

ZH_OBERGERICHT SB140290 vom 14. Januar 2015

ZH Obergericht, 2015-01-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB140290

FR: ZH_OBERGERICHT SB140290 du 14 janvier 2015

IT: ZH_OBERGERICHT SB140290 del 14 gennaio 2015

Erwägungen

E. 1

Berufungsanmeldung Der Beschuldigte erhob am 8. Mai 2014 (Poststempel) rechtzeitig Berufung gegen das erstinstanzliche Urteil vom 30. April 2014 (Urk. 88, Urk. 93, Art. 399 Abs. 1 StPO). Die Staatsanwaltschaft und der Privatkläger legten weder selbständige noch Anschluss-Berufung ein.

E. 2

Berufungserklärung Am 10. Juli 2014 gab der Beschuldigte innert der zwanzigtägigen Frist ab Empfang des begründeten Urteils (20. Juni 2014) die Berufungserklärung zur Post (Urk. 92/2, Urk. 94, Art. 399 Abs. 1 StPO). Er beantragt, die Ziffern 1, 3 bis 7 und 9 des Dispositivs seien aufzuheben und der Beschuldigte sei unter entsprechender Kosten- und Entschädigungsfolge freizusprechen (Urk 94 S. 1). Somit ist Ziffer 2 (Freispruch vom Vorwurf der vorsätzlichen schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB) des erstinstanzlichen Urteils in Rechtskraft erwachsen, was mittels Beschluss festzustellen ist.

- 6 -

E. 2.1

Der Beschuldigte wurde nun vom (laut E. _____ "wütenden") Privatkläger mit der Faust ins Gesicht geschlagen. Dazu war der Privatkläger nicht berechtigt. Der Beschuldigte durfte, ja musste befürchten, mindestens Opfer einer einfachen Körperverletzung zu werden (BGE 74 IV 83, BGE 99 IV 126, BGE 103 IV 65). Er befand sich in einer Notwehrlage im Sinne von Art. 15 StGB und durfte sich angemessen wehren. Zu flüchten oder dem Angriff auf andere Weise auszuweichen brauchte er nicht (vgl. dazu etwa BGE 102 IV 230, BGE 136 IV 53).

- 37 - Soweit der Beschuldigte nun um sich schlug und dabei in Kauf nahm, dem Privatkläger eine einfache Körperverletzung zuzufügen, machte er sich daher nicht strafbar. Denn mit einem solchen, den objektiven wie den subjektiven Tatbestand von Art. 123 Ziff. 1 StGB erfüllenden Verhalten bewegte er sich noch im Rahmen einer angemessenen Gegenwehr und kann er sich demzufolge auf den Rechtfertigungsgrund der Notwehr berufen. Er ist daher vom Vorwurf der einfachen Körperverletzung freizusprechen. 2.2.1. Hingegen war die Verursachung einer schweren Körperverletzung - zu denen die Augenschädigung gehört, welche der Privatkläger vorliegend erlitt und welche ihm vom Beschuldigten beigebracht wurde - nicht gerechtfertigt. Denn es sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass ihn der Privatkläger hätte schwer verletzen oder gar töten wollen. Insbesondere hatte der Privatkläger beim Angriff weder eine Waffe noch einen gefährlichen Gegenstand eingesetzt, und er war auch nicht mit massiver Gewalt gegen ihn vorgegangen, wie die vom Beschuldigten erlittenen Verletzungen zeigen. Der Beschuldigte hat mit dem Schlag ins Gesicht des Privatklägers den Bruch des Augenhöhlenbodens mit den in der

Anklage geschilderten Folgen verursacht und damit den objektiven Tatbestand der fahrlässigen schweren Körperverletzung gemäss Art. 125 Abs. 2 StGB erfüllt. 2.2.2. Jeder erwachsene Mensch weiss (selbst in alkoholisiertem Zustand), dass der Kopf eines Menschen ein sensibles Körperteil ist und ein Schlag dagegen direkt oder indirekt eine schwere Körperverletzung bewirken kann. So kann jemand derart am Kinn getroffen werden, dass er umkippt und sich auf dem harten Boden einen Schädelbruch zuzieht. Oder es kann wie hier der Augenhöhlenboden - mit operativ nicht mehr vollständig heilbaren Folgen - brechen, weil ein ungezielter Schlag die entsprechende Stelle trifft. Es besteht kein Zweifel, dass auch der alkoholisierte Beschuldigte um diese Gefahr wusste. Das Um-Sich-Schlagen des Beschuldigten war geeignet, einen Körperschaden wie den vorliegenden zu bewirken und die schwere Körperverletzung war voraussehbar und durch ein anderes Abwehrverhalten vermeidbar.

- 38 - Dass der Beschuldigte dem Privatkläger willentlich eine schwere Körperverletzung zufügte, kann nach dem als erstellt zu betrachtenden Sachverhalt ausgeschlossen werden. Im Ergebnis hat dies bereits die Vorinstanz durch den rechtskräftigen Freispruch zutreffend festgestellt. Allerdings ist entgegen den erstinstanzlichen Erwägungen (Urk. 93 S. 19) nicht davon auszugehen, dass er infolge Alkoholisierung überhaupt nicht an die Möglichkeit der Verursachung einer schweren Verletzung dachte. Auf die Frage, ob er sich vor dem Schlag keine Gedanken darüber gemacht habe, dass er allenfalls zu stark zuschlagen würde, erklärte er gegenüber dem Staatsanwalt denn auch: "Ich habe nur aus Notwehr gehandelt. Wenn einer so wie eine Furie auf mich los kommt, dann ja". Hätte er den Beschuldigten aber schwer verletzen wollen, mithin mit direktem Vorsatz gehandelt, hätte er nicht - gewissermassen auf gut Glück - um sich geschlagen, sondern von Anfang an versucht, einen gezielten und wuchtigen Schlag auf dem Auge des Kontrahenten zu platzieren. Vorsätzlich handelt aber auch, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt. Beim Eventualvorsatz strebt der Täter den Erfolg nicht an, sondern weiss lediglich, dass dieser möglicherweise mit der willentlich vollzogenen Handlung verbunden ist. Der Eventualvorsatz ist zu bejahen, wenn der Täter den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt und sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein (BGE 137 IV 1, BGE 133 IV 1, BGE 6S.370/2006, BGE 6B_643/2011). Ob der Täter die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen hat, muss der Richter bei fehlendem Geständnis aufgrund der Umstände entscheiden. Dazu gehören die Grösse des dem Täter bekannten Risikos der Tatbestandsverwirklichung, die Schwere der Sorgfaltspflichtverletzung, die Beweggründe des Täters und die Art der Tathandlung. Je grösser die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung ist und je schwerer die Sorgfaltspflichtverletzung wiegt, desto näher liegt die Schlussfolgerung, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen. Der Richter darf vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich dem Täter der Eintritt des Erfolgs als so wahrscheinlich aufdrängte, dass die Bereitschaft, ihn als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolgs ausgelegt werden kann (BGE 135 IV 12, BGE 134 IV 26, BGE 133 IV 1).

- 39 - Die Abgrenzung zwischen Eventualvorsatz und bewusster Fahrlässigkeit kann im Einzelfall schwierig sein. Sowohl der eventualvorsätzlich als auch der fahrlässig handelnde Täter wissen um die Möglichkeit oder das Risiko der Tatbestandsverwirklichung. Hinsichtlich der Wissensseite stimmen somit beide Erscheinungsformen des subjektiven Tatbestandes überein. Unterschiede bestehen jedoch beim Willensmoment. Der bewusst

fahrlässig handelnde Täter vertraut (aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit) darauf, dass der von ihm als möglich vorausgesehene Erfolg nicht eintrete, sich das Risiko der Tatbestandserfüllung mithin nicht verwirklichte. Demgegenüber nimmt der eventualvorsätzlich handelnde Täter den Eintritt des als möglich erkannten Erfolgs ernst, rechnet mit ihm und findet sich mit ihm ab. Wer den Erfolg derart in Kauf nimmt, "will" ihn im Sinne von Art. 12 Abs. 2 StGB. Nicht erforderlich ist, dass der Täter den Erfolg "billigt" (BGE 133 IV 9, BGE 133 IV 1, BGE 130 IV 58). Der Beschuldigte befand sich in einer Verteidigungssituation und musste schnell überlegen und entscheiden, wie er handeln wolle. Besonders subtile Gedanken konnte er sich in dieser Situation nicht machen. Kommt hinzu, dass die Wahrscheinlichkeit sehr gering war, dass er beim Um-Sich-Schlagen mit blossen Händen (auch wenn diese zeitweise zu Fäusten geballt sein mögen) erstens den Augenhöhlenboden treffen würde, dass dies zweitens mit der erforderlichen Wucht geschehen würde, um den Knochen zu brechen und dass die Fraktur drittens - was durchaus nicht der Regelfall ist - dergestalt sein würde, dass ein dauernder Seh Schaden verbleiben würde, weil der Augapfel auf dieser Seite gegenüber demjenigen auf der anderen Gesichtshälfte dauerhaft verschoben bleiben würde. Ein derartiger Treffer war viertens vorliegend deshalb noch unwahrscheinlicher, weil der Privatkläger nicht völlig unvorbereitet und insofern wehrlos getroffen wurde, sondern als Angreifer fraglos auf eine Gegenwehr des Beschuldigten gefasst und entsprechend auf der Hut war. Unter diesen Umständen kann, geht man von den Kriterien der oben zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung aus, keinesfalls angenommen werden, der Beschuldigte habe mit der nahen Möglichkeit des Eintritts einer schweren Körperverletzung gerechnet und sich mit einer solchen Auswirkung seiner Tathandlung abgefunden, sodass trotz der gegenteiligen Bekundungen des Beschuldigten auf Eventualvorsatz geschlossen werden müsste.

- 40 - Die Vorinstanz hat auch dies im Ergebnis richtig erkannt und den Beschuldigten von einer eventualvorsätzlichen schweren Körperverletzung rechtskräftig freigesprochen. Hingegen hat der Beschuldigte bewusst fahrlässig im Sinne von Art. 125 Abs. 2 StGB gehandelt, wobei die Sorgfaltspflichtverletzung (aber selbstredend nicht der eingetretene "Erfolg") angesichts der oben aufgezeigten Umstände geringfügig war. Diesbezüglich liegt ein Notwehrexzess im Sinne von Art. 15f. StGB vor. Gemäss Art. 16 Abs. 2 StGB handelt nicht schuldhaft, wer die Grenzen der Notwehr in entschuldbarer Aufregung oder Bestürzung über den Angriff überschreitet. Dabei sind die Anforderungen an die Intensität dieses emotionalen Zustands umso höher, je schwerer das Verhalten des Täters beim Notwehrexzess ist (vgl. dazu BGE 6B_643/2011). Vorliegend ist noch einmal festzuhalten, dass der Beschuldigte weder vorsätzlich, noch eventualvorsätzlich die Grenzen der Notwehr überschritt, sondern einzig die möglichen Folgen seiner Gewaltanwendung im Rahmen der Verteidigung zu wenig bedachte bzw. zu sehr darauf vertraute, dass diese nicht eintreten würden. Er schlug ausserdem nicht gezielt, mit roher, wuchtiger Gewalt einmal oder gar mehrfach auf das Auge des Widersachers ein, sondern schlug ungezielt um sich. Die Wahrscheinlichkeit war vorhanden, aber gering, dass das Abwehr-Verhalten zur eingetretenen schweren Verletzung führen würde. Es ist daher kein strenger Massstab an die Entschuldbarkeit des Notwehrexzesses zu stellen. Der Beschuldigte geriet durch den Angriff des Privatklägers fraglos in eine Spannungslage und einen Bestürzungszustand. Das zeigt sich unter anderem darin, dass er sich auf panische Art, nämlich durch Um-Sich-Schlagen, wehrte. Noch gesteigert worden sein dürften Angst und Aufregung dadurch, dass der Beschuldigte selbst erheblich alkoholisiert war und dadurch die Situation verzerrt und übersteigert wahrgenommen haben dürfte, wenn auch

nicht in dem Masse, dass er sie überhaupt nicht mehr richtig hätte einschätzen können.

