

ZH_OBERGERICHT SB180484 vom 19. August 2019

ZH Obergericht, 2019-08-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB180484

FR: ZH_OBERGERICHT SB180484 du 19 août 2019

IT: ZH_OBERGERICHT SB180484 del 19 agosto 2019

Erwägungen

E. 1

Ausgangslage

E. 1.1

Die Vorinstanz sprach eine Freiheitsstrafe von 5 Jahren für die versuchte Tötung sowie eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 30.00 für den Verstoss gegen das Waffengesetz aus, wobei beide Strafen zu vollziehen seien.

E. 1.2

Die Anklagebehörde beantragt mit ihrer Berufung eine unbedingte Freiheitsstrafe von 9 Jahren (Urk. 135; Urk. 153 S. 1)

E. 1.3

Der Beschuldigte lässt anschlussberufungsweise beantragen, er sei mit einer bedingten Freiheitsstrafe von nicht mehr als 20 Monaten zu bestrafen (Urk. 140; Urk. 154 S. 1). Für den Fall eines Schuldspruches wegen versuchter vorsätzlicher Tötung sowie des Verstosses gegen das Waffengesetz, beantragte der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung eventualiter die Bestäti-

- 21 - gung der von der Vorinstanz festgelegten Strafe von fünf Jahren Freiheitsstrafe (154 S. 11).

E. 1.4

Die Straftaten des Beschuldigten ereigneten sich 2017. Am 1. Januar 2018 sind revidierte Bestimmungen des allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches, das neue Sanktionenrecht, in Kraft getreten. Gemäss Art. 2 StGB wird ein Straftäter grundsätzlich nach demjenigen Recht beurteilt, das bei Begehung der Tat in Kraft war. Jedoch ist eine zwischen der Tatbegehung und der gerichtlichen Beurteilung in Kraft getretene Revision zu berücksichtigen, wenn das neue Recht das mildere ist. Unter Beurteilung ist die Fällung eines Sachurteils zu verstehen, selbst wenn es sich nicht um das erste handelt, weil es beispielsweise im Berufungsverfahren ergeht (TRECHSEL/VEST, Praxiskommentar StGB, 3. Aufl. 2018, Art. 2 N 7). Im Folgenden ist diesen Grundsätzen Rechnung zu tragen. 2. Strafzumessung

E. 1.5

Die Vorinstanz setzte sich ausführlich und zutreffend mit der Frage auseinander, unter welchen Voraussetzungen die Anwendung des privilegierten Tatbestandes des Totschlages in Frage kommt (Urk. 133 S. 24 ff.). Auf ihre Ausführungen kann auch hier verwiesen werden, weshalb die nachfolgenden Bemerkungen lediglich als Rekapitulation zu verstehen sind: Der privilegierte Tatbestand des Totschlages im Sinne von Art. 113 StGB gelangt zur

Anwendung, wenn der Täter in einer nach den Umständen entschuldbaren Gemütsbewegung oder unter grosser seelischer Belastung gehandelt hat. Nachdem eine grosse, sich in der Regel zunehmend aufbauende seelische Belastung hier nicht zur Diskussion steht, ist zu sagen, dass Art. 113 StGB namentlich Täter eines Tötungsdelikts privilegiert, die sich in einer akuten Konfliktsituation befinden und sich in einer einfühlbaren, heftigen Gemütsbewegung wie beispielsweise Jähzorn, Wut, Eifersucht, Verzweiflung oder Angst dazu hinreissen lassen, einen anderen Menschen zu töten.

- 9 - Entscheidend für die Anwendung des Art. 113 StGB ist jedenfalls, dass die darin vorausgesetzte heftige Gemütsbewegung entschuldbar sein muss. Entschuldbarkeit setzt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung voraus, dass die heftige Gemütsbewegung (und nicht etwa die Tat) bei objektiver Betrachtung der sie auslösenden Umstände gerechtfertigt und die Tötung dadurch bei ethischer Beurteilung in einem milderen Licht erscheint. Es muss angenommen werden können, auch eine andere, anständig gesinnte Person wäre in der betreffenden Situation leicht in einen solchen Affekt geraten. Hat der Täter die Konfliktsituation, welche die Gemütsbewegung auslöste, jedoch selber verschuldet oder doch vorwiegend durch eigenes Verhalten schuldhaft herbeigeführt, so ist der Affekt nicht entschuldbar (BSK Strafrecht I- Schwarzenegger, 4. A., 2019, N 3 ff. zu Art. 113 StGB; BGE 119 IV 202 E. 2a und b; BGE 118 IV 233 E. 2).

E. 1.6

Der Beschuldigte macht sinngemäss und dies mit einer gewissen Berechtigung geltend, während der Auseinandersetzung mit der anderen Gruppe unter Druck geraten zu sein. Einerseits ist auf einer Videoaufzeichnung von Überwachungskameras zu sehen (Urk. 13/5, z.B. Aufzeichnung Streetparade_Vorfall 2) und wird dem Beschuldigten auch in der Anklageschrift attestiert, dass er, kurz nachdem der Streit vor dem Club seine Fortsetzung gefunden hatte, auf der gegenüberliegenden Strassenseite im Gerangel zu Boden fiel, aber wieder aufstand, worauf er von jemandem getreten wurde (Urk. 13/5 Aufzeichnung Streetparade_Vorfall 2, Aussen 1, 12:43:41 - 12:43:50; Urk. 5/12 S. 1; Urk. 33 S. 2). In der Folge (ab 12:43:54 Uhr) ist auf der Videoaufzeichnung zu sehen, dass der Beschuldigte nach links davonläuft, wobei er vom Privatkläger mit auf die Seite ausgebreiteten Armen in gleichem Tempo seitlich "begleitet" wird, bis beide einander gegenüber stehen bleiben. Gemäss der ebenfalls beteiligten Auskunftsperson E._____ sei der Privatkläger B._____ mit ca. 190 cm "sehr gross" und mache deshalb "Eindruck" (Urk. 8/4 S. 2). Tatsächlich ist der Privatkläger nach eigenen Angaben 189 cm gross und wog im Zeitpunkt des Vorfalls 90 bis 95 kg (Prot. I S. 20). Damit fand sich der ungefähr 177 cm grosse und damals ca. 74 kg schwere Beschuldigte (Prot. I S. 26; Urk. 152 S. 11) einem doch deutlich grösseren und körperlich augenscheinlich überlegenen Widersacher gegenüber. Schliesslich zeigen die vorhandenen Videoaufzeichnungen, was sowohl der Zeuge F._____ als

- 10 - auch die beteiligte Auskunftsperson D._____ berichten: Der Beschuldigte wurde in der fraglichen Sequenz des Vorfalls – und zwar gemäss vorinstanzlicher Sachverhaltserstellung unmittelbar vor dem Messerstich – durchaus heftig von der Auskunftsperson D._____ attackiert. So näherte sich D._____, vom Beschuldigten unbemerkt, mit Anlauf bzw. rennend von der Seite, versetzte ihm einen heftigen Stoss – bzw. gemäss Aussagen von D._____ selbst – einen Schlag mit der linken Hand gegen den Kopf. D._____ fügte an, noch überlegt zu haben, den Beschuldigten mit rechts zu schlagen, aber Angst gehabt zu haben, dass er so dessen Kopf kaputt machen würde, weshalb er ihn mit links, also seiner schwächeren Hand geschlagen habe (Urk. 8/7 S. 9, S.

