

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB160225-O/U/ag

Mitwirkend: der Oberrichter lic. iur. Spiess, Präsident, die Oberrichterinnen
Dr. Janssen und lic. iur. Wasser-Keller sowie der Gerichtsschreiber
lic. iur. Höfliger

Urteil vom 28. April 2017

in Sachen

1. **A.**_____,
2. **B.**_____,
3. **C.**_____,

Beschuldigte und Erstberufungskläger

1 amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1._____

2 amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X2._____

3 amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X3._____

gegen

D._____,

Privatkläger und Zweitberufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y._____

sowie

Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich,

Anklägerin

betreffend **versuchte schwere Körperverletzung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Winterthur vom 3. Februar
2016 (DG150044)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 13. August 2015 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 28).

Urteil und Beschluss der Vorinstanz:

Es wird erkannt:

1. a) Der Beschuldigte **A.**_____ ist schuldig der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB.
- b) Der Beschuldigte **B.**_____ ist schuldig der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB.
- c) Der Beschuldigte **C.**_____ ist schuldig der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB.
2. a) Der Beschuldigte **A.**_____ wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten, wovon 36 Tage durch Haft erstanden sind.
- b) Der Beschuldigte **B.**_____ wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 28 Monaten, wovon 36 Tage durch Haft erstanden sind.
- c) Der Beschuldigte **C.**_____ wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 26 Monaten, wovon 36 Tage durch Haft erstanden sind.
3. a) Der Vollzug der Freiheitsstrafe von **A.**_____ wird im Umfang von 24 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Im Übrigen (12 Monate, abzüglich 36 Tage, die durch Haft erstanden sind) wird die Freiheitsstrafe vollzogen.

- b) Der Vollzug der Freiheitsstrafe von **B.**_____ wird im Umfang von 20 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 4 Jahre festgesetzt. Im Übrigen (8 Monate, abzüglich 36 Tage, die durch Haft erstanden sind) wird die Freiheitsstrafe vollzogen.
- c) Die gegen **C.**_____ ausgefallte Freiheitsstrafe wird vollzogen (abzüglich 36 Tage, die durch Haft erstanden sind).
4. Die mit Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom 19. April 2011 in Sachen **C.**_____ für die bedingt ausgefallte Freiheitsstrafe angesetzte Probezeit von 5 Jahren wird um 2 Jahre verlängert.
5. Die Beschuldigten werden unter solidarischer Haftbarkeit aller Mittäter verpflichtet, dem Privatkläger D._____ eine Genugtuung von total Fr. 6'000.– zuzüglich 5 % Zins ab 31. Januar 2015 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.
6. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf
- | | | |
|-----|------------------|---|
| Fr. | 10'500.00 | ; die weiteren Kosten betragen: |
| Fr. | 6'000.00 | Gebühr Vorverfahren |
| Fr. | 9'635.25 | amtliche Verteidigung A._____ (RA Dr. X1._____) |
| Fr. | 14'261.70 | amtliche Verteidigung B._____ (RA lic. iur. X2._____) |
| Fr. | 16'226.45 | amtliche Verteidigung C._____ (RA lic. iur. X3._____) |
| Fr. | 2'675.35 | unentgeltliche Vertretung des Privatklägers |
| Fr. | <u>59'298.75</u> | |
7. Die Kosten der Untersuchung, des gerichtlichen Verfahrens sowie der unentgeltlichen Vertretung des Privatklägers werden den Beschuldigten je zu einem Drittel auferlegt.

Den Beschuldigten werden zudem je die Kosten der eigenen amtlichen Verteidigung auferlegt. Diese sowie die Kosten der unentgeltlichen Rechtsvertretung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten A. _____

(Urk. 105 S. 4)

1. Der Beschuldigte sei wegen versuchter schwerer Körperverletzung schuldig zu sprechen.
2. Der Beschuldigte sei mit einer bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafe von maximal 24 Monaten zu sanktionieren.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Staates.

b) Der Verteidigung des Beschuldigten B. _____ :

(Urk. 106 S. 1 f.)

1. Der Beschuldigte sei vom Vorwurf der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB freizusprechen.
2. Der Beschuldigte sei wegen Tätlichkeiten im Sinne von Art. 126 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.
3. Der Beschuldigte sei mit einer Busse von maximal Fr. 200— zu bestrafen, bei schuldhaftem Nichtbezahlen ersatzweise mit einer Freiheitsstrafe von 2 Tagen.
4. Der Beschuldigte sei für die zu Unrecht erstandene Haft mit mindestens Fr. 200.— pro Tag zu entschädigen.
5. Die Zivilforderungen gegen den beschuldigten seien abzuweisen.
6. Die Kosten des Verfahrens seien auf die Staatskasse zu nehmen, eventualiter nach Ausgang des Verfahrens auf die drei Beschuldigten zu verteilen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung seien auf die Staatskasse zu nehmen.

c) Der Verteidigung des Beschuldigten C. _____ :

(Urk. 109 S. 2)

1. Der Beschuldigte sei vom Vorwurf der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB freizusprechen.
2. Auf eine Verlängerung der mit Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom 19. April 2011 dem Beschuldigten erteilten Probezeit sei zu verzichten.
3. Der Beschuldigte sei für die erlittene Haft mit einer Genugtuung in der Höhe von Fr. 7'200.– nebst Zins zu 5% ab mittlerem Ereigniszeitpunkt aus der Staatskasse zu entschädigen.
4. Die Kosten der Untersuchung, des erst- und zweitinstanzlichen Gerichtsverfahrens sowie der amtlichen Verteidigung seien aus der Staatskasse zu bezahlen.
5. Die Zivilansprüche des Privatklägers seien abzuweisen bzw. auf den Zivilweg zu verweisen, sofern darauf eingetreten wird.

d) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich:

(Urk. 89, schriftlich)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

e) Des Vertreters der Privatklägerschaft:

(Prot. II S. 55)

1. Das erstinstanzliche Urteil sei im Schuldpunkt zu bestätigen.

2. Die Beschuldigten seien unter solidarischer Haftbarkeit aller Mittäter zu verpflichten, dem Privatkläger eine Genugtuung von total Fr. 12'000.– zuzüglich Zins zu 5 % ab dem 31.01.2015 zu bezahlen.
3. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtsverteidigung seien den Beschuldigten 1-3 aufzuerlegen.

