

ZH_OBERGERICHT SB220324 vom 25. August 2023

ZH Obergericht, 2023-08-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB220324

FR: ZH_OBERGERICHT SB220324 du 25 août 2023

IT: ZH_OBERGERICHT SB220324 del 25 agosto 2023

Erwägungen

E. 14

Oktober 2019 Rechtsanwältin MLaw X2._____ als amtliche Verteidigung bestellt (Urk. D1/28/1). Während des erstinstanzlichen Verfahrens wurde diese auf Wunsch des Beschuldigten 1 widerrufen und Rechtsanwalt lic. iur. X3._____ als erbetener Verteidiger aufgenommen (Urk. 210). Am 6. Dezember 2021, mithin einige Zeit nach der mündlichen Urteileröffnung, jedoch vor Versand des schriftlich begründeten Urteils, ersuchte Rechtsanwalt lic. iur. X4._____ als amtlicher Verteidiger eingesetzt zu werden. Die Vorinstanz wies das Gesuch ab, strich Rechtsanwalt lic. iur. X3._____ aus dem Rubrum und nahm Rechtsanwalt lic. iur. X4._____ als erbetenen Verteidiger auf (Urk. 289). Ein weiteres Gesuch um Bestellung als amtlicher Verteidiger im vorliegenden Berufungsverfahren wurde präsidialiter am 6. Juli 2022 abermals abgewiesen (Urk. 332), unter anderem mit dem Hinweis, dass sich der Beschuldigte 1 zu jenem Zeitpunkt zusätzlich durch einen zweiten erbetenen Verteidiger, Rechtsanwalt X5._____, vertreten liess (Urk. 332). Schliesslich wurde am 19. September 2022 auf Gesuch hin Rechtsanwalt lic. iur. X1._____ als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten bestellt (Urk. 359). Dem Beschuldigte 2 wurde zu Beginn der Strafuntersuchung als amtlicher Verteidiger Rechtsanwalt MLaw Y2._____ beigegeben (Urk. D1/32/2). Nachdem das Vertrauensverhältnis eine erhebliche Störung erfuhr, erfolgte am 2. April 2020 ein Wechsel zu Rechtsanwalt Dr. iur. Y1._____ (Urk. D1/32/25). Der Beschuldigte 3 war seit Anbeginn durch Rechtsanwalt lic. iur. Z1._____ amtlich verteidigt (Urk. D1/30/2), wobei er ergänzend Rechtsanwalt lic. iur. Z2._____ punktuell für eine Zweitmeinung zuzog, jedoch nicht im Sinne einer Mehrfachver-

- 12 - teidigung (vgl. Urk. 351, 353 und 355/2). 2. Gegen das eingangs wiedergegebene Urteil des Bezirksgerichts Dietikon vom 25. August 2021 meldeten die Beschuldigten 1 - 3 sowie die Staatsanwaltschaft (beschränkt auf den Beschuldigten 3) fristgerecht Berufung an (Urk. 254 - 257). Nach Versand des begründeten Urteils am 7. Juni 2022 erfolgten ebenfalls innert Frist die Berufungserklärungen (Urk. 310/1 - 5, 318, 323, 326 und 330), wobei die Staatsanwaltschaft und der Beschuldigte 3 nach entsprechender Fristansetzung zusätzlich Anschlussberufung erklärten (Urk. 334, 336, 340 und 344). Der Beschuldigte 1 liess sodann mit Eingabe vom 15. November 2022 Verfahrens- und Beweisanträge stellen, namentlich es sei anstelle der Expertise von Dr. med. E._____ eine neues Gutachten bei einem anderen Sachverständigen zur Schuldfähigkeit einzuholen (Urk. 361). Mit Präsidialverfügung vom 3. Januar 2022 erfolgte die Abweisung des Antrages (Urk. 366). Mit Vorladung vom 30. März 2023 wurde schliesslich zur Berufungsverhandlung auf den 24. und 25. August 2023 geladen (Urk. 372) und mit Präsidialverfügung vom 31. Mai 2023 der (nochmalige) Beweisantrag des Beschuldigten 1 vom 20. April 2023 teilweise gutgeheissen und die Sachverständige Dr. med. E._____ zwecks Befragung ebenfalls auf den

24. August 2023 vorgeladen (Urk. 374, 379 und 381). 3. Zur Berufungsverhandlung am 24. August 2023 erschienen die Beschuldigten 1 - 3 mit ihren jeweiligen amtlichen Verteidigern und Staatsanwältin lic. iur. B. Groth (Prot. II S. 13). Sodann fanden am 24. August 2023 die Befragungen der Sachverständigen Dr. med. E. _____ sowie der Beschuldigten 1 - 3 statt (Prot. II 18; Urk. 389, 389A, 289B, 289C). Vorfragen waren keine zu behandeln. Der Verteidiger des Beschuldigten 1 stellte indes erneut Beweisanträge (Prot. II S. 18 ff.). 4. Soweit nachfolgend auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen wird, erfolgt dies in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO, auch ohne dass dies explizit Erwähnung findet. Ferner ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass sich die Berufungsinstanz nicht mit jedem einzelnen Vorbringen der Parteien auseinandersetzen hat. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Es müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich das Gericht hat leiten lassen und auf die sich sein Ent-

- 13 - scheid stützt (BGE 146 IV 297 E. 2.2.7; 141 IV 249 E. 1.3.1 mit Hinweisen). II. Umfang der Berufung 1. Die Berufung des Beschuldigten 1 richtet sich gegen den Schuldspruch, die Strafe, die Landesverweisung sowie die Kostenaufgabe (Dispositivziffern 2.a, 3.a, 5.a und 12 a-c) (Urk. 323), diejenige des Beschuldigten 2 ebenso (Dispositivziffern 2.b, 3.b, 5.c, 5.d, 12.a - c) (Urk. 330). Der Beschuldigte 3 moniert sowohl mit seiner Berufung als auch der Anschlussberufung die Strafzumessung und die Kostenaufgabe bezüglich des Gutachtens "3D-Vermessung und dynamische-rekonstruktive Untersuchung" des FOR (Dispositivziffern 3.c und 12.a) (Urk. 326 und 344). Die Berufung der Staatsanwaltschaft richtet sich gegen den Schuld-punkt und die Strafe bezüglich des Beschuldigten 3 (Dispositivziffern 2.c und 3.c) (Urk. 318), ihre Anschlussberufung gegen die Bemessung der Strafe bezüglich des Beschuldigten 1 (Urk. 340). 2. Folglich ist das vorinstanzliche Urteil vom 25. August 2021 im übrigen Um-fang (Dispositivziffern 1 [Einstellung des Verfahrens gegen D. _____], 4 [Widerruf betr. Beschuldigter 3], 6 - 9 [Beschlagnahme und Einziehung], 10 [Zivilansprü- che], 11 [Kostenfestsetzung] 12.d [Kostenaufgabe betr. Beschuldigter 4] und 13 [Entschädigungen amtliche Verteidigungen]) in Rechtskraft erwachsen (Art. 402 i.V.m. Art. 437 StPO), was mittels Beschlusses festzustellen ist. III. Anklagegrundsatz 1. Die Verteidigung des Beschuldigten 2 macht eine Verletzung des Anklage- grundsatzes gemäss Art. 9 StPO geltend. Sie bringt – wie bereits vor Vorinstanz – zusammengefasst vor, die Anklage vom 14. Januar 2021 halte lediglich chronolo- gisch den gesamten Verlauf der Ereignisse fest und folgere in einer pauschalisierenden Gesamtwürdigung, dass sich der Beschuldigte 2 "dadurch" der mehrfa- chen versuchten schweren Körperverletzung schuldig gemacht habe. Ein seiten- langer Vorhalt verschiedener Handlungen ohne konkrete Bezeichnung, welche Handlung strafbar sei, verunmögliche eine Verteidigung. Der Beschuldigte 2 sei

- 14 - damit gezwungen zu mutmassen, welche Handlungen ihm effektiv als versuchte schwere Körperverletzung angerechnet würden; so beziehe sich beispielsweise die Umschreibung des subjektiven Tatbestands lediglich auf einen Faustschlag und Fusstritte des Beschuldigten 2 gegen die Köpfe der Geschädigten, jedoch würden ihm auf den vorhergehenden Seiten der Anklage auch ein Schlag mit ei- ner Glasflasche und ein Schlag mit einer Holzplatte vorgeworfen. Der Verteidigung sei es nicht möglich, die Anklage in Bezug auf Subsumtion und objektive Zurech- nung zu interpretieren. Es existiere in der Anklage keine Subsumtion. Die Verlet- zung des Anklageprinzips zeige sich denn auch darin, dass der Vorsitzende die Staatsanwaltschaft anlässlich der Hauptverhandlung vom

23. August 2021 aufgefordert habe, sich zum Schlag mit der Glasflasche zu äussern (Urk. 313 S. 12, Urk. 243 S. 4 ff., Urk. 393 S. 3 ff.). 2. Nach zutreffender Darlegung der allgemeinen Voraussetzungen des Anklageprinzips und der entsprechenden bundesgerichtlichen Rechtsprechung sowie nach sehr einlässlicher Prüfung der vorliegenden Anklageschrift (Urk. 58) kam die Vorinstanz nach einer überzeugenden Würdigung zum Schluss, dass der Anklagegrundsatz gewahrt ist (vgl. Urk. 313 S. 12 ff.). Darauf kann ohne Weiterungen verwiesen werden. Für den Beschuldigten 2 ist ausreichend erkennbar, wo, wann, wen und auf welche Art er die Geschädigten verletzt haben soll und welche Verletzungen resultierten. Ebenso ist rechtsgenügend umschrieben, was ihm in subjektiver Hinsicht vorgeworfen wird. Zwar ist nicht von der Hand zu weisen, dass die Anklageschrift eine unnötige Einleitung enthält und teilweise ausschweifend ist, jedoch umschreibt sie das anklagerelevante Prozessthema genügend und ermöglicht ohne Weiteres eine angemessene Verteidigung. Soweit die Verteidigung anlässlich der Berufungsverhandlung neu vorbrachte, in der Anklage fehle die Subsumtion (Urk. 393 S. 5), vermag sie auch damit keine Verletzung des Anklagegrundsatzes zu begründen, zumal dies nicht Aufgabe der Anklagebehörde ist, sondern vielmehr die Aufgabe des Gerichts. Abgesehen davon werden in der Anklageschrift die nach Auffassung der Staatsanwaltschaft erfüllten Straftatbestände erwähnt, weshalb die formellen Anforderungen an die Anklageschrift namentlich auch mit Blick auf Art. 325 Abs. 1 lit. g StPO erfüllt sind.

- 15 - IV. Verwertbarkeit der Beweismittel und Beweisanträge 1. Die Vorinstanz hat sich einlässlich und differenziert mit der – von der Verteidigung des Beschuldigten 1 in der vorinstanzlichen Hauptverhandlung in Zweifel gezogenen – Verwertbarkeit von diversen Beweismitteln auseinandergesetzt (Urk. 313 S. 17 ff.). Soweit die Verteidigung des Beschuldigten 1 erneut die Rüge der Unverwertbarkeit der Videoaufnahmen sowie diverser Einvernahmen anlässlich der Berufungsverhandlung wiederholte (Urk. 390 S. 3 ff.), kann auf die sorgfältigen und überzeugenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden, welchen uneingeschränkt zu folgen ist. Insbesondere was die Verwertbarkeit der Videoaufnahme betrifft, ist diese – mit ihr – zu bejahen. 2. Die Verteidigung des Beschuldigten 1 bringt sodann – wie bereits mit Eingabe vom 15. November 2022 (Urk. 361) – vor, das Gutachten von Frau Dr. E. _____ sei nicht verwertbar, und beantragt die Einholung eines neuen Gutachtens zur Frage der Schuldfähigkeit des Beschuldigten 1 (Prot. II S. 19 ff.). 2.1. Sie stellt sich auf den Standpunkt, das forensisch-psychiatrische Gutachten von Frau Dr. C. E. _____ sei mangelhaft, unvollständig und gehe von unzutreffenden Tatsachen aus (Urk. 390 S. 7; Prot. II S. 18 ff.). Diese materiellen Einwände gegen das Gutachten sind unbegründet, wie noch zu zeigen sein wird (vgl. Ziff. VII 2.2.2.). 2.2. Entgegen der Verteidigung (Urk. 390 S. 7) begründet sodann die Begutachtung dreier Mittäter durch denselben Sachverständigen keinen Anschein der Befangenheit, solange dieser sich bei der Erstellung des Gutachtens über einen Exploranden nicht in einer Weise festlegt, die ihn in seiner Freiheit bei der Beurteilung der anderen beeinträchtigt (BGE 141 IV 34 E. 5), was vorliegend nicht der Fall war. Schliesslich lässt sich auch aus dem Umstand, dass die Begutachtung durch die Staatsanwaltschaft veranlasst wurde – entgegen der Verteidigung des Beschuldigten 1 (Urk. 390 S. 7 f.) – keine Befangenheit bzw. Verletzung von Art. 6 EMRK ableiten. Vielmehr ist die Staatsanwaltschaft als Verfahrensleitung im Vorverfahren gesetzlich beauftragt, wenn die Voraussetzungen im Sinne von Art. 182 StPO erfüllt sind, eine sachverständige Person beizuziehen (Art. 182 ff. StPO).

- 16 - Die Rüge der Befangenheit erweist sich mithin als unbegründet; entsprechend kann auch offen gelassen werden, ob sie überhaupt rechtzeitig im Sinne von Art. 58 Abs. StPO erfolgt ist, was zu bezweifeln ist, zumal sie erstmals vor Berufungsgericht, mithin Jahre später, vorgebracht wurde. Das forensisch- psychiatrische Gutachten von Dr. E. _____ ist entsprechend auch unter diesem Aspekt verwertbar. 2.3. Schliesslich besteht – entgegen der Verteidigung (Urk. 390 S. 8) – gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung weder aufgrund der StPO noch gestützt auf die Grundrechte der Bundesverfassung und der EMRK ein Anspruch des Verteidigers auf Teilnahme an der psychiatrischen Exploration des Beschuldigten durch die forensische sachkundige Person (BGE 144 I 253 E. 3.8). 2.4. Zusammengefasst erweisen sich die Vorbringen der Verteidigung des Beschuldigten 1 betreffend die Verwertbarkeit des forensisch-psychiatrischen Gutachten von Frau Dr. E. _____ als allesamt unbegründet. Das Gutachten ist verwertbar. 2.5. Entsprechend ist der Beweisantrag auf Einholung eines neuen Gutachtens zur Schuldfähigkeit des Beschuldigten 1 (Prot. II S. 19 ff.) abzuweisen. 3. Des Weiteren stellte die Verteidigung des Beschuldigten 1 an der Berufungsverhandlung im Rahmen ihres zweiten Parteivortrags den Beweisantrag, es sei ein wissenschaftliches Gutachten betreffend die Blutalkoholkonzentration des Beschuldigten 1 im Tatzeitraum einzuholen (Prot. II S. 30). Dieser Beweisantrag ist nach Abschluss des Beweisverfahrens erfolgt, was denn auch die Verteidigung einräumt (Prot. II S. 30). Im Sinne von Art. 345 StPO wurde den Parteien vorher Gelegenheit gegeben, im Rahmen des Beweisverfahrens an der Berufungsverhandlung Beweisanträge zu stellen, was denn auch gemacht wurde. Diesen Beweisantrag hat die Verteidigung des Beschuldigten 1 indes erst nach Abschluss des Beweisverfahrens im Rahmen ihres zweiten Parteivortrags gestellt (Prot. II S. 30 f.; vgl. Art. 346 Abs. 1 und 2 StPO). Er ist entsprechend verspätet erfolgt, weshalb darauf nicht einzutreten ist. Selbst wenn jedoch darauf

- 17 - einzutreten gewesen wäre, hätte dem Antrag nicht entsprochen werden können. Das aktenkundige Beweisfundament ist für die Beurteilung der Frage der Schuldfähigkeit aufschlussreich und ausreichend. Von einem wissenschaftlichen Gutachten, welches ohnehin bloss auf den widersprüchlichen Aussagen des Beschuldigten zu seinem Trinkverhalten fussen würde, wären keine weitergehenden und beweisrelevanten Erkenntnisse zu erwarten. V. Sachverhalt 1. Vorbemerkungen 1.1. Vorab ist festzuhalten, dass die Beschuldigten 1 - 3 nicht bestreiten, am 12. Oktober 2019 um zirka 2.35 Uhr beim Club F. _____ in G. _____ [Ortschaft] in eine tätliche Auseinandersetzung mit D. _____ und H. _____ involviert gewesen zu sein und dass es bei D. _____ und H. _____ zu den in der Anklageschrift umschriebenen Verletzungen kam (vgl. zusammenfassend: Urk. 313 S. 67 ff., S. 74 ff., S. 80 ff., Urk. 237, Urk. 240, Urk. 243 S. 16, Urk. 58 S. 5 ff.). Entsprechend beantragte die Verteidigung des Beschuldigten 1 sowohl vor erster Instanz als auch im Berufungsverfahren im Schuldpunkt eine Verurteilung wegen Raufhandels im Sinne von Art. 133 Abs. 1 StGB (Urk. 237 S. 2, Urk. 390 S. 1). Die Verteidigung des Beschuldigten 2 beantragte aus formellen Gründen einen Freispruch, eventualiter einen Schuldspruch wegen mehrfacher einfacher Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB (Urk. 243 S. 2, Urk. 393 S. 1 f.). Der Beschuldigte 3 akzeptierte den vorinstanzlichen Schuldspruch wegen mehrfacher versuchter schwerer Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB (Urk. 326 S. 2, Urk. 396 S. 1). 1.2. Die Vorinstanz ging bei der Urteilsfindung sodann richtigerweise davon aus, dass sich der anklagerelevante Sachverhalt auf den dritten Abschnitt der Anklage, mithin den obgenannten Vorfall vor dem Club F. _____ ab zirka 2.35 Uhr, bezieht, welcher in der

Anklageschrift (Urk. 58) ab Seite 5 wiedergegeben ist (vgl. Urk. 313 S. 36). Etwas anderes wurde auch im Berufungsverfahren nicht zur Diskussion gestellt. Es ist nachfolgend deshalb nur dieser Teil der Anklage näher zu prüfen.

- 18 - 2. Sachverhaltserstellung 2.1. Allgemeines Zu den allgemeinen Grundsätzen der Sachverhaltserstellung sowie den Beweis- mitteln und deren Verwertbarkeit ist auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zu verweisen (Urk. 313 S. 16 ff., S. 36 ff. und S. 61). Insbesondere ist auf ihre berechtigten und kritischen Ausführungen zum interdisziplinären Gutachten "3D-Vermessung und dynamisch-rekonstruktive Untersuchung" hinzuweisen (Urk. D1/23, Urk. 313 S. 58 ff.). In der Tat sind die Berechnungen der I._____ GmbH für die rechtliche Würdigung nicht sachdienlich. Sie können weder zugunsten noch zulasten der Beschuldigten beigezogen werden. Zum einen wurden lediglich einzelne wenige Tritte ausgewertet, zum anderen ist es schlicht zu einseitig, einzig aus der Wahrscheinlichkeit eines Schädelbruchs Rückschlüsse auf das Tötungsrisiko zu ziehen. Korrekt wies die Vorinstanz darauf hin, dass auch andere schwerwiegende Verletzungen mit Todesfolge bei Schlägen auf den Kopf und den Nacken resultieren könnten. Ganz abgesehen davon ist beim subjektiven Tatbestand von Relevanz, was der Täter wusste und wollte, namentlich dessen innere Einstellung. Äussere Umstände dienen zwar dazu, auf diese Einstellung zu schliessen. Jedoch kann aus der Wahrscheinlichkeit eines Schädelbruchs nicht ohne Weiteres auf den Willen oder eine allfällige Inkaufnahme des Täters, mithin, was er bereit ist, als Folge seines Handelns hinzunehmen, geschlossen werden (vgl. zum subjektiven Tatbestand die allgemeinen Ausführungen unter Ziff. VI.2.1.3. nachstehend). Zu erwähnen ist sodann bezüglich der Gefährlichkeit der Fussstösse, welche das Gutachten physikalisch ebenfalls thematisiert, dass es rechtlich letztlich nicht entscheidend ist, wie intensiv die Tritte tatsächlich waren, sondern was für Folgen aufgrund der Tritte für möglich gehalten und in Kauf genommen wurden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_1180/2015 vom 13. Mai 2016 E. 4.1 mit Hinweisen). Auch diesbezüglich ist das Gutachten nicht massgebend. Ebenfalls ist der Vorinstanz beizupflichten, was ihre jeweiligen Erwägungen zur Glaubwürdigkeit der einzelnen Befragten betrifft (Urk. 313 S. 63 ff.). Sodann hat sie die Filmaufnahmen der Überwachungskamera (Urk. D1/8/4) minutiös analy-

- 19 - siert und die Geschehnisse korrekt in Worten wiedergegeben (Urk. 313 S. 41 ff.), auch darauf wird ohne Ergänzungen verwiesen. 2.2. Anklagesachverhalt betreffend den Beschuldigten 1 (A._____) Wie die Vorinstanz korrekt festhält, bestreitet der Beschuldigte 1 den äusseren Sachverhalt nicht und lässt sich dieser im Übrigen durch die Filmaufnahme erstellen (zusammenfassend: Urk. 313 S. 67 ff.). Zutreffend ist schliesslich die von der Vorinstanz auf Seite 6, dritter Absatz der Anklage (Urk. 58) vorgenommene Korrektur des Anklagesachverhaltes, wonach nicht der Beschuldigte 1 "nochmals mit der rechten Faust gegen den Kopf von D._____" schlug, sondern der Beschuldigte 3. Die Filmaufnahme ist diesbezüglich unmissverständlich (Urk. 313 S. 69; Urk. D1/8/4, Datei: Video 11_2019-10-11_011500_2, Zeit: 01:36:36). Zudem sind die in der Anklageschrift genannten Verletzungen der Geschädigten D._____ und H._____ unbestritten und durch die ärztlichen Berichte und die Gutachten zur körperlichen Untersuchung (Urk. D1/15/3, 4 und 6, Urk. D1/16/3 - 5) zweifellos dokumentiert. Der Beschuldigte 1 bestritt jedoch sowohl in der Untersuchung als auch im erstinstanzlichen Verfahren und im Berufungsverfahren vorsätzlich gehandelt bzw. tödliche Verletzungen der Geschädigten gewollt oder zumindest in Kauf genommen zu haben (zusammenfassend: Urk. 313 S. 67 f., Urk. 237 S.

15, Urk. 390 S. 12 f.). Zu prüfen bleibt damit der subjektive Tatbestand, mithin, was der Beschuldigte 1 wusste, wollte oder in Kauf nahm. Da diese Frage sehr eng mit der rechtlichen Würdigung verknüpft ist, wird an jener Stelle näher darauf eingegangen werden (vgl. Ziff. VI.2.1. nachstehend). 2.3. Anklagesachverhalt betreffend den Beschuldigten 2 (B._____) Auch der Beschuldigte 2 ist bezüglich des äusseren, durch die Filmaufnahmen erstellten Sachverhaltes geständig (zusammenfassend: Urk. 313 S. 74 f., ins- besondere Urk. D1/9/9 S. 12 ff., Urk, 389B S. 9 ff.) und liess die dokumentierten Verletzungen unbestritten, jedoch stellte er in Abrede, dass er die Geschädigten habe schwer verletzt oder gar töten wollen. Er habe nicht gewollt, dass es so-

- 20 - weit komme (Urk. D1/11/3 F/A 225 ff., Urk. 389B S. 12 f.). Vielmehr erklärte er, er sei ängstlich, aufgebracht und wütend gewesen, da ihn die Geschädigten im und vor dem Club grundlos, auch mit einer Eisenstange, geschlagen hätten (Urk. D1/9/9 S. 15, Urk. 389B S. 9 ff.). Diesbezüglich bringt denn seine Verteidigung fälschlicherweise vor, der Beschuldigte 2 sei so verängstigt gewesen, dass er so- gar zusammengezuckt sei, als der Beschuldigte 3, sein Kollege, sich ihm genä- hert habe (Urk. 393 S. 11). Auf der Videoaufnahme ist ersichtlich, dass in dieser Szene der Beschuldigte 2 zusammenzuckt, als sich die zwei unbekanntem Perso- nen ihm bedrohlich nähern. Offenbar war den beiden unbekanntem Personen zu- nächst nicht klar, dass der Beschuldigte 2 zu den A.____ C.____ - Brüdern ge- hörte und ihnen damit freundlich gesinnt war. Der Beschuldigte 3 kam dann hinzu um wie es scheint, die Situation zu klären (Urk. D1/8/4, Datei: Video 11_2019-10- 11_011500_2, Zeit: 01:36:30-01:36:36). Wie die Vorinstanz bereits festhielt (Urk. 313 S. 76), bedeutete der Beschuldigte 2 dem Beschuldigten 3 in der Folge, zur Seite zu treten und brachte sich mit der Holzlatte in Stellung. Seine Körper- sprache lässt dabei – entgegen der Verteidigung – einzig den Schluss zu, dass er mit der Holzlatte auf den am Boden liegenden D.____ einwirken wollte, jedoch liess er sich vom Beschuldigten 3 davon abhalten und liess die Holzlatte fallen. Es bleibt im Ergebnis auch beim Beschuldigten 2 der subjektive Tatbestand zu prü- fen, was ebenfalls im Rahmen der rechtlichen Würdigung erfolgen wird (vgl. Ziff. VI.2.2. nachstehend). 2.4.

Anklagesachverhalt betreffend den Beschuldigten 3 (C.____) 2.4.1. Ebenso ist der Beschuldigte 3 grundsätzlich bezüglich des äusseren Sach- verhaltes geständig (zusammenfassend: Urk. 313 S. 80 f., Prot. I S. 55 ff., Urk. 396 S. 2 ff.). Jedoch nahm die Vorinstanz, zusammenfassend, zu Recht die folgenden Anpassungen des Anklagesachverhaltes vor (vgl. Urk. 313 S. 82 ff.): - Urk. 58, S. 6, 1. Absatz: Der Beschuldigte schlug mehrfach – im Sinne von zwei Mal – mit der Faust gegen den Kopf des auf dem Boden liegenden H.____ und versetzte ihm ei- nen Fusstritt gegen den Kopf. Ein weiterer Fusstritt von oben gegen unten gegen den Kopf fand jedoch nicht statt.

- 21 - - Urk. 58, S. 6, 3. Absatz: Aus der Filmaufnahme ergibt sich richtig, dass der Beschuldigte 3 nicht drei Mal mit dem rechten Fuss gegen den Oberkörper von D.____ tritt, sondern zwei Mal eine nicht genau feststellbare Körperregion trifft und ein Mal stattdes- sen den Kopf. Sodann war es nicht der Beschuldigte 1 (A.____), welcher nochmals mit der rechten Faust gegen den Kopf von D.____ schlug, sondern der Beschuldigte 3. - Urk. 58, S. 6, 4. Absatz: Gemäss Vorinstanz schlug der Beschuldigte 3 mehrfach – im Sinne von zwei Mal – gegen den Kopf des am Boden liegenden D.____. Die Sichtung der Filmdatei ergibt jedoch, dass der Beschuldigte 3 sicher ein Mal gegen den Kopf schlug, ein zweiter Schlag ist nicht rechtsgenüchlich erkennbar (vgl. Urk. D1/8/4, Datei: Video 11_2019-10-11_011500_2, Zeit: 01:36:42). Diesbezüglich ist die Vorinstanz

zu korrigieren. - Urk. 58, S. 7, 2. Absatz: Entgegen der Anklageschrift trat der Beschuldigte 3 den auf den Boden liegenden H._____ mit dem rechten Fuss nicht gegen den Kopf, sondern gegen den Oberkörper: 2.4.2. Wie der Beschuldigte 1 verneint auch der Beschuldigte 3 einen Tötungsvorsatz, anerkennt jedoch den vorinstanzlichen Schuldspruch betreffend die mehrfache versuchte schwere Körperverletzung (Urk. 326, Urk. 396 S. 6 ff.). Demgegenüber sieht die Staatsanwaltschaft den objektiven und subjektiven Tatbestand der mehrfachen versuchten vorsätzlichen Tötung im Sinne von Art. 111 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB als erfüllt (Urk. 318, Urk. 397). Darauf wird ebenfalls näher bei der rechtlichen Würdigung einzugehen sein (vgl. Ziff. VI.2.3. nachfolgend).

- 22 - VI. Rechtliche Würdigung 1. Allgemeines Die Vorinstanz hat sich in allgemeiner Hinsicht zutreffend zu den angeklagten Tatbeständen der versuchten vorsätzlichen Tötung sowie der versuchten schweren Körperverletzung geäußert. Sodann hat sie sich sehr ausführlich und korrekt mit der Rechtsprechung zum Versuch und dem Eventualvorsatz auseinandergesetzt, namentlich hat sie sehr einlässlich und differenziert die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Abgrenzung zwischen dem Tötungsvorsatz und dem subjektiven Tatbestand der versuchten schweren Körperverletzung aufgezeigt (Urk. 313 S. 86 ff.). Darauf kann vorbehaltlos und ohne Ergänzung verwiesen werden. 2.1. Verhalten des Beschuldigten 1 (A._____) 2.1.1. Mit der Staatsanwaltschaft qualifizierte die Vorinstanz das Verhalten des Beschuldigten 1 als mehrfache versuchte vorsätzliche Tötung im Sinne von Art. 111 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB (Urk. 313 Dispositivziffer 2 lit. a). Demgegenüber beantragt die amtliche Verteidigung auch im Berufungsverfahren einen Schuldspruch wegen Raufhandels im Sinne von Art. 133 Abs. 1 StGB, eventuell wegen mehrfacher versuchter schwerer Körperverletzung (Urk. 237 S. 2, Urk. 323 S. 1, Urk. 390 S. 11 ff.). 2.1.2. Die Geschädigten D._____ und H._____ haben die inkriminierte Tat glücklicherweise überlebt und auch keine schweren Körperverletzungen davongetragen. Nachdem die Staatsanwaltschaft das Verhalten des Beschuldigten 1 als Tötungsdelikt qualifiziert, ist deshalb von vornherein – unabhängig von der noch vorzunehmenden rechtlichen Qualifikation – von einem blossen Versuch auszugehen, nachdem es am Erfolg, namentlich dem Todeseintritt fehlt. Indes ist in objektiver Hinsicht dennoch erforderlich, dass das Handeln des Täters hätte zum Tod führen können, was vorliegend mit der Vorinstanz ohne Weiteres zu bejahen ist (vgl. Urk. 313 S. 90 ff.). Zusammenfassend ist nochmals festzuhalten, dass gemäss erstelltem Sachverhalt der Beschuldigte 1 den Geschädigten mehrfach massive Faustschläge versetzte und mit erkennbarer Heftigkeit und Aggression

- 23 - ebenfalls mehrfach blindwütig insbesondere gegen bzw. auf deren Köpfe kickte und stampfte. Dies tat der Beschuldigte 1 überdies ohne jedwelche Impulskontrolle oder Dosierung seiner Schläge und Tritte, sondern mit maximaler Gewalt. Das Verhalten des Beschuldigten 1 war ohne Weiteres geeignet, vor allem was seine Tritte gegen die Köpfe sowie das heftige Stampfen auf die Köpfe betrifft, die Geschädigten derart gravierend zu verletzen, dass es zum Todeseintritt hätte kommen können. Das Institut für Rechtsmedizin hielt in seinen Gutachten zur körperlichen Untersuchung der Geschädigten zur Lebensgefahr denn auch fest, dass zwar die erlittenen Verletzungen nicht als lebensgefährlich einzustufen seien, jedoch Schläge und insbesondere Tritte gegen den Kopf zu schwersten Verletzungen im Sinne von Blutungen im Kopfinnern oder Brüchen des Schädels mit Einblutungen in das Schädelinnere führen könnten und somit als

lebensgefährdender Vorgang zu werten seien (Urk. D1/15/4 S. 7 f., Urk. D1/16/4 S. 7).

2.1.3. In subjektiver Hinsicht ist Vorsatz erforderlich, wobei Eventualvorsatz genügt (Art. 12 Abs. 2 StGB). Vorsätzlich handelt, wer eine Tat mit Wissen und Willen ausführt. Eventualvorsatz liegt dann vor, wenn der Täter den Eintritt des Erfolgs bzw. die Tatbestandsverwirklichung für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt, sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein. Für den Nachweis des Vorsatzes kann sich der Richter – soweit der Täter nicht geständig ist – regelmässig nur auf äusserlich feststellbare Indizien und auf Erfahrungsregeln stützen, die ihm Rückschlüsse von den äusseren Umständen auf die innere Einstellung des Täters erlauben. Nach der Rechtsprechung darf er vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich dem Täter die Verwirklichung der Gefahr als so wahrscheinlich aufdrängte, dass die Bereitschaft, sie als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolges ausgelegt werden kann. Zu den äusseren Umständen, aus denen der Schluss gezogen werden kann, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen, zählt die Rechtsprechung unter anderem auch die Grösse des dem Täter bekannten Risikos der Tatbestandsverwirklichung und die Schwere der Sorgfaltspflichtverletzung. Je grösser die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung ist und je schwerer die Sorgfaltspflichtverletzung wiegt, desto näher liegt die tatsächliche Schlussfolgerung, der Täter habe

- 24 - die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen. Zu den relevanten Umständen können aber auch die Beweggründe des Täters und die Art der Tathandlung gehören (vgl. zum Ganzen BGE 130 IV 58 E. 8.4 mit weiteren Hinweisen). Wie bereits erwähnt, bestreitet der Beschuldigte 1 einen Tötungsvorsatz. Es ist ihm zu glauben, dass er den Tod der Geschädigten nicht bewusst wollte. Im Übrigen lassen auch der Tathergang und das Beweisergebnis den Schluss auf einen direkten Vorsatz nicht zu. Hingegen ist mit der Vorinstanz und der Staatsanwaltschaft ein eventualvorsätzliches Handeln zu prüfen. Die Vorinstanz hat sich sehr ausführlich, differenziert und mit zutreffendem Ergebnis zum eventualvorsätzlichen Handeln des Beschuldigten 1 geäussert (Urk. 313 S. 90 ff.). Ihrem Fazit kann – entgegen der Verteidigung (Urk. 390 S. 12 f.) – uneingeschränkt gefolgt werden. Es ist nochmals zu betonen, dass der Beschuldigte 1 unkontrolliert, nicht dosiert und mit grosser Heftigkeit zuschlug und es sich vor allem auch um ein einseitiges Geschehen handelte. Die beiden Geschädigten wurden von mehreren Personen beinahe überfallartig äusserst aggressiv traktiert, zu Boden geschlagen und dabei auch teilweise festgehalten, ohne dass sie irgendeine Chance hatten, sich zu wehren oder zu entkommen. Wie die Vorinstanz richtig ausführte, war es für den Beschuldigten 1 deshalb nicht absehbar, welche Auswirkungen die Schläge und Tritte für die Geschädigten haben konnten, weil von mehreren Angreifern eingewirkt wurde und das Geschehen eine unkontrollierbare Dynamik aufwies. Es muss in der Tat von einem richtiggehenden Gewaltexzess gesprochen werden. All dies hielt den Beschuldigten 1 jedoch nicht davon ab, am Schluss der Auseinandersetzung nochmals zu dem regungslos und blutend daliegenden Geschädigten D._____ zurückzukehren, ihm abermals heftige Tritte gegen den Kopf zu versetzen und mehrfach auf seinen Kopf einzustampfen, nachdem er ihn extra passend zurechtgerückt hatte. In der Untersuchung führte der Beschuldigte 1 auf Nachfrage aus, er könne nicht sagen, was für Verletzungen entstehen könnten, wenn man mit einer solchen Wucht und Häufigkeit gegen den Kopf trete. Selbstverständlich könnten schlimme Verletzungen passieren, er würde aber nicht sagen, dass sie lebensbedrohlich seien, aber schön sei es auf keinen Fall. Er glaube nicht, dass man sterben könne an solchen Verlet-

- 25 - zungen und er glaube auch nicht, dass man bleibende Schäden bekommen können (Urk. D1/9/4 F/A 205 ff.). Zu Recht stufte die Vorinstanz diese Ausführungen als Schutzbehauptungen ein (Urk. 313 S. 69 f.). Wenn derart auf einen menschlichen Körper eingewirkt wird, wie es der Beschuldigte 1 tat, ist jedem dem Kleinkindalter erwachsenen Menschen klar, dass dies zu lebensgefährlichen oder gar tödlichen Verletzungen führen kann. Dies musste auch dem Beschuldigten 1 bewusst sein, zumal bei ihm keinerlei Hinweise auf eine Intelligenzminderung oder eine psychische Störung vorliegen, die diesem Wissen entgegengestanden hätten. Im Übrigen handelte der Beschuldigte 1 derart blindwütig und – insbesondere durch die Tritte gegen und das Stampfen auf die Köpfe – menschenverachtend, dass nur auf eine komplette Gleichgültigkeit geschlossen werden kann, was die körperliche Integrität der Geschädigten betrifft. Die Filmaufnahme zeigt deutlich, dass der Beschuldigte 1 seiner Aggression freien Lauf liess und keinerlei Anstalten zeigte, sich zu kontrollieren. Letztlich liess er nur deshalb von den Geschädigten ab, weil er von J. _____ von weiteren Übergriffen abgehalten und weggeführt wurde. Der Beschuldigte 1 konnte bei diesem Verhalten nicht mehr ernsthaft mit einem harmlosen Ausgang der Auseinandersetzung rechnen, zumal noch weitere Beteiligte erheblich mit Schlägen und Tritten auf die Geschädigten einwirkten. Vielmehr drängte es sich geradezu auf, dass die Geschädigten tödliche Verletzungen erleiden könnten. Der Beschuldigte 1 muss sich anrechnen lassen, dass er durch sein unermüdliches aggressives Verhalten den Tod der Geschädigten zwar nicht bewusst wollte, diesen jedoch zumindest in Kauf nahm. Es kann aufgrund seiner grossen Risiko- und Gewaltbereitschaft nicht mehr ernsthaft davon ausgegangen werden, dass er darauf vertraute, der als möglich vorausgesehene Erfolg trete nicht ein. Die Folgen waren dem Beschuldigten 1 offenkundig schlichtweg egal. 2.1.4. Der vorinstanzliche Schuldspruch ist entsprechend zu bestätigen und der Beschuldigte 1 der mehrfachen versuchten vorsätzlichen Tötung im Sinne von Art. 111 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen. Rechtsfertigungs- oder Schuldausschlussgründe liegen keine vor. Eine allfällige verminderte Schuldfähigkeit ist im Rahmen der Strafzumessung zu thematisieren (vgl. Ziff. VII.2.2.2. nachstehend).

- 26 - 2.2. Verhalten des Beschuldigten 2 (B. _____) 2.2.1. Der Beschuldigte 2 wurde von der Vorinstanz dem Antrag der Staatsanwaltschaft folgend der mehrfachen versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig gesprochen (Urk. 313 Dispositivziffer 2 lit. b). Die Verteidigung beurteilte davon abweichend das Verhalten des Beschuldigten als mehrfache einfache Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB (Urk. 243 S. 2; Urk. 393 als Eventualantrag). Sie argumentierte, mit dem Ergreifen der Holzlatte habe der Beschuldigte 2 die Schwelle zum Versuch einer schweren Körperverletzung nicht überschritten und es sei darin auch keine Vorbereitungshandlung zu sehen. Sodann habe der Beschuldigte 2 beim Faustschlag und den Tritten subjektiv keine schwere Körperverletzung in Kauf genommen. Zudem sei die Heftigkeit sichtlich und deutlich geringer als jene der anderen involvierten Personen. Gemäss Gutachten sei die Wahrscheinlichkeit einer Schädelfraktur bei unter 20 Prozent gelegen. Damit sei gestellt, dass der Beschuldigte 2 bei Weitem nicht genügend heftig zugeschlagen bzw. zugetreten habe, dass ihm Eventualvorsatz zur schweren Körperverletzung nachgewiesen werden könne (Urk. 243 S. 17 ff. und S. 19 f., Urk. 393 S. 12 ff.). 2.2.2. Die Vorinstanz hat mit zutreffenden Argumenten, auf welche verwiesen wird, bezüglich der versuchten schweren Körperverletzung ein eventualvorsätzliches Handeln bejaht. Sie erwog zusammenfassend, der Beschuldigte 2 habe auf die Köpfe

der wehr- bzw. reglos auf dem Boden liegenden Geschädigten eingeschlagen, als diese bereits von weiteren Personen traktiert worden seien. Er habe aufgrund dessen und der allgemeinen Lebenserfahrung davon ausgehen müssen, dass seine Schläge und Tritte zu schwerwiegenden körperlichen Beeinträchtigungen führen könnten. Dennoch habe er ganz gezielt auf die Köpfe der Geschädigten eingewirkt und dafür gar den Beschuldigten 3 noch zur Seite geschoben. Auf dem Weg zum Auto habe er sodann dem regungslos auf dem Boden liegenden Geschädigten H. _____ im Vorbeigehen ins Gesicht gekickt, worauf dessen Kopf nach hinten geschleudert worden sei. Derartige Schläge und Tritte könne man nicht ausführen, ohne dass man mit schweren Verletzungen des Opfers rechnen müsse und man diese in Kauf nehme. Daran ändere auch nichts, dass seine

- 27 - Schläge und Tritte weniger heftig ausgefallen seien als diejenigen der anderen Beteiligten (vgl. Urk. 313 S. 94 ff.). Dem ist uneingeschränkt beizupflichten. Es sei in diesem Zusammenhang auch nochmals an die Beurteilung des Instituts für Rechtsmedizin erinnert, welches in seinen Gutachten zur körperlichen Untersuchung der Geschädigten zur Lebensgefahr festhielt, dass Schläge und insbesondere Tritte gegen den Kopf zu schwersten Verletzungen im Sinne von Blutungen im Kopfinnern oder Brüche des Schädels mit Einblutungen in das Schädelinnere führen könnten und somit als lebensgefährdender Vorgang zu werten seien. Zudem hätte im vorliegenden Fall eine Prellung der Augen zu Verletzungen im Augeninnern und zur Ablösung der Netzhaut mit daraus resultierender Erblindung führen können (Urk. D1/15/4 S. 7 f., Urk. D1/16/4 S. 7). Dies korrespondiert denn auch mit der gefestigten bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wonach es der allgemeinen Lebenserfahrung entspricht, dass Fusstritte und Faustschläge in den Kopfbereich eines am Boden liegenden Opfers – selbst wenn dieses sich zusammenrollt und den Kopf mit den Händen zu schützen versucht – zu schwerwiegenden Beeinträchtigungen der körperlichen Integrität führen können. Für die Erfüllung des Tatbestandes ist überdies nicht vorausgesetzt, dass neben den eigentlichen Fusstritten oder Schlägen an den Kopf ein aggravierendes Moment, etwa eine besondere Heftigkeit der Tritte, die Wehrlosigkeit des Opfers, die Traktierung mit weiteren Gegenständen oder die Einwirkung mehrerer Personen hinzutreten muss. Sodann ist nicht entscheidend, wie intensiv die Tritte tatsächlich waren, sondern was für Folgen aufgrund der Tritte für möglich gehalten und in Kauf genommen wurden (Urteil des Bundesgerichts 6B_1180/2015 vom 13. Mai 2016 E. 4.1 mit Hinweisen). Es sind nach dem Gesagten keine Gründe ersichtlich und wurden vor allem auch von der Verteidigung nicht vorgebracht, die es rechtfertigen würden, vorliegend von der zitierten höchstrichterlichen Rechtsprechung abzuweichen. Insbesondere vermag angesichts der geschilderten Umstände – die Geschädigten lagen bereits wehrlos am Boden, als der Beschuldigte 2 mit behändigter Holzlatte ins Geschehen eingreifen wollte und dabei nicht den Eindruck vermittelte, eingeschüchtert zu sein – nicht zu überzeugen, dass es sich von Panik und Schock geleitete Schutz- und Abwehrreaktion gehandelt haben soll, wie die Ver-

- 28 - teidigung geltend machen möchte (vgl. Urk. 393 S. 11 ff.). 2.2.3. Der Beschuldigte 2 ist folglich der mehrfachen versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen. Rechtsfertigungs- oder Schuldausschlussgründe liegen keine vor. 2.3. Verhalten des Beschuldigten 3 (C. _____) 2.3.1. Die Vorinstanz sprach den Beschuldigten 3 der mehrfachen versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig (Urk. 313 Dispositivziffer 2 lit. c). Während der Beschuldigte 3 den

Schuldspruch akzeptiert, appelliert die Staatsanwaltschaft dagegen und beantragt einen Schuldspruch wegen mehrfacher versuchter Tötung im Sinne von Art. 111 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB (Urk. 318, Urk. 397). Sie brachte zusammengefasst vor, die Vorinstanz habe mit keinem Wort dargelegt, weshalb man dem Beschuldigten 3 keinen Eventualvorsatz betreffend Tötung unterstellen könne. Aufgrund der Art, des Umfangs und der Intensität sowie der Zeitdauer der Gewalteinwirkung des Beschuldigten 3 gegen die Geschädigten habe sich während des Angriffs in diesem dynamischen Geschehen mit mehreren Beteiligten die Möglichkeit des Todeseintritts als so wahrscheinlich aufgedrängt, dass sein Verhalten vernünftigerweise nur als Billigung des Todes gewertet werden könne. Schliesslich habe der Beschuldigte 3 gar von den regungslosen Geschädigten weg und zum Auto bugsiert werden müssen und habe nicht aus eigenem Antrieb aufgehört, die Geschädigten zu treten und zu schlagen. Auf der Videoaufzeichnung sei ein beängstigender Gewaltausbruch und Gewaltexzess des Beschuldigten 3 zu sehen. In objektiver Hinsicht sei der Übergriff grundsätzlich geeignet, den Tod der Geschädigten herbeizuführen, weshalb der Beschuldigte 3 der mehrfachen versuchten vorsätzlichen Tötung schuldig zu sprechen sei (Urk. 318 S. 2 ff., Urk. 397 S. 2 ff., Prot. II S. 41).

2.3.2. Zunächst kann auf die zutreffenden und sehr differenzierten Erwägungen der Vorinstanz zum Eventualvorsatz betreffend schwere Körperverletzung verwiesen werden (Urk. 313 S. 97 ff.). Dass der Beschuldigten 3 eventualvorsätzlich

- 29 - zumindest eine mehrfache versuchte schwere Körperverletzung begangen hat, steht im Berufungsverfahren zu Recht nicht zur Diskussion. Jedoch bleibt zu prüfen, ob das Verhalten des Beschuldigten als eventualvorsätzliches versuchtes Tötungsdelikt zu würdigen ist. Vorab sei nochmals auf die von der Vorinstanz aufgezeigte Rechtsprechung zur Abgrenzung zwischen der versuchten schweren Körperverletzung und der versuchten eventualvorsätzlichen Tötung hingewiesen (Urk. 313 S. 88 f.). Für die Erfüllung des Tatbestandes der versuchten schweren Körperverletzung setzt die bundesgerichtliche Rechtsprechung nicht voraus, dass neben den eigentlichen Fusstritten oder Schlägen gegen den Kopf ein aggravierendes Moment vorliegt (Urteil des Bundesgerichts 6B_529/2020 vom 14. September 2020 E. 3.3.2). Für die Annahme eines Tötungsvorsatzes haben demgegenüber zum Wissenselement erheblich aggravierende Umstände hinzuzukommen. So namentlich, wenn der Täter das ihm bekannte Risiko in keiner Weise kalkulieren oder dosieren kann oder der Geschädigte keinerlei Abwehrchancen hat (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_1250/2013 E. 3.1 mit weiteren Hinweisen, Urteil des Bundesgerichts 6B_1180/2017 E. 4.1). Solche aggravierenden Umstände liegen beim Beschuldigten 3 noch nicht vor. Die Staatsanwaltschaft führt dabei den Vergleich mit dem Beschuldigten 1 an und setzt das Verhalten des Beschuldigten 3 auf die gleiche Stufe (Urk. 397 S. 6 ff.). Dem kann nicht gefolgt werden. Zwar ist es zutreffend, dass der Beschuldigte 3 hemmungslos wiederholt heftige Fusstritte und Schläge versetzte, wie dies auch die Vorinstanz anschaulich darlegte (Urk. 313 S. 97). Jedoch zeigten sie sich – ohne die Tat verharmlosen zu wollen – nicht derart beharrlich, brutal und blindwütig wie diejenigen des Beschuldigten 1. Der Beschuldigte 1 hat sich zusätzlich vorwerfen zu lassen, dass er mehrfach, nachdem die Geschädigten bereits regungslos am Boden lagen, kräftigt auf deren Köpfe einstampfte und dadurch ein Bild abgab, als wolle er die Geschädigten tottreten. Ein solches Verhalten war beim Beschuldigten 3 nicht erkennbar. Auch war sein Aggressionsniveau nicht derart hoch wie dasjenige des Beschuldigten 1. Vielmehr handelte der Beschuldigte 3 zwar derart, dass er durch sein Verhalten zweifelsohne schwere bzw. le-

- 30 - bensgefährliche Verletzungen der Geschädigten in Kauf nahm. Dass er jedoch darüber hinaus auch das Todesrisiko in Kauf nahm, kann ihm nicht nachgewiesen werden. Dies zeigt sich auch darin, dass er eine gewisse Differenziertheit an den Tag legte und beispielsweise den Beschuldigten 2 davon abhielt, mit der Holzlatte zuzuschlagen, um schlimmste Verletzungen zu verhindern, worauf die Verteidigung zurecht hinweist (Urk. 396 S. 11). Die rechtliche Würdigung der Vorinstanz ist nicht zu beanstanden und der Beschuldigte 3 der mehrfachen versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen. Rechtsfertigungs- oder Schuldabschlussgründe liegen keine vor. VII. Strafe 1. Allgemeines Zu den allgemeinen Grundsätzen der Strafzumessung sowie zum anwendbaren Strafraumen bei allen drei Beschuldigten kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 313 S. 99 ff.). Ferner legte die Vorinstanz bei allen drei Beschuldigten die hypothetische Einsatzstrafe für die Tat gegen D._____ fest und erhöhte diese in der Folge für das Delikt zum Nachteil von H._____. Dieses Vorgehen ist sachgerecht und zu übernehmen, ebenso die Systematik. Einzig was die Strafminderungen für die jeweiligen Versuche betrifft, sind diese je separat pro Delikt vorzunehmen und nicht erst, nachdem die hypothetische Einsatzstrafe für die zweite Tat erhöht wurde. 2. Strafzumessung betreffend den Beschuldigten 1 (A._____) 2.1. Wie von der Vorinstanz korrekt dargelegt, ist für die vorsätzliche Tötung im Sinne von Art. 111 StGB von einem Strafraumen von 5 bis 20 Jahren Freiheitsstrafe auszugehen und die hypothetische Einsatzstrafe so festzulegen, als wäre die Tötung vollendet worden (Urk. 313 S. 99 und 101). 2.2.1. Zunächst ist für das Delikt zum Nachteil von D._____ die objektive Tat-

- 31 - schwere für die Verschuldensbewertung festzulegen. Dazu kann vorab vorbehaltlos auf die sorgfältigen und zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 313 S. 102). Entgegen der Verteidigung (Urk. 390 S. 26) verstösst diese nicht gegen das Doppelverwertungsverbot, da das Gericht dem Ausmass eines qualifizierenden oder privilegierenden Tatumstandes bei der Strafzumessung Rechnung tragen darf und muss (BGE 118 IV 342 E. 2b; BGE 120 IV 67 E. 2b). Ergänzend und teilweise rekapitulierend ist zu erwähnen, dass der Beschuldigte 1 eine enorm hohe kriminelle Energie aufwies und ihm zu Recht – im Verhältnis zu den anderen Beteiligten – der grösste Tatbeitrag anzulasten ist. Er handelte äusserst impulsiv und ohne jedwelche Empathie für die Geschädigten. Dabei stampfte er unter anderem äusserst menschenverachtend und sehr gezielt auf den Kopf des Geschädigten ein und brachte dadurch unmissverständlich seine enorme Geringschätzung gegenüber dessen physischer Integrität zum Ausdruck. Immerhin kann zugunsten des Beschuldigten 1 erwähnt werden, dass es sich beim Geschädigten nicht um völlig unbekannte Personen handelte, die überfallartig zusammengeschlagen wurden, sondern dass der Tat bereits ein Konflikt im und ausserhalb des Clubs vorausging und die Gemüter entsprechend erhitzt waren. Insgesamt wiegt das objektive Tatverschulden dennoch erheblich. In subjektiver Hinsicht ist das eventualvorsätzliche Handeln und die nicht widerlegbare Alkoholisierung verschuldensmindernd zu berücksichtigen. Jedoch fällt erschwerend ins Gewicht, dass der Beschuldigte 1 aus völlig nichtigen Gründen handelte und die in jeder Hinsicht primitive und sinnlose Tat ohne Weiteres vermeidbar gewesen wäre. Es ist davon auszugehen, dass es den Gebrüdern A._____ C._____ mit ihren Helfern darum ging, gegenüber den Gebrüdern D._____ H._____ Macht und Überlegenheit zu demonstrieren. Auch wenn der Beschuldigte 1 durch den nicht widerlegbaren Alkoholkonsum enthemmt gewesen sein mag, wäre dennoch von ihm zu erwarten gewesen, dass er eine andere Handlungsoption wählt, zumal zwischen der anfänglichen

Auseinandersetzung rund 19 Minuten verstrichen waren und sich die Situation augenscheinlich bis zum Eintreffen des Beschuldigten 3 beruhigt hatte und man friedlich hätte auseinandergesprochen werden können. Stattdessen wartete der Beschuldigte 1 auf seinen Bruder und verübte auf primitivste Weise Vergeltung. Entgegen der Würdigung der Vorinstanz

- 32 - vermag die subjektive Tatschwere insgesamt die objektive nicht zu relativieren. Es ist insgesamt von einem erheblichen Tatverschulden auszugehen. Die hypothetische Einsatzstrafe ist damit im mittleren Bereich des Strafrahmens bei 12 Jahren festzulegen.

2.2.2. Schuldfähigkeit 2.2.2.1. Die Staatsanwaltschaft liess die Frage der Schuldfähigkeit des Beschuldigten 1 zum Tatzeitpunkt gutachterlich durch die Sachverständige Dr. med. E._____ klären (Urk. D1/42/12). So resultierte die Diagnose eines schädlichen Gebrauchs von Alkohol (ICD-10: F10.1) zum Deliktszeitpunkt und die Sachverständige beantwortete die Frage nach der Einsichts- und Steuerungsfähigkeit wie folgt (Urk. D1/42/12 S. 55 f.): "Aus forensisch-psychiatrischer Sicht ergaben sich keine Hinweise darauf, dass die Realitätswahrnehmung und der Realitätsbezug des Expl. zum Zeitpunkt des vorgeworfenen Delikts gestört waren, weshalb er über die grundsätzliche Fähigkeit zur Einsicht in das Unrecht der ihm vorgeworfenen Tat verfügte. Dies bedeutet, dass die Einsichtsfähigkeit erhalten war. Im Kapitel "Schuldfähigkeit" wurden Aspekte aufgeführt, die für und gegen eine relevante Minderung der Steuerungsfähigkeit von A._____ zum Deliktszeitpunkt sprechen. Zusammengefasst wird festgestellt, dass der Expl. über ausreichend kognitive, affektive und motorische Fähigkeiten verfügte, denn seine Handlungen (sich gegen den Angreifer wehren, Versuch zu fliehen, Hilferuf bei Bruder, Warten auf Hilfe etc.) wirken sinnvoll, geordnet und spiegeln eine zutreffende Einschätzung der Gesamtsituation wider. Gesamthaft wird aus forensisch-psychiatrischer Sicht die Erheblichkeitsschwelle für eine Verminderung der Steuerungsfähigkeit von A._____ zum Zeitpunkt des vorgeworfenen Delikts nicht erreicht, weshalb zusammengefasst die Schuldfähigkeit des Expl. zum Tatzeitpunkt als erhalten eingeschätzt wird." 2.2.2.2. Die Verteidigung brachte bereits im erstinstanzlichen Verfahren vor, es

- 33 - sei entgegen der gutachterlichen Feststellung von einer mindestens mittelschwer verminderten Schuldfähigkeit des Beschuldigten 1 auszugehen (vgl. Urk. 237 Rz. 66). Die Vorinstanz beurteilte das psychiatrische Gutachten als nachvollziehbar und gelangte zum Schluss, dass der Beschuldigte 1 aus der Tatsache, dass er betrunken gewesen sei und daraus allfällig eine leicht verminderte Steuerungsfähigkeit resultierte, keine erhebliche Strafminderung ableiten könne. Dabei berücksichtigte sie zwar die Alkoholisierung im Rahmen der subjektiven Tatschwere als leicht strafmindernd (Urk. 313 S. 104 ff.), sah aber implizit davon ab, dem Beschuldigten 1 den Strafmilderungsgrund der verminderten Schuldfähigkeit gemäss Art. 19 Abs. 2 StGB zuzugestehen.

2.2.2.3. Im Berufungsverfahren stellt die (neue) Verteidigung das psychiatrische Gutachten erneut in Frage und holte dazu bei Prof. Dr. med. K._____, Facharzt Psychiatrie und Psychotherapie FMH, Schwerpunkt Forensische Psychiatrie FMH eine methodenkritische Stellungnahme ein (Urk. 361, 374 und 375). Die Verteidigung rügt insbesondere mit Prof. Dr. med. K._____, dass das psychiatrische Gutachten von Dr. med. E._____ vor üblichen psychiatrischen Standards nicht Stand halte. Folglich könne auf das Gutachten nicht abgestellt werden und sei es nicht verwertbar (Urk. 374 und 375). Zusammengefasst ist der methodenkritischen Stellungnahme zu entnehmen, dass das Gutachten die wesentlichen überprüfbareren formalen Qualitätskriterien der Vollständigkeit und Nachvollziehbarkeit nicht erfülle. Zudem sei nicht hypothesegeleitet vorgegangen worden, indem Alternativhypothesen,

explizit zum fraglichen tatzzeitnahen Alkoholkonsum, nicht geprüft worden seien. Es sei nicht legitim, wenn Sachverständige sich auf eine, nicht vom Gericht rechtskräftig festgestellte, Annahme über den Tatvorlauf/-ablauf stützten. Schliesslich habe die Sachverständige eine Rechtsfrage beantwortet, indem sie beim Beschuldigten 1 einen schädlichen Gebrauch von Alkohol diagnostiziert habe (Urk. 375 S. 2). Die Sachverständige Dr. med. E._____ wurde anlässlich der Berufungsverhandlung vom 24. August 2023 dazu befragt und äusserte sich zu den Kritikpunkten wie folgt: Es treffe nicht zu, dass ihr Gutachten den Qualitätskriterien der Vollständigkeit und Nachvollziehbarkeit nicht genüge. Sie sei sehr wohl hypothesengeleitet vorgegangen. Sie habe als Arbeitshypothese die Angaben der Staatsanwaltschaft in der Schlusseinschätzung angenommen, was sie auch im Gut-

- 34 - achten dokumentiert habe. Sie habe die Angaben des Exploranden vollständig eingearbeitet und könne nicht nachvollziehen, was daran nicht nachvollziehbar oder unvollständig sein soll. Betreffend die Frage der Alkoholintoxikation führte sie aus, es habe keine objektiven Befunde, wie die Messung der Blutalkoholkonzentration, gegeben. Es habe das von Beteiligten beschriebene und das auf den Videoaufnahmen beobachtbare Verhalten gegeben. Die Informationsbasis sei gering gewesen; gestützt darauf habe sie ihr Gutachten verfasst. Dabei sei sie kriteriengeleitet vorgegangen. Sie habe sodann auch die Kriterien, welche für einen schädlichen Gebrauch sprechen würden, aufgeführt und entsprechend erweise sich die Herleitung der Diagnose als nachvollziehbar. Eine Entzugssymptomatik sei vom Beschuldigten verneint worden und eine solche sei auch objektiv nicht aufgefallen. Die Gutachterin räumte sodann ein, einen Fehler gemacht zu haben, indem sie sich zu einer Rechtsfrage geäussert und geschrieben habe: "keine schwere Störung im Sinne des Gesetzes" (Urk. 389). Schliesslich erläuterte sie auf entsprechende Ergänzungsfragen der Verteidigung, dass die reine Blutalkoholkonzentration nichts über das entscheidende tatzzeitnahe psychopathologische Syndrom aussage und entsprechend die Beurteilung bei unterschiedlichen Promillewerten nicht anders ausgefallen wäre (Urk. 389). 2.2.2.4. Die Sachverständige hat sich mithin zu der an in ihrem Gutachten angebrachten Kritik geäussert; Fehler hat sie eingestanden bzw. klar gestellt. Sie weist zu Recht darauf hin, dass aus dem Gutachten ersichtlich ist, auf welche Informationsbasis sich dieses stützt. Insbesondere hat sie im Gespräch den Beschuldigten 1 zur Alkoholgewöhnung befragt, hat die Aussagen zum Verhalten des Beschuldigten, auch im Club, einfließen lassen und die aufschlussreichen Videoaufnahmen analysiert. Entgegen der Verteidigung ist sie sodann nicht von einem gewissen Promillewert ausgegangen. Die Sachverständige hat in sorgfältiger Analyse der vorhandenen Informationsbasis nachvollziehbar aufgezeigt, wie sie zu ihrer Einschätzung gelangt ist. Ihr ist sodann – mit Verweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung – auch zuzustimmen, dass es keine feste Korrelation zwischen Blutalkoholkonzentration und darauf beruhender forensisch relevanter Psychopathologie gibt; es sind stets Gewöhnung, Persönlichkeit und Tatsituation in die Beurteilung einzubeziehen (BGE 122 IV 49 E. 1b).

- 35 - Zusammenfassend erweist sich, dass Dr. med. E._____ sämtliche von der Verteidigung gestreuten Bedenken klären konnte. Es bestehen keine Zweifel, dass das psychiatrische Gutachten vom 9. September 2020 klar, vollständig und lege artis erstellt wurde. Es ist für die Beurteilung der Schuldfähigkeit und die Rückfallgefahr des Beschuldigten 1 deshalb ohne Weiteres darauf abzustellen. 2.2.2.5. Die Verteidigung äusserte sich anlässlich der Berufungsverhandlung zur Schuldfähigkeit des Beschuldigten

zusammenfassend dahingehend, dass vorliegend von einer Blutalkoholkonzentration von mindestens 2.72 Promille, mutmasslich aber deutlich über 3 bis sogar 4 Promille, allenfalls sogar 5 Promille auszugehen sei, was eine Schuldunfähigkeit, mindestens jedoch eine starke Verminderung der Schuldfähigkeit nach sich ziehe (Urk. 390 S. 17 ff.). Die Staatsanwaltschaft argumentierte dagegen, die Berechnungen der Verteidigung seien spekulative Mutmassungen und stützten sich auf widersprüchliche Angaben des Beschuldigten 1. Der Blutalkoholgehalt sei nicht aktunkundig (Prot. II S. 29). Dieser sei auch nicht von Relevanz für die Beurteilung der Schuldfähigkeit; es seien die ganzen Umstände massgebend. Anhand von Symptomen könne man bestimmen, ob jemand schuldfähig sei bzw. wie hoch der Alkoholisierungsgrad sei. Dies habe die Sachverständige lege artis gemacht und überzeugend dargelegt, wie sie zur Beurteilung der voll erhaltenen Schuldfähigkeit gekommen sei. Darauf sei abzustellen (Prot. II S. 22 f.). 2.2.2.6. Unbestritten ist der Umstand, dass der Beschuldigte 1 bereits Stunden vor dem tatbeständlichen Verhalten mit dem Konsum einer insgesamt grösseren Menge Alkohol begann. Indes konnte die zum Deliktszeitpunkt bestehende Blutalkoholkonzentration nicht ermittelt werden. 2.2.2.7. Das Bundesgericht legte in seinem Leitentscheid BGE 122 IV 49 fest, dass bei einer Blutalkoholkonzentration zwischen 2 und 3 Promille eine Verminderung der Schuldfähigkeit bestehe, diese jedoch durch Gegenindizien umgestossen werden könne. Folgt aus dem täterschaftlichen Verhalten vor, während und nach der Tat, dass ein Realitätsbezug vorhanden ist, dass sich der Täter an wechselnde Anforderun-

- 36 - gen der Situation anpassen, auf eine Gelegenheit zur Tat warten oder diese gar herbeiführen kann, ist nicht von einer schweren Beeinträchtigung, sprich einer verminderten Schuldfähigkeit, auszugehen (vgl. OFK/StGB-Donatsch, StGB 19 N 12, mit Hinweisen auf bundesgerichtliche Entscheide). 2.2.2.8. Sowohl die Vorinstanz als auch die Sachverständige setzten sich differenziert und einlässlich mit dem Verhalten und dem Zustand des Beschuldigten 1 zum Tatzeitpunkt auseinander. Anhand der Filmaufnahmen sind keine massgeblichen motorischen Störungen des Beschuldigten 1 feststellbar. Zutreffend stellte die Vorinstanz fest, dass der Beschuldigte agil sowie reaktionsschnell wirke und die Situation mit unberechenbarer Dynamik beherrsche. Er habe sogar insoweit einen Überblick über das Gesamtgeschehen, als dass er Anweisungen an die übrigen Beteiligten erteilt habe. Dass einzelne Schläge im dynamischen Geschehen keine Volltreffer seien, sei nicht entlastend, da im Lichte seiner Agilität keineswegs seiner motorischen Beeinträchtigung zuzuschreiben. Nichts zu seinen Gunsten ableiten könne der Beschuldigte 1 überdies aus dem Umstand, dass er im Club eingeschlafen sei und der letztlich bloss leichten Verletzungen der Geschädigten (Urk. 313 S. 105). 2.2.2.9. Die Sachverständige ging in ihrer Begutachtung davon aus, dass die Alkoholaufnahme am Tatabend als gesichert angenommen werden könne. In allgemeiner Weise hielt sie fest, dass die Kriterien für eine Intoxikation erfüllt seien durch funktionsgestörtes Verhalten wie Enthemmung, Streitbarkeit, Aggressivität, Affektlabilität, Aufmerksamkeitsstörung, Einschränkung der Urteilsfähigkeit und Beeinträchtigung der persönlichen Leistungsfähigkeit plus mindestens eines der folgenden Anzeichen: Standunsicherheit, Gangunsicherheit, verwaschene Sprache, Nystagmus, Bewusstseinsstörung, Gesichtsröte oder konjunktivale Injektion. Beim Beschuldigten 1 seien die Symptome der Enthemmung und Aggressivität zum Deliktszeitpunkt feststellbar. Durch das Zurückfallen auf den Sitz im Club könne auch eine gewisse Stand- und Gangunsicherheit angenommen werden. Die anderen Symptome könnten jedoch nicht mit hinreichender Sicherheit nachgewiesen

werden. Jedoch reichten die aufgeführten Symptome aus, um von einer Alkoholeinwirkung im Sinne einer Intoxikation auszugehen. Dabei müsse die

- 37 - Alkoholgewöhnung des Beschuldigten 1 miteinbezogen werden. Dies bedeute, dass für eine Intoxikation oder um den gewünschten Effekt zu erreichen, grössere Mengen konsumiert werden müssten oder es träten bei Konsum derselben Menge deutlich geringere Effekte auf. Auch sei die Alkoholabbaugeschwindigkeit deutlich erhöht. Insgesamt schloss die Sachverständige daher im Ergebnis auf eine leicht- bis mittelgradige Berausung des Beschuldigten 1 (Urk. D1/42/12 S. 47 f.). Die vom Beschuldigten 1 beschriebenen Emotionen zum Tatzeitpunkt – wie aufgebracht sein, Wut – stufte die Sachverständige als in der Situation normalpsychologisch völlig nachvollziehbar ein; es lasse sich darin keine Beeinträchtigung durch Intoxikation erkennen. Sie führte weiter aus, der Beschuldigte 1 sei während des Konfliktes mit D._____ und H._____ durchgehend in der Lage gewesen, die Situation einzuschätzen, habe zunächst versucht, sich zur Wehr zu setzen und sich durch Wegfahren zu entziehen. Dadurch, und auch durch das Anrufen und um Hilfe-Bitten seines Bruders, zeige sich eine normalpsychologische nachvollziehbare, sinnvolle und geordnete Handlung. Aus forensisch-psychiatrischer Sicht ergäben sich keine Hinweise darauf, dass die Realitätswahrnehmung und der Realitätsbezug des Beschuldigten 1 zum Zeitpunkt der Tat gestört gewesen seien, weshalb er über die grundsätzliche Fähigkeit zur Einsicht in das Unrecht der ihm vorgeworfenen Tat verfügt habe (Urk. D1/42/12 S. 50). Für eine forensisch relevante Verminderung der Steuerungsfähigkeit des Beschuldigten 1 spreche der angegebene Schwindel nach dem Aufwachen, wobei ein Teil der Müdigkeit des Arbeitstages zuzurechnen sei. Der Sturz im Club könne bedingt sein durch eine alkoholbedingte motorische Unsicherheit, jedoch auch durch einen Schlag (ohne Alkoholeinwirkung). Weiter für eine Beeinträchtigung spreche, dass er von anderen Personen als betrunken wahrgenommen worden sei und durch die Einmischung in einen Konflikt (D._____/B._____) eine gewisse Kritikschwäche und Distanzminderung zeige. Die Enthemmung zeige sich im Rahmen seiner massiv gewalttätigen Handlungen nach Eintreffen des Bruders durch sein aggressives Hineinsteigern, zumal er zuerst nur mit den Fäusten geschlagen habe. Gegen eine relevante Verminderung der Steuerungsfähigkeit spreche, dass der Beschuldigte 1 sich durchaus detailreich an die Ereignisse bis zum Eintreffen des

- 38 - Bruders erinnern könne. Zudem sei es ihm gelungen, Hilfe zu holen und abzuwarten, bis diese eintreffe, bevor er zum massiven Gegenangriff angesetzt habe. Das spreche für eine ausreichend erhaltene Impulskontrolle. Zudem seien seine Handlungen (zur Wehr setzen, Versuch zu fliehen, Hilferuf beim Bruder) geordnet und seine Einschätzung der Gefährlichkeit zutreffend gewesen. Die Alkoholgewöhnung müsse ebenfalls berücksichtigt werden, da der Beschuldigte 1 erst bei höheren Alkoholmengen überhaupt eine Wirkung verspüre. Gesamthaft werde aus forensisch-psychiatrischer Sicht die Erheblichkeitsschwelle für eine Steuerungsfähigkeitsminderung nicht erreicht. Eine gewisse Alkoholisierung sei zum Deliktszeitpunkt mit Sicherheit vorgelegen, jedoch liessen sich aus gutachterlicher Sicht nicht ausreichend alkoholbedingte kognitive, affektive und motorische Beeinträchtigungen feststellen, um von einer erheblichen Verminderung der Steuerungsfähigkeit auszugehen. Es werde aus forensischer Sicht keine relevante Minderung der Steuerungsfähigkeit gesehen und die Schuldfähigkeit als erhalten eingeschätzt (Urk. D1/42/12 S. 50 ff.). 2.2.2.10. Der Vorinstanz und der Sachverständigen kann uneingeschränkt gefolgt werden. Sie nennen beide massgebliche Gegenindizien, welche die

von der Verteidigung vorgebrachte Vermutung der verminderten Schuldfähigkeit bzw. der gänzlichen Schuldfähigkeit umzustossen vermögen. Im Zusammenhang mit der Alarmierung des Bruders kann sodann erwähnt werden, dass der Beschuldigte 1 seinen Bruder, den Beschuldigten 3, nicht etwa auf dessen Mobiltelefon anrief, sondern dessen Club kontaktierte, wobei er wusste, dass immer Sicherheitspersonal vor Ort ist. Dass sein Bruder wieder im Land war, wusste er zu diesem Zeitpunkt nicht. In der Folge konnte der Beschuldigte 1 sodann dem Beschuldigten 3 seine Lokalität bekannt geben, obwohl er vorher noch nie dort gewesen sein soll (vgl. D1/10/1 S. 4 ff., Urk. D1/10/3 S. 2). Diese sinnvolle und geordnete Vorgehensweise erfordert eine gewisse intellektuelle Leistungsfähigkeit, welche offensichtlich beim Beschuldigten 1 im Tatzeitraum vorhanden war. Mithin stellt dies ein weiteres Gegenindiz dar, welches gegen eine verminderte Schuldfähigkeit spricht. Es wird weder von der Verteidigung differenziert dargetan, noch ist erkennbar,

- 39 - inwieweit der Beschuldigte 1 nicht mehr hätte einsichts- und steuerungsfähig gewesen sein sollen. Vielmehr sprechen etliche Anzeichen gegen eine massgebliche Beeinträchtigung. Der Beschuldigten 1 war ohne Weiteres in der Lage, auf die jeweiligen Situationen zu reagieren und sich zu orientieren, namentlich durch Abwehr, Flucht und Hilferuf und überschaute die Konfliktsituation. Ebenso war er auch kurz vor dem fraglichen Übergriff in der Lage, D. _____ aufzuhalten, bis der Bruder eintraf. Zudem wirken seine Bewegungen während des Übergriffs – mit der Vorinstanz – agil, gezielt und reaktionsschnell. Sein Verhalten zeigte sich insgesamt differenziert und macht deutlich, dass sich der Beschuldigte 1 der jeweiligen Situation bewusst war und diese einschätzen konnte. Äusserst eindrücklich sind sodann seine sehr einlässlichen und detailreichen Aussagen zum Geschehen bis zum Eintreffen des Beschuldigten 3 – so etwa anlässlich der Hafteinvernahme vom 14. Oktober 2019 (Urk. D1/9/3) sowie der staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen vom 21. November 2019, 4. Dezember 2019 und 21. April 2020 (Urk. D1/9/4, D1/9/5, D1/9/9). Dies lässt nur den Schluss auf eine sehr gute Wahrnehmung sowie ein sehr gutes Erinnerungsvermögen zu, was selbst für vollständig nüchterne Personen bei dynamischen Vorgängen eine Herausforderung darstellt. Der Realitätsbezug des Beschuldigten 1 war jederzeit vorhanden und sein sehr gutes Erinnerungsvermögen spricht klar gegen eine erhebliche Alkoholisierung. Die Sachverständige vermag insgesamt mit ihrer Einschätzung vollständig zu überzeugen, wenn sie die Schuldfähigkeit des Beschuldigten 1 als erhalten einschätzt. 2.2.2.11. Nach dem Gesagten zeigt sich, dass der Beschuldigten 1 zum Tatzeitpunkt voll schuldfähig war. Der Strafmilderungsgrund gemäss Art. 19 Abs. 2 StGB greift nicht. 2.2.3. Für den Versuch ist schliesslich eine Strafminderung vorzunehmen. Es ist einzig dem Zufall – und nicht dem Zutun des Beschuldigten 1 – zu verdanken, dass der Geschädigte D. _____ nicht getötet wurde oder irreversible Schäden davontrug, sondern nur leichte Verletzungen erlitt. Dennoch rechtfertigt das Ausbleiben von schwerwiegenden Folgen eine spürbare Strafminderung im Umfang von 4 Jahren, wodurch sich die hypothetische Einsatzstrafe auf 8 Jahre reduziert.

- 40 - 2.3. Was die Strafzumessung bezüglich der Tat zum Nachteil von H. _____ betrifft, kann ebenfalls auf die ausgewogenen und überzeugenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 313 S. 107). Was die objektive und subjektive Tatschwere sowie die Strafminderung infolge des Versuchs anbelangt, gelten ohne Weiteres die bereits im Zusammenhang mit der Tat zum Nachteil von D. _____ genannten Strafzumessungsgründe.

Es wäre für sich alleine betrachtet ebenfalls eine hypothetische Einsatzstrafe von 8 Jahren angezeigt. Jedoch ist in Anwendung des Asperationsprinzips, wie dies die Vorinstanz ebenfalls tut (vgl. Urk. 313 S. 107), zu berücksichtigen, dass die beiden Taten in einem unmittelbaren sachlichen und situativen Zusammenhang stehen. Die unter Ziff. VII.2.2. festgelegte hypothetische Einsatzstrafe von 8 Jahren ist deshalb für die gegen H._____ begangene Tat um 4 Jahre auf 12 Jahre zu erhöhen. 2.4. Täterkomponenten Zum Vorleben und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten 1 kann vorab auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 313 S. 109). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte 1 ergänzend aus, er sei 1997 mit einem Touristenvisum in die Schweiz gekommen und habe entsprechend nach deren Ablauf die Schweiz wieder verlassen müssen. Später sei er dann aufgrund der Heirat wieder in die Schweiz gekommen. Für ihn bedeute sowohl der Kosovo als auch die Schweiz Heimat. Er sei vor seiner Verhaftung regelmässig in den Kosovo gereist, letztmals im Februar 2019. Zu seinen beiden Brüdern im Kosovo pflege er einen guten Kontakt (Urk. 389A S. 4 ff.). Zutreffend ist, dass der Beschuldigte 1 für den Zeitraum 2014 bis 2019 sieben Vorstrafen aufweist (Urk. 383). Da es sich um relativ geringfügige und nicht einschlägige Delikte handelt, sind die Vorstrafen nicht in erheblichem Umfang beachtlich, jedoch ist mit der Vorinstanz zu konstatieren, dass der Beschuldigte 1 eine erkennbare Geringschätzung gegenüber der geltenden Rechtsordnung an den Tag legt. Das Vorleben ist deshalb mit einer Straferhöhung von 8 Monaten zu berücksichtigen. Was das Teilgeständnis des Beschuldigten 1 betrifft, so hat dies nicht zwingend eine Strafreduktion zur Folge. Weder hat es vorliegend zur Vereinfachung noch zur Verkürzung des Strafverfahrens geführt. Im Übrigen kann qualita-

- 41 - tiv nicht von einem Geständnis gesprochen werden, der Beschuldigte 1 hat faktisch lediglich bestätigt, was ohnehin auf der Filmaufnahme eindeutig zu sehen war. Hinzu kommt, dass auch keine Einsicht und Reue erkennbar ist, sondern sich vielmehr eine erschreckende Verharmlosungstendenz zeigt. Es ist deshalb für das Teilgeständnis keine Strafminderung vorzunehmen. Von einer Reduktion der Strafe aufgrund einer überlangen Verfahrensdauer sah die Vorinstanz zu Recht ab. Nicht gefolgt werden kann ihr jedoch darin, dass sie für ein "rücksichtsloses Nachtatverhalten", namentlich weil der Beschuldigte 1 für die Geschädigten keine medizinische Hilfe organisierte, eine Straferhöhung von 5 Monaten vorsah. Ein solches "rücksichtsloses Nachtatverhalten" ist zum einen Körperverletzungs- und Tötungsdelikten inhärent und wäre zum anderen durch den Tatbestand der Unterlassung der Nothilfe im Sinne von Art. 128 StGB zu bestrafen. Jener Tatbestand wird jedoch durch die versuchte vorsätzliche Tötung konsumiert (vgl. BGE 87 IV 7) und wurde folgerichtig nicht angeklagt. Eine Berücksichtigung im Rahmen der Täterkomponenten ist nicht statthaft. 2.5. Zusammenfassend resultiert für den Beschuldigten 1 für die ihm zur Last gelegten Taten eine Freiheitsstrafe von 12 Jahren und 8 Monaten. Entgegen der Verteidigung sind die von ihr aufgeführten Urteile (Urk. 390 S. 26 f.) nicht mit dem vorliegenden Fall vergleichbar, zumal es sich in casu nicht um einen Grenzfall zwischen eventualvorsätzlicher schwerer Körperverletzung und eventualvorsätzlicher Tötung handelt und überdies die zu berücksichtigenden Strafzumessungsfaktoren nicht genannt werden, sodass die Bemessung der Strafe nicht nachvollziehbar ist. Die bis heute erstandene Haft sowie der vorzeitige Strafantritt von insgesamt 1413 Tagen sind anzurechnen (Art. 51 StGB). Ein bedingter oder teilbedingter Vollzug einer Freiheitsstrafe in dieser Höhe ist gesetzlich nicht vorgesehen (Art. 42 Abs. 1 StGB und Art. 43 Abs. 1 StGB). 3. Strafzumessung betreffend den Beschuldigten 2

(B._____) 3.1. Zum objektiven Tatverschulden betreffend das Delikt zum Nachteil von - 42 - D._____ erwog die Vorinstanz zusammengefasst zutreffend, dass die Schläge und Tritte des Beschuldigten 2 weniger heftig ausgefallen seien als diejenigen der Beschuldigten 1 und 3 und er insgesamt den geringsten Tatbeitrag geleistet habe. Jedoch komme erschwerend dazu, dass die Geschädigten bereits völlig wehrlos am Boden gelegen seien, als der Beschuldigte 2 auf sie eingeschlagen und ein- getreten habe und er bei seinem Hinzukommen gesehen habe, dass diese bereits von mehreren Personen traktiert würden und von den Geschädigten keinerlei Gefahr ausgehen würde. Zudem sei er, nachdem er sich versteckt gehabt habe, geplant und rudimentär mit einer Holzlatte bewaffnet an den Tatort zurückgekehrt (Urk. 313 S. 113 f.). Dieser Würdigung ist uneingeschränkt beizupflichten. Das objektive Tatverschulden wiegt bereits erheblich und wird durch die subjektive Komponente nicht relativiert. Zwar handelte der Beschuldigte 2 lediglich eventualvorsätzlich und ist aufgrund des nicht widerlegbaren Alkohol- und Kokainkonsums von einer gewissen Enthemmung auszugehen, jedoch begab er sich, obwohl er angeblich unter Todesangst gelitten haben will, ohne Not, gezielt und erkennbar selbstbewusst an den Tatort und nahm die Gelegenheit wahr, den an ihm vorgän- gig begangenen Übergriff auf primitive, feige und gefährliche Weise zu vergelten. Sein Handeln war komplett sinnlos und wäre ohne Weiteres, auch unter Alkohol- einfluss, zu vermeiden gewesen. Daran ändert auch nichts, dass er zuvor von den Geschädigten provoziert und tätlich angegangen wurde. Es blieb ihm genug Zeit, sich zu beruhigen und sich vom Konfliktherd zu entfernen, stattdessen entschied er sich für die Konfrontation. Als er – mit der Holzlatte bewaffnet – dazu stiess, la- gen die Geschädigten bereits wehrlos am Boden; von ihnen ging keine Bedro- hung aus. Entsprechend sind – entgegen der Verteidigung (Urk. 393 S. 16 f.) – keine Strafmilderungsgründe gemäss Art. 48 StGB ersichtlich. Wenn die Vo- rinstantz die hypothetische Einsatzstrafe (für den hypothetischen Fall der schwe- ren Körperverletzung) bei 3.5 Jahren Freiheitsstrafe festsetzt, so ist dies ohne Weiteres angemessen und wohlwollend. Für die Strafminderung aufgrund der versuchten Tatbegehung kann auf die Ausführungen betreffend den Beschuldig- ten 1 verwiesen werden (vgl. Ziff. VII.2.2.3. vorstehend). Vorliegend ist die hypo- thetische Einsatzstrafe, welche sich aufgrund des Verschuldens zwischen 3.5 bis 4 Jahren zu bewegen hat, demnach um rund 1/3 auf 28 - 32 Monate zu reduzie-

- 43 - ren. 3.2. Eine verminderte Schuldfähigkeit wurde beim Beschuldigten 2 gutachterlich verneint (vgl. Urk. D1/44/10 S. 53) und ist demnach nicht strafzumessungsrele- vant. 3.3. Für die Bemessung der hypothetischen Einsatzstrafe bezüglich der Tat zum Nachteil von H._____ kann grundsätzlich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 313 S. 114). Das Verschulden wiegt gerade noch leicht. Die hypothetische Einsatzstrafe für die vollendete Tat von 2.5 Jahren ist angemessen und nicht zu beanstanden und die versuchte Begehung ebenfalls mit einer Reduktion von rund 1/3 (10 Monate) zu berücksichtigen. Die hypothe- tische Einsatzstrafe für die versuchte schwere Körperverletzung zum Nachteil von D._____ ist in Anwendung des Asperationsprinzips entsprechend um 12 Monate auf 40 - 44 Monate zu erhöhen. 3.4. Täterkomponenten Es kann für das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 313 S. 115). Der Beschul- digte 2 ergänzte anlässlich der Berufungsverhandlung, wegen seiner Karriere als Profisportler als Teenager eineinhalb Jahre im Kosovo gelebt zu haben. Sonst habe er keine Beziehung zum Kosovo, alle seine Verwandten lebten in der Schweiz. Er sei 2016 oder 2017 das letzte Mal

im Kosovo gewesen. Er spreche nicht gut albanisch. Seit seiner Entlassung aus der Haft lebe er wieder mit seiner Familie zusammen und arbeite auf Stundenlohnbasis bei der L._____ als Eisen- leger und verdiene monatlich zwischen Fr. 4'000.– und Fr. 5'000.– (Urk. 389B S. 2 ff.). Gemäss aktuellem Strafregisterauszug weist der Beschuldigte zudem seit 2015 vier Vorstrafen auf (Urk. 384), welche zwar nicht einschlägig, jedoch vielfäl- tig sind. Es ist dabei eine Straferhöhung von mindestens 6 Monaten vorzuneh- men, um der Uneinsichtigkeit des Beschuldigten 2 Rechnung zu tragen. Weitere Strafzumessungsrelevante Faktoren liegen nicht vor. Zum Teilgeständnis sowie die fehlende Einsicht und Reue kann auf das beim Beschuldigten 1 Gesagte ver- wiesen werden, ebenso, was die nicht gerechtfertigte Straferhöhung wegen feh-

- 44 - lender Hilfeleistung betrifft (vgl. Ziff. VII.2.4. vorstehend). 3.5. Insgesamt zeigt sich nach dem Gesagten, dass die von der Vorinstanz aus- gesprochene Freiheitsstrafe von 4 Jahren angemessen und nicht nach unten zu korrigieren sowie in Achtung des Verschlechterungsverbot (Art. 391 Abs. 2 StPO) in ihrer Höhe zu respektieren ist. Der Beschuldigte 2 ist für die von ihm begangene mehrfache versuchte schwere Körperverletzung folglich mit 4 Jahren Freiheitsstrafe zu bestrafen, wobei bis zum Urteilszeitpunkt 678 Tage Haft anzurechnen sind (Art. 51 StGB). Ein bedingter oder teilbedingter Vollzug einer Freiheitsstrafe in dieser Höhe ist gesetzlich nicht vorgesehen (Art. 42 Abs. 1 StGB und Art. 43 Abs. 1 StGB). 4. Strafzumessung betreffend den Beschuldigten 3 (C._____) 4.1. Zum objektiven und subjektiven Tatverschulden äusserte sich die Vorinstanz in zutreffender Weise sehr einlässlich und differenziert (Urk. 313 S. 117 f.), worauf verwiesen wird. Es kann ihr ohne Weiteres gefolgt werden, wenn sie dem Be- schuldigten 3 eine brutales Vorgehen attestiert und seine Schläge und Tritte als heftig taxiert. In der Tat erfolgten seine Schläge routiniert und in schneller Abfol- ge, zum Teil bis zu neun Mal nacheinander. Sodann ist dem Beschuldigten 3 ein planmässiges Vorgehen anzulasten. Er fuhr, ohne vorher in die Auseinanderset- zung involviert gewesen zu sein, mit zwei Begleitern vor, die umgehend mit ihm und dem Beschuldigten 1 die Geschädigten zusammenschlagen begannen, obwohl sich die Situation vor dem Eintreffen des Beschuldigten 3 ganz offensicht- lich beruhigt hatte und keine Übergriffe mehr stattfanden. Der Beschuldigte 3 leg- te durch sein gesamtes Verhalten eine deutliche kriminelle Energie an den Tag. Das objektive Tatverschulden wiegt erheblich. In subjektiver Hinsicht liegt zwar auch beim Beschuldigten 3 ein eventualvorsätzliches Handeln vor, jedoch ist zu erwähnen, dass es keinen erkennbaren Grund für das aggressive Verhalten gab. So liess er in äusserst unreifer Manier zusammen mit seinem Bruder, dem Be- schuldigten 1, sowie zwei mitgebrachten Helfern die Situation zu einem richtigge- henden Gewaltexzess eskalieren und musste schliesslich unter Körpereinsatz von Dritten davon abgehalten werden, weiter auf die Geschädigten einzuwirken. Auch sein Verhalten war völlig sinnlos, erfolgte aus einem nichtigen Anlass und hätte

- 45 - ohne Weiteres vermieden werden können. Im Gegensatz zu den Beschuldigten 1 und 2 war der Beschuldigte 3 weder erwähnenswert alkoholisiert, noch wurde er im Vorfeld von den Gebrüdern D._____ H._____ provoziert oder tätlich angegan- gen. Wie bereits beim Beschuldigten 1 ausgeführt, bleibt der Eindruck haften, dass die Gebrüder A._____ C._____ gegenüber den Gebrüdern D._____ H._____ auf primitive Weise ihre Macht und Überlegenheit demonstrieren wollten. Ihm ist indes immerhin zu attestieren, dass er versuchte, schlimmste Verletzun- gen zu verhindern und dass er namentlich den Beschuldigten 2 davon abhielt, mit der Holzlatte zuzuschlagen. Die subjektive Tatschwere

vermag die objektive nicht zu relativieren und es bleibt bei einem insgesamt erheblichen Tatverschulden. Es rechtfertigt sich eine hypothetische Einsatzstrafe für das vollendete Delikt im mitt- leren Bereich des Strafrahmens von 5 Jahren bzw. 60 Monate. Für die Strafminderung aufgrund des Versuchs kann uneingeschränkt auf die beim Beschuldigten 1 gemachten Ausführungen verwiesen werden (vgl. Ziff. VII.2.2.3. vorstehend). Nicht zuletzt aufgrund der noch leichten Verletzungen der Geschädigten rechtfertigt sich auch hier eine Strafreduktion von rund 1/3 auf 40 Monate. 4.2. Für die Strafzumessung bezüglich der Tat zum Nachteil von H._____ kann ebenfalls auf die vorstehenden (Ziff. VII.4.1.) sowie die überzeugenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 313 S. 119 f.). Was die objektive und subjektive Tatschwere sowie die Strafminderung infolge des Versuchs betrifft, gelten ohne Weiteres die bereits im Zusammenhang mit der Tat zum Nachteil von D._____ genannten Strafzumessungsgründe. Für sich alleine betrachtet wäre ebenfalls eine hypothetische Einsatzstrafe von 40 Monaten angezeigt. Jedoch ist in Anwendung des Asperationsprinzips, wie bereits bei den übrigen Beschuldigten, zu berücksichtigen, dass die beiden Taten in einem unmittelbaren sachlichen und situativen Zusammenhang stehen. Die unter Ziff. VII.4.1. festgelegte hypothetische Einsatzstrafe von 40 Monaten ist deshalb für die gegen H._____ begangene Tat um 20 Monate auf 5 Jahre zu erhöhen. 4.3.

Täterkomponenten

- 46 - Zur Täterkomponente hat die Vorinstanz das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse zutreffend wiedergegeben (Urk. 313 S. 121 f.). In der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte 3 dazu weiter aus, seit der Entlassung aus der Haft wieder bei der Familie zu wohnen, die Firma A._____ C._____ Group AG zu leiten und monatlich ca. Fr. 9'000.– zu verdienen (Urk. 389C S. 2 ff.). Aktuell weist der Beschuldigte 3 seit 2015 vier Vorstrafen aus; ein weiterer Eintrag erfolgte für ein fehlbares Verhalten nach der Entlassung aus der Sicherheitshaft während laufendem Strafverfahren (Urk. 385). Die Vorstrafen erweisen sich zwar als einigermaßen geringfügig und nicht einschlägig, jedoch zeigt sich auch bei ihm eine manifestierte Gleichgültigkeit gegenüber der geltenden Rechtsordnung. Die Delinquenz nur gerade 9 Monate nach der Haftentlassung während laufendem Strafverfahren unterstreicht dies zusätzlich. Es hat deshalb eine Straferhöhung von 12 Monaten zu erfolgen. Das übrige Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sind ansonsten strafzumessungsneutral. Zum Nachtatverhalten ist auch hier anzumerken, dass vorliegend die unterbliebene Hilfeleistung keine Straferhöhung nach sich zieht (vgl. dazu Ziff. VII.2.4. vorstehend). Sodann rechtfertigt sich auch beim Beschuldigten 3 aus qualitativen Gründen keine spürbare Strafminderung für das Teilgeständnis (vgl. dazu ebenfalls Ziff. VII.2.4. vorstehend). Jedoch scheint er immerhin eine Einsicht in das Unrecht seines Handelns zu haben, was sich nicht nur an seinem Schlusswort anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung zeigt (vgl. Prot. I S. 79 f.), sondern auch an dem Umstand, dass er von Anbeginn eine Verurteilung wegen mehrfacher versuchter schwerer Körperverletzung beantragte (vgl. Urk. 240 S. 1). Des Weiteren ist ihm zu attestieren, dass er sich bei den Opfern aufrichtig entschuldigt, sich in der Zwischenzeit mit ihnen versöhnt hat und das Verhältnis wieder als freundschaftlich bezeichnet werden kann (Urk. 396 S. 20 f.). Dies ist insgesamt mit einer Strafminderung im Umfang von 6 Monaten zu berücksichtigen. Zu Recht sah die Vorinstanz sodann davon ab, das Wohlverhalten im Strafvollzug sowie die finanzielle Unterstützung der Familie strafmindernd einfließen zu lassen (vgl. Urk. 313 S. 123). Mit Verweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung ist nur bei aussergewöhnlichen Umständen eine erhöhte Strafempfindlichkeit zu bejahen, da die Verbüssung einer Freiheitsstrafe für jede arbeitstätige und in ein familiäres Umfeld

eingebettete Person mit einer gewis-

- 47 - sen Härte verbunden ist (Urteile 6B_748/2015 vom 29. Oktober 2015 E. 1.3; 6B_375/2014 vom 28. August 2014 E. 2.6; 6B_605/2013 vom 13. Januar 2014 E. 2.4.3; 6B_740/2011 vom 3. April 2012 E. 3.4; je mit Hinweisen). Solche im Vergleich mit anderen selbständig Erwerbenden aussergewöhnliche Umstände liegen entgegen der Verteidigung (Urk. 396 S. 18 f.) nicht vor. 4.4. Zusammenfassend ist der Beschuldigte 3 für die mehrfache versuchte schwere Körperverletzung mit 5 Jahren und 6 Monaten Freiheitsstrafe zu sanktionieren. Dabei sind ihm 683 Tage für erstandene Haft anzurechnen (Art. 51 StGB). Ein bedingter oder teilbedingter Vollzug einer Freiheitsstrafe in dieser Höhe ist gesetzlich nicht vorgesehen (Art. 42 Abs. 1 StGB und Art. 43 Abs. 1 StGB). VIII. Landesverweisung 1. Landesverweisung des Beschuldigten 1 (A._____) 1.1. Die Vorinstanz hat, mit der Staatsanwaltschaft, den Beschuldigten 1 für 12 Jahre des Landes verwiesen und die Ausschreibung im Schengener Informationssystem angeordnet (Urk. 313, Dispositivziffer 5 lit. a und b). Sie hat dabei die allgemeinen Voraussetzungen der Landesverweisung umfassend und zutreffend dargestellt (Urk. 313 S. 125 ff.), worauf vorab verwiesen wird. 1.2. Der Beschuldigte 1 appelliert gegen die Anordnung der Landesverweisung und lässt durch seine Verteidigung – wie bereits vor erster Instanz – Folgendes vorbringen: Es liege ein Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB vor, da er seit über vierzehn Jahren in der Schweiz lebe und mit seiner Partnerin eine stabile Beziehung führe sowie zwei Kinder habe, von denen die ältere Tochter perfekt Schweizerdeutsch spreche und in die zweite Primarschulklasse gehe, während sein Sohn nur wenige Tage nach seiner Verhaftung im Oktober 2019 zur Welt gekommen sei. Sein gesamtes familiäres und soziales Umfeld sei in der Schweiz und seine in der Schweiz lebenden Eltern sowie seine Geschwister mit deren Kindern würden ihn und seine Familie auch jetzt unterstützen. Müsste er die Schweiz verlassen, so würden er und seine Familie aus dem gewohnten Umfeld gerissen, was einerseits für seine Kinder negative Konsequenzen hätte und ande-

- 48 - rerseits beim ihm zu einer Retraumatisierung führen könnte, da er die Kriegswirren im Kosovo miterlebt habe. Die Verteidigung führte weiter aus, dass auch die Interessenabwägung zugunsten des Beschuldigten 1 ausfallen müsse, da er mit seiner Firma "A._____ C._____ Group AG", welche während seiner Inhaftierung von seiner Familie geführt werde, in der Schweiz Arbeitsplätze schaffe. Weiter würden sich die Vorstrafen des Beschuldigten 1 auf SVG- und Ausländerdelikte beschränken. Da seine Tat das Resultat eines emotionalen Ausnahmezustands im Kontext einer langjährigen Freundschaft gewesen sei und sich nicht etwa gegen beliebige Dritte gerichtet habe, gehe von ihm definitiv keine Gefahr für die öffentliche Sicherheit aus. Insgesamt sei von einer Landesverweisung abzusehen, da die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung das private Interesse des Beschuldigten 1 am Verbleib in der Schweiz nicht überwögen (Urk. 237 S. 21 f., Urk. 390 S. 28 ff.). 1.3. Wird ein Ausländer wegen einer vorsätzlichen Tötung oder des Versuchs dazu schuldig gesprochen, so verweist ihn das Gericht unabhängig von der Höhe der Strafe für 5 bis 15 Jahre des Landes (Art. 66a Abs. 1 lit. a StGB, BGE 144 IV 168 E.1.4.1.). Es kann ausnahmsweise von einer Landesverweisung absehen, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und zudem die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Dabei ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind (Art.

66a Abs. 2 StGB). Die Härtefallklausel dient der Umsetzung des Verhältnismässigkeitsprinzips (vgl. Art. 5 Abs. 2 BV; BGE 146 IV 105 E. 3.4.2.; BGE 145 IV 364 E. 3.2; BGE 144 IV 332 E. 3.1.2, je mit Hinweisen). Sie ist restriktiv anzuwenden (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2.; BGE 144 IV 332 E. 3.3.1). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung lässt sich zur kriteriengeleiteten Prüfung des Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB der Kriterienkatalog der Bestimmung über den "schwerwiegenden persönlichen Härtefall" in Art. 31 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) her-

- 49 - anziehen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2). Zu berücksichtigen sind namentlich der Grad der (persönlichen und wirtschaftlichen) Integration, einschliesslich familiäre Bindungen des Ausländers in der Schweiz bzw. in der Heimat, Aufenthaltsdauer und Resozialisierungschancen. Ebenso ist der Rückfallgefahr und wiederholter Delinquenz Rechnung zu tragen. Das Gericht darf auch vor dem Inkrafttreten von Art. 66a StGB begangene Straftaten berücksichtigen (Urteil 6B_873/2018 vom

E. 15

Die Kosten der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten B._____ werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten B._____ bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.

E. 16

Die Kosten der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten C._____ werden zur Hälfte einstweilen und zur Hälfte definitiv auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten C._____ bleibt im Umfang der Hälfte gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.

E. 17

Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – den amtlichen Verteidiger des Beschuldigten A._____ für sich und zuhanden des Beschuldigten (per IncaMail) – den amtlichen Verteidiger der Beschuldigten B._____ für sich und zuhanden des Beschuldigten (per IncaMail) – den amtlichen Verteidiger des Beschuldigten C._____ für sich und zuhanden des Beschuldigten (per IncaMail) – die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich (per Mail) – den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste – das Migrationsamt des Kantons Zürich sowie in vollständiger Ausfertigung an – den amtlichen Verteidiger des Beschuldigten A._____ im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – den amtlichen Verteidiger der Beschuldigten B._____ im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – den amtlichen Verteidiger des Beschuldigten C._____ im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich

- 68 - und nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste – das Migrationsamt des Kantons Zürich – die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A und betreffend den Beschuldigten C._____ zusätzlich mit Formular B – die Staatsanwaltschaft Zug im Doppel für sich und zuhanden der Vollzugsbehörde (Geschäfts-Nr. 1A 2016 1070) – die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten

E. 18

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der gemäss Art. 35 und 35a BGerR zuständigen strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes. Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 25. August 2023 Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. Ch. Prinz MLaw A. Donatsch

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