12 f.; vgl. auch Urk. 13/5 Aufzeichnung Streetparade_Vorfall 2, Aussen 1, ca. 12:44:00 bzw. Urk. 13/10 S. 8). Auch der Zeuge F. _____ beschrieb nicht nur einen Stoss, sondern einen von D. _____ mit Anlauf von der Seite her ausgeführten, heftigen Schlag mit der Faust in das Gesicht des unvorbereiteten Beschuldigten, der diesen zu Boden gehen liess (Urk. 9/1 S. 1; Urk. 9/5 S. 3, S. 5, S. 7). Aufgrund dieser Aussagen und derjenigen des Beschuldigten (Prot. I S. 28) ist somit davon auszugehen, dass dieser einen starken Schlag gegen seinen Kopf versetzt bekam. Dadurch wurde er – wie die Videoaufzeichnung zeigt (12:44.02) – ein bis zwei Meter weiter seitlich zu Boden geschleudert. Weiter ist auf der Videoaufzeichnung zu sehen, dass der Beschuldigte nach diesem Sturz sofort aufsteht, dann aber aus unklarem Grund gleich wieder rückwärts zu Fall kommt. Der Beschuldigte war in der Folge aber derart schnell und sicher wieder auf den Beinen und verschwunden, dass – entgegen der Argumentation des Beschuldigten und der Verteidigung (Prot. I S. 28; Urk. 104 S. 4, S. 5; Urk. 152 S. 7 und 11) – eine relevante Benommenheit als Folge erlittener Schläge auszuschliessen ist.

E. 1.7

Nicht übersehen werden darf sodann, dass der Beschuldigte – wenn auch nach langem Leugnen – einräumte, das von ihm für die Tat verwendete Messer vor langem gekauft und (anscheinend von zu Hause) nach Zürich mitgenommen zu haben (Urk. 5/7 S. 2; Urk. 5/10 S. 3). Dies tat er im Wissen, dass er und seine Kollegen beabsichtigten, an die Streetparade und anschliessend in den Ausgang zu gehen. Er führte das Messer die ganze Zeit über in seiner rechten Hosentasche mit sich und zeigte es unterwegs einem Kollegen mit den Worten, es zum Selbst-

- 11 - schutz zu brauchen (Urk. 5/7 S. 2 f.; Urk. 5/10 S. 3). Damit war dem Beschuldigten von allem Anfang an klar, dass er in dieser Nacht, sollte er in eine eskalierende Situation geraten, bewaffnet sein würde.

E. 1.8

Weiter fällt ins Gewicht, dass der Beschuldigte sich, als die Auseinandersetzung im Club begann und anschliessend vor dem Club neu entfacht wurde, nicht etwa heraushielt, geschweige denn entfernte. Entgegen seiner Auffassung (Prot. I S. 27) ist auch in keiner der Aufnahmen zu sehen und war auch in keiner Einvernahme zu hören, dass er wahrnehmbar schlichtend eingriff. Die Videoaufzeichnung legt das Gegenteil nahe: Der Beschuldigte stürzte sich mindestens zweimal direkt ins Getümmel und beteiligte sich aktiv an den gegenseitigen Gewalttätigkeiten (Urk. 13/5 Streetparade_Vorfall, 12:40:02-12:40:32 sowie Streetparade_Vorfall 2, Aussen 1, 12:43:41). Ob er dies zunächst allenfalls tat, um einem Kollegen aus seiner Gruppe, G. _____ – den er erst an diesem Abend kennen gelernt hatte und der die Auseinandersetzung nota bene vor den Augen des Beschuldigten erst angezettelt hatte (Urk. 5/4 S. 3 f.; Urk. 6/2 S. 5 f., Urk. 8/1 S. 2; Urk. 8/4 S.2; Urk. 8/6 S. 3; Urk. 13/5 Streetparade_Vorfall) – "zu helfen", tut hier nichts zur Sache, da sich solche Umstände per se nicht zu Gunsten des Beschuldigten auszuwirken vermögen. Davon, dass er sich in irgendeinem Zeitpunkt mit Entschlossenheit von der Szenerie entfernt hätte, kann jedenfalls keine Rede sein. Just seine aktive Teilnahme an der Auseinandersetzung führte dazu, dass der Beschuldigte in der Folge in jene behauptete Bedrängnis und Panik geriet, die Grundlage zur Anwendung der Privilegierung im Sinne von Art. 113 StGB bilden soll.

E. 1.9

Obwohl der Beschuldigte im weiteren Verlauf sah und zu spüren bekam, wie unübersichtlich und unkontrolliert die Situation eskalierte, fasste er den verhängnisvollen Entscheid, sich "zu seiner Verteidigung" des von ihm in der Hosentasche mitgeführten Messers zu bedienen. Anlässlich der Berufungsverhandlung vermochte sich der Beschuldigte nicht mehr daran zu erinnern, wann er das Messer hervornahm. Er wisse nur noch, dass er dem Privatkläger gegenüber gestanden und ihn mit dem Messer auf Abstand zu halten versucht habe. Seiner Erinnerung nach habe er das Messer wegen des Privatklägers aufgemacht, also,

- 12 - nachdem er ihm gegenüber gestanden habe (Urk. 153 S. 6 ff.). Dazu ist zu sagen, dass der Beschuldigte das Messer nicht erst hervorgeholt und aufgeklappt haben konnte, nachdem er von D._____ niedergeschlagen worden, wieder aufgestanden und erneut rückwärts hingefallen war (Urk. 13/5 Aufzeichnung Streetparade_Vorfall 2, Aussen 1, ab 12:44.02). Das Tempo, mit welchem sich das Geschehen in dieser Sequenz abspielte, erlaubte das Behändigen und Öffnen des später zwar nie gefundenen, aber vom Beschuldigten als beidhändig aufklappbar beschriebenen Messers gar nicht. Demnach musste er es schon vorher gezückt haben. Sowohl gewisse seiner eigenen Aussagen (Prot. I S. 43) als auch Ausführungen des Zeugen F._____ (Urk. 9/1 S. 1; Urk. 9/5 S. 3 S. 7, S. 8 f.) lassen darauf schliessen, dass der Beschuldigte dies getan hatte, nachdem er kurz vor der gerade geschilderten Szene im Gerangel zu Boden gefallen war und bevor er von D._____ geschlagen wurde – zu einem Zeitpunkt also, als er dem Privatkläger noch gar nicht gegenüber stand. Trotz der gegen ihn zuvor im Gerangel ausgeführten Tötlichkeiten ist der Entscheid des Beschuldigten, sein Messer zu ziehen, nicht ansatzweise nachfühlbar. Er befand sich weder in übermässiger Bedrängnis und schon gar nicht in einer ausweglosen Position, vermochte er nach seinem Sturz doch sofort wieder aufzustehen und zur Seite zu laufen. Davon, dass sich eine solche Situation durch das Ziehen eines Messers klären würde, konnte der Beschuldigte unmöglich ausgehen. Dies musste ihm bereits klar gewesen sei, als er es zu Hause einpackte und dann schliesslich umso mehr, als sich eine derart unübersichtliche Schlägerei mit diversen Beteiligten entwickelte. So darf als allgemein bekannt vorausgesetzt werden, dass ein solches "Aufrüsten" mit Waffen keineswegs der Beruhigung dient, sondern regelmässig geeignet ist, die Stimmung (weiter) aufzuheizen und zudem eine Gefahr für Leib und Leben darstellt. Insofern leistete der Beschuldigte einen weiteren Beitrag, die Konfliktsituation, die ihn schliesslich überforderte, zu schüren. Die Provokation und das Gefährdungspotential für Leib und Leben, das in der damals gegebenen chaotischen Situation von einer solchen Stichwaffe ausging, lagen für den Beschuldigten klar auf der Hand.

E. 1.10

Zu berücksichtigen ist ferner, dass der Beschuldigte das Messer zwar zum Selbstschutz mitgenommen und gemäss seiner Darstellung tatsächlich versucht

- 13 - haben will, damit eine Drohung für die Angreifer darzustellen und diese so fernzuhalten (Urk. 5/7 S. 3; 5/10 S. 4 f., S. 9 f.; Urk. 153 S. 7 f.). Er erklärte dazu, gehört zu haben, dass (generell) viele Leute grundlos spitalreif geschlagen und auch abgestochen würden. An diesem Tag habe die Streetparade stattgefunden, wo man alle möglichen Leute sehe. Deshalb habe er sich gedacht, er nehme das Messer zum Selbstschutz mit (Urk. 5/10 S. 5, S. 10; Urk. 5/12 S. 4; Urk. 153 S. 8 f.). Trotz dieser angeblichen expliziten Absicht des Beschuldigten, sich in erster Linie die abschreckende Wirkung der Waffe zu Nutze zu machen, bekam erstaunlicherweise kaum einer der Anwesenden etwas von deren

Vorhandensein mit, womit sie diesen Zweck ohnehin nicht erfüllen konnte. Nur wenige der unbeteiligten Personen – von den Befragten war es nur der Zeuge F._____ – nahmen das Messer überhaupt wahr (Urk. 9/1 S. 1; Urk. 9/5 S. 3). Die Vorinstanz siedelte den vom Beschuldigten ausgeführten Messerstich mit überzeugender Begründung unmittelbar nach seinem, durch die Auskunftsperson D._____ verursachten, Sturz auf den Boden an (Urk. 133 S. 8 f.). Weder der in dieser Sequenz in der Nähe stehende und in Richtung des Beschuldigten blickende Privatkläger noch D._____ erkannten in diesem Augenblick ein Messer in der Hand des Beschuldigten (Urk. 8/7 S. 4; Urk. 8/8 S. 14); der Privatkläger sah lediglich etwas Glänzendes in dessen Hand (Urk. 7/2 S. 38; Urk. 7/8 S. 11). Nicht zuletzt der Beschuldigte selbst sagte dazu, er könne nicht genau sagen, wie "die Angreifer" auf das Messer reagiert hätten. Er wisse nicht einmal, ob sie es überhaupt gesehen hätten (Urk. 5/10 S. 4 f.; Urk. 153 S. 8). Kommt hinzu, dass auch der eigentliche Messerstich selbst für Aussenstehende unbemerkt blieb. Selbst die Aussagen des direkt betroffenen Privatklägers blieben notgedrungen sehr vage. Er nahm den Messerstich zwar als Schlag gegen seine Brust wahr, ohne zuverlässig sagen zu können, wann dieser passierte; einen Stich mit einem Messer sah er jedoch nicht kommen. (Urk. 7/8 S. 7, S. 9 f., S. 11 f., S. 16 ff.; Prot. I S. 17). Keine der weiteren befragten Personen konnte einen Messerstich bestätigen; selbst der Zeuge F._____, der einzige der Befragten, der das Messer effektiv gesehen hatte, war dazu ausserstande (Urk. 9/1 S. 1; Urk. 9/5 S. 3). Vor dem Hintergrund dieser Aussagen ist auszuschliessen, dass der Beschuldigte abschreckend, d.h. sichtbar mit dem Messer vor seinen Kontrahenten herumfuchtelte und zunächst damit drohte, um sich diese

- 14 - vom Leib zu halten, wie er es mitunter beschrieb (Urk. 5/10 S. 4, S. 5 f.; Urk. 5/12 S. 2, S. 3). Der Stich erfolgte vielmehr, sobald das Messer einsatzbereit gemacht worden war und sich nach dem Sturz des Beschuldigten die Gelegenheit dazu ergab. Er traf auch nicht die Person, welche den Beschuldigten unmittelbar zuvor niedergeschlagen hatte, nämlich D._____, sondern den überraschten Privatkläger. Dass der Privatkläger ihm zuvor wegen besonderen Gewaltanwendungen aufgefalle wäre und aus einem solchen Grund Zielscheibe dieser Attacke wurde, beschrieb der Beschuldigte nie. Daher ist nicht ansatzweise nachvollziehbar, warum sich diese Aktion ausgerechnet gegen den Privatkläger richtete. Das gesamte Verhalten des Beschuldigten, insbesondere die Art, wie er mit dem Messer umging, spricht für eine Aggression und Frustration geschuldete Einbusse seiner Fähigkeit zur Selbstbeherrschung, welche ihren Ursprung wohlgemerkt in seinem eigenen Agieren hatte. Keinesfalls ist von einer angstgetriebenen Panikreaktion auszugehen (Urk. 153 S. 7 und S. 12 f.; Urk. 154 S. 4).

E. 1.11

Schliesslich spricht das Bild der vom Privatkläger erlittenen Wunde am Thorax, bei welcher es sich um einen 7 cm tiefen, im Körper leicht von oben nach unten in die Körpermitte verlaufenden Stich handelt (Urk. 10/10), gegen eine Verletzung, die durch eine in Panik zufällig bzw. unbewusst ausgeführte Bewegung (Prot. I S. 29, S. 32) oder durch ein Fuchteln zugefügt wurde. Vielmehr wurde das Messer gegen bzw. in den Körper des Privatklägers gestossen. Was die Länge der Klinge des verwendeten Messers anbelangt, schwanken die Angaben des Beschuldigten zwischen 5 cm und 6.5 cm. Aufgrund dieser Angaben und der festgestellten Stichtiefe von 7 cm ist zu folgern, dass das Messer zumindest bis zum Schaft in den Körper des Privatklägers eindrang bzw. sogar noch etwas weiter hineingedrückt wurde.