- 41 - Der Beschuldigte kann sich daher mit Erfolg auf entschuldbare Notwehr im Sinne von Art. 16 Abs. 2 StGB berufen. Er überschritt die Grenzen der Notwehr in entschuldbarer Bestürzung über den Angriff und handelte damit nicht schuldhaft, was zu einem Freispruch führt (Donatsch, OSK-StGB, 19. Aufl. Zürich 2013, Art. 16 N 3). IV. Widerruf Bei diesem Ausgang des Prozesses ist über die Verlängerung der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 20. September 2006 angesetzten Probezeit nicht zu befinden. V. Zivilpunkt Auf die Anträge des Privatklägers betreffend Schadenersatz und Genugtuung ist infolge vollumfänglichen Freispruchs nicht einzutreten. VI. Kosten und Entschädigung

E. 3

Berufungsverhandlung Nachdem die Verteidigung in der Berufungsverhandlung vom 14. November 2014 ihr Plädoyer (Urk. 106) gehalten hatte, erklärte sich der Rechtsvertreter des Privatklägers ausserstande, die Berufung sogleich zu beantworten (Prot. II S. 10f.). Da sich die Parteien in der Folge mit der Fortsetzung des Berufungsverfahrens auf schriftlichem Weg einverstanden erklärten und auf mündliche Eröffnung des Entscheids verzichteten (a.a.O. S. 11), wurde dem Vertreter des Privatklägers Frist bis zum 21. November 2014 angesetzt, um dem Gericht die Berufungsantwort einzureichen. Die entsprechende Eingabe trägt den Poststempel von ebendiesem Datum und erfolgte somit rechtzeitig (Urk. 107). Der Verteidigung wurde mit Präsidialverfügung vom 27. November 2014 Gelegenheit zur Stellungnahme zur Berufungsantwort eingeräumt (Urk. 109). Diese liess mit Eingabe vom 11. Dezember 2014 Verzicht auf eine weitere Stellungnahme mitteilen (Urk. 111). Das Verfahren ist somit spruchreif.

E. 4

Ursache der Verletzung Nicht anzunehmen ist ferner, dass sich der Privatkläger die Verletzung selbst beigebracht oder bei einem Sturz zugezogen hat (vgl. Urk. 40 S. 14, Urk. 42 S. 5, Urk. 65 S. 2, Urk. 82 S. 21f., Urk. 106 S. 13 und 31). Etwas Derartiges auf dem Parkplatz beobachtet zu haben, berichtet keiner der Befragten, auch der Beschuldigte und dessen Freund D. _____ nicht. Hingegen hat die Polizei "ein geschwollenes linkes Auge" beim Privatkläger festgestellt (Urk. 1 S. 6). Aus den ärztlichen Berichten ist zudem zu schliessen, dass ein Faustschlag ohne Weiteres als Ursache der folgenschweren Verletzung in Frage kommt. Schliesslich gibt der Beschuldigte zu, im Rahmen der Auseinandersetzung mit dem Privatkläger ungezielt, auch mit den Fäusten, um sich geschlagen zu haben (vgl. etwa Urk. 9 S. 3, Urk. 42 S. 3 und 4). Er kann daher den Privatkläger auch am linken Auge getroffen haben, wenn er Rechtshänder ist (Urk. 42 S. 5). In Anbetracht all dessen wäre es lebensfremd anzunehmen, der Privatkläger habe sich die Verletzung auf ande-

- 13 - re Weise und/oder anderswo als durch einen Schlag des Beschuldigten im Verlauf des tätlichen Streits zugezogen (Urk. 82 S. 21f.). Klar festzuhalten ist aber auch, dass die Verletzung keineswegs - wie vom Vertreter des Privatklägers behauptet - auf einen gezielten Faustschlag zurückzuführen sein muss (Urk. 38 S. 5). Möglich ist genauso, dass ein ungezielter Schlag im Rahmen eines abwehrenden Um-Sich-Schlagens, sei es mit der Faust oder sei es etwa mit dem Ellbogen, einen solchen Bruch nach sich zieht. Anzumerken bleibt, dass von keiner Seite behauptet wird, der Beschuldigte habe bei seinen Schlägen eine Waffe oder einen Gegenstand eingesetzt.

E. 4.1

Die Vorinstanz hat die Verfahrensgeschichte dargelegt (Urk. 93 S. 4). Darauf kann zunächst verwiesen werden.

E. 4.2

Die II. Strafkammer des Obergerichts hatte das Urteil der Vorinstanz vom 11. Dezember 2012 mit Beschluss vom 26. April 2013 aufgehoben und die Sache zur Beweisergänzung mittels Zeugeneinvernahmen und zur neuen Entscheidung an das Bezirksgericht zurückgewiesen (Urk. 58 = Urk 68). Nach Ergänzung der Untersuchung durch die Staatsanwaltschaft (Urk. 59ff.) lud die Vorinstanz die Anklagebehörde am 16. Januar 2014 gestützt auf Art. 329 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit Art. 333 Abs. 1 StPO ein (Urk. 58), innert einer Frist von 15 Tagen ab Zustellung der Verfügung die Fragen zu prüfen, - ob in die Anklage (auch) aufzunehmen sei, dass der Beschuldigte den Geschädigten im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB eventualvorsätzlich am linken Auge verletzt habe, wobei im Falle einer entsprechenden Anklageerweiterung der Sachverhalt dahingehend zu ergänzen wäre, dass der Beschuldigte, als er den

- 7 - Privatkläger gegen den Kopf geschlagen habe, den Geschädigten am linken Auge verletzt habe, dabei um die Möglichkeit einer Verletzung des Geschädigten am Kopf gewusst und diese in Kauf genommen habe, und - ob die Anklage im Sinne einer Eventualanklage ausserdem dahingehend zu ergänzen sei, dass der Beschuldigte den Geschädigten im Sinne von Art. 122 StGB eventualvorsätzlich schwer verletzt habe, wobei der eingeklagte Sachverhalt entsprechend zu ergänzen und ein Eventualstrafantrag zu stellen wäre. Gemäss Art. 333 Abs. 1 StPO gibt das Gericht der Staatsanwaltschaft Gelegenheit, die Anklage zu ändern, wenn nach seiner Auffassung der in der Anklageschrift umschriebene Sachverhalt einen anderen Straftatbestand erfüllen könnte, die Anklageschrift aber den gesetzlichen Anforderungen nicht entspricht. Dabei ist nach herrschender Lehre und Rechtsprechung entgegen der Auffassung der Verteidigung (Urk. 82 S. 4, Urk. 106 S. 34) eine Ergänzung des Sachverhalts - hier bezüglich der zum subjektiven Tatbestand der vorsätzlichen einfachen oder schweren Körperverletzung gehörenden inneren Vorgänge - zulässig, sofern der grundlegende Lebensvorgang in der zu ändernden Anklage bereits umschrieben ist (BSK StPO, Stephenson/Zalunardo-Walser, Art. 333 N 1ff; Schmid, StPO Praxiscommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2013, Art. 333 N 1ff.; Schmid, Handbuch StPO, 2. Aufl. Zürich/St. Gallen 2013, N 1296).

E. 4.3

Die Verteidigung beanstandet weiter, die Tatsache, dass der Vorderrichter die Ergänzung der Anklage in der Verfügung direkt formuliert (gemeint: vorformuliert) habe, erwecke den Eindruck von Befangenheit (Urk. 106 S. 25). Der Einzelrichter führte dazu in der Hauptverhandlung (vor der Urteilsberatung) aus, er wisse die Staatsanwaltschaft jeweils darauf hin, wie seiner Ansicht nach die Anklage zu ergänzen bzw. zu berichtigen sei, um zu verhindern, dass es wegen mangelhafter Ergänzung bzw. Berichtigung zu Weiterungen kommen müsse (Prot. I S. 47). Diese vom Beschleunigungsgebot geleitete, in einen Formulierungsvorschlag mündende Überlegung hat gerade im vorliegenden Verfahren, das sich bereits über gegen sechs Jahre hinzieht, seine Berechtigung. Kein Anlass besteht demgegenüber zur Annahme, der Richter habe die Anklagebehörde gleichsam dazu drängen wollen, die Anklage zu ergänzen und ihr eine bestimmte Formulierung

- 8 - geradezu aufzwingen wollen. Er hat die Staatsanwaltschaft nicht geheissen, die Anklage in seinem Sinne zu ergänzen, sondern ihr, indem er zur Ergänzung der Verfügung

einlud, freigestellt, in welche Richtung sie die Weichen stellen würde und letztlich auch, wie die Anklage gegebenenfalls ausformuliert würde. Unter diesen Umständen kann von einer Befangenheit des erstinstanzlichen Richters, welchen Vorwurf dieser mit seinen Ausführungen in der Hauptverhandlung implizit auch von sich gewiesen hat, nicht die Rede sein (so auch BSK StPO, a.a.O., Art. 333 N 5).

E. 4.4

Der Einzelrichter drohte der Staatsanwaltschaft an, bei Stillschweigen würde Verzicht auf Ergänzung der Anklage bzw. Erhebung einer Eventualanklage angenommen (Urk. 58 S. 3). Die Staatsanwaltschaft nahm die Verfügung am 20. Januar 2014 in Empfang. Innert der angesetzten Frist reichte sie dem Gericht weder eine ergänzte Anklage noch ein Fristerstreckungsgesuch ein (Prot. I S. 47). Wie der zuständige Bezirksrichter in der Hauptverhandlung vom 30. April 2014 nach den Plädoyers erklärte, habe er (der Einzelrichter) es "an sich dabei bewenden lassen wollen" (a.a.O.). Mehrere Wochen nach Fristablauf habe er jedoch den Staatsanwalt im Gerichtsgebäude per Zufall angetroffen und ihn aus Neugierde gefragt, weshalb er die Anklage nicht ergänzt bzw. berichtigt habe. Der Vertreter der Anklagebehörde habe geantwortet, er "sei sehr beschäftigt gewesen und sei deshalb nicht dazu gekommen, die Anklage innert Frist zu ergänzen"; nachher habe er es vergessen, doch werde er dies sogleich nachholen. Anfang April 2014 (nicht Ende März, wie die Vorinstanz angibt [Urk. 94 S. 4], datiert die Anklage doch vom 1. April 2014 [Urk. 76]), mithin rund zwei Monate nach Ablauf der ursprünglich angesetzten Frist, ging die im Sinne der Verfügung ergänzte Anklage am Bezirksgericht ein, wobei die Staatsanwaltschaft gleichzeitig einen "Freispruch mit Bezug auf die einfache Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB und die schwere Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB" beantragte (Urk. 76 S. 4; vgl. dazu auch die Aktennotiz über das Telefongespräch zwischen dem Einzelrichter und dem Staatsanwalt, Prot. I S. 25).