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Prozessgeschichte

1.1. Vorinstanzliches Urteil

1.1.1. Mit Urteil vom 3. Februar 2016 (Urk. 82) sprach das Bezirksgericht Winterthur den Beschuldigten 1 der versuchten schweren Körperverletzung schuldig und bestrafte ihn mit einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 36 Monaten unter Aufschub des Vollzugs im Umfang von 24 Monaten bei einer Probezeit von 2 Jahren.

1.1.2. Mit nämlichem Urteil wurde auch der Beschuldigte 2 der versuchten schweren Körperverletzung schuldig gesprochen. Er wurde mit einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 28 Monaten bestraft unter Aufschub des Vollzugs im Umfang von 20 Monaten bei einer Probezeit von 4 Jahren.

1.1.3. Mit demselben Urteil wurde schliesslich der Beschuldigte 3 der versuchten schweren Körperverletzung schuldig gesprochen. Er wurde mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von 26 Monaten bestraft. Sodann verlängerte das Gericht die für eine bedingt ausgefallte Vorstrafe angesetzte Probezeit von 5 Jahren um 2 Jahre.

1.1.4. Sodann wurden die drei Beschuldigten unter solidarischer Haftung zur Bezahlung einer Genugtuung an den Privatkläger in der Höhe von Fr. 6'000.– zuzüglich Zins verpflichtet und wurde das Genugtuungsbegehren des Letzteren im Mehrbetrag abgewiesen.

1.2. Berufungen

1.2.1. Gegen dieses Urteil liessen am 5. bzw. 8 Februar 2016 die drei Beschuldigten und am 15. Februar 2016 (Poststempel) auch der Privatkläger fristge-

recht Berufung anmelden (Urk. 68, 70, 72 und 74). Nach Erhalt des begründeten erstinstanzlichen Entscheids am 9. Mai 2016 (Privatkläger / Beschuldiger 1 / Beschuldiger 2; Urk. 79 Blatt 2 und 4-5) bzw. am 12. Mai 2016 (Beschuldiger 3; Urk. 79 Blatt 3) liessen diese Parteien mit Eingaben vom 23. Mai 2016 (Beschuldiger 1; Urk. 83/1-2), vom 24. Mai 2016 (Beschuldiger 3; Urk. 84/1-2) bzw. vom 30. Mai 2016 (Beschuldiger 2; Urk. 85 / Privatkläger; Urk. 86) auch innert Frist die Berufungserklärungen einreichen.

1.2.2. Die Staatsanwaltschaft verzichtete auf Berufung und Anschlussberufung und beantragt die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (vgl. Urk. 89).

2. Thema des Berufungsverfahrens

2.1.1. Der Beschuldigte 1 beschränkte seine Berufung laut Berufungserklärung ausdrücklich auf die Sanktion. Er beantragt eine Reduktion der Strafe auf 24 Monaten Freiheitsstrafe und die Gewährung des (voll-)bedingten Vollzugs (Urk. 83/1).

2.1.2. Der Beschuldigte 2 liess mit seiner Berufungserklärung das erstinstanzliche Urteil explizit vollumfänglich anfechten. Er beantragt, dass er vom Vorwurf der versuchten schweren Körperverletzung frei, stattdessen der Tätlichkeiten im Sinne von Art. 126 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen und dafür mit einer Busse von Fr. 200.– zu bestrafen sei. Gleichzeitig sei er für die zu Unrecht erstandene Haft mit mindestens Fr. 100.– pro Hafttag zu entschädigen und seien die erstinstanzlichen Kosten auf die Staatskasse zu nehmen (Urk. 85 S. 1 f.).

2.1.3. Auch der Beschuldigte 3 liess mit seiner Berufungserklärung ausführen, dass er das vorinstanzliche Urteil vollumfänglich anfechte. Er beantragt einen vollumfänglichen Freispruch, einen Verzicht auf Verlängerung der mit der Vorstrafe zusammenhängenden Probezeit, eine Genugtuung für erlittene Haft im Umfang von Fr. 7'200.– zuzüglich Zins, das Nichteintreten auf die Zivilansprüche des Privatklägers und die Auferlegung der erstinstanzlichen Kosten auf die Staatskasse (Urk. 84/1).

2.1.4. Der Privatkläger liess ausschliesslich die erstinstanzliche Regelung des Zivilpunkts anfechten. Er verlangt mit seiner Berufungserklärung, dass die Beschuldigten 1-3 unter solidarischer Haftbarkeit zur Bezahlung einer Genugtuung in der Höhe von Fr. 12'000.– zuzüglich Zins zu verpflichten seien (Urk. 86).

2.2. Das vorinstanzliche Urteil vom 3. Februar 2013 ist demnach hinsichtlich der Dispositivziffern 1 lit. a (Schuldspruch betreffend den Beschuldigten 1) und 6 (Kostenfestsetzung) unangefochten geblieben und in Rechtskraft erwachsen, was vorab mit Beschluss festzustellen ist.