E. 1.12

Zusammenfassend kann dem Beschuldigten, der - sich bereits mit einem Messer bewaffnet in den Ausgang begab, - sodann aktiv an einer gewalttätigen und chaotischen Massenschlägerei junger Männer teilnahm und

- 15 - - sich zu keinem Zeitpunkt entschieden davon distanzierte, sondern - sogar – ohne in eine besondere Bedrängnis geraten zu sein –, seine Stichwaffe zog und - damit überraschend einem der Kontrahenten die beschriebene tiefe Stichverletzung im vorderen oberen Bereich des Thorax zu- fügte, nicht zugebilligt werden, die Gemütsbewegung, in welche er während der Schlägerei (allenfalls) geraten war, sei im Sinne von Art. 113 StGB entschuldbar. Ganz massgebend gegen die Privilegierung spricht, dass der Beschuldigte selbst an der Schlägerei teilnahm, bis er angeblich glaubte, die Situation mit einem Messer klären zu müssen. Angesichts der geschilderten Situation erscheint bereits die heftige Gemütsbewegung nicht gerechtfertigt. Dass ein durchschnittlich denkender, fühlender und handelnder Mensch in der gleichen Lage in einen solchen Affekt geraten wäre, ist zudem vehement zu verneinen. Der Versuch, in einer solchen Situation einen anderen Menschen zu töten – und zwar einigermaßen wahllos ein Mitglied "der anderen Gruppe" – erscheint bei ethischer Beurteilung mitnichten in einem milderem Licht. Aus diesen Gründen kommt, wie die Vorinstanz zutreffend schliesst, eine Privilegierung der versuchten Tötung als versuchter Totschlag nicht in Frage (Urk. 133 S. 25).

E. 1.13

Die Verurteilung des Beschuldigten wegen versuchter vorsätzlicher Tötung im Sinne von Art. 111 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB durch die Vorinstanz erfolgte demnach zu Recht. 2. Vorwurf II: Vergehen gegen das Waffengesetz

E. 2

Verfahrensgang

E. 2.1

Die Gebühr für das Berufungsverfahren ist praxisgemäss auf Fr. 3'000.00 festzusetzen.

E. 2.1.1

Die Vorinstanz hat zutreffend festgestellt, dass das Gesetz für eine (vollendete) vorsätzliche Tötung im Sinne von Art. 111 StGB eine Bestrafung mit Freiheitsstrafe nicht unter 5 Jahren, d.h. von 5 bis 20 Jahren vorsieht (Art. 111 StGB; Art. 40 Abs. 2 StGB). Die versuchte Tatbegehung vermag angesichts der konkreten Umstände, auf welche noch einzugehen sein wird, die Unterschreitung dieses Strafrahmens nicht zu rechtfertigen. Sie wird im Rahmen der Strafzumessung aber strafmindernd zu berücksichtigen sein. Weitere Gründe für ein Über- oder Unterschreiten des ordentlichen Strafrahmens liegen nicht vor (BGE 136 IV 55 E. 58). Der Strafrahmen für den Verstoss gegen das Waffengesetz erstreckt sich von einer Geldstrafe bis zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren (Art. 33 Abs. 1 lit. a WG).

E. 2.1.2

Ein Täter, welcher durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, ist grundsätzlich zur Strafe der schwersten Straftat zu verurteilen, welche angemessen zu erhöhen ist, wobei das Höchstmass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte erhöht und das

- 22 - gesetzliche Höchstmass der Strafart nicht überschritten werden darf (Art. 49 Abs. 1 StGB). Wenn ein deutlich schwereres Delikt zusammen mit einer weiteren, leichter wiegenden Nebentat zu sanktionieren ist, ist allerdings zunächst für jeden Normverstoss einzeln eine (hypothetische) Strafe zu ermitteln (vgl. dazu Urteile des Bundesgerichtes 6B_499/2013 vom 22. Oktober 2013 E. 1.8; 6B_1011/2014 vom 16. März 2015 E. 4.4; 6B_610/2017 E. 2.2.1). Mit Blick auf die Frage, ob eine Gesamtstrafe gebildet werden darf, welche auch die Strafe für solche Taten einschliesst, ist zu berücksichtigen, dass die Gleichartigkeit der abstrakten Strafdrohung nicht ausschlaggebend ist. Von mehreren gleichartigen Strafen kann erst dann die Rede sein, wenn im konkreten Fall für jeden einzelnen Normenverstoss gleichartige Strafen auszufallen sind. Resultieren aus der Ermittlung der Einzelstrafen dagegen ungleichartige Strafen, ist die Bildung einer Gesamtstrafe nicht zulässig (vgl. BGE 138 IV 120 E. 5; BGE 137 IV 57). Wie es sich vorliegend damit verhält, wird sich nach der konkreten Bewertung des Verschuldens und der Beurteilung, welche Strafart für die beiden vorliegend gegenständlichen Delikte angemessen ist, zeigen. Die Vorinstanz ist gemäss diesen Überlegungen vorgegangen.

E. 2.1.3

Im Übrigen hat die Vorinstanz die relevanten Strafzumessungsregeln in ihrem Entscheid aufgeführt und ebenso zutreffend festgehalten, dass zwischen Tat- und Täterkomponente zu unterscheiden ist (vgl. Urk. 133 S. 32 ff.).

E. 2.2

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Anklagebehörde erreicht mit ihrer Berufung insofern einen Teilerfolg, als es zu einer Erhöhung der Strafe, wenn auch nicht im verlangten Umfang, kommt. Der Beschuldigte wiederum unterliegt mit seinen anschlussberufungsweise gestellten Anträgen zum Schuldpunkt und zur Strafzumessung, obsiegt jedoch in der Frage des Vollzugs der Geldstrafe sowie des Widerrufs der Vorstrafe. Angesichts dieses Verhältnisses von Obsiegen und Unterliegen und des unterschiedlichen Gewichts der gestellten Anträge, ist es gerechtfertigt, dem Beschuldigten die Kosten des Berufungsverfahrens zu drei Vierteln aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Damit sind die Kosten der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten und der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerschaft zu einem Viertel definitiv und zu drei Vierteln einstweilen unter Vorbehalt der Nachzahlungspflicht nach Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO auf die Gerichtskasse zu nehmen.

- 33 -

E. 2.2.1

Versuchte vorsätzliche Tötung

E. 2.2.1.1

Zu bewerten ist zunächst das Ergebnis der Tat des Beschuldigten aus rein objektiver Perspektive: Ein im Rahmen einer unübersichtlichen, gewalttätigen Auseinandersetzung in den Thorax eines Menschen, konkret in der Gegend des Herzens ausgeführter, 7 cm tiefer Messerstich stellt eine sehr gravierende Verletzung dar. Wie die Vorinstanz zutreffend festhält, ist sie grundsätzlich geeignet, Lebensgefahr herbeizuführen (Urk. 133 S. 33 f.). Bedenklich ist, dass die Auswirkungen eines solchen Stiches im dynamischen Kampfgeschehen nicht kontrollierbar sind. Ebenso wenig darf ausser acht gelassen

werden, dass die Messer- attacke gegen den unbewaffneten Privatkläger unbemerkt und überraschend

- 23 - ausgeführt wurde, zumal dieser das Messer in der Hand des Beschuldigten nicht wahrgenommen hatte. Dies verhinderte ein Ausweichen oder eine nennenswerte Verteidigung. Die gravierende Verletzung des Privatklägers musste notfallmässig operativ unter Vollnarkose versorgt werden und schränkte diesen, obwohl er lediglich eine knapp dreiwöchige Arbeitsunfähigkeit und keine bleibenden physischen Schäden zu verzeichnen hatte (Urk. 133 S. 34), monatelang in seinem Alltag ein (Urk. 7/8 S. 15). Er erlebte den Vorfall – was nachzuvollziehen ist – als traumatisch (Urk. 7/8 S. 7, S. 10, S. 13, S. 14, S. 16). Objektiv fällt handkehrum ins Gewicht, dass der Beschuldigte gemäss erstelltem Sachverhalt nicht gezielt zustach und sich der Privatkläger – indes lediglich aufgrund der sofort eingeleiteten medizinischen Betreuung – zu keinem Zeitpunkt konkret in Lebensgefahr befand. In Würdigung all dieser Umstände ging die Vorinstanz in Anbetracht der im Rahmen einer (vollendeten) vorsätzlichen Tötung denkbaren Konstellationen zu Recht von einem nicht mehr leichten objektiven Verschulden aus.

E. 2.2.1.2

In subjektiver Hinsicht war es bereits äusserst fragwürdig, eine Stichwaffe in den nächtlichen Ausgang mitzunehmen, dort in eine durch den eigenen Kumpel angezettelte Auseinandersetzung einzusteigen sowie erst recht, angesichts des sich abzeichnenden eigenen Unterliegens eine Stichwaffe zu ziehen und überraschend zum Einsatz zu bringen. Die Einstichstelle im Bereich der linken Brust manifestiert – obwohl ihm nicht unterstellt werden kann, gezielt Richtung Herz gestochen zu haben – den damaligen Willen des Beschuldigten, dem Privatkläger eine gravierende Verletzung beizubringen, was auch eintrat. Insofern kann ihm eine beträchtliche kriminelle Energie nicht abgesprochen werden. Andererseits berücksichtigte die Vorinstanz zu Recht, dass es letztlich ungeplant und spontan aus der Situation heraus zu dieser Tat kam und der Beschuldigte erst zustach, nachdem er selber – und dies teilweise heftig – geschlagen worden war (Urk. 133 S. 34). Auch dem Umstand, dass der angetrunkene Privatkläger sich ebenso wie der Beschuldigte überaus aktiv an der Auseinandersetzung beteiligte, mehrfach zuschlug und sich trotz entsprechender Gelegenheiten nicht von der Szenerie entfernte, ist angemessen Rechnung zu tragen (Urk. 133 S. 34). Wie die Vorinstanz zu Recht festhielt, entsprach eine Tötung des Privatklägers nicht dem Handlungsziel des Beschuldigten, doch nahm er durch seine Messerattacke und die dadurch

- 24 - verursachte Verletzung in Kauf, diesen in Lebensgefahr zu bringen. Mit Bezug auf allfällige Todesfolgen handelte der Beschuldigte somit nicht mit direktem Vorsatz, sondern lediglich eventualvorsätzlich, was verschuldensmindernd zu berücksichtigen ist. Dennoch fügte der Beschuldigte dem Privatkläger die effektiv erlittenen Verletzungen mit direktem Vorsatz zu. Insgesamt vermag die subjektive Tat schwere die objektive nicht zu relativieren. Es bleibt daher bei einem nicht mehr leichten Tatverschulden.

E. 2.2.1.3

Aufgrund der gesamten, nicht mehr leichten Tatschwere erscheint die vorinstanzlich erfolgte Festsetzung der hypothetischen Einsatzstrafe auf 7 Jahre Freiheitsstrafe – also deutlich im untersten Drittel des Strafrahmens – zu wohlwollend. Diese hat sich wenigstens an der Grenze zwischen unterem und mittlerem Drittel des Strafrahmens, d.h. bei 10 bis 11 Jahren zu bewegen.

E. 2.2.1.4

Der blosse Versuch einer Straftat ist als verschuldensunabhängige Tat- komponente unter Berücksichtigung der Nähe des im Tatbestand vorausgesetzten Erfolges – hier also der Tötung – bzw. des tatsächlich eingetretenen Erfolges strafmindernd zu würdigen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_281/2014 vom 11. November 2014 E. 3.6). Zu beachten ist zudem, dass durch die versuchte Tat ein zweites Rechtsgut beeinträchtigt werden kann, das ebenfalls strafrechtlich geschützt ist, dies allerdings im Schuldpunkt aufgrund unechter Konkurrenz der Tatbestände unberücksichtigt bleibt. Das ist z.B. der Fall, wenn das Opfer, wie hier geschehen, durch einen Tötungsversuch verletzt wird (MATHYS, Leitfaden Strafzumessung, N 218 f.). Der Privatkläger trug zwar erstaunlicherweise verhältnismässig glimpfliche Verletzungen und glücklicherweise keine bleibenden Schäden davon. Dies ist aber vor allem dem Umstand geschuldet, dass seine Kollegen ihn sofort in Richtung Spital fuhren und ihn unterwegs einer zufällig heranfahrenden Ambulanz übergeben konnten. Eine gewisse Nähe zum tatbestandsmässigen Erfolg war insofern gegeben, als gemäss dem Gutachten aus rechtsmedizinischer Sicht Stichverletzungen am Rumpf zu lebensbedrohlichen Verletzungen (Blutungen in die Brusthöhle, Luftbrust, Verletzung lebenswichtiger Organe etc.) führen können (Urk. 10/9 S. 8). Wie die Vorinstanz zutreffend festhielt, ist es dem blossen Zufall zu verdanken, dass der Privatkläger in der damaligen chaotischen Aus-

- 25 - einandersetzung nicht noch schwerere Schädigungen durch das Messer des Beschuldigten erlitt. Unter diesen Umständen vermag die Tatsache, dass es beim Versuch blieb, zwar eine gewisse, aber keine allzu hohe Strafminderung zu rechtfertigen (BGE 121 IV 49 E. 1b). Angemessen erscheint eine Reduktion auf 8 Jahre Freiheitsstrafe.

E. 2.2.1.5

Auf eine verminderte Schuldfähigkeit durch Alkohol oder Betäubungsmittel ist angesichts der Angaben des Beschuldigten, er habe Stunden vor der Tat an der Street Parade einen Mojito und dann im C. _____ maximal zwei Jack Daniels mit Cola und keine anderen Substanzen konsumiert (Urk. 5/2 S. 3; Urk. 5/4 S. 12), nicht zu schliessen.

E. 2.2.1.6

Was die persönlichen Verhältnisse anbelangt kann grundsätzlich auf die Zusammenfassung der Lebensgeschichte des Beschuldigten im angefochtenen Urteil verwiesen werden (Urk. 133 S. 34 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung bestätigte der Beschuldigte im Wesentlichen die bereits in der Untersuchung und vor Vorinstanz gemachten Ausführungen zu seinem persönlichen und insbesondere beruflichen Werdegang. Geplant sei, nach dem Strafvollzug an die zuvor ausgeübte Arbeitsstelle bei H. _____ als Pharmatechnologe anzuknüpfen und auf diesem Bereich eine Ausbildung zu absolvieren. Gemäss Aussage eines Kollegen sei sein früherer Chef nach wie vor bereit, ihm die entsprechende Möglichkeit zu geben. Im Strafvollzug habe er zu Beginn in der Schreinerei, dann schliesslich als Hausarbeiter gearbeitet. Eine Ausbildung in der Schreinerei sei andiskutiert worden, allerdings mit Blick auf einen möglichen offenen Vollzug zeitlich nicht in Frage gekommen. Hingegen habe er im Strafvollzug während dreier Monate eine soziale Kompetenztherapie absolviert und dort gelernt, wie man im Alltag mit Konfliktsituationen umgehen könne. Privat sei die bereits im Tatzeitpunkt bestandene Beziehung weiterhin intakt. Er habe regelmässigen Kontakt mit seiner Partnerin und sie werde auf ihn warten (Urk. 152 S. 2 ff.). Die Vorinstanz hat zutreffend festgestellt, dass der Lebensgeschichte des

Be- schuldigten keine strafzumessungsrelevante Faktoren zu entnehmen seien (Urk. 133 S. 43 f.). In einem gewissen Mass berücksichtigt werden darf jedoch, dass der Beschuldigte im Tatzeitpunkt noch keine 22 Jahre alt war. Seine damals

- 26 - offenbar noch ausgeprägte Unreife dürfte wesentlich dazu beigetragen haben, dass er überhaupt ein Messer mit sich führte und sich dazu hinreissen liess, damit auf einen Menschen einzustechen.

E. 2.2.1.7

Beizupflichten ist der Vorinstanz auch darin, dass die nicht einschlägige Vorstrafe des Beschuldigten, ein Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn vom 1. Mai 2017 wegen grober Verkehrsregelverletzung zufolge Ge- schwindigkeitsüberschreitung, welcher zu einer Bestrafung mit einer bedingten Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 80.00 bei einer Probezeit von 2 Jahren führte, leicht strafferhöhend zu berücksichtigen ist. Höchst bedenklich ist dabei, dass der Beschuldigte nur rund dreieinhalb Monate nach dieser Verurteilung bzw. rund zweieinhalb Monate nach Rückzug seiner dagegen erhobenen Einsprache und im Wissen um die laufende Probezeit den Tötungsversuch beging.

E. 2.2.1.8

Was das Verhalten des Beschuldigten während des vorliegenden Straf- verfahrens anbelangt, ist in Relativierung der vorinstanzlichen Erwägungen fest- zuhalten, dass ihm weder eine auffallend gute Kooperation noch umfassendste Geständnisbereitschaft attestiert werden kann. Dass er sich nicht selber stellte sowie nach seiner Festnahme lange Zeit tatsachenwidrig behauptete, die Tatwaffe nicht mitgebracht, sondern am Tatort auf dem Boden liegend gefunden zu haben, damit auf dem Boden liegend von mehreren Personen bedrängt und in Lebens- gefahr nur herumgefuchelt und den Privatkläger dabei zufällig getroffen zu haben, machte aufwendige Auswertungen der Videoaufzeichnungen sowie die Durchfüh- rung zahlreicher Befragungen notwendig, was die Untersuchung verkomplizierte. Dies kann zwar nicht zu Lasten des Beschuldigten gewertet werden, legt jedoch auch keine Strafminderung nahe. Immerhin ist dem Beschuldigten – wie die Vor- instanz zu recht ausführt – zu Gute zu halten, dass er schon früh einräumte, für die Stichverletzung des Privatklägers verantwortlich zu sein. In der erstinstanz- lichen Hauptverhandlung erklärte er schliesslich, es sei eine grosse Dummheit gewesen, ein Messer mitzunehmen; was passiert sei, tue ihm von Herzen leid und beschäftige ihn bis heute (Prot. I S. 31, S. 35). Das bestätigte er auch anlässlich der Berufungsverhandlung (Prot. II S. 7). Es ist davon auszugehen, dass der Be- schuldigte selbst nicht recht begreifen kann und daher verdrängen will, was er

- 27 - eigentlich getan hat, was sein Verhalten in der Untersuchung ein Stück weit er- klärt. Trotz der mitunter gezeigten Verharmlosungstendenz des Beschuldigten kann ihm heute nicht abgesprochen werden, aufrichtige Reue über seine Tat zu empfinden und einzusehen, dass sie falsch und inakzeptabel war. Insgesamt rechtfertigen diese Aspekte trotz der erwähnten Vorbehalte eine merkliche Straf- reduktion.

E. 2.2.1.9

Im Ergebnis richtig befand die Vorinstanz daher, die unter der Täter- komponente zu berücksichtigenden Strafminderungsgründe würden die Straf- erhöhungsgründe auf- und sogar etwas überwiegen. Insofern erscheint für die versuchte vorsätzliche Tötung eine Freiheitsstrafe von 7 Jahren angemessen.

E. 2.2.2

Verstoss gegen das Waffengesetz

E. 2.2.2.1

Mit Bezug auf die Bewertung des objektiven Verschuldens ist relevant, dass der Beschuldigte gemäss der Anklageschrift am 29. August 2017 in seinem Fahrzeug auf der ...-strasse in ... [Ort]/BL einen Schlagstock transportierte. Wie die Vorinstanz zutreffend festhält, zählt ein Schlagstock zu den harmloseren der vom Waffengesetz erfassten Waffen. Verglichen mit anderen Schlagstöcken ist der beim Beschuldigten vorgefundene zudem abermals als eher harmlose Variante einzustufen. Ferner war der vorgeworfene Tatzeitraum kurz. Die objektive Tat schwere ist vor diesem Hintergrund als sehr leicht bis leicht zu qualifizieren.

E. 2.2.2.2

Was das subjektive Verschulden angeht, schilderte der Beschuldigte nie eine konkrete, gegen ihn gerichtete Gefährdungssituation, weshalb kein Anlass für das Mitführen eines Schlagstockes ersichtlich ist. Richtig ist, dass – so die Vorinstanz – keinerlei Hinweise für einen bereits erfolgten Einsatz des Schlagstocks bestehen. Hinter die gemäss Vorinstanz nicht erstellbare Absicht des Beschuldigten, den Schlagstock künftig einzusetzen, sind allerdings Fragezeichen zu setzen, nicht zuletzt angesichts der Tatsache, dass der Beschuldigte eine andere, wenige Tage vorher von ihm mitgeführte Waffe, nämlich ein Messer, für den Tötungsversuch gegen den Privatkläger tatsächlich zum Einsatz brachte. Im Endeffekt trägt dieser Aspekt jedoch nichts Weiteres zur Strafzumessung bei, weshalb sich weitere Ausführungen hierzu erübrigen. Zu Ungunsten des Beschuldigten wirkt

- 28 - sich allerdings der Umstand aus, dass der Beschuldigte nur wenige Tage nachdem er den Privatkläger mit einem Messer verletzt hatte mit dieser Waffe unterwegs war. Insgesamt bleibt es vor dem Hintergrund dieser Umstände zwar bei einem sehr leichten bis leichten Verschulden. Unter Berücksichtigung der subjektiven Tatschwere erscheint aber eine im Vergleich zum angefochtenen Entscheid höhere, indes nach wie vor am unteren Rand des Strafrahmens anzusiedelnde Strafe von 60 Tagen oder Tagessätzen angemessen.

E. 2.2.2.3

Wie vorne dargelegt, entfällt ein Rechtsirrtum und damit auch eine deswegen zu gewährende Strafreduktion. Sodann ergibt sich auch hier aus den im angefochtenen Entscheid geschilderten persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten bis auf seine Unreife nichts für die Strafzumessung Relevantes.

E. 2.2.2.4

Die bereits erwähnte Vorstrafe des Beschuldigten und die erneute Verfehlung während deren Probezeit führt auch hier zu einer leichten Straferhöhung.

E. 2.2.2.5

Der Beschuldigte gab in der Strafuntersuchung einerseits zwar zu, den Schlagstock gekauft und im Auto deponiert zu haben, konnte andererseits aber nie akzeptieren, sich dadurch strafbar gemacht zu haben. Vor diesem Hintergrund ist nicht von einem besonders positiven Nachtatverhalten auszugehen, das eine Strafminderung rechtfertigen würde.

E. 2.2.2.6

Insgesamt erscheint die Festsetzung der Strafe auf 70 Tage oder Tagessätze angemessen.

E. 2.2.2.7

Mit Bezug auf die Strafart ist der Vorinstanz beizupflichten, dass es sich angesichts dieser Strafhöhe sowie aufgrund des Primats der Geldstrafe und da keine Hinweise bestehen, dass eine Geldstrafe in dieser Grössenordnung nicht vollzogen werden könnte (Urk. 133 S. 37), aufdrängt, eine Geldstrafe auszufällen. Dass sich mit einer Freiheitsstrafe und einer Geldstrafe ungleichartige Strafen als angemessen erweisen, schliesst die Bildung einer Gesamtstrafe aus.

E. 2.2.2.8

Nicht zu beanstanden ist die im angefochtenen Urteil angesichts knapper finanzieller Verhältnisse des Beschuldigten erfolgte Festsetzung des Tagessatzes auf Fr. 30.00, zumal sich dieser bereits seit knapp zwei Jahren in Haft befindet,

- 29 - dort in nächster Zukunft bleiben wird und kein nennenswertes Einkommen erzielen kann und mangels Vorhandenseins auch nicht auf vor der Verhaftung gebildetes Vermögen zurückgreifen kann (vgl. Urk. 133 S. 37).

E. 2.2.2.9

Der Beschuldigte ist demnach mit einer Freiheitsstrafe von 7 Jahren sowie mit einer Geldstrafe von 70 Tagessätzen zu Fr. 30.00 zu bestrafen. IV. Vollzug 1. Freiheitsstrafe Wie im angefochtenen Urteil richtig festgehalten, steht bei einer Freiheitsstrafe von über 3 Jahren ein bedingter Vollzug von vornherein nicht zur Diskussion, weshalb die hier auszusprechende Freiheitsstrafe von 7 Jahren zu vollziehen ist (vgl. Urk. 133 S. 38). 2. Geldstrafe

E. 2.3

Der amtliche Verteidiger des Beschuldigten, Rechtsanwalt lic. iur. X._____, reichte mit Eingabe vom 15. August 2019 seine Honorarnote mit der Auflistung seiner Aufwendungen und Auslagen im Berufungsverfahren ein (Urk. 156). Sie sind ausgewiesen und erweisen sich als angemessen. Dementsprechend ist Rechtsanwalt lic. iur. X._____ mit Fr. 5'900.00 aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 10. Juli 2018 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: " 1.-4. (...)

E. 2.4

Dem Beschuldigten ist daher der bedingte Vollzug der Geldstrafe zu gewähren. Angesichts der erwähnten Vorbehalte ist die Probezeit indes nicht auf das gesetzliche Minimum von zwei Jahren anzusetzen, sondern auf vier Jahre (vgl. Art. 44 Abs. 1 StGB). V. Widerruf 1. Die Vorinstanz entschied, die bedingte Vorstrafe vom 1. Mai 2017 zu widerrufen, weil dem Beschuldigten angesichts der beiden in den ersten vier Monaten dieser Probezeit begangenen Delikte keine gute Prognose gestellt werden könne (Urk. 133 S. 39). Der Beschuldigte beantragt, von einem Widerruf abzusehen und stattdessen die Probezeit zu verlängern (Urk. 140 S. 2; Urk. 154 S. 1). 2. Begeht der Verurteilte während einer angeordneten Probezeit erneut ein Verbrechen oder Vergehen und ist deshalb zu erwarten, dass er weitere Straftaten verüben wird, so widerruft das Gericht die bedingte Strafe oder den bedingten Teil

- 31 - der Strafe. Ist nicht davon auszugehen, dass der Verurteilte weitere Straftaten begehen wird, so verzichtet das Gericht auf einen Widerruf. Es kann den Verurteilten stattdessen verwarnen oder die Probezeit um höchstens die Hälfte der im Urteil

festgesetzten Dauer verlängern. Für die Dauer der verlängerten Probezeit kann das Gericht Bewährungshilfe anordnen und Weisungen erteilen (Art. 46 Abs. 1 und 2 StGB).

E. 2.5

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichts gehört zum Vor- satz gemäss Art. 12 Abs. 2 StGB nur das auf die objektiven Merkmale des Delikt- statbestandes bezogene Wissen und Wollen, nicht aber auch das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit oder gar dasjenige der Strafbarkeit (BGE 107 IV 205 E. 3 mit Hinweisen). Wer sein Verhalten irrtümlich für rechtmässig hält, erliegt allenfalls einem Irrtum über die Rechtswidrigkeit (Art. 21 StGB), welcher den Vorsatz des Täters nicht berührt (Urteil des Bundesgerichts 6B_64/2014 vom 26. Juni 2014 E. 3; 6B_1031/2010 vom 1. Juni 2011 E. 2.4.1).

- 19 -

E. 2.6

Die Vorinstanz ging mangels anderweitiger Hinweise davon aus, dass der Beschuldigte nicht um die Strafbarkeit des Mitführens des Schlagstockes gewusst habe und dass sich ein Bewusstsein des Beschuldigten um die Widerrechtlichkeit seines Verhaltens nicht erstellen lasse, weshalb im Rahmen der rechtlichen Würdigung ausgehend von einem Rechtsirrtum zu prüfen sei, ob das Fehlen des Unrechtsbewusstseins vermeidbar gewesen wäre (Urk. 133 S. 29, S. 31 f.).

E. 2.7

Gemäss Art. 21 StGB ("Irrtum über die Rechtswidrigkeit", Verbotsirrtum) handelt nicht schuldhaft, wer bei Begehung der Tat nicht weiss und nicht wissen kann, dass er sich rechtswidrig verhält (Satz 1). War der Irrtum vermeidbar, so mildert das Gericht die Strafe nach freiem Ermessen (Satz 2). Einem Verbots- irrtum erliegt der Täter, der zwar alle Tatumstände kennt und somit weiss, was er tut, aber nicht weiss, dass sein Tun rechtswidrig ist (BGE 129 IV 238 E. 3.1 S. 241). Ein Verbotsirrtum ist indes ausgeschlossen, wenn der Täter aufgrund seiner laienhaften Einschätzung weiss, dass sein Verhalten der Rechtsordnung widerspricht, wenn er also in diesem Sinne das unbestimmte Empfinden hat, etwas Unrechtes zu tun (BGE 104 IV 217 E. 2 S. 218 f.; BSK Strafrecht I- NIGGLI/ MAEDER, 4. Auflage, 2018, N 13 und 15 zu Art. 21 StGB). Um den Rechtsirrtum für sich in Anspruch nehmen zu können, muss der Täter mit anderen Worten stets davon ausgegangen sein, überhaupt nichts Unrechtes zu tun. Sobald aber auch nur ein unbestimmtes Empfinden besteht, man könnte bei seinem Handeln gegen das verstossen, was recht ist, liegt ein beachtlicher Rechtsirrtum ausser Betracht (DONATSCH/ TAG, Strafrecht I, 9. Auflage, Zürich 2013, S. 290; BGE 72 IV 150, 155).

E. 2.8

Der Beschuldigte erklärte in der staatsanwaltschaftlichen Befragung auf die Frage, ob ihm bewusst sei, dass ein Schlagstock unter das Waffengesetz falle, zunächst, für ihn sei ein Schlagstock etwas wie ein Teleskopstock und auch lang (Urk. 5/10 S. 11). Kurz zuvor erörterte er wie gesagt aber, dass der in seinem Fahrzeug gefundene Gegenstand wie ein Schlagstock aussehe, aber keiner sei (Urk. 5/10 S. 10). Nachdem der Beschuldigte über den bei ihm vorgefundenen (kürzeren) Gegenstand sagte, dieser sehe aus wie ein Schlagstock, kann ihm nicht geglaubt werden, dass er nur einen (längeren) Teleskopstock den unter das

- 20 - Waffengesetz fallenden Schlagstöcken zuordnet. Nachdem er – wie er in der glei- chen Befragung ausdrücklich zugestand (Urk. 5/10 S. 11) – um die Illegalität von

Teleskop(schlag)stöcken (und auch Butterflymesser) wusste, muss zudem sein Einwand, nicht gewusst zu haben, dass der fragliche, wie ein Schlagstock aussehende und in Deutschland gekaufte Gegenstand in der Schweiz illegal sei bzw. unter das Waffengesetz falle, als Schutzbehauptung taxiert werden. Aufgrund seines Wissens um die Illegalität von Teleskop(schlag)stöcken und damit um eine entsprechende gesetzliche Regelung sowie aufgrund der zugegebenen Tatsache, dass das hier fragliche Objekt auch gemäss Beschuldigtem wie ein Schlagstock aussieht, muss auf ein durchaus vorhandenes, wenn auch unbestimmtes, grundsätzliches Unrechtsbewusstsein des Beschuldigten geschlossen werden. Ein beachtlicher Rechtsirrtum kann dem Beschuldigten somit entgegen den Überlegungen der Vorinstanz nicht zugebilligt werden.

E. 2.9

Der Beschuldigte ist demzufolge eines Vergehens gegen das Waffengesetz im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a WG schuldig zu sprechen. III. Sanktion 1. Ausgangslage

E. 3

Die Begehung eines Verbrechens oder Vergehens während der Probezeit stellt den klassischen Grund für einen Widerruf dar, wobei ein solcher dennoch nicht zwingend ist. Ein Widerruf soll nach Art. 46 Abs. 1 StGB nur erfolgen, wenn wegen der Begehung neuer Delikte zu erwarten ist, dass der Täter weitere Straftaten verüben wird. Mithin ist die Prognose seines künftigen Legalverhaltens erneut zu stellen, wobei ein erheblicher Ermessensspielraum besteht. Verlangt wird wie bei der Frage eines Strafaufschubs nach Art. 42 StGB das Fehlen einer ungünstigen Prognose (BSK Strafrecht I- SCHNEIDER/GARRÉ, 4. A., Basel 2018, N 41 f. zu Art. 46). Mit anderen Worten ist eine bedingte Strafe (nur) zu widerrufen, wenn von einer negativen Einschätzung der künftigen Bewährungsaussichten des Verurteilten auszugehen ist, das heisst, wenn aufgrund der erneuten Straffälligkeit und einer Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände eine negative Prognose zu stellen ist.

E. 4

Im Rahmen der Gesamtwürdigung hat nebst der Persönlichkeit und des Hintergrunds des Verurteilten einzufließen, ob die neue Strafe bedingt oder unbedingt ausgesprochen wird. So kann vom Widerruf des bedingten Vollzugs für die frühere Strafe abgesehen werden, wenn die neue Strafe zu vollziehen ist (BSK Strafrecht I- SCHNEIDER/GARRÉ, a.a.O., N 43 zu Art. 46 StGB).

E. 5

Der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 27. Februar 2018 beschlagnahmte Schlagstock mit integrierter Taschenlampe (Asservat-Nr. WA01115) wird eingezogen und der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung bzw. Vernichtung überlassen.

E. 6

Die übrigen sichergestellten Gegenstände werden den Berechtigten auf erstes Verlangen herausgegeben. Erfolgt innert 60 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft kein entsprechendes Herausgabebegehren, werden die Gegenstände durch die Lagerbehörde vernichtet.

E. 7

Das Spurenmaterial wird der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.

E. 8

Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger Fr. 8'000.00 zuzüglich 5 % Zins ab dem 13. August 2017 als Genugtuung zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.

E. 9

Rechtsanwalt lic. iur. X._____ wird für seine Bemühungen als amtlicher Verteidiger mit pauschal Fr. 28'000.00 (inkl. MwSt und Barauslagen) entschädigt.

E. 10

Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ wird für seine Bemühungen als unentgeltlicher Rechtsbeistand des Privatklägers B._____ mit pauschal Fr. 13'700.00 (inkl. MwSt und Barauslagen) entschädigt.

- 34 -

E. 11

Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 5'500.00 ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 10'000.00 Gebühr Vorverfahren Fr. 2'868.20 Auslagen (Gutachten) Fr. 234.75 Auslagen (Gutachten) Fr. 450.00 Auslagen Polizei Fr. 104.70 Entschädigung Zeuge Fr. 28'000.00 amtliche Verteidigung Fr. 13'700.00 unentgeltliche Vertretung Privatkläger

E. 12

(...)

E. 13

(...)

E. 14

(Mitteilung)

E. 15

(Rechtsmittel)" 2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil. Es wird erkannt:

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