- 9 - Die Verteidigung stellt sich auf den Standpunkt, weil die Staatsanwaltschaft innert der mittels Verfügung vom 20. Januar 2014 angesetzten Frist nicht reagiert habe, müsse die (ursprüngliche) Anklageschrift vom 20. September 2012 massgebend bleiben (Urk. 82 S. 3 und 4, Urk. 106 S. 34). Gemäss den Materialien hat das Gericht eine Frist anzusetzen, wenn es der Anklagebehörde Gelegenheit bietet, die Anklage zu ändern (Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 BBl 1081). Die Vorinstanz hat dies getan, verbunden mit der Androhung, bei Stillschweigen würde Verzicht auf Ergänzung der Anklage bzw. Erhebung einer Eventualanklage angenommen. Die Staatsanwaltschaft hat innert Frist weder eine geänderte Anklage eingereicht noch ein Fristerstreckungsgesuch gestellt. Sie hat auch kein Fristwiederherstellungsgesuch gestellt, und hätte sie dies, wäre ihm nicht stattzugeben gewesen, weil Arbeitsüberlastung und Vergesslichkeit keine zureichenden Gründe für eine Fristwiederherstellung im Sinne von Art. 94 StPO darstellen. Dennoch kann der Verteidigung nicht gefolgt werden. Das Obergericht hat in seinem Rückweisungs-Beschluss vom 26. April 2013 das erstinstanzliche Urteil aufgehoben und die Sache zur Beweisergänzung und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen (Urk. 58 S. 6). Damit war auch eine neue Hauptverhandlung durchzuführen. Bis allfällige Vorfragen in der Hauptverhandlung behandelt sind, kann die Anklage nun aber jederzeit - auch ohne Einladung des Gerichts im Sinne von Art. 333 StPO - durch die Staatsanwaltschaft geändert werden (Art. 340 Abs. 1 lit. b StPO). Wenn sich die Anklagebehörde also wie vorliegend mit Verspätung dazu entschlossen bzw. letztlich Zeit gefunden hat, die Anklage zu ergänzen, dann war dies

zulässig und bildet demnach die Anklage vom 1. April 2014 Grundlage für die gerichtliche Beurteilung.

- 10 - II. Sachverhalt 1. Anklagevorwurf Dem Beschuldigten wird in der Anklageschrift vorgeworfen, dem Privatkläger am 29. Juni 2008 auf dem Parkplatz "Hafendamm Enge" in Zürich gegen den Kopf geschlagen zu haben. Dabei habe er den Privatkläger - wenn auch nicht schwer - verletzen wollen, oder er habe dies zumindest billigend in Kauf genommen. Weil er beim Zuschlagen die möglichen Folgen der Gewaltanwendung in pflichtwidriger Unvorsichtigkeit zu wenig bedacht habe, habe er beim Opfer einen Bruch des knöchernen Augenhöhlenbodens links mit Zurücksinken des Augapfels verursacht; als Folge dieser Verletzung werde die Beweglichkeit des Auges eingeschränkt bleiben und der Privatkläger dauerhaft in gewisse Blickrichtungen Doppelbilder sehen, womit eine schwere Verletzung vorliege. In der Eventualanklage wird dem Beschuldigten zur Last gelegt, er habe um die Wirkung seines Schlags gewusst und die eingetretene schwere Verletzung von vornherein gewollt oder zumindest billigend in Kauf genommen. 2. Unbestrittener Sachverhalt Es ist allseits unbestritten, dass es am 29. Juni 2008, ca. eine Stunde nach Mitternacht, auf dem Parkplatz "Hafendamm Enge" in Zürich, zu einer tätlichen Auseinandersetzung zwischen dem alkoholisierten Beschuldigten und dem ebenfalls unter Alkoholeinfluss stehenden Privatkläger kam. 3. Schwere der Verletzung des Privatklägers Im Rahmen der tags darauf erfolgten Untersuchung im Universitätsspital Zürich wurde beim Privatkläger gemäss den bei den Akten liegenden Arztberichten ein Bruch des linken Augenhöhlenbodens mit Zurücksinken des linken Augapfels festgestellt (vgl. zum Ganzen Urk. 12/3, 12/7, 12/9, 12/10/1a, 12/10/1b, 12/12, 12/13, 12/16). Das Auge war nur noch eingeschränkt beweglich und der Privatkläger sah Doppelbilder. Mehrere Operationen in der Augenklinik des Universitätsspitals Zürich folgten.

- 11 - 1 1/4 Jahre nach dem Vorfall prognostizierte die Oberärztin Dr. med. C._____, "eine Normalisierung der Beweglichkeit des linken Auges" sei "nahezu unmöglich", und "in gewissen Blickrichtungen" würden Doppelbilder bestehen bleiben (Urk. 12/9 S. 2). In weiteren Berichten vom 27. Juni 2011 (Urk. 12/10/1a), 3. August 2011 (Urk. 12/10/1b), 23. Februar 2012 (Urk. 12/12, mittlerweile hatte der Privatkläger 28 Konsultationen in der Augenklinik hinter sich), 9. Mai 2012 (Urk. 12/13 = Urk. 33), 20. Juni 2012 (12/16) und vom 19. Juli 2012 (Urk. 34, mithin schon mehr als vier Jahre nach dem Vorfall) wird diese Vorhersage bestätigt: Zusammenfassend wird festgehalten, es müsse aufgrund der Untersuchungen und der dabei aus objektiven Messungen gewonnenen Erkenntnisse davon ausgegangen werden, dass trotz aller Operationen hinsichtlich des linken Auges erhebliche Hebungs- und Senkungseinschränkungen und Doppelbildwahrnehmungen beständen und persistieren würden. Die beim Privatkläger sehr häufig auftretenden Doppelbilder seien nicht nur extrem störend im Alltag, sondern würden auch die Fahrtüchtigkeit des Privatklägers einschränken (er könne höchstens mit einem abgedeckten Auge fahren) und das Bedienen schwerer Maschinen sowie das Arbeiten unter gefährlichen Bedingungen (etwa auf einem hohen Gerüst) unmöglich machen; den aktuellen Beruf (als Filialleiter bei einem Grossverteiler, Urk. 14/1) könne er allerdings ausüben (Urk. 12/10/1a S. 2, Urk. 12/12 S. 2, Urk. 12/16 S. 2). Die Arztberichte stellen zwar keine Gutachten im Sinne von Art. 182ff. StPO dar, jedoch wurden die Erstattenden zumeist auf die Straffolgen der Abgabe eines falschen Befundes im Sinne von Art. 307 StGB hingewiesen (Urk. 12/2, Urk. 12/6, Urk. 12/8, Urk. 12/11, Urk. 12/14). Es besteht kein Anlass, an der Richtigkeit der über einen Zeitraum von mehr als vier Jahren erhobenen und nachvollziehbar begründeten

ärztlichen Diagnosen und Prognosen zu zweifeln. Dass keine Berichte über die jüngsten medizinischen Massnahmen vorliegen, wie die Verteidigung moniert (Prot. I S. 42), ändert daran nichts, ist doch in Anbetracht der bestehenden, einen Zeitraum von gut vier Jahren abdeckenden Dokumentati- on mehr als unwahrscheinlich, dass die jüngsten Behandlungen zu einer erhebli- chen und anhaltenden Besserung führten.

- 12 - Gegen eine solche Besserung sprechen freilich nicht allein die aktenkundigen ärztlichen Prognosen, sondern auch die dazu passenden, eindrücklichen jüngsten Auskünfte des Privatklägers in der Hauptverhandlung vom 30. April 2014 (Prot. I S. 38f.): Er erklärte, wenn er - beispielsweise beim Treppensteigen - nach oben oder unten blicke, sehe er (nach wie vor) "automatisch" Doppelbilder. Beim Sitzen müsse er eine bestimmte Kopfhaltung einnehmen, um scharf sehen zu können. Das sei immer so, beim Fernsehen, beim Lesen usw., und das werde auch so bleiben. Wenn er etwa im Beruf als Verkäufer die Kasse bediene oder eine Be- stellung auszufüllen habe, müsse er immer den Kopf kippen. Er komme aber eini- germassen klar damit. Einen Führerschein besitze er nicht mehr, denn Autofahren gehe "gar nicht". Bei der letzten Operation habe man versucht, das gesunde Auge höher zu stellen, doch habe das nicht geklappt. Soweit von Seiten des Beschuldigten im Hinblick auf die rechtliche Qualifikation als schwere Körperverletzung vorgebracht wird, es sei nicht erstellt, dass beim Privatkläger eine anhaltende ernsthafte Beeinträchtigung bestehe (Urk. 82 S. 21), kann ihr daher nicht gefolgt werden. Eine solche liegt nach fachärztlicher Beurtei- lung und gemäss den glaubhaften Ausführungen des Privatklägers sehr wohl vor.

E. 5

Situation im Zeitpunkt der Verletzung

E. 5.1

Für den Fall seiner nachgewiesenen Urheberchaft bestreitet der Beschuldig- te nicht ausdrücklich, beim Um-Sich-Schlagen in Kauf genommen zu haben, den Privatkläger zu verletzen, wenn auch nicht in schwerer Weise. Er macht aber gel- tend, der Privatkläger habe ihn zuerst geschlagen, und sein Tun habe einzig dazu gedient, sich gegen den Angriff zu wehren. Genau das Gegenteil behauptet der Privatkläger: Der Beschuldigte habe ihm, kaum sei er vor ihm gestanden, die Faust ins Gesicht geschlagen, und er habe sich an der Schlägerei bloss beteiligt, um sich zu verteidigen. Er schloss nicht aus, dabei das T-Shirt des Beschuldigten zerrissen zu haben. Die Vorinstanz stellte auf die Sachverhaltsversion des Privatklägers ab, die (zu- mindest teilweise) von dessen damaliger Lebenspartnerin E._____ und dem "gu- ten Kollegen" F._____ gestützt wird. Keinen Glauben schenkten sie der Darstel- lung des Beschuldigten, dessen Aussagen von seinem Freund D._____ bestätigt werden. Im Folgenden ist anhand einer Analyse der Aussagen der Befragten unter Einbe- zug der weiteren Akten der Frage nachzugehen, ob die Sachverhaltsversion des Privatklägers erstellt werden kann. Das ist nicht schon dann der Fall, wenn sich seine Schilderung als wahrscheinlicher erweist als diejenige des Beschuldigten.

- 14 - Vielmehr dürfen keine ernsthaften Zweifel daran verbleiben, dass sich der Privat- kläger bis zum fatalen Schlag nur gewehrt hat und nicht der Aggressor war. Nicht beeinflusst werden darf diese Sachverhaltswürdigung selbstredend durch die Gravität der Verletzung des Privatklägers; dass die Folgen des Vorfalls für ihn tragisch und weitreichend sind, darf nicht dazu führen, dass geringere Anforde- rungen an die Beweiswürdigung gestellt werden als wenn der Streit mit verhält- nismässig harmlosen Blessuren geendet

hätte. Grundsätzlich keine Rolle spielen darf auch die Zahl der Personen, die sich für die eine oder die andere Variante aussprechen; entscheidend muss sein, welche Aussagen überzeugen.

E. 5.2

Aussagen des Beschuldigten

E. 5.2.1

Glaubhaftigkeit der Aussagen Der Würdigung der Aussagen des Beschuldigten vorzuschicken ist, dass da- bei zwei Umständen Rechnung zu tragen ist. Zum einen wurde der Beschuldigte erst knapp drei Monate nach dem Vorfall erstmals einvernommen, ohne dass da- für Gründe ersichtlich wären, die er zu vertreten hatte. Zum anderen war der Be- schuldigte im Zeitpunkt des Vorfalls laut Polizeirapport "stark alkoholisiert" (Urk. 1 S. 7); er selbst bezeichnete sich als "besoffen" (Urk. 7 S. 1). Angesichts des die

- 15 - Erinnerung beeinträchtigenden Zeitablaufs bis zur ersten Befragung und der alko- holbedingten Einschränkung der Kognition - in wohl erheblichem Masse - im Zeit- raum des Vorfalls dürfen die Aussagen des Beschuldigten nicht gleichsam auf die Goldwaage gelegt werden. Mit anderen Worten darf nicht jede Unstimmigkeit oh- ne Weiteres als Lügensignal gewertet werden. Der Beschuldigte erklärte, D._____ habe damals sein Auto gefahren (zum Gan- zen: Urk. 7 S. 1f., Urk. 9 S. 1ff., Urk. 11 S. 2f., Urk. 42 S. 3ff., Urk. 65 S. 2, Prot. I S. 32f. und 46, Prot. II S. 9f., ferner Urk. 1 S. 5). Sie hätten einen Club besuchen und aus diesem Grund den Wagen auf dem Parkplatz abstellen wollen. Eine Gruppe von fünf bis sechs Personen sei aber im Weg gestanden. Sie hätten um Durchlass gebeten, worauf der betrunkene Privatkläger etwas gelallt habe und die anderen ihn zur Seite gezogen hätten. Als sie dann an ihm vorbeigefahren seien, habe er sein Gesäss nach hinten gereckt und so den linken Aussenrückspiegel nach innen gedrückt (den der Beschuldigte schon einmal für Fr. 1'500.- habe re- parieren lassen müssen), eine Beleidigung ausgestossen und gegen die Heck- stossstange geschlagen bzw. getreten. Der Beschuldigte habe den Kollegen da- raufhin gebeten, anzuhalten. Er habe geschaut, ob etwas beschädigt sei und sei zum Privatkläger hingegangen, um mit ihm zu reden. So sei er auf ihn zugegan- gen und habe gesagt, was das solle, wieso er sich so verhalten habe. Eine Frau habe den Privatkläger zurückgehalten und gesagt: "Nein, bitte nicht". Der Be- schuldigte habe gesagt, er wolle nur mit ihm reden. Der Privatkläger sei schon die ganze Zeit aggressiv gewesen. Dann habe der Privatkläger den Beschuldigten zurückgestossen, worauf ihn dieser ebenfalls weggestossen habe. Daraufhin sei der Privatkläger "wie eine Furie" (Urk. 11 S. 2) auf ihn los gegangen und habe ihm die Faust ins Gesicht geschlagen. Um sich zu verteidigen, habe der Beschuldigte ungezielt um sich geschlagen. Er könne nicht sagen, wo (überall) er ihn genau getroffen habe. Soviel er (gemeint offenbar: nun von der Polizei) wisse, habe er ihn am Kopf getroffen; das könne sein. Er habe nicht bemerkt, dass er den Privat- kläger verletzt habe, sondern das erst später durch die Polizei erfahren. Er habe den Privatkläger niemals (wie geschehen) verletzen wollen und bedauere sehr, dass es dazu gekommen sei. Während der Rangelei habe ihn der Privatkläger am T-Shirt festgehalten und ihn geschlagen. Der Beschuldigte habe auch blaue Fle-

- 16 - cken davon getragen, "einfach nicht so schlimm wie er". Schliesslich seien ver- schiedene Personen dazwischen gegangen, um sie zu trennen. Ein Kollege des Privatklägers habe ihm dann noch seine Visitenkarte gegeben und gesagt, wenn irgend etwas am Auto kaputt sei, dann repariere er es auf seine (eigenen) Kosten. Hernach seien der Beschuldigte

und D. _____ in Richtung des Clubs gegangen, den sie von Anfang an hätten besuchen wollen. Weggerannt seien sie nicht (Prot. II S. 10). Plötzlich hätten sie "Halt, halt, Polizei" gehört. Sie seien der Polizei dann entgegen gegangen, und der Beschuldigte habe erklärt, von B. _____ angegriffen worden zu sein. Die Aussagen, die der Beschuldigte im Verlauf des sich nun schon mehr als sechs Jahre dahin ziehenden Verfahrens zu Protokoll gab, sind fast durchwegs konstant und widerspruchsfrei. Sie enthalten auch originelle Details wie etwa, der Privatkläger habe mit einer Gesässbewegung den Rückspiegel weggedrückt, als das Auto des Beschuldigten an ihm vorbei gefahren sei. Es ist leicht vorstellbar, dass der (auch laut Polizei) stark betrunkene Privatkläger sich über den langsam nahe an ihm vorbeifahrenden Wagen des Beschuldigten - wenn auch zu Unrecht, denn er hatte den Fahrweg versperrt und musste von Kollegen zur Seite gezogen werden - ärgerte, und dass er seinen Unmut über die "Störung" damit kund tat, dass er seinen Hintern gegen die Karosserie reckte, wodurch der Seitenspiegel anklappte. Ebenso ist denkbar (insbesondere wenn der Lenker zwischenzeitlich sein Missfallen über die Gesäss-Aktion signalisiert hatte), dass der Privatkläger noch gegen die hintere Stossstange des Autos trat oder sich zumindest ein Schlag auf die Karosserie für den Beschuldigten so anhörte. Dass andere Personen aus der Gruppe um den Privatkläger nicht ebenfalls erklärten, mitbekommen zu haben, dass dieser auf die Stossstange schlug oder trat, ändert entgegen der Auffassung des Vertreters des Privatklägers (Urk. 107 S. 10) nichts. Sie brauchen einen solchen kurzen Schlag weder optisch noch akustisch wahrgenommen zu haben (während er gleichzeitig für die Insassen gut hörbar gewesen sein kann), und sie können abgesehen davon von einer solchen Aussage auch abgesehen haben, um den Privatkläger nicht als (besonders) aggressiv erscheinen zu lassen. Auch dass letztlich offenbar

- 17 - kein Schaden entstanden war, besagt nicht, dass das Vorbringen des Beschuldigten nicht den Tatsachen entsprechen kann, ist doch bekannt, dass seit vielen Jahren Stossstangen eine gewisse Elastizität aufweisen, so dass sie sogar Rempeler eines anderen, tonnenschweren Autos beim Parkieren ohne bleibende Verformung überstehen können. Keineswegs lebensfremd erscheint im Weiteren, dass der destruktiv gelaunte und durch ein unwirsches Auftreten des Beschuldigten gegenüber seiner Freundin (unten Ziff. II. 5.5.2) zusätzlich verärgerte Privatkläger schliesslich in alkoholbegünstigter (Privatkläger: "Ich hatte den ganzen Abend Bier getrunken. Wie viel ich getrunken habe, weiss ich nicht" [Urk. 3 S. 3, vgl. auch E. _____, Urk. 5 S. 3]; zur polizeilichen Beobachtung vgl. Urk. 1 S. 7) Aggressivität auf den Beschuldigten - der ihn zur Rede stellen wollte - los ging, ihn zuerst zurückstoss und dann, als dieser ihn ebenfalls zurückschubste, mit der Faust ins Gesicht schlug. Passend zur übrigen Schilderung ist schliesslich die ergänzende Bemerkung des Beschuldigten in den Befragungen, einer der Kollegen des Privatklägers habe dem Beschuldigten am Ende seine Visitenkarte übergeben und erklärt, ein allfälliger Schaden am Auto werde kostenlos repariert. Solche zueinander kompatible Details zum Randgeschehen sind ein Realitätskriterium, denn sie fehlen regelmässig in erfundenen Abläufen. Die Aussagen des Beschuldigten zum Ablauf der Schlägerei nach dem ersten Schlag sind zwar wenig ausführlich. Ein solches Unvermögen, ein dynamisches Geschehen im Detail wiederzugeben, ist aber in Befragungen von Betroffenen und Beteiligten häufig, weshalb daraus nichts zu Lasten des Beschuldigten abgeleitet werden kann. Karg sind - wie noch zu zeigen sein wird - denn auch nicht nur seine Aussagen, sondern ebenso die diesbezüglichen Depositionen des Privatklägers und der Augenzeugen. Wenn der Beschuldigte sodann davon sprach, er habe blaue Flecken von den Schlägen des Privatklägers davongetragen, während im Polizeirapport nur von Blessuren an den Händen

die Rede ist, liegt darin noch kein Widerspruch. Es ist notorisch, dass Hämatome sich oft erst nach einiger Zeit bläulich einfärben.

- 18 - Hingegen verwundert zunächst, dass der Beschuldigte nicht schon gegenüber der Polizei oder in der Untersuchung, sondern erst nach 4 1/2 Jahren - in der ersten Hauptverhandlung vor Bezirksgericht (Prot. I S. 5) - davon berichtete, er habe nach der Auseinandersetzung mit dem Privatkläger im Mund geblutet und das zerrissene T-Shirt habe Blutflecken aufgewiesen. Diese Behauptung kann freilich durchaus den Tatsachen entsprechen, hat doch der Privatkläger zugegeben, den Beschuldigten ebenfalls geschlagen zu haben und hat der Beschuldigte immerhin bereits in den ersten beiden Befragungen zu Protokoll gegeben, der Privatkläger habe ihn mit der Faust ins Gesicht geschlagen (Urk. 9 S. 3); möglicherweise hat der Beschuldigte eine leichte Blutung im Mund, aufgrund derer es zu kleinen Blutflecken auf dem ohnehin zerrissenen T-Shirt kam, als zu wenig gravierend erachtet, um sie zu erwähnen, oder er ging davon aus, die Polizei (die den Vorfall freilich eher rudimentär und längere Zeit nach dem Vorfall rapportierte, Urk. 1) habe diese von sich aus bemerkt. Denkbar ist aber auch, dass der Beschuldigte anlässlich der Hauptverhandlung - fast ein halbes Jahrzehnt nach dem Ereignis - bloss vermeinte, die Faustattacke habe solche Folgen gezeitigt. Doch selbst dann vermöchte dies die Glaubhaftigkeit seiner übrigen Darstellung nicht umzustossen. Zu Unrecht sieht der Vertreter des Privatklägers schliesslich ein Indiz gegen die Darstellung des Beschuldigten darin, dass dieser "die vorgefahrene Polizei" nicht habe einschalten wollen, "trotz der offensichtlichen Verletzung einer Person" (Urk. 107 S. 13). Laut Polizeirapport fuhr die Polizei nicht am Tatort vor, sondern war daran, in einem anderen Bereich des Parkplatzes Ordnungsbussen zu verteilen, als sie von Dritten auf die Schlägerei aufmerksam gemacht und um Hilfe gerufen wurde (Urk. 1 S. 5). Die Beamten seien dann in die angegebene Richtung gegangen, wobei ihnen die Gruppe von B._____ entgegen gekommen sei und gegen See am Ende des Parkplatzes gezeigt habe, wohin der Täter sich entfernt habe. Als die Polizisten dann dorthin gerannt seien, sei ihnen der Beschuldigte entgegen gekommen und habe gesagt, er sei angegriffen worden. Aus alledem erhellt, dass der Beschuldigte die Polizei zunächst gar nicht wahrnahm, weil sie erst nach der Schlägerei - als er bereits weggegangen war - zum Tatort kam, und dass er, als er ihrer Gewähr wurde, durchaus sofort den Vorfall ansprach (vgl. zu dieser Phase des Geschehens auch unten Ziff. II.5.6.2).

- 19 -

E. 5.3

Aussagen von D._____

E. 5.3.1

Glaubwürdigkeit D._____ ist ein langjähriger Freund des Beschuldigten (Urk. 62 S. 2) und könnte ihn deshalb mit Falschaussagen zu schützen versuchen. Diese Gefahr ist bei der Würdigung seiner Aussagen im Auge zu behalten. Dass eine formelle Zeugenaussage erfolgte, erhöht weder seine Glaubwürdigkeit noch diejenige der anderen in dieser Form befragten Personen, ist doch angesichts der teils diametral auseinander gehenden Sachverhaltsschilderungen der Augenzeugen offensichtlich, dass die Strafdrohung von Art. 307 StGB nicht dazu taugt, jemanden von unwahren Angaben abzuhalten.

E. 5.3.2

Würdigung der Aussagen D._____ wurde wie der Beschuldigte erstmals drei Monate nach dem Vorfall ein- vernommen, und zwar unmittelbar nach dem Beschuldigten (Urk. 8, vgl. auch Urk.

E. 5.4

Aussagen des Privatklägers

E. 5.4.1

Glaubwürdigkeit Der Privatkläger könnte gleich in mehrfacher Hinsicht ein Motiv für Falschaussa- gen gehabt haben. Einerseits könnten ihn versicherungsrechtliche Gründe (allfäl- liger Rückgriff bei Selbstverschulden) dazu verleitet haben, das Geschehen ver- fälscht wiederzugeben. Am Tatort erstattete er denn auch noch keine Anzeige (vgl. dazu unten 5.4.2). Sodann verlangt er eine Genugtuung von Fr. 10'000.-. Und schliesslich musste er schon in der Tatnacht befürchten, dass der Beschul- digte gegen ihn Anzeige wegen Körperverletzung erstatten würde (Urk. 1 S. 7) - und stellte der Beschuldigte anlässlich der ersten Einvernahme denn auch Straf- antrag (Urk. 1 S. 7f., Urk. 2) -, weshalb der Privatkläger Anlass hatte, den Ver- dacht von sich abzuwenden, indem er den Beschuldigten als Aggressor erschei- nen liess. Wohl erging letztlich eine Einstellungsverfügung. Der Privatkläger konn- te dann aber, sollte er zuvor gelogen haben, in diesem Zeitpunkt nicht mehr von der bisherigen Darstellung abrücken. Freilich führen diese möglichen Beweggrün-

- 21 - de auch beim Privatkläger einzig dazu, dass seine Aussagen mit besonderer Vor- sicht zu würdigen sind; eine entscheidende Bedeutung kommt der Glaubwürdig- keit nach der aktuellen Analysen-Lehre nicht zu.

E. 5.4.2

Würdigung der Aussagen Der Privatkläger wurde zwei Wochen nach der Schlägerei erstmals polizeilich be- fragt (Urk. 3), danach von der Staatsanwaltschaft einvernommen (Urk. 10) und schliesslich durch den Einzelrichter befragt (Prot. I S. 36ff.). Er gab an, sie seien eine Sechser-Gruppe gewesen. Das Auto sei hinter ihm durchgefahren, wobei ihn der Seitenspiegel in der Rückengegend gestreift habe. Er habe dem Autolenker "Arschloch" nachgerufen und "Was ist los, was soll das?". Dann seien der Lenker und der Beifahrer ausgestiegen. Man habe ihnen angemerkt, dass sie hätten "schlegeln gehen" wollen (Prot. I S. 37). Der Privatkläger habe gesagt, sie hätten hupen können, worauf er zur Antwort bekommen habe "Was hupen?". Die Freun- din des Privatklägers sei vor dem Beschuldigten gestanden und habe versucht, ihn zu beruhigen (Urk. 3 S. 1). Sie habe gesagt: "Bitte mach nichts, er ist besof- fen" (Prot. I S. 37). Der Beifahrer habe (jedoch) mit der Hand seitlich auf den Oberkörper der Frau geschlagen und sie so beiseite drängen wollen, um an den Privatkläger heranzukommen. Als sie "weg" gewesen sei, sei der Beschuldigte auf ihn zugekommen und habe sofort auf ihn eingeschlagen. Der Privatkläger könne sich dann wieder daran erinnern, dass er zwischen zwei Autos gewesen sei und starke Schmerzen gehabt habe. In einer späteren Einvernahme erklärte er, es sei alles sehr schnell gegangen, weshalb er nicht mehr genau wisse, wie viele Schläge er erhalten habe (Prot. I S. 38). Weiter gab er vor dem Staatsanwalt (nach anfänglicher Bestreitung) zu, den Beschuldigten ebenfalls geschlagen und beim Halten das T-Shirt zerrissen zu haben, doch seien dies Verteidigungshand- lungen gewesen (Urk. 10 S. 2). In der Hauptverhandlung relativierte er, er sei zwar gross und - wie man sage - "kräftig oder dick", aber nicht gut im Schlagen, weshalb der Beschuldigte "kaum einen einzigen" Schlag habe einstecken müssen

bzw. der Privatkläger "gar keine Chance" gehabt habe, selbst Schläge auszuteilen (Prot. I S. 37f.). Jemand habe sie schliesslich auseinander gedrängt, damit das Ganze nicht noch mehr eskaliere. Sie seien dann in Richtung Kiosk gegan-

- 22 - gen in der Absicht, Anzeige zu erstatten, und seien dort auf die Polizei gestossen (Urk. 3 S. 1). Als am Abend die Schwellung des Auges zurückgegangen sei, habe er Doppelbilder gesehen. Anderntags habe sich der Privatkläger zum Arzt begeben und sei ins Universitätsspital eingewiesen worden. Auch die vom Privatkläger geschilderte Sachverhaltsversion ist nicht unglaubhaft und kann somit zutreffen. Wesentlich wahrscheinlicher als diejenige des Beschuldigten ist sie jedoch nicht. Negativ fällt am Aussageverhalten des Privatklägers allerdings auf, dass er in der ersten Einvernahme noch eine Gedächtnislücke für die Zeit zwischen dem ersten Schlag des Beschuldigten und der Trennung durch einen Dritten (zwecks Vermeidung einer weiteren Eskalation des Geschehens) geltend machte (Urk. 3 S. 1), sich dann aber beim Staatsanwalt wieder daran zu erinnern vermochte, dass er den Beschuldigten - allerdings verteidigend - ebenfalls geschlagen hatte (Urk. 10 S. 2), dies vor Vorinstanz zunächst erneut bestätigte (Prot. I S. 36), anschliessend aber relativierte, der Beschuldigte habe "kaum einen einzigen" Schlag einstecken müssen, weil er (der Privatkläger) ein sehr schlechter Schläger sei (S. 37), und schliesslich sogar behauptete, er habe "gar keine Chance" gehabt, "Schläge auszuteilen" (S. 38). Dieses Abschwächen des eigenen Verhaltens ist ein - wenn auch nicht gewichtiges - Indiz dafür, dass der Privatkläger eine aktivere Rolle gespielt haben könnte, als er zugibt. Im selben Sinne mutet seltsam an, dass der Privatkläger in der Tatnacht keine Anzeige gegen den Beschuldigten erheben wollte, sondern sich laut Polizeirapport bloss "überlegen" wollte, später eine solche zu erstatten (Urk. 1 S. 7). Dabei will er gemäss seinen zwei Wochen später deponierten Aussagen unmittelbar nach der Schlägerei den Kontakt mit der Polizei gerade zum Zwecke der Anzeigeerstellung gesucht haben (Urk. 3 S. 1). Daran, dass er dem Beschuldigten mindestens halbwegs verziehen hätte, kann die plötzliche Zurückhaltung kaum liegen, ging er doch laut seiner Freundin E._____ auf das Versöhnungsangebot des Beschuldigten (aus dem kein Schuldeingeständnis abgeleitet werden kann, sondern das aus Mitleid angesichts der augenfälligen Verletzung erfolgt sein kann), der ihm zweimal die Hand reichen wollen, nicht ein (dazu nachfol-

- 23 - gend Ziff. 5.5.2). Es ändert nichts, wenn man berücksichtigt, dass der Privatkläger in der polizeilichen Befragung angab, er habe grosse Schmerzen gehabt und einfach nach Hause gewollt (Urk. 3 S. 2). Damit lässt sich zwar erklären, dass er in dieser Nacht keine Details bekanntgeben bzw. sich nicht einer eingehenden Befragung unterziehen wollte; gleichwohl wäre angesichts des ihm angeblich widerfahrenen grossen Unrechts und der behaupteten Anzeigeabsicht direkt nach der Schlägerei zu erwarten gewesen, dass er wenigstens eine klare Anzeigeabsicht bekundet hätte. Alsdann ist die Behauptung des Privatklägers, der Beschuldigte habe ihn unvermittelt angegriffen und mit der Faust geschlagen, als er vor ihm gestanden sei - ebenso wie die gegenteilige Darstellung des Beschuldigten - zwar nicht lebensfremd, aber rational nicht leicht nachvollziehbar. Vielmehr wäre der Aggressionsakt lediglich mit infolge Alkoholisierung des Beschuldigten zu Wut und Hass gewordener Verärgerung erklärbar, hier aufgrund der aus vernünftiger Sicht geradezu nichtigen Umstände, dass der Privatkläger im Weg gestanden war und er den (ausgestiegenen) Beschuldigten dafür getadelt hatte, dass dieser soeben E._____ zur Seite geschoben gehabt hatte. Eine vorbestandene Feindschaft zwischen dem Beschuldigten und dem Privatkläger kann dagegen kein Auslöser gewesen sein, weil sich

die beiden zuvor gar nicht kannten. Der Beschuldigte hätte alsdann, trübe die Schilderung des Privatklägers zu, aller Wahrscheinlichkeit nach mitbekommen, dass der Spiegel wegklappte, weil D._____ zu nahe am Privatkläger vorbeifuhr und nicht, weil der Privatkläger das Karosserieteil bewusst (und boshaft) mit einer Bewegung wegdrückte; folglich hätte für den Beschuldigten kein Grund bestanden, den Privatkläger als verantwortlich für einen allfälligen, kostspieligen Schaden am Auto zu betrachten. Weiter wäre dem Beschuldigten klar gewesen, dass das Schimpfwort des Privatklägers nicht ihm, sondern D._____ - dem Fahrer des Wagens - galt, weshalb für den Beschuldigten auch kein Anlass bestanden hätte, sich persönlich beleidigt zu fühlen. Ferner hätte der Beschuldigte nichts von einem (weiteren) Schlag gegen die Karosserie mitbekommen können, gab es doch nach Darstellung des Privatklägers gar keinen solchen; insoweit könnte die Stimmung also

- 24 - nicht vom Privatkläger angeheizt worden sein. Auch die nachfolgende Bemerkung des Privatklägers, man hätte hupen können, damit er zur Seite gegangen wäre, wäre - so sie denn erfolgte - offensichtlich an den Fahrer des Wagens gerichtet gewesen. Die Verteidigung wendet gegen die Darstellung des Privatklägers ein, es sei wenig wahrscheinlich, dass der Beschuldigte vor seinem Begleiter, der das Auto noch habe parkieren müssen, allein zur gegnerischen Gruppe gegangen sei, um dort allein mit einem Faustschlag eine Schlägerei zu beginnen (Urk. 40 S. 10, Urk. 82 S. 15). Dieses Argument ist nicht völlig von der Hand zu weisen, doch kommt ihm bloss eine beschränkt entlastende Wirkung zu. Wohl bestand die Gruppe, zu welcher der Privatkläger gehörte, tatsächlich aus nicht weniger als sechs Personen (dem Privatkläger, seiner Freundin E._____, seinem Freund F._____, dessen Schwester G._____, einem gewissen H._____ [genannt: "Der Jugoslawe"] sowie einer "I._____"). Darunter waren aber nur drei Männer, weshalb die Gruppe dem Beschuldigten nicht von vornherein als physisch geradezu übermächtig - so dass er sich davor gescheut haben müsste, den Privatkläger anzugreifen - erschienen sein muss. Hinzu kommt, dass sein Freund D._____ sehr bald nach dem Beschuldigten aus dem Auto gestiegen und damit in der Nähe gewesen sein muss, behauptet dieser doch, schon den Beginn des Kampfes beobachtet zu haben (vgl. etwa Urk. 62 S. 7).