3. Anklagegrundsatz

3.1. Vor Vorinstanz rügten sowohl der Beschuldigte 2 als auch der Beschuldigte 3 eine Verletzung des Anklageprinzips, da unklar sei, ob den Beschuldigten mit Anklage vom 13. August 2015 Mittäterschaft vorgeworfen werde. Zur Begründung liess der Beschuldigte 2 ausführen, dass die Anklageschrift den drei Beschuldigten in ihrem ersten Absatz zwar eine *gemeinsame* Tatbegehung vorwerfe, in ihrem letzten Abschnitt dann aber verlange, die drei Beschuldigten seien *je* wegen versuchter schwerer Körperverletzung zu verurteilen, was einen Widerspruch darstelle (vgl. Urk. 63 S. 10). Anlässlich der Berufungsverhandlung liess er die Rüge der Verletzung des Anklageprinzips nicht mehr vorbringen (vgl. Urk. 106). Der Beschuldigte 3 hingegen hält daran fest. Vor Vorinstanz liess er ausführen, die Formulierung *gemeinsam* im ersten Absatz könnte zwar eine Mittäterschaft vermuten lassen, hingegen ergebe sich aus dem weiteren Anklagesachverhalt kein Hinweis, dass den drei Beschuldigten ein gemeinsamer Tatentschluss bzw. eine gemeinsame Planung oder Ausführung vorgeworfen werde. In der Anklageschrift werde auch nicht geltend gemacht, der Beschuldigte 3 wäre mit den Tathandlungen der anderen Beschuldigten einverstanden gewesen oder hätte deren Tathandlungen unterstützt (Urk. 65 S. 2 f.). Vor Berufungsgericht fügte er (zusammengefasst) ergänzend an, in der vorliegenden Anklageschrift komme nicht einmal das Wort "Mittäterschaft" vor, derweil mit dem Wort "je" zum Ausdruck gebracht werde, dass bei den drei Beschuldigten separat betrachtet werde, was für ein Straftatbestand ihnen vorgeworfen werde. Die Anklageschrift gehe somit richtigerweise von Alleintäterschaft hinsichtlich des Beschuldigten 3

aus und werfe ihm in strafrechtlicher Hinsicht lediglich die unter Ziffer 1.10. erwähnten Sachverhalte vor, welche sie als versuchte schwere Körperverletzung würdige (Urk. 109 S. 4).

3.2. Die Vorinstanz erwog, dass im vorliegenden Fall zwar das Wort *Mittäterschaft* nicht erwähnt werde, sich jedoch aus der Verwendung des Wortes *gemeinsam* ergebe, dass den Beschuldigten die gemeinsame Tatbegehung und mithin Mittäterschaft vorgeworfen werde. Auch aus der restlichen Anklageschrift ergebe sich, dass die Beschuldigten gemeinsam gehandelt hätten. Aus der Verwendung des Wortes *je* könne nichts anderes abgeleitet werden; die Anklageschrift bringe damit – was ohne Weiteres erkennbar sei – lediglich zum Ausdruck, dass ein jeder der drei Beschuldigten der versuchten schweren Körperverletzung schuldig zu sprechen sei. Das Anklageprinzip sei mithin nicht verletzt (Urk. 82 S. 7).

3.3. Die Ausführungen der Vorinstanz überzeugen. Ergänzend bzw. präzisierend ist das Folgende festzuhalten:

a) Das aus Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 BV sowie Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. a und b EMRK abgeleitete und nunmehr in Art. 9 Abs. 1 StPO festgeschriebene Anklageprinzip gewährleistet das rechtliche Gehör und die Verteidigungsrechte des Beschuldigten (Informationsfunktion). Die Anklageschrift bestimmt den Gegenstand des Gerichtsverfahrens (Umgrenzungsfunktion). Damit sie dieser doppelten Funktion genügt, muss sie hinreichend präzise formuliert sein (vgl. Art. 325 Abs. 1 lit. f StPO). Werden besondere Formen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit wie Mittäterschaft oder Teilnahme angeklagt, ist in der Anklageschrift darzustellen, durch welche Verhaltensweisen welche Beschuldigten diese erfüllt haben sollen. Überspitzt formalistische Anforderungen dürfen an die Anklageschrift nicht gestellt werden. Die Anklageschrift ist nicht Selbstzweck, sondern Mittel zum Zweck der Umgrenzung des Prozessgegenstandes und der Information des Beschuldigten. Das Gericht ist an den in der Anklage wiedergegebenen Sachverhalt gebunden, nicht aber an dessen rechtliche Würdigung durch die Anklagebehörde (vgl. z.B. BGE 140 IV 188 E. 1.3 und BGE 133 IV 235 E. 6.2 sowie die Bundesgerichtsurteile 6B_163/2016 vom 25. Mai 2016, E. 3.2.1, 6B_208/2015

vom 24. August 2015, E. 6.3 und 6B_45/2013 vom 18. Juli 2013, E. 2.2. je m.w.H.).

b) In der Anklageschrift vom 13. August 2015 wird unter der Überschrift "1. Sachverhalt" einleitend im Sinne einer vorausgehenden Klammerbemerkung ausgeführt, *die drei Beschuldigten hätten gemeinsam versucht, vorsätzlich einen Menschen lebensgefährlich zu verletzen, indem sie das nachfolgend Beschriebene getan hätten* (Urk. 28 S. 2). Anschliessend werden die vorgeworfenen einzelnen Verhaltensweisen eines jeden der drei Beschuldigten minutiös und in chronologischer Reihenfolge aufgelistet (a.a.O. S. 2-4). Der den Beschuldigten mit diesen Ausführungen vorgeworfene Sachverhalt ist nicht von besonderer Komplexität und bezieht sich auf einen einzigen, zeitlich sowie sachlich eng umgrenzten Lebensvorgang, wonach die drei Täter ihr Opfer abwechslungsweise körperlich attackiert haben sollen. Neben der Nennung der konkreten einzelnen Tatbeiträge (Faustschläge bzw. Fusstritte gegen den Kopf und Rücken des Privatklägers) der drei Beschuldigten findet sich in der Anklage – entgegen dem Einwand des Verteidigers des Beschuldigten 3 – auch der Vorwurf der gemeinsamen Tatausführung. So wird unter Ziff. 1.9. (u.a.) festgehalten, *dass der Beschuldigte 1 und der Beschuldigte 2 dem Privatkläger nachgefolgt seien und ihn gemeinsam unten auf der Strasse angegriffen hätten*, und unter der darauf folgenden Ziff. 1.10. wird (u.a.) dargelegt, dass sich *danach auch der Beschuldigte 3 der Gruppe genähert und sich am gewalttätigen Vorgehen der Beschuldigten 1 und 2 beteiligt habe* (a.a.O. S. 3). In Ziff. 1.16. f. wird sodann ausgeführt, dass der Privatkläger *durch diese Gewalteinwirkungen der drei Beschuldigten – wie dieselben gewusst und gewollt bzw. zumindest in Kauf genommen hätten* – die in der Anklage umschriebenen Verletzungsfolgen erlitten habe. *Anlässlich ihrer gemeinsamen Tritte bzw. Schläge gegen den Kopf des am Boden liegenden wehr- und dann auch bewusstlosen Privatklägers hätten die drei Beschuldigten je gewusst und gewollt bzw. zumindest in Kauf genommen*, dass dieser dadurch einen Schädelbruch oder aber zumindest ein schweres Schädelhirntrauma mit Hirnblutungen hätte erleiden können, welche Verletzungen ihn in eine unmittelbare Lebensgefahr hätten bringen können (a.a.O.).

