

# ZH\_OBERGERICHT SB200219 vom 15. Dezember 2021

ZH Obergericht, 2021-12-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB200219](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB200219)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB200219 du 15 décembre 2021

IT: ZH\_OBERGERICHT SB200219 del 15 dicembre 2021

## Erwägungen

### E. 1

Erstinstanzliches Verfahren

#### E. 1.1

Die Vorinstanz verpflichtete den Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ dem Grundsatz nach, den Schaden des Privatklägers zu ersetzen und verwies Letzteren für die genaue Bezifferung des Schadenersatzes auf den Zivilweg (Urk. 368 S. 340 f., Dispositivziffer 20).

#### E. 1.2

Durch die widerrechtliche Tötung von M.\_\_\_\_\_ ist der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ gemäss Art. 41 OR verpflichtet, den dadurch entstandenen Schaden zu ersetzen. Zwar wurden vom Privatkläger T.\_\_\_\_\_ keine konkreten Schäden geltend gemacht, weshalb fraglich erscheint, ob überhaupt noch Schäden eintreten können, von welchen der Privatkläger im heutigen Zeitpunkt noch keine Kenntnis hat. Insofern ist anzunehmen, dass die relative Verjährungsfrist von drei Jahren

- 90 - gemäss Art. 128a OR bereits abgelaufen ist. Da allerdings die absolute Verjährungsfrist gemäss Art. 128a OR 20 Jahre beträgt und Art. 126 Abs. 2 lit. b StPO vorschreibt, unbezifferte Klagen auf den Zivilweg zu verweisen, ist der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ im Grundsatz zu verpflichten, dem Privatkläger T.\_\_\_\_\_ Schadenersatz zu leisten, wobei die Schadenersatzforderung zur genauen Bezifferung auf den Zivilweg zu verweisen ist. Somit bleibt es in diesem Punkt im Ergebnis beim vorinstanzlichen Entscheid. 2. Genugtuung Die Vorinstanz sprach dem Privatkläger T.\_\_\_\_\_ wegen der Tötung dessen Bruders M.\_\_\_\_\_ durch den Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ eine Genugtuung von Fr. 8'000.- nebst Zins zu (Urk. 368 S. 341 - 343, Dispositivziffer 21). Sie ist bei der Festsetzung der Höhe der Genugtuung von der Spanne ausgegangen, welche sich im Standardwerk über die Genugtuung, Hütte/Landolt/Duksch/Guerrero (Die Genugtuung, 3. Auflage, Zürich 2005), als Ausgangsbasis beim Verlust eines Geschwisterteils aus dem gemeinsamen Haushalt findet: Fr. 5'000.- bis Fr. 8'000.- (Urk. 368 S. 342). Gemäss Ausführungen des Rechtsvertreters des Privatklägers habe Letzterer ein enges und gutes Verhältnis zu seinem Bruder M.\_\_\_\_\_ gehabt (Urk. 277 S. 11). Sie wohnten zusammen mit der Mutter in derselben Wohnung und haben auch oftmals die Freizeit zusammen verbracht. Die Verteidigung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ bringt im Berufungsverfahren gegen die Ausführungen der Vorinstanz zu der Genugtuung eventualiter nichts Konkretes vor (Urk. 453 S. 82). Es kann deshalb auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 368 S. 341 - 343). Der Beschuldigte ist somit zu verpflichten, dem Privatkläger T.\_\_\_\_\_ eine Genugtuung von Fr. 8'000.- zuzüglich 5% Zins seit tt. März 2015 zu bezahlen. XIV. Privatkläger O.\_\_\_\_\_, P.\_\_\_\_\_ und Q.\_\_\_\_\_ Die Privatklägerin O.\_\_\_\_\_ und der Privatkläger P.\_\_\_\_\_ sind die Eltern des getöteten M.\_\_\_\_\_, die Privatklägerin Q.\_\_\_\_\_

die Schwester des Verstorbenen. Sie stellten vor Vorinstanz Schadenersatz- und Genugtuungsforderungen (Urk. 277 und 278).

- 91 - 1. Schadenersatz Es kann sinngemäss auf die vorstehenden Ausführungen im Zusammenhang mit T. \_\_\_\_\_ verwiesen werden. Aufgrund des Schuldspruchs bleibt es beim vorinstanzlichen Entscheid, wonach der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ im Grundsatz zu verpflichten ist, der Privatklägerin O. \_\_\_\_\_, dem Privatklägers P. \_\_\_\_\_ und der Privatklägerin Q. \_\_\_\_\_ den Schaden im Zusammenhang mit der Tötung ihres Sohnes bzw. ihres Bruders M. \_\_\_\_\_ zu ersetzen. Zur genauen Bezifferung des Schadenersatzes sind die Privatkläger auf den Zivilweg zu verweisen (Urk. 368 S. 343, Dispositivziffer 20). 2. Genugtuung Die Vorinstanz sprach der Privatklägerin O. \_\_\_\_\_ und dem Privatkläger P. \_\_\_\_\_ für den Verlust ihres Sohnes M. \_\_\_\_\_ eine Genugtuung von je Fr. 20'000.– nebst Zins zu (Urk. 368 S. 344 f., Dispositivziffer 21). Ihrer Begründung kann beige- pflichtet werden (Urk. 368 S. 344 f.). Für die Eltern war der Verlust ihres damals 30-jährigen Sohnes, der im selben Familienhaushalt wie O. \_\_\_\_\_ lebte, ein äus- serst schwerer Schicksalsschlag. Der Umstand, dass ein Täter wenig Reue und Einsicht zeigt, schmerzt hinterbliebene Familienangehörige noch mehr. Im Hinblick auf die Basisgenugtuung für den Verlust eines Kindes gemäss Hütte/ Ducksch/Guerrero (a.a.O.) erscheinen die zugesprochenen Genugtuungen von je Fr. 20'000.– angemessen. Auch diese Entscheide der Vorinstanz sind zu bestäti- gen, samt Schadenszins. E. Kosten- und Entschädigungsfolgen XV. Verfahrenskosten 1. Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens Da die beiden Beschuldigten verurteilt werden, haben sie gemäss Art. 426 StPO die Verfahrenskosten zu tragen. Die vorinstanzliche Kostenaufgabe (Dispositiv- ziffern 31 - 34) ist deshalb zu bestätigen.

- 92 - 2. Kosten des Berufungsverfahrens

### **E. 1.2.1**

Die Vorinstanz lehnte die Qualifikation als Mord im Sinne von Art. 112 StGB ab und sprach den Beschuldigten A. \_\_\_\_\_ der mehrfachen, teilweise versuchten vorsätzlichen Tötung im Sinne von Art. 111, teilweise i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB, schuldig.

### **E. 1.2.2**

Die Staatsanwaltschaft ist demgegenüber der Auffassung, dass die Tötung von M. \_\_\_\_\_ besonders skrupellos gewesen sei, zumal das Opfer bereits durch

- 57 - einen Schlag ins Gesicht eine Mittelgesichtsverletzung erlitten habe und mit Pfefferspray besprüht worden sei. Es habe deshalb keinen Grund mehr gegeben, den wehrlosen und flüchtenden M. \_\_\_\_\_ durch einen Schuss in den Rücken nieder- zustrecken. Wäre der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ infolge des Pfeffersprayeinsatzes wütend geworden, hätte er stattdessen auf I. \_\_\_\_\_, von welchem er mit Pfeffer- spray besprüht worden war, geschossen. Der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ habe in die- sem Moment den verhassten Konkurrenten bzw. Kontrahenten schlicht und ein- fach eliminieren wollen (Urk. 371 S. 2; Urk. 455 S. 5 ff.).

### **E. 1.2.3**

Zur Lehre und Rechtsprechung kann auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 368 S. 189 f.): Mord im Sinne von Art. 112 StGB liegt vor, wenn der Täter einen Menschen be- sonders skrupellos tötet, namentlich wenn sein Beweggrund, der Zweck der Tat oder die Art der Ausführung besonders verwerflich sind. Diese

Formulierung macht deutlich, dass es sich bei den für die Erfüllung des Tatbestandes erheblichen Umständen nur um die Tatumstände im eigentlichen Sinn, also um solche handelt, die unmittelbar mit der Begehung der Tat zusammenhängen. Mord zeichnet sich durch aussergewöhnlich krasse Missachtung fremden Lebens bei der Durchsetzung eigener Absichten aus. Als Mörder qualifiziert werden soll jener Tätertyp, der sich besonders skrupellos, d.h. gemütskalt, mit einer Gesinnung von krassestem und primitivstem Egoismus, aus besonders gemeinem und niederträchtigem Antrieb und weitgehend ohne soziale Regungen zur Verfolgung seiner eigenen Interessen rücksichtslos über das Leben anderer Menschen hinwegsetzt (BGE 120 IV 274, BBl 1985 II S. 1022 und Binder, Der juristische und psychiatrische Massstab bei der Beurteilung der Tötungsdelikte, Zeitschrift für Strafrecht, 67 (1952), S. 314 und 322 ff.). Das in Art. 112 StGB als Mordqualifikation aufgestellte Erfordernis des besonders skrupellosen Handelns stellt eine Generalklausel dar, welche durch die beispielhafte Erwähnung von Hauptfällen, die der vom Bundesgericht entwickelten Praxis zum Begriff der besonders verwerflichen Gesinnung der bis zum 31. Dezember 1989 geltenden Fassung von Art. 112 StGB entsprechen, konkretisiert wird. Als besonders verwerfliche Beweggründe oder Tatzwecke fallen Mordlust, Rache, Geld- und Habgier (Raubmord bzw. auftrags-

- 58 - gemässe Tötung gegen Entgelt), Verdeckung oder Erleichterung einer anderen Straftat, Tötung einer vom Täter als lästig empfundenen Person (Eliminationsmord) oder um sich Unannehmlichkeiten zu ersparen in Betracht. Bei der besonders verwerflichen Art der Tatbegehung kommen die Tötung unter Offenbarung spezieller Grausamkeit (zu Tode Foltern, Verwendung qualvoller Tötungsmethoden), die Anwendung bestimmter qualvoller und grausamer Tötungsmittel (wie Gift und Feuer), umsichtig geplantes, routinemässiges und kaltblütiges Tatvorgehen sowie heimtückische Tatverübung, verstanden als vertrauenswidrige Ausnutzung besonderer Arg- und Wehrlosigkeit, in Frage (vgl. zum Ganzen: Stratenwerth/Jenny/Bommer, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, 7. A., Bern 2010, § 1 N. 16 ff. und Donatsch, Strafrecht III, 11. A. Zürich 2018, § 1, S. 3 ff.; beide mit Verweisungen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Die vom Gesetz angeführte Aufzählung von Beispielen besonderer Skrupellosigkeit – besonders verwerflicher Beweggrund, Zweck oder Ausführung der Tat – ist nicht abschliessend. Sie dient lediglich der Begriffserläuterung. Es darf nicht bereits dann auf Mord geschlossen werden, wenn irgendein Element einer konkreten Tat ihr eine besondere Schwere verleiht. Es ist eine Bewertung der Tat als Ganzes vorzunehmen, um sagen zu können, ob diese, von allen Seiten betrachtet, der Tat die Charakterzüge eines Mordes gibt (Pra 82 [1993] Nr. 18, S. 52 = BGE 118 IV 122 ff., mit Verweisung auf Lehre und Rechtsprechung; BGE 120 IV 274).

#### **E. 1.2.4**

Der Staatsanwaltschaft ist beizupflichten, dass es keinen Grund mehr gab, den flüchtenden M.\_\_\_\_\_ zu erschiessen. Der Streit war nach dem Warnschuss von B.\_\_\_\_\_ mit der Flucht der Kontrahenten einstweilen beendet. Die Grundlosigkeit einer Tötung spielt allerdings als Qualifikationsmerkmal für Mord vor allem dort eine Rolle, wo der Täter durch sein Opfer gar nicht beeinträchtigt bzw. nur unwesentlich tangiert wurde, wenn er das Opfer mit anderen Worten bloss als "lästig" empfand und ihn in emotionaler Hinsicht überhaupt nicht berührte und seinen Lauf der Dinge gar nicht tangierte (BGE 120 IV 265 Erw. 3b). Öffnet man im vorliegenden Fall den zeitlichen Rahmen aber etwas, kann nicht unbeachtet gelassen werden, dass der Konflikt zwischen dem Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ und dem Opfer

M.\_\_\_\_\_ schon mehrere Monate lang schwelte und teilweise mit har- ten Bandagen geführt wurde. Es ist davon auszugehen, dass an diesem frühen

- 59 - Morgen die Nerven blank lagen und die Gemüter dementsprechend hochehregt waren. Zudem wurde A.\_\_\_\_\_ vorgängig mit Pfefferspray besprüht und so seine ohnehin schon schwache Frustrationsintoleranz strapaziert. Die Tat des Beschul- digten A.\_\_\_\_\_ liegt deshalb mehr in der Nähe einer affektartigen Handlung als einer solchen ohne jegliche Gefühlsregung. Dafür spricht auch die ganze hochex- plosive Dynamik des Geschehens. Auch wenn jede Tötung eines Menschen äus- serst verwerflich und skrupellos ist und deshalb im Volksmund schnell der Begriff Mord verwendet wird, darf nicht vergessen werden, dass nach Auffassung des Gesetzgebers zwischen dem privilegierten Tatbestand des Totschlags nach Art. 113 StGB und dem qualifizierten Tatbestand des Mordes nach Art. 112 StGB ein grösserer Raum für dazwischenliegende Tatvarianten im Sinne von Art. 111 StGB verbleiben muss.

### **E. 1.2.5**

Die Vorinstanz hat deshalb eine besondere Skrupellosigkeit, wie sich vom Gesetz in Art. 113 StGB gefordert ist, zu Recht verneint (Urk. 368 S. 192). 2. Beschuldiger B.\_\_\_\_\_ Es kann weitgehend auf die Ausführungen zum Eventualvorsatz vom Beschuldig- ten B.\_\_\_\_\_ verwiesen werden (oben Ziff. V 9.). Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ hat mit der Mitnahme von A.\_\_\_\_\_s geladenem Revolver an den Ort des vereinbarten Showdowns und dem Überlassen der Waffe am Tatort an den Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ einen wesentlichen Tatbeitrag geleistet. Ohne diesen Beitrag wäre es weder zur Tötung von M.\_\_\_\_\_ noch der versuchten Tötung von D.\_\_\_\_\_ durch A.\_\_\_\_\_ gekommen. Dabei war der fatale Verlauf des Geschehens klar voraus- sehbar. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung genügt bei Gehilfenschaft in Bezug auf den Taterfolg des Haupttäters Eventualvorsatz (BGE 109 IV 147, Erw. 4.). Er ist deshalb der Gehilfenschaft zur Tötung im Sinne von Art. 111 StGB i.V.m. Art. 25 StGB sowie der Gehilfenschaft zu versuchter Tötung im Sinne von Art. 111 StGB i.V.m. Art. 25 StGB und Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen. Der subsidiäre Tatbestand der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit durch Waffen im Sinne von Art. 260quater StGB kommt somit gemäss Wortlaut dieser Bestimmung nicht zum Tragen, weshalb auch der entsprechende Schuldspruch

- 60 - der Vorinstanz entfällt. Ein expliziter Freispruch, wie von der Staatsanwaltschaft beantragt, ist nicht nötig, da es sich lediglich um eine Frage der rechtlichen Wür- digung handelt. B. Weitere Delikte (Dossiers 2 - 6) VII. Weitere Delikte des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ Die Berufungen des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ betreffend die Schuldsprüche für die weiteren Delikte wurden zurückgezogen (Urk. 444; Urk. 446; Prot. II S. 15). Sie sind demgegenüber im Zusammenhang mit der Strafzumessung von Bedeutung. VIII. Weitere Delikte des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ Die Schuldsprüche für die weiteren Delikten von B.\_\_\_\_\_ wurden nicht angefoch- ten bzw. die entsprechenden Berufungen wurden zurückgezogen (Urk. 387 S. 2; Urk. 373 S. 1; Prot. II S. 15). Sie sind demgegenüber im Zusammenhang mit der Strafzumessung von Bedeutung. C. Sanktionen IX. Strafzumessung Beschuldiger A.\_\_\_\_\_ 1. Strafraumen für das schwerste Delikt (Tötung M.\_\_\_\_\_ ) und Strafschärfung

### **E. 2**

Beschuldiger B.\_\_\_\_\_ Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ beschränkte seine Berufung auf den Schuldpunkt betreffend Gefährdung der öffentlichen Sicherheit mit Waffen

(Dispositivziffer 3, erster Spiegelstrich) sowie auf die Bemessung der Strafe und der Anzahl anzu-rechnender Hafttage (Dispositivziffern 9 und 10). In den übrigen Schuldpunkten ist das Urteil der Vorinstanz vom Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ nicht angefochten worden (Urk. 378 S. 2; Prot. II S. 15; Urk. 452 S. 2).

- 20 -

### **E. 2.1**

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Als Unter-liegen gilt auch ein Rückzug von Berufungsanträgen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Zu berücksichtigen ist bei der Kostenverteilung der Anteil des gerichtlichen Aufwan-des aufgrund der Parteianträge.

### **E. 2.2**

Die Staatsanwaltschaft unterliegt mit ihrer Berufung hinsichtlich der Qualifi-kation als Mord sowie mit ihren Anträgen auf eine lebenslängliche Freiheitsstrafe und eine Verwahrung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_, obsiegt in Bezug auf den Schuldspruch des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ betreffend Gehilfenschaft zur mehrfa-chen, teilweise versuchten, vorsätzlichen Tötung sowie bei der Strafhöhe teilwei-se.

#### **E. 2.2.1**

Der Beschuldigte 3, C.\_\_\_\_\_, meldete keine Berufung an. Die Staatsan-waltschaft zog ihre Berufung gegen den Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ zurück, was vor-zumerken ist (Urk. 369). Die Rechtskraft des vorinstanzlichen Urteils hinsichtlich des Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ ist mit diesem Entscheid festzustellen, zumal einzelne Dispositivziffern auch die anderen Beschuldigten betreffen (vgl. Urk. 390).

#### **E. 2.2.2**

Die Privatkläger 5, T.\_\_\_\_\_, 6, O.\_\_\_\_\_, und 8, Q.\_\_\_\_\_, meldeten zwar Berufung an, verzichteten aber ausdrücklich auf Berufungserklärungen (Urk. 380). Gleichzeitig hielten sie fest, dass daraus nicht geschlossen werden dürfe, dass sie keine härtere Bestrafung der Beschuldigten wünschten (Urk. 380). Da die Er-klärung innert Frist für die Berufungserklärung erfolgte, sind den Privatklägern keine Kosten aufzuerlegen. Von den Rückzügen ist Vormerk zu nehmen (vgl. Urk. 390 S. 3).

#### **E. 2.2.3**

Auf die Berufung des Privatklägers 7, P.\_\_\_\_\_, wurde mit Beschluss der hiesigen Kammer vom 5. Juni 2020 nicht eingetreten (Urk. 394).

- 19 -

### **E. 2.3**

Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ hat seine Berufung, welche sich zu Beginn noch auf das gesamte vorinstanzliche Urteil richtete, weitestgehend erst kurz vor der Berufungsverhandlung zurückgezogen und unterliegt überdies mit seinem Antrag auf Freispruch vollumfänglich. Einzig hinsichtlich der Genugtuungsforderung des Privatklägers D.\_\_\_\_\_, welche herabgesetzt wurde, obsiegt bzw. unterliegt er nur teilweise. Dies betrifft allerdings einen insgesamt eher unbedeutenden Neben-punkt, weshalb sich dies nicht erheblich auf die Kostenaufgabe auswirkt.

### **E. 2.4**

Der Beschuldigte B. \_\_\_\_\_ unterliegt mit seinem Antrag auf teilweisen Freispruch und Herabsetzung der Strafe vollumfänglich.

### **E. 2.5**

Der Privatkläger D. \_\_\_\_\_ unterliegt mit seinen Anträgen praktisch vollumfänglich, lediglich in Bezug auf den Schuldspruch des Beschuldigten B. \_\_\_\_\_ betreffend Gehilfenschaft zur mehrfachen, teilweise versuchten Tötung obsiegt er. Dabei spielt eine erhebliche Rolle, dass sein Vertreter das gesamte Urteil angefochten hat, obschon er in einzelnen Punkten gesetzlich gar nicht legitimiert war und teilweise auch kein rechtliches Interesse des Privatklägers bestand. Auch der Hinweis des Gerichts, veranlasste den Rechtsvertreter nicht, seine Berufung zu beschränken (Urk. 408), weshalb sich dies auf die Kostenregelung auswirkt. Erst an der Berufungsverhandlung bei der Klärung der Frage, was rechtskräftig ist,

- 93 - wurde die Berufung weitestgehend zurückgezogen, was bekanntlich einem Unterliegen gleichzustellen ist.

### **E. 2.6**

Insgesamt rechtfertigt sich deshalb folgende Kostenaufteilung: Staatsanwaltschaft: 4/20 Beschuldigter A. \_\_\_\_\_: 13/20 Beschuldigter B. \_\_\_\_\_: 2/20 Privatkläger D. \_\_\_\_\_: 1/20.

### **E. 2.7**

Bei der Auflage der Kosten der amtlichen Verteidigungen spielt die Aufteilung der übrigen Gerichtskosten unter den Parteien keine Rolle. Jeder Beschuldigte hat die Kosten seiner amtlichen Verteidigung im Umfang von Obsiegen und Unterliegen zu tragen, allerdings nur die Kosten seiner eigenen Verteidigung. Deshalb rechtfertigt es sich gestützt auf Art. 135 Abs. 4 StPO beim Beschuldigten A. \_\_\_\_\_ einen Rückgriff im Umfang von 17/20 und beim Beschuldigten B. \_\_\_\_\_ einen Rückgriff im vollen Umfang vorzubehalten.

### **E. 2.8**

Die Gerichtsgebühr ist in Anwendung von § 16 i.V.m. § 14 der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG; LS 211.11) auf Fr. 30'000.– festzulegen. XVI. Entschädigungen 1. Die amtliche Verteidigung des Beschuldigten A. \_\_\_\_\_, Rechtsanwalt lic. iur. X1. \_\_\_\_\_, macht im Berufungsverfahren einen Aufwand von Fr. 27'058.60 (inkl. MwSt.) geltend (Urk. 454) und ist entsprechend zu entschädigen. 2. Die amtliche Verteidigung des Beschuldigten B. \_\_\_\_\_, Rechtsanwältin lic. iur. Y. \_\_\_\_\_, macht im Berufungsverfahren einen Aufwand von Fr. 14'408.45 (inkl. MwSt.) geltend, was ausgewiesen ist und angemessen erscheint (Urk. 443 und Urk. 449). Es rechtfertigt sich daher, Rechtsanwältin lic. iur. Y. \_\_\_\_\_ für ihre Aufwendungen im Berufungsverfahren gesamthaft mit Fr. 14'408.45 (inkl. Auslagen und MwSt.) zu entschädigen.

- 94 - 3. Der unentgeltliche Vertreter des Privatklägers D. \_\_\_\_\_, Rechtsanwalt lic. iur. Z2. \_\_\_\_\_, macht im Berufungsverfahren einen Aufwand von Fr. 16'048.– geltend (Urk. 457). Dieser geltend gemachte Aufwand erscheint insbesondere in Anbetracht dessen, dass auf Anträge der Privatklägerschaft nicht eingetreten wurde bzw. zu Punkten plädiert wurde, zu welchen kein rechtlich geschütztes Interesse bestand und die Staatsanwältin sich ebenfalls am Berufungsverfahren beteiligte, deutlich zu hoch. Für die unentgeltliche Vertretung des Privatklägers D. \_\_\_\_\_ im Berufungsverfahren ist im Sinne von § 18 AnwGebV i.V.m. § 19 AnwGebV eine Pauschale festzusetzen. Es erscheint vorliegend unter Berücksichtigung der massgeblichen Kriterien eine Entschädigung von Fr. 10'000.– (inkl. MwSt.) als

angemessen. 4. Der unentgeltliche Vertreter der Privatkläger T.\_\_\_\_\_, O.\_\_\_\_\_ und Q.\_\_\_\_\_, Rechtsanwalt lic. iur. AA.\_\_\_\_\_, reichte seine Honorarnote als Urk. 445/2 ins Recht. Er ist entsprechend mit Fr. 6'813.80 zu entschädigen. 5. Die unentgeltliche Vertreterin des Privatklägers P.\_\_\_\_\_, Rechtsanwältin lic. iur. AB.\_\_\_\_\_ macht im Berufungsverfahren einen Aufwand von Fr. 3'574.90 geltend (Urk. 448). Darin nicht enthalten war der Aufwand für die Berufungsverhandlung sowie die Nachbesprechung. Entsprechend ist sie für das Berufungsverfahren pauschal mit Fr. 5'500.– zu entschädigen. F. Honorarbeschwerde 1. Höhe der Honorarforderung Der amtliche Verteidiger Rechtsanwalt lic. iur. X1.\_\_\_\_\_ stellte für seine Bemühungen und Auslagen im Vorverfahren und im erstinstanzlichen Verfahren eine Honorarforderung von Fr. 147'018.60 einschliesslich MwSt. (Urk. 411/3/4). Die Vorinstanz entschädigte ihn im Urteil vom 9. März 2020 für die Aufwendungen als amtlicher Verteidiger mit total Fr. 67'688.95 (Urk. 368 S. 369).

- 95 - 2. Beschwerde Mit Datum vom 30. April 2020 reichte der amtliche Verteidiger Rechtsanwalt lic. iur. X1.\_\_\_\_\_ (nachfolgend unbesehen der anderen Verteidigungen im Berufungsverfahren in dieser Honorarbeschwerde, als amtlicher Verteidiger bezeichnet) gegen die Festsetzung des Honorars durch die Vorinstanz eine Beschwerde ein (Urk. 411/2). Mit Beschluss der III. Strafkammer des Obergerichts vom 13. Juli 2020 wurde die Beschwerde zur Erledigung im Zusammenhang mit dem Berufungsverfahren der I. Strafkammer des Obergerichts überwiesen (Urk. 411/1). 3. Honorar für das Vorverfahren

### **E. 3**

Staatsanwaltschaft

#### **E. 3.1**

Von 2015 bis zum 7. November 2017 wurde der Beschuldigte von Rechtsanwalt Dr. AS.\_\_\_\_\_ verteidigt. Per diesem Datum erfolgte der Wechsel der amtlichen Verteidigung zur Person von Rechtsanwalt X1.\_\_\_\_\_ (Urk. 411/3/2). Rechtsanwalt Dr. AS.\_\_\_\_\_ wurde für seine Tätigkeit im Vorverfahren mit insgesamt Fr. 48'828.95 entschädigt (Urk. 411/3/3).

#### **E. 3.2**

Für die Zeit vom 23. Oktober 2017 bis zum 10. Dezember 2018, d.h. bis zur Anklage, macht der amtliche Verteidiger in seiner Honorarnote vom 2. März 2020 (Urk. 330) einen Aufwand von 105.25 Stunden geltend. Bei einem Stundensatz von Fr. 220.– und einem Mehrwertsteuersatz bis Ende Dezember 2017 von 8% und hernach von 7.7% ergibt dies eine beantragte Entschädigung bis zur Anklageerhebung einschliesslich Barauslagen von Fr. 25'233.75 (Fr. 4'831.20 bis

#### **E. 3.3**

Von diesem Teil des Honorars sind die Aufwendungen für das Beschwerdeverfahren vor der III. Strafkammer im Umfang von 24.9 Stunden bzw. Fr. 5'899.60 abzuziehen. Die III. Strafkammer trat mit Beschluss vom 27. November 2018 auf die Beschwerde nicht ein, wobei die Kosten des Beschwerdeverfahrens wegen offensichtlicher Aussichtslosigkeit Rechtsanwalt X1.\_\_\_\_\_ auferlegt wurden (Urk. 52/29). Die Vorinstanz befand zu Recht, dass demzufolge die Aufwendungen von Rechtsanwalt X1.\_\_\_\_\_ als amtlicher Verteidiger in jener Beschwerde nicht zu entschädigen sind, denn diese sind gemäss Art. 422 Abs. 2

- 96 - StPO Teil der Verfahrenskosten. Der Beschwerdeführer macht diese Aufwendungen denn auch nicht mehr geltend (Urk. 411/2 S. 4 - 5 Rz 9).

#### **E. 3.4**

Gramm Marihuana (Asservate-Nr. A4006'215'743, BM-Lager-Nr. 803572-2013, Dossier 4) und das polizeilich vom Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ sichergestellte Kokain (0.25 Gramm) aus dessen Portemonnaie (Asservate-Nr. A008'019'043, Lager-Nr. B00980-2015, Dossier 7) wird eingezogen und der Lagerbehörde nach Eintritt der Rechtskraft zur Vernichtung überlassen.

#### **E. 4**

Anschlussberufung des Privatklägers D.\_\_\_\_\_. Der Privatkläger D.\_\_\_\_\_ erhob Anschlussberufung hinsichtlich der Berufungen der Gegenparteien (Urk. 402, 408 und 412). Anlässlich der Berufungsverhandlung zog der Vertreter des Privatklägers D.\_\_\_\_\_ seine Anschlussberufung in den folgenden Punkten zurück bzw. die Anschlussberufung ist in diesen Punkten infolge Rückzugs der Berufung der Staatsanwaltschaft und des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ gegenstandslos geworden: Dispositivziffern 1, Ziff. 2 Lemma 2-7, Ziff. 3 Lemma 2-7, Ziff. 4 Lemma 2-6, Ziff. 5-20, Ziff. 21 Lemma 2-4, Ziff. 22-41 (Prot. II S. 15 f.). Davon ist Vormerk zu nehmen. Sodann ist auf den Antrag des Privatklägers D.\_\_\_\_\_, der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ sei zu einer Genugtuungszahlung zu verpflichten, nicht einzutreten.

#### **E. 4.1**

Ab dem 10. Dezember 2018 macht Rechtsanwalt X1.\_\_\_\_\_ einen Aufwand von insgesamt rund 466.25 Stunden geltend. Bei einem Stundenansatz von Fr. 220.– ergibt dies einschliesslich MwSt. Fr. 110'473.30 zuzüglich Fr. 9'638.69 Barauslagen, somit total Fr. 120'111.99.

#### **E. 4.2**

Demgegenüber entschädigte ihn das Bezirksgericht für seine Aufwendungen im Gerichtsverfahren mit Fr. 48'354.78 (total zugesprochene Entschädigung von Fr. 67'688.93 abzüglich Entschädigung von Fr. 19'334.15 für das Vorverfahren).

#### **E. 4.3**

Die Entschädigung der amtlichen Verteidigung richtet sich nach der Anwaltsgebührenverordnung (AnwGebV, LS 215.3). Für die Führung eines Strafprozesses einschliesslich der Vorbereitung des Parteivortrags und der Teilnahme an der Hauptverhandlung beträgt die Grundgebühr vor dem Kollegialgericht in der Regel zwischen Fr. 1'000.– und Fr. 28'000.– (§ 17 Abs. 1 lit. b AnwGebV). Zur Grundgebühr werden gemäss § 17 Abs. 2 lit. c AnwGebV für über den ersten Tag hinausgehende Verhandlungstage Zuschläge berechnet. Die Hauptverhandlung fand an folgenden Daten statt (Prot. I S. 16, 41, 59, 70): 15. Januar 2020 (3/4 Tag), 22. Januar 2020 (ganzer Tag), 23. Januar 2020 (vormittags), 3. März 2020 (ganzer Tag). Die Summe der Zuschläge beträgt maximal die Grundgebühr. Im vorliegenden Fall erhöhte sich der Verteidigungsaufwand nur marginal wegen der mehrtägigen Verhandlung. Deshalb rechtfertigt sich auch keine Verdoppelung der Grundgebühr.

- 97 -

#### **E. 4.4**

Zwar ist der geschilderte gesetzliche Rahmen nicht zwingend, der Gesetzgeber hat damit aber einen Bereich aufgespannt, welcher sowohl einen kleinen als auch einen grossen Fall umfasst und im Normalfall ausreichen muss. Sofern dieser obere Rahmen als für eine angemessene Verteidigung in einem grossen Fall nicht als ausreichend betrachtet wird, wäre dies auf dem Wege der Gesetzesanpassung zu verfolgen und nicht durch die Rechtsprechung.

#### **E. 4.5**

Im vorliegenden Fall geht es zwar um ein Kapitaldelikt und einen hohen Strafantrag der Staatsanwaltschaft. In Bezug auf den den Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ betreffenden Sachverhalt und dessen rechtliche Würdigung handelt es sich jedoch um keinen besonders aufwändigen oder komplizierten Fall. Der Beschuldigte hat bezüglich dem Hauptdelikt anerkannt, mit einer Waffe in Richtung des Opfers geschossen zu haben, und es liegen keine konkreten Hinweise vor, dass noch weitere Schusswaffen bei der Auseinandersetzung im Spiel waren oder sogar abgefeuert wurden. Tatsache ist auch, dass das Opfer, M.\_\_\_\_\_, tödlich getroffen wurde.

#### **E. 4.6**

Der Beschuldigte macht ab Anklageerhebung rund 96 Stunden, was rund 12 Arbeitstage entspricht, geltend für die Analyse von Aussagen von Personen, die an der inkriminierten Auseinandersetzung beteiligt waren. Dieser Aufwand ist übersetzt bzw. nicht auf das Notwendige beschränkt. Wie bereits im Rahmen der Sachverhaltswürdigung erörtert, spielen die Aussagen der Mitbeteiligten eine untergeordnete Rolle. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ gab in der Untersuchung an, er habe die Waffe B.\_\_\_\_\_ weggenommen und einfach blind zwei- bis dreimal in Richtung von M.\_\_\_\_\_ geschossen (Urk. 5/24 Antworten 83, 96 und 104).

#### **E. 4.7**

Ebenfalls im Lichte dieser Zugaben sind die Aufwendungen der Verteidigung im Zusammenhang mit den Anträgen auf zusätzliche Gutachten, beispielsweise ein metallurgisches Gutachten oder eine 3D-Visualisierung des Tatablaufs, im geltend gemachten Umfang nicht angemessen. Diese Anträge basieren auf theoretisch denkbaren Handlungsabläufen und Hypothesen, die das konkrete Untersuchungsergebnis ausblenden (Urk. 258 S. 14 - 32). Dementsprechend wurden diese Anträge auch abgewiesen.

- 98 -

#### **E. 4.8**

Weiter stellte der amtliche Verteidiger 35 Stunden, also rund 4 Tage, für die Analyse der Aussagen seines eigenen Klienten in Rechnung. Auch dieser Aufwand war in diesem Umfang übersetzt, zumal der Verteidiger in einem Gespräch mit seinem eigenen Klienten dessen Standpunkt hinsichtlich des Sachverhaltes direkt klären konnte. Dazu braucht es keine minutiöse Analyse der schriftlich niedergelegten Aussagen seines eigenen Klienten in der Untersuchung.

#### **E. 4.9**

Nicht entschädigungswürdig sind die über 15 Stunden Besprechung mit dem erbetenen Verteidiger. Zieht eine beschuldigte Person nebst der notwendigen, amtlichen Verteidiger einen weiteren, erbetenen, Verteidiger bei, so steht ihr dies frei. Dadurch verursachte

Mehrkosten hat die beschuldige Person jedoch selbst zu tragen, da Besprechungen zwischen den Verteidigern über das Nötige der amtlichen Verteidigung hinausgehen.

#### **E. 4.10**

Nicht entschädigt werden gemäss Leitfaden für amtliche Mandate der Oberstaatsanwaltschaft Zürich Aufwendungen für das Rechtsstudium, es sei denn, es handle sich um aussergewöhnliche Rechtsfragen, Aufwendungen für Sekretariatsarbeiten wie Terminabsprachen oder Aufwendungen für anwaltliche Kürzestaufwände wie z.B. Kenntnisnahme von Vorladungen oder Fristerstreckungen. Auch solche Aufwendungen enthält die Leistungsübersicht des amtlichen Verteidigers in nicht unerheblicher Anzahl (z.B.: 16.05.2019, Eingang/Prüfung Vorladung/Verfügung BGZ 15.05.19; 16.07.2019, Abklärungen betr. Unmittelbarkeitsprinzip, Vorschriften EMRK betr. Anspruch auf Zeugen; 26.08.2019, Eingang/Prüfung Stempelverfügung FE OGZ 23.08.19, usw.).

#### **E. 4.11**

Weiter ist zu bemerken, dass die sehr zahlreichen prozessualen Anträge des amtlichen Verteidigers an der Hauptverhandlung ausnahmslos abgewiesen wurden. Dies besagt noch nicht, dass alle entsprechenden zeitintensiven Aufwendungen unnötig gewesen wären. Es dokumentiert aber immerhin umgekehrt, dass die tatsächliche Notwendigkeit nicht mit der Gutheissung eines dieser Anträge begründet werden kann bzw. belegt ist. Konkret betrifft dies die hohe Anzahl an Stunden für das 93-seitige Plädoyer über die Vorfragen, insbesondere Beweisanträge, für welche der amtliche Verteidiger

- 99 - bereits im Vorverfahren Aufwand auflistete und welche teilweise bereits im Rahmen des Beschwerdeverfahrens als unbegründet qualifiziert wurden. So erscheint zum Beispiel der Antrag auf Ergänzung der Anklageschrift bezüglich einer möglichen Schussabgabe durch D.\_\_\_\_\_ wenig fundiert (Urk. 258 S. 3, 14 ff.). Der sachliche Umfang der Anklage wird von der Staatsanwaltschaft bestimmt und der Standpunkt der Verteidigung, D.\_\_\_\_\_ habe ebenfalls eine Schusswaffe abgefeuert, kann unabhängig davon vertreten werden, ob dies in der Anklageschrift steht oder nicht. Zur Begründetheit der weiteren Beweisanträge der Verteidigung kann auf die entsprechenden Ausführungen in diesem Entscheid verwiesen werden (Ziff. IV 6 ff.).

#### **E. 4.12**

Für die exakte Bestimmung des Honorars innerhalb des Rahmens von § 17 der Anwaltsgebührenverordnung ist die Schwierigkeit und Komplexität des konkreten Falles massgebend und nicht die Anzahl der erfolglosen prozessualen Anträge der Verteidigung. Vor diesem Hintergrund war ein Aufwand von rund 240 Stunden für das erstinstanzliche Gerichtsverfahren für die nötige Verteidigung angemessen und ausreichend. Dies ergibt eine Entschädigung von Fr. 56'865.60 (Fr. 52'800.- zuzüglich 7.7% MwSt.). Hinzu kommen die Barauslagen von Fr. 9'638.70.-. Zwar erscheinen davon 16'378 Aktenkopien à Fr. 0.50 als sehr hoch, der Betrag kann aber angesichts des grossen Aktenumfangs noch akzeptiert werden. 5. Fazit

#### **E. 5**

Verspätete schriftliche Delegationsverfügung für von der Polizei durchgeführte Einvernahmen [Urk. 258 S. 32 - 35; Urk. 368 S. 31; Urk. 450 S. 54 ff.] Die Verteidigung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ rügt, dass die schriftliche Delegationsverfügung, womit die Staatsanwaltschaft die Durchführung von Einvernahmen an die Polizei delegierte, erst am

3. November 2016 erfolgt sei. Sämtliche vorher- gehenden delegierten Einvernahmen seien deshalb prozessual unverwertbar (Urk. 258 S. 32 - 35; Urk. 450 S. 54 - 57). Bei der Vorschrift von Art. 312 StPO geht es darum, dass die Parteien überprüfen können, dass die delegierte Einvernahme im Rahmen der staatsanwaltlichen Strafuntersuchung erfolgt (Cornu, Commentaire romand CP, N 5 zu Art. 312). Die Dokumentationspflicht ist zwar wichtig, aber durch das Fehlen einer rechtzeitigen schriftlichen Delegationsverfügung wurden die Verteidigungsrechte des Beschul- digten vorliegend in keiner Weise tangiert. Die Polizei befragte nicht auf eigene Faust, sondern es gab vor der ersten delegierten Einvernahme durch die Polizei am 20. April 2016 (Urk. 5/21) bereits deren neun staatsanwaltlich geleitete Ein- vernahmen des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_, und zwar mit Ausnahme der ersten Hafteinvernahme, alle im Beisein seines Verteidigers (Urk. 5/1, 5/2, 5/6, 5/7, 5/9, 5/10, 5/18, 5/19, 5/20). Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ wusste deshalb, dass auch je- ne delegierten Einvernahmen im Rahmen der Strafuntersuchung der Staatsan- waltschaft erfolgten. Gemäss herrschender Lehrmeinung ist das Vorliegen einer schriftlichen Delegationsverfügung bloss eine Ordnungsvorschrift (ZK- Landshut/Bosshard, N 1 zu Art. 312; BSK StPO-Omlin, N 14 zu Art. 312; Schmid/Jositsch, Praxiskommentar, 3. Aufl., Zürich 2017, N 6 zu Art. 312; vgl. auch BGE 139 IV 128 E. 1.7 und das Urteil des Bundesgerichts vom 5. November 2015, 6B\_17/2015 Erw. 2.3.). Insofern spielt es auch keine Rolle, wenn der amtli-

- 30 - che Verteidiger die delegierten Einvernahmen von Dritten mangels rechtzeitiger Delegationsverfügung als unverwertbar aus dem Recht weisen will (Urk. 258 S 34; Urk. 450 S. 54 ff.). Der vorliegende Fall zeigt exemplarisch, dass die Vorschrift der Schriftlichkeit der Delegationsverfügung nicht eine derart grundlegende, für die Verteidigungsrechte wichtige Norm ist, deren Nichteinhaltung absolute Un- verwertbarkeit erheischen würde. Es ist auch nicht so, dass sich Untersuchungs- behörden um strafprozessuale Vorschriften foutieren, wenn diese vom Bundesge- richt nicht als Gültigkeitsvorschrift qualifiziert werden. Der Einwand der Verteidi- gung ist deshalb zu verwerfen.

### **E. 5.1**

Insgesamt ist die Verteidigung deshalb für die Aufwendungen in der Unter- suchung und im erstinstanzlichen Verfahren mit total Fr. 85'838.45 zu entschädi- gen (Fr. 19'334.15 für das Vorverfahren einschliesslich MwSt. und Barauslagen sowie Fr. 66'504.30 für das erstinstanzliche Verfahren einschliesslich MwSt. und Barauslagen).

### **E. 5.2**

Die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren ist auf Fr. 3'000.– festzu- setzen. Die Kosten der Beschwerde sind im Verhältnis des Obsiegens und Unter- liegens aufzuteilen. Somit sind zwei Drittel dem Beschwerdeführer aufzuerlegen

- 100 - und ein Drittel auf die Gerichtskasse zu nehmen. Entsprechend ist ihm eine reduzierte Prozessentschädigung zuzusprechen. Es wird beschlossen: 1. Es wird vorgemerkt, dass die Privatkläger 5, T.\_\_\_\_\_, 6, O.\_\_\_\_\_, und 8, Q.\_\_\_\_\_, ihre Berufungen zurückgezogen haben. 2. Es wird vorgemerkt, dass die Staatsanwaltschaft ihre Berufung gegen den Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ zurückgezogen hat. 3. Es wird vorgemerkt, dass der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ seine Berufung in fol- genden Punkten des vorinstanzlichen Urteils zurückgezogen hat: Dispositiv- ziffern 1, 2 Lemma 2-7, Ziff. 3-6, 9-19, 22-30, 36-41. 4. Es wird vorgemerkt, dass der Privatkläger D.\_\_\_\_\_ seine Anschlussberu- fung in folgenden

Punkten des vorinstanzlichen Urteils zurückgezogen hat bzw. die Anschlussberufung in diesen Punkten infolge Rückzugs der Berufung der Staatsanwaltschaft und des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ gegenstandslos geworden ist: Dispositivziffern 1, 2 Lemma 2-7, Ziff. 3 Lemma 2-7, Ziff. 4 Lemma 2-6, Ziff. 5-20, Ziff. 21 Lemma 2-4, Ziff. 22-41. 5. Auf den Antrag c. des Privatklägers 4, D.\_\_\_\_\_, den Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ zu einer Genugtuungszahlung zu verpflichten, wird nicht eingetreten. 6. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 9. Abteilung, vom 9. März 2020 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Es wird erkannt: 1. Das Verfahren gegen den Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ wegen Raufhandels im Sinne von Art. 133 Abs. 1 StGB gemäss Dossier 14 wird eingestellt. 2. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist schuldig – (...),

- 101 - – des Angriffs im Sinne von Art. 134 StGB, – der falschen Anschuldigung im Sinne von Art. 303 Ziff. 1 in Verbindung mit Ziff. 2 StGB, – der Hinderung einer Amtshandlung im Sinne von Art. 286 Abs. 1 StGB, – der mehrfachen Widerhandlung gegen das Waffengesetz im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a WG, – des mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 SVG und – des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. b SVG. 3. Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ ist schuldig – (...), – der mehrfachen Drohung im Sinne von Art. 180 Abs. 1 StGB, – der falschen Anschuldigung im Sinne von Art. 303 Ziff. 1 StGB, – der Beschimpfung im Sinne von Art. 177 StGB, – der Hehlerei im Sinne von Art. 160 StGB, – der mehrfachen Widerhandlung gegen das Waffengesetz im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a WG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 WG und Art. 12 Abs. 1 lit. g WV und – der mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. c und d BetmG. 4. Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ ist nicht schuldig und wird freigesprochen von den Vorwürfen – (...), – der Begünstigung im Sinne von Art. 305 StGB gemäss Dossier 9, – der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB gemäss Dossier 12/3, – des Angriffs im Sinne von Art. 134 gemäss Dossier 12/4, – der Widerhandlung gegen das Waffengesetz im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a WG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 WG und Art. 12 Abs. 1 lit. g WV gemäss Dossier 12/4 und – der mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. c und d BetmG gemäss Dossier 13 Randziffer 86 der Anklageschrift. 5. Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ ist schuldig – des Angriffs im Sinne von Art. 134 StGB, – der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB und – der Widerhandlung gegen das Waffengesetz im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a WG. 6. Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ ist nicht schuldig und wird freigesprochen vom Vorwurf der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB gemäss Dossier 1.

- 102 - 7. (...) 8. (...) 9. (...) 10. (...) 11. Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 12 Monaten, wovon 167 Tage durch Untersuchungshaft erstanden sind, sowie mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu CHF 30.–. 12. Der Vollzug der Freiheitsstrafe und der Geldstrafe des Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ wird aufgeschoben unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren. 13. (...) 14. Von der Anordnung einer Landesverweisung im Sinne von Art. 66abis StGB des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ wird abgesehen. 15. Auf das Genugtuungsbegehren des Privatklägers R.\_\_\_\_\_ wird nicht eingetreten. 16. Der Privatkläger N.\_\_\_\_\_ wird mit seinem Schadenersatzbegehren gegen die Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ auf den Zivilweg verwiesen, soweit darauf eingetreten wird. 17. Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ wird verpflichtet, dem Privatkläger N.\_\_\_\_\_ CHF 1'000 als Genugtuung zu bezahlen. Im weiteren Betrag wird das

Genugtuungsbegehren des Privatklägers N.\_\_\_\_\_ gegen den Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ abgewiesen. Bezüglich des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ wird darauf nicht eingetreten. 18. Der Privatkläger S.\_\_\_\_\_ wird mit seinem Schadenersatzbegehren gegen den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ auf den Zivilweg verwiesen. 19. Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ wird verpflichtet, dem Privatkläger S.\_\_\_\_\_ CHF 1'000 zuzüglich 5% Zins seit 12. November 2016 als Genugtuung zu bezahlen. Im weiteren Betrag wird das Genugtuungsbegehren des Privatklägers S.\_\_\_\_\_ abgewiesen. 20. (...) 21. (...)

- 103 - 22. Das Genugtuungsbegehren von Q.\_\_\_\_\_ gegenüber dem Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ wird abgewiesen. 23. Die Genugtuungsbegehren gegenüber den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ werden auf den Zivilweg verwiesen, soweit darauf eingetreten wird. 24. Die polizeilich sichergestellten Kleidungsstücke des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_, 1 Pullover "Nike", 1 Jeanshose "Philipp Plein", sowie die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 4. Oktober 2017 beschlagnahmten Gegenstände des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_, ein Mobiltelefon Samsung und ein Mobiltelefon iPhone 6 Plus, werden dem Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen zurückgegeben. Werden die Gegenstände nicht innert drei Monaten seit Eintritt der Rechtskraft herausverlangt, werden sie der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen. 25. Das polizeilich vom Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ sichergestellte Minigrip, enthaltend

### **E. 5.3**

Am 14. Oktober 2016 bedrohte B.\_\_\_\_\_ den Privatkläger S.\_\_\_\_\_, welcher Marihuana "auf Pump" bei ihm kaufen wollte, indem er ihm eine Faustfeuerwaffe zeigte und sagte: "Pass auf, ich knall dich ab, die Waffe ist geladen" (Dossier 12/2). Während Worte nicht immer auf die Goldwaage gelegt werden dürfen, ist eine Todesdrohung unter Vorhalt einer Waffe als qualifizierte, besonders ernst zu nehmende Drohung aufzufassen. Es ist äusserst verwerflich, wenn jemand einer anderen Person derart drastisch vorführt, dass deren Leben bloss an einer kleinen Fingerbewegung des Drohenden hängt. Hier wiegt das Verschulden nicht mehr leicht.

### **E. 5.4**

Insgesamt rechtfertigt sich für die beiden schwereren Drohungen eine Strafe im Bereich von je 4 - 5 Monaten, weshalb insgesamt, auch unter Berücksichtigung des dritten Vorfalles, eine Strafe von 10 Monaten bzw. 300 Tagessätzen Geldstrafe angezeigt ist. 6. Falsche Anschuldigung

### **E. 6**

Verletzung von Teilnahmerechten [Urk. 258 S. 35 - 39; Urk. 450 S. 57 ff.] Der amtliche Verteidiger des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ bringt vor, wenn die Einvernahmen nicht wegen der fehlenden Delegationsverfügung unverwertbar seien, so doch aufgrund der Verletzung von Teilnahmerechten (Urk. 258 S. 35; Urk. 450 S. 57). Welche Einvernahmen und welche Teilnehmer er damit meinte, benannte er nicht. Soweit er sich auf die polizeilichen Einvernahmen des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ vor der schriftlichen Delegationsverfügung bezieht, ist der Einwand grundlos. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ war bei diesen Einvernahmen anwesend, weshalb seine Teilnahmerechte von vornherein nicht verletzt wurden. Soweit der Verteidiger andere Mitbeschuldigte meint, ist der Einwand ebenfalls grundlos, da ein Beschuldigter nur die Verletzung eigener Teilnahmerechte rügen kann.

### **E. 6.1**

Wer gemäss Art. 303 Ziff. 1 StGB einen Nichtschuldigen wider besseres Wissen bei der Behörde eines Verbrechens oder eines Vergehens beschuldigt, in der Absicht, eine Strafverfolgung gegen ihn herbeizuführen, wird mit Freiheitsstrafe oder Geldstrafe bestraft.

### **E. 6.2**

In seiner Einvernahme vom 18. Dezember 2015 gab der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ an, er sei in der Auslieferungshaft in Deutschland vom Mithäftling AN.\_\_\_\_\_ unter Androhung des Todes genötigt worden im vorliegenden Verfahren zu behaupten, A.\_\_\_\_\_ habe ihm den Revolver schon früher übergeben, d.h.

- 81 - nicht erst vor dem Verlassen des Tattoo-Studios und dem Gang zum Ort des Zusammentreffens mit M.\_\_\_\_\_. Zweck dieser Drohung sei gewesen, auf das Strafverfahren um die Tötung von M.\_\_\_\_\_ Einfluss zu nehmen. Hierauf wurde in Deutschland ein Strafverfahren gegen AN.\_\_\_\_\_ eingeleitet. Später zog B.\_\_\_\_\_ diese Behauptung wieder zurück (Urk.5/32 S. 16 f.; Urk. 6/25 S. 2 f.). Eine solche Drohung von AN.\_\_\_\_\_ habe nicht stattgefunden. Mit seiner ersten, falschen Behauptung nahm der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ in Kauf, dass gegen AN.\_\_\_\_\_ ein Strafverfahren eingeleitet worden war. Jenes Strafverfahren wurde allerdings nach einigen Monaten wieder eingestellt.

### **E. 6.3**

Besonders ausgeklügelte und perfide Massnahmen können dem Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ nicht vorgeworfen werden. Es blieb bei einer reinen Behauptung. Zweck der falschen Anschuldigung war auch nicht direkt, AN.\_\_\_\_\_ ins Gefängnis zu bringen. Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ hat dies aber in Kauf genommen und die Strafverfolgungsbehörden wurden getäuscht und zu unnötigen Massnahmen veranlasst. Trotzdem war die Aussicht, dass es überhaupt zu einer Verurteilung von AN.\_\_\_\_\_ gekommen wäre, sehr gering. Insgesamt kann noch von einem leichten Verschulden ausgegangen werden. Eine Strafe von vier Monaten bzw. 120 Tagessätzen Geldstrafe ist angemessen. 7. Hehlerei

### **E. 7**

Fehlendes Logbuch betreffend der Überwachungsmassnahmen [Urk. 258 S. 39 - 46; Urk. 368 S. 32 ff.; Urk. 450 S. 61 ff.]

### **E. 7.1**

Wer gemäss Art. 160 StGB eine Sache, von der er weiss oder annehmen muss, dass sie ein anderer durch eine strafbare Handlung gegen das Vermögen erlangt hat, erwirbt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft.

### **E. 7.2**

Ende 2015 erwarb der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ einen Revolver, wobei er angesichts der Übergabe unter heimlichen Umständen, insbesondere ohne Vertrag und Quittung, wissen musste, dass die Waffe nicht aus legaler Quelle stammte. Über die genaue Herkunft der Waffe und die Eigentumsverhältnisse ist nichts bekannt. Hehlerei im illegalen Waffenhandel ist ein gravierendes Problem bei schwerer Kriminalität, weshalb das Verschulden zwar im weiten Strafrahmen von bis zu fünf Jahren am unteren, aber auch nicht mehr am untersten Rand zu be-

- 82 - werten ist. Eine Strafe von 3 Monaten bzw. 90 Tagessätzen Geldstrafe ist angemessen. 8. Mehrfache Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz

### **E. 7.3**

Direkter Vorsatz liegt auch vor, wenn der Täter zwar andere Zwecke mit seinem Handeln verfolgt, jedoch weiss oder als sicher voraussieht, dass sein Handeln zum Tod des Opfers führt (Donatsch/Tag, Strafrecht I, 9. Aufl. Zürich 2013, a.a.O., S. 119).

### **E. 7.4**

Wer mit einer Handfeuerwaffe drei bzw. vier Schüsse auf eine fliehende, d.h. sich schnell bewegende Person abgibt, kann nie ganz sicher sein, dass er das Opfer tödlich trifft bzw. dass das Opfer die Aktion nicht überleben wird. Das gilt insbesondere für nicht geübte Schützen und/oder Faustfeuerwaffen mit kurzem Lauf wie Revolver oder Pistolen. Allein diese fehlende hundertprozentige Gewissheit über die Treffsicherheit und die Letalität eines Treffers lässt einen direkten Vorsatz noch nicht entfallen. Ebenso wenig der Umstand, dass zwei von drei zur Anklage gebrachten Schüssen in Richtung des Opfers dieses knapp verfehlten.

### **E. 7.5**

Wer in heftiger Gemütsbewegung und mit hasserfüllten Gefühlen gegenüber dem Opfer diesem nachrennt und aus einer Entfernung von 10 - 30 Metern (mindestens) drei Mal auf dieses schießt, obschon das Opfer flieht und kein Rechtfertigungsgrund wie z.B. Notwehr gegeben ist, nimmt dessen Tod nicht bloss als unerwünschte Folge in Kauf, sondern handelt in diesem Moment direkt-vorsätzlich. Man darf mit Fug die Frage stellen, was denn der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ im Moment der Schussabgaben anderes gewollt hätte, als M.\_\_\_\_\_ "zu erledigen". Um M.\_\_\_\_\_ bloss Angst einzujagen und ihn definitiv zu vertreiben, wäre es ihm beispielsweise ein Leichtes gewesen, in die Luft zu schießen. Dies gilt insbesondere auch dann, wenn er, wie er vorgab, wegen des Pfeffersprays nichts mehr gesehen und blind in Richtung der Fliehenden geschossen habe. Allein die Dislokation der beiden Flüchtenden auf die andere Strassenseite, das

- 52 - kurze Nachsetzen von A.\_\_\_\_\_ in deren Richtung und die Schussabgabe genau in deren Richtung belegen, dass der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ nicht einfach nichts mehr gesehen hat und der tödliche Treffer nicht ein reiner unglücklicher Zufall war.

### **E. 7.6**

Es ist deshalb von direktem Vorsatz im Moment der Schussabgaben auszugehen. Zu den rechtlichen Anforderungen an den rechtsgenügenden Nachweis des subjektiven Tatbestandes kann sinngemäss auf die nachfolgenden Ausführungen zum Vorsatz des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ verwiesen werden (Ziff. V 9.3. und V 9.4.). 8. Eventualvorsatz von A.\_\_\_\_\_ bezüglich der Schüsse auf D.\_\_\_\_\_ Dem Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ konnte nicht entgangen sein, dass M.\_\_\_\_\_ zusammen mit D.\_\_\_\_\_ in dieselbe Richtung flüchtete. D.\_\_\_\_\_ sagte aus, er sei unmittelbar neben M.\_\_\_\_\_ weggerannt (Urk. 5/10 S. 14). Allerdings ist davon auszugehen, dass sich der Hass des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ gegen M.\_\_\_\_\_ richtete und er diesen und nicht D.\_\_\_\_\_, der auch nicht den Pfefferspray versprühte, treffen wollte. Die von der Verteidigung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ ins Feld geführte Theorie, dass sich die Schussabgaben des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ nicht gegen M.\_\_\_\_\_ sondern gegen den Privatkläger D.\_\_\_\_\_ gerichtet hätten, welcher bewaffnet und damit bedrohlich für den Beschuldigten gewesen sei (Urk. 335 S. 50; Urk. 453 S. 48), findet in den Akten keine Stütze und wird denn auch nicht vom Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ vorgebracht (vgl. Urk. 5/22 S. 5). Trotzdem hat er in Kauf genommen, dass auch D.\_\_\_\_\_ hätte tödlich getroffen werden können. Die zur Anklage gebrachten zwei weiteren Schüsse,

welche M.\_\_\_\_\_ knapp verfehlten, untermauern dies. 9. Eventualvorsatz von B.\_\_\_\_\_

## **E. 8**

Tatrekonstruktion mit einer 3D-Visualisierung [Urk. 258 S. 46 - 65; Urk. 450 S. 70 ff.] Die Verteidigung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ verlangt eine Tatrekonstruktion mit einer 3D-Visualisierung (Urk. 258 S. 46 - 65; Urk. 450 S. 70 ff.). Eine solche Untersuchungsmassnahme ist unnütz bzw. kann nicht mehr Erkenntnisse liefern, als die 3D-Visualisierung des forensischen Instituts Zürich bereits ergab (Urk. 18 S. 31 - 35). Der Gutachter hielt fest: "Allein anhand dieser Daten kann weder der räumliche Standort noch die genaue Körperposition von M.\_\_\_\_\_ zum Zeitpunkt dargestellt werden, als die tödliche Schussabgabe erfolgte" (Urk. 18 S. 31). Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ hat die Schussabgabe zugegeben und die Aussagen der Beteiligten blieben hinsichtlich der exakten Positionen und Bewegungen der Beteiligten im Laufe des Vorfalles völlig unbestimmt, insbesondere jene des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ selbst. Da die exakte Körperstellung von M.\_\_\_\_\_ im Moment, als er vom Projektil in den Rücken getroffen wurde, nie mehr rückwirkend festgestellt werden kann, sind auch irgendwelche Mutmassungen über Schussbahnen rein spekulativ und deshalb sinnlos. Das Gutachten äusserte sich klar dahingehend, dass die Schützenposition nicht genau bestimmt werden könne und die Schussdistanz im Bereich von einigen Metern bis zu 30 Metern liege (Urk. 18 S. 35). Der Verteidiger plädiert an den Aussagen seines Klienten und den Erkenntnissen des Gutachters vorbei und stützt sich allein auf theoretische Hypothesen. Es wäre im konkreten Fall denn auch völlig lebensfremd, wenn die Kontrahenten Positionsangaben von Mitbeteiligten auf Meter genau und während des ganzen Ablaufes hätten machen können. Es war ein hochdynamisches, emotionsgeladenes dramatisches Geschehen. Es bestehen keine vernünftigen Zweifel an der Täterschaft des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_. Auch die Vorinstanz hat in Bezug auf die räumlichen Verhältnisse nur soweit darauf abgestellt, wie sie sich aufgrund der Aussagen der Parteien und der Endlage des Opfers rechtsgenügend erstellen lassen, und nicht bloss Vermutungen angestellt. Eine Tatrekonstruktion, die sich auf so spekulative Grundlagen stützt, kann im vorliegenden Fall auch von vornherein nicht ergeben, wie stark der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ durch den Pfefferspray in seiner Sicht- und Handlungsfähigkeit beeinträchtigt worden war (Urk. 258 S. 60- 65; Urk. 450 S. 84). Ebenso sinnlos sind Versuche im Rahmen eines medizinischen Gutachtens (vgl. Urk. 450 S. 84 ff.), wenn völlig unbestimmt ist, wie gross die Distanz war, aus welcher Richtung gesprüht wurde, welches Fabrikat der Pfefferspray war und wie viel von der Substanz eine Person abbekommen hat (Urk. 106 S. 2).

### **E. 8.1**

Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe wird gemäss Art. 19 Abs. 1 lit. c und d BetmG bestraft, wer Betäubungsmittel erwirbt, besitzt oder veräussert.

### **E. 8.2**

Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ verkaufte AM.\_\_\_\_\_ drei Mal vier Gramm Marihuana im Zeitraum Ende August 2015 bis Ende Oktober 2016 (Dossier 12/5). Ende November 2015 übernahm er bei S.\_\_\_\_\_ ohne zu bezahlen 450 Gramm Marihuana schlechter Qualität, welches er teils weitergab/-verkaufte, teils selbst konsumierte (Dossier 12/5). Und ca. Ende November 2016 verkaufte der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ AO.\_\_\_\_\_ acht bis neun Gramm Marihuana (Dossier 13).

### **E. 8.3**

Die Menge der verkauften Drogen ist nicht unerheblich, allerdings wird die Gefährlichkeit von Marihuana deutlich geringer eingestuft als jene von harten Drogen. Insgesamt kann noch von einem leichten Verschulden ausgegangen und eine Strafe von 3 Monaten bzw. 90 Tagessätzen Geldstrafe festgesetzt werden. 9. Beschimpfung Es kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 368 S. 293). Das Verschulden wiegt sehr leicht, da die Ausdrucksweise dem Sprachjargon entspricht, welcher in den Kreisen der Beteiligten nicht selten gepflegt wird. A.\_\_\_\_\_ wird deshalb von den Worten von B.\_\_\_\_\_ auch wenig beeindruckt oder verletzt worden sein. Eine Geldstrafe von 10 Tagessätzen ist angemessen. 10. Strafbefehl vom 21. Dezember 2015 Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 21. Dezember 2015 wurde der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ wegen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand und Überlassens eines Motorfahrzeuges an einen Lenker ohne Führerausweis mit einer unbedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 80.– bestraft. Aufgrund der vorliegend zu beurteilenden Delikten vor diesem Stichdatum liegt teilweise

- 83 - retrospektive Konkurrenz im Sinne von Art. 49 Abs. 2 StGB vor. Da der obere Strafraum der Geldstrafe gemäss Art. 34 Abs. 1 aStGB von 360 Tagessätzen Geldstrafe allerdings weit überschritten wird, wirkt sich diese Strafe des erwähnten Strafbefehls aber faktisch nicht aus, weshalb sich weitere Ausführungen dazu erübrigen. 11. Täterkomponenten

### **E. 9**

Unverwertbarkeit des psychiatrischen Gutachtens [Urk. 258 S. 68 - 76; Urk. 450 S. 92 ff.] Der Verteidiger des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ moniert, dass nicht ersichtlich sei, welche Akten dem Gutachter vorgelegen hätten (Urk. 258 S. 69 ff.; Urk. 450 S. 93 ff.). Dem Gutachtersauftrag ist zu entnehmen, dass dem Gutachter sämtliche Untersuchungsakten und Beizugsakten zugestellt wurden (Urk. 81/1 S. 5). Der Gutachter erhielt auch die alternative Sachdarstellung der Verteidigung (Urk. 83/7 und 83/10). Anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung bestätigte der Gutachter zudem, dass er sämtliche ihm zugestellten Akten studiert habe (Urk. 272 S. 14 und 17 f.). Von der Verletzung des Grundsatzes eines fairen Verfahrens

- 34 - kann entgegen der Meinung des Verteidigers keine Rede sein. Sinngemäss vertritt der Verteidiger den Standpunkt, dass einem Gutachter gar keine nicht rechtsgenügend erwiesene Sachdarstellung bzw. nur die Sachverhaltsdarstellung der Verteidigung unterbreitet werden dürfe (Urk. 258 S. 74 f.; Urk. 450 S. 95 ff.). Eine solche Auffassung würde jedoch bedeuten, dass bis zur rechtskräftigen Feststellung eines Sachverhaltes nie ein Gutachter beauftragt werden dürfte. Davon ist in der Strafprozessordnung keine Rede. Ebenso unzutreffend bzw. unbelegt ist die Unterstellung der Verteidigung, dass der Gutachter die von ihr unterbreitete alternative Variante des Tatablaufs nicht geprüft habe. Dieser Schluss kann nicht gezogen werden, bloss weil der Gutachter nicht in ihrem Sinne entschieden und eine affektähnliche Situation verneint hat (Urk. 258 S. 75; Urk. 450 S. 97 ff.).

### **E. 9.1**

Nach Art. 12 Abs. 2 StGB handelt bereits vorsätzlich, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und dies für den Fall des Eintritts in Kauf nimmt (BGE 131 IV 4, 125 IV 251, 103 IV 68; Donatsch/Tag, a.a.O., S. 119). Der even-

- 53 - tualvorsätzlich Handelnde will die Erfüllung des Tatbestandes nicht mit gleicher Intensität wie der Täter, welcher mit direktem Vorsatz handelt.

### **E. 9.2**

Die Vorinstanz befand, es sei zwar möglich, dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ vor dem Hintergrund der Konfliktsituation damit rechnete, dass der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ die Waffe auch allenfalls ohne Bestehen einer direkten Lebensgefahr einsetzen könnte (Urk. 368 S. 96). Indessen sei aber auch nicht auszuschliessen, dass er sich darüber keine Gedanken gemacht habe. Dass er im Moment der Wegnahme der Waffe durch A.\_\_\_\_\_ in Kauf genommen habe, dass Letzterer diese auch einsetzen und jemand töten würde, könne deshalb nicht mit rechtsgenügender Weise erstellt werden (Urk. 368 S. 96). Diese gleich in doppelter Hinsicht nicht überzeugende Sichtweise widerspiegelt einerseits eine etwas gar naive Betrachtung der Dinge, verkennt aber auch Lehre und Rechtsprechung zum Eventualvorsatz.

### **E. 9.3**

Das Wissen und der Wille als subjektive Elemente des Tatbestandes lassen sich nie im wissenschaftlichen Sinne nachweisen oder eben auch nie ausschliessen. Was im Kopf eines Täters im Laufe des Tatgeschehens vorgegangen ist oder nicht, kann man nach dem heutigen Stand der Wissenschaft nicht anhand eines individuellen Elektro-Enzephalogramms rückwirkend ablesen. Anzuwenden ist vielmehr ein objektivierter Massstab nach allgemeinen Erkenntnissen und Lebenserfahrungen. Der Nachweis gilt gemäss Bundesgericht dann als erbracht, wenn sich jemandem mit den intellektuellen Fähigkeiten des Täters der Erfolg seines Verhaltens als so wahrscheinlich aufdrängte, dass sein Verhalten vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolges ausgelegt werden kann (BGE 101 IV 46; Donatsch/Tag, a.a.O. S. 121). Dabei schliesst ein Vertrauen auf das Ausbleiben des Erfolges den Eventualvorsatz nur aus, wenn konkrete Gründe dafür bestehen (Donatsch/Tag, a.a.O. S. 121). Dies ist vorliegend zu verneinen. Wer morgens kurz nach 5 Uhr eine geladene Schusswaffe zu einem Showdown zweier verfeindeter Gruppierungen mitnimmt, zwischen denen schon seit Längerem ein hasserfüllter Konflikt herrscht, von welchem der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ zumindest in den Grundzügen wusste, nimmt immer in Kauf, dass es zum lebensgefährlichen Einsatz der mitgenommenen Waffe kommt. Insbesondere bei der Auseinan-

- 54 - dersetzung zwischen "Gangs", die bekanntlich oft völlig verfehlte Ehrbegriffe in ihrem Kodex haben, ist gemäss Bundesgericht mit solchen Eskalationen mit Todesfolge stets zu rechnen (BGE 103 IV 65 Erw. I.2.). Dem ist uneingeschränkt zuzustimmen. Der Erfolg wird dann in Kauf genommen und damit gewollt, wenn der Täter ernsthaft mit dessen Eintritt rechnen musste und er dennoch handelt, mag ihm dieser Erfolg, für sich allein genommen, auch unerwünscht sein (BGE 103 IV 65 Erw. I.2.). Hinzu kommt, dass dem Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ bekannt war, dass er keinen Waffentragschein besass (Urk. 6/1 Antwort 82). Er hat den Revolver also nicht einfach wie einen gewöhnlichen Alltagsgegenstand unbewusst eingepackt, sondern bereits damit eine illegale Handlung vorgenommen und sich somit Gedanken über seine Handlungsweise gemacht. Daran vermag der Umstand, dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ die Waffe nicht genauer geprüft hat und entsprechend nicht wusste, ob sie geladen ist, nichts zu ändern. Er hat angesichts der konkreten Umstände davon ausgehen müssen bzw. es zumindest in Kauf genommen.

### **E. 9.4**

Ebenso wenig fordert Eventualvorsatz, dass sich der Täter während des ganzen Geschehens die möglichen Konsequenzen des Handelns überlegt im Sinne eines konstanten, sich laufend wiederholenden aktiven Denkprozesses. Das menschliche Gehirn funktioniert nicht so. Auch ein Raubmörder denkt im Sekundenbruchteil der Schussabgabe vielleicht nicht unbedingt an den Tod des Opfers, sondern vielleicht an das grosse Geld, das er zu erbeuten gedenkt. Deshalb entfällt noch lange nicht sein Vorsatz. Es reicht, wenn der Täter zumindest im Laufe des Geschehens, beispielsweise beim Einstecken des Revolvers oder auf dem Weg zum Tatort die Möglichkeit eines tödlichen Verlaufes in Kauf nimmt. Wie dieser Verlauf dann erfolgt, braucht er sich nicht im Voraus genau auszumalen. Es ist mit anderen Worten beim Eventualvorsatz nicht gefordert, dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ exakt im Moment, als ihm A.\_\_\_\_\_ die Waffe entriess, überlegt haben müsste, "oh, ich überlasse sie ihm lieber nicht, denn sonst könnte er ja jemanden töten". Bereits durch sein vorhergegangenes Tun schuf der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ unter den bekannten Umständen die konkrete Gefahr eines Tötungsdeliktes, was für jeden vernünftigen Menschen, auch für den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_, klar erkennbar war. Trotzdem nahm er die Waffe mit und setzte diese auch als Erster ein. Es ist eine ganz lapidare Erkenntnis, dass bei Mitnahme von - 55 - Schusswaffen zu einem Showdown mehr Menschen sterben als bei Auseinandersetzungen ohne Waffen.

### **E. 9.5**

Vorliegend kommt hinzu, dass es der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ selbst war, der den ersten Schuss – wenn auch in die Luft – abfeuerte. Er war es also, der die Waffe als Erster einsetzte und mit ins Geschehen bzw. den dramatischen Ausgang ins Rollen brachte. Dass es in solch hochexplosiven Situationen zu unerwarteten Reaktionen und lebensgefährlichen Wendungen kommen kann, weiss jeder durchschnittliche Erwachsene, nicht nur aus Film und Fernsehen, sondern beispielsweise auch aus Medienberichten. Es ist eine allgemein bekannte Tatsache, dass Schusswaffen in hochemotionalen Streitigkeiten nicht für mehr Sicherheit sorgen, sondern das Geschehen in hochriskanter Weise auf Messers Schneide bringen: Entweder die Kontrahenten flüchten, oder es kommt zu einer tödlichen Eskalation. Auf welche Seite "die Kugel" fällt, wenn mehrere Personen an der Auseinandersetzung beteiligt sind, kann kein Mensch mit Sicherheit voraussagen, auch der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ nicht. Dass A.\_\_\_\_\_, nachdem der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ den Revolver hervorgehoben und einen Warnschuss abgefeuert hatte, seine Schusswaffe von diesem wieder behändigte und damit ebenfalls schoss, ist keinesfalls derart aussergewöhnlich, als dass ein vernünftiger Mensch nicht hätte damit rechnen müssen. Schliesslich gehörte die Waffe A.\_\_\_\_\_ und der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ behändigte diese im Tattoo-Studio, welches A.\_\_\_\_\_ führte, weshalb naheliegend war, dass sich dieser der Waffe "im Notfall" bzw. bei einer Eskalation von B.\_\_\_\_\_ auch wieder bemächtigen würde. Dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ die Facebook-Posts mit den Todesdrohungen von A.\_\_\_\_\_ an M.\_\_\_\_\_ nicht kannte, ändert nichts daran (Urk. 6/1 Antwort 180). Der schwelende Konflikt zwischen den beiden Gruppen war ihm bekannt und als Anwesender beim Streit hat er die emotional höchst brenzlige Situation erkannt, ansonsten er keinen Warnschuss abgegeben hätte. Es ändert nichts am Eventualvorsatz, dass er mit den Schüssen von A.\_\_\_\_\_ auf die Fliehenden nicht einverstanden war. 10. Fazit Sachverhalt Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ hat M.\_\_\_\_\_ vorsätzlich getötet und in Kauf genommen, dass er auch den in unmittelbarer Nähe von M.\_\_\_\_\_ fliehenden D.\_\_\_\_\_

- 56 - töten könnte. Der Beschuldigte B. \_\_\_\_\_ hat – entgegen der Ansicht ihrer Verteidigung (Urk. 452 S. 4 ff.) – durch seine Handlungsweise, insbesondere durch den Transport von A. \_\_\_\_\_s Revolver an den Ort der Auseinandersetzung, A. \_\_\_\_\_ Hilfe geleistet und dessen nachfolgende Handlungen, die Tötung von M. \_\_\_\_\_ und die versuchte Tötung von D. \_\_\_\_\_ in Kauf genommen. VI. Rechtliche Würdigung 1. Beschuldigter A. \_\_\_\_\_

## **E. 10**

Unmittelbare Einvernahme verschiedener Auskunftspersonen und Zeugen [Urk. 258 S. 76 - 93; Urk. 450 S. 101 ff.]

### **E. 10.1**

Befragung von Zeuge E. \_\_\_\_\_ und Zeuge F. \_\_\_\_\_ Die Verteidigung des Beschuldigten A. \_\_\_\_\_ beantragte eine erneute Einvernahme des Zeugen E. \_\_\_\_\_ (Urk. 450 S. 107 ff.). Gemäss Art. 343 Abs. 3 StPO erhebt das Gericht im Vorverfahren erhobene Beweise nochmals, sofern deren unmittelbare Kenntnis für die Urteilsfällung notwendig ist. Der Zeuge E. \_\_\_\_\_ sagte in seiner polizeilichen Befragung aus, er sei ein Kollege von M. \_\_\_\_\_ und A. \_\_\_\_\_ und er habe den Streit zwischen den beiden entschärfen wollen. Er sage absichtlich entschärfen, weil schlichten nicht mehr möglich gewesen sei. Jeder der beiden Kontrahenten sei über den anderen "hergezogen" (Urk. 12/15 S. 1 ff.). Er bestätigte den Vorhalt, dass der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ am Vorabend der Tat bei ihm zuhause vorbei gekommen und eine Waffe auf den Tisch gelegt habe (Urk. 12/15 Antworten 33 und 34). In seiner späteren staatsanwaltlichen Einvernahme rund ein Jahr nach besagter polizeilicher Befragung gab er dann vor, er könne sich nicht mehr an den Vorfall erinnern oder er wolle dazu nichts aussagen (Urk. 12/16). Der Polizeibeamte habe anlässlich der polizeilichen Befragung einfach Dinge ins Protokoll geschrieben und er sei ein "Tubel" gewesen, dass er das Protokoll unterschrieben habe (Urk. 12/15 S. 6). Dies obschon der Polizeibeamte F. \_\_\_\_\_ als Zeuge bestätigte, dass E. \_\_\_\_\_ seinerzeit genau dies ausgesagt ha-

- 35 - be, was im Polizeiprotokoll stehe und keinerlei Missverständnisse vorgelegen hätten (Urk. 12/12). Bei dieser Ausgangslage kann in antizipierter Beweiswürdigung und zu Gunsten des Beschuldigten A. \_\_\_\_\_ davon ausgegangen werden, dass sich E. \_\_\_\_\_ auch bei einer erneuten Einvernahme auf sein fehlendes Erinnerungsvermögen und eine falsche Protokollierung berufen würde. Seine Aussage ist zudem kein entscheidendes Beweismittel, zumal zweifelsfrei erwiesen ist, dass der Beschuldigte B. \_\_\_\_\_ eine Schusswaffe zur angeklagten Auseinandersetzung mitgenommen hatte und der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ zugab, diese Schusswaffe auch mehrfach in Richtung des Opfers abgefeuert zu haben. Insofern kann auf eine Wiederholung der Einvernahme sowohl des Zeugen E. \_\_\_\_\_ als auch des Zeugen F. \_\_\_\_\_ verzichtet werden. Es kann zwanglos davon ausgegangen werden, dass nicht erwiesen ist, dass der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ seinem Kollegen E. \_\_\_\_\_ am Vorabend eine Waffe gezeigt hat.

### **E. 10.2**

Befragung von Zeuge G. \_\_\_\_\_ Der Verteidiger des Beschuldigten A. \_\_\_\_\_ beantragte die erneute Befragung von G. \_\_\_\_\_ (Urk. 258 S. 80; Urk. 450 S. 106 f.), wobei er dies einzig damit begründete, dass dieser aufgrund seines nahen Verhältnisses zum Beschuldigten als "problematischer Zeuge" gelte und vom urteilenden Gericht persönlich einvernommen werden müsse, um sich ein Bild der Aussagen aller Beteiligten machen zu können. Es sind weder Anhaltspunkte ersichtlich noch wurde vorgebracht, inwiefern eine erneute Befragung von G. \_\_\_\_\_ – nach so vielen Jahren – neue Erkenntnisse bringen könnte. Sodann war ein

Verteidiger des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ bei der Konfrontationseinvernahme vom 18. August 2015 mit A.\_\_\_\_\_, B.\_\_\_\_\_, C.\_\_\_\_\_, G.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_, I.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ bzw. bei der Konfrontationseinvernahme vom 19. Juni 2017 mit A.\_\_\_\_\_, B.\_\_\_\_\_, C.\_\_\_\_\_ anwesend und hatte die Möglichkeit, G.\_\_\_\_\_ Ergänzungsfragen zu stellen, was er bei der ersteren denn auch tat (Urk. 5/10 S. 39 ff.; Urk. 5/27). Des Weiteren kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden, wonach bei G.\_\_\_\_\_ eine eklatante Tendenz der Anpassung seiner Aussagen an die späteren Aussagen des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ festzustellen ist, weshalb diese späteren Aussagen als Schutzbehauptungen zugunsten des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_

- 36 - entlarvt werden konnten und entsprechend nicht zu überzeugen vermögen (vgl. Urk. 368 S. 116, S. 156). Insofern ist eine erneute Einvernahme von G.\_\_\_\_\_ nicht angezeigt.

### **E. 10.3**

Befragung der Zeugen H.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ Der Verteidiger des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ stellte den Antrag, H.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ seien erneut zu befragen, ohne dies allerdings konkret zu begründen (Urk. 450 S. 105 f.). Die Verteidigung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ war bei der Konfrontationseinvernahme mit H.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ anwesend und hatte die Möglichkeit, Ergänzungsfragen zu stellen, was sie denn in Bezug auf I.\_\_\_\_\_ auch tat (Urk. 5/10 S. 39 f.). Wie bereits die Vorinstanz feststellte, glänzten H.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_, welche beide an der Auseinandersetzung beteiligt waren, während der gesamten Untersuchung mit Nichtwissen und ihrem offenkundigen Bestreben, niemand anderen belasten zu wollen (Urk. 5/10, Urk. 368 S. 82 ff.). Wenn diese beiden nun Jahre nach dem Vorfall vorgeben würden, sich plötzlich wieder an Details zu erinnern, wären solche Aussagen von vornherein unglaubhaft. Es ist eine allgemein bekannte Tatsache, dass das Gedächtnis mit der Zeit nachlässt und nicht zunimmt. Da I.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ der Gruppe um das Opfer M.\_\_\_\_\_ angehörten, ist auch nicht wahrscheinlich, dass sie den Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ nun plötzlich entlasten würden, es sei denn, sie seien aus dem Umfeld des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ beeinflusst, massiv bedroht oder unter Druck gesetzt worden. Es handelt sich beim Antrag der Verteidigung um blindes Fischen nach Entlastungen für seinen Mandanten, obschon er selbst keinerlei Anhaltspunkte vorbringen kann, weshalb eine erneute Befragung neue Erkenntnisse bringen könnte. Tatsache bleibt, dass H.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ keine Aussagen machten, welche im Widerspruch zum Anklagesachverhalt stünden oder diesen in Frage stellten. Zu bemerken ist einzig, dass I.\_\_\_\_\_ zugegeben hat, einen Pfefferspray eingesetzt zu haben, allerdings nach seiner Version erst, nachdem der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ zuerst Pfefferspray gesprüht habe (Urk. 5/10 S. 5 f.). Davon wird allerdings ohnehin zugunsten des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ nicht ausgegangen, weshalb es auch diesbezüglich nichts zu klären gilt.

- 37 -

### **E. 10.4**

Befragung der Auskunftsperson D.\_\_\_\_\_ (Privatkläger) Die Ausführungen zu H.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ können sinngemäss auch dem Antrag des Verteidigers des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ auf erneute Einvernahme des Privatklägers D.\_\_\_\_\_ (Urk. 450 S. 105 f.) entgegen gehalten werden. Seiner Aussage kommt im vorliegenden Verfahren keine ausschlaggebende Bedeutung zu. Da er zusammen mit M.\_\_\_\_\_ ebenfalls vor dem Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ flüchtete, konnte er dessen Schussabgabe auch kaum beobachten. Im Übrigen hat bereits die Vorinstanz festgehalten, dass zugunsten des Beschuldigten

A.\_\_\_\_\_ davon auszugehen ist, dass D.\_\_\_\_\_ den Vorfall etwas tendenziös bzw. übersteigert geschildert hat (Urk. 368 S. 82). Auch hier wurde zugunsten des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ davon ausgegangen, dass die Aussagen von D.\_\_\_\_\_ in gewissen Punkten nicht rechtsgenügend verlässlich sind. Deshalb braucht auch nicht auf sie abgestellt werden, sondern es reicht die Feststellung, dass D.\_\_\_\_\_ Aussage nicht im Widerspruch zum Anklagesachverhalt steht.

### **E. 10.5**

Befragung des Schusswaffen-Sachverständigen Dr. J.\_\_\_\_\_ Auch der Antrag des Verteidigers des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_, der Schusswaffen- sachverständige J.\_\_\_\_\_ sei nochmals zu befragen, ist ohne Grundlage. Allein mit seiner pauschalen Feststellung, wonach noch einige Fragen zu den Schuss- bahnen und zu einem möglichen anderen Schützen zu klären seien, lässt sich der Antrag nicht begründen (Urk. 258 S. 85 - 87). Da die exakten örtlichen Positionen der Beteiligten im Moment der Schussabgaben gar nicht feststehen, kann auch ein Ballistiker anhand der untersuchten Projektilteile nicht mehr über die konkre- ten Schussbahnen aussagen, als im Gutachten bereits dargelegt wurde (Urk. 18 S. 29 - 31), und entsprechend auch nicht die im Rahmen des Vorfragenplädoyers aufgeworfenen Fragen in diesem Zusammenhang (Urk. 450 S. 112 ff.) klären. Auch der Vorschlag des Verteidigers des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_, die metallurgi- sche Zusammensetzung der aufgefundenen Projektilteile sei zu untersuchen, denn wenn eines der Projektilteile eine andere metallurgische Zusammensetzung aufwei- se, sei dies ein Indiz, dass noch eine weitere Waffe im Spiel gewesen sei, über- zeugt nicht (Urk. 258 S. 87 f.; Urk. 450 S. 112). Die metallurgische Zusammen- setzung von Projektilen hängt nicht von der Waffe ab, aus welcher sie abgefeuert

- 38 - wurden. Es können auch Projektilteile unterschiedlicher Art mit derselben Waffe verschossen werden. Das sehr sorgfältig verfasste und rund 60-seitige Gutachten des Forensischen Instituts Zürich vom 1. Juni 2017 hat die sichergestellten Pro- jektilteile minutiös untersucht und festgehalten, dass der Geschossmantel aus der Kupferlegierung Tombak bestehe und der Kern aus Blei (Urk. 18 S. 7). Ob die beiden Mantelteile durch denselben Waffenlauf getrieben worden seien, könne nicht festgestellt werden (Urk. 18 S. 8 Erw. 4.3). Als Hersteller der Munition ver- mutete der Gutachter Sellier & Bellot, wobei für diese Angabe keine absolute Ge- währ geboten werden könne (Urk. 18 S. 8). Es kann deshalb ausgeschlossen werden, dass weitere metallurgische Analysen mehr Erkenntnisse zur rein hypo- thetischen Frage erbringen könnten, ob zwei Waffen abgefeuert worden seien. Wiederum versucht der Verteidiger des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ erfolglos einen ominösen weiteren Schützen herbeizureden. Zum einen steht fest, dass M.\_\_\_\_\_ von einem Projektil tödlich getroffen wurde, zum andern gibt der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ die Schussabgabe zu, wobei die Schussabgaben durch den Beschuldig- ten A.\_\_\_\_\_ auch vom Mittäter und ebenfalls Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ bestätigt wurden, und schliesslich kann keiner der Tatbeteiligten auch nur halbwegs ernst- hafte Angaben zu einem weiteren Schützen oder einer weiteren Schusswaffe ma- chen, welche über eine bloss spekulative Vermutung hinausgingen.

### **E. 10.6**

Befragung des vormaligen fallführenden Staatsanwaltes K.\_\_\_\_\_ Der amtliche Verteidiger des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ stellte den Antrag auf Ein- vernahme des früheren fallführenden Staatsanwaltes, weil ihm unerklärlich sei, weshalb dieser gewisse sich

aufdrängende Verfahrenshandlungen nicht bzw. nicht rechtzeitig vorgenommen habe (Urk. 258 S. 91; Urk. 450 S. 116). Dieser Antrag ist abzuweisen. Die Einvernahme des vormaligen Staatsanwalts erscheint nicht angezeigt (Art. 343 Abs. 1 StPO). Der vormalige fallführende Staatsanwalt kann keinerlei Aussagen zum Tathergang machen und ist entgegen der Auffassung der Verteidigung auch nicht verpflichtet, der Verteidigung vor Obergericht Red und Antwort zu stehen und sich zu rechtfertigen, weshalb und wann er gewisse Untersuchungsmassnahmen vorgenommen hat und weshalb gewisse nicht.

- 39 - Abgesehen vom aufgezeigten pauschalen Vorwurf hat die Verteidigung keine konkrete Begründung für diesen Antrag vorgebracht.

### **E. 10.7**

Befragung der Tatzeugin L.\_\_\_\_ Die Verteidigung des Beschuldigten A.\_\_\_\_ beantragte sodann anlässlich der Berufungsverhandlung eine erneute Befragung der Zeugin L.\_\_\_\_ (Urk. 450 S. 109 f.), worauf nachfolgend (Ziff. IV 11.4.) einzugehen ist.

### **E. 11**

Verwertbarkeit der polizeilichen Aussagen der Tatzeugin L.\_\_\_\_

#### **E. 11.1**

Geständnis, Reue und Einsicht Der Beschuldigte B.\_\_\_\_ war von Beginn weg geständig, die Tatwaffe an den Ort der Auseinandersetzung mit der Gruppe um M.\_\_\_\_ mitgenommen und einen Warnschuss abgegeben zu haben. Er beschönigte dabei nichts. Er war in der Untersuchung auch kooperativ. Vor Vorinstanz entschuldigte er sich bei der Familie des Opfers M.\_\_\_\_ und erklärte, dass er für seinen Fehler gerade stehen wollte (Urk. 270 S. 2). Auch im Berufungsverfahren zeigte er sich reuig (Urk. 451A/2 S. 6, S. 16; Prot. II S. 55) Dieses Geständnis wirkt sich erheblich strafmindernd aus. Hinsichtlich der weiteren Delikte zeigte er sich im Laufe der Untersuchung ebenfalls geständig und focht die entsprechenden Schuldsprüche der Vorinstanz auch nicht an. Auch bezüglich dieser Delikte ist eine Strafminderung angezeigt. Ein Indiz für die Einsicht des Beschuldigten B.\_\_\_\_ ist auch darin zu erblicken, dass er seither nicht mehr strafrechtlich in Erscheinung getreten ist (Urk. 442; vgl. auch Urk. 451A/2 S. 5 ff.). Insgesamt kann ihm unter diesem Titel eine Strafmilderung im Bereich von einem Drittel zugestanden werden.

#### **E. 11.2**

Vorstrafen Der Beschuldigte B.\_\_\_\_ weist zwei Vorstrafen auf (Urk. 442). Mit Strafbefehl der Jugendanwaltschaft Unterland vom 8. September 2013 – zu diesem Zeitpunkt war er 19-jährig – wurde er wegen Angriff, Diebstahl, mehrfacher Sachbeschädigung, Erpressung, Drohung, Hausfriedensbruch, Vergehen gegen das Waffengesetz und Fahren in fahruntüchtigem Zustand mit einer Freiheitsstrafe von 90 Tagen

- 84 - unter Anrechnung von 36 Tagen Untersuchungshaft bestraft. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich wurde er am 21. Dezember 2015 wegen Fahren in fahruntüchtigem Zustand und Überlassen eines Motorfahrzeuges an einen Lenker ohne Führerausweis mit einer unbedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 80.– bestraft. Diese Verurteilung ist nur als Vorstrafe zu behandeln, soweit es vorliegend Delikte danach betrifft (Dossier 10, 12/2, teilweise 12/5 und 13). Die Vorstrafen sind teilweise einschlägig, d.h. beschlagen gleiche Tatbestände wie vorliegend. Negativ ist auch zu werten, dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_ teilweise während laufendem Strafverfahren (des Vorliegenden und jenes, das zum Strafbefehl vom 21. Dezember 2015 geführt hatte) delinquierte. Diese Um-

stände sind deutlich strafferhöhend zu berücksichtigen. Offenbar hat ihn auch die Untersuchungshaft wenig beeindruckt.

### **E. 11.3**

Persönliche Verhältnisse Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ hat türkische Wurzeln, ist aber hier in der Schweiz geboren und in AK.\_\_\_\_\_ bei seinen Eltern als Einzelkind aufgewachsen. Nach der obligatorischen Schulzeit besuchte er die AP.\_\_\_\_\_ Wirtschaftsschule, brach diese dann aber ab. Hernach arbeitete er an verschiedenen Stellen als Logistiker. Im Rahmen dieses Strafverfahrens war er mehrere Monate in Untersuchungshaft. Nach seiner Entlassung Mitte 2017 hatte er mehrere temporäre Einsätze bis zu einem Arbeitsunfall im August 2018 (Urk. 270 S. 2 f.). Er hat im April dieses Jahres das Fähigkeitszeugnis als Logistiker erlangt, arbeitet seit rund einem Jahr in einer Festanstellung als Montageleiter bei der Firma AQ.\_\_\_\_\_ GmbH und verdient netto ca. Fr. 4'500.– brutto pro Monat (Urk. 451A/2 S. 2 ff.; Urk. 452 S. 26). Nach seinen Angaben hat er weder Schulden noch Vermögen (Urk. 270 S. 5). Seit Mai 2020 wohnt er mit seiner Verlobten zusammen (Urk. 451A/2 S. 6 f.; Urk. 452 S. 27). Die persönlichen Verhältnisse wirken sich auf die Strafzumessung nicht aus.

- 85 - 12. Strafhöhe Insgesamt ist der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ somit mit einer Freiheitsstrafe von vier Jahren und vier Monaten sowie einer Geldstrafe von 300 Tagessätzen als teilweise Zusatzstrafe zu bestrafen. Die aspirierte Summe der Geldstrafe wäre zwar weit höher, jedoch kann die Obergrenze von Art. 34 Abs. 1 aStGB gestützt auf die erwähnte Bundesgerichtsrechtsprechung nicht überschritten werden (BGE 144 IV 217 Erw. 3.6). 13. Anrechnung Haft Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ sass im Zusammenhang mit dem vorliegenden Strafverfahren wie folgt in Haft: - 3. März 2015 - 30. März 2015, Auslieferungshaft in Deutschland (Urk. 74/8 und 74/11); - 30. März 2015, 15:10 Uhr, bis 19. August 2015, 09:00 Uhr (Urk. 74/11, 74/24 und 74/25); - 14. Oktober 2015, 06:05 Uhr, - 14. Oktober 2015, 16:30 Uhr (Urk. 74/41 und 74/44); die Ersatzmassnahme, ein Rayonverbot im Umkreis von 50 Metern einer Liegenschaft an der AR.\_\_\_\_\_ -strasse in Zürich, bedeutete keine wesentliche Einschränkung seiner Bewegungsfreiheit, weshalb diese Massnahme für die Berechnung der anrechenbaren Haft nicht zu berücksichtigen ist (Urk. 74/45); - 8. Dezember 2016, 17:15 Uhr, - 29. Juni 2017, 15:00 Uhr (Urk. 74/50 und Urk. 74/63). Auch hier wurden bis zum Abschluss des Vorverfahrens als Ersatzmassnahmen ein Kontakt- und Rayonverbot in Bezug auf Geschädigte verfügt, welche keine nennenswerte Einschränkung für den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ bedeuteten (Urk. 74/65). Gestützt auf Art. 51 StGB hat der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ somit 373 Tage Haft erstanden. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft IV der Kantons Zürich vom

### **E. 11.4**

Die Verteidigung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ beantragte sodann anlässlich der Berufungsverhandlung eine erneute Befragung der Zeugin L.\_\_\_\_\_, um angesichts ihrer psychischen Probleme ihre allgemeine Glaubwürdigkeit zu prüfen (Urk. 450 S. 109 f.). Es ist – wie bereits ausgeführt – ärztlich attestiert, dass L.\_\_\_\_\_ aus psychischen Gründen nicht einvernahmefähig ist und das auch in Zukunft nicht sein wird (Urk. 12/46). Daher kommt eine neue Einvernahme schon aufgrund dieser medizinischen Erkenntnisse nicht in Frage. Anzeichen dafür, dass die Tatzeugin im Tatzeitpunkt in ihrer Wahrnehmung eingeschränkt gewesen wäre, liegen sodann keine vor. Entgegen der Ansicht der Verteidigung kann aufgrund der ärztlich attestierten Einvernahmeunfähigkeit für die

Zukunft mitnich-

- 41 - ten geschlossen werden, dass dieser Umstand ihren detaillierten und lebensna- hen Schilderungen noch am Tattag (Urk. 12/44; vgl. auch Urk. 368 S. 128 f., S. 167 ff.) einen Abbruch täte bzw. deren Glaubhaftigkeit in Frage zu stellen oder an der Glaubwürdigkeit ihrer Person Zweifel zu wecken vermöchte. Ihre Aussa- gen sind des Weiteren – wie bereits ausgeführt – nicht das alleinige entschei- de Beweismittel, sondern bloss weiteres Indiz in einer Reihe von Indizien und Beweismitteln. Entsprechend konnte auch unter diesem Gesichtspunkt auf eine weitere Einvernahme verzichtet werden, ohne die Verwertbarkeit der ersten Ein- vernahme zu tangieren. Zudem ist an dieser Stelle erneut in Erinnerung zu rufen, dass der Glaubwürdigkeit einer Person im Vergleich zur Glaubhaftigkeit derer Aus- sagen nach ständiger bundesgerichtlicher Praxis eine lediglich marginale Bedeu- tung zukommt.

## **E. 12**

Entfernung unverwertbarer Aussagen aus den Akten Nachdem die Einwendungen der Verteidigung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ betref- fend Unverwertbarkeit von Beweismitteln zu verwerfen sind, wird auch der Antrag auf Entfernung aus den Akten gestützt auf Art. 141 Abs. 5 StPO gegenstandlos. Im Übrigen geht es rechtsstaatlich auch nicht an, Beweismittel, deren (Un- )verwertbarkeit umstritten ist, einseitig zu Gunsten der rügenden Partei aus den Akten zu entfernen, ohne dass über deren prozessuale Verwertbarkeit rechtskräf- tig entschieden worden ist.

## **E. 13**

Zweiteilung der Hauptverhandlung (Tatinterlokut) Für die von der Verteidigung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ beantragte Zweiteilung der Hauptverhandlung (Urk. 450 S. 89 ff.) gibt es keine Veranlassung, nachdem keine weiteren Beweismittel zu erheben sind und die aufgeworfenen Vorfragen der Verteidigung keine ernsthaften Zweifel an der prozessualen Rechtmässigkeit der erhobenen Beweise geweckt haben. Nach dem Gesagten ist es gestützt auf das vorliegende Akten- und Beweisfundament ohne weiteres möglich, die Ankla- ge einer Würdigung zu unterziehen.

- 42 -

## **E. 13.1**

Geständnis, Reue und Einsicht

### **E. 13.1.1**

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann ein Geständnis eine Strafmilderung bis zu einem Fünftel oder sogar einem Drittel bewirken. Der Be- schuldigte A.\_\_\_\_\_ stritt in den ersten Einvernahmen zunächst ab, mit dem Re- volver geschossen zu haben, gestand dies dann aber ein. Er machte in der Folge geltend, in Panik und unter dem Einfluss des Pfeffersprays nicht genau gesehen zu haben, wohin er geschossen habe. Den Privatläger D.\_\_\_\_\_, den die Schüsse knapp verfehlten, will er gar nicht wahrgenommen haben. Durch seinen Verteidi- ger liess er dann geltend machen, der tödliche Schuss sei nicht von ihm, sondern

- 69 - von einem unbekanntem Dritten abgefeuert worden. Angesichts dieser Standpunk- te ist ihm keine Strafmilderung infolge Geständnis zugute zu halten. Aufrichtige Reue oder Einsicht des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ waren während der Untersuchung oder an der

Berufungsverhandlung nicht festzustellen. Das im Rahmen des Schlussworts ausgedrückte Bedauern über den Tod von M.\_\_\_\_\_ erscheint unter dem Gesichtspunkt, dass er sich selbst gleichzeitig als Opfer darstellt und durch seine Verteidigung einen Freispruch beantragen lässt, nicht überzeugend. Auch bezüglich der Beteiligung an einem Angriff auf N.\_\_\_\_\_ war der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ nicht geständig. Immerhin liess er seine Berufung in Bezug auf diesen Schuldspruch kurz vor der Berufungsverhandlung zurückziehen, womit er diesen Vorwurf schliesslich doch noch zumindest implizit anerkannte.

### **E. 13.1.2**

Hinsichtlich der weiteren Delikte zeigte sich der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ geständig bzw. liess er seine Berufung ebenfalls zurückziehen und anerkannte damit implizit die Vorwürfe. Es betrifft dies die mehrfache Widerhandlung gegen das Waffengesetz, das mehrfache Fahren trotz Entzug des Führerausweises, das Fahren in fahruntüchtigem Zustand, die falsche Anschuldigung und die Hinderung einer Amtshandlung. Immerhin lagen objektive Beweismittel vor, welche auch ohne Geständnis zu einer Verurteilung gereicht hätten. In solchen Fällen wäre auch ein Verzicht auf eine Strafminderung möglich (Urteil des Bundesgerichts 6B\_558/2011 vom 21. November 2011 E. 2.3). Vorliegend erscheint eine Strafminderung um drei Monate und bezüglich der Geldstrafe um 5 Tagessätze angemessen. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass sich dieses Geständnis nur auf die Höhe der Strafen der betreffenden Delikte auswirkt, bei denen der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ geständig war und nicht auf die Gesamtstrafe.

### **E. 13.2**

Vorstrafen Sowohl die Vorstrafe aus dem Jahre 2007 wegen Gewalt und Drohung und Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz als auch jene aus dem Jahre 2002 wegen Raubs, versuchten Diebstahls, Angriffs, mehrfacher Körperverletzung und weiteren Delikten dürfen bei der Strafzumessung gemäss Art. 369 Abs. 7 StGB nicht mehr berücksichtigt werden. Wenn die Vorinstanz dagegen einwendet, es

- 70 - handle sich um einen relevanten Lebenssachverhalt, so ist ihr entgegen zu halten, dass der Gesetzgeber anders entschieden hat (Urk. 368 S. 280). Es verbleibt somit nur die Vorstrafe vom 24. November 2011, mit welcher der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ wegen Angriffs, mehrfachen Diebstahls, Sachbeschädigung, Hausfriedensbruchs, Pornografie, Vergehen gegen das Waffengesetz zu einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten verurteilt wurde. Damals sass der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ 29 Tage in Untersuchungshaft (Strafregisterauszug Urk. 441). Diese zum Teil einschlägige Vorstrafe wirkt sich strafferhöhend aus. Die vorliegend zu beurteilenden Delikte beging der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ zudem alle während des Strafverfahrens, das zum erwähnten Urteil des Obergerichts vom 23. Oktober 2015 führte, und obschon er in jenem Verfahren ebenfalls mehrere Wochen in Untersuchungshaft sass (vgl. Beizugsakten SB150183 und Urk. 82/6 und 375). Wer sich derart unbeeindruckt von einer Verurteilung und einem laufenden Strafverfahren zeigt, muss erheblich härter bestraft werden als ein Ersttäter, der die nötigen Lehren aus seiner Delinquenz gezogen hat. Eine Straferhöhung um ein Jahr ist gerechtfertigt.

### **E. 13.3**

Persönliche Verhältnisse

#### **E. 13.3.1**

Lebenslauf Im Laufe des Verfahrens finden sich zum Teil widersprüchliche Angaben zum Lebenslauf des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_. So gab er zum Beispiel gegenüber dem Gutachter an, eine Lehre als Automechaniker abgeschlossen zu haben, vor Vorinstanz war es dann plötzlich eine Lehre als Autospengler, die er abgebrochen habe (Urk. 268 S. 7). Er sei im Kosovo geboren und ca. in seinem fünften Lebensjahr in die Schweiz gekommen (psychiatrisches Gutachten Urk. 83/11 S. 96 ff, persönliche Befragung vor Vorinstanz Urk. 268 S. 5). Er habe einen jüngeren Bruder, fünf Schwestern und eine Stiefschwester (Urk. 268 S. 6). Die Familienverhältnisse seien normal gewesen. Familiäre Gewalt habe er nicht erlebt. Seine Schulzeit sei unauffällig verlaufen. Er sei seit 2003 verheiratet und habe drei Kinder, Jahrgänge 2006 und 2009 und 2018 (act. 82/6 S. 70).

- 71 -

### **E. 13.3.2**

Psychiatrisches Gutachten Der psychiatrische Gutachter stellte beim Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ die Diagnose einer dissozialen Persönlichkeitsstörung. Eine Abhängigkeit von Suchtstoffen liegt nicht vor, allenfalls lasse sich anhand der Angaben des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ von einem missbräuchlichen Cannabis- und Kokainkonsum sprechen. Die dissoziale Störung führte gemäss Gutachter nicht zu gravierenden Leistungsbeeinträchtigungen, sondern zeigte sich vorwiegend im juristischen Kontext, sprich in der Begehung strafbarer Handlungen. Auch der Cannabis- und Kokainkonsum des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ beeinträchtigte dessen Leistungsfähigkeit nicht generell bzw. führte nicht zu einer Einengung der Verhaltensspielräume. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ sei zum Zeitpunkt des Tötungsdeliktes weder in der Einsichts- noch in der Steuerungsfähigkeit beeinträchtigt gewesen (Urk. 83/11 S. 156 und 157). Legalprognostisch bestehe ein hohes Risiko weiterer Aggressionshandlungen, insbesondere wenn der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ in ähnlichen, gewaltbereiten Kreisen verkehre wie vor der Tat (Urk. 83 /11 S. 157).

### **E. 13.3.3**

Finanzielle und berufliche Verhältnisse Zu seinen finanziellen Verhältnisse gab der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ an, ab ca. April 2012 bis zu seiner Verhaftung im März 2015 in einem Reisebüro gearbeitet und rund CHF 4'200 netto monatlich verdient zu haben (Urk. 82/6 S. 70). Diese Angaben sind zumindest in Zweifel zu ziehen, gab er doch gemäss einem Formular zuhanden der Sozialbehörde an, über keinerlei Einkommen zu verfügen (Urk. 82/27). Auch ein Auszug eines UBS-Kontos des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ mit Kontobewegungen vom 1. Mai 2013 bis 31. Juli 2014 wies einen Saldo von lediglich gerundet Fr. 320 und monatliche Postüberweisungen von jeweils knapp CHF 1'500 aus (Urk. 82/7). Welche Angaben richtig sind, muss vorliegend offengelassen werden. Die Sozialbehörde der Gemeinde AK.\_\_\_\_\_ erstattete jedenfalls bereits per 11. Juni 2013 einen Ermittlungsauftrag an das Inspektorat des Sozialdepartements der Stadt Zürich wegen des Verdachts auf unrechtmässigen Leistungsbezug (Urk. 82/13). Nichtsdestotrotz wurde dem Beschuldigten A.\_\_\_\_\_, seiner nicht erwerbstätigen Ehefrau und seinen damals zwei Kindern von der Sozialbehörde der Gemeinde AK.\_\_\_\_\_ am 31. Oktober 2013 für die

Periode vom 1. Oktober 2013 bis 30. September 2014 ein monatlicher Unterstützungsbetrag von CHF 4'089.40 zugesprochen (Urk. 82/21). Ein Antrag auf Invalidenrente des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ wurde mit Verfügung der Sozialversicherungsanstalt Zürich, IV-Stelle, vom 8. Juli 2014 abgewiesen (Urk. 82/26). Es sei zutreffend, dass ein Arbeitszeugnis vom 24.

November 2014, das er im Verfahren DG140226 als Urk. 59 habe einreichen lassen und ihm bescheinigte, seit 1. April 2014 bei der ausstellenden Firma zu arbeiten, nicht der Wahrheit entspreche. Das habe sich dann "nicht ergeben". Er habe in der Zeit von April bis November 2014 keinen Lohn bezogen. An andere damals eingereichte Arbeitsverträge könne er sich nicht mehr erinnern (Urk. 268 S. 8. ff.). Den Akten des Sozialamtes ist zu entnehmen, dass es in der Zeit vor seiner Inhaftierung im Rahmen der Sozialhilfeabklärung schwierig bis unmöglich gewesen sei, ein konstruktives Gespräch mit dem Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ zu führen. Er weiche konkreten Fragen aus, komme Aufforderungen nicht nach, halte Termine unter fadenscheinigen Gründen nicht ein oder nehme Telefonanrufe nicht an (Urk. 82/34). Egal was man mit ihm bespreche, es müsse davon ausgegangen werden, dass er sage, was man hören wolle, oder dass es nicht die Wahrheit sei (Urk. 82/34). Sämtliche arbeitsintegrativen Massnahmen seien beim Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ erfolglos geblieben. Er selbst habe offen erklärt, sich finanzielle Mittel aus illegalen Quellen zu verschaffen. Er machte im Zusammenhang mit einem IV-Antrag verschiedene gesundheitliche Beschwerden geltend, von einer Lebensmittelvergiftung bis zu Rückenschmerzen und Beeinträchtigungen der Hand. Der Antrag auf IV-Unterstützung wurde jedoch abgewiesen. Seine Ehefrau könne zwar einen positiven Einfluss auf ihn ausüben, jedoch seien dazu vermehrte Integrationschritte wie zum Beispiel ein Deutschkurs nötig. Sie sei arbeitsmarktfremd und habe kaum Berufserfahrung. Im Rahmen der Befragung zur Person anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung führte der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ aus, er arbeite in der Strafanstalt Pöschwies in der Montagewerkstatt, wobei er sich für eine Ausbildung zum Gärtner interessiere (Urk. 268 S. 2). Seine Familie lebe zur Zeit von der Unterstützung des Sozialamtes (Urk. 268 S. 5). Allenfalls wolle er in der Strafanstalt eine Lehre

- 73 - zum Gärtner absolvieren. Entsprechend wolle er nach der Entlassung als Auto-  
mechaniker oder Gärtner arbeiten (Urk. 268 S. 7). Im Rahmen des Berufungsverfahrens machte der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ keine weiteren Aussagen zu seiner Person (Urk. 451A/1).

#### **E. 13.3.4**

Verhalten im Strafvollzug Im Verlaufe der Untersuchungshaft des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ ereigneten sich mehrere Vorfälle, die teils zu Versetzungen in andere Strafanstalten führten oder Anlass zu Disziplinar-massnahmen gaben, so am 31. März 2015 (Urk. 73/26) und am 27. März 2017 (Urk. 73/31). Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ gab an, sich von anderen Häftlingen bedroht zu fühlen, was unter anderem auch der Grund der Versetzungen gewesen sei (vgl. Vollzugsaufträge vom 23. Juni 2017 [Urk. 73/34], vom 25. August 2017 [Urk. 73/35], vom 4. Oktober 2017 [Urk. 73/36], vom 15. November 2017 [Urk. 73/37] und vom 23. Juli 2018 [Urk. 73/132]). Seinem Insassen-Stammblatt der Justizvollzugsanstalt Pöschwies (Urk. 439/1) ist zu entnehmen, dass er seit dem Jahr 2019 diverse Male Anlass zu Disziplinarverfügungen gab: - am 7. Februar 2019 wegen Schmuggels eines zu hohen Geldbetrags (Urk. 178/2 S. 3; Urk. 439/52) - am 9. April 2019 wegen eines positiven THC-Tests (Urk. 178/2 S. 2 f.; Urk. 439/47) - am 11. Juni 2019 wegen eines Mobiltelefons samt SIM-Karte, das bei ihm in der Zelle gefunden wurde, wobei er in der Einvernahme angab, das Mobiltelefon bereits aus der Strafanstalt Bostadel mitgebracht zu haben (Urk. 178/2 S. 2; Urk. 439/44; Urk. 439/46) - am 12. Januar 2020 wegen Verstosses gegen allgemeine Ordnungsvorschriften (unerlaubtes Führen eines Gesprächs von Zelle zu Zelle) (Urk. 439/40) - am 17. Januar 2020 wegen der Herstellung einer Videoaufnahme mit einem Mobiltelefon, die ihn zum Rap-Song namens "Kalt

Bruder" des Deutschrappers "Capital Bra" rappend zeigt (Urk. 266/1 und 268 S. 3; Urk. 439/36) - am 9. Dezember 2020 wegen eines positiven THC-Tests (Urk. 439/31)

- 74 - - am 16. Dezember 2020 wegen Missachtung der Abstands- und Hygienevorschriften bei Besuch (Urk. 439/28) - am 19. Februar 2021 wegen eines positiven THC-Tests (Urk. 439/24) - am 25. März 2021 wegen Verweigerung der Abgabe einer Urinprobe (Urk. 439/20) - am 29. März 2021 wegen Verstosses gegen allgemeine Ordnungsvorschriften (unerlaubtes Führen eines Gesprächs von Zelle zu Zelle) (Urk. 439/17) - am 1. April 2021 wegen Besitzes von Haschisch, Besitzes von unerlaubten Bargeldbeträgen und Besitzes einer SIM-Karte, wegen Abschlusses eines unerlaubten Rechtsgeschäfts etc. (Urk. 439/14) - am 25. November 2021 wegen Beschimpfung einer Person in der Vollzugseinrichtung (Urk. 439/7) - am 29. November 2021 wegen Aufwiegelung zu einem tätlichen Angriff / Tätlichen Angriffs auf einen Mitgefangenen, wegen Besitzes eines unerlaubten Datenträgers, wegen Verweigerung der Abgabe einer Urinprobe, wegen Abschlusses eines unerlaubten Rechtsgeschäfts etc. (Urk. 439/2) Von einer guten Führung im Sinne von Art. 86 Abs. 1 StGB kann angesichts der wiederholten Disziplinarverstösse nicht gesprochen werden.

### **E. 13.3.5**

Zusammenfassung der persönlichen Verhältnisse Insgesamt geben die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ zwar ein getrübtetes Bild ab. In Bezug auf die Strafzumessung wirken sie sich aber nicht aus. 14. Strafhöhe

### **E. 14**

Ausstandsbegehren Der amtliche Verteidiger des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ stellte anlässlich der Berufungsverhandlung, nachdem seine Anträge im Rahmen der Vorfragen durch das Gericht abgewiesen worden waren, ein Ausstandsbegehren gegen das Gericht (Prot. II S. 24 f.). Dieses Ausstandsbegehren zog er in der Folge mit Eingabe vom

### **E. 14.1**

Die Strafe für das Tatverschulden von insgesamt 21 Jahren und 10 Monaten ist unter Berücksichtigung der geschilderten tatunabhängigen Strafzumessungskomponenten somit um weitere 9 Monate auf 22 Jahren und 7 Monate zu erhöhen. Angesichts der einbezogenen Strafe gemäss Urteil des Obergerichts

- 75 - vom 23. Oktober 2015 von 3 1/2 Jahren und der maximalen Strafdauer von 20 Jahren (vgl. Art. 40 Abs. 2 StGB) ist eine Freiheitsstrafe von 16 1/2 Jahren auszusprechen.

### **E. 14.2**

Für die Hinderung der Amtshandlung ist eine Geldstrafe von 15 Tagen zu Fr. 10.– auszufällen. 15. Anrechnung Haft Gestützt auf Art. 51 StGB sind 836 Tage Haft vom 7. März 2015 bis am 20. Juni 2017 anzurechnen (Urk. 73/4). Weiter ist vorzumerken, dass sich A.\_\_\_\_\_ seit dem 20. Juni 2017 im vorzeitigen Strafvollzug befindet (Urk. 73/32).

### **E. 16**

Vollzug Bei der Höhe der auszufällenden Freiheitsstrafe kommt ein (teil-)bedingter Vollzug ohnehin nicht in Frage (vgl. aArt. 42 f. StGB). Angesichts der mehreren teilweise einschlägigen Vorstrafen und der Delinquenz während laufendem Strafverfahren ist sodann die Geldstrafe ebenfalls zu vollziehen (vgl. Urk. 368 S. 311 f.), was denn auch von seiner Verteidigung nicht beanstandet wird (vgl. Urk. 453 S. 2). X. Strafzumessung Beschuldigter

B.\_\_\_\_\_ 1. Strafraumen für die Gehilfenschaft zu Tötung Wer vorsätzlich einen Menschen tötet, ohne dass eine der besonderen Voraussetzungen für Mord oder Totschlag zutreffen, wird gestützt auf Art. 111 StGB mit Freiheitsstrafe zwischen fünf und zwanzig Jahren bestraft. Wer dazu Hilfe leistet, wird gemäss Art. 26 StGB milder bestraft. 2.

Tatverschulden und Einsatzstrafe Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ hat die geladene Schusswaffe von A.\_\_\_\_\_ mitgenommen, jene Waffe, welche A.\_\_\_\_\_ in der Folge behändigte und damit M.\_\_\_\_\_ tötete sowie in Kaufnahm, D.\_\_\_\_\_ zu töten. Da die Handlung des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ in Bezug auf die beiden Opfer M.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ iden-

- 76 - tisch ist und eine Trennung lebensfremd bzw. rein formalistisch wäre, rechtfertigt es sich eine gemeinsame Strafzumessung. Beim subjektiven Tatverschulden fällt vor allem ins Gewicht, dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ von der Tatausführung durch A.\_\_\_\_\_ überrascht worden war. Andererseits wusste er vom schweren schwelenden Konflikt zwischen den Gruppen um A.\_\_\_\_\_ und M.\_\_\_\_\_. Wer eine geladene Schusswaffe zu einem Showdown zwischen zweier solcher Gruppen mitnimmt, nimmt einen tödlichen Ausgang durch den Gebrauch der Waffe in Kauf. Jedem auch nur halbwegs vernünftigen Menschen drängt sich dieses Risiko auf. Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ hat zudem den ersten Schuss aus der Waffe abgefeuert, wenn auch nur einen Warnschuss in die Luft, um die Gegner zu vertreiben. Insofern hat er die Waffe aktiv und offen im Laufe des Streits ins Spiel gebracht. In der Folge hat er sich auch nicht gegen die Wegnahme des Revolvers gewehrt, wohl auch, weil die Waffe A.\_\_\_\_\_ gehörte. Auch dies dokumentiert, dass er in Kaufnahm, dass der hitzköpfige A.\_\_\_\_\_ die Initiative übernehmen und überreagieren würde. Ohne das Handeln des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ wäre es nicht zu diesem tödlichen Ausgang gekommen und es wäre auch das Leben von D.\_\_\_\_\_ nicht gefährdet worden. Dies alles vor dem Hintergrund, dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ wusste, dass ihm das Tragen einer Waffe ohne Waffentragschein und als türkischer Staatsangehöriger verboten war. Es war also nicht einfach eine alltägliche Handlung, über die man sich keinerlei Gedanken macht. Hätte der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ direktvorsätzlich gehandelt, stünde eine Strafe im Bereich von 15 Jahren zur Diskussion. Da lediglich Gehilfenschaft und Eventualvorsatz vorliegt, ist das Verschulden als nicht mehr leicht zu qualifizieren und es erscheint eine Einsatzstrafe von 5 Jahren angemessen. 3. Strafart für die weiteren Delikte

## **E. 21**

Dezember 2015 wurden dem Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ bereits 60 Tage der im vorliegenden Verfahren erstandenen Hafttage angerechnet, weshalb diese abzu-

- 86 - ziehen sind. Entsprechend sind dem Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ noch 313 Tage Untersuchungshaft anzurechnen. 14. Höhe des Tagessatzes Den finanziellen Verhältnissen des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ entsprechend ist von einer Tagessatzhöhe von Fr. 70.– auszugehen. 15. Vollzug Bei der auszufällenden Freiheitsstrafe von 4 Jahren und 4 Monaten kommt der (teil-)bedingte Vollzug nicht in Frage (aArt. 42 f. StGB). Betreffend die Geldstrafe ist gestützt auf die Erwägungen der Vorinstanz mit Blick auf den Umstand, dass sich der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ seit seiner letztmaligen Entlassung aus der Untersuchungshaft am 29. Juni 2017 bewährt hat bzw. sich nichts mehr zuschulden kommen lassen hat, der bedingte Vollzug zu gewähren. Die Staatsanwaltschaft hat diesbezüglich denn auch keine anderen Anträge gestellt. Die Probezeit ist angesichts der Vorstrafe sowie der Delinquenz während laufendem Verfahren mit der Vorinstanz auf 4 Jahre festzusetzen (Urk. 368 S. 312). XI. Verwahrung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ Die Staatsanwaltschaft hält auch im Berufungsverfahren an ihrem Antrag auf Verwahrung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_

fest (Urk. 455 S. 1, S. 8 ff.). Abgesehen vom Verhalten des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ im Strafvollzug – es kann nicht von guter Führung gesprochen werden –, bringt sie allerdings keine neuen Argumente vor, welche die Vorinstanz nicht bereits erörtert hat. Auf deren sorgfältige und überzeugende Erwägungen kann deshalb an dieser Stelle verwiesen werden (Urk. 368 S. 314 - 325). Es ist zutreffend, dass der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ seit seinem 12. Lebensjahr ständig mit dem Gesetz in Konflikt gekommen ist. Ebenso, dass der Gutachter aufgrund seiner dissozialen Persönlichkeitsstörung das Risiko von weiteren Gewalttaten im Umfeld eines gewaltbereiten Milieus als deutlich einschätzt (Urk. 83/11 S. 157). Ausserhalb eines solchen Umfeldes sei die Rückfallgefahr in Bezug auf schwere Gewalttaten gemäss Gutachter allerdings deutlich geringer (Urk. 83/11 S. 154). Wenngleich das Verhalten des Beschuldigten

- 87 - A.\_\_\_\_\_ im bisherigen, schon über fünf Jahre dauernden Strafvollzug Anlass zu Rügen gab – wie die Staatsanwaltschaft auch zurecht vorträgt (Urk. 455 S. 10 f.) –, so ist doch zu vermerken, dass es sich bei den Vorfällen grösstenteils um Vorfälle mit Bagatell-Charakter und nicht um tätliche Übergriffe oder Gewalttaten handelte (vgl. oben Erw. IX 13.3.4). Tatsache ist auch, dass der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ noch nie eine längere Freiheitsstrafe verbüssen musste und, sofern eine Entlassung nach zwei Dritteln wegen guter Führung nicht möglich sein wird, im Zeitpunkt seiner ordentlichen Entlassung 20 Jahre im Strafvollzug verbracht haben wird. Es erscheint deshalb als zu spekulativ, ihm sämtliche Besserungsfähigkeiten abzuspochen und in Bezug auf die Zeit nach seiner Entlassung aus dem Strafvollzug bereits heute eine zweifelsfreie Negativprognose zu stellen. Die Verwahrung kann nur als ultima ratio angeordnet werden, bei psychisch gestörten Tätern insbesondere erst dann, wenn eine Massnahme nach Art. 59 StGB keinen Erfolg verspricht (BGE 134 IV 315 Erw. 3.2). Die Notwendigkeit einer Massnahme wurde vom Gutachter jedoch verneint, weil es an einer schweren psychischen Störung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ fehle (Urk. 83/11 S. 159). Insgesamt ist deshalb der Auffassung der Vorinstanz zu folgen, dass die Voraussetzungen für die Anordnung einer Verwahrung nach Art 64 StGB nicht gegeben sind. D. Zivilforderungen XII. Privatkläger D.\_\_\_\_\_ 1. Genugtuung Der Privatkläger D.\_\_\_\_\_ verlangte adhäsionsweise zwar keinen Schadenersatz, stellte aber eine Genugtuungsforderung von Fr. 40'000.– vor Vorinstanz bzw. von Fr. 20'000.– im Berufungsverfahren nebst Zins gegen den Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ (Urk. 280 S. 2; Urk. 456 S. 2). Er begründete dies mit dem Umstand, dass er durch die Tat seinen Freund M.\_\_\_\_\_ verloren habe und seither damit klarkommen müsse, dass er diesen nicht habe retten können, während die Beschuldigten und ihr Umfeld die Verantwortung für die Tat nach wie vor abstreiten würden. Die Wirkung der Tat auf ihn halte bis heute an (Urk. 280 S. 11).

- 88 - 2. Gesetzliche Grundlage Wer gemäss Art. 49 OR in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, hat Anspruch auf Leistung einer Geldsumme als Genugtuung, sofern die Schwere der Verletzung es rechtfertigt und diese nicht anders wiedergutmacht worden ist. 3. Würdigung

## **E. 26**

Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 4. Oktober 2017 beschlagnahmte SIM-Karte, Rufnummer 1, von U.\_\_\_\_\_ wird nach Eintritt der Rechtskraft U.\_\_\_\_\_ auf erstes Verlangen herausgegeben. Wird die SIM-Karte nicht innert drei Monaten seit Eintritt der Rechtskraft herausverlangt, wird sie der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.

### **E. 27**

Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 4. Oktober 2017 beschlagnahmten Gegenstände von †M.\_\_\_\_\_, ein Mobiltelefon Nokia, Rufnummer 2, ein Mobiltelefon iPhone 6, Rufnummer 3, ein Mobiltelefon Nokia Rufnummer, 4, ein Mobiltelefon iPhone 5S, ebenfalls Rufnummer 3, ein Messer und ein Dolch, sowie die polizeilich sichergestellten Kleidungsstücke von †M.\_\_\_\_\_, 1 Kapuzenjacke, 1 Pullover "Clock-house", 1 Cargohose H&M, 1 Ledergurt dunkelbraun, 1 Unterhose "Ronaldinjo", 1 Paar Schuhe "converse", 1 Paar schwarze Socken, werden den Hinterbliebenen von †M.\_\_\_\_\_ auf erstes Verlangen herausgegeben. Werden die Gegenstände nicht innert drei Monaten seit Eintritt der Rechtskraft herausverlangt, werden sie der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.

### **E. 28**

Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft am 3. November 2017 beschlagnahmte Klappmesser, Marke "Marine", des Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ wird eingezogen und der Lagerbehörde nach Eintritt der Rechtskraft zur Vernichtung überlassen.

- 104 -

### **E. 29**

Der mit Verfügung vom 3. Oktober 2017 beschlagnahmte Pfefferspray 400 ml (Sachkaution 10495) von I.\_\_\_\_\_ wird eingezogen und der Lagerbehörde nach Eintritt der Rechtskraft zur Vernichtung zu überlassen.

### **E. 30**

Der polizeilich sichergestellte und beim Forensischen Institut Zürich gelagerte Revolver der Marke "Webley&Scott", Modell MK 4, Serien-Nr. 5 (Asservate-Nr. A009'994'934, Dossier 11) wird V.\_\_\_\_\_, ... [Adresse] auf erstes Verlangen herausgegeben. Wird der Revolver nicht innert drei Monaten seit Eintritt der Rechtskraft herausverlangt, wird er der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.

### **E. 31**

Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: CHF 45'000.00 ; die weiteren Auslagen betragen: CHF 70'000.00 Gebühr Strafuntersuchung §4 GebStrV (Beschuldigter 1), CHF 40'000.00 Gebühr Strafuntersuchung §4 GebStrV (Beschuldigter 2 ), CHF 10'000.00 Gebühr Strafuntersuchung §4 GebStrV (Beschuldigter 3), CHF 39'193.00 Kosten Kantonspolizei Zürich, CHF ... amtliche Verteidigung (Beschuldigter 1), CHF 78'847.35 amtliche Verteidigung (Beschuldigter 2), CHF 53'769.85 amtliche Verteidigung (Beschuldigter 3), CHF 121'427.70 Gutachten/Expertisen etc., CHF 123'055.15 Auslagen Untersuchung, CHF 70.00 ausserkantonale UKO, CHF 3'862.65 Vertreter Privatkläger 3, CHF 33'313.00 Vertreter Privatkläger 4, CHF 78'153.30 Vertreter Privatkläger 5, 6, 8, CHF 59'208.60 Vertreterin Privatkläger 7. Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

### **E. 32**

(...)

### **E. 33**

(...)

### **E. 34**

(...)

**E. 35**

(...)

- 105 -

**E. 36**

Rechtsanwältin lic. iur. Y.\_\_\_\_\_ wird für ihre Bemühungen und Barauslagen als amtliche Verteidigerin des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ mit CHF 78'847.35 (inkl. Mehrwertsteuer und Akontozahlung in der Höhe von CHF 30'000) aus der Gerichtskasse entschädigt.

**E. 37**

Rechtsanwältin lic. iur. Z1.\_\_\_\_\_ wird für ihre Bemühungen und Barauslagen als amtliche Verteidigerin des Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ mit CHF 51'611.65 (inkl. Mehrwertsteuer und Akontozahlung in der Höhe von CHF 15'112.20) aus der Gerichtskasse entschädigt.

**E. 38**

Rechtsanwalt lic. iur. W.\_\_\_\_\_ wird für seine Bemühungen und Barauslagen als unentgeltlicher Rechtsvertreter des Privatklägers S.\_\_\_\_\_ mit CHF 3'862.65 (inkl. Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse entschädigt.

**E. 39**

Rechtsanwalt lic. iur. Z2.\_\_\_\_\_ wird für seine Bemühungen und Barauslagen als unentgeltlicher Rechtsvertreter des Privatklägers D.\_\_\_\_\_ mit CHF 33'313 (inkl. Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse entschädigt.

**E. 40**

Rechtsanwalt lic. iur. AA.\_\_\_\_\_ wird für seine Bemühungen und Barauslagen als unentgeltlicher Rechtsvertreter der Privatkläger/innen T.\_\_\_\_\_, O.\_\_\_\_\_ und Q.\_\_\_\_\_ mit CHF 78'153.30 (inkl. Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse entschädigt.

**E. 41**

Rechtsanwältin lic. iur. AB.\_\_\_\_\_ wird für ihre Bemühungen und Barauslagen als unentgeltliche Rechtsvertreterin des Privatklägers P.\_\_\_\_\_ mit CHF 59'208.50 (inkl. Mehrwertsteuer und Akontozahlung von CHF 16'820) aus der Gerichtskasse entschädigt.

**E. 42**

(Mitteilungen)

**E. 43**

(Rechtsmittel)" 7. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil. Es wird weiter beschlossen:

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