notfalloperation unterziehen musste, für mindestens einen Monat (oder gar 10 Monate) arbeitsunfähig war und weitere drei Monate keine Tätigkeiten mit Gewichtheben durchführen und die Bauchdecke nicht mit mehr als zwei Kilo belasten durfte. Der Vorfall führte zu weiteren Folgen für den Privatkläger wie Physiotherapie, psychiatrische Behandlung, Schmerztherapie und Akupunktur. Damit ist dargelegt, dass ein Schaden entstanden ist. Dieser kann heute aber noch nicht genau beziffert werden. Deshalb ist dem Antrag des Privatklägers zu folgen. Es ist festzustellen, dass der Beschuldigte gegenüber dem Privatkläger A. \_\_\_\_\_ aus dem eingeklagten Ereignis vom

## **E. 9**

Oktober 2010 zu bezahlen (Urk. 40/5 S. 1). Die Vorinstanz sprach dem Privatkläger eine Genugtuung in der Höhe von Fr. 15'000.– zu (Dispositivziffer 5). Die Gewaltanwendung des Beschuldigten führte zu erheblichen Verletzungen des Privatklägers. Es entspricht der Lebenserfahrung, dass solche Verletzungen mit grossen Schmerzen verbunden sind. Es ist auch einfühlbar, dass sich der Privatkläger nach diesem Vorfall psychiatrisch behandeln lassen musste. Das Verschulden des Beschuldigten, der eventualvorsätzlich gehandelt hat, wiegt strafrechtlich nicht leicht bis erheblich und zivilrechtlich schwer. Allerdings erfährt die Genugtuung aufgrund des Mitverschuldens des Privatklägers, welcher den Beschuldigten angegriffen hatte, was zu einer Notwehrsituation des Beschuldigten führte, eine Reduktion. Sowohl die vom Privatkläger beantragte als auch die von der Vorinstanz zugesprochene Genugtuung erscheint verglichen mit anderen ähnlich gelagerten Fällen aus der Praxis als übersetzt. Vorliegend ist eine Genugtuung von Fr. 10'000.– angemessen. Der Beschuldigte ist daher zu verpflichten, dem Privatkläger A. \_\_\_\_\_ Fr. 10'000.–

zuzüglich 5 % Zins seit dem 9. Oktober 2010 als Genugtuung zu bezahlen. Im Mehrbetrag ist das Genugtuungsbegehren abzuweisen.

- 28 - VII. 1. Betreffend die vorinstanzliche Kostenaufgabe (Dispositivziffer 8) beantragt der Beschuldigte, es seien die gesamten Kosten des Vorfahrens und des gerichtlichen Verfahrens, einschliesslich derjenigen der amtlichen Verteidigung, auf die Staatskasse zu nehmen (Urk. 61 S. 3, Urk. 72 S. 2 und 30). Bei diesem Verfahrensausgang ist die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Ziff. 8) ohne weiteres zu bestätigen. 2. Der Beschuldigte beanstandet die Verpflichtung durch die Vorinstanz, dem Privatkläger A. \_\_\_\_\_ für das Vorverfahren und das gerichtliche Verfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 7'500.- (inkl. Barauslagen und MWST) zu bezahlen (Dispositivziffer 9). Ausgangsgemäss ist auch das Entschädigungsdispositiv (Ziff. 9) zu bestätigen, zumal die Höhe der Prozessentschädigung belegt wurde (Urk. 40/6/9) und angemessen erscheint. 3. Der Rückzug der Berufung des Privatklägers ging innerhalb der gesetzlichen Frist zur Einreichung einer schriftlichen Berufungserklärung im Sinne von Art. 399 Abs. 3 StPO ein, weshalb ihm im vorliegenden Verfahren keine Kosten aufzuerlegen sind (ZR 110 [2011] Nr. 37; Urk. 53, Urk. 60). 4. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Erwirkt eine Partei, die ein Rechtsmittel ergriffen hat, einen für sie günstigeren Entscheid, so können ihr die Verfahrenskosten auferlegt werden, wenn der angefochtene Entscheid nur unwesentlich abgeändert wird (Art. 428 Abs. 2 lit. b StPO). Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens dem Beschuldigten aufzuerlegen. Die Reduktion der Strafe und der Genugtuung sowie die Gewährung des teilbedingten Strafvollzugs rechtfertigen keine teilweise Übernahme der Kosten durch die Staatskasse, da die Strafzumessung und die Festlegung der Höhe der Genugtuung sowie die Vollzugsform im Ermessen des Ge-

- 29 - richts liegen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind - unter Vorbehalt der Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO - einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Es wird beschlossen:

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