Aus der derart formulierten Anklage geht mit hinreichender Bestimmtheit hervor, dass den drei Beschuldigten keineswegs je unabhängige Handlungen vorgeworfen werden, sondern ihnen ein bewusstes und gewolltes gemeinsames Handeln zur Last gelegt wird. Ob dieses gemeinsame Vorgehen als Mittäterschaft zu qualifizieren ist, beschlägt nicht eine Sachverhalts-, sondern eine rechtliche Frage, die vom Gericht losgelöst von der jeweiligen Darstellung in der Anklageschrift zu entscheiden ist. Die Beschuldigten können daher aus dem Umstand, dass in der Anklageschrift der Begriff der Mittäterschaft nicht explizit genannt wird, nichts zu ihren Gunsten ableiten. Entscheidend ist, dass sich diese aus dem vorgeworfenen Sachverhalt in der Anklageschrift als reale Möglichkeit aufdrängt (vgl. Bundesgerichtsurteil 6B_209/2010 vom 2. Dezember 2010 E. 3.3.).

II. Sachverhalt

1. Zusammenfassung des Anklagevorwurfs

1.1. Der mit Anklage vom 13. August 2015 (Urk. 28) umschriebene Sachverhalt, welcher sich am 31. Januar 2015 ab 03.30 Uhr im und vor dem Club "E._____" in Winterthur abgespielt haben soll, lässt sich in drei Phasen unterteilen. Ein direkter strafbarer Vorwurf wird den Beschuldigten lediglich hinsichtlich der dritten Phase gemacht:

- 1) In einer ersten Phase (Anklage Ziff. 1.1. - 1.4.) soll der Beschuldigte 2 im Club der Begleiterin des Privatklägers (der Zeugin F._____) ans Gesäss gefasst haben, worauf der Privatkläger zum Beschuldigten 2 gesagt habe, er solle sich "verpissen". Daraufhin sei es zu einem Wortgefecht und gegenseitigen Schubereien gekommen, was zu einem Eingreifen der Mitarbeiter des Sicherheitsdienstes des Clubs geführt habe, die darauf den Beschuldigten 1 und den Beschuldigten 2 einerseits sowie den Privatkläger und die Zeugin F._____ andererseits aus dem Lokal verwiesen hätten.
- 2) In einer zweiten Phase (Anklage Ziff. 1.5. bis 1.7.) sollen sich die Beschuldigten 1 und 2 ab ca. 03.48 Uhr noch einige Minuten draussen auf

dem Steg direkt vor dem Ein- bzw. Ausgangsbereich des Clubs aufgehalten haben. Dabei soll sich insbesondere der Beschuldigte 1 über den von ihm als ungerecht empfundenen Club-Verweis geärgert und sich in aggressiver Weise beim Chef des Sicherheitsdienstes darüber beschwert haben. Als um 03.51 Uhr der Privatkläger und die Zeugin F._____ den Club verlassen hätten, sei es auf dem Steg zu einem weiteren Wortgefecht und einer Remperei insbesondere zwischen dem Beschuldigten 2 und dem Privatkläger gekommen. Der Beschuldigte 3 habe den Club schon unmittelbar vor dem Beschuldigten 1 (und auch vor dem Beschuldigten 2) verlassen und sich nach unten auf die Strasse begeben.

- 3) In der – entscheidenden – dritten und letzten Phase (Ziff. 1.8. - 1.17.) soll dann die körperliche Attacke der drei Beschuldigten gegen den Privatkläger, welche zur Anklage wegen versuchter schwerer Körperverletzung führte, stattgefunden haben:
- a) Dabei sollen zunächst die *Beschuldigten 1 und 2* dem über den Steg nach unten auf die Strasse in Richtung Hauptbahnhof weggehenden Privatkläger und der Zeugin F._____ nachgefolgt sein und gemeinsam den Privatkläger angegriffen haben, wobei der *Beschuldigte 2* diesem von hinten gegen das Wadenbein getreten, danach, als der Privatkläger habe wegrennen wollen, ihn von hinten mit der linken Hand auf den Rücken geschlagen und ihn dann mit beiden Händen am Kragen gepackt und auf den Boden gerissen habe (Ziff. 1.8. f.).
 - b) Darauf soll sich auch der *Beschuldigte 3* der Gruppe genähert und sich am gewalttätigen Vorgehen der übrigen zwei Beschuldigten beteiligt haben, indem er zum am Boden liegenden Privatkläger hingegangen sei und diesem von hinten einen Fusstritt gegen den Kopf versetzt habe (Ziff. 1.10.).