E. 5.5

Aussagen von E._____

E. 5.5.1

Glaubwürdigkeit E._____ war im Zeitpunkt des hier interessierenden Ereignisses (Mitte 2008) seit fünf Jahren und noch für weitere knapp fünf Jahre die Lebenspartnerin des Privatklägers (E._____ gab Ende 2013 an, sie würden seit Ende Mai nicht mehr zusammen wohnen, und sie erzählte - wie der Privatkläger - von einem gemeinsamen ein- und einem zweijährigen Kind [Urk. 5 S. 3, Urk. 63 S. 7 und Prot. 1 S. 40]).

- 25 - Auch wenn die beiden im Zeitpunkt der Zeugeneinvernahmen keinen gemeinsamen Haushalt mehr führten, sondern getrennte Wege gingen, könnte E._____ einen zugunsten des Privatklägers modifizierten Sachverhalt zu Protokoll gegeben haben, um ihn, mit dem sie viele Jahre verbunden war, zu schützen. Dass auch noch finanzielle Überlegungen hinsichtlich der Leistungsfähigkeit zu Unterhaltszahlungen des Privatklägers bei Gutheissung seiner Zivilforderungen bei den Aussagen E._____s im Spiel waren, ist jedoch eine allzu weit her geholte Mutmassung der Verteidigung (Urk. 82 S. 17, Prot. I S. 46). Doch einmal mehr: Das sind Möglichkeiten, nicht erstellte Gegebenheiten, weshalb sie nicht mehr als zur Vorsicht bei der Aussagenwürdigung gemahnen.

E. 5.5.2

Aussagenwürdigung E._____ wurde zur Sache einmal polizeilich und zweimal durch die Staatsanwaltschaft (als Zeugin) einvernommen (Urk. 5, 63 und 64).

E. 5.5.2.1

Sie führte bei der Polizei aus, als der Wagen des Beschuldigten auf Höhe ihres Freundes gewesen sei, habe das Auto ihn am Rücken touchiert. Der Privatkläger habe sich dann umgedreht und auf Spanisch "Arschloch, was ist los, was soll das" gerufen. Das noch nicht in einer Parkbucht angelangte Auto habe angehalten und die beiden Insassen seien auf sie zu gekommen. Ihr Freund sei hinter ihr gestanden. Sie habe ihren rechten Arm ausgestreckt und gesagt: "Stopp, bitte geht, er ist betrunken". Der Beschuldigte habe sie aber beiseite geschubst. Da habe ihr Freund, der immer noch hinter ihr gestanden sei, gesagt, warum er das gemacht habe, sie sei eine Frau. Plötzlich sei der Mann um sie herum gelaufen, und als sie sich zu ihrem Freund umgedreht habe, sei schon ein Gewühl gewesen. Sie (die Kontrahenten) seien zwischen parkierten Autos gestanden. Der Beschuldigte habe den Privatkläger zuerst zurückgestossen. Da sei er (gemeint: der Privatkläger) wütend geworden und so seien sich die beiden in die Haare geraten. Es sei eine Rangelei zwischen den beiden gewesen, und es sei schon möglich, dass dabei das T-Shirt des Beschuldigten zerrissen sei. Alles sei "so hektisch" gewesen. "Ein Jugoslawe" habe die beiden dann getrennt. Der Beschuldigte habe dem Privatkläger schliesslich noch die Hand geben wollen, worauf ihr Freund gesagt habe, ob er gesehen habe, was er ihm angetan habe und auf das Auge gezeigt habe. Der "Typ" habe die Hand nochmals ausgestreckt, doch habe sie der Privatkläger nicht ergriffen. Diese Aussagen, welche E._____ am 16. Juli 2008 deponierte, stehen bezüglich des Kerngeschehens eher im Einklang mit der Sachverhaltsversion des (erst zwei Monate später erstmals einvernommenen) Beschuldigten als mit derjenigen des Privatklägers. Wenn E._____ den erbosten Beschuldigten bat, nicht weiter auf den Privatkläger zuzugehen (was auch der Beschuldigte schon in der ersten Einvernahme eingeräumt hat, Urk. 7 S. 1), kann der Hintergrund dieses Ersuchens zwar darin bestehen, dass sie befürchtete, der Beschuldigte werde ihrem Freund etwas antun. Genauso kann aber sein, dass sie darum wusste, dass der Privatkläger in alkoholisiertem und erzürntem Zustand (und er war wie erwähnt verärgert) unberechenbar wird und damit die Gefahr bestand, dass dieser den Beschuldigten physisch ernsthaft attackieren würde. Sodann führte E._____ aus, der Beschuldigte habe sie beiseite geschoben bzw. umgangen. Zum Privatkläger vorgestossen zu sein, bestreitet auch der Beschuldigte nicht, doch führt er aus, erklärt zu haben, dass er nur mit ihm reden wolle. Weiter brachte E._____ vor, sie habe sich nun umgedreht und gesehen, dass der Beschuldigte den Privatkläger zurückgestossen habe, worauf dieser wütend geworden sei und sich die beiden in die Haare geraten seien. Der Beschuldigte sei-nerseits erklärte im Verfahren, der Privatkläger habe ihn weggestossen, worauf er dasselbe gemacht habe; dann sei der Privatkläger auf ihn los gegangen und habe ihm die Faust ins Gesicht geschlagen, wonach der Beschuldigte sich um sich schlagend gewehrt habe. Es ist nun leicht vorstellbar, dass der Privatkläger in der kurzen Zeitspanne, bis sich E._____ zu den nun hinter ihr stehenden Kontrahenten umgedreht hatte, den Beschuldigten, der reden wollte, wegschubste, sodass E._____ diesen Vorgang verpasste. Sie bekam das Geschehen erst wieder mit, als der Beschuldigte diese Tätlichkeit erwiderte. Dass E._____ mit dem Ausdruck "Zurückstossen" den initialen Faustschlag des Beschuldigten gemeint haben könnte, wie der Vertreter des Privatklägers vor Vorinstanz behauptete (Prot. I S.

- 27 - 43), ist nicht anzunehmen. Was sie dann beobachtete ("Da wurde er wütend und so gerieten sie sich in die Haare"), kann durchaus (implizit) heissen, dass der Privatkläger hierauf völlig die Fassung verlor und den Beschuldigten mit einem Faustschlag angriff. Mit keinem Wort behauptete sie denn auch in dieser polizeilichen Einvernahme, der Beschuldigte habe den Privatkläger zuerst geschlagen. Soweit der Beschuldigte dem Privatkläger später zweimal die Hand zur Versöhnung hinstreckte, ist darin noch lange kein Eingeständnis eines ungerechtfertigten Schlages gegen Letzteren zu erblicken. Der Beschuldigte realisierte wohl (schon bevor der Privatkläger aufs eigene Auge zeigte) aufgrund der Reaktion des Privatklägers, dass er seinen Widersacher heftig getroffen hatte. Gerade wenn er nur den Angriff des Privatklägers parieren wollte, kann es ihm Leid getan haben, dass ein Abwehrschlag den Geschädigten hart traf. Auch wenn die Geste noch zusätzlich durch die Befürchtung motiviert war, sonst aufgrund einer Anzeige des Privatklägers in ein Strafverfahren hineingezogen zu werden, heisst dies noch nicht, dass die Verletzung des Privatklägers von einem Angriff des Beschuldigten herrühren muss; der Beschuldigte kann auch darauf aus gewesen sein, eine Anzeige durch Friedensschluss zu vermeiden, wenn er sich nur um-sich-schlagend wehrte, wusste er doch nicht, ob seiner Beteuerung in einem Strafverfahren Glauben geschenkt würde.

E. 5.5.2.2

Im Rahmen der Zeugeneinvernahmen behauptete E._____ - die sich als der deutschen Sprache zu wenig mächtig bezeichnete, um ohne Dolmetscher aussagen zu können - nach Vorhalt ihrer polizeilichen Aussage, wonach der Privatkläger wütend geworden sei, nachdem ihn der Beschuldigte zurückgestossen habe, und sich dann die beiden in die Haare geraten seien, die Polizei habe sie entweder nicht richtig verstanden oder ihre Aussage sei nicht richtig protokolliert worden (Urk. 63 S. 5f.). Dem ist entgegen zu halten, dass E._____ das polizeiliche Protokoll als "selbst gelesen und bestätigt" unterzeichnete (Urk. 5 S. 4), womit sie dessen Inhalt als (von ihr) verstanden und zutreffend bezeichnete. Sie hatte damals zudem zu Beginn der Einvernahme auf entsprechende Frage klipp und klar erklärt, den Polizeibeamten zu verstehen, wenn er Schriftdeutsch spreche und am Schluss erneut ausdrücklich bestätigt, alle Fragen verstanden zu haben

- 28 - (Urk. 5 S. 1 und 4). Das Protokoll der polizeilichen Einvernahme enthält sodann zunächst eine längere, zusammenhängende und verständliche Schilderung des Ereignisses durch E._____ (während welcher sie die besagte Aussage machte), gefolgt von einer Reihe von Einzelfragen des Polizeibeamten mit kurzen, adäquaten Antworten der Befragten. Auch wenn ihr für die Zeugeneinvernahmen ein Dolmetscher beigegeben wurde - nachdem sie fünf Jahre nach der obigen Befragung gleich zu Beginn der Einvernahme geltend gemacht hatte, sie verstehe (schon) die Frage, in welcher Beziehung sie zum Beschuldigten stehe (Urk. 61 S. 2), nicht - ist davon auszugehen, dass sie bei der Polizei hinreichend Deutsch verstand und sprach, um zu verstehen, wonach sie gefragt wurde und auszudrücken, wie und was sie darauf antworten wollte. Ebenso besteht kein Grund zur Annahme, die Polizei habe das Gesagte nicht richtig protokolliert. In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass E._____ rund zwei Monate vor dem Beschuldigten einvernommen wurde, weshalb es nicht möglich ist, dass ein parteiischer - Polizeibeamter der Befragten Worte in den Mund legte, die zu den Aussagen des Beschuldigten kompatibel waren. Nicht auszugehen ist nach dem Gesagten - entgegen der Behauptung der Zeugin und der Auffassung der Vorinstanz (Urk. 93 S. 17, Urk. 63 S. 5f., Urk. 64 S. 6) - insbesondere auch davon, E._____ habe bei der Polizei gar nicht zu Protokoll geben wollen, dass der

Beschuldigte den Privatkläger zurückgestossen habe, sondern vielmehr ausdrücken wollen, sie sei zurückgedrängt worden. Dass er sie beiseite gestossen habe, hatte E._____ in jener Einvernahme jedoch schon zuvor zu Protokoll gegeben (Urk. 5 S. 1), und es ist nicht einzusehen, weshalb sie diese Angabe hätte an einer Stelle wiederholen sollen, an der das Geschehen bereits weiter fortgeschritten war, der Beschuldigte sie bereits umrundet hatte und sich dem Privatkläger widmete. Betrachtet man den Wortlaut im Kontext, ist denn auch klar, dass sie ein Stossen des Beschuldigten gegen den Privatkläger meinte: "Plötzlich lief der Mann um mich herum und als ich mich zu meinem Freund dreh- te, war schon ein Gewühl. Sie standen zwischen zwei parkierten Autos. Der Mann stiess meinen Freund zuerst zurück. Da wurde er wütend und so gerieten sich die beiden in die Haare" (Urk. 5 S. 1).

- 29 - Ist nun aber auf jene ersten, ereignisnahen Aussagen von E._____ abzustellen, dann taugen ihre teilweise völlig anderslautenden, mehr als fünf Jahre später als Zeugin abgegebenen Aussagen nicht als gewichtiges Indiz dafür, dass sich das Geschehen anders, nämlich wie vom Privatkläger dargestellt, abgespielt hat. E._____ führte als Zeugin abweichend von den Aussagen bei der Polizei aus, der Privatkläger habe den Autoinsassen nach der Spiegeltouchierung kein Schimpf- wort nachgerufen; er habe sich nicht aufgeregt und nur in der Gruppe, in einem normalen Ton, vor sich hin redend sein Missfallen geäussert (Urk. 63 S. 5, Urk. 64 S. 6). Nachdem dann später der Beschuldigte um E._____ herum zum Privatklä- ger gegangen sei, habe der Beschuldigte als Erster angegriffen, indem er dem Privatkläger mit der Faust aufs Auge geschlagen habe (Urk. 63 S. 4, 5 und 7; Urk. 64 S. 4 und 6). Das habe sie gesehen, als sie nach hinten geschaut habe. Da- raufhin habe eine Schlägerei zwischen den beiden begonnen. Schliesslich habe ein Mann, den man "Jugo" nenne, die beiden getrennt. Als der Privatkläger zu ihr gekommen sei, sei sein Auge bereits ziemlich geschwollen gewesen. Sie seien dann nach hinten gegangen und hätten die Polizeibeamten angetroffen. Die Verniedlichung des Verhaltens des Privatklägers nach der Spiegelberührung ist ein Indiz dafür, dass die Zeugin ihren ehemaligen Lebenspartner schützen wollte, indem sie ihn nicht als Provokateur erscheinen liess. Nicht nur hatte sie bei der Polizei noch ganz anders ausgesagt gehabt; auch weitere Befragte, darunter der Privatkläger selbst (!), gaben durchgehend an, dass der Privatkläger den Au- toinsassen "Arschloch" oder eine ähnlich Beleidigung nachgerufen habe. In Anbetracht dessen und aufgrund des unglaublichen Widerrufs der Aussagen bei der Polizei hinsichtlich des die eigentliche körperliche Auseinandersetzung ini- tierenden Wutausbruchs des Privatklägers erweisen sich die Zeugenaussagen E._____s als ungeeignet, um die Sachverhaltsversion des Privatklägers wirksam zu stützen. Ihre Aussagen bei der Polizei passen eher zur Kerndarstellung des Beschuldigten.

- 30 -

E. 5.6

Aussagen von F._____

E. 5.6.1

Glaubwürdigkeit F._____ war und ist ein guter Kollege des Privatklägers (Urk. 59 S. 2). Die beiden kennen sich schon, seit der Privatkläger in der Schweiz ist (Urk. 4 S. 3). Daraus sind die gleichen Konsequenzen abzuleiten wie bei D._____, dem Freund des Beschuldigten.

E. 5.6.2

Aussagenwürdigung F._____ sagte am 19. Juli 2008 bei der Polizei aus, der Fahrer des Autos habe darum gebeten, zur Seite zu gehen. Als der Wagen dann losgefahren sei, habe der Spiegel den Privatkläger gestreift. Darauf habe der Privatkläger dem Pw- Lenker etwas hinterher gerufen. Der Beschuldigte sei ausgestiegen und auf den Privatkläger zugegangen. E._____ sei dazwischen gegangen und habe dem Beschuldigten gesagt, er solle nichts machen, da ihr Freund alkoholisiert sei. Darauf habe er sie zur Seite gestossen und sei auf den Privatkläger losgegangen. Der PW-Fahrer sei dann daher gerannt gekommen und habe sich einmischen wollen. F._____ habe ihn beruhigen wollen, worauf ihn der Fahrer zurückgestossen habe. Der Jugoslawe habe schliesslich die beiden Kontrahenten getrennt. "Wer wie mit was geschlagen hat oder geschlagen wurde" habe F._____ aber nicht gesehen (Urk. 4 S. 1). Der Beifahrer des Wagens habe jedoch den Privatkläger zuerst, und zwar mit der Faust, geschlagen; das habe er gesehen (S. 1f.). Der Beschuldigte und sein Kollege hätten davon rennen und ins Auto steigen wollen, aber weil sie die Polizei gesehen hätten und diese ihr zugerufen habe, seien sie stehen geblieben. Als Zeuge bestätigte F._____ 5 1/2 Jahre später, bei der Polizei wahrheitsgemäss ausgesagt zu haben. Er wiederholte über weite Strecken, was er damals gesagt hatte. Er vermeinte allerdings - möglicherweise infolge Zeitablaufs -, sowohl D._____ und der Beschuldigte seien auf den Privatkläger losgegangen (Urk. 59 S. 4f.), korrigierte aber später, sich dessen nicht sicher zu sein (S. 5). Auf die Frage, wer den ersten Schlag abgegeben habe, antwortete F._____ : "ja, so weit ich - 31 - mich erinnere, war das glaublich der Beifahrer". Auf die weitere Frage, wie der Beschuldigte den Privatkläger geschlagen habe, meinte er: "So weit ich mich erinnere, hat er ihn mit der Faust geschlagen". Und auf die Frage nach dem "Wo- hin" sagte er: "Das erste Mal gerade ins Gesicht". Die Aussagen von F._____ in der polizeilichen Einvernahme sind grundsätzlich glaubhaft und decken sich mit denjenigen des Privatklägers. Insbesondere passt das Vorbringen von F._____, der Fahrer des Wagens habe zwar alle geheissen, den Weg frei zu machen, doch habe der Privatkläger dies nicht gehört bzw. sei F._____ gar nicht dazu gekommen, dem Privatkläger zu sagen, dass dieser im Weg stehe, zu dessen Angabe, er sei (sinngemäss: plötzlich) vom Rückspiegel des Wagens gestreift worden. Er erklärte sodann in der polizeilichen Befragung, den Kampf zwar nicht im Detail mitbekommen zu haben, jedoch beobachtet zu haben, dass der Beschuldigte den ersten Faustschlag gegen den Privatkläger ausgeführt habe. Anlässlich der Zeugeneinvernahme war er sich dessen allerdings nicht mehr sicher. Das mag am - langen - Zeitablauf zwischen Ereignis und Zeugenbefragung liegen, doch darf sich diese von den Strafbehörden zu vertretende Verzögerung nicht in dem Sinne zum Nachteil des Beschuldigten auswirken, als unbesehen auf die erste Einvernahme abgestellt und die Zeugeneinvernahme als nur noch notwendige, erfüllte, aber inhaltlich bedeutungslose Formalie betrachtet wird. Nicht zwingend, aber für die Beweiswürdigung auch nicht von Bedeutung, ist als- dann der Schluss F._____', dass schon das Wegschieben E._____'s zeige, dass er den Privatkläger habe schlagen wollen. Der Beschuldigte hätte dies getan haben können, um in direkter Konfrontation - und nicht mit E._____ dazwischen - mit dem Privatkläger zu sprechen. F._____ hat mit dieser Interpretation daher nicht "ins Schwarze" getroffen, wie der Vertreter des Privatklägers plädierte. Nicht völlig klar ist sodann, ob der Beschuldigte und sein Kollege D._____ in Fluchtabsicht nach dem Vorfall davon rannten, wie F._____ ausführte, der Beschuldigte jedoch bestritt (Prot. II S. 10). Zwar ist dem - eher summarisch gehaltenen - Polizeirapport zu entnehmen, dass die "Gruppe von B._____" in Richtung

- 32 - See ans Ende des Parkplatzes gezeigt habe, als die Polizisten, die zur Kontrolle des ruhenden Verkehrs vor Ort waren und von Dritten auf die Schlägerei aufmerksam wurden, zum Tatort liefen. Weiter soll gesagt worden sein, der Täter sei dorthin gerannt. Ob dies allerdings mehrere Personen aus der Gruppe behaupteten oder nur F._____, ist unklar. In den späteren Einvernahmen sprach ausser F._____ niemand von einer Flucht des Beschuldigten. Immerhin scheint, wie aus dem Polizeirapport zu schliessen ist, vor Ort auch niemand aus der Gruppe eine andere Meinung vertreten zu haben. Weiter erscheint bei vernünftiger Betrachtung ein solches Wegrennen zwar als kaum geeignet, einer Strafverfolgung zu entgehen, denn das allen Zeugen bekannte Fahrzeug des Beschuldigten muss gemäss den Aussagen sämtlicher Befragter in unmittelbarer Nähe des Tatorts gestanden haben, so dass man den Halter unschwer über die Autonummer hätte eruieren können. Dennoch ist ein kurzschlussartiges Flüchten des Beschuldigten und von D._____ denkbar. Nicht weniger plausibel erscheint allerdings die Darstellung des Beschuldigten, wonach er (der nicht schwer verletzt war) und D._____ nach der Auseinandersetzung mit B._____ und Erhalt der Visitenkarte von einem Dritten (für den Fall der nachträglichen Entdeckung eines Schadens) in normalem Tempo in Richtung des Clubs, den sie von Anfang an hätten besuchen wollen, gegangen seien und dann angehalten hätten, als sie das Rufen der Polizei vernommen hätten, worauf der Beschuldigte auf die Ordnungshüter zugegangen sei und vom Angriff von B._____ berichtet habe (Prot. II S. 10). Dem Polizeirapport ist dazu passend zu entnehmen, dass der Beschuldigte, als die Polizei den beiden nachstellte, nicht die Flucht ergriff, sondern den Beamten entgegen kam und ausführte, dass ihn der Privatkläger geschlagen habe. Die Vorinstanz sieht darin eine "Flucht nach vorne" des Beschuldigten bzw. einen Versuch, "den Spiess umzudrehen und so den Geschädigten zum Täter zu machen" (Urk. 93 S. 16); dass der Beschuldigte sich aus diesem Grund so verhielt, ist zwar möglich, muss aber nach dem Gesagten keineswegs so sein. Was letztlich bleibt, ist, dass die Vorbringen des geradlinig, konstant und in der Regel vorsichtig aussagenden Zeugen F._____, der Beschuldigte habe den Privatkläger als erster, und zwar mit der Faust, geschlagen sowie seine Aussage,

- 33 - der Beschuldigte und D._____ seien danach (fluchtartig) davon gerannt, den Beschuldigten indiziell, aber nicht entscheidend gewichtig, zu belasten vermögen. Bleibt anzumerken, dass nicht anzunehmen ist, der Beschuldigte habe (obschon unschuldig) aus Angst vor einem Angriff der ganzen Gruppe davon rennen müssen. Nach seiner und D._____s Darstellung konnten sie nach der Schlägerei ja unbehelligt noch mit einem Dritten über eine allfällige Regelung des Schadens am Auto sprechen.

E. 5.7

G._____

E. 5.7.1

Glaubwürdigkeit G._____ ist mit dem Privatkläger schon lange befreundet und Patin eines seiner Kinder. F._____ ist ihr Bruder. Diese Beziehungen sind bei der Aussagenanalyse im Auge zu behalten.

E. 5.7.2

Würdigung der Aussagen G._____ berichtete in der polizeilichen Befragung, als ihre Gruppe auf dem Parkplatz darüber beraten habe, was sie weiter machen wollten, sei plötzlich ein Auto hinter ihnen durch gefahren und habe den Privatkläger am "Po" oder Rücken gestreift. Der Getroffene habe etwas hinterher gerufen. Das Auto sei

weitergefahren und habe parkiert. Dann seien zwei Männer ausgestiegen und auf sie zugekommen. Plötzlich habe G._____ bemerkt, dass einer der beiden und der Privatkläger aufeinander eingeschlagen hätten. Aber wer wen zuerst und wohin geschlagen habe, habe sie nicht beobachtet (Urk. 6 S. 1). Sie sei mit einem Kollegen (H._____, dem Jugoslawen) auf der Seeseite des Parkplatzes gestanden, wohin- gegen die Schlägerei auf der Strassenseite stattgefunden habe. Dorthin seien sie dann geeilt, um zu helfen. Anlässlich der Zeugeneinvernahme im November 2013 (Urk. 60) führte G._____ aus, sie seien am Reden und Lachen gewesen, als das Auto gekommen sei und der Privatkläger irgendwie am Hintern gestreift worden sei. Der Privatkläger habe reklamiert. Das Auto sei weitergefahren. Sie sei dann mit H._____ in Richtung

- 34 - See gegangen. Dann hätten sie gesehen, dass das Auto doch angehalten habe, einer ausgestiegen und zum Privatkläger gegangen sei. Dann hätten sie "geschlegelt", doch habe sie nicht gesehen, wer den ersten Schlag abgegeben habe (Urk. 60 S. 4). Später gab sie erneut an, sie habe "den Verlauf von ganz am Anfang" nicht gesehen, weil sie mit dem Kollegen zunächst am See gelaufen sei (a.a.O. S. 7). Gleichwohl sagte sie auf Vorhalt der Aussagen D._____'s aus, diese träfen nicht zu; der eine (Autoinsasse) sei aus dem Auto gestiegen und "einfach auf B._____ los gegangen" (a.a.O. S. 5). Davon, dass sie (die Autoinsassen) etwas gefragt hätten, habe sie im Übrigen nichts gehört. Weiter erklärte sie, E._____ habe die Kontrahenten während der Auseinandersetzung trennen wollen. Es könne sein, dass sie dabei das T-Shirt des Beschuldigten zerrissen habe. Die Aussagen von G._____ führen nicht weiter. Wer den ersten Schlag ausführte, hat sie nicht gesehen. Die übrigen Angaben sind entweder ohne Erkenntniswert oder fragwürdig, etwa wenn sie als Zeugin plötzlich wissen wollte, dass der Beschuldigte plötzlich auf den Privatkläger los gegangen sei oder als Einzige behauptete, E._____ habe die beiden Kämpfenden trennen wollen. 6. Fazit 6.1. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass als erstellt zu betrachten ist, dass der Privatkläger im Rahmen der körperlichen Auseinandersetzung mit dem Beschuldigten vom 29. Juni 2008 in Zürich schwer am Auge verletzt wurde. 6.2. Einiges spricht auch für die Richtigkeit der weiteren Angaben des Privatklägers, welche vor allem durch die Aussagen seines Freundes F._____ gestützt werden, auch wenn unverständlich bleibt, weshalb er sein angebliches Vorhaben, noch an Ort Anzeige gegen den Beschuldigten zu erstatten, bis auf Weiteres fallen liess, obschon er ihm nicht verziehen hatte. Die Depositionen seiner früheren Partnerin E._____ bei der Polizei passen dagegen eher zur Schilderung des Beschuldigten, und ihre späteren Vorbringen sind ungereimt und unterliegen dem Verdacht der Modifikation zu Gunsten des Privatklägers. G._____ bestätigt zwar

- 35 - den Beginn der Vorgeschichte, will aber gerade zur hier massgeblichen Frage, wer mit der körperlichen Auseinandersetzung begonnen hat, nichts zu sagen haben. Vom "Jugoslawen H._____" und "I._____" fehlen Personalien und Aussagen ganz, wobei ersterer bei G._____ war und letztere explizit behauptete, nichts mitbekommen zu haben. Angemerkt sei, dass doch erstaunt, dass diese drei Personen nicht mitbekommen haben wollen, wer wem den ersten Schlag verpasste, wäre doch zu erwarten gewesen, dass die augen- und ohrenfällige Vorgeschichte die Aufmerksamkeit aller auf das Geschehen gelenkt hätte. Insbesondere hat G._____ ungeachtet der Distanz und des Gesprächs mit H._____ gesehen, dass sich Spiegel und Privatkläger berührt haben und hat realisiert, dass der Privatkläger dem Fahrer etwas nachrief, dass die Insassen dann ausstiegen und auf die Gruppe zuzogen. Sie sah auch die Schlägerei, aber ausgerechnet nicht deren Anfang. Die

Sachverhaltsversion des Beschuldigten, die sich im Wesentlichen mit den Angaben seines Freundes D._____ deckt, wirkt für sich betrachtet plausibel, wenn auch mitunter der Verdacht von Übertreibungen aufkommt. Die Schilderung der beiden lässt jedenfalls erste ernsthafte Zweifel an der belastenden Darstellung des Privatklägers und seiner Gruppenangehörigen aufkommen. Dies zumal gerade die Aussagen des Beschuldigten und seines Freundes bei der Aussagewürdigung nicht zu Lasten des Beschuldigten auf die Goldwaage gelegt werden dürfen, weil nur schon bis zur ersten protokollarischen Befragung der beiden fast drei Monate vergingen. Kommt hinzu, dass alle Zeugen wegen Versäumnissen in der Untersuchung und vor erster Instanz erst nach 5 1/2 Jahren formell korrekt als solche befragt wurden. Welche dieser Aussagen durch eine veränderte Wahrnehmung infolge Zeitablauf oder allenfalls durch Absprachen verfälscht wurden, lässt sich nicht zuverlässig ermitteln. Dieser Umstand behindert die Sachverhaltswürdigung enorm, was sich aber nicht zu Ungunsten des Beschuldigten auswirken darf. Gesamthaft betrachtet erweist sich die Sachverhaltsversion des Privatklägers zwar als wahrscheinlicher als diejenige des Beschuldigten, doch vermag sie angesichts der grundsätzlichen Plausibilität beider Schilderungen und der bei der

- 36 - Würdigung der einzelnen Aussagen aufgedeckten Ungereim- und erwähnten Unwägbarkeiten, bezüglich welcher teilweise unklar ist, inwiefern sie mit von einer infolge Zeitablaufs verfälschten Erinnerung herrühren, nicht rechtsgenügend zu überzeugen. Es verbleiben ernsthafte Zweifel an der zur Anklage gewordenen Darstellung des Privatklägers. Bleiben nun aber solche Zweifel bestehen, ist nach dem Grundsatz "in dubio pro reo" von der Sachverhaltsversion des Beschuldigten auszugehen, soweit darin nicht das (erstellte) Vorliegen einer schweren Schädigung des Körpers und die (ebenfalls nachgewiesene) Verursachung derselben durch den Beschuldigten bestritten wird. III. Rechtliche Würdigung 1. Der Beschuldigte wurde vom Privatkläger gestossen, nachdem dieser dessen Freundin zur Seite geschoben bzw. um sie herum gegangen war, um den Privatkläger zur Rede zu stellen. Daraufhin tat es der Beschuldigte ihm gleich und schubste zurück. Bei diesen beiden geringfügigen und folgenlosen Aktionen gegen die körperliche Integrität handelte es sich höchstens um (im Falle des Beschuldigten retorsive) Tätlichkeiten im Sinne von Art. 126 oder Art. 177 StGB. Sie sind vorliegend kein Thema. Das Verfahren gegen den Privatkläger wurde diesbezüglich eingestellt (was allerdings für die vorliegende Sachverhaltswürdigung nicht bindend war). Und was den Beschuldigten betrifft, so wäre das Delikt auch verjährt. Zu Recht findet sich diesbezüglich kein Vorwurf in der Anklageschrift.

E. 7

S. 2). Die Zeugeneinvernahme erfolgte rund 5 1/2 Jahre nach dem Ereignis, am

E. 12

November 2013 (Urk. 62). D._____s Aussagen in beiden Befragungen decken sich sehr weitgehend mit denjenigen des Beschuldigten (Urk. 7 S. 1f., Urk. 62 S. 2ff.). Sie seien auf der Parkplatzsuche - wobei D._____ der Fahrer gewesen sei - auf die im Weg stehende Gruppe von fünf bis sechs Personen gestossen. Der Privatkläger habe bei der Vorbeifahrt sein "Füdi" an den linken Aussenspiegel geschwungen, den es zur Fahrerscheibe hin gedrückt habe. Er habe sich auf D._____s Frage, was das solle, aggressiv verhalten und kurz darauf auch noch gegen das Auto geschlagen oder getreten, worauf der Beschuldigte - und später auch der Zeuge - ausgestiegen sei und den Privatkläger zur Rede gestellt und

vielleicht zurechtgewiesen, aber nicht provoziert habe. Daraufhin habe der Privatkläger den Beschuldigten sofort angegriffen und den ersten Schlag appliziert. Er könne nicht mehr sagen, ob der Privatkläger den Beschuldigten zuerst am Hals gepackt oder ihn mit der Faust geschlagen habe. Danach habe auch der Beschuldigte den Privatkläger geschlagen, denn er habe sich ja wehren müssen, aber ob er das mit der Faust

- 20 - oder der flachen Hand getan habe, wisse er (so D._____ in der Zeugeneinver- nahme) auch nicht mehr genau. Es sei "alles drunter und drüber" gegangen. Alle ausser D._____ seien "besoffen" gewesen. Mehrere Personen hätten (schliess- lich) eingreifen müssen, um den Privatkläger, der "gross und dick" gewesen sei und einfach nicht habe aufhören wollen, und den Beschuldigten zu trennen. Eine Person habe dem Beschuldigten dann noch eine Visitenkarte gegeben und ge- sagt, sie sollten das Auto anschauen, und wenn etwas kaputt sei, würden sie den Schaden übernehmen. Auch diese Aussagen sind glaubhaft. Soweit Divergenzen zu den eigenen Aussa- gen und denjenigen des Beschuldigten vorliegen, handelt es sich um Nebenpunk- te wie etwa die Frage, ob D._____ die im Weg Stehenden verbal bat, zur Seite zu gehen, bevor der Privatkläger gegen den Seitenspiegel schlug, und wie aggressiv sich der Privatkläger gegenüber D._____ zeigte. Solche Abweichungen sind nor- mal und mit unterschiedlicher Wahrnehmung und dem Verblässen der Erinnerung infolge Zeitablaufs ohne Weiteres erklärbar.

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