

ZH_OBERGERICHT SB220117 vom 3. Februar 2023

ZH Obergericht, 2023-02-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB220117

FR: ZH_OBERGERICHT SB220117 du 3 février 2023

IT: ZH_OBERGERICHT SB220117 del 3 febbraio 2023

Erwägungen

E. 1

Mit eingangs wiedergegebenem Urteil vom 31. August 2021 (Urk. 50) sprach das Bezirksgericht Bülach den Beschuldigten der versuchten schweren Körperverletzung sowie der Widerhandlung gegen das Waffengesetz schuldig und bestrafte ihn mit einer bedingten Freiheitsstrafe von 24 Monaten sowie mit 30 Tagessätzen Geldstrafe zu Fr. 30.–. Im Weiteren ordnete sie eine siebenjährige Landesverweisung an. Gegen dieses Urteil meldeten der Beschuldigte fristgerecht Berufung an (Urk. 44). Am 15. Februar 2022 erstattete er sodann fristgerecht seine Berufungserklärung, in welcher er unter anderem verschiedene Be- weisanträge stellte (Urk. 51).

- 5 -

E. 1.1

Die geschädigte Person kann gestützt auf Art. 122 ff. StPO zivilrechtliche Ansprüche aus der Straftat als Privatklägerschaft adhäsionsweise im Strafverfah- ren geltend machen. Die Vorinstanz hat die diesbezüglichen rechtlichen Grundla- gen sowie jene der ausservertraglichen Schadenersatzpflicht gemäss Art. 41 OR

- 64 - in ihrem Urteil zutreffend ausgeführt (Urk. 50 S. 44 f.). Darauf kann verwiesen werden.

E. 1.2

Der Privatkläger konstituierte sich form- und fristgerecht als Zivilkläger und beantragte vor Vorinstanz die Feststellung der Pflicht des Beschuldigten zur Leis- tung von Schadenersatz im Umfang der ungedeckten Arztkosten in noch nicht bekannter Höhe dem Grundsatz nach, während diese Forderung im Quantitativ auf den Zivilweg zu verweisen sei (vgl. Urk. 50 S. 4 und S. 45). Die Vorinstanz entsprach diesem Antrag in ihrem Urteil vom 31. August 2021. Im Berufungsver- fahren beantragte der Privatkläger entsprechend die Bestätigung des vorinstanzli- chen Urteils (Urk. 80 S. 1). Der Beschuldigte verlangt dagegen die vollständige Verweisung der Zivilforderung auf den Zivilweg (Urk. 51 S. 8; Urk. 84 S. 71).

E. 1.3

Der Privatkläger macht vor Bezirksgericht geltend, dass sich das Quantitativ seiner Schadenersatzforderung aus den vom Beschuldigten zugefügten Verlet- zungen einstweilen noch nicht beziffern lasse, da die Behandlung des Privatklä- gers noch nicht abgeschlossen sei (Urk. 38 S. 8). Allerdings ergeben sich weder aus den Ausführungen der Privatklägervertretung noch aus den Aussagen des Privatklägers Hinweise darauf, dass es ihm nicht möglich wäre, den aus der me- dizinischen Behandlung als Folge des Vorfalls vom 17. September 2017 entstan- denen Schaden zu beziffern. Vielmehr weisen die wenigen Informationen zur Be- handlung des Privatklägers, welche sich bei den Akten

befinden, darauf hin, dass die medizinische Behandlung längst abgeschlossen ist. So gab der Privatkläger anlässlich der Einvernahme vom 22. Januar 2021 auf die Frage nach seinem Gesundheitszustand zwar an, er leide unter Ängsten und habe auf der linken Gesichtseite weniger Gefühl als auf der anderen. Die Frage, ob er sich diesbezüglich noch in ärztlicher oder psychiatrischer Behandlung befinde, verneinte der Privatkläger überdies (Urk. 6/4 S. 8 f.). Auch in den aktenkundigen ärztlichen Berichten des Kantonsspitals Winterthur, wo die Gesichtsverletzungen operativ behandelt wurden, wird im Abschlussbericht vom 13. November 2017 festgehalten, dass sich angesichts des guten klinischen und radiologischen Ergebnisses keine weiteren Behandlungsnotwendigkeiten ergeben würden und die Behandlung entspre-

- 65 - chend abgeschlossen sei (Urk. 16/8 S. 2). Im Berufungsverfahren äusserte sich die Privatklägervertreterin nicht weiter zur Schadenersatzforderung (Urk. 80).

E. 1.4

Damit erweist sich das privatklägerische Schadenersatzbegehren als nicht hinreichend beziffert im Sinne von Art. 126 Abs. 2 lit. b StPO. Für eine Entscheidung dem Grundsatz nach, welche nach klarem Gesetzeswortlaut von Art. 126 Abs. 3 StPO nur offen steht, wenn die vollständige Beurteilung des Zivilanspruchs unverhältnismässig aufwändig ist, besteht mithin kein Raum. Dem Antrag des Beschuldigten folgend ist die Zivilklage (vollständig) auf den Zivilweg zu verweisen. 2. Genugtuung

E. 1.5

Das durch Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV geschützte Recht auf Achtung des Familienlebens ist berührt, wenn eine staatliche Entfernung- oder Fernhaltemassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung zu einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne Weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen (BGE 144 I 266 E. 3.3; 144 II 1 E. 6.1; je mit Hinweisen). Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, d.h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern (BGE 145 I 227 E. 5.3; 144 II 1 E. 6.1). Andere familiäre Verhältnisse fallen in den Schutzbereich von Art. 8 EMRK, sofern eine genügend nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung besteht. Hinweise für solche Beziehungen sind das Zusammenleben in einem gemeinsamen Haushalt, eine finanzielle Abhängigkeit, speziell enge familiäre Bindungen, regelmässige Kontakte oder die Übernahme von Verantwortung für eine andere Person (BGE 144 II 1 E. 6.1 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 6B_861/2019 vom 23. April 2020, E. 3.6.1). Härtefallbegründende Aspekte müssen somit grundsätzlich die ins Recht gefasste Person selbst treffen und sind nur zu berücksichtigen, wenn sie sich zumindest indirekt auf die andere Person auswirken (Urteil des Bundesgerichts 6B_300/2020 vom 21. August 2020, E. 3.4.5). Ist es dem in der Schweiz anwesenheitsberechtigten Familienmitglied möglich, mit dem Ausländer, dem eine fremdenpolizeiliche Bewilligung verweigert worden ist, auszureisen, wird der Schutzbereich von Art. 8 Ziff. 1 EMRK normalerweise nicht berührt (BGE 144 I 91 E. 4.2; 135 I 153 E. 2.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_1245/2021 vom 8. Juni 2022, E. 2.4.5, je mit Hinweisen)

E. 1.5.1

Vorliegend schlug der Beschuldigte dem Privatkläger mit der Faust aus nichtigem Anlass zunächst heftig und gezielt ins Gesicht, nur um den aufgrund dieses Schlages bereits

gestürzten und benommen am Boden liegenden Privatkläger – erneut gezielt gegen das Gesicht – mit einem wuchtigen Fusstritt weiter zu traktieren. Dieses zielgerichtete und brutale Verhalten gegen ein gänzlich passives Opfer kann nur dahingehend interpretiert werden, dass der Beschuldigte dem Privatkläger ernsthafte Schmerzen zufügen und ihn auch verletzen wollte. Dass der Beschuldigte mit seinem Verhalten das direkte Ziel verfolgt hätte, den Privatkläger lebensgefährlich zu verletzen oder dauerhaft schwer zu schädigen (direkter Vorsatz ersten Grades), kann zwar nicht leichthin angenommen werden. Anhand der Umstände ist jedoch davon auszugehen, dass der Beschuldigte solch gravierende Verletzungen des Privatklägers zumindest in Kauf nahm, insbesondere mit dem Fusstritt ins Gesicht des Privatklägers. Denn zum einen muss – wie die Vorinstanz bereits zutreffend ausführte (Urk. 50 S. 27) – einem durchschnittlich intelligenten Erwachsenen nach der allgemeinen Lebenserfahrung grundsätzlich klar sein, dass tätliche Gewalteinwirkungen gegen den Kopf eines Menschen schwere Schädigungen hervorrufen können. Zum anderen barg sein Verhalten auch angesichts der konkreten Umstände – mithin in Anbetracht der Heftigkeit seines Faustschlags und Fusstritts, seines gezielten Vorgehens gegen den Kopf als besonders verletzliches Körperteil sowie angesichts des Umstands, dass der sowieso schon körperlich unterlegene und überdies sichtlich angetrunkene Privatkläger bei beiden Schlägen keine Anstalten machte bzw. machen konnte, sich zu schützen oder die Schläge abzuwehren – ein für den Beschuldigten erkennbares erhebliches Risiko schwerer Körperschädigungen zum Nachteil des Privatklägers. Der Beschuldigte handelte hinsichtlich einer schweren Körperverletzung mithin eventualvorsätzlich.

E. 1.5.2

Der subjektive Tatbestand von Art. 122 StGB ist somit erfüllt. Nachdem der Beschuldigte den Privatkläger bereits je einmal massiv ins Gesicht geschlagen und getreten hatte und erst auf Intervention von D. _____ und C. _____ vom

- 44 - Privatkläger abliess, hatte er bereits alles getan, was zur Vollendung des Delikts nötig schien. Das Ausbleiben des tatbestandsmässigen Erfolgs ist mithin nicht ihm, sondern nicht in seiner Macht liegenden glücklichen Umständen zu verdanken. Es ist mithin – wie bereits die Vorinstanz – von einem vollendeten Versuch auszugehen.

E. 1.6

Unter dem Titel der Achtung des Privatlebens im Sinne von Art. 8 Ziff. 1 EMRK genügen selbst eine lange Anwesenheit und die damit verbundene norma-

- 53 - le Integration nicht; erforderlich sind besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur. Es ist auch nicht schematisch ab einer gewissen Aufenthaltsdauer eine Verwurzelung in der Schweiz anzunehmen (Urteil des Bundesgerichts 6B_970/2021 vom 16. Dezember 2021, E. 1.1; BGE 144 II 1 E. 6.1; 146 IV 105 E. 3.4.4)

E. 1.7

Art. 8 EMRK verschafft praxisgemäss keinen Anspruch auf Einreise oder Aufenthalt oder auf einen Aufenthaltstitel. Der EGMR anerkennt das Recht der Staaten, die Einwanderung und den Aufenthalt von Nicht-Staatsangehörigen auf ihrem Territorium zu regeln (BGE 146 IV 105 E. 4.2; 144 I 266 E. 3.2). Die Staaten sind berechtigt, Delinquenten auszuweisen; berührt die Ausweisung indes Gewährleistungen von Art. 8 Ziff. 1 EMRK, ist der Eingriff nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu rechtfertigen (Urteil des EGMR in Sachen I.M. gegen die

Schweiz vom 9. April 2019, Nr. 23887/16, § 68). Erforderlich ist zunächst, dass die aufenthaltsbeendende oder -verweigernde Massnahme gesetzlich vorgesehen ist, einem legitimen Zweck im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK entspricht (Schutz der nationalen oder öffentlichen Sicherheit, Aufrechterhaltung der Ordnung, Verhütung von Straftaten etc.) und verhältnismässig ist (BGE 146 IV 105 E. 4.2; 143 I 21 E. 5.1; 142 II 35 E. 6.1; je mit Hinweisen). Die nationalen Instanzen haben sich unter anderem von folgenden Kriterien leiten zu lassen: Natur und Schwere der Straftat, Dauer des Aufenthalts im ausweisenden Staat, seit der Straftat abgelaufene Zeit und Verhalten während dieser Zeit, familiäre Situation, Gesundheitszustand des Betroffenen usw. (BGE 146 IV 105 E. 4.2). Die Konvention verlangt, dass die individuellen Interessen an der Erteilung bzw. am Erhalt des Anwesenheitsrechts und die öffentlichen Interessen an dessen Verweigerung gegeneinander abgewogen werden (BGE 142 II 35 E. 6.1 S. 47 mit Hinweisen). Überwiegen die öffentlichen Interessen, muss die Landesverweisung ausgesprochen werden (Urteil des Bundesgerichts 6B_300/2020 vom 21. August 2020, E. 3.4.5).

2. Konkrete Beurteilung

E. 2

Mit Präsidialverfügung vom 2. März 2022 wurde der Staatsanwaltschaft und dem Privatkläger Frist zur Anschlussberufung angesetzt (Urk. 54). Die Staatsanwaltschaft verzichtete mit Eingabe vom 14. März 2022 auf eine Anschlussberufung und ersuchte gleichzeitig um Dispensation von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung (Urk. 56). Letzteres wurde mit Verfügung vom 29. April 2022 bewilligt (vgl. Urk. 56 unten). Seitens der Privatklägerschaft wurde ebenfalls keine Anschlussberufung erhoben. Mit Präsidialverfügung vom 5. April 2022 wurden die vom Beschuldigten mit der Berufungserklärung gestellten Beweisanträge einstweilen abgewiesen (Urk. 58).

E. 2.1

Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Parteien die Kosten des Berufungsverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung insgesamt weitestgehend. Der Schuldspruch hinsichtlich des Hauptvorwurfs (versuchte schwere Körperverletzung) wird genauso bestätigt wie die vorinstanzliche Ausfällung einer Freiheitsstrafe, die Anordnung der Landesverweisung und die Pflicht zur Zahlung einer Genugtuung. Er obsiegt einzig mit Blick auf den deutlich weniger gewichtigen Vorwurf betreffend Waffengesetz, von dem er freizusprechen ist, der etwas kürzeren Dauer der Landesverweisung und schliesslich hinsichtlich der Schadenersatzforderung, aller-

- 68 - dings auch dies nur insoweit, als diese nicht mehr nur zur Bestimmung des Quantitatives, sondern neu vollumfänglich auf den Zivilweg zu verweisen ist. Bei diesem Ausgang erscheint es gerechtfertigt, dem Beschuldigten die Kosten des Berufungsverfahrens zu neun Zehnteln aufzuerlegen. Auch hinsichtlich der Berufungskosten rechtfertigt es sich, dem verbleibenden Zehntel auf die Gerichtskasse zu nehmen. Eine Kostenaufgabe an den teilweise ebenfalls unterliegenden Privatkläger drängt sich hingegen nicht auf.

E. 2.2

Der amtliche Verteidiger ist durch die Gerichtskasse zu entschädigen (Art. 135 i.V.m. Art. 426 StPO). Er machte mit Kostennote vom 30. Januar 2023 für das obergerichtliche Verfahren einen Zeitaufwand von knapp 68 Stunden geltend (Urk. 83). Dieser Aufwand

erscheint als hoch, aber gerade noch angemessen. Rechtsanwalt lic. iur. X._____ ist entsprechend mit gerundet Fr. 16'800.– (inkl. MwSt. und Auslagen) aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO ist im Umfang der Kostenaufgabe – mithin zu neun Zehnteln – vorzubehalten.

E. 2.2.1

Auf der Seite der objektiven Tatschwere ist mit Blick auf das Tatvorgehen relevant, dass der Beschuldigte ohne Anlass zunächst mit einem Faustschlag und hernach mit einem Fusstritt auf den Privatkläger losging. Dabei schlug der Beschuldigte dem alkoholisierten Privatkläger derart unvermittelt ins Gesicht, dass dieser sich weder schützen noch ausweichen konnte. Der Faustschlag erfolgte mit hoher Intensität und zielgerichtet ins Gesicht des Privatklägers, sodass dieser von der Wucht des Schlages unkontrolliert rückwärts in dortige Stellische geschleudert wurde und hernach zu Boden fiel. Obwohl der Privatkläger durch den ersten Schlag bereits benommen am Boden lag, führte der Beschuldigte seinen Angriff fort und verpasste dem wehrlosen Privatkläger einen wiederum sehr kraftvollen Fusstritt ins Gesicht. Durch dieses unnötig brutale Vorgehen ohne ersichtlichen Anlass offenbarte der Beschuldigte eine erhebliche kriminelle Energie gepaart mit einer erschreckenden Geringschätzung für die körperliche Unversehrtheit des Privatklägers, welcher ein reines Zufallsoffer seiner ungezügelten Aggressivität wurde. Der Umstand, dass der Beschuldigte nicht etwa in "blinder Wut" unkontrolliert auf den Privatkläger losging, sondern vielmehr mehrfach sehr bewusst und zielgerichtet auf diesen einwirkte, wobei er seinen Schlag und seinen Fusstritt gezielt gegen den Kopf des Privatklägers richtete, wirkt sich verschuldenserhöhend aus. Diese massiven Gewalteinwirkungen auf den Kopf bzw. das Gesicht des Privatklägers waren potentiell geeignet, schwere Verletzungen des Gehirns und/oder eine bleibende Schädigung des Auges hervorzurufen, welche mit einer erheblichen Beeinträchtigung der Lebensqualität des Privatklägers eingegangen wären. Für das vollendete Delikt wiegt die Tat objektiv somit mittelschwer.

E. 2.2.2

Auf der Seite der subjektiven Tatschwere sind unter anderem die Beweggründe der Tat massgeblich. Wie die Vorinstanz bereits zutreffend darauf hinwies, bleibt das Motiv des Beschuldigten für die Tat gänzlich im Dunkeln bzw. es ist von einer völlig grundlosen Tat auszugehen, was sowohl von den Begleitern des Privatklägers als auch von jenen des Beschuldigten bestätigt wurde. Insbesondere sind – entgegen der Verteidigung (Urk. 85 S. 34) – gestützt auf die übereinstimmenden glaubhaften Aussagen des Privatklägers, der Zeugen D._____ und C._____ sowie der Zeugin E._____ keine Hinweise auf eine Provokation seitens

- 48 - des Privatklägers ersichtlich. Vielmehr war es der Beschuldigte, der sich in völlig unangemessener Reaktion in die Diskussion zwischen dem Privatkläger und L._____ einmischte. Nachdem der Beschuldigte sodann vom Privatkläger weder bedroht noch bedrängt wurde und beim Beschuldigten sodann auch keine Hinweise darauf bestehen, dass dieser alkoholisiert oder durch andere Substanzen beeinträchtigt war, ist von einer hohen Entscheidungsfreiheit seitens des Beschuldigten auszugehen. Gleichzeitig bestehen daher auch keine Hinweise auf eine Einschränkung der Schuldfähigkeit. Wie bereits erwogen, ist zwar zu Gunsten des Beschuldigten davon auszugehen, dass er mit Blick auf die Zufügung einer lebensgefährlichen Verletzung oder bleibenden schweren

Körperschädigung des Privatklägers – entgegen der Vorinstanz (Urk. 50 S. 32) – mit Eventualvorsatz handelte, was gegenüber direktem Vorsatz verschuldensmässig weniger schwer wiegt. Angesichts seines gezielten Vorgehens und mit hoher Intensität ausgeführten Einwirkens auf den Kopf des Privatklägers liegt der Eventualvorsatz in casu sehr nahe am direkten Vorsatz, weshalb diesem Umstand nur eine geringfügig verschuldensmindernde Wirkung zuzumessen ist. Im Ergebnis wird das objektive Tatverschulden mithin durch die subjektiven Komponenten leicht relativiert. Das Tatverschulden erweist sich mithin als knapp mittelschwer. Für das vollendete Delikt erscheint eine hypothetische Einsatzstrafe von 48 Monaten oder 4 Jahren Freiheitsstrafe als verschuldensangemessen. Bereits an dieser Stelle ist sodann festzuhalten, dass die Ausfällung einer blossen Geldstrafe, die bis zu einer Höhe von 360 Tagessätzen möglich wäre (vgl. Art. 34 Abs. 1 aStGB), bei weitem nicht mehr verschuldensangemessen wäre und daher als Sanktionsart ausser Betracht fällt.

E. 2.3

Die unentgeltliche Vertreterin des Privatklägers ist ebenfalls aus der Gerichtskasse zu entschädigen (Art. 138 Abs. 1 i.V.m. Art. 135 Abs. 1 StPO). Sie machte mit Kostennote vom 23. Januar 2023 für das obergerichtliche Verfahren einen Zeitaufwand in Höhe von rund fünfeinhalb Stunden geltend (Urk. 81). Dieser Aufwand erscheint angemessen. Rechtsanwältin lic. iur. Y._____ ist entsprechend mit gerundet Fr. 1'400.– (inkl. MwSt. und Auslagen) aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten ist auch hier gestützt auf Art. 135 Abs. 4 i.V.m. Art. 138 Abs. 1 StPO im Umfang von neun Zehnteln vorzubehalten.

E. 2.3.1

Der Privatkläger äusserte sich anlässlich der (verwertbaren) polizeilichen Einvernahme vom 10. November 2017 – mithin knapp zwei Monate nach dem Vorfall – erstmals ausführlich zu den von ihm gegen den Beschuldigen erhobenen Vorwürfen. Im Rahmen einer zunächst freien Erzählung sowie anschliessender Detailfragen des einvernehmenden Polizisten gab er zu Protokoll, am frühen Morgen des 17. September 2017 mit zwei Kollegen auf den Autobahnrastplatz G._____ gefahren zu sein, wobei sein Kollege das Auto auf einem dortigen Parkplatz abgestellt habe. Gerade hinter ihnen sei ein schwarzer Mercedes-Benz SUV gestanden. Seine beiden Kollegen seien auf die dortige Toilette gegangen. Er sei ebenfalls ausgestiegen, habe sich eine Zigarette angezündet und sei rauchend ebenfalls in Richtung der Toiletten gegangen. Er sei etwas betrunken gewesen. Dazu habe er am schwarzen Fahrzeug vorbeigehen müssen, bei welchem drei Personen, ein Mann und zwei Frauen, gestanden hätten. Er habe da irgendetwas gesungen, worauf ihn eine der beiden Frauen auf den Gesang angesprochen bzw. mitgesungen habe. Er habe sie darauf gefragt, was denn los sei, worauf sie geantwortet habe, es sei nichts los. Da habe sich der junge Mann in der Gruppe ebenfalls eingemischt und ihn etwas auf Albanisch gefragt, was er so halbwegs als Frage, ob er Albaner sei, verstanden habe. Er habe darauf auf Schweizerdeutsch zurückgefragt, was er damit meine, worauf der junge Mann die Frage auf Deutsch wiederholt habe. Als er diesem "Nei, wieso?" geantwortet habe, sei von rechts ein anderer junger Mann – der Beschuldigte – hinzugekommen und habe ihn "Hesch es Problem?" gefragt. Er habe sich darauf zum Beschuldigten umgedreht und der Beschuldigte sei nahe, in ca. 10 cm Abstand zu seinem Kopf, herangetreten. Er (der Privatkläger) habe darauf gesagt, dass er kein Problem habe, ob denn der Beschuldigte eines habe. Darauf sei der Beschuldigte ausgerastet, zu seinem Auto zur Fahrerseite gegangen, habe seine Jacke

ausgezogen und sei auf ihn zugekommen, wobei er etwas in der Hand gehabt habe. Er vermute, dass es sich dabei um einen Schlagring gehandelt habe, es sei ein dunkler Gegenstand gewesen, den er aber nicht genau erkannt habe. Seine Kollegen seien da ebenfalls von der Toilette zurückgekommen und alle Anwesenden hätten gerufen, dass sie aufhören sollten. Die Begleiter des Beschuldigten seien ca. 2 Meter von

- 20 - ihnen entfernt gestanden. C._____ sei dicht neben ihm gestanden und D._____ habe sich zwischen ihm und den Beschuldigten positioniert und habe versucht, sie voneinander zu trennen. Der Beschuldigte sei aber um D._____ herumgegangen und habe ihm seine rechte Faust mit voller Wucht ins Gesicht geschlagen, worauf er sofort zu Boden gefallen sei. Als er dort am Boden gelegen sei, habe der Beschuldigte ihm mit dem Fuss mit voller Kraft einen Kick ins Gesicht gegeben. Er sei hernach benommen und nicht mehr richtig bei sich gewesen. Die Autonummer hätten sie sich nicht merken können, er wisse nur, dass es sich um ein aargauisches Kennzeichen gehandelt habe (Urk. 6/1 S. 2 ff.).

E. 2.3.2

Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 22. Januar 2021 schilderte der Privatkläger das Geschehen – zunächst erneut in einer längeren freien Erzählung – praktisch identisch (Urk. 6/4 S. 4 f.). Ergänzend gab er an, dass zum Zeitpunkt, als der Beschuldigte sich unmittelbar vor seinem Gesicht positioniert habe, die Stimmung etwas aggressiv geworden sei und der Beschuldigte auch aggressive Worte zu ihm gesagt habe, an deren genauen Wortlaut er sich aber nicht mehr erinnern könne (a.a.O. S. 5). Den Täter beschrieb er als ca. 190 cm grosse männliche Person mit kräftiger Statur und schwarzen Haaren, worauf er den der Einvernahme beiwohnenden Beschuldigten als Täter identifizierte. Er sei sich zu 100% sicher, dass es sich dabei um den Täter handle, er könne sich gut an dessen Gesicht erinnern (a.a.O. S. 6). Der Faustschlag des Beschuldigten sei sehr intensiv gewesen, sodass er "weggeflogen" und auf dem Boden gelandet sei. Beim kurz darauf folgenden Fusstritt in sein Gesicht habe der Beschuldigte voll ausgeholt. Die Schläge seien derart hart gewesen, dass er hilflos gewesen sei und entsprechend – selbst wenn er gewollt hätte – nicht hätte zurückschlagen können. Er habe sich überhaupt nicht dagegen wehren können. Nach den Schlägen sei er nicht mehr richtig bei sich gewesen. Es sei ihm schwarz vor den Augen geworden, ähnlich, wie wenn man ohnmächtig werde. Er habe entsprechend nicht mehr genau mitbekommen bzw. könne sich nicht mehr erinnern, was der Beschuldigte unmittelbar nach der Tat gemacht habe (a.a.O. S. 6 f.).

- 21 -

E. 2.4

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von Art. 424 Abs. 1 StPO i.V.m. §§ 16, 2 Abs. 1 lit. b, c und d sowie 14 GebV OG unter Berücksichtigung der Bedeutung und Schwierigkeit des Falles sowie des Zeitaufwands des Gerichts für dieses Verfahren auf Fr. 3'000.– festzusetzen.

- 69 - Es wird beschlossen:

E. 2.4.1

D._____ beschrieb den Vorfall in seiner tatnächsten Einvernahme als polizeiliche Auskunftsperson am 2. Dezember 2017 zunächst in einer längeren freien Erzählung und hernach auf Nachfrage hin dahingehend, dass er mit seinen Kollegen C._____ und dem Privatkläger zwecks Toilettengang auf dem Rastplatz angehalten habe. Während C._____

und er zur Toilette geeilt seien, sei der Privatkläger etwas langsamer hinter ihnen gegangen. Beim Behindertenparkplatz sei ein dunkler SUV – allenfalls ein VW Touareg oder ein Mercedes-Benz – mit Aargauer Kontrollschildern gestanden, bei dem ein Typ mit zwei Frauen gestanden sei. Der Privatkläger habe ein Lied gepfiffen und eine der Frauen habe dann mitgepfiffen. Der Privatkläger habe dann bei der Gruppe angehalten und angefangen, irgendwas mit diesen zu diskutieren, während er und C._____ auf die Toilette gegangen seien. Als er zurückgekommen sei, habe er gesehen, dass der Privatkläger und der Beschuldigte Kopf an Kopf gestanden seien. Er sei sofort dazwischengegangen und habe dem Privatkläger gesagt, er solle wieder ins Auto steigen. Zum Beschuldigten habe er gesagt, er solle keinen Stress machen, er solle es sein lassen und ebenfalls wieder in sein Auto steigen. Dieser habe aber aufgebracht herumgerufen, mitunter, dass er ihn (den Privatkläger) töten werde. Der Beschuldigte sei darauf zum SUV zurückgegangen und habe auf der Fahrerseite einen Gegenstand aus dem Fahrzeug entnommen, er könne aber nicht genau sagen, was es gewesen sei. Es sei etwas Schwarzes gewesen, das der Beschuldigte in seiner Innenhand gehabt habe. Er sei noch immer vor dem Privatkläger gestanden, als der Beschuldigte wieder auf sie zugekommen sei und dem Privatkläger mit der rechten Faust genau ins Gesicht geschlagen habe. Der Privatkläger sei ob dem Schlag nach hinten gegen die dortigen Stellische aus Plastik gefallen. Als der Privatkläger wieder versucht habe sich aufzurappeln, sei der Beschuldigte hinter ihm durchgegangen und habe diesen – er habe dies nicht genau gesehen – mit dem Fuss wieder zu Boden gestossen. Als der Privatkläger am Boden gelegen sei, habe der Beschuldigte diesem mit dem Fuss – glaublich dem rechten Fuss – in den Kopf gekickt. Der Privatkläger habe weder selber geschlagen noch habe er sich verteidigen können, weil alles so schnell gegangen sei. Er (D._____) habe den Beschuldigten darauf weggestossen und sich um den

- 22 - Privatkläger gekümmert. In dieser Zeit sei der Beschuldigte zu seinem Fahrzeug gegangen und habe die Nummernschilder entfernt. Darauf sei der Wagen mit den anderen Personen aus der Gruppe des Beschuldigten davongefahren. Ergänzend fügte er schliesslich an, dass am Rückspiegel des Fahrzeugs des Beschuldigten ein Anhänger mit albanischem Adler darauf gehangen habe (Urk. 7/1 S. 1).

E. 2.4.2

Anlässlich der Zeugeneinvernahme durch die Staatsanwaltschaft am 22. Januar 2021 (Urk. 7/4) schilderte D._____ den Vorfall erneut in freier Erzählung und im Wesentlichen praktisch identisch wie in der ersten Einvernahme. Bei dieser Gelegenheit vermochte er den der Einvernahme beiwohnenden Beschuldigten eindeutig als den Täter zu identifizieren. Er habe beim Vorfall ja auch kurz mit dem Täter gesprochen und sei ihm dabei genügend lange "face to face" gegenüber gestanden, sodass er sich relativ gut an diesen erinnern könne (a.a.O. S. 4 f.). Auf Nachfrage hin, wie die Schläge erfolgt seien, gab der Zeuge an, der Faustschlag sei auf den Kopf erfolgt, und zwar mit "Vollpower". Beim Kick sei er sich nicht ganz sicher, ob der Beschuldigte den Kopf des Privatklägers wirklich getroffen habe, da sich der Privatkläger allenfalls zusammengekrümmt haben könnte, aber der Kick sei jedenfalls gegen den Kopf gezielt gewesen (a.a.O. S. 5). Auch dieser Kick sei mit "voller Power" erfolgt.

E. 2.5

In Anbetracht dieser Umstände ist höchstens von einer durchschnittlichen sozialen und begrenzten beruflichen Einbettung und Integration in der Schweiz auszugehen, ohne aber

dass der Beschuldigte hier besonders stark verwurzelt

- 57 - wäre. Es sind keine besonders intensiven, über eine normale Integration hinausgehenden privaten Bindungen gesellschaftlicher oder beruflicher Natur ersichtlich, wie dies für die Annahme eines persönlichen Härtefalls notwendig wäre.

E. 2.5.1

C._____ beschrieb den Vorfall erstmals anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 5. Dezember 2017 (Urk. 8/1). Er sei mit D._____ Richtung Toilette gegangen, während der Privatkläger etwas hinter ihnen gegangen sei und noch eine Zigarette geraucht habe. Als sie den dort parkierten schwarzen "Mercedes Jeep" SUV – vermutlich vom Modell "ML" oder ähnlich, bei welchem zwei Frauen, der Beschuldigte und ein Mann – wahrscheinlich dessen Bruder – gestanden hätten, passiert hätten, habe eine der Frauen eine Bemerkung gemacht. Sie habe sich auf Schweizerdeutsch über sie lustig gemacht, er habe aber nicht richtig hingehört. Als er vom Toilettengang zurückgekommen sei, habe er den Privatkläger und den Beschuldigten Kopf an Kopf vorgefunden. Es habe zwischen diesen eine verbale Auseinandersetzung gegeben. Der Beschuldigte habe zum Privatkläger etwas gesagt wie "Ich schlage dich ab und bringe dich um". Er habe versucht da-

- 23 - zwischenzugehen bzw. die Streitenden verbal zu beschwichtigen. Der Beschuldigte sei dann aber voll ausgerastet, habe gesagt, dass nun "fertig" sei, habe sich zur Fahrerseite seines Fahrzeugs begeben und dort etwas herausgeholt. Es sei ein schwarzer Gegenstand gewesen, wobei er sich fast sicher sei, dass es sich um einen Schlagring gehandelt haben müsse, da er sich die schweren Verletzungen des Privatklägers anders nicht erklären könne. Der Beschuldigte sei jedenfalls vom Auto zurückgekommen und habe dem Privatkläger mit voller Wucht die Faust ins Gesicht geschlagen, sodass der Beschuldigte praktisch vom Boden "abgehoben" und nach hinten "geflogen" sei, wo er auf den Boden gefallen sei und sich dabei noch den Hinterkopf gestossen habe. Der Privatkläger sei benommen gewesen und habe versucht aufzustehen, was ihm aber nicht gelungen sei. Darauf habe der Beschuldigte dem Privatkläger mit dem Fuss ins Gesicht gekickt. Der Beschuldigte habe gar nochmals versucht, mit dem Fuss auf den Kopf des Privatklägers zu "stampfen", habe aber verfehlt und sei dann vom D._____ zur Seite gestossen worden. Schliesslich sei der Beschuldigte zu seinem Fahrzeug gegangen und habe die Nummernschilder abmontiert. Die Gruppe sei dann eingestiegen und weggefahren (Urk. 8/1 S. 1 ff.).

E. 2.5.2

Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 22. Januar 2021 schilderte der Zeuge die Geschehnisse in der Tatnacht wiederum zunächst in freier Erzählung und weitgehend identisch (Urk. 8/4 S. 4 ff.). Er brachte gar noch ergänzende Details zutage, etwa dass der Beschuldigte seiner Erinnerung nach mit der rechten Faust zugeschlagen bzw. mit dem rechten Fuss gekickt habe (a.a.O. S. 5 f.). Den Täter beschrieb er als gross, breit, "aufgepumpt", mit schwarzen, glaublich nach hinten gegelten Haaren. Schliesslich vermochte er den an der Einvernahme anwesenden Beschuldigten als den Täter zu identifizieren. Er erinnere sich an dessen Gesicht (a.a.O. S. 5, 7). Die Intensität des Faustschlages ins Gesicht des Privatklägers beschreibt er als mit voller Wucht ausgeführt bzw. als eine 10 auf einer Skala von 1 bis 10. Der Privatkläger sei schon ab diesem Schlag "weggetreten" gewesen. Darauf sei der Fusskick mit dem rechten Fuss ins Gesicht des wehrlos am Boden liegenden Privatklägers erfolgt, welchen der Beschuldigte ebenfalls

mit voller Wucht, Stärke 10, ausgeführt habe – mit Anlauf, wie ein Penalty beim Fussball (a.a.O. S. 6). Zwischen Faustschlag und Fusstritt

- 24 - seien nur gerade etwa 10 Sekunden vergangen (a.a.O. S. 11). Das Vorgehen des Beschuldigten beschreibt er dabei als sehr aggressiv und zielgerichtet (a.a.O. S. 7).

E. 2.6

Mit Blick auf die Resozialisierungschancen in seinem Heimatland ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte – wie bereits erwähnt – fast die Hälfte seines Lebens in seinem Heimatland gelebt hat, wo er auch seine gesamte Schulzeit absolvierte. Er beherrscht die Sprache und ist auch mit der dortigen Kultur vertraut. Wie bereits dargelegt, leben noch verschiedene Verwandte, insbesondere auch seine Eltern im Kosovo. Er pflegt auch weiterhin den Kontakt zu seinem Heimatland und den dortigen Verwandten. Dies würde die Wiedereingliederung entsprechend wesentlich erleichtern. Der Beschuldigte ist sodann noch jung und im erwerbsfähigen Alter. Vor diesem Hintergrund sind die Chancen auf soziale und berufliche Wiedereingliederung in seiner Heimat insgesamt durchaus gut. Immerhin verfügt er über einen – im Gegensatz zur Schweiz – im Kosovo anerkannten Mittelschulabschluss, der gemäss Beschuldigtem im dortigen Bildungssystem als Berufsausbildung gilt. Zwar dürfte die Wirtschaftslage in Kosovo schwieriger sein als in der Schweiz. Dies vermag praxisgemäss allerdings eine ausländerrechtliche Ausweisung nicht und die strafrechtliche Landesverweisung umso weniger zu hindern (Urteil des Bundesgerichts 6B_1314/2019 vom 9. März 2020, E. 2.3.11 mit Hinweisen).

E. 2.6.1

Gemäss Art. 130 lit. b StPO muss eine beschuldigte Person verteidigt werden, wenn ihr eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr, eine freiheitsentziehende Massnahme oder eine Landesverweisung droht. Das Gesetz sieht als Rechtsfolge für die nicht rechtzeitig bestellte notwendige Verteidigung vor, dass in Fällen, in denen die Verteidigung erkennbar notwendig gewesen wäre, vor der Bestellung der Verteidigung erfolgte Beweiserhebung nur gültig sind, wenn die beschuldigte Person auf ihre Wiederholung verzichtet (Art. 131 Abs. 3 StPO). Hinsichtlich der beanstandeten Einvernahmen des Beschuldigten ist mit Blick auf den Hauptvorwurf der versuchten schweren Körperverletzung anzumerken, dass der Beschuldigte in diesen keinerlei Eingeständnisse machte, sondern vielmehr von Beginn weg konstant bestritt, überhaupt am Tatort gewesen zu sein (vgl. die zusammenfassende Darlegung seiner Aussagen im vorinstanzlichen Urteil, Urk. 50 S. 8 f.). Entsprechend liesse sich aus den ersten beiden Einvernahmen zum Hauptvorwurf ohnehin kaum etwas Belastendes ableiten, das sich nicht bereits aus den späteren, unbestrittenermassen verwertbaren staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen (Urk. 5/4 und 5/5) entnehmen liesse. Auch anlässlich der Hausdurchsuchung wurden keine belastenden Hinweise, insbesondere kein Schlagring gefunden, welche für den Hauptvorwurf von Relevanz wären. Viel eher von Bedeutung ist die Frage der Verwertbarkeit dieser Beweisabnahmen jedoch hinsichtlich der Widerhandlung gegen das Waffengesetz, wurde der Elektroschocker doch als Zufallsfund im Rahmen der Hausdurchsuchung entdeckt und der Beschuldigte hernach an der ersten polizeilichen Einvernahme bereits dazu befragt, wobei er damals – anders als in den späteren Einvernahmen – noch sinn- gemäss eingestand, sich bewusst zu sein, dass es sich beim fraglichen Gerät

- 11 - nicht nur um eine harmlose Taschenlampe, sondern vielmehr um einen Elektroschocker handle (Urk. 5/1 S. 5 unten).

E. 2.6.2

Mit Blick auf den Zeitpunkt der Bestellung der notwendigen Verteidigung sieht die Gesetzgebung in Art. 131 StPO vor, dass diese in Fällen, in welchen sich die Voraussetzungen im Sinne von Art. 130 StPO erst im Laufe der (bereits eröffneten) Strafuntersuchung als erfüllt erweisen, grundsätzlich unverzüglich, mithin sofort ab dem Zeitpunkt, in welchem erkennbar wird, dass dies der Fall ist (im Beispiel von Untersuchungshaft am 11. Tag seit der Festnahme; vgl. Art. 130 lit. a StPO) zu erfolgen hat. In Fällen, in denen die Voraussetzungen der notwendigen Verteidigung bereits bei Einleitung des Vorverfahrens erfüllt sind, muss die Bestellung der notwendigen Verteidigung nach der ersten Einvernahme durch die Staatsanwaltschaft erfolgen. Während der Dauer des polizeilichen Ermittlungsverfahrens besteht mithin keine Pflicht zur Bestellung einer notwendigen Verteidigung. An der bereits festgestellten Verwertbarkeit der ersten drei Einvernahmen (Privatkläger, C._____ und D._____, vgl. oben E. II.2.3) ändert sich mithin auch unter diesem Aspekt nichts. Gleichzeitig kann für den Zeitpunkt, ab dem die notwendige Verteidigung sicherzustellen ist, aber auch nicht unbeschadet auf den Zeitpunkt der ersten staatsanwaltschaftlichen Einvernahme abgestellt werden, stellt Art. 131 Abs. 2 StPO doch klar, dass die notwendige Verteidigung "jedenfalls aber vor der Eröffnung der Untersuchung" bestellt sein muss. Somit gilt die erste staatsanwaltschaftliche Einvernahme nur dann als relevanter Zeitpunkt, wenn die Untersuchung bis dahin nicht ohnehin schon eröffnet wurde, was – wie bereits dargelegt (oben E. II.2.4) – vorliegend mit der Anordnung der Hausdurchsuchung am 1. März 2018 der Fall war.

E. 2.6.3

Entsprechend ist vorliegend relevant, ob zu diesem Zeitpunkt bereits erkennbar war, dass ein Fall notwendiger Verteidigung vorlag. Wie nachfolgend im Rahmen der Beweiswürdigung noch genauer zu zeigen sein wird, gaben der Privatkläger wie auch C._____ und D._____ in ihren ersten polizeilichen Einvernahmen an, dass der Privatkläger vom Beschuldigten mit einem Gegenstand ähnlich einem Schlagring massiv ins Gesicht geschlagen und hernach, als er wehrlos am Boden lag, mit einem Fusstritt gegen den Kopf bzw. ins Gesicht gekickt worden

- 12 - sei (vgl. Urk. 6/1 S. 2; Urk. 7/1 S. 1 f.; Urk. 8/1 S. 2). Mit Blick auf die seit längerem etablierte Rechtsprechung, wonach bereits ein einigermaßen kraftvoller Fusstritt ins Gesicht eines am Boden liegenden Opfers – selbst wenn sich dieses mit den Armen zu schützen versucht – als geeignet erachtet wird, schwere Verletzungen im Sinne von Art. 122 StGB herbeizuführen, war bereits anhand der Erkenntnisse aus dem polizeilichen Untersuchungsverfahren erkennbar, dass gegen den von sämtlichen drei Auskunftspersonen als Täter bezeichneten Beschuldigten, der aus dem Kosovo stammt, ein hinreichender Tatverdacht auf eine vollendete (die Frage nach allfällig bleibenden Körperschäden war zu diesem Zeitpunkt noch offen) oder zumindest versuchte schwere Körperverletzung vorlag, hinsichtlich welcher bei gelungenem Nachweis der Tat eine überjährige Freiheitsstrafe sowie eine obligatorische Landesverweisung in Betracht kommen würde. Dass die Staatsanwaltschaft diesen Tatverdacht ebenfalls relativ früh im Verfahren – jedenfalls aber vor der von ihr am 20. August 2020 angeordneten Einsetzung einer notwendigen Verteidigung (Urk. 19/3) – hegte, ergibt sich denn auch aus dem Ermittlungsauftrag vom 19. Juni 2018, in welchem als mögliche Tatbestände – neben einfacher Körperverletzung und Tötlichkeiten – ausdrücklich eine schwere Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB erwähnt wird (Urk. 21/1 S. 2). Entsprechend hätte die Staatsanwaltschaft ab der

Anordnung der ersten Zwangs- massnahme – mithin der Anordnung der Hausdurchsuchung am 1. März 2018 – darum besorgt sein müssen, dass der Beschuldigte eine Verteidigung ernennt oder ihm dann – gestützt auf Art. 132 Abs. 1 lit. a StPO – eine amtliche Verteidigung bestellen müssen. Vor diesem Hintergrund unterliegt die mit dem nicht ver- teidigten Beschuldigten am 29. März 2018 durchgeführte polizeiliche (Urk. 5/1 und 5/2) sowie die am 3. Januar 2020 erfolgte erste staatsanwaltschaftliche Ein- vernahme (Urk. 5/3) der Beweisverwertungseinschränkung von Art. 131 Abs. 3 StPO.

E. 2.6.4

Dass vor diesem Hintergrund auch die Ergebnisse der Hausdurchsuchung – mithin vorwiegend die Sicherstellung des Elektroschockers – nicht verwertbar wären, ergibt sich daraus allerdings dennoch nicht. Das Gesetz sieht die Beweis- verwertungseinschränkung von Art. 131 Abs. 3 StPO für "Beweiserhebungen" vor (Art. 131 Abs. 3 StPO).

Entsprechend lautet die zentrale Frage, ob es sich bei ei-

- 13 - ner Hausdurchsuchung um eine Beweiserhebung im Sinne des Art. 131 Abs. 3 StPO handelt. Die Rechtsfolge der Ungültigkeit einer Beweiserhebung im Falle nicht bestellter Verteidigung erscheint nur dann sinnvoll und gerechtfertigt, wenn der beschuldigten Person und damit ihrem amtlichen Verteidiger Teilnahmerechte an dieser zustehen. Die Teilnahmerechte bei Beweiserhebungen regelt die Straf- prozessordnung im 4. Titel "Beweismittel" in Art. 147 StPO. Bei der Hausdurchsu- chung handelt es sich aber nicht um ein Beweismittel, was sich mit Blick auf die Gesetzessystematik bereits daraus ergibt, dass sie nicht im 4. Titel, sondern im 5. Titel "Zwangsmassnahmen" (Art. 196 - 298, konkret Art. 244 und Art. 245 StPO) geregelt ist. Sie ist vielmehr eine Verfahrenshandlung, die in die Grundrechte der betroffenen Person eingreift, mit dem Zweck, bereits vorhandene Beweise zu si- chern. Ein allfälliger Beweis liegt mit anderen Worten zum Zeitpunkt von deren Vornahme bereits vor und die Durchsuchung dient entsprechend einzig dazu, den bestehenden Zustand zu dokumentieren und die Grundlage zu schaffen für die Beschlagnahmung von in den zu durchsuchenden Räumen bereits vorhandenen Gegenständen, die als Beweismittel relevant sein können. Die Hausdurchsuchung ist also nicht selber Beweismittel, sondern einzig ein Mittel, das zu einem beste- henden Beweismittel führen kann.

E. 2.6.5

Das Wesen der Hausdurchsuchung als reine Beweissicherungsmassnah- me ergibt sich so denn auch explizit aus den allgemeinen Bestimmungen zu den Zwangsmassnahmen des 5. Titels (Art. 196 lit. a StPO: "Verfahrenshandlung, [...], die dazu dient: a. Beweise zu sichern;"). Demgegenüber entsteht etwa bei ei- ner Einvernahme, welche die Strafprozessordnung in Art. 142 ff. im 4. Titel "Be- weismittel" regelt, der eigentliche Beweis bzw. dessen Beweisgehalt erst mit der Befragung bzw. entsprechenden Beantwortung durch einen Zeugen oder die be- schuldigte Person an sich, wodurch sich insbesondere auch gewisse Möglichkei- ten der Parteien ergeben, auf den Beweisgehalt des abzunehmenden Beweises Einfluss zu nehmen (etwa Reaktion der beschuldigten Person auf Fragen und Vorhalte, Aussageverweigerung, Ergänzungsfragen an Belastungszeugen etc.). Das Prozessrecht trägt dem durch die Gewährung von Teilnahmerechten in Art. 147 StPO Rechnung, gegebenenfalls unter notwendiger Beistellung eines Verteidigers gemäss Art. 131 Abs. 3 StPO. Bei einer Hausdurchsuchung als reine

- 14 - Beweissicherungsmassnahmen hat jedoch weder die beschuldigte Person noch ihr Rechtsvertreter die Möglichkeit, durch ihre Anwesenheit auf legalem Weg auf die zu sichernden Beweise Einfluss zu nehmen oder deren Sicherung (insbesondere Dokumentation mit Fotos, Beschlagnahme aufgefundenen Gegenstände) zu verhindern (vgl. BGE 96 I 437 E. 3b). Dementsprechend sieht das Gesetz bei der Hausdurchsuchung denn auch kein eigentliches Teilnahmerecht der beschuldigten Person vor, wie dies bei Beweiserhebungen im Sinne von Art. 147 StPO der Fall ist. Art. 245 Abs. 2 StPO sieht zwar vor, dass der Inhaber der zu durchsuchenden Räume, was zwar die beschuldigte Person sein kann, aber nicht muss, der Hausdurchsuchung beizuwohnen hat. Das Wesen dieser "Teilnahme" des Inhabers besteht nun aber einzig darin, den Eingriff in dessen Privatsphäre zu mildern. Handelt es sich bei den zu durchsuchenden Räumen um solche eines Dritten, ist eine Teilnahme des Beschuldigten und/oder seiner Verteidigung entsprechend nicht vorgesehen. Bereits daran ist erkennbar, dass bei einer Hausdurchsuchung kein Teilnahmerecht der Parteien im Sinne von Art. 147 StPO besteht. Daran ändert sich auch nichts, wenn es sich – wie in casu – um Räumlichkeiten der beschuldigten Person handelt. Auch hier ist eine Teilnahme derselben nicht zwingend – und ebenso wenig jene ihres (gegebenenfalls notwendigen) Verteidigers. Vielmehr kann die Hausdurchsuchung gemäss ausdrücklichem Gesetzeswortlaut auch in Abwesenheit der beschuldigten Person, die im konkreten Fall das Hausrecht inne hat, erfolgen. Art. 245 Abs. 2 StPO sieht entsprechend vor, dass bei Abwesenheit des Inhabers eine geeignete andere Person – etwa ein volljähriges Familienmitglied oder eine Vertrauensperson – der Hausdurchsuchung beiwohnt. Und auch Letzteres hat gemäss entsprechendem Wortlaut nur "nach Möglichkeit" zu erfolgen, womit selbst eine Hausdurchsuchung ohne Beizug einer solchen Person nicht ausgeschlossen ist und gegebenenfalls zulässig sein kann. In diesem Sinne hat das Bundesgericht denn auch schon in einem früheren Urteil entschieden, dass es sich bei der Teilnahmebestimmung zur Hausdurchsuchung, welche die eidgenössische Strafprozessordnung heute in Art. 245 Abs. 2 StPO regelt, lediglich um eine Ordnungsvorschrift handelt (BGE 96 I 437 E. 3b).

E. 2.6.6

Aus dem Gesagten erhellt, dass es sich bei der Hausdurchsuchung nicht um eine "Beweiserhebung" im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StPO handelt, an welcher

- 15 - den Parteien und ihren Rechtsvertretern ein Teilnahmerecht zukäme. Sie wird mithin auch nicht von den in Art. 131 Abs. 3 StPO genannten Beweiserhebungen erfasst, die – um gültig zu sein – erst nach Bestellung der notwendigen Verteidigung durchgeführt werden dürfen (so bereits im Urteil SB190364 des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 5. Oktober 2020 E. 5.1. ff.; ferner Urteil des Obergerichts Solothurn, vom 13. September 2018 E. 6.4.2. ff., publiziert in SJZ 115/2019 S. 488 ff., bestätigt in Urteil des Bundesgerichts 6B_75/2019 vom 15. März 2019, wobei die Unverwertbarkeit der Hausdurchsuchung nicht mehr geltend gemacht wurde; ferner Beschluss der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts Bern BK 18 199 vom 10. August 2018 E. 5.2.; LIEBER, in: Donatsch/Lieber/Summers/Wohlers [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Aufl. 2020, N 8 zu Art. 131 StPO). Entsprechend sind im vorliegenden Fall die Ergebnisse der Hausdurchsuchung, mithin der aufgefundenen und sichergestellte Elektroschocker, verwertbar.

E. 2.7

Daran vermögen auch die vom Beschuldigten im Berufungsverfahren vorgebrachten gesundheitlichen Vorbehalten nichts Entscheidendes zu ändern. Der Beschuldigte leidet gemäss Auskunft von Dr. med. AC._____, Facharzt für Kardiologie und Innere Medizin im Kantonsspital Aarau, an einer genetisch bedingten Herzmuskelerkrankung (apikale hypertrophe Kardiomyopathie), zu deren Überwachung er sich kürzlich einen Ereignisrekorder implantieren lassen musste (Urk. 64/10 f.; Prot. II S. 10 f.). Die Verteidigung befürchtet vor diesem Hintergrund, dass dem Beschuldigten im Falle einer Landesverweisung im Kosovo die notwendige medizinische Versorgung nicht zur Verfügung stehen könnte (Urk. 63 S. 4 f.; Urk. 85 S. 66). Den Ausführungen von Dr. med. AC._____ lässt sich allerdings entnehmen, dass diese Krankheit bei den Betroffenen sehr unterschiedlich

- 58 - verlaufen könne. Zwar könnte diese in gewissen Fällen gar zum Kreislaufkollaps führen. Genauso könne sich der Verlauf allerdings auch als relativ unkompliziert entwickeln, sodass die Patienten davon kaum etwas spüren würden und kaum ärztliche Eingriffe und Konsultationen nötig seien. Beim Beschuldigten sei zwar noch nicht absehbar, wie sich die Krankheit in Zukunft entwickeln werde. Zumindest bisher seien jedoch keine Befunde erhoben worden, die auf eine übermässig ungünstige Prognose hindeuten würden (Urk. 64/11). Vor diesem Hintergrund sowie angesichts dessen, dass davon auszugehen ist, dass auch im Kosovo – insbesondere in der Hauptstadt Pristina und den grösseren Ortschaften – die medizinische Versorgung der Bevölkerung grundsätzlich gewährleistet ist, begründet die gesundheitliche Verfassung des Beschuldigten nach heutigem Kenntnissstand jedenfalls noch keinen schweren persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB.

E. 2.8

Der Beschuldigte ist – wie bereits erwähnt – seit 2012 verheiratet mit AD._____. Seine Ehefrau ist ebenfalls kosovarische Staatsangehörige, ist allerdings in der Schweiz aufgewachsen (Prot. I S. 18), verfügt über eine Niederlassungsbewilligung C (Urk. 20/7 S. 17 f.) und befindet sich zurzeit im Einbürgerungsverfahren in ihrer Wohngemeinde R._____ (Urk. 64/7; Prot. II S. 8). Mit ihr hat der Beschuldigte drei Kinder, den Sohn AE._____ (Jahrgang 2014), die Tochter AF._____ (Jahrgang 2017) sowie die jüngste Tochter AG._____, die im Jahr 2020 geboren wurde (Urk. 64/1). Mit ihnen lebt er seit mehreren Jahren in R._____. Zum Zeitpunkt des vorliegenden Urteils war seine Ehefrau sodann schwanger in Erwartung ihres vierten Kindes, welches im mm.2023 zur Welt kommen wird (Prot. II S. 9). Die Vorinstanz wies hinsichtlich der ehelichen Beziehung des Beschuldigten zu AD._____ darauf hin, dass sich aus den Migrationsakten des Beschuldigten ergibt, dass das eheliche Zusammenleben – zumindest zeitweise – zerrüttet war, was sich aus den aktenkundigen Berichten über zahlreiche Vorfälle häuslicher Gewalt ergibt. Diese Vorfälle führten immerhin zu zwei Eheschutzurteilen, im Rahmen derer im Januar 2015 die gerichtliche Trennung bewilligt wurde (Urk. 20/7 S. 55 ff.). Das Zusammenleben wurde dann aber – zeitlich kurz nachdem dem Beschuldigten vom Migrationsamt die Nichtverlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung infolge Nichtzusammenlebens mit seiner Ehefrau in

- 59 - Aussicht gestellt worden war – wieder aufgenommen (Urk. 20/7 S. 99 ff., 146). Kurze Zeit später, Ende September 2015, wurde gemäss Akten allerdings ein erneuter Vorfall häuslicher Gewalt gegen seine Ehepartnerin zur Anzeige gebracht, der zum erneuten zeitweisen Auszug seiner Ehefrau führte (Urk. 20/7 S. 111; 156 ff.). Nur einen Monat später

flüchtete diese zudem vor dem Beschuldigten ins Frauenhaus (Urk. 20/7 S. 112) und es folgte ein zweites Eheschutzverfahren, im Rahmen dessen mit Entscheid vom 9. Dezember 2015 erneut das Getrenntleben bewilligt wurde (vgl. Urk. 50 S. 40 f. mit Verweisen auf die Migrationsakten, Urk. 20/7 S. 120 ff.). Im Juli 2016 teilte die Ehefrau des Beschuldigten den Behörden wiederum mit, wieder mit dem Beschuldigten zusammenzuleben (Urk. 20/7 S. 208 ff.). Die Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau erliess am 23. September 2016 einen Strafbefehl gegen den Beschuldigten, welcher – neben dem bereits erwähnten Vorfall betreffend Angriff – mehrfache Tötlichkeiten sowie mehrfache Drohungen zum Nachteil seiner Ehefrau im Zeitraum 2014 - 2015 umfasste und nach Einsprache des Beschuldigten zur Anklage erhoben wurde. Das Verfahren wurde diesbezüglich dann allerdings bereits erstinstanzlich mit Urteil des Bezirksgerichts Aarau vom 12. September 2017 eingestellt, wobei die Gründe für die Einstellung weder aus dem Urteil noch aus den Akten ersichtlich sind (Urk. 20/7 S. 299 ff.). Heute – mithin seit nunmehr rund 6 Jahren – leben die beiden allerdings wieder zusammen, weshalb jedenfalls nicht ohne Weiteres angenommen werden kann, dass – wie die Vorinstanz anführte – der Beschuldigte durch erheblichen Druck auf seine Ehefrau das Zusammenleben und damit den Schein eines intakten Familienlebens nach aussen hin, insbesondere gegenüber den Behörden, zu wahren versucht, die Ehe mithin vorwiegend ausländerrechtlichen Zwecken dienen würde (vgl. Urk. 50 S. 42).

E. 2.8.1

L._____ wurde auf Beweisergänzungsantrag der Verteidigung hin am 12. Februar 2021 durch die Staatsanwaltschaft befragt (Urk. 11/1). Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, wurde dem Zeugen fälschlicherweise ein falscher Tatzeitraum – konkret die Nacht von Sonntag, 17. September 2017 auf Montag – vorgehalten, worauf dieser angab, an diesem Abend mit seiner Familie, dem Beschuldigten und dessen Familie zu Hause beim gemeinsamen Nachtessen gewesen zu sein.

- 26 -

E. 2.8.2

Die Vorinstanz ging vor diesem Hintergrund nicht weiter auf die Aussagen des Zeugen ein und konstatierte, dessen Aussagen könnten aufgrund dieses Fehlers nicht zur Erstellung des angeklagten Sachverhaltes herangezogen werden (Urk. 50 S. 17). Dem kann in dieser Absolutheit nicht zugestimmt werden. Zwar lassen sich aus den spezifischen Fragen nach seinem Verbleiben am Sonntagabend des 17. Septembers 2017 keine sachdienlichen Informationen gewinnen. Die ungenaue Befragung in zeitlicher Sicht ändert allerdings nichts daran, dass dem Zeugen der seinem Bruder vorgeworfene Vorfall überdies auch inhaltlich umrissen und vorgehalten wurde (Urk. 11/1 F/A 41: "... auf dem Parkplatz des Rastplatzes G._____ soll der Geschädigte von einer Person ins Gesicht geschlagen und getreten worden sein. Was sagen Sie dazu?"), worauf der Zeuge angab, dazu nichts sagen zu können, da ihm solches unbekannt sei. Auf Vorhalt, dass es sich beim Schläger um seinen Bruder handeln solle, gab er ferner an, nicht zu glauben, dass dies stimme. Er sei an einem solchen Vorfall nicht zugegen gewesen. Auf Ergänzungsfrage des Verteidigers, ob er jemals dabei gewesen sei, als sein Bruder auf einer Autobahnraststätte jemanden geschlagen habe, antwortete der Zeuge "definitiv noch nie", sein Bruder habe überhaupt noch nie jemanden vor seinen Augen geschlagen. Damit enthalten die Aussagen des Zeugen L._____ also durchaus – vermeintlich entlastende – sachverhaltsbezogene Äusserungen,

welche zu Gunsten des Beschuldigten in die Beweiswürdigung einzubeziehen sind.

E. 2.9

Vor diesem Hintergrund ist, allein schon aufgrund seiner gelebten Vaterbeziehung zu seinen drei Kindern, aber auch mit Blick auf das wiederaufgenommene Eheleben mit seiner Ehefrau zu prüfen, ob die Landesverweisung des Beschuldigten den Schutzbereich des Rechts auf Achtung des Familienlebens gemäss Art. 8 EMRK berührt. Diesbezüglich ist zu beachten, dass die Kinder – neben Deutsch – allesamt Albanisch sprechen und selber kosovarische Staatsbürger sind (vgl. Urk. 64/1 S. 4 f.). Die jüngste Tochter (Jahrgang 2020) befindet sich

- 60 - noch nicht im schulpflichtigen Alter. Das mittlere der drei Kinder (Jahrgang 2017) hat gerade erst das Kindergartenalter erreicht. Der Sohn AE. _____ ist mittlerweile 8 Jahre alt und besucht entsprechend die 2. Primarschulklasse. Die Kinder wurden zwar ebenfalls in der Schweiz geboren, befinden sich aber entweder erst ganz am Anfang der obligatorischen Schulzeit oder sind – im Fall der jüngsten Tochter – noch weit weg von der Einschulung und mithin in einem anpassungsfähigen Alter. Ihre Entwicklung ist immer noch auf die Beziehung zu ihren Eltern ausgerichtet. Angesichts dessen ist noch nicht von einer besonders starken gesellschaftlichen Verwurzelung der Kinder in der Schweiz auszugehen, was eine – allenfalls nur zeitlich beschränkte – Verlegung des gemeinsamen Familienlebens in den Kosovo sicher nicht als unzumutbar erscheinen lässt. Hinsichtlich seiner Ehefrau fällt zwar erschwerend ins Gewicht, dass diese in der Schweiz geboren wurde und hier aufgewachsen ist. Ferner leben auch ihre Eltern in der Schweiz (Prot. I S. 18 f.). Eine Rückkehr in den Kosovo würde für sie sicher eine gewisse Härte darstellen. Allerdings stammt auch sie aus dem gleichen Kulturkreis wie der Beschuldigte, ist selber Staatsangehörige von Kosovo, spricht Albanisch und pflegt auch – mitunter in Form regelmässiger Ferientaufenthalte im Kosovo – weiterhin Kontakt zu ihrem Heimatland (Prot. II S. 8). Sodann ist sie gegenwärtig nicht arbeitstätig und kümmert sich – in Erwartung des vierten Kindes – um den Haushalt und die drei Kinder (Prot. II S. 12). Es ist entsprechend davon auszugehen, dass auch sie sich im Kosovo relativ schnell zurechtfinden würde. Den Kontakt zu ihren in der Schweiz lebenden Eltern liesse sich sodann – im Rahmen von Besuchen bzw. Ferientaufhalten der nach wie vor einreiseberechtigten Ehefrau hier in der Schweiz oder von Besuchen der ebenfalls von dort stammenden Eltern im Kosovo – angemessen weiter pflegen. Insgesamt wäre es seiner jungen Familie angesichts dieser Ausgangslage durchaus zuzumuten, dem Beschuldigten im Falle einer Landesverweisung in den Kosovo zu folgen, um das Familienleben weiter gemeinsam zu pflegen, dies umso mehr für den begrenzten Zeitraum von wenigen Jahren. Damit ist auch dem Kindeswohl Rechnung getragen (Art. 3 Kinderrechtskonvention; BGE 143 I 21 E. 5.5.1) und der Schutzbereich von Art. 8 Ziff. 1 EMRK mit Blick auf das Recht auf Achtung des Familienlebens nicht berührt.

- 61 -

E. 2.9.1

Der Beschuldigte wurde zunächst vom Privatkläger sowohl in der polizeilichen als auch in der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme belastet und von diesem im Rahmen letzterer eindeutig als Täter identifiziert. Seine Depositionen weisen dabei aus aussagepsychologischer Perspektive eine sehr hohe Qualität auf: Obwohl zwischen den beiden (verwertbaren) Aussagen eine längere Zeitspanne von fast dreieinhalb Jahren

verging, erweisen sich diese als sehr konstant, durchwegs als schlüssig und widerspruchsfrei, ohne aber eingeübt oder stereotyp zu wirken. Sie weisen sodann zahlreiche Realkennzeichen auf, welche dafür sprechen, dass seine Aussagen auf tatsächlich Erlebtem basieren. So vermag der

- 27 - Privatkläger die Entstehung und den Ablauf des Angriffs auf ihn sehr plastisch und detailliert zu schildern und die jeweiligen Abschnitte der Auseinandersetzung auch relativ genau am Tatort zu verorten bzw. die verschiedenen Positionen der Anwesenden in Relation zueinander nachvollziehbar zu beschreiben. In seinen Aussagen sind Interaktionsschilderungen (mit der Zeugin E._____, mit dem Bruder des Beschuldigten und mit dem Beschuldigten) genauso vorhanden wie die Wiedergabe von Gesprächsteilen samt Wiedergabe des genauen Wortlautes. Teilweise finden sich in seinen Aussagen auch ausgefallene Details, wie etwa die für den eigentlichen Handlungsstrang belanglose Angabe, dass der Beschuldigte, als er zum Auto ging, seine Jacke ausgezogen hat. Der Privatkläger bleibt in seinen Aussagen sodann differenziert, indem er offenlegt, wenn er sich an gewisse Einzelheiten nicht mehr erinnern kann oder diese nicht bzw. nicht genau beobachten konnte (vgl. etwa die nur vage Beschreibung des "dunklen Gegenstands", den der Beschuldigte in der Hand hielt, oder das Geschehen nach den Schlägen). Überdies fällt auf, dass der Privatkläger von Übertreibungen und naheliegenden Mehrbelastungen absieht, was sich etwa am Beispiel zeigt, dass er die Anzahl der Faustschläge konstant mit einem einzelnen Faustschlag beziffert und selbst als er von der Staatsanwältin damit konfrontiert wird, dass seine Kollegen von einem weiteren Faustschlag berichtet hätten, sich nicht zu dieser an sich naheliegenden Mehrbelastung hinreissen lässt, sondern vielmehr differenziert und im Einklang mit seinen früheren Aussagen erwidert, er habe nur den einen Faustschlag mitbekommen und könne sich nicht an einen weiteren erinnern (Urk. 6/4 S. 6). Schliesslich lässt sich seine Beschreibung des Fahrzeugs ("schwarzer Mercedes-Benz SUV"), das der Beschuldigte und seine Begleiter gefahren hätten, mit den polizeilichen Abklärungen zum zwar auf dessen Bruder eingelösten Fahrzeug Mercedes-Benz GL420, welches nach eigenen Angaben des Beschuldigten jedoch ausschliesslich von ihm benutzt werde (Fahrzeugauskunft des Strassenverkehrsamtes des Kantons Aargau vom 4. Dezember 2020 Urk. 14/3; Urk. 5/1 S. 3), in Einklang bringen und somit extern validieren. Lügensignale sind mithin nicht ersichtlich. Mit Blick auf mögliche Fehlerquellen, die auf eine falsche Aussage hindeuten könnten, ist zu betonen, dass in keiner Weise ersichtlich ist, welchen Grund der Privatkläger haben könnte, den Beschuldigten falsch zu belasten und

- 28 - zu diesem Zweck gar mit ihm bislang unbekanntes Drittpersonen (Zeuginnen E._____ und F._____) zu konspirieren, hatten der Privatkläger und der Beschuldigte – dies wird von beiden Seiten übereinstimmend beschrieben – doch weder vor noch nach dem Vorfall je in irgendeiner Weise miteinander zu tun. Nach dem Gesagten erweisen sich die Aussagen des Privatklägers als sehr glaubhaft.

E. 2.9.2

Die Aussagen des Privatklägers werden ferner vom Zeugen D._____, welcher den Vorfall nach übereinstimmenden Aussagen als Begleitperson des Privatklägers miterlebt hat, gestützt. Die beiden (verwertbaren) Aussagen des Zeugen D._____ erweisen sich im Wesentlichen als konstant, schlüssig und frei von Widersprüchen. Auch in seinen Aussagen finden sich zahlreiche Realkennzeichen. Der Zeuge vermag den sich über mehrere Phasen erstreckenden und mithin relativ komplexen Handlungsverlauf und die stattfindenden Interaktionen mit und unter den verschiedenen Anwesenden plastisch und detailliert

nachzuerzählen. In seinen Schilderungen finden sich auch verschiedene ausgefallene Details, wie etwa die Beschreibung der Plastik-Stelltische, gegen welche der Beschuldigte nach dem Schlag "geflogen" sei, oder dass das Fahrzeug des Beschuldigten "beim Behindertenparkplatz" gestanden sei, oder auch das bereits vom Privatkläger erwähnte, an sich nebensächliche Detail, wonach der Beschuldigte bei seinem Auto seine Jacke ausgezogen habe, bevor er wieder auf diesen losgekommen sei (Urk. 7/4 S. 4). Dass seine Deposition bei der Staatsanwaltschaft hinsichtlich gewisser Einzelheiten leichte Abweichungen von den tatnächsten Aussagen aufweist und er vereinzelt Erinnerungslücken geltend machte, lässt sich ohne Weiteres mit der relativ langen Zeitspanne von fast dreieinhalb Jahren erklären, die zwischen den Einvernahmen lag. Im Kerngeschehen sind seine Aussagen jedenfalls konstant, massgebliche Widersprüche ergeben sich ebenfalls keine. Erwähnenswert sind diesbezüglich einzig seine teilweise etwas ungenauen Aussagen darüber, wie bzw. wie oft es genau zum Fusskick des Beschuldigten gekommen sei (Urk. 7/1 S. 3: "Anschliessend hat er B'._____ [= Privatkläger] gestossen oder mit den Fäusten zu Boden geschlagen und als B'._____ am Boden lag, hat er mit seinem Fuss mindestens zweimal oder gar dreimal gegen den Kopf gekickt"). Allerdings relativierte er diesbezüglich bereits anlässlich der polizeilichen Einvernahme, dass er diese kurze Phase nach dem Faustschlag nicht ge-

- 29 - nau habe beobachten können (Urk. 7/1 S. 4). Auch an der Zeugeneinvernahme vom 22. Januar 2021 erklärt er, nicht genau gesehen zu haben, was der Beschuldigte unmittelbar nach dem Faustschlag genau getan habe, mithin ob er den Privatkläger nochmals geschlagen oder geschubst habe. Jedenfalls habe er den Privatkläger aber getreten, als er am Boden lag (Urk. 7/4 S. 4 und S. 5, F/A 28 f.). Im Ergebnis erweisen sich auch die Aussagen des Zeugen D._____ mithin als glaubhaft.

E. 2.9.3

Die Sachverhaltsversion des Privatklägers und des Zeugen D._____ wird auch vom Zeugen C._____ bestätigt. Aussageanalytisch betrachtet erweisen sich auch dessen Aussagen als qualitativ hochwertig, sind sie doch über beide (verwertbaren) Einvernahmen sehr konstant, frei von Widersprüchen und auch in sich logisch konsistent. Als in seinen Aussagen vorhandene Realkennzeichen sind der relativ hohe Detailreichtum sowie die raum-zeitlichen Verknüpfungen (insbesondere die Schilderungen, wer sich wo aufhielt und wie die Personen den jeweiligen Phasen der Begegnung relativ zueinander positioniert waren) zu nennen. Seine plastischen Schilderungen wie auch die Nennung teilweise ausgefallener Einzelheiten (etwa, dass der Beschuldigte seinen Bruder beim Einsteigen ins Auto noch "zusammengeschissen" und ihm gesagt habe, er solle nun ins Auto steigen; Urk. 8/4 S. 7) vermitteln insgesamt klar den Eindruck, dass er von tatsächlich Erlebtem erzählte. Seine Aussagen zum Kerngeschehen, mithin zur eigentlichen Auseinandersetzung, unterscheiden sich von nicht direkt tatbezogenen Inhalten – wie beispielsweise die Schilderungen, wie es überhaupt zur Begegnung mit der Gruppe des Beschuldigten gekommen ist oder was sich im Nachgang zur tätlichen Auseinandersetzung ereignet hat (Abgang der Gruppe des Beschuldigten; sich um den verletzten Privatkläger kümmern) – von der Qualität her nicht wesentlich, womit seine Aussagen auch einem Strukturvergleich standhalten.

E. 2.9.4

Die einzige noch verwertbare Deposition der Zeugin E._____ stammt aus einer Einvernahme, welche fast dreieinhalb Jahre nach dem Vorfall vom 17. September 2017 durchgeführt wurde. Zwar erweist sich der Detailreichtum ihrer Aussage als begrenzt, was in Anbetracht der langen Zeitspanne seit dem Vorfall allerdings nicht wesentlich gegen deren Glaubhaftigkeit spricht. Sie schreckt

- 30 - entsprechend auch nicht davor zurück, Erinnerungslücken offenzulegen statt zu Mutmassungen, naheliegenden Mehrbelastungen oder dergleichen zu greifen. Zumindest vermag sich die Zeugin aber an die wesentlichen Handlungsstränge des Vorfalls zu erinnern, welche sie, je länger sie über den Vorfall sprach, schliesslich doch noch mit einigen Details zu versehen vermochte, an welche sie sich punktuell noch erinnern konnte. Zu nennen sind etwa die Beschreibung, dass der Privatkläger nach dem Schlag nach hinten in die Stellische und hernach zu Boden gefallen sei, oder der Hinweis, dass der Beschuldigte nach dem Angriff auf den Privatkläger die Kennzeichen an seinem Auto entfernt hatte. Erwähnt werden auch vereinzelt eigene Gefühlsregungen ("schockiert", "vor Angst gezittert"). Widersprüche und wesentliche Ungereimtheiten finden sich in ihren Aussagen keine. Trotz gewisser Abstriche im Detailgrad erweisen sich ihre Schilderungen jener Teile des Vorfalls, an welche sie sich dreieinhalb Jahre danach noch zu erinnern vermochte, als durchaus glaubhaft. Dass sich die Zeugin E._____ – anders als in ihrer nicht zum Nachteil des Beschuldigten verwertbaren Aussage in der polizeilichen Einvernahme vom 27. September 2018 – in ihrer einzigen verwertbaren Aussage nicht mehr an einen Fusstritt zu erinnern vermochte, erscheint angesichts der Zeitspanne zwischen Einvernahme und dem Vorfall, welche mit fast dreieinhalb Jahren sehr lang ausfiel, als nachvollziehbar und vermag die Glaubhaftigkeit Ihrer Aussagen in der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme insgesamt nicht wesentlich in Zweifel zu ziehen.

E. 2.9.5

Die Zeugin F._____, welche zusammen mit dem Beschuldigten und der Zeugin E._____ am Tatort gewesen sein soll, vermochte sich demgegenüber kaum mehr an den Vorfall erinnern. Dazu ist anzumerken, dass auch ihre (verwertbare) Einvernahme fast dreieinhalb Jahre nach dem Vorfall stattfand. Zwar ist wie bereits erwähnt normal, dass Erinnerungen mit der Zeit verblassen. Bei der Zeugin F._____ entsteht aber unweigerlich der Eindruck, dass sie sich gar nicht mehr an den Vorfall erinnern wollte, was sie auch gleich zu Beginn der Aussage, wonach sie "mit dem Thema schon abgeschlossen habe" (Urk. 10/4 S. 4), deutlich zum Ausdruck brachte. Ihre (verwertbaren) Aussagen sind zu rudimentär, um sie einer eigentlichen Aussageanalyse zu unterziehen. Sie sind entsprechend mit Vorsicht zu würdigen. Immerhin bestätigte aber auch die Zeugin F._____, dass

- 31 - sich am 17. September 2017 auf einem Parkplatz ein "Vorfall" ereignet hatte, bei welchem mindestens sie, der Beschuldigte und die Zeugin E._____ zugegen waren und im Rahmen dessen der Beschuldigte mit einer anderen Person in eine "Schlägerei" verwickelt war. Nachdem vorliegend – wie sogleich noch genauer zu betrachten sein wird – gar strittig ist, ob der Beschuldigte überhaupt je am Tatort war, erweist sich also selbst diese nur rudimentäre Aussage für die Sachverhaltsfeststellung in beschränktem Masse als relevant.

E. 2.9.6

Im Sinne eines Zwischenfazits lässt sich nach dem Gesagten somit festhalten, dass der Beschuldigte von nicht weniger als fünf Personen eindeutig als jene Person identifiziert wurde, die den Privatkläger anlässlich des Zusammentreffens der beiden Gruppen

angegriffen hat. Die wie dargelegt bereits für sich sehr glaubhaften Aussagen des Privatklägers sowie der Zeugen D.____, C.____ und E.____ weisen darüber hinaus eine sehr hohe Übereinstimmung auf, und zwar nicht nur, was die eigentliche tätliche Auseinandersetzung betrifft, sondern auch was das Verhalten der Beteiligten vor und nach dieser angeht. Mit Bezug auf das Kerngeschehen decken sich ihre Aussagen zunächst dahingehend, dass der Beschuldigte dem Privatkläger im Nachgang an einen verbalen Streit ohne ersichtlichen Anlass mit der rechten, geschlossenen Faust mindestens einen zielgerichteten, massiven Faustschlag ins Gesicht verpasst hat. Im Weiteren stimmen die Aussagen des Privatklägers sowie jene der Zeugen D.____ und C.____ dahingehend überein, dass der Beschuldigte dem nach dem Faustschlag be- nommen und wehrlos am Boden liegenden Privatkläger wuchtig in den Kopf ge- kickt hat.

E. 2.9.7

Der Beschuldigte bringt zu seiner Verteidigung vor, er könne bereits des- halb nicht der Täter sein, da er am besagten Abend gar nicht am Tatort anwesend gewesen sei. Seine Aussagen erweisen sich zwar insgesamt als spärlich, was in- des nicht zu überraschen vermag, nachdem er eine Beteiligung am Vorfall gänz- lich abstreitet. Sein Aussageverhalten erweist sich insofern über das gesamte Strafverfahren hinweg als konstant und widerspruchsfrei. Aus aussageanalyti- scher Perspektive ist diesbezüglich jedoch anzumerken, dass das reine Abstrei- ten von Vorwürfen keine besondere kognitive Leistung erfordert, sodass – sollte

- 32 - es sich um eine Lüge handeln – auch über mehrere Einvernahmen hinweg keine wesentlichen Ungereimtheiten oder innere und äussere Widersprüche zu erwar- ten wären. Sodann lässt sich eine eingehendere Untersuchung auf das Vorliegen von Realkennzeichen zur Überprüfung der Glaubhaftigkeit bei derart knappen Aussagen nicht sinnvoll vornehmen. Auffällig und erwähnenswert ist aber immer- hin, dass der Beschuldigte, als er gefragt wurde, ob er einen D.____ oder einen C.____ kennen würde, dies verneinte, darauf aber zusätzlich von sich aus an- gab, "aus der Region J.____" niemanden zu kennen (Urk. 5/4 S. 5). Ähnlich antwortete er auf die Frage, ob er jemanden namens E.____ und F.____ ken- ne, wiederum damit, dass er niemanden "aus der Region" kenne (Urk. 5/4 S. 7). Wenngleich dem kein übermässiges Gewicht zugemessen werden darf, erwecken diese Antworten doch den Eindruck, dass der Beschuldigte mehr vom Vorfall und den involvierten Personen zu wissen scheint, als er zugibt, waren zumindest der Privatkläger, die Zeugen D.____ und C.____ und insbesondere auch die Zeu- gin E.____, welche angab, eine kurze Affäre mit dem Beschuldigten gehabt zu haben, zum damaligen Zeitpunkt in J.____ wohnhaft (vgl. Angaben der Persona- lien anlässlich der jeweiligen Einvernahmen). Schliesslich mutet seine Theorie, wonach die Belastungen mehrerer Zeugen das Resultat eines durch die ihm feindlich gesinnte Familie H.____ orchestrierten Komplottes sein müsse, aben- teuerlich und damit wenig glaubhaft an. Wie die Vorinstanz ferner bereits zutref- fend feststellte, ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte mit seiner Behaup- tung, die Zeugin E.____ gar nicht zu kennen, offensichtlich gelogen hatte, wäre andernfalls doch nicht erklärbar, wie diese an die korrekte Handynummer des Be- schuldigten gekommen ist (vgl. Urk. 50 S. 19, 12 S. 1 sowie 1 S. 4 unter "Täter- schaft").

E. 2.9.8

Der Zeuge L.____, der Bruder des Beschuldigten, stützt zwar die Aussa- gen des Beschuldigten dahingehend, dass entgegen den Behauptungen der übri- gen Zeugen und des

Privatklägers weder er selber noch – seines Wissens – der Beschuldigte überhaupt am Tatort gewesen seien. Auch die ihm vorgehaltenen Namen der vier Zeugen bzw. Zeuginnen und des Privatklägers würden ihm gar nichts sagen. Angesichts der mit diesen Bestreitungen einhergehenden knappen Aussagen gilt zwar auch bei ihm, dass sich eine eigentliche Glaubhaftigkeitsana-

- 33 - lyse derselben kaum sinnvoll vornehmen lässt. Auffällig und erwähnenswert erscheint allerdings dennoch, dass der Zeuge sehr darum bemüht scheint, seinen Bruder in gutem Licht dastehen zu lassen. Dabei sind – sowohl in der Formulierung als auch betreffend den Inhalt seiner Aussagen – gewisse Übertreibungstendenzen auszumachen. So gibt der Zeuge an, sein Bruder sei seiner Ehefrau "sicher treu", handle es sich doch dabei um die Zwillingsschwester seiner eigenen Gemahlin. Zudem sei er "definitiv noch nie" dabei gewesen, als sein Bruder jemanden auf einer Raststätte geschlagen hatte. Sein Bruder habe "definitiv noch nie" jemanden vor seinen Augen geschlagen bzw. sein Bruder habe so etwas "sicher noch gar nie gemacht" (Urk. 11/1 S. 8).

E. 2.9.9

Nach dem Gesagten können die entlastenden Aussagen des Beschuldigten und seines Bruders – isoliert betrachtet – zwar nicht als von vornherein ungläubhaft abgetan werden. Ihr wie beschrieben auffälliges Aussageverhalten weckt allerdings bereits gewisse Zweifel an der Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen. Den begrenzt glaubhaften Aussagen des Beschuldigten und seines Bruders stehen mithin die sehr glaubhaften Aussagen des Privatklägers sowie der Zeugen D._____, C._____ und E._____ gegenüber. Hinzu kommt die Aussage der Zeugin F._____, welche die Anwesenheit des Beschuldigten und überdies einen tätlichen Vorfall, in den dieser involviert war, immerhin grob bestätigte.

E. 2.9.10

Entgegen der Theorie des Beschuldigten liegen sodann auch keine Hinweise auf Absprachen des Privatklägers und der Zeugen bzw. Zeuginnen vor, welche ernsthafte Zweifel an der Glaubhaftigkeit ihrer übereinstimmenden Sachverhaltsversion zu erwecken vermöchten. Es trifft zwar zu, dass der Privatkläger erst rund zwei Monate nach dem Vorfall in Begleitung seiner beiden Kollegen und späterer Zeugen D._____ und C._____ bei der Polizei erschien, wo sie dieser die Angaben zur Identifikation des Beschuldigten (Name, Handynummer) als Täter übergaben und erstmals zur Sache befragt werden konnten (vgl. Polizeirapport Urk. 1 S. 4 "Täterschaft"). Die beiden Zeuginnen E._____ und F._____ konnten gar erst rund ein Jahr nach dem Vorfall ermittelt und befragt werden. Entsprechend hätte für die Belastungszeugen und den Privatkläger grundsätzlich durchaus die Gelegenheit bestanden, sich abzusprechen. Sodann steht anhand eines

- 34 - aktenkundigen Chatverlaufs zwischen der Zeugin E._____ und einem der damaligen Begleiter des Beschuldigten (D._____ oder C._____) fest, dass vor den ersten Einvernahmen der beiden Zeuginnen E._____ und F._____ im Hinblick auf den anklagegegenständlichen Vorfall ein Kontakt stattgefunden hatte (vgl. Urk. 12). Und schliesslich erscheint mit der Verteidigung zwar durchaus befremdend, dass der Zeuge D._____ in der (nicht verwertbaren) Einvernahme vom 24. August 2018 herzhaft gelacht haben soll, als er vom einvernehmenden Polizisten gefragt wurde, ob er sich im Hinblick auf die Einvernahme mit anderen Personen über die zu machenden Aussagen abgesprochen habe (Urk. 7/2 F/A 58 Protokollnotiz; Urk. 83 S. 13). Letzteres kann jedoch viele Gründe haben und spricht für sich noch nicht eindeutig für eine Absprache, handelt es

sich bei dieser standardmässig gestellten Frage doch fast schon um eine rhetorische und entsprechend – vor allem wenn sie derart suggestiv gestellt wird – in gewissem Masse eher irritierende Frage, die wohl kaum eine unter Strafdrohung aussagende Person je bejahen würde. Wie nachfolgend darzulegen sein wird, sprechen aber auch sonst verschiedene Faktoren dagegen, dass die belastenden Depositionen der Zeugen und des Privatklägers in relevanter Weise durch vorgängige Kollusion beeinträchtigt worden wären:

E. 2.9.10.1

Vorderhand erfolgten sämtliche belastenden Aussagen unter Hinweis auf die Strafdrohung für falsches Zeugnis bzw. für falsche Anschuldigung. Es ist bereits vor diesem Hintergrund nicht leichthin davon auszugehen, dass sich nicht weniger als fünf Personen dazu entschlossen hätten, den Beschuldigten zu Unrecht zu belasten. Dies gilt alsdann noch viel eher, als der Beschuldigte zumindest drei der Befragten, insbesondere auch dem Privatkläger, bis zum Vorfall gänzlich unbekannt war. Die Zeugin F. _____ war zwar in der Gruppe des Beschuldigten am Tatabend zugegen, gab jedoch an, dem Beschuldigten zuvor noch nie begegnet zu sein. Dieser sei einzig ein Bekannter ihrer Kollegin E. _____ gewesen, die sie begleitet habe (Urk. 10/4 S. 5). Entsprechende Feindschaften dieser vier Befragten zum Beschuldigten können mithin ausgeschlossen werden. Letztlich sind jedenfalls nicht einmal ansatzweise Gründe ersichtlich, weshalb fünf Personen, welche sich teilweise untereinander nicht einmal kennen, gemeinsam

- 35 - konspirieren und sich absprechen sollten, um eine ihnen weitestgehend unbekannte Person zu Unrecht einer derart gravierenden Straftat zu bezichtigen.

E. 2.9.10.2

Einzig die Zeugin E. _____ gab an, den Beschuldigten mehrere Monate vor dem Vorfall kennengelernt und mit ihm auch eine "intime" Beziehung im Sinne einer losen Affäre ("Freundschaft plus") gehabt zu haben. Daraus ergibt sich aber jedenfalls noch kein Anlass für eine derart massive Falschbelastung. Auch berichtet keine der Parteien über irgendwelche Probleme oder Unstimmigkeiten im Zusammenhang mit dieser Liaison, die zumindest einigermaßen als Motiv für eine Falschbelastung hätten herhalten können. Der Bekanntschaft der Zeugin E. _____ mit dem Beschuldigten sowie einer zufälligen Begegnung zwischen ihr und dem Privatkläger war es denn auch zu verdanken, dass der Beschuldigte vom Privatkläger und seinen beiden damaligen Begleitern als Täter angezeigt werden konnte. Dass die Zeugin E. _____ jene Person, mit welcher sie ein intimes Verhältnis gehabt hatte und mit der sie auch am Tatabend unterwegs gewesen war, wobei sie bei diesem Anlass miterleben musste, wie dieser Mann den Privatkläger brutal angegriffen hatte, nachträglich irrtümlich für den Beschuldigten gehalten haben könnte, obwohl es sich dabei in Tat und Wahrheit um einen ganz anderen Bekannten gehandelt hätte, sie mithin gegenüber dem Privatkläger irrtümlich die falsche Person als Täter genannt haben könnte, wie dies die Verteidigung in ihrem Plädoyer als durchaus denkbare Möglichkeit präsentiert (Urk. 85 S. 16), erscheint dabei geradezu als abwegig. Zwar ist auffällig, dass sowohl der Privatkläger als auch die Zeugen D. _____ und C. _____ zunächst nicht richtig damit herausrücken wollten, wie sie zu den Angaben des von ihnen als Täter angezeigten, heutigen Beschuldigten gelangt waren (vgl. Urk. 6/1 S. 3; Urk. 7/4 S. 8; Urk. 8/2 S. 8). Die Umstände der (privaten) Ermittlung des Beschuldigten konnten durch die Zeugin E. _____ jedoch glaubhaft aufgeklärt werden. Sie sei dem Privatkläger in J. _____ ein paar Tage oder Wochen nach dem Vorfall zufällig an einer Bushaltestelle begegnet

und sei von diesem angesprochen worden und aufgefordert worden, den Täter bei der Polizei anzuzeigen, was sie jedoch zunächst nicht gewollt habe. 1 - 2 Tage später sei sie erneut von jemandem kontaktiert worden, vermutlich einem Kollegen des Privatklägers, welchem sie dann entsprechende Angaben zum Beschuldigten gegeben habe (Urk. 9/5 S. 7). Diese Angaben erscheinen plausibel

- 36 - und decken sich mit dem aktenkundigen Messenger-Chat-Auszug der Zeugin E._____ (Urk. 12) sowie letztlich auch mit den diesbezüglichen Angaben der Zeugen D._____ (Urk. 7/4 F/A 53) und C._____ (Urk. 8/4 F/A 60) sowie des Privatklägers (Urk. 6/4 S. 10). Daraus ergibt sich auch sinngemäss, dass die Zeugin E._____ ursprünglich davor Angst hatte, dass bekannt würde, dass sie die Angaben zum Beschuldigten geliefert hatte (vgl. Urk. 12 S. 1 und 2). Nicht zuletzt stellt diese Chat-Konversation der Zeugin E._____ mit einem der damaligen Begleiter des Privatklägers sodann ein gewichtiges Indiz dar, dass sich die Belastungszeugen gerade nicht inhaltlich abgesprochen hatten. So wird zwar seitens ihres Chat-Partners der angeblich vom Beschuldigten verwendete Schlagring ins Spiel gebracht, worauf die Zeugin E._____ jedoch erwiderte, beim Beschuldigten keinen Schlagring wahrgenommen zu haben. Der Umstand, dass die beiden Chat-Teilnehmer im Rahmen der Einvernahmen in der Strafuntersuchung an ihrem jeweiligen, in diesem Punkt divergierenden Standpunkt festhielten, zeigt, dass man sich – entgegen der Verteidigung – gerade nicht abgesprochen oder auf eine gemeinsame Version geeinigt hatte, um den Beschuldigten falsch oder übermässig zu belasten.

E. 2.9.10.3

An diesem Ergebnis vermag auch das vor allem vor Erstinstanz besonders hervorgehobene Vorbringen der Verteidigung, wonach sich die Aussagen des Privatklägers und der Zeugen C._____ und D._____ über den Handlungsstrang des Spitalaufenthaltes des Privatklägers bzw. zur Frage, ob bzw. wie lange dieser von seinen beiden Kollegen in die Notaufnahme begleitet worden sein soll, "eklatant voneinander abweichen" würden (Urk. 39 S. 15 ff.), nichts zu ändern. Wie sich bereits aus der Wiedergabe der entsprechenden Aussagen der Verteidigung selber ergibt, stehen die von den Zeugen und dem Privatkläger gemachten Aussagen gar nicht erst in einem wesentlichen Widerspruch zueinander. Vielmehr stimmen sie insgesamt dahingehend überein, dass der Privatkläger nach dem Vorfall von C._____ und D._____ in die Notaufnahme begleitet wurde (Urk. 6/1 S. 3 [Privatkläger]; Urk. 8/4 S. 9 f. [C._____]; Urk. 7/4 S. 9 [D._____]). Wann bzw. in welchem Stadium der ärztlichen Erstuntersuchung der Zeuge D._____ das Spital letztlich genau verlassen hat (Aussage D._____: "Ich habe ihn nur gebracht und bin dann gegangen", Urk. 7/4 F/A 57) und inwieweit die beiden Zeugen den

- 37 - Ärzten für den Privatkläger Auskunft gegeben hatten (Aussage C._____: "Herr D._____ und ich mussten antworten, das haben die Ärzte nicht so cool gefunden" Urk. 8/4 S. 10), ist nicht mehr genau eruierbar, ist allerdings auch nicht von Relevanz. Massgebliche Widersprüche und damit einhergehende relevante Zweifel an der Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen – insbesondere an jenen zum Kerngeschehen – ergeben sich daraus jedenfalls nicht.

E. 2.9.10.4

Schliesslich kann die Verteidigung auch aus dem Umstand, dass der Zeuge C._____ nach eigenen Angaben bereits einmal in einem Strafverfahren als Zeuge ausgesagt und dabei belastende Aussagen gegen eine beschuldigte Person gemacht hatte, diese dann aber

freigesprochen wurde (Urk. 39 S. 22), nichts zugunsten des Beschuldigten ableiten. Aus den entsprechenden Aussagen des Zeugen C._____ ergibt sich vielmehr, dass der damalige Beschuldigte aufgrund der insgesamt ungenügenden Beweislage in dubio pro reo freigesprochen wurde (vgl. Urk. 8/4 S. 10). Aus diesen Umständen allein kann mithin nicht auf eine bewusste Falschaussage von C._____ geschlossen werden. Auch sonst ergeben sich keine Hinweise darauf, dass dieser aufgrund dessen der falschen Anschuldigung von den Strafverfolgungsbehörden bezichtigt, geschweige denn schuldig gesprochen worden wäre. Dieses Vorbringen der Verteidigung ist mithin nicht geeignet, Zweifel an der Glaubwürdigkeit des Zeugen C._____ zu wecken.

E. 2.9.10.5

Die Verteidigung bringt weiter vor, die Identifikation des Beschuldigten als angeblichen Täter basiere auf einem Fehler bzw. Irrtum bei den privaten Ermittlungen des Privatklägers und seiner beiden Kollegen D._____ und C._____, in welche die Zeugin E._____ involviert worden sei (Urk. 85 S. 17 ff.). Durch den Austausch von über soziale Medien gefundenem Bildmaterial des Beschuldigten seien die Zeugen über das Aussehen des angeblichen Täters in Kenntnis gewesen, was auch die spätere einstimmige visuelle Identifikation des Beschuldigten (Fotowahlkonfrontation, direkte Identifikation anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen) erkläre (Urk. 51 S. 5; Urk. 39 S. 23 f). Mit dieser Theorie konfrontierte die Verteidigung die Belastungszeugen bereits im Vorverfahren im Rahmen von Ergänzungsfragen, worauf diese jedoch verneinten, im Vorfeld der polizeilichen und staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen über Bilder des Beschul-

- 38 - digten verfügt zu haben (Urk. 7/4 S. 8; Urk. 8/4 S. 11; Urk. 85 S. 19). Auch die Zeugin E._____ gab an, dem Kollegen des Privatklägers im Rahmen der bereits erwähnten Kontaktaufnahme via Messenger zwar den Namen, jedoch kein Foto des Beschuldigten zugesandt zu haben. Allerdings meinte sie sich daran zu erinnern, ein Screenshot des Facebookprofils des Beschuldigten verschickt zu haben (Urk. 9/5 S. 10). Aus dem aktenkundigen Messenger-Chat-Auszug der Zeugin E._____ ergibt sich allerdings, dass E._____ ihrem Gegenüber nicht einen Screenshot des Profils des Beschuldigten, sondern vielmehr einen solchen des Profils seines Bruders (Profilname "M._____"; fotografiert ab einem Handy einer Drittperson) geschickt hatte. Als sie von ihrem Gegenüber nach dem Facebook-Profilnamen des Täters gefragt wurde, konnte sie diesen zwar liefern ("N._____"), wies dann jedoch darauf hin, dass sie keinen Zugriff mehr auf das Facebook-Profil des Beschuldigten habe und somit auch kein Foto von ihm senden könne (vgl. Urk. 12). Im Chat ist zwar auch ein Screenshot des Messenger-Profiles von "N._____", das laut Verteidigung tatsächlich dem Beschuldigten zuzuordnen sei, ersichtlich. Das dortige Profilbild (vgl. Urk. 12 S. 2) – sofern es denn überhaupt den Beschuldigten zeigt – ist allerdings derart klein und unscharf, dass gestützt darauf sicher keine Personenidentifikation erfolgen könnte. Insgesamt spricht der aktenkundige Kontakt zwischen der Zeugin E._____ und einem der damaligen Begleiter des Privatklägers also letztlich nicht für, sondern vielmehr gegen die Theorie der Verteidigung. Anzuführen ist ferner, dass private Beweiserhebungen auch in einem Strafverfahren durchaus zulässig sind (Urteil des Bundesgerichts 6B_301/2022 vom 22. August 2022, E. 2.2.2 mit weiteren Hinweisen). Und selbst wenn – worauf es wie gesagt keine Anzeichen gibt – die Belastungszeugen im Vorfeld der Einvernahmen auf andere Weise an ein Bild des Beschuldigten gelangt wären, ist nicht davon auszugehen, dass fünf Zeugen bzw.

Auskunftspersonen eine Person, von der sie nur ein Foto gesehen hatten, bei den Strafbehörden unabhängig voneinander "mit Sicherheit" als Täter bezeichnen würden, wenn diese Person nicht auch mit ihrer tatsächlichen Erinnerung an die damalige Täterschaft übereinstimmen würde.

- 39 -

E. 2.10

Und selbst wenn – entgegen den soeben gemachten Ausführungen – der Schutzbereich von Art. 8 Ziff. 1 EMRK als tangiert erachtet würde, vermöchte dies am Resultat nichts Entscheidendes zu ändern, erweist sich eine Landesverweisung in casu doch auch unter dem Blickwinkel von Art. 8 Ziff. 2 EMRK als rechtmässig: Die Landesverweisung ist gesetzlich vorgesehen (Art. 66a StGB). Die Massnahme verfolgt sodann einen legitimen Zweck (vorliegend: Schutz der öffentlichen Sicherheit, Aufrechterhaltung der Ordnung und Verhütung von Straftaten) und erweist sich auch als verhältnismässig. Dabei ist vorliegend zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer mit der versuchten schweren Körperverletzung eine schwere Straftat gegen die körperliche Integrität als sehr hochwertiges Rechtsgut begangen hat. Dass gravierende Verletzungen ausblieben, war keineswegs dem Beschuldigten, sondern lediglich dem Zufall zu verdanken. Zwar hat der Beschuldigte seit der Tat keine Gewalttaten mehr begangen. Nachdem er die vorliegende schwere Gewalttat gänzlich ohne Anlass und insoweit quasi aus dem Nichts heraus verübt hat, diese nach wie vor abstreitet, er mithin keinerlei Einsicht in das begangene Unrecht zeigt und sodann wie dargelegt in der Vergangenheit bereits mehrfach in Schlägereien verwickelt war, ist keineswegs auszuschliessen, dass sich solches nicht wieder ereignen könnte. Überdies ist jüngst noch eine Verurteilung wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln hinzugekommen (Urk. 84). Entsprechend bestehen sehr gewichtige öffentliche Interessen an der Landesverweisung des Beschuldigten, die durch seine privaten Interessen nicht aufzuwiegen wären. Damit wären nicht nur die Voraussetzungen vom Art. 8 Ziff. 2 EMRK erfüllt. Vielmehr wäre, selbst wenn man – entgegen den Ausführungen hiervor – dennoch von einem schweren persönlichen Härtefall ausginge, in Anbetracht des überwiegenden öffentlichen Interesses gestützt auf Art. 66a Abs. 2 StGB auf eine Landesverweisung nicht zu verzichten.

E. 2.11

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass eine Landesverweisung des Beschuldigten zwar durchaus eine gewisse Härte für ihn und seine Familie darstellen würde. Allerdings verlangt das Gesetz für den Verbleib in der Schweiz einen schweren persönlichen Härtefall und zwar insofern, als die Landesverweisung als ganz klar unverhältnismässig und geradezu als stossend erachtet werden müsste. Davon kann in Anbetracht der noch nicht besonders langen Aufenthaltsdauer des Be-

- 62 - schuldigten in der Schweiz, seiner höchstens durchschnittlichen sozialen und beschränkten beruflichen Integration in der Schweiz sowie der guten Chancen auf Wiedereingliederung in seinem Heimatland jedenfalls nicht gesprochen werden. Weiter verletzt eine Landesverweisung auch keine konventionsrechtlichen Ansprüche (Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV). Ein schwerer persönlicher Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB liegt mithin nicht vor und der Beschuldigte ist entsprechend des Landes zu verweisen. 3. Dauer der Landesverweisung

E. 3

Anklagesachverhalt 2: Widerhandlung gegen das Waffengesetz

E. 3.1

Art. 66a StGB sieht als Dauer der obligatorischen Landesverweisung einen Rahmen von 5 - 15 Jahren vor. Die Bemessung der Dauer im Einzelfall liegt im Ermessen des Gerichts, welches sich dabei insbesondere am Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu orientieren hat (Botschaft vom 26. Juni 2013 zur Änderung des Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes, BBl 2013 5975 ff., S. 6021).

E. 3.2

Die Vorinstanz hat die Dauer der Landesverweisung auf 7 Jahre festgesetzt, was vom Beschuldigten selbst für den Fall eines Schuldspruchs als zu hoch kritisiert wurde, dies nachdem selbst die Staatsanwaltschaft mit der Anklage nur eine 5-jährige Landesverweisung beantragt habe (Urk. 51 S. 3). Diesbezüglich ist anzumerken, dass das Gericht an die Anträge der Staatsanwaltschaft zwar nicht gebunden ist. Zieht man aber einerseits in Betracht, dass der Beschuldigte sich seit der hier zu beurteilenden Tat, mithin in den mehr als 5 Jahren bis zum vorliegenden Urteil, keine weiteren Gewaltexzesse mehr leistete, und berücksichtigt man andererseits die erhebliche Härte, die die Landesverweisung insbesondere für seine Frau und seine Kinder bedeuten wird, erscheint in einer Gesamtbetrachtung eine Dauer der Landesverweisung von 5 Jahren als angemessen.

4. Ausschreibung im Schengener Informationssystem 4.1. Ferner sind die Voraussetzungen für die Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem (SIS) erfüllt, da der Beschuldigte Staatsangehöriger von Kosovo ist, also einem Drittstaat angehört und zweifelsohne eine Straftat von einer gewissen Schwere im Sinne von Art. 24 Ziff. 2 lit. a SIS-

- 63 - II-Verordnung vorliegt (vgl. dazu BGE 147 IV 340 E. 4.4 ff.). Vom Beschuldigten geht mithin eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung im Sinne der Verordnung aus, womit eine Ausschreibung auch dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz genügt (Art. 21 SIS-II-Verordnung). Einhergehend mit der Vorinstanz (Urk. 50 S. 43 f.) ist die Landesverweisung entsprechend im SIS auszuschreiben.

4.2. Anzufügen bleibt, dass Art. 24 SIS-II-Verordnung und Art. 24 der Verordnung (EU) 2018/1861 die Schengen-Staaten selbst bei einer Ausschreibung der Landesverweisung durch einen anderen Mitgliedstaat nicht zum Erlass von Einreiseverboten verpflichten. Kommt es gestützt auf das nationale Recht wegen eines strafbaren Verhaltens im Sinne von Art. 24 Ziff. 2 lit. a SIS-II-Verordnung indes zu einer Landesverweisung und sind die zuvor erwähnten Voraussetzungen erfüllt, d.h. ist eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung im Sinne von Art. 24 Ziff. 2 SIS-II-Verordnung zu bejahen, ist die Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS grundsätzlich verhältnismässig und folglich vorzunehmen. Den übrigen Schengen-Staaten steht es aber frei, die Einreise in ihr Hoheitsgebiet im Einzelfall aus humanitären Gründen oder Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen dennoch zu bewilligen. Die Souveränität der übrigen Schengen-Staaten wird insofern durch die in der Schweiz ausgesprochene Landesverweisung, welche ausschliesslich für deren Hoheitsgebiet gilt, nicht berührt (BGE 146 IV 172 E. 3.2.3). Der Argumentation der Verteidigung, eine SIS-Ausschreibung würde dem Beschuldigten zwangsläufig jede Möglichkeit nehmen, im übrigen Ausland, etwa in Deutschland, Wohnsitz zu nehmen, kann daher nicht gefolgt werden.

VIII. Zivilforderung
1. Schadenersatz

E. 3.3

Zwar legt insbesondere die Bezeichnung "50000W" (vgl. auch Bild Urk. 13/6 S. 6) nahe, dass es sich beim sichergestellten Gerät um mehr als nur um eine gewöhnliche Taschenlampe handelt. In den Akten wird das Gerät allerdings nicht genauer bezeichnet oder umschrieben. Vielmehr ist in den Akten einzig die blosser Feststellung des rapportierenden Aargauer Kantonspolizisten O. _____ enthalten, wonach es sich dabei um einen als Taschenlampe getarnten Elektroschocker Modell "Police 50000W" handeln würde (Urk. 13/6 S. 6; Urk. 13/7 S. 2 ff.; Dossier 2 Urk. 1 S. 1). Auch auf dem den Akten beiliegenden, einzigen Foto der fraglichen Taschenlampe (Urk. 13/6 S. 6) lässt sich nichts Genaueres erkennen. Eine kurze Internetrecherche zeigt, dass unter dieser Bezeichnung zwar offenbar durchaus ein solches als Taschenlampe getarntes Elektroschocker-Gerät hergestellt und vertrieben wird. Gleichzeitig scheinen allerdings auch unter selber Bezeichnung praktisch identisch aussehende Geräte – vermutlich als Billigimitate aus China – im Umlauf zu sein, welche über keine Elektroschocker-Funktion zu verfügen scheinen, wie das Beispiel einer Produktvorstellung einer

- 41 - solchen Taschenlampe "Police 50000W" auf dem Videoportal Youtube.com zeigt (vgl. Videotitel "Police 50000W - 5000 Lumens CREE LED Unboxing Review and Test", <https://www.youtube.com/watch?v=5aYEWjwVPaA>; zuletzt besucht am

E. 3.4

Vor diesem Hintergrund lässt sich anhand der Aktenlage nicht mit genügender Sicherheit ausschliessen, dass es sich bei der sichergestellten Taschenlampe nicht doch um ein Gerät gehandelt haben könnte, das nicht unter das Waffengesetz fällt, dies umso mehr, als die Elektroschockerfunktion, welche den Kern des Anklagevorwurfs bildet, beim fraglichen Gerät gerade nicht funktioniert zu haben scheint (Urk. 5/5 S. 3). Entsprechend ist der Beschuldigte in diesem Anklagepunkt in dubio pro reo freizusprechen. IV. Rechtliche Würdigung 1. Versuchte schwere Körperverletzung (Anklagesachverhalt 1):

E. 8

Februar 2023). Wie die Verteidigung zu Recht darauf hinweist (Urk. 85 S. 51), gelten gemäss Verordnung über Waffen, Waffenzubehör und Munition (WV, SR 514.541) Elektroschockergeräte, die nicht den Bestimmungen der Verordnung vom

E. 9

April 1997 über elektrische Niederspannungserzeugnisse entsprechen, als Waffen, wobei in Zweifelsfällen die Zentralstelle Waffen entscheidet (Art. 2 WV). Genauere Abklärungen sind vorliegend – wie bereits erwähnt – allerdings unterblieben.

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