- c) Danach sei der *Beschuldigte 1* zum am Boden liegenden Privatkläger gegangen und habe ihm von vorne einen Fusstritt gegen den Kopf versetzt, was dazu geführt habe, dass der sich eben aufrappeln wollende Privatkläger wieder zu Boden gesackt sei, worauf ihm der *Beschuldigte 1* einen weiteren Fusstritt gegen den Rücken versetzt habe (Ziff. 1.11.).
- d) Daraufhin sei der *Beschuldigte 3* erneut zum am Boden liegenden Privatkläger gegangen, habe diesem seine Baseball-Kappe vom Kopf genommen und sich damit in Richtung G._____ entfernt (Ziff. 1.12.).
- e) Danach sei der *Beschuldigte 2* zum immer noch am Boden liegenden Privatkläger gegangen, habe sich leicht gebückt und diesem von oben einen Faustschlag gegen den Kopf versetzt (Ziff. 1.13.).
- f) Dann habe sich erneut der *Beschuldigte 1* dem am Boden liegenden Privatkläger genähert und diesem einen weiteren Fusstritt gegen den Kopf versetzt (Ziff. 1.14.).
- g) Schliesslich hätten sich auch *der Beschuldigte 1 und der Beschuldigte 2* in Richtung G._____ entfernt und den zwischenzeitlich bewusstlos gewordenen Privatkläger am Boden liegen lassen (Ziff. 1.1.5.).
- h) Durch die Gewalteinwirkungen der *drei Beschuldigten* habe der Privatkläger die in der Anklage umschriebenen Verletzungen erlitten, was die Beschuldigten zumindest wissentlich in Kauf genommen hätten. Diese Verletzungen hätten zwar zu keiner direkten Lebensgefahr geführt. Die drei Beschuldigten hätten aber anlässlich ihrer gemeinsamen Tritte bzw. Schläge gewusst und zumindest in Kauf genommen,

dass der Privatkläger dadurch lebensgefährliche Verletzungen – einen Schädelbruch oder zumindest ein schweres Schädelhirntrauma mit Hirnblutungen – erleiden konnte (Ziff. 1.16. und 1.17.).

2. Grundsätze der Beweiswürdigung

Die Vorinstanz hat die allgemeinen Grundsätze der Beweiswürdigung richtig dargetan, weshalb zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen darauf verwiesen werden kann (Urk. 82 S. 9 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

3. Relevante Beweismittel

Die Vorinstanz hat auch die zur Verfügung stehenden Beweismittel vollständig aufgezählt und zutreffend dargetan, welche für die Sachverhaltserstellung aussagekräftig sind. Auch darauf kann verwiesen werden (Urk. 82 S. 10-12).

4. Beweiswürdigung

4.2. Prüfung des äusseren Sachverhalts

4.2.1. *Erste Phase (Anklageziffern 1.1. - 1.4.)*

4.2.1.1. Der Beschuldigte 2 bestreitet nicht, dass es im Fumoir-Bereich des Clubs "E._____" zur eingeklagten Zeit zu einem Wortgefecht und anschliessender gegenseitiger Schubserei kam zwischen ihm und dem Privatkläger, der in Begleitung der Zeugin F._____ war, und dass er in der Folge zusammen mit dem Beschuldigten 1 aus dem Club verwiesen wurde (vgl. Urk. 9/1 S. 1 Rz. 5 f. und S. 2 S. 13; Urk. 9/3 S. 3; Urk. 9/4 S. 5 f., worin er lediglich die Anklageziffern 1.9., 1.13. und 1.17. in Frage stellt; Prot. I S. 31 und 33; Prot. II S. 29). Die Aussagen des Beschuldigten 2 werden (im Wesentlichen) nicht bloss vom Privatkläger (Urk. 10/1 S. 2 f. und 10/2 S. 3) und der Zeugin F._____ (Urk. 11/1 S. 1 und 11/2 S. 3), sondern auch vom Beschuldigten 1 (vgl. Prot. I S. 16, 18 f.) bestätigt.

Der Beschuldigte 2 stellt lediglich in Abrede, dass er der Zeugin F._____ ans Gesäss gefasst habe und dies der Auslöser der Auseinandersetzung mit dem Pri-

vatkläger gewesen sein soll (vgl. Urk. 9/3 S. 3: "Ich bin nicht sicher, ich weiss es nicht. Wenn, dann sicher nicht mit Absicht. Ich habe grossen Respekt vor Frauen. Ich würde so etwas nicht tun." und Prot. I S. 33: "[...] aber das mit dem Gesäss stimmt nicht. Ich glaube nicht. Es ist nicht meine Art, Frauen am Gesäss anzufassen. Ich glaube das nicht."). Den unsicher daherkommenden Aussagen des Beschuldigten 2 kommt schon für sich selber keine grosse Überzeugungskraft zu. Sie stehen sodann im Widerspruch zu den lebensnah und authentisch wirkenden Aussagen der Zeugin F._____ (Urk. 11/1 S. 2: "Ich [...] bemerkte, dass mir jemand an den Arsch griff und mich darauf ansprach. Er sagte zu mir: «Hey, Suessi». Ich drehte mich um und sagte zu diesem Typ, dass er mich in Ruhe lassen soll. Gleichzeitig drehte sich D._____ [der Privatkläger] zum Typen um und sagte ebenfalls, dass er mich in Ruhe lassen soll."; vgl. auch a.a.O. S. 4; Urk. 11/2 S. 3). Diese Darstellung der Zeugin F._____ wirkt auch deshalb überzeugend, weil ihr Aussageverhalten allgemein, insbesondere auch hinsichtlich der strafrechtlich relevanten dritten Phase des Geschehens, als glaubhaft einzustufen ist, ganz im Unterschied zum Aussageverhalten des Beschuldigten 2 (dazu unten Ziff. 4.2.3.). Entgegen einem Einwand des Verteidigers des Beschuldigten 2 (Urk. 63 S. 4 f.) spricht gegen die spontane Darstellung der Zeugin auch nicht, dass der Privatkläger vor der Polizei zu Protokoll gegeben hatte, der Beschuldigte 2 habe die Zeugin *umarmt* (Urk. 10/1 S. 2 und S. 3), bzw. erst vor der Staatsanwaltschaft (nachdem er, wie er offen deklarierte, mit der Zeugin vorgängig über das Geschehene gesprochen hatte; Urk. 10/2 S. 3) angab, er habe gesehen, wie der Beschuldigte 2 ihr an den Hintern gefasst habe (Urk. 10/2 S. 3). Diese Diskrepanz in den Aussagen des Privatklägers vermag höchstens dessen Darstellung zu relativieren, indem sie zeigt, dass dieser (entgegen seiner Zeugenaussage) die Belästigung der Zeugin durch den Beschuldigten 2 nicht genau mitbekommen hatte, was andererseits nicht überrascht, da sie plötzlich und unerwartet geschah. Für die strafrechtliche Beurteilung des Verhaltens des Beschuldigten 2 ist im Grunde irrelevant, wie er sich der Zeugin näherte, so dass letztlich zu Gunsten des Beschuldigten 2 auch offen gelassen werden kann, ob er sie ans Gesäss fasste oder nicht. Entscheidend ist, dass aufgrund der – mit Sicherheit nicht abgesprochenen – Aussagen des Privatklägers und der Zeugin F._____ vor der Polizei unmittelbar nach dem Vorfall mit rechtsgenügender Sicherheit feststeht, dass der Beschuldigte 2 sich der Zeugin auf eine Art und Weise

näherte, welche diese als belästigend empfand, und dies der Auslöser war für die darauffolgende verbale und tätliche Auseinandersetzung mit dem Privatkläger, die schliesslich zum Club-Verweis der Beschuldigten 1 und 2 einerseits sowie des Privatklägers und der Zeugin F._____ andererseits führte.

4.2.1.2. Der Sachverhalt gemäss Anklageziffern 1.1. bis 1.4. ist damit in allen wesentlichen Punkten erstellt.

4.2.2. *Zweite Phase (Anklageziffern 1.5. - 1.7.)*

4.2.2.1. Die *Videoaufnahme vom Bereich vor dem Ausgang des Clubs "E._____"* (Urk. 4, vgl. auch Urk. 5 Blatt 3 f.) zeigt, dass der Beschuldigte 3 und der Beschuldigte 1 das Innere des Clubs unmittelbar hintereinander, also praktisch zusammen verlassen: Als Erster tritt ab ca. 03:47:42 Uhr (Zeitstempel) der Beschuldigte 3 – in schwarzer Jacke und schwarzer Wollmütze – aus dem Club und läuft weiter über den Steg zum Treppenabgang (bestätigt vom Beschuldigten 3 in Urk. 8/4 S. 3). Unmittelbar hinter diesem tritt auch der Beschuldigte 1 hinaus – er trägt ein weisses T-Shirt und weisse Stiefel und zieht sich später (03:49:45 Uhr) seine von einem Security-Mitarbeiter überreichte weisse Jacke an (vom Beschuldigten 1 bestätigt in Urk. 7/3 S. 3). Der Beschuldigte 1 beginnt sofort intensiv und in deutlich aggressiver Stimmung mit dem Security-Mitarbeiter H._____ zu diskutieren. Wenige Sekunden später (ab 03:48:00 Uhr) geht der Beschuldigte 3 auf dem Steg zurück in Richtung des Beschuldigten 1. Als er jedoch entweder sieht, dass der Beschuldigte 1 in eine Diskussion mit dem Security-Mitarbeiter verwickelt ist oder die Videokamera – resp. möglicherweise auch beides – wahrnimmt, dreht er sich sofort wieder um und verlässt den Steg über den Treppenausgang zum Strassenrand, wo er sich (in der Nähe eines weissen Mercedes und eines weissen Müllcontainers) eine Zigarette anzündet und bis ca. 03:50:44 verweilt.

Ab 03:49:16 Uhr läuft auch der Beschuldigte 2 aus dem Club – er trägt eine schwarze Jacke über einem weissen Veston und einem weissen T-Shirt sowie beige Schuhe (bestätigt vom Beschuldigten 2 in Urk. 9/2 S. 2) – und mischt sich in die Diskussion mit dem Security-Mitarbeiter H._____ ein. Um 03:50:49 Uhr be-

ginnt der Beschuldigte 2 ein zweites Mal mit einem Security-Mitarbeiter zu diskutieren.

Die Beschuldigten 1 und 2 halten sich weiterhin auf dem Steg vor dem Club auf, als ab 03:51:12 Uhr der Privatkläger und die Zeugin F._____ aus dem Club treten. Die Zeugin F._____ kommt sehr aufgewühlt aus dem Club, beginnt auf den Beschuldigten 1 einzureden und diskutiert auch mit den Security-Mitarbeitern (um 03:51:27 Uhr). Sodann kommt es zu einer gegenseitigen Remperei zwischen dem Beschuldigten 2 und dem Privatkläger (ab 03:51:31 Uhr): Bei genauem Hinsehen zeigt sich, dass zuerst der Beschuldigte 2 den nahe bei ihm stehenden Privatkläger – betont unauffällig – mit seiner linken Hand stösst, wodurch dieser gegen die Ausgangstüre gedrückt wird. Etwas später schlägt der Privatkläger den Beschuldigten 2 mit der linken geöffneten Hand mit einiger Vehemenz gegen dessen linke Schulter. Die Security-Mitarbeiter halten darauf den Beschuldigten 1 und den Beschuldigten 2 zurück, derweil die Zeugin F._____ (mit Hilfe eines Security-Mitarbeiters) den Privatkläger zurückhält. Schliesslich verlassen die Zeugin und danach auch der Privatkläger den Steg über den Treppenabgang (03:51:58).

4.2.2.2. Aufgrund dieser Videoaufnahme vom Bereich vor dem Ausgang des Clubs "E._____" und damit korrespondierenden Einzelaussagen der Beschuldigten ist der Sachverhalt gemäss Anklageziffern 1.5. bis 1.8. in allen wesentlichen Punkten erstellt.

Entgegen einem Einwand des Verteidigers des Beschuldigten 2 (Urk. 63 S. 6 Rz. 7; Urk. 106 S. 11) war es gemäss der Videoaufnahme der Beschuldigte 2 und nicht der Privatkläger, welcher die Remperei auf dem Steg initiierte, auch wenn seine Aktion – da er sie offenbar vor den Security-Mitarbeitern zu verstecken versuchte – weit weniger aggressiv ausfiel als die Reaktion des Privatklägers. Auch zeigt das Video (ab 03:51:41 Uhr), dass der Beschuldigte 2 nach der Remperei dem Privatkläger hinterher laufen wollte und durch die Security-Mitarbeiter mit einiger Kraft davon abgehalten werden musste. Der Beschuldigte 2 entledigte sich dabei auch – trotz kalter Januarnacht (vgl. Prot. II S. 34 f.) – seiner schwarzen Jacke, was den Eindruck erweckt, als wollte er sich auf einen Kampf

vorbereiten. Dieses Verhalten des Beschuldigten 2 offenbart, dass er dem Privatkläger keineswegs aggressionslos gegenüberstand, auch wenn er, wie auf dem Video ebenso erkennbar ist und von H._____ auch bestätigt wurde (Urk. 11/5 S. 2; Urk. 11/6 S. 3), mit den Security-Mitarbeitern relativ ruhig diskutierte und sich diesen gegenüber kooperativ verhielt.

Dass auch der Privatkläger im Vorfeld der Auseinandersetzung seine Jacke ausgezogen haben soll – so die Behauptung des Beschuldigten 3 (Prot. II S. 40 und 44) – wird durch die Videoaufnahme widerlegt. Daraus ist ersichtlich, dass dieser seine dunkle Jacke mit dem weissen Schriftzug auf der Rückseite auch noch während der Tat der Beschuldigten trug.

4.2.3. *Dritte Phase (Anklageziffern 1.8. ff.)*

4.2.3.1. Darstellung des Beschuldigten 2

a) Der Beschuldigte 2 behauptete anlässlich seiner ersten Einvernahme durch die Polizei – anlässlich welcher er von der Videoaufnahme vom Trottoirbereich vor dem Club I._____ noch nichts wusste –, er habe sich an der Schlägerei, welche sich draussen abgespielt habe, nicht beteiligt (Urk. 9/1 S. 2).

Auch noch anlässlich der Hafteinvernahme gab er anfangs an, er habe mit dem Privatkläger nicht "geschlegelt" (Urk. 9/2 S. 2). Erst nach Vorhalt der Videoaufnahme anerkannte er seine Teilnahme an der Schlägerei. Auch rang er sich zum Geständnis durch, es stimme, dass er den Privatkläger zu Boden gerissen habe (a.a.O.). Weiter meinte er aber, es sei falsch, dass man auf dem Video sehe, wie er diesem später einen Faustschlag versetze, er habe diesem höchstens eine "Flutter" gegeben, und fügte (sinngemäss) hinzu, es sei eine Interpretationsache, wenn der Staatsanwalt dies anders sehe (a.a.O. S. 4).

Anlässlich der Konfrontationseinvernahme anerkannte er, dass man auf dem Video sehe, dass er der Erste sei, der auf den Privatkläger losgehe, machte dann aber – im Unterschied zu seinen früheren Aussagen – geltend, er habe ihn "eigentlich" nicht zu Boden reissen wollen, sondern ihn "eigentlich" in den Schwitzkasten nehmen wollen. Weiter blieb er dabei, dass seine spätere Aktion kein

Faustschlag, sondern nur eine Ohrfeige gewesen sei. Hinsichtlich der Tatbeiträge der übrigen Beschuldigten machte er geltend, er habe diese nicht gesehen. Wenn er gesehen hätte, dass der Privatkläger gekickt würde, wäre er davon gegangen und hätte ihm nicht noch eine Ohrfeige gegeben (Urk. 9/3 S. 3, 4 und 5).

Anlässlich der Schlusseinvernahme gab er (erstmal) an, er habe den Privatkläger "nicht so" von hinten gekickt oder geschlagen, wie es in der Anklageziffer 1.9. umschrieben sei. Weiter führte er aus, betreffend die Anklageziffern 1.13. und 1.17. wolle er noch einmal sagen, dass es eine Ohrfeige und kein Faustschlag gewesen sei und er lediglich eine Tötlichkeit, nicht aber eine Verletzung des Privatklägers in Kauf genommen habe (Urk. 9/4 S. 5 f.).

Vor Vorinstanz gab er auf den Vorhalt, dass er in der Untersuchung anerkannt habe, den Privatkläger zu Boden gerissen zu haben, zur Antwort, nein, er würde nicht sagen zu Boden gerissen. Sie seien aneinander geraten und hätten sich gehalten und gekämpft. Weiter führte er aus, es stimme nicht, dass er diesen von hinten angegriffen habe. Er bestritt, dass er den Privatkläger gegen das Wadenbein getreten, ihn auf den Rücken geschlagen, am Kragen gepackt und zu Boden gerissen habe. Sodann führte er ein weiteres Mal aus, er gebe zu, ihm eine Ohrfeige gegeben zu haben, das sei aber keine Faust gewesen. Hinsichtlich der Tatbeiträge der übrigen zwei Beschuldigten machte er einmal mehr geltend, diese nicht gesehen zu haben (Prot. I S. 34 f.).

Vor Berufungsgericht äusserte er sich im Wesentlichen gleich wie vor Vorinstanz (vgl. Prot. II S. 28 ff.).

b) Die Aussagen des Beschuldigten 2 zeigen sich deutlich ausflüchtend, anpasserisch und widersprüchlich. Während er erst eine Tatbeteiligung vollumfänglich abtritt, rang er sich auf Vorhalt der ihn eindeutig belastenden Videoaufnahme zu einzelnen Eingeständnissen durch, von welchen er aber in späteren Einvernahmen gleich wieder zurückzukrebsen versuchte. Einem solchen wechselhaften Aussageverhalten des Beschuldigten 2 kommt schon für sich alleine keine Überzeugungskraft zu. Sämtliche Aussagen, mit welchen er sich zu entlas-

ten versuchte, können ihm sodann, soweit sie überhaupt relevant sind, durch das Video widerlegt werden (dazu Ziff. 4.2.3.5.).

4.2.3.2. Darstellung des Beschuldigten 3

a) Der Beschuldigte 3 gab vor der Polizei – als er von der Videoaufnahme vom Trottoirbereich vor dem Club I._____ noch nichts wusste – zu Protokoll, er habe gesehen, wie A'._____ bzw. A._____ in weisser Jacke und weissen Stiefeln (also der Beschuldigte 1) mit einem anderen Schwarzen (dem Privatkläger) gekämpft habe. Einer sei dann zu Boden gefallen und am Boden liegen geblieben und habe sich mit den Armen vor dem Gesicht geschützt. Der Angreifer habe dies ausgenützt, um auf den Kopf des am Boden Liegenden zu treten bzw. zu kicken. Der Angreifer habe dicke Stiefel getragen. Es habe "gruusig" ausgesehen. Er (der Beschuldigte 3) habe diesen A'._____ angeschrien, dass er aufhören solle und sei danach zum anderen am Boden gegangen und habe dessen Kappe vom Kopf genommen um zu sehen, ob es ihm gut gehe. Er sei wirklich der Einzige gewesen, der dem Opfer zu Hilfe gekommen sei. A'._____ habe dann diese Frau geschlagen bzw. ihr zwei Schläge verpasst. Er habe A'._____ wieder zugerufen, dass er aufhören solle. Das Schlimme an der Situation sei gewesen, dass das Opfer (der Privatkläger) schon während der Auseinandersetzung "weg" gewesen sei und A'._____ trotzdem weitergemacht habe. Neben A'._____ und dem Opfer (und zwei, drei Frauen) sei auch noch ein Kollege von A'._____ (demnach der Beschuldigte 2) in die Schlägerei verwickelt gewesen. Er (der Beschuldigte 3) hätte A'._____ gehalten, wenn dieser ihm nicht körperlich überlegen wäre. A'._____ sei dermassen in einem Adrenalinschub gewesen, dass er (der Beschuldigte 3) Angst gehabt habe, dass A'._____ ihn verletzen oder ein Messer hervor nehmen würde. Er selber habe den am Boden liegenden Typen nicht geschlagen oder zu schlagen versucht. Auf Nachfrage, wie sicher er sich dessen sei, meinte er, 100 Prozent sicher (Urk. 8/1 S. 1 ff.).

Auch noch anlässlich der Hafteinvernahme gab er anfangs an, er habe mit der Sache nichts zu tun gehabt. Auf Vorhalt seiner Aussage vor der Polizei gab er an, dass dies so gewesen sei (Urk. 8/2 S. 2). Nach Konfrontation mit der Videoaufnahme und dem Vorhalt des Staatsanwaltes, diese zeige seiner Auffassung

nach, dass auch er gegen den Kopf des Privatklägers geschlagen habe, bevor er diesem die Kappe weggenommen habe und weggegangen sei, gab er zu Protokoll, er verweigere eine Antwort (a.a.O. S. 3).

Anlässlich der Konfrontationseinvernahme gab der Beschuldigte 3 auf die Frage des Staatsanwaltes, was sein Beweggrund gewesen sei, sich an der Schlägerei zu beteiligen und den am Boden liegenden Privatkläger gegen den Kopf zu treten, zur Antwort, er wisse es auch nicht. Er sei betrunken und bekifft gewesen. Er habe sich eigentlich von der Sache distanzieren wollen. Er habe einfach gut dastehen wollen vor den Kollegen und darum so getan, als würde auch er gegen den Kopf des Privatklägers treten. Er habe aber nicht richtig gegen dessen Kopf getreten und ihn auch nicht getroffen (Urk. 8/3 S. 4).

Anlässlich der Schlusseinvernahme führte er wiederum aus, er habe mit seinem Fusstritt gegen den Kopf des Privatklägers nicht getroffen und dies auch nicht gewollt. Er habe keine Verletzungen desselben in Kauf genommen (Urk. 8/4 S. 6).

Anlässlich der Befragung vor Vorinstanz führte er (u.a.) aus, er habe schon gesehen, dass die Auseinandersetzung zwischen den Beschuldigten 1 und 2 und dem Privatkläger am Eskalieren gewesen und der Letztere am Boden gelegen sei, aber er habe nicht genau gesehen, wer wen geschlagen habe. Die Frage, ob er mitbekommen habe, in welcher Stimmung die beiden Beschuldigten gewesen seien, verneinte er. Auf Vorhalt des ihm vorgeworfenen Tatbeitrags führte er aus, das stimme nicht. Er habe schon so eine Bewegung in die Luft gemacht um so zu tun vor den Kollegen, aber er habe den Privatkläger nicht getroffen und dies auch nicht gewollt. Er wisse auch nicht, warum er das getan habe, das sei einfach so aus Blödheit gewesen, er habe einfach vor den Kollegen gut dastehen wollen. Er habe den Privatkläger eigentlich nicht schlagen wollen. Er könne sich auch nicht erklären, warum er das getan habe. Auf die Nachfrage, ob er nochmals genauer erläutern könne, weshalb er vor seinen Kollegen gut habe dastehen wollen, meinte er, aus Dummheit einfach. Weiter führte er (u.a.) aus, er könne sich auch nicht erklären, weshalb er dem Privatkläger die Basketballmütze weggenommen habe, es sei eben einfach wieder Blödheit gewesen (vgl. Prot. I S. 49 ff.).

Vor Berufungsgericht äusserte er sich im Wesentlichen gleich wie vor Vorinstanz (vgl. Prot. II S. 37 ff.).

b) Auch das Aussageverhalten des Beschuldigten 3 ist anpasserisch und strotzt vor Ausflüchten sowie Widersprüