

ZH_OBERGERICHT SB240041 vom 19. März 2025

ZH Obergericht, 2025-03-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB240041

FR: ZH_OBERGERICHT SB240041 du 19 mars 2025

IT: ZH_OBERGERICHT SB240041 del 19 marzo 2025

Erwägungen

E. 1

Verfahrensgang

E. 1.1

Mit den vorstehend wiedergegebenen Urteilen vom 6. September 2023 (zwei von drei im selben Verfahren gegen drei Mitbeschuldigte gleichzeitig ergangene Urteile) sprach die Vorinstanz den Beschuldigten A._____ (im Folgenden: A._____) des Raufhandels, der qualifizierten einfachen Körperverletzung sowie des geringfügigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage schuldig und bestrafte ihn mit einer Freiheitsstrafe von 19 Monaten, bedingt aufgeschoben bei einer Probezeit von 2 Jahren, sowie mit einer Busse von Fr. 200.–. Von der Anordnung einer Landesverweisung wurde abgesehen. Der Beschuldigte B._____ (im Folgenden: B._____) wurde des Raufhandels sowie der qualifizierten einfachen Körperverletzung schuldig gesprochen und mit einer vollziehbaren Freiheitsstrafe von 18 Monaten bestraft. Auch bei ihm wurde keine Landesverweisung angeordnet. Beide Urteile wurden den Parteien im Anschluss an die Hauptverhandlung mündlich eröffnet (Urk. 132, 133; Prot. I S. 87).

E. 1.2

Am 8. September 2023 meldete die Staatsanwaltschaft gegen beide Urteile Berufung an (Urk. 115, 116), und am 15. September 2023 auch die amtliche Verteidigerin von B._____ gegen das diesen betreffende Urteil (Urk. 117). Nach Zustellung der begründeten Urteile reichte die Staatsanwaltschaft dem Obergericht unter dem 31. Januar 2024 in beiden Fällen die Berufungserklärung ein (Urk. 137, 139). Die Berufungserklärung der Verteidigung von B._____ folgte am 6. Februar 2024 (Urk. 144). Alle Eingaben erfolgten fristgerecht.

E. 1.3

Mit Präsidialverfügung vom 9. Februar 2024 wurde den Parteien je ein Doppel der verschiedenen Berufungserklärungen zugestellt und Frist angesetzt, um gegebenenfalls Anschlussberufung zu erheben oder ein Nichteintreten auf eine Berufung zu beantragen (Urk. 146). Am 26. Februar 2024 teilte die Staatsanwaltschaft mit, auf eine Anschlussberufung zu verzichten (Urk. 148). Mit Eingabe vom 1. März 2024 erhob der amtliche Verteidiger von A._____ Anschlussberufung (Urk. 150). Am 7. März 2024 hielt die Verteidigerin von B._____

- 8 - an ihrer eigenen Berufung ausdrücklich fest und verzichtete auf eine Anschlussberufung (Urk. 151).

E. 1.4

Am 3. Januar 2025 wurden die Parteien auf den 19. März 2025 zur Berufungsverhandlung vorgeladen. Die Vorladung für A._____ an dessen gemäss vorinstanzlichem Verfahren

letztbekannte Adresse wurde dem Gericht von der Post wieder retourniert, weil A._____ als Empfänger nicht ermittelt werden konnte. Eine zweite Zustellung an die vom Gericht über die Einwohnerkontrolle ermittelte Adresse wurde nicht abgeholt; gleiches geschah auch mit der an B._____ zugestellten Vorladung (Urk. 152 - 154).

E. 1.5

Am 14. März 2025 reichte die Verteidigerin des Beschuldigten B._____ vorgängig zur Berufungsverhandlung eine Eingabe betreffend die persönlichen Verhältnisse von B._____ ein (Urk. 162 und 163/1-11).

E. 1.6

Zur heutigen Verhandlung erschienen der Beschuldigte A._____ (mit Verspätung) in Begleitung seines amtlichen Verteidigers Rechtsanwalt Dr. iur. X1._____, der Beschuldigte B._____ in Begleitung seiner amtlichen Verteidigerin Rechtsanwältin lic. iur. X2._____ sowie der Staatsanwalt lic. iur. F._____ und die Staatsanwältin MLaw G._____ (Prot. II S. 3 ff.). Vorfragen waren keine zu entscheiden, und abgesehen von der Einvernahme der beiden Beschuldigten waren auch keine Beweise abzunehmen. Den Beweisanträgen von Rechtsanwältin X2._____ ist nicht zu folgen, wie nachfolgend aufgezeigt wird. Das Verfahren ist spruchreif.

E. 2

Umfang der Berufung

E. 2.1

Gemäss Art. 402 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung. Die Rechtskraft des angefochtenen Urteils wird somit im Rahmen der Berufungsanträge gehemmt, während die von der Berufung nicht erfassten Punkte in Rechtskraft erwachsen (vgl. BSK StPO-BÄHLER, 3. Aufl., 2023, Art. 402 N 1 f.).

E. 2.2

Die Staatsanwaltschaft beantragt in beiden Fällen berufungsweise einen Schuldspruch wegen Angriffs anstelle des Raufhandels und die Anordnung je einer

- 9 - Landesverweisung (Urk. 137, 139). B._____ liess für sich zunächst einen vollumfänglichen Freispruch beantragen und focht das gegen ihn ergangene Urteil in allen ihm beschwerenden Punkten an (Urk. 144). Anlässlich der Berufungsverhandlung beschränkte er seine Berufung auf den Schuldspruch betreffend die qualifizierte einfache Körperverletzung, das Strafmass und den Vollzug der Strafe (Urk. 168). A._____ möchte anschlussberufungsweise vom Vorwurf der qualifizierten einfachen Körperverletzung freigesprochen werden und beantragt damit einhergehend eine Reduktion der Strafe. Ebenso ficht er die von der Vorinstanz für die Busse von Fr. 200.– angesetzte Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen an (Urk. 150). Als Folge dieser Ausgangslage sind die folgenden Punkte der jeweiligen Urteile bereits in Rechtskraft erwachsen: Urteil A._____: - Dispositivziffer 1, 3. Spiegelstrich (Schuldspruch wegen geringfügigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, Dossier 2) - Dispositivziffer 2 (Freispruch vom Vorwurf des geringfügigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage in den übrigen Fällen des Dossiers 2) - Dispositivziffer 3, soweit die Busse von Fr. 200.– betreffend - Dispositivziffer 7 (weiteres Vorgehen betreffend Beweismaterial) - Dispositivziffern 8 und 9 (Schadenersatz und Genugtuung für den Privat-

kläger) - Dispositivziffern 10 bis 13 (Kosten- und Entschädigungsfolgen) Urteil B._____: - Dispositivziffer 5 (weiteres Vorgehen betreffend Beweismaterial) - Dispositivziffern 6 und 7 (Schadenersatz und Genugtuung für den Privat- kläger) - Dispositivziffern 8 bis 11 (Kosten- und Entschädigungsfolgen) Der Eintritt der Rechtskraft dieser Punkte ist vorab festzustellen (Art. 399 Abs. 3 StPO in Verbindung mit Art. 402 und 437 StPO sowie Art. 404 StPO).

- 10 -

E. 2.3

In den übrigen Punkten stehen die angefochtenen Entscheide unter Vorbehalt des Verschlechterungsverbot (Art. 391 Abs. 2 StPO) grundsätzlich zur Disposition. In den angefochtenen Punkten überprüft das Berufungsgericht das erstinstanzliche Urteil umfassend (Art. 398 Abs. 2 und 3 StPO).

E. 3

Formelles

E. 3.1

In ihrer Eingabe vom 7. März 2024 lässt sich die Verteidigerin von B._____ darüber aus, dass die Staatsanwaltschaft lediglich in den Fällen ihres Klienten so- wie von A._____ Berufung erhoben habe, den gleichzeitig auch gegen H._____ (im Folgenden: H._____) aufgrund des gleichen Vorfalls ergangenen Schuldspruch wegen Raufhandels aber unangefochten lasse. So nehme die Staatsanwaltschaft "ohne Not" die Gefahr sich widersprechender Urteile in Kauf und bringe gleichzeitig zum Ausdruck, dass die Würdigung des angeklagten Sachverhalts als Raufhandel auch für die Staatsanwaltschaft akzeptabel und nachvollziehbar erscheine (Urk. 151 S. 2). Der zuständige Staatsanwalt führte dazu in der Berufungsverhand- lung aus, der Mitbeschuldigte H._____ habe nebst dem angeklagten Angriff weitere schwere Delikte begangen. Er sei erstinstanzlich zu einer mehrjährigen Freiheits- strafe und einem Landesverweis verurteilt worden, was er nicht angefochten habe. Der Staatsanwaltschaft habe das genügt und sie habe nicht in Berufung gehen und die Justiz unnötig belasten wollen (Prot. II S. 9). Es ist nicht klar, was die Verteidigerin aus ihren Vorbringen ableiten will. Es obliegt der Staatsanwaltschaft, selbst zu entscheiden, in welchen Fällen sie Berufung erheben will oder nicht. Zwar mag es dogmatisch als etwas störend erscheinen, im ein und demselben Verfahren über den ein und denselben Vorfall beim einen Beschuldigten eine bestimmte rechtliche Würdigung anzufechten und beim andern nicht. Der pragmatische Hintergrund des Vorgehens der Staatsanwaltschaft ist jedoch klar und auch nachvollziehbar: Offensichtlich geht es der Staatsanwaltschaft mit den vorliegenden Berufungen im Resultat vor allem auch um die Frage der obligatorischen Landesverweisung, die sich nur im Falle eines Schuld- spruchs wegen Angriffs stellt (Art. 66a Abs. 1 lit. b StGB). Vor diesem Hintergrund war eine Berufung der Staatsanwaltschaft im Fall von H._____ nicht "nötig", da dieser zusätzlich zur Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von 67 Monaten wegen

- 11 - unzähliger Delikten bereits mit einem Landesverweis für 10 Jahre belegt worden ist (Urk. 134).

E. 3.2

Soweit für die tatsächliche und die rechtliche Würdigung des eingeklagten Sachverhalts auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen wird, erfolgt dies in Anwendung von Art. 82

Abs. 4 StPO, ohne dass dies explizit Erwähnung findet.

E. 3.3

Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 3 Abs. 2 lit. c StPO) folgt die Pflicht des Gerichts, seinen Entscheid zu begründen. Die Begründung muss kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich das Gericht hat leiten lassen und auf die es seinen Entscheid stützt. Es darf sich aber auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken und muss sich nicht ausdrücklich mit jeder tatsächlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen und diese widerlegen (BGE 146 IV 297 E. 2.2.7 m.w.H.).

E. 4

Sachverhalt

E. 4.1

Der massgebliche Anklagesachverhalt ist insbesondere durch die in den Akten liegende, 40-sekündige Videoaufnahme erstellt (Urk. D1/2/11). Die Aufnahme wurde durch einen Passanten mit einem Mobiltelefon von der dem Tatort gegenüberliegenden Strassenseite erstellt und der Polizei zugespielt (Urk. D1/1 S. 5; D1/6/1). Im Sinne der zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz ist die Aufzeichnung verwertbar (Urk. 132 S. 7 ff.; Urk. 133 S. 8 ff.), entgegen der Kritik der Verteidigerin von B._____ (der Verteidiger von A._____ stellt die Verwertbarkeit nicht in Frage).

E. 4.2

Beide Beschuldigten stellen ihre Täterschaft und ihren auf der Videoaufnahme erkennbaren Tatbeitrag denn auch grundsätzlich nicht (mehr - B._____ hatte dies vor Vorinstanz noch bestreiten lassen) in Abrede (Urk. 164 S. 7 ff.; Urk. 165 S. 11 ff.). Lediglich betreffend den eingeklagten Schlag mit der Flasche macht die Verteidigung von B._____ geltend, er habe die Flasche seitlich vorbei am Privatkläger auf den Boden geworfen (Urk. 168 S. 2).

E. 4.3

Die Vorinstanz hat den Inhalt der Videoaufnahme ausführlich und grundsätzlich zutreffend beschrieben (Urk. 132 S. 15-17; Urk. 133 S. 16-18), sodass zur Ver-

- 12 -
meidung von unnötigen Wiederholungen darauf verwiesen werden kann. Ganz kurz zusammengefasst steht somit fest, dass A._____ im Rahmen des gemeinsamen gewaltsamen Vorgehens der fünf Täter gegen den Privatkläger diesem zu Beginn der Auseinandersetzung (Sekunde 4) im Sprung, gezielt und mit Wucht derart eine Flasche auf den Kopf geschlagen hat, dass diese zersprang. Hinsichtlich B._____ steht fest, dass dieser später (Sekunden 15/16), als der Privatkläger in gebückter Stellung und mit über den Kopf gezogenem Pullover von H._____ festgehalten wurde, ebenfalls wuchtig und weit ausholend mit einer Flasche gegen den Kopf/Oberkörper des Privatklägers schlug. Mit der Vorinstanz (Urk. 133 S. 29) ist zu Gunsten von B._____ jedoch davon auszugehen, dass er den Privatkläger dabei nicht getroffen hat. Dies scheint aufgrund der Videoaufnahme denn auch effektiv so zu sein. Zwar visiert B._____ den – festgehaltenen – Kopf/Oberkörper des Privatklägers ganz offensichtlich an und schlägt zu. Soweit die Bewegung nicht durch davorstehende Männer verdeckt ist, wirkt sie dann aber nicht so, wie wenn sie durch einen Aufprall auf dem Körper des Privatklägers gebremst worden wäre, sondern B._____s Arm bewegt sich in einer flüssigen Bewegung am Körper vorbei. Und auch der hörbare Aufprall

der – von B._____ offensichtlich losgelassenen – Flasche scheint eher auf dem Boden und einen Sekundenbruchteil später erfolgt zu sein, als er hätte erfolgen müssen, wenn der Körper des Privatklägers getroffen worden wäre. Abschliessend muss dies nicht beurteilt werden, da ein Treffen mit der Flasche nicht angeklagt ist (vgl. Urk. 25/19). Die Hypothese der Verteidigung, dass B._____ die Flasche neben dem Privatkläger vorbei gezielt auf den Boden geworfen hätte, ist hingegen lebensfremd und findet auch in der Videoaufzeichnung keine Stütze. Vor- und nachher wurde der Privatkläger – nur um das Wesentlichste zu nennen – von I._____ (im Folgenden: I._____) zweimal gekickt und einmal mit der Faust (nieder-) geschlagen, von H._____ festgehalten und dabei mehrfach mit der Faust gegen den Kopf geschlagen, und schliesslich erhielt der Privatkläger auch noch von J._____ (im Folgenden: J._____) eine Flasche über den Kopf geschlagen. Danach gelingt es zwei weiteren, schlichtend und trennend eingreifenden Männern, die Auseinandersetzung zu stoppen, und einer der beiden führt den Privatkläger zur anderen Strassenseite weg. Soweit erforderlich, wird im Rahmen der

- 13 - rechtlichen Würdigung auf einzelne Sachverhaltselemente detaillierter und präzisierend einzugehen sein.

E. 5

Rechtliche Würdigung

E. 5.1

Angriff oder Raufhandel?

E. 5.1.1

Die Vorinstanz verurteilte beide Beschuldigten wegen Raufhandels und verwarf so den – auch berufungsweise wieder gestellten – Antrag der Staatsanwaltschaft, die Beschuldigten seien wegen Angriffs schuldig zu sprechen. Die Vorinstanz ist der Ansicht, dass sich der von den fünf Tätern angegangene Privatkläger im Rahmen seines Abwehrverhaltens offensiv ins Geschehen eingebracht habe, sodass er als Teilnehmer an einem Raufhandel erscheine und ein Schuldspruch wegen Angriffs nicht in Frage komme (Urk. 132 S. 30; Urk. 133 S. 31).

E. 5.1.2

Beide Verteidigungen akzeptieren die – angefochtenen – Schuldsprüche wegen Raufhandels und beantragen die diesbezügliche Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils und Abweisung des Antrags der Staatsanwaltschaft auf Verurteilung wegen Angriffs (Urk. 167 und 168).

E. 5.1.3

Wer sich an einem Angriff auf einen oder mehrere Menschen beteiligt, der den Tod oder die Körperverletzung eines Angegriffenen oder eines Dritten zur Folge hat, wird gemäss Art. 134 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft. Unter "Angriff" wird eine einseitige, von feindseligen Absichten getragene, gewaltsame Einwirkung auf den oder die Körper eines oder mehrerer Menschen verstanden. Der körperliche Angriff muss von mehreren, mindestens zwei Personen ausgehen, wobei es aber genügt, wenn sich eine Person dem bereits gestarteten Angriff einer andern anschliesst (BSK StGB-MAEDER, 4. Aufl., 2019, Art. 134 StGB N 6 m.w.H.). Der Angriff kann sich auch unmittelbar aus einem Raufhandel heraus entwickeln, wenn die Angreifer nach Schluss der wechselseitigen

Auseinandersetzung mit Gewaltanwendungen weiterfahren und ein Opfer traktieren, das sich nicht (mehr) wehrt (BGE 118 IV 227; vgl. BSK StGB-MAEDER, Art. 134 StGB N 18). Für die Erfüllung des Tatbestands des Angriffs ist erforderlich, dass sich das Opfer entweder völlig passiv verhält oder sich nur defensiv zu

- 14 - schützen versucht. Der Tatbestand will nach der ratio legis denn auch vor allem Schlägergruppen erfassen (Urteil BGer 6B_745/2017 vom 12. März 2018 E. 2.3 m.w.H.). Überschreitet die Reaktion des Angegriffenen hinsichtlich ihrer Intensität und Dauer die Grenzen der erforderlichen Verteidigung und wird er selber tötlich, kann aus dem Angriff ein Raufhandel werden (Urteil BGer 6B_1115/2022 vom 22. November 2023 E. 3.3.1; BSK StGB-MAEDER, Art. 134 StGB N 7 m.w.H.).

E. 5.1.4

Im Sinne von Art. 133 Abs. 1 StGB macht sich des Raufhandels schuldig und wird mit bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe oder Geldstrafe bestraft, wer sich an einem Raufhandel beteiligt, der den Tod oder die Körperverletzung eines Menschen zur Folge hat (Art. 133 Abs. 1 StGB). Im Gegensatz zum Angriff ist ein Raufhandel eine tätliche Auseinandersetzung, üblicherweise auch da in Form einer Schlägerei, an der mindestens drei Personen beteiligt sind, wobei sich mindestens zwei Parteien wechselseitig schlagen müssen. Nicht nötig ist dagegen, dass die Parteien aus mehreren Personen bestehen (BSK StGB-MAEDER, Art. 133 StGB N 10 m.w.H.). Die Auseinandersetzung muss aber in der Weise wechselseitig sein, als jede Seite aktiv am Streit beteiligt ist. Es genügen indessen bereits einzelne Schläge oder Stösse, um Teilnehmer an einem Raufhandel zu werden. Wer so aber ausschliesslich abwehrt oder die Streitenden scheidet, bleibt gemäss Art. 133 Abs. 2 StGB straflos.

E. 5.1.5

Dass die Hürde für einen tatbeständlichen Eintritt in einen Raufhandel – wie gesehen – relativ tief ist, liegt in der ratio legis von Art. 133 StGB begründet, welche Bestimmung primär das öffentliche Interesse schützt, Schlägereien unter mindestens drei Beteiligten zu verhindern (BGE 141 IV 454 E. 2.3.2). Eher weniger entscheidend ist deshalb vorab einmal, in welcher Form und mit welcher Intensität sich jemand an einem Raufhandel beteiligt; verpönt ist die Teilnahme an sich. Weil es entsprechend nicht darum gehen kann, allzu feine Unterscheidungen hinsichtlich Art und Ausmass der Handlungen der einzelnen Teilnehmer machen zu wollen, um allenfalls (primäre oder überwiegende) Aggressoren zu bestimmen (ganz abgesehen davon, dass Solches bei Schlägereien naturgemäss ohnehin kaum möglich wäre), erscheint umgekehrt auch gerechtfertigt, die Hürde für den Wechsel vom Raufhandel zum Angriff – wie ebenfalls gesehen – eher hoch anzusetzen.

- 15 - Gerechtfertigt ist dies auch dadurch, dass Art. 134 StGB als Verbrechen ausgestaltet ist und überdies im Katalog der Taten für eine obligatorische Landesverweisung nach Art. 66a Abs. 1 lit. b StGB figuriert. Art. 133 StGB ist demgegenüber "nur" ein Vergehen und auch keine Katalogtat. Das alles spricht dafür, Art. 134 StGB der Ahndung von deutlich einseitigen und damit gegenüber wechselseitigen Raufhandeln klar verwerflicheren Attacken vorzubehalten (vgl. auch PK StGB-TRECHSEL/ MONA, 4. Aufl., 2021, Art. 134 N 5). Freilich anerkennt das Bundesgericht, dass die Anwendung der Tatbestände von Art. 133 und 134 StGB ineinandergreifen kann (vgl. Urteil BGer 6B_1115/2022 vom 22. November 2023 E. 3.3.2: Angriff, obwohl ein Teil der angegriffenen Gruppe vereinzelt Gegenstände wirft).

E. 5.1.6

Gemäss erstelltem Sachverhalt wirkten A._____ und B._____ zusammen mit den Mitbeschuldigten I._____, H._____ und J._____ gewaltsam auf den Privatkläger ein, wobei der Tatbeitrag von A._____ darin bestand, dem Privatkläger gezielt und wuchtig eine Glasflasche auf dem Kopf zu zerschlagen. Auch B._____ versuchte, dem in jener Phase von H._____ festgehaltenen Privatkläger mit einer Flasche, weit über dem Kopf ausholend, einen kräftigen Schlag zu versetzen, schlug aber ins Leere. Weiter steht fest, dass der Privatkläger als Folge der Übergriffe die aktenkundigen, in der Anklageschrift aufgeführten Körperverletzungen erlitten hat (dazu Urk. 132 S. 17 und Urk. 133 S. 18). Dass sich deshalb sowohl A._____ als auch B._____ entweder des Raufhandels oder des Angriffs schuldig gemacht haben, steht ausser Diskussion.

E. 5.1.7

Die Vorinstanz verwarf einen Angriff und schloss auf einen Raufhandel, weil der Privatkläger offensiv ins Geschehen eingegriffen habe, indem er einerseits A._____ und andererseits H._____ je eine Ohrfeige verpasst bzw. zu verpassen versucht habe. Der Privatkläger habe so durch eigenes Zuschlagen im Sinne einer Trutzwehr gehandelt, was zwar als straflose Beteiligung nach Art. 133 Abs. 2 StGB zu gelten habe, die Anwendung von Art. 134 StGB aber ausschliesse. Konkret sieht die Vorinstanz die für ihre Auffassung ausschlaggebende tätliche Beteiligung des Privatklägers in zwei Handlungen (Urk. 132 S. 29/30; Urk. 133 S. 31): - Ein erstes Mal versuche der Privatkläger, aus dem Eingangsbereich der Bar K._____ wegeilend, A._____ eine Ohrfeige zu verpassen (Sekunde 7 des Videos).

- 16 - Dabei laufe der Privatkläger direkt auf A._____ zu und passe gar seine Laufrichtung dessen Ausweichmanöver an, um den Schlag auszuteilen. - Ein zweites Mal versuche der Privatkläger H._____ eine Ohrfeige zu geben, nachdem dieser an ihn herangetreten sei und ihm einen Schlag ins Gesicht versetzt habe (Sekunde 10 des Videos). Zwar treffe der Privatkläger H._____ dabei nicht, zerresse diesem aber das Oberteil.

E. 5.1.8

Mit dieser Ansicht wird die Vorinstanz dem konkreten Geschehen indes nicht gerecht, wie die Staatsanwaltschaft zurecht vorbringt (Urk. 166 S. 2): Wenn man die 40-sekündige Videoaufzeichnung gesamthaft betrachtet, nimmt man den ganzen Vorfall eindeutig als gemeinsamen Angriff der fünf Beschuldigten gegen den Privatkläger wahr, die Beschuldigten teilweise abwechselnd und teilweise gleichzeitig mit Fäusten, Flaschen und Füßen gegen den Privatkläger schlagend und tretend. Der Privatkläger ist nicht nur auf sich alleine gestellt und steht einer deutlichen Übermacht gegenüber (1:5), sondern ist auch ganz offensichtlich stark betrunken oder anderweitig beeinträchtigt. Jedenfalls sind seine unkoordinierten, nur kaum kontrollierten Bewegungen nicht zu übersehen. Der Privatkläger erscheint der ungleich agileren Übermacht hilflos ausgeliefert. Aus objektiver Betrachtersicht wäre ohne das beherzte Eingreifen der zwei schlichtenden Männer das Schlimmste zu befürchten.

E. 5.1.9

Entsprechend ist auch das gemäss Vorinstanz "offensive Eingreifen" des Privatklägers zu relativieren: - Beim obstehend geschilderten "ersten Mal" ist zunächst festzustellen, dass dem Privatkläger nach dem Fusstritt I._____'s und A._____'s Schlag mit der Flasche angesichts der Glastür, vor welche er durch die Schläge getrieben wird, zur allfälligen

Flucht nur der Weg im 90-Grad-Winkel zur Strasse hin bleibt – wo allerdings auch A._____ steht. Schon da ist deutlich zu erkennen, wie der Privatkläger – wohl auch aufgrund des heftigen Schlags mit der Flasche – sich nur noch torkelnd auf den Beinen hält. Der Privatkläger wendet sich A._____ zu – dem für den Privatkläger zu diesem Zeitpunkt offensichtlichsten Angreifer – und läuft in dessen Richtung, wobei von einem sicheren Gang keine Rede sein kann: So gelingt es dem viel

- 17 - flinkerer A._____ ohne Probleme, dem sich auf ihn zubewegenden Privatkläger auszuweichen und auf dem Trottoir zur Seite zu springen. Dass der Privatkläger dabei im Sinne der Vorinstanz "gar seine Laufrichtung dem Ausweichmanöver des Beschuldigten anpasste, um den Schlag auszuteilen", gibt das Geschehen nur sehr begrenzt richtig wieder: In Tat und Wahrheit gelingt es dem Privatkläger nämlich praktisch nicht, auf die ausweichende Bewegung des Beschuldigten zu reagieren, sondern er versucht mehr im "Vorbeilaufen" bzw. "-stürzen" mit nahezu ausgestrecktem rechten Arm nach dem Gesicht des Beschuldigten zu greifen oder ihm möglicherweise auch eine Ohrfeige zu geben. Aus der Aufzeichnung wird nicht klar, ob der Privatkläger A._____ überhaupt trifft. Falls ja, handelte es sich jedenfalls nur um einen ganz leichten (Streif-) Schlag, nachdem der Privatkläger mit seinem Arm bzw. seiner Hand auch praktisch nicht ausholt. Erst mit Verzögerung, bereits auf der Strasse, gelingt es dem Privatkläger dann, seinen Lauf zu abubremsen. - Unmittelbar darauf rennt – beim obstehenden "zweiten Mal" – H._____ aggressiv und in offensichtlicher Angriffshaltung auf den Privatkläger zu (das "Herantreten" gemäss Vorinstanz umschreibt das Geschehen auch hier nicht wirklich treffend) und macht mit seinem rechten Arm eine Schlagbewegung gegen den Kopf des Privatklägers, wobei der Schlag vom ausgestreckten linken Arm des – deutlich grösseren – Privatklägers abgewehrt wird. Als unmittelbare Reaktion darauf versucht der Privatkläger mit einer weit ausholenden, einen Kreis beschreibenden Bewegung seines rechten Arms H._____ mit der offenen Hand von rechts oben kommend zu schlagen. H._____ gelingt es jedoch, sich nach links wegduckend auszuweichen, weshalb der Schlag ins Leere trifft und der Privatkläger darob das Gleichgewicht verliert und vornüber fällt. Während der Schlag-/Fallbewegung greift der Privatkläger mit seiner linken Hand nach dem Shirt von H._____ (oder bleibt dort hängen), weshalb dieses leicht zerrissen wird (Sekunden 10 und 11 des Videos). In allen anderen Handlungssequenzen ist es der Privatkläger, der hilflos, ohne nennenswerte bzw. mit höchstens rein abwehrender und schützender Gegenwehr von den fünf Angreifern mit Fäusten und Flaschen geschlagen und getreten wird,

- 18 - bis es einem der beiden schlichtend und trennend eingreifenden Männern gelingt, den Privatkläger zur anderen Strassenseite zu führen.

E. 5.1.10

Bei Lichte betrachtet, beschränkt sich deshalb das gemäss Vorinstanz "offensive Eingreifen" des Privatklägers auf einen leichten (falls überhaupt) (Streif-) Schlag gegen A._____ im unkoordinierten Vorbeilaufen zur Strasse hin sowie einen sehr unbedarften Schlag gegen H._____, der ins Leere trifft und den Privatkläger selber zu Boden stürzen lässt. Von einer wechselseitigen Auseinandersetzung, bei welcher beide Seiten aktiv beteiligt sind, kann unter diesen Voraussetzungen nicht die Rede sein, jedenfalls nicht im Sinne des Regelungskontexts von Art. 133 und 134 StGB. Es wäre stossend, den Privatkläger wegen seiner zwei "Gegenangriffe" vom Opfer eines Angriffs (welches er bis zum Schlag des Beschuldigten mit der Flasche ohnehin schon war) zum Teilnehmer eines Raufhandels werden zu lassen, nachdem dessen zwei "Gegenangriffe" nicht anders denn als

hilf-, harm- und aussichtslos zu beschreiben sind und auch niemals die Intensität der Schläge und Tritte erreichten, die dem Privatkläger von den Beschuldigten versetzt worden sind. Dass die Reaktion des Privatklägers im Sinne der vorzitierten Rechtsprechung hinsichtlich ihrer Intensität und Dauer die Grenzen der erforderlichen Verteidigung überschritten hätte und er tatbestandsrelevant selber tötlich geworden wäre, ist damit nicht der Fall. Vielmehr ist der Privatkläger Opfer eines Angriffs im Sinne von Art. 134 StGB geworden und sind die daran beteiligten Beschuldigten deshalb entsprechend schuldig zu sprechen. Dass sich diese nicht vorsätzlich am Angriff beteiligt hätten, kann bei der gegebenen Beweislage sodann nicht zur Debatte stehen.

E. 5.1.11

Zum Vorbringen der Verteidigungen, dass das Video den Anfang (und auch das Ende) der Auseinandersetzung nicht zeige, weshalb im Zweifel davon auszu- gehen sei, dass der Privatkläger über das, was bereits bekannt sei, hinaus eine aktive Rolle inne gehabt habe (Urk. 167 S. 3; Urk. 168 S. 3), ist Folgendes zu sagen: Die Annahme, dass der Privatkläger zu Beginn der Auseinandersetzung eine aktive Rolle hatte, wäre reine Spekulation. Aus den Akten ergibt sich solches nicht. Zudem kann – wie vorstehend ausgeführt – auch ein zunächst als Raufhandel zu qualifizierendes Geschehen zu einem einseitigen Angriff werden. Die im Recht

- 19 - liegende Videosequenz erstreckt sich immerhin über eine Dauer von 40 Sekunden, während welcher ausschliesslich der Privatkläger von der angreifenden Gruppe getrieben, in die Ecke gedrängt und massiv geschlagen wird. Dieses Geschehen ist für sich allein betrachtet eindeutig als Angriff zu qualifizieren, selbst wenn zu Beginn der Auseinandersetzung noch wechselseitige Tötlichkeiten im Sinne eines Raufhandels stattgefunden hätten.

E. 5.1.12

Die Verteidigung des Beschuldigten B._____ bringt sodann vor, dass in den spitalärztlichen Berichten des Privatklägers jeweils der Begriff "Schlägerei" verwen- det worden sei. Dies spreche eindeutig dafür, dass ein Raufhandel und kein Angriff stattgefunden habe (Urk. 168 S. 4 f.). Selbstverständlich kann es für die juristische Qualifikation keine Rolle spielen, welche Begriffe Ärzte in ihren Berichten verwen- den, sondern bloss welche tatsächlichen Feststellungen zu den Verletzungsfolgen sie getroffen haben. Aus den entsprechenden Berichten ergeben sich keine tat- sächlichen Hinweise, dass der Privatkläger selbst eine entscheidende aktive Rolle bei der videodokumentierten körperlichen Auseinandersetzung hatte.

E. 5.2

Körperverletzung, Konkurrenz

E. 5.2.1

Wie bereits gesehen, wurden dem Privatkläger beim Angriff die in der Ankla- geschrift aufgeführten Verletzungen zugefügt und hat er damit eine einfache Körperverletzung im Sinne von Art. 123 StGB erlitten.

E. 5.2.2

Die Staatsanwaltschaft beantragte ursprünglich, den Vorfall vom 5. Juni 2021 einzig als Angriff zu würdigen. Aufgrund des am 22. Februar 2023 gegen I._____ ergangenen Urteils

des Bezirksgerichts Zürich, 2. Abteilung, erweiterte die Staatsanwaltschaft dann aber ihren Antrag um einen zusätzlichen Schuldspruch wegen qualifizierter einfacher Körperverletzung. Zur Begründung verwies die Staatsanwaltschaft auf die Erwägungen des angesprochenen Urteils, mit welchem I. _____ neben des Angriffs auch der einfachen Körperverletzung schuldig gesprochen worden war (Urk. 103 S. 14; Urk. 54/1).

E. 5.2.3

Seitens der Verteidigung von B. _____ wurde dagegen geltend gemacht, eine Verurteilung wegen Körperverletzung sei nur schon darum nicht möglich, weil in

- 20 - der Anklageschrift nicht umschrieben sei, welche Handlungen zu welchen Verletzungen geführt hätten (Prot. I S. 66). Die Verteidigung von A. _____ nahm anlässlich der Hauptverhandlung keine Stellung dazu.

E. 5.2.4

Die Vorinstanz sprach beide Beschuldigten zusätzlich zum Raufhandel auch der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 und Ziff. 2 Abs. 2 StGB schuldig, mit der Begründung, die fünf Täter hätten mittäterschaftlich gehandelt und es seien ihnen je auch die Taten der Mittäter zuzurechnen. Art. 133 StGB stehe in Idealkonkurrenz zum Verletzungsdelikt (Urk. 132 S. 31 ff.; Urk. 133 S. 33 f.).

E. 5.2.5

Berufungsweise halten die Verteidigungen daran fest, dass eine Verurteilung wegen Körperverletzung nicht möglich sei (Urk. 150; Urk. 168). Gemäss der Verteidigung von A. _____ wäre im Sinne der Auffassung der Vorinstanz fast jede Beteiligung an einem Raufhandel auch wegen Körperverletzung strafbar, was nicht "Idee der Sache" sein könne (Urk. 150 S. 2). Für den Fall der Annahme eines Angriffs macht sie allerdings geltend, Art. 134 StGB werde vom Verletzungstatbestand (qualifizierte einfache Körperverletzung) konsumiert (Urk. 167 S. 3). Die Verteidigung von B. _____ ist der Ansicht, eine Verurteilung wegen mittäterschaftlich begangener qualifizierter einfacher Körperverletzung sei vorliegend nicht möglich. Der Tatbestand des Raufhandels sei genau für solche Konstellationen, wo unklar sei, wer wen verletzt habe, eingeführt worden (Urk. 168 S. 6).

E. 5.2.6

Der Verteidigung von B. _____ ist Recht zu geben, dass eine Verurteilung von B. _____ (und damit auch von A. _____) wegen Körperverletzung dem Anklageprinzip widersprechen würde bzw. der vorinstanzliche Schuldspruch diesbezüglich das Anklageprinzip verletzt:

E. 5.2.6.1

Grundsätzlich richtig zitiert die Vorinstanz BGE 118 IV 227, wonach ein gleichzeitiger Schuldspruch wegen Raufhandels und Angriffs einerseits und Tötung oder Körperverletzung andererseits möglich ist. Insofern besteht Idealkonkurrenz (Urk. 132 S. 31; Urk. 133 S. 33). Zum – auch vorliegend einschlägigen – Angriff führt das Bundesgericht dann aber in BGE 135 IV 152 präzisierend aus, dass eine Konkurrenz zwischen Art. 134 StGB und Art. 111 ff./122 ff. StGB nur in Betracht

- 21 - falle, wenn eine andere als die beim Angriff getötete oder verletzte Person in Gefahr gebracht wurde, oder wenn die Person, die während des Angriffs verletzt wurde, lediglich

einfache Körperverletzungen erlitt, obgleich sie einer weitergehenden Gefährdung ausgesetzt war (a.a.O., Regeste). Auf diesen Bundesgerichtsentscheid hatte sich die 2. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich bei ihrem Schuldspruch gegen I._____ wegen Angriffs und Körperverletzung bezogen (Urk. 54/1 S. 41/42).

E. 5.2.6.2

Für einen gleichzeitigen Schuldspruch wegen eines Gefährdungs- und eines Verletzungsdelikts muss aber selbstverständlich auch je ein entsprechender Vorsatz des Beschuldigten nachgewiesen werden. Bezieht sich der Vorsatz beim Raufhandel oder beim Angriff auf die Teilnahme an der tätlichen Auseinandersetzung als Solcher, so muss in Bezug auf das Verletzungsdelikt ein (mindestens Eventual-) Vorsatz bezüglich Tötung oder Verletzung gegeben sein. Während – wie bereits erwogen – sowohl bei A._____ als auch B._____ der Vorsatz auf Teilnahme am Angriff zweifelsohne gegeben war, behilft sich die Vorinstanz bezüglich der dem Privatkläger zugefügten Körperverletzung mit dem Konstrukt der Mittäterschaft: Durch ihr arbeitsteiliges und spontan koordiniertes Vorgehen seien die fünf Angreifer als Mittäter vorgegangen und müssten sich entsprechend die Handlungen der anderen anrechnen lassen (Urk. 132 S. 32; Urk. 133 S. 34).

E. 5.2.6.3

Dass die fünf Täter jedoch hinsichtlich der dem Privatkläger zugefügten Verletzungen gemeinsam und mittäterschaftlich vorgegangen wären, wird in den Anklageschriften nicht umschrieben. Der jeweils abschliessende Satz "Dem Beschuldigten war bei diesen Handlungen bewusst, dass er und seine Kollegen mit Flaschen, Tritten und Schlägen auf den Geschädigten einwirkten und dass dieser dadurch einer massiven gesundheitlichen Gefährdung ausgesetzt war" bezieht sich auf die dem Angriff immanente Gefährdung und nicht auf die dem Privatkläger konkret zugefügten Verletzungen. Eine Verurteilung der Beschuldigten wegen Körperverletzung ist vor diesem Hintergrund nicht möglich.

E. 5.2.6.4

Soweit sich die Staatsanwaltschaft mit ihrem Antrag auf Schuldspruch wegen Angriffs und einfacher Körperverletzung auf das Urteil der 2. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich vom 22. Februar 2023 i.S. I._____ stützt, könnte ihr auch

- 22 - materiell nicht gefolgt werden: Zwar könnte vorliegend zwanglos gesagt werden, dass der Privatkläger "lediglich einfache Körperverletzungen erlitt, obgleich er einer weitergehenden Gefährdung ausgesetzt war" (BGE 135 IV 152, Regeste). Mit dieser Argumentation übersieht die Staatsanwaltschaft aber, dass es hinsichtlich dieser "weitergehenden Gefährdung" nicht einfach bei einer allgemeinen Feststellung bleiben kann, sondern auch diese tatbestandsmässig einem oder mehreren Tätern müsste zugeordnet werden können, um das Konkurrenzthema entstehen zu lassen: Entsprechend müsste einem oder mehreren Tätern ein Vorsatz auf eine versuchte schwere Körperverletzung oder versuchte Tötung nachgewiesen werden können, um ihn hernach wegen dieses versuchten Delikts und wegen Angriffs zu verurteilen. Die Staatsanwaltschaft erwog denn auch anfänglich, die Beschuldigten wegen in Mittäterschaft begangener versuchter schwerer Körperverletzung anzuklagen, was sich aber nicht habe erhärten lassen (Urk. 103 S. 13). Eine gleichzeitige Verurteilung wegen Angriffs und einfacher Körperverletzung ist dagegen nicht möglich; hier geht Art. 134 StGB vor (STRATENWERTH/BOMMER, Schweizerisches Strafrecht – Besonderer Teil I: Straftaten gegen Individualinteressen, 8. Aufl., 2022, § 4 N 44 S. 80/81 m.w.H.).

E. 5.3

Zusammenfassend sind deshalb sowohl A._____ als auch B._____ des An- griffs schuldig und vom Vorwurf der einfachen Körperverletzung frei zu sprechen.

E. 6

Monaten bestraft worden ist (Urk. 158). Diese Umstände führen zu einer Strafer- höhung auf 18 Monate.

E. 6.1

Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung nach Art. 47 ff. StGB und die an sie gestellten Begründungsanforderungen wiederholt dargelegt (BGE 149 IV 217 E. 1.1 S. 220; 136 IV 55 E. 5.4 ff. S. 59 ff.; je mit Hinweisen). Darauf und auf die zutreffenden einleitenden Bemerkungen der Vorinstanz kann verwiesen werden (Urk. 132 S. 34 ff.; Urk. 133 S. 35 ff.). Anders als im vorinstanz- lichen Urteil ist im Berufungsverfahren nunmehr bei beiden Beschuldigten eine Strafe wegen Angriffs zuzumessen, was gemäss Art. 134 StGB eine Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe zur Folge hat. Nachdem zweitinstanzlich bei beiden Beschuldigten der Schuldspruch wegen einfacher Körperverletzung wegfällt, bleibt es bei B._____ bei einer Strafe für den Angriff. A._____ ist zusätzlich – bereits rechtskräftig – wegen des geringfügigen betrügerischen Missbrauchs - 23 - einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 172ter Abs. 1 StGB mit einer Busse von Fr. 200.– bestraft worden, für welche im Berufungsverfahren noch eine Ersatzfreiheitsstrafe im Sinne von Art. 106 Abs. 2 und 3 StGB zuzumessen sein wird.

E. 6.2

Strafe A._____

E. 6.2.1

Zwar ist aufgrund der allerersten Bilder der Videoaufzeichnung davon auszugehen, dass sich das anlagegegenständliche Geschehen wohl aufgrund einer Meinungsverschiedenheit zwischen H._____ und dem Privatkläger entzündet haben dürfte. Hinsichtlich des folgenden Angriffs auf den Privatkläger spielte dann aber A._____ neben I._____ (Fusstritt) eine wichtige Rolle. Die Art und Weise, wie sich A._____ am Angriff beteiligte bzw. diesen mitinitiierte, zeugt von grösster Rücksichtslosigkeit und in jeder Beziehung fehlendem Respekt vor der körperlichen Unversehrtheit von Mitmenschen – vorliegend des Privatklägers. Es ist erschre- ckend, wie A._____ den Privatkläger mit erhobener Flasche anvisiert, ihm nach dem Fusstritt I._____s nachsetzt und ihm schliesslich die Flasche aus einem Sprung heraus gezielt und wuchtig auf dem Kopf zerschlägt. Dass sich A._____ nicht mit blossen Händen, sondern mit einem gefährlichen Gegenstand am Angriff beteiligte, steigert das Mass der Gefährdung des Privatklägers erheblich und wirkt verschuldenserhöhend. Danach belässt es A._____ bei einem (versuchten Ab- wehr-) Schlag gegen den ausgestreckten Arm des vorbeilaufenden Privatklägers und schaut zu, wie dieser von den Mittätern zusammengeschlagen wird. Wenn es so auch im Wesentlichen beim einen Schlag mit der Flasche blieb, war der Tatbei- trag von A._____ zum Angriff durchaus massgeblich. Nicht anders denn als feige ist sodann zu bezeichnen, dass die Gruppe der Beschuldigten zu fünft gegen den auf sich alleine gestellten, offensichtlich beeinträchtigten Privatkläger vorgingen. In objektiver Hinsicht ist das Verschulden deshalb sicher nicht mehr als leicht zu be- zeichnen.

E. 6.2.2

Subjektiv besteht kein Zweifel daran, dass sich A._____ vorsätzlich am Angriff beteiligt hat. Mutmasslich aufgrund einer Meinungsverschiedenheit ("Es gab Reibereien mit dem einen Jungen, wir hatten gestritten", Urk. 24/3/1 S. 11; "es gab einen Streit, der eskaliert ist", Urk. 24/3/2 S. 3; angeblich sei es um Musikboxen

- 24 - gegangen, Urk. 24/3/3 S. 15) entschied sich die Gruppe der Beschuldigten spontan, dem Privatkläger eine völlig sinnlose und gefährliche "Abreibung" zu verpassen. Wenn die Vorinstanz A._____ dessen Alkoholintoxikation leicht verschuldensrelativierend anrechnet (Urk. 132 S. 36), so erscheint dies nicht als gerechtfertigt: Einerseits wurde bei ihm eine auf den Tatzeitpunkt rückgerechnete Blutalkoholkonzentration von zwischen 0.95 und 1.72 Gewichtspromillen errechnet, was zwar auf eine Trunkenheit, indessen in der Regel noch nicht auf eine eingeschränkte Schulfähigkeit schliessen lässt (vgl. BGE 122 IV 49 E. 1b: erst ab 2 Promillen). Und andererseits erweckt A._____ auf dem Video überhaupt keinen beeinträchtigten Eindruck, geht er doch sehr gezielt (und "erfolgreich") gegen den Privatkläger vor und tänzelt nach dem Schlag mit der Flasche behende vor dem Privatkläger herum, um diesem sodann flink auszuweichen. Auch er selbst sagt zwar wiederholt, er sei betrunken gewesen, konnte dann aber nicht einschätzen, wie stark er sich betrunken gefühlt habe, und er betonte gar ausdrücklich, Erinnerungen an den Vorfall zu haben, ansonsten er ja nicht zugegeben hätte, den Privatkläger mit der Flasche geschlagen zu haben (Urk. 24/3/2 S. 4). Erst später, in der Konfrontationseinvernahme in Gegenwart der Mittäter, die – das wird aus allen Einvernahmen offensichtlich – tunlichst darauf achteten, sich möglichst nicht gegenseitig zu belasten, machte A._____ dann eine fehlende Erinnerung geltend, weil er "sehr alkoholisiert" gewesen sei (Urk. 24/3/3 S. 8, 18). Das kann indessen nicht anders denn als verfahrenstaktisch begründet sein. Gleiches gilt für seine Aussagen in der erstinstanzlichen Hauptverhandlung, wonach er damals stark betrunken gewesen sei und nur durch das Video erfahren habe, was er gemacht habe (Prot. I S. 54). Die subjektiven Umstände relativieren damit das objektive Tatverschulden nicht, was eine Einsatzstrafe von 20 Monaten, also einem Drittel des zur Verfügung stehenden Strafrahmens, als gerechtfertigt erscheinen lässt.

E. 6.2.3

Hinsichtlich der Täterkomponenten kann auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 132 S. 37). An der Berufungsverhandlung führte A._____ aktualisierend aus, dass er kurz nach der erstinstanzlichen Hauptverhandlung seine Arbeitsstelle gewechselt habe und nun in einer Recyclinganlage arbeite, wobei auch dies temporär sei. Er werde im Stundenlohn bezahlt und sein Verdienst könne bis zu Fr. 3'500.– netto betragen, was ihm zur Bestreitung des Lebensunter-

- 25 - halts ausreiche. Er sei nach wie vor ledig und habe keine Kinder. Seine Eltern und Geschwister, zu welchen er telefonischen Kontakt pflege, befänden sich in Eritrea (Urk. 164 S. 3 f.). Vorstrafen hat A._____ nach wie vor keine (Urk. 157). Mit der Vorinstanz ist sodann das – wenn auch erst nach Vorhalt von Standbildern aus der Videoaufzeichnung – bereits in der ersten Einvernahme abgelegte Geständnis leicht strafmindernd zu werten (Urk. 132 S. 37; Urk. 24/3/1 S. 11). Über die Vorinstanz hinaus kann A._____ eine weitere Strafminderung gewährt werden, weil er sich ebenfalls ab der ersten Einvernahme immer wieder entschuldigte, sein Bedauern über das Vorgefallene ausdrückte und dem Privatkläger gute Besserung wünschte (Urk. 24/3/1 S. 3, 12, 13, 14, 15; Urk. 24/3/2 S. 3, 5, 6; Urk. 24/3/3 S. 14, 19, 20). Diese Strafminderung hat allerdings geringfügig auszufallen,

zumal er sich anlässlich der Berufungsverhandlung, als er mit dem Videomaterial konfrontiert wurde, dann doch nicht mehr an das Vorgefallene erinnern und sich selber im Video auch nicht mehr erkennen wollte. Echte Reue und Einsicht waren somit an der Berufungsverhandlung nicht (mehr) erkennbar.

E. 6.2.4

Es erscheint damit als angemessen, A._____ für den Angriff mit einer Freiheitsstrafe von 18 Monaten zu bestrafen.

E. 6.2.5

Die ihm von der Vorinstanz für den geringfügigen betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage auferlegte Busse von Fr. 200.– wird von A._____ nicht angefochten und ist rechtskräftig geworden. Hingegen beantragt er, anstelle der von der Vorinstanz dafür ausgesprochenen Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen eine solche von lediglich 2 Tagen festzusetzen (Urk. 150 S. 2; Prot. II S. 7 f.). Das vorinstanzliche Urteil enthält keine Erwägungen zur Ersatzfreiheitsstrafe (Urk. 132 S. 39 ff.). Die unter diesem Titel ausgefallten 4 Tage sind einzig dem Dispositiv zu entnehmen (Urk. 132 S. 48). Gemäss schon seit langem etablierter Praxis wird zur Ermittlung der Ersatzfreiheitsstrafe bei Übertretungsbussen grundsätzlich von einem durchschnittlichen Umwandlungssatz von Fr. 100.– ausgegangen. Bei finanziell schlechter gestellten Beschuldigten – wovon bei A._____ fraglos auszugehen ist – wird dieser Satz nicht gesenkt, weil ansonsten arme Täter gegenüber reichen überdurchschnittlich

- 26 - benachteiligt würden (ZR 115/2016 Nr. 14). Nachdem die Vorinstanz ihren Umwandlungssatz von Fr. 50.– nicht begründet hat und kein Anlass besteht, von der genannten Praxis abzuweichen, ist das vorinstanzliche Urteil ohne Weiteres im Sinne des Antrags der Verteidigung zu korrigieren. Entsprechend tritt anstelle der Busse von Fr. 200.–, wenn A._____ diese schuldhaft nicht bezahlen sollte, eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen.

E. 6.2.6

Zusammenfassend ist A._____ demnach mit einer Freiheitsstrafe von 18 Monaten und einer Busse von Fr. 200.– zu bestrafen. Gemäss Art. 51 StGB sind an die Freiheitsstrafe 209 Tage anzurechnen, die A._____ in Untersuchungshaft und im vorzeitigen Strafvollzug bereits erstanden hat (Urk. 132 S. 40). Der Vollzug der Freiheitsstrafe ist im Sinne des vorinstanzlichen Urteils bei einer Probezeit von 2 Jahren bedingt aufzuschieben (Urk. 132 S. 41 f.). Die Busse ist von Gesetzes wegen zu bezahlen (Art. 105 Abs. 1 StGB). Bezahlt A._____ die Busse schuldhaft nicht, tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen.

E. 6.3

Strafe B._____

E. 6.3.1

Wie obstehend dargestellt, bestand der Tatbeitrag von B._____ am Angriff auf den Privatkläger darin, dass er – entgegen seiner hartnäckigen Behauptung in der Berufungsverhandlung – gegen Schluss der Auseinandersetzung dem Privatkläger mit einer Flasche einen gezielten, wuchtigen Schlag gegen den Kopf/Oberkörper versetzen wollte. Obwohl der Privatkläger in jener Phase von H._____ in gebückter Stellung mit über

den Kopf gezogenem Pullover festgehalten wurde, traf B. _____ aber nicht. Er trat – ungeachtet dieses vordergründig nur kleinen Tatbeitrags – im Übrigen aber ganz klar als Teil der angreifenden Gruppe auf. So ist auf der Videoaufzeichnung etwa zu sehen, dass er links im Bild vor der Szene mit dem erfolglosen Schlag des Privatklägers gegen H. _____ entschlossen und bereits mit der Flasche in der Hand auf die Strasse tritt, um dann aber kurz darauf wieder zurückzuweichen, weil er dem niedergeschlagenen und fallenden Privatkläger ausweichen muss. Dass B. _____ kurz darauf dem offensichtlich sehr beeinträchtigten, nicht mehr wirklich kampffähigen, bereits von den anderen Tätern mehrfach geschlagenen und getretenen sowie überdies von H. _____ festgehaltenen Privatkläger aus nächster Nähe auch noch einen Schlag mit einer Flasche versetzen wollte, - 27 - ist als ganz besonders feige und niederträchtig zu bezeichnen. Wie bei A. _____ wirkt verschuldenserhöhend, dass er sich mit der Flasche überdies eines gefährlichen Gegenstandes als "Waffe" bediente. Das objektive Verschulden rechtfertigt damit eine Einsatzstrafe im Bereich eines Viertels des Strafrahmens und mithin von 15 Monaten.

E. 6.3.2

Subjektiv besteht auch bei B. _____ kein Zweifel daran, dass er sich vorsätzlich am Angriff beteiligt hat, der nicht anders denn als eine sinnlose und gefährliche "Abreibung" bezeichnet werden kann. Wenn die Vorinstanz B. _____ "eine mögliche Alkoholintoxikation zum Tatzeitpunkt" leicht verschuldensmindernd anrechnen will, besteht dafür überhaupt kein Anlass. B. _____ hat das ganze Verfahren hindurch keine Aussagen zum Vorfall gemacht, und auch die Verteidigung behauptet nicht einmal, B. _____ sei zum Tatzeitpunkt nur eingeschränkt schuldfähig gewesen. Die subjektiven Elemente verändern deshalb das objektive Tatverschulden nicht.

E. 6.3.3

Hinsichtlich der Täterkomponenten ist zunächst ebenfalls auf das vorinstanzliche Urteil zu verweisen (Urk. 133 S. 38/39). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte der mittlerweile 29-jährige B. _____ aus, dass sein Lebensunterhalt nach wie vor von der Sozialhilfe bezahlt werde und er momentan in einer durch das Sozialamt vermittelten Stelle als Hilfskoch in einem Pensum von 80 % arbeite. Er sei ledig und seine Beziehung zu seiner Familie, insbesondere seiner Mutter, habe sich mittlerweile normalisiert (Urk. 165 S. 1 ff.). Mit der Vorinstanz (Urk. 133 S. 38) ist das schwierige Vorleben des Beschuldigten leicht strafmindernd zu berücksichtigen. Wie bereits erwähnt, verweigerte B. _____ bis zur Berufungsverhandlung konstant jegliche Aussagen zur Sache und kann damit weder ein Geständnis noch Einsicht oder Reue für sich geltend machen. Erst anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung konnte er sich ein rudimentäres Geständnis und im Rahmen seines Schlusswortes eine pauschale Reuebekundung gegenüber "allen Beteiligten" abringen (Prot. II S. 10). Zu Ersterem musste er noch während laufender Einvernahme entsprechend instruiert werden (vgl. Urk. 165 S. 11). Sowohl das Geständnis als auch die Einsicht kommen angesichts des seit rund vier Jahren laufenden Verfahrens und einer erdrückenden Beweislage sehr spät und sind wenig überzeugend. Eine Strafminderung ist daher nicht angezeigt. Demgegen-

- 28 - über fallen die zahlreichen Vorstrafen von B. _____ deutlich straf erhöhend ins Gewicht: So erwirkte er in den Jahren 2014, 2015, 2018, 2020 und 2021 je Strafbefehle, zumeist unter anderem wegen Diebstahls, wobei hinsichtlich des aktuellen Vorfalls insbesondere der Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 14. Mai 2018 ins

Auge springt, wo B. _____ unter anderem wegen Angriffs und Vergehens gegen das Waffengesetz mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von

E. 6.3.4

Die Verteidigung beantragt aufgrund einer Verletzung des Beschleunigungsgebots eine Reduktion der Strafe (Urk. 168 S. 7). Sie substantiiert indes nicht, inwiefern das Beschleunigungsgebot vorliegend verletzt worden sein soll. Die lange Dauer des Verfahrens ist in erster Linie der Vielzahl an beteiligten Personen geschuldet. Angesichts dessen wurde die Untersuchung zügig durchgeführt; wesentliche Lücken sind nicht ersichtlich. Die Anklagen gegen die Beschuldigten gingen gegen Ende des Jahres 2022 beim Bezirksgericht Zürich ein, welches die Verfahren am 3. Januar 2023 vereinigte (Urk. 23). Am 15. Juni 2023 wurde der erste Teil der Hauptverhandlung durchgeführt (Prot. I S. 7 ff.; Urk. 61, 64 und 65). Am 7. Juli 2023 sollte der zweite Verhandlungstag stattfinden und die Hauptverhandlung zu Ende geführt werden. Da der Beschuldigte B. _____ aufgrund einer unbelegten Krankheit (kein Arztzeugnis) nicht erschien, konnte der zweite Teil der Hauptverhandlung nicht an diesem Tag abgehalten werden (Prot. I S. 32 ff.; Urk. 86-88). Am 6. September 2023 wurde die Hauptverhandlung schliesslich zu Ende geführt und die Vorinstanz fällte gleichentags die Urteile (Prot. I S. 39 ff.). Die begründeten Urteile wurden den Parteien dann im Januar 2024 zugestellt. Das vorliegende Berufungsverfahren dauerte in der Folge etwas mehr als ein Jahr. Eine Verletzung des Beschleunigungsgebots ist angesichts dessen nicht auszumachen und eine Strafreduktion nicht angezeigt.

E. 6.3.5

Im Sinne von Art. 51 StGB sind an die Freiheitsstrafe 196 Tage anzurechnen, die B. _____ in Untersuchungshaft und im vorzeitigen Strafvollzug bereits erstanden hat (Urk. 133 S. 41). Die Verteidigung von B. _____ beantragt, dem Beschuldigten seien für die angeordneten Ersatzmassnahmen weitere 30 Tage Haft anzurechnen.

- 29 - Es seien ihm umfangreiche Ersatzmassnahmen auferlegt worden. Diese hätten rund ein halbes Jahr gedauert. Neben einer wöchentlichen Meldepflicht habe er ein Eignungsgespräch beim Bewährungs- und Vollzugsdienst führen und sich durch das Bedrohungsmanagement der Stadtpolizei Zürich begleiten lassen müssen. Diese Ersatzmassnahmen hätten ihn zu einem gewissen Grad eingeschränkt (Urk. 168 S. 1 und 8; Urk. 162 S. 5 f.).

E. 6.3.6

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind Ersatzmassnahmen analog der Untersuchungshaft auf die Freiheitsstrafe anzurechnen. Bei der Bemessung der anrechenbaren Dauer hat das Gericht den Grad der Beschränkung der persönlichen Freiheit im Vergleich zum Freiheitsentzug bei Untersuchungshaft zu berücksichtigen (Urteile BGer 6B_739/2019 vom 2. September 2019 E. 4.4; 6B_1416/2017 vom 29. November 2018 E. 2.3). Die Ersatzmassnahme der Meldepflicht stellt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts in der Regel keine einschneidende Beschränkung der persönlichen Freiheit dar, weshalb grundsätzlich keine Anrechnung zu erfolgen hat (BSK StGB-METTLER/SPICHTIN, Art. 51 StGB N 27 mit Hinweis auf Urteil BGer 6S.108/1999 vom 28. September 2000 E. 4c).

E. 6.3.7

Mit Verfügung des Zwangsmassnahmengerichts vom 22. Dezember 2021 wurden B. _____ die Auflagen erteilt, sich einmal pro Woche auf der Regionalwache L. _____ der Stadtpolizei Zürich zu melden, an einem Eignungsgespräch für ein Lernprogramm und im Eignungsfall am zielführenden Lernprogramm teilzunehmen sowie sich einer Begleitung durch das Bedrohungsmanagement der Stadtpolizei Zürich zu unterziehen und deren Auflagen Folge zu leisten (Urk. 12/21). Aktenkundig ist, dass sich B. _____ nach seiner Entlassung aus der Haft erstmals am 4. Februar 2022 bei der Regionalwache meldete. In der Folge meldete er sich (fast immer) wöchentlich. Am 15. Juni 2022 meldete er sich letztmals bei der Wache (Urk. 12/23, 12/27, 12/28 und 12/30). Weiter ist aktenkundig, dass B. _____ trotz viermaliger Einladung zum Eignungsgespräch für ein Lernprogramm nicht erschienen ist. Infolgedessen wurde weder das Eignungsgespräch noch das Lernprogramm durchgeführt (Urk. 12/26). Ebenfalls lässt sich den Akten nicht entnehmen, dass eine Begleitung durch das Bedrohungsmanagement der Stadtpolizei Zürich bei B. _____ tatsächlich stattgefunden hätte. Von der Verteidigung wurde lediglich

- 30 - eine E-Mail eingereicht, dass die Tätigkeit des Bedrohungsmanagements im Juni 2022 beendet worden sei (Urk. 163/5). Am 9. Juni 2022 hob die Staatsanwaltschaft die angeordneten Ersatzmassnahmen schliesslich auf (Urk. 12/29). Entgegen den pauschalen Vorbringen der Verteidigung sind aufgrund der Akten somit keine Einschränkungen durch ein Eignungsgespräch beim Bewährungs- und Vollzugsdienst sowie durch das Bedrohungsmanagement der Stadtpolizei Zürich ersichtlich. Durch die wöchentliche Meldeauflage ist ebenfalls keine relevante Einschränkung der persönlichen Freiheit auszumachen. B. _____ musste sich lediglich einmal pro Woche melden, bei einer Wache, welche sich mitten in der Stadt Zürich und bloss rund anderthalb Kilometer von seinem Wohnort an der M. _____-strasse 1 entfernt befindet. Insbesondere schränkte ihn diese Pflicht in seinem beruflichen Leben nicht ein, war er zu diesem Zeitpunkt doch bloss sporadisch und jedenfalls nicht im ersten Arbeitsmarkt arbeitstätig (vgl. Urk. 163/9 S. 1; Urk. 163/10 S. 1; Urk. 165 S. 9). Im Übrigen legt die Verteidigung nicht näher daher, inwiefern B. _____ durch die Meldepflicht tatsächlich in relevanter Art und Weise in seiner Freiheit eingeschränkt gewesen wäre. Eine Anrechnung der Ersatzmassnahmen auf die Strafe ist daher nicht vorzunehmen.

E. 6.3.8

Die Vorinstanz hat den Vollzug der von ihr ausgefallenen Freiheitsstrafe nicht aufgeschoben. Darauf ist zu verweisen (Urk. 133 S. 41/42). B. _____ waren in den Jahren 2014 und 2015 zunächst zwei bedingt aufgeschobene Geldstrafen auferlegt worden, deren nachträglicher Vollzug trotz Rückfällen in den jeweiligen Probezeiten in beiden Fällen aber nicht angeordnet worden ist. Am 14. Mai 2018 wurde B. _____ sodann zu einer unbedingt vollziehbaren Freiheitsstrafe von 6 Monaten verurteilt, aus deren Vollzug er am 15. September 2019 bei einer Reststrafe von 64 Tagen bedingt entlassen worden ist. Kurz nach Ablauf der Probezeit beging B. _____ einen Diebstahl, für welchen er am 24. November 2020 mit einer unbedingten Geldstrafe von 30 Tagessätzen bestraft wurde, mit der gleichen Strafe, wie dies gemäss Strafbefehl vom 23. Februar 2021 der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau ein nächster Diebstahl am 30. Januar 2021 zur Folge hatte (Urk. 161). Diese regelmässige Delinquenz trotz mittlerweile mehreren unbedingten Strafen (unter anderem eine mehrmonatige Freiheitsstrafe) zeichnen von B. _____ das Bild eines uneinsichtigen und unbelehrbaren Wiederholungsstraftäters, der sich auch von Strafen nicht

- 31 - beeindrucken lässt. Mit der Vorinstanz kann ihm deshalb – entgegen der Ansicht der Verteidigung (Urk. 168 S. 7 f.) – keine günstige Legalprognose gestellt werden und ist die Freiheitsstrafe von 18 Monaten entsprechend zu vollziehen.

E. 7

Landesverweisung

E. 7.1

Die Vorinstanz sah sowohl bei A._____ als auch bei B._____ von der Anordnung einer (fakultativen) Landesverweisung ab, nachdem sie beide nicht wegen einer Katalogtat im Sinne von Art. 66a Abs. 1 StGB verurteilt hat (Urk. 132 S. 42 f.; Urk. 133 S. 42 f.).

E. 7.2

Da nun beide Beschuldigten berufsweise wegen Angriffs verurteilt werden, steht je eine Katalogtat im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. b StGB zur Diskussion. Danach verweist das Gericht den Ausländer unabhängig von der Höhe der Strafe für 5-15 Jahre aus der Schweiz (Art. 66a Abs. 1 lit. c StGB). Die obligatorische Landesverweisung greift damit grundsätzlich unabhängig sowohl von der konkreten Tatschwere als auch davon, ob die Strafe bedingt, unbedingt oder teilbedingt ausgesprochen wird (BGE 146 IV 105 E. 3.4.1).

E. 7.3

Gemäss Art. 66a Abs. 2 Satz 1 StGB kann das Gericht von einer Landesverweisung ausnahmsweise und unter den kumulativen Voraussetzungen absehen, dass diese (1) für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und (2) 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 Satz 2 StGB). Die Härtefallklausel ist indessen restriktiv anzuwenden. Das Gericht hat dabei die öffentlichen und privaten Interessen gegeneinander abzuwägen. Dies kann kriteriengeleitet nach 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) erfolgen. Art. 31 Abs. 1 VZAE ist indes nicht abschliessend. Da die Landesverweisung strafrechtlicher Natur ist, sind auch strafrechtliche Elemente wie die Aussichten auf soziale Wiedereingliederung des Täters in die Interessenabwägung miteinzubeziehen

- 32 - (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2 S. 108 mit Hinweisen). 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 wiederholten Delinquenz Rechnung zu tragen. Dabei darf das Gericht auch vor dem Inkrafttreten von Art. 66a StGB begangene Straftaten berücksichtigen (BGE 144 IV 332 E. 3.3.2; Urteil 6B_1070/2018 vom 14. August 2019 E. 6.2.2). Art. 66d StGB regelt den Vollzug der obligatorischen Landesverweisung. Nach der neueren, mittlerweile gefestigten, bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind allfällige Vollzugshindernisse, soweit diese definitiv bestimmbar sind, bereits bei der strafgerichtlichen Anordnung im Rahmen von Art. 66a Abs. 2 StGB, d.h. bei der dort vorgesehenen Interessenabwägung, zu berücksichtigen (BGE 145 IV 455 E. 9.4; Urteile BGer 6B_1042/2021 vom 24. Mai 2023 E. 5.3.3; 6B_747/2019 vom 24. Juni 2020 E. 2.1.2). Gemäss Art. 66d Abs. 1 lit. a erster Teilsatz StGB kann der Vollzug der

Landesverweisung aufgeschoben werden, wenn der Betroffene ein von der Schweiz anerkannter Flüchtling ist und durch die Landesverweisung sein Leben oder seine Freiheit wegen seiner Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder seiner politischen Anschauungen konkret gefährdet wäre; davon ausgenommen ist der Flüchtling, der sich gemäss Art. 5 Abs. 2 AsylG nicht auf das Rückschiebungsverbot berufen kann (Art. 66d Abs. 1 lit. a zweiter Teilsatz). Gemäss Art. 66d Abs. 1 lit. b kann der Vollzug auch aufgeschoben werden, wenn andere zwingende Bestimmungen des Völkerrechts entgegenstehen. Das flüchtlingsrechtliche Non-refoulement-Gebot im Sinne von Art. 66d Abs. 1 lit. a StGB stellt ein relatives Vollzugshindernis dar, welches an die Flüchtlingseigenschaft des Betroffenen anknüpft, wobei die Ausnahme vom Non-refoulement-Gebot restriktiv anzuwenden ist. Das menschenrechtliche Non-refoulement-Gebot im Sinne von Art. 66d Abs. 1 lit. b StGB gilt absolut und verhindert unabhängig eines ausländerrechtlichen Status, der begangenen Straftaten oder des Gefährdungspotentials des Betroffenen eine Ausschaffung (BGE 149 IV 231 E. 2.1.3; Urteile

- 33 - BGer 7B_466/2023 vom 26. August 2024 E. 2.4; 6B_988/2023 vom 5. Juli 2024 E. 1.8.1). Ein Flüchtling kann sich gemäss Art. 5 Abs. 2 AsylG i.V.m. Art. 66d Abs. 1 lit. a zweiter Teilsatz StGB nicht auf das Rückschiebungsverbot berufen, wenn erhebliche Gründe für die Annahme sprechen, dass er die Sicherheit der Schweiz ernsthaft gefährdet oder als gemeingefährlich einzustufen ist, weil er wegen eines besonders schweren Verbrechens oder Vergehens rechtskräftig verurteilt worden ist. Dies ist dann der Fall, wenn der Ausländer in schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder er die innere oder äussere Sicherheit des Landes gefährdet. Wenn die ausländische Person durch ihre Handlungen besonders hochwertige Rechtsgüter wie namentlich die körperliche, psychische und sexuelle Integrität eines Menschen verletzt oder gefährdet hat, sind diese qualifizierten Voraussetzungen gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung in der Regel erfüllt. Bereits vergleichsweise weniger gravierende Pflichtverletzungen können ebenfalls als "schwerwiegend" bezeichnet werden, wenn sich eine ausländische Person von strafrechtlichen Massnahmen wiederholt nicht beeindruckt lässt und damit zeigt, dass sie auch zukünftig weder gewillt noch fähig ist, sich an die Rechtsordnung zu halten (Urteile BGer 7B_466/2023 vom 26. August 2024 E. 2.5; 6B_1042/2021 vom 24. Mai 2023 E. 5.3.3.). Gemäss Art. 25 Abs. 3 BV, Art. 3 Ziff. 1 UN-Übereinkommen gegen die Folter und Art. 3 EMRK darf niemand in einen Staat ausgeschafft werden, in dem ihm Folter oder eine andere Art grausamer und unmenschlicher Behandlung oder Bestrafung droht. Nach der Rechtsprechung des EGMR sind indes restriktive Kriterien anzuwenden, um ein solches Risiko zu bejahren. Es gilt unter Würdigung der Gesamtumstände des Einzelfalles zu erörtern, ob das Risiko einer unmenschlichen Strafe oder Behandlung im Sinne von Art. 3 EMRK für den Fall einer Landesverweisung mit stichhaltigen Gründen konkret und ernsthaft glaubhaft gemacht wird (vgl. Urteile des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte vom 23. März 2016, F.G. c. Schweden, Nr. 43611/11, § 113 und vom 28. Februar 2008, Saadi c. Italien,

- 34 - Nr. 37201/06, § 125 und 128; zum Ganzen BGE 149 IV 231 E. 2.1.5; Urteil BGer 7B_466/2023 vom 26. August 2024 E. 2.6).

E. 7.4

Landesverweisung A. _____

E. 7.4.1

Zur persönlichen Situation von A._____ ist zunächst auf die vorstehenden Erwägungen zur Täterkomponente bei der Strafzumessung sowie auf die vorinstanzlichen Erwägungen zu diesem Thema zu verweisen (Urk. 132 S. 37). Daraus (und aus den Migrationsakten, Urk. 24/16/6) ergibt sich, dass A._____ 2017, mit 16 Jahren, als unbegleiteter Minderjähriger via Libyen und Italien in die Schweiz eingereist ist. Sein Asylgesuch wurde abgewiesen. Weil die Wegweisung indessen nicht möglich war, wurde er vorläufig aufgenommen und verfügt seither über eine F-Bewilligung. Mit diesem Status kann er grundsätzlich arbeiten. So begann er zunächst eine Sanitär-Integrationslehre, erhielt dann aber die Kündigung und lebte fortan von Sozialhilfe (Urk. 24/3/1 S. 4). Zwischenzeitlich begann er eine Vorlehre, brach diese aber nach sechs Monaten wieder ab (Urk. 24/3/2 S. 6). Er habe dann Arbeit gesucht, sei "irgendwo schnuppern" gegangen und habe auch versucht, weitere Sprachkurse zu besuchen, was aber nicht bewilligt worden sei (Urk. 24/3/2 S. 7). Zur Zeit der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 9. Juni 2022 arbeitete A._____ seit zwei Monaten als Tellerwäscher im Restaurant N._____ (Urk. 24/3/5 S. 5). Diese Stelle hatte er indessen nicht sehr lange, wurde er doch zum Zeitpunkt der nachfolgenden Einvernahme am 20. Oktober 2022 wieder vom Sozialamt unterstützt (Urk. 24/3/6 S. 9). Anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung vom 6. September 2023 erklärte A._____, seit zwei Monaten temporär in der Produktionsfirma O._____ in P._____ Essen zu verpacken; es gebe die Möglichkeit, nach sechs Monaten eine Festanstellung zu erhalten (Prot. I S. 50). Anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung führte er aus, kurz nach der erstinstanzlichen Hauptverhandlung seine Arbeitsstelle gewechselt zu haben und nun seit ungefähr anderthalb Jahren in einer Recyclinganlage zu arbeiten, wobei auch dies temporär sei. Sein Verdienst reiche zur Bestreitung seines Lebensunterhalts aus (Urk. 164 S. 3 f.). Die Familie und Verwandten von A._____ leben nach wie vor in Eritrea; in der Schweiz habe er einige Bekannte; eine Partnerin oder Kinder hat

- 35 - er nicht (Urk. 24/3/1 S. 3 f.; Urk. 24/3/2 S. 7; Urk. 24/3/4 S. 5; Prot. I S. 51; Urk. 164 S. 4 f.). Auf eine mögliche Landesverweisung angesprochen, war A._____ bei der Staatsanwaltschaft der Meinung, er könne nicht dazu gezwungen werden, unfreiwillig die Schweiz zu verlassen. Würde er ausgeschafft, heisse das noch nicht, dass er auch nach Eritrea zurückkehren werde. Wohin er gehen würde, müsste er sich überlegen, "wenn es soweit wäre" (Urk. 24/3/4 S. 6). Ähnlich äusserte er sich in der Schlusseinvernahme vom 20. Oktober 2022 (Urk. 24/3/6 S. 11) und auch in der vorinstanzlichen Hauptverhandlung (Prot. I S. 53). Auf Frage des vorinstanzlichen Vorsitzenden erklärte er, Eritrea aus politischen Gründen verlassen zu haben, weil er sich dort nicht frei bewegen können; entweder müsse man ins Militär, ansonsten lande man im Gefängnis. A._____ wiederholte aber auch, dass seine Familie und insbesondere auch seine Geschwister – teils älter, teils jünger als er – weiterhin in Eritrea lebten (Prot. I S. 51/52). Danach gefragt, welche konkreten Probleme er in Eritrea gehabt habe, erwiderte er: "Es bringt nichts, wenn ich das hier erzähle" (Prot. I S. 53). In der Berufungsverhandlung führte er aus, in Eritrea keine Perspektive für sein Leben zu haben (Urk. 164 S. 5).

E. 7.4.2

Vor diesem Hintergrund ist klar, dass von einem schweren persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB nicht die Rede sein kann. A._____ ist erst vor knapp 8 Jahren, als 16-jähriger Jugendlicher, in die Schweiz eingereist und hat sich seither weder beruflich, familiär noch sonstwie sozial in der Schweiz nachhaltig integrieren können. Seine ganze

Familie, Eltern und Geschwister sowie weitere Verwandte, leben in Eritrea; mit der Familie pflegt A._____ auch regelmässigen (telefonischen) Kontakt (Urk. 24/3/4 S. 5; Prot. I S. 52; Urk. 164 S. 4). Soweit er geltend macht, Eritrea aus "politischen Gründen" verlassen zu haben, weil er sich dort nicht habe "frei bewegen" können und "Probleme" habe, ist dies viel zu pauschal, als dass das von Relevanz sein könnte. Es ist daran zu erinnern, dass A._____ von den für die Prüfung dieser Argumente primär zuständigen Behörden die Flüchtlingseigenschaft nicht zuerkannt und er weggewiesen worden ist. A._____ ist damit in Anwendung von Art. 66a Abs. 1 StGB des Landes zu verweisen.

- 36 -

E. 7.4.3

Die Bemessung der Dauer der Landesverweisung liegt gemäss Botschaft im Ermessen des Gerichts, das sich dabei insbesondere am Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu orientieren hat (Botschaft, BBl 2013, 5975 ff., 6021). Die Dauer der Landesverweisung ist unter Würdigung aller Umstände des Einzelfalls, namentlich des Verschuldens der beschuldigten Person, der Schwere des Delikts sowie der persönlichen Verhältnisse des Betroffenen und seiner allfälligen Bindung zur Schweiz zu bemessen.

E. 7.4.4

Die Staatsanwaltschaft beantragt berufsweise wie schon vor Vorinstanz, die Landesverweisung für die gesetzliche Mindestdauer von 5 Jahren auszusprechen (Urk. 166 S. 1). Das erscheint den gegebenen Umständen angemessen und ist entsprechend anzuordnen.

E. 7.5

Landesverweisung B._____

E. 7.5.1

Zur persönlichen Situation von B._____ ist ebenfalls zunächst auf die vorstehenden Erwägungen zur Täterkomponente bei der Strafzumessung sowie auf die vorinstanzlichen Erwägungen zu diesem Thema zu verweisen (Urk. 133 S. 38). Daraus (und aus den Migrationsakten, Urk. 25/17/3/2) ergibt sich, dass B._____ im Jahre 2009 (wohl zusammen mit Geschwistern) im Rahmen eines Familiennachzugs als etwa 14-Jähriger in die Schweiz eingereist ist, nachdem vorgängig bereits seine Mutter hierhin geflüchtet war und Asyl erhalten hatte. Mit Entscheid des Bundesamtes für Migration (BFM; heute Staatsekretariat für Migration, SEM) vom 17. April 2009 wurde auch er als Flüchtling anerkannt und erhielt Asyl (Urk. 25/3/1 S. 2; Urk. 25/3/5 S. 7; Urk. 163/1). Sein Vater sei im Krieg gestorben. Zunächst war B._____ die Aufenthaltsbewilligung B erteilt worden, nach Ablauf der erforderlichen Zeit erhielt er dann die Niederlassungsbewilligung C. Nach der Schule habe er eine "Vorlehre" als Fleischfachassistent abgeschlossen (Urk. 25/3/5 S. 8), wobei er diesbezüglich in einem früheren Strafverfahren von einer "abgebrochenen Ausbildung" gesprochen hatte (vgl. Migrationsakten pag. 110). Nachdem ihn seine Mutter bereits 2012 vorübergehend aus dem Familienhaushalt hinausgestellt hatte, folgten Heimaufenthalte und über das Sozialamt organisierte Unterkünfte; teilweise war B._____ obdachlos und lebte aber auch wieder bei der Mutter (Migrationsakten pag. 34 ff., 260; Urk. 24/3/5 S. 9). Seit Januar 2022 wohnt er in einem sozialpädagogisch

- 37 - agogisch begleiteten Wohnheim in Zürich; eine Partnerschaft oder Kinder hat er nicht (Urk. 24/3/5 S. 7; Prot. I S. 57; Urk. 163/10 S. 1; Urk. 165 S. 1 f., 5). Ganz schwergewichtig

wurde und wird B._____ bis heute von der Sozialhilfe unterstützt. Zum Zeitpunkt der vorinstanzlichen Hauptverhandlung am 6. September 2023 arbeitete er zu 50 % an einer durch das Sozialamt vermittelten Stelle als Küchenhilfe und bezog 50 % Sozialhilfe. Er wolle eine Lehre als Fleischfachmann oder als Koch abschliessen, habe aber noch keine solche (Prot. I S. 57 ff.). In der Berufungsverhandlung erklärte er, momentan wieder als Hilfskoch in einem Pensum von 80 % zu arbeiten. Dabei handelt es sich um ein Angebot der Arbeitsintegration bei der Stadt Zürich. Zuvor sei er für kurze Zeit zu 100 % in einem Restaurant ebenfalls als Hilfskoch tätig gewesen, welche Stelle er aber wieder verloren habe. Sein Ziel sei es nach wie vor, eine Lehre zu machen, er wolle aber zunächst dieses Verfahren hinter sich haben (Urk. 163/10; Urk. 165 S. 2 ff.). Sowohl die Mutter als auch die vier Geschwister von B._____ leben in der Schweiz, wie – gemäss seinen Aussagen – auch noch "Onkel, Cousins" (Prot. I S. 59). Zu seiner Mutter hatte B._____ zwischenzeitlich ein sehr belastetes Verhältnis; er kenne sie fast nicht, da sie in Eritrea immer im Militär gewesen sei und die Kinder entsprechend bei der Grossmutter aufgewachsen seien (Urk. 24/3/5 S. 8; Prot. I S. 60). In der Schlussvernehmung erklärte B._____ noch, momentan keinen Kontakt zu seiner Mutter zu haben (Urk. 24/3/5 S. 7). Von seinen Verwandten würde "fast niemand" mehr in Eritrea leben; seine Grossmutter sei zudem schon fast 90 Jahre alt (Prot. I S. 60). Anlässlich der Berufungsverhandlung erklärte B._____ dann, dass sich das Verhältnis zu seiner Mutter gebessert habe und alle seine Freunde und Bekannte in der Schweiz leben würden (Urk. 165 S. 5 f.). Auf eine mögliche Landesverweisung angesprochen, erklärte B._____, sein Lebensmittelpunkt sei in der Schweiz; er könne sich gar nicht vorstellen, das Land zu verlassen. Er wüsste nicht, wohin er gehen würde. Eritrea kenne er nicht, und seine ganze Familie sei hier. Diese sei gegen den Präsidenten, und wenn jemand von der Familie zurückkehren würde, dann drohe ihm "alles Mögliche, Tod, Folter, Knast, Verschwinden lassen..." (Urk. 24/3/5 S. 8). Es gehe Eritrea wirtschaftlich nicht gut; seine Mutter habe das Land deshalb verlassen (Prot. I S. 60). Anlässlich der Berufungsverhandlung erklärte er, bei einer Landesverweisung alles zu ver-

- 38 -
lieren. Er habe keine Familie mehr in Eritrea und seine Familie habe politische Probleme. Er selber sei auch politisch aktiv. Auf seine politischen Aktivitäten angesprochen führte er aus, seit ungefähr drei Jahren nicht mehr so richtig aktiv zu sein. Früher habe er an Gesprächen teilgenommen und sei bei Demonstrationen mitgegangen. Auf wiederholte Nachfrage präzisierte er, 2013 oder 2014 in Q._____ gewesen zu sein. Es sei da um verstorbene Personen gegangen, welche durch das Meer gekommen seien. Sie hätten demonstrieren müssen, damit sich das nicht wiederhole (Urk. 165 S. 6 f.). Seine Verteidigung macht geltend, bei B._____ handle es sich um einen Härtefall und seine Flüchtlingseigenschaft spreche dafür, dass ihm eine konkrete, asylrelevante Gefährdung drohe, würde er nach Eritrea zurückkehren müssen (Urk. 162 Rz. 2; Urk. 168 Rz. 5). Er sei auch in der exilpolitischen Bewegung von Eritrea aktiv. Er gehöre der R._____ an, welche eine der exilpolitischen Organisationen sei. Schliesslich habe er in Eritrea keine Familie mehr und kenne niemanden. Seine Grossmutter und Tante würden inzwischen in Äthiopien leben (Urk. 162 Rz. 12)

E. 7.5.2

B._____, heute rund 29 ½-jährig, hat mithin bis jetzt ziemlich genau die Hälfte seines Lebens in der Schweiz verbracht. Er war bis zu seinem 14. Altersjahr in Eritrea und reiste dann seiner Mutter in die Schweiz nach, die offenbar im Militär tätig war und das Land

hernach aus wirtschaftlichen Gründen verliess. Zwar leben neben seiner Mutter auch seine Geschwister und – indessen nicht näher bezeichnete – "Onkel und Cousins" hier. Zu seiner Mutter hat B._____ jedoch keinen allzu engen Kontakt, nachdem er und seine Geschwister in Eritrea bei der Grossmutter aufgewachsen sind und die Beziehung zur Mutter in der Schweiz von vielen Auseinandersetzungen geprägt war. Eine eigene Kernfamilie im Sinne einer Partnerschaft oder eigenen Kindern hat B._____ nicht. Es ist deshalb zunächst festzustellen, dass B._____ zwar einen Teil seiner Schulzeit in der Schweiz verbracht hat, jedoch nicht dergestalt, dass er im Sinne von Art. 66a Abs. 2 Satz 2 StGB als "in der Schweiz aufgewachsen" gelten würde (vgl. dazu BGE 146 IV 105 E. 3.4.3 f.). In Eritrea lebt zwar mittlerweile offenbar keine Verwandtschaft mehr; aber B._____ ist mit seinen bald 30 Jahren auch ohne weitere Verwandtschaft selbständig und spricht Tigrinya, die örtliche Sprache (Urk. 24/3/5 S. 8). Ein soziales Netzwerk

- 39 - neben seiner Familie hat B._____ in der Schweiz – soweit ersichtlich – nicht. Eine soziale Einbettung von gewisser Tragfähigkeit und Integration hat hier demnach nicht stattgefunden. Dasselbe muss vom beruflichen Bereich gesagt werden, wo B._____ zwar schon lange davon spricht, eine Lehre als Fleischfachmann oder Koch absolvieren zu wollen, es indessen nicht über ein Praktikum bzw. eine Vorlehre hinaus gebracht hat. Auch seit seiner letztmaligen Entlassung aus der Haft vor über drei Jahren hat er immer noch nicht im ersten Arbeitsmarkt Fuss fassen können (vgl. Urk. 163/10 S. 1). Vielmehr bezieht er schwergewichtig Sozialhilfe und kann gelegentlich gewisse Einsätze an durch die Sozialbehörden vermittelten Arbeitsstellen leisten. Von einer alles anderen als gelungenen Integration muss schliesslich in gesellschaftlicher Hinsicht gesprochen werden, wo B._____ – wie gesehen – seit 2014 regelmässig mit dem Gesetz in Konflikt gekommen ist und heute nunmehr schon zum sechsten Mal verurteilt werden muss. So wenig es B._____ gelungen ist, sich in den vergangenen gut 15 Jahren in der Schweiz zu integrieren, so klein ist die Hoffnung, dass ihm das in absehbarer Zukunft gelingen wird. Auch wenn er Eritrea "nicht kennen" will, ist jedenfalls nicht davon auszugehen, dass es ihm dort deutlich schwerer als in der Schweiz fallen wird, sich in den lokalen Arbeitsmarkt und die Gesellschaft zu integrieren. Es sind demnach keine besonders gewichtigen persönlichen Interessen von B._____ ersichtlich, die einen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB begründen würden. Gegen einen Landesverweis spricht auch Art. 8 EMRK nicht, welche Bestimmung das Privat- und Familienleben schützt. Zunächst erscheint ohnehin fraglich, ob vorliegend der Schutzbereich von Art. 8 EMRK betroffen ist, da B._____ längst erwachsen und ein besonderes Nähe- oder Abhängigkeitsverhältnis zu seinen Familienmitgliedern (Mutter und Geschwister) weder dargetan noch ersichtlich ist (vgl. dazu statt vieler Urteil BGer 6B_1144/2021 vom 24. April 2023 E. 1.2.3). Des Weiteren wäre die Verhältnismässigkeit der Landesverweisung gegeben, nachdem B._____ mit seiner Beteiligung am Angriff eine schwere Straftat begangen hat und seit 2014 immer wieder straffällig geworden ist. Demgegenüber sind seine persönlichen Interessen an einem Verbleib in der Schweiz angesichts der nicht erfolgten Integration und der nur schwachen familiären Beziehungen deutlich weniger gewichtig (vgl. dazu auch BGE 146 IV 105). Diese Überlegungen gälten im Übrigen

- 40 - auch im Rahmen der Interessenabwägung gemäss Art. 66a Abs. 2 Satz 1, zweiter Halbsatz: Angesichts der nur gering zu gewichtenden persönlichen Interessen von B._____ werden diese durch die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung bei weitem überwogen; die sich in mehreren Verurteilungen manifestierende Gefährlichkeit von

B._____ und seine ausgeprägt schlechte Legalprognose lassen die öffentliche Sicherheit als stark gefährdet erscheinen, wenn B._____ im Land verbliebe. Aufgrund der schwerwiegenden Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung durch B._____ spricht auch seine Flüchtlingseigenschaft nicht gegen einen Landesverweis. In Übereinstimmung mit den Ausführungen der Staatsanwaltschaft (Urk. 166 S. 3) ist festzuhalten, dass der Beschuldigte nun – nebst anderen Delikten – bereits zum wiederholten Mal ein Gewaltverbrechen gegen einen anderen Menschen verübt hat, womit er seine Gefährlichkeit für die Gesellschaft demonstriert hat. Trotz seines Flüchtlingsstatus ist daher eine Landesverweisung zulässig. Betreffend den Flüchtlingsstatus von B._____ ist sodann zu erwähnen, dass er vor rund 16 Jahren noch als Kind aufgrund der Flüchtlingseigenschaft seiner Mutter als Flüchtling anerkannt wurde und (Familien-) Asyl erhielt. Eine individuelle Prüfung einer eigenen, persönlichen Verfolgungssituation in Eritrea erfolgte dabei offensichtlich nicht (vgl. Urk. 163/1). Dass er selber bei einer Rückkehr individuell verfolgt und gefährdet wäre, wie seine Verteidigung geltend macht, ist nicht ersichtlich. Insbesondere ist – entgegen der Verteidigung – keine Verfolgung wegen seines angeblichen exilpolitischen Engagements anzunehmen. So hat er selbst ausgeführt, dass er nun seit mehreren Jahren nicht mehr politisch aktiv war. Bezüglich konkreter politischer Aktivitäten, an welchen er in der Vergangenheit teilgenommen habe, konnte er einzig eine Veranstaltung in Q._____ im Jahre 2013 oder 2014, mithin vor über zehn Jahren, nennen, an welcher er wegen eines Schiffsunglücks mit dem Tod von mehreren hundert Migranten demonstriert hatte (Urk. 165 S. 6 f.). Eine massgebliche exilpolitische Aktivität von B._____, aufgrund welcher ihm individuelle Verfolgung seitens der eritreischen Behörden drohen könnte, liegt damit nicht vor.

- 41 - Soweit B._____ schliesslich geltend macht, es drohe ihm im Falle einer Rückkehr "Tod, Folter, Knast, Verschwinden lassen", weshalb einer Landesverweisung das Non-refoulement-Gebot im Sinne von Art. 66d Abs. 1 lit. b StGB entgegenstehe, ist zunächst festzuhalten, dass er mit seinen pauschalen Behauptungen keine konkreten Bedrohungen für den Fall seiner Rückkehr aufzeigt. Daran ändert nichts, dass auch seine Mutter und Geschwister nicht mehr in Eritrea leben, zumal seine Mutter gemäss seinen eigenen Aussagen das Land aus wirtschaftlichen Gründen verlassen hat. Im Übrigen hat sich das Bundesgericht im Urteil 6B_1069/2023 vom 21. Januar 2025 gerade kürzlich sehr eingehend mit der Situation von auszuscheidenden Eritreern befasst und namentlich festgehalten hat, es sei nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass einer Person einzig aufgrund ihrer illegalen Ausreise aus Eritrea eine asylrelevante Verfolgung drohe, und es spreche auch nicht ein allfälliger Einzug zum eritreischen Militärdienst für sich alleine gegen die Zulässigkeit eines Wegweisungsvollzugs (a.a.O. E. 3.3.2). Angesichts dessen erscheint es nicht notwendig, beim SEM einen Amtsbericht einzuholen. Dass zwangsweise Rückführungen wegen fehlender Kooperation der eritreischen Behörden derzeit nicht möglich sind, kann an diesen Erwägungen nichts ändern.

E. 7.5.3

Auch gegen B._____ ist demnach in Anwendung von Art. 66a Abs. 1 StGB eine Landesverweisung auszusprechen.

E. 7.5.4

Die Staatsanwaltschaft beantragt bei B._____ ebenfalls, die Landesverweisung für die gesetzliche Mindestdauer von 5 Jahren auszusprechen (Urk. 166 S. 1). Das erscheint auch in diesem Fall den gegebenen Umständen angemessen und ist entsprechend anzuordnen.

E. 8

März 2013) wurde dahingehend geändert, dass Drittstaatsangehörige nur zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung ausgeschrieben werden können, wenn ein

- 42 - entsprechender Entscheid einer Verwaltungs- oder einer Justizbehörde vorliegt. In diesem Sinne hat das urteilende Gericht zu prüfen, ob die Ausschreibung der Landesverweisung im SIS anzuordnen ist.

E. 8.1

Am 1. März 2017 ist die Verordnung über die Einführung der Landesverweisung in Kraft getreten. Art. 20 der Verordnung über den nationalen Teil des Schengener Informationssystems und das SIRENE-Büro (N-SIS-Verordnung vom

E. 8.2

Landesverweisungen gegenüber Ausländern aus Staaten, die nicht zum Schengen-Raum gehören, werden im Schengen-Informationssystem ausgeschrieben, wenn davon auszugehen ist, dass die Anwesenheit der betreffenden Person im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährdet. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn der Drittstaatsangehörige wegen einer Straftat verurteilt wird, die mit mindestens einem Jahr Freiheitsstrafe bedroht ist (Art. 24 Abs. 2 SIS-II-VO, vgl. Art. 96 Abs. 2 lit. a Schengener Durchführungsübereinkommen [SDÜ]).

E. 8.3

Sowohl A._____ als auch B._____ sind eritreische Staatsbürger und gehören damit einem Drittstaat im genannten Sinne an. Weiter werden sie beide eines Verbrechens schuldig gesprochen, auf welches eine Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren steht. Die heute konkret ausgesprochenen Strafen betragen je 18 Monate Freiheitsstrafe und liegen bei immerhin knapp einem Drittel der Maximalstrafe. Entsprechend sind die Voraussetzungen für eine Ausschreibung der Landesverweisung im SIS gegeben. Eine solche ist auch erforderlich und geeignet, um der von A._____ und B._____ ausgehenden Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit für sämtliche Schengen-Mitgliedstaaten entgegenzuwirken.

E. 8.4

Die gegen A._____ und B._____ ausgesprochenen Landesverweisungen sind demnach beide im Schengener Informationssystem auszuschreiben.

E. 9

Der Beschuldigte wird in solidarischer Haftung mit allfälligen Mittätern verpflichtet, dem Privatkläger E._____ Fr. 3'000.- zuzüglich 5 % Zins ab 11. Juli

- 45 - 2021 als Genugtuung zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.

E. 9.1

Die Kosten- und Entschädigungsregelungen in den vorinstanzlichen Urteilen gegen A._____ und B._____ wurden nicht (mehr) angefochten und sind rechtskräftig geworden.

E. 9.2

Die Kosten für das Berufungsverfahren sind auf Fr. 6'000.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 der Gebühren-

- 43 - verordnung des Obergerichts). Im Rechtsmittelverfahren tragen die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Urk. 428 Abs. 1 StPO)

E. 9.3

Betreffend beide Beschuldigte obsiegt sowohl die Staatsanwaltschaft mit ihren Berufungsanträgen auf einen Schuldspruch wegen Angriffs und die Anordnung einer Landesverweisung, als auch die Beschuldigten mit ihren Anträgen auf Freispruch vom Vorwurf der einfachen Körperverletzung. Diese Themen gewichtend, rechtfertigt es sich, die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, zu vier Fünfteln den Beschuldigten zu auferlegen und zu einem Fünftel auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei die Kosten zwischen den Beschuldigten hälftig aufzuteilen sind.

E. 9.4

Der amtliche Verteidiger von A._____ macht für das Berufungsverfahren einen Aufwand von Fr. 3'448.25 geltend (Urk. 170), welcher Aufwand – bis auf die geschätzte Dauer der Berufungsverhandlung von 7 Stunden (inkl. 1 Stunde Hin- und Rückweg) – ausgewiesen ist und angemessen erscheint. Unter Berücksichtigung der tatsächlichen Dauer der Berufungsverhandlung von 2.5 Stunden (Prot. II S. 3 und 10) ist der amtliche Verteidiger für seine Bemühungen und Auslagen mit pauschal Fr. 3'000.– (inkl. MwSt.) zu entschädigen.

E. 9.5

Die amtliche Verteidigerin von B._____ macht für das Berufungsverfahren einen Aufwand von Fr. 10'463.80 geltend, bei einer geschätzten Dauer der Hauptverhandlung von 7.5 Stunden (inkl. Weg) (Urk. 171). Unter Berücksichtigung der tatsächlichen Dauer der Berufungsverhandlung und in Anbetracht dessen, dass es sich bezüglich Schwierigkeitsgrad und Aktenumfang um einen durchschnittlichen Fall handelte sowie nicht mehr alle Punkte angefochten waren, ist die amtliche Verteidigerin in Anwendung von § 18 Abs. 1 i.V.m. § 2 und 17 Anwaltsgebührenverordnung für ihre Bemühungen und Auslagen mit pauschal Fr. 7'500.– (inkl. MwSt.) zu entschädigen.

E. 9.6

Entsprechend der Verlegung der Kosten des Berufungsverfahrens sind die Kosten der amtlichen Verteidigungen je zu einem Fünftel definitiv und zu vier Fünfteln einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei im Umfang von je vier

- 44 - Fünfteln gemäss Art. 135 aAbs. 4 StPO die Rückzahlungspflicht der Beschuldigten vorbehalten bleibt. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 3. Abteilung, vom 6. September 2023 i.S. A._____ wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: 1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig - [...], - [...], - des geringfügigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 172ter Abs. 1 StGB (Dossier 2, 02.05 Uhr C._____, Fr. 40.– zu Lasten D._____). 2. Im Übrigen wird der Beschuldigte vom Vorwurf des teilweise versuchten betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB teilweise in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB freige-

sprochen (Dossier 2). 3. Der Beschuldigte wird bestraft [...] mit einer Busse von Fr. 200.–. 4. [...] 5. [...] 6. [...] 7. Die unter den Referenz-Nr. K10605-022 / 80387673 lagernden DNA-Spuren- Asservate und Fotografien werden nach Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheids der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen, sofern diese nicht für andere Verfahren benötigt werden. 8. Es wird Vormerk genommen, dass der Beschuldigte das Schadenersatzbegehren des Privatklägers E._____ im Umfang von Fr. 1'162.75 zuzüglich 5 % Zins ab 11. Juli 2021 in solidarischer Haftung mit allfälligen Mittätern anerkannt hat.

E. 10

Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 2'400.00 ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 2'100.00 Gebühr Strafuntersuchung Fr. 310.00 Kosten Kantonspolizei Zürich Fr. 2'878.35 Gutachten/Expertisen etc. Fr. 16'052.70 amtliche Verteidigung Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

E. 11

Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden im Umfang von vier Fünfteln dem Beschuldigten auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen.

E. 12

Der amtliche Verteidiger, Rechtsanwalt Dr. iur. X1._____, wird mit Fr. 16'052.70 (inkl. MwSt.) aus der Gerichtskasse entschädigt. Vorbehalten bleibt eine Nachforderung im Umfang von vier Fünfteln gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

E. 13

Der Beschuldigte wird in solidarischer Haftung mit allfälligen Mittätern verpflichtet, dem Privatkläger E._____ eine Prozessentschädigung in der Höhe von Fr. 3'499.30 (inkl. MwSt.) für anwaltliche Vertretung zu bezahlen.

E. 14

[Mitteilungen]

E. 15

Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an die amtliche Verteidigungen im Doppel für sich und zuhanden der ■ Beschuldigten (versandt) die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich (versandt) ■ den Privatkläger E._____ (versandt) ■ das Migrationsamt des Kantons Zürich (versandt) ■ sowie in vollständiger Ausfertigung an die amtliche Verteidigungen im Doppel für sich und zuhanden der ■ Beschuldigten die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich ■ den Privatkläger E._____ ■ und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- 49 - die Vorinstanz ■ den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und ■ Vollzugsdienste das Migrationsamt des Kantons Zürich ■ die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A ■ die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung ■ des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials".

E. 16

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.

- 50 - Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 19. März 2025 Der Präsident:
Der Gerichtsschreiber: lic. iur. S. Volken MLaw F. Herren Zur Beachtung: Der/die Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht: Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe. Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB), - wenn der/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht, - wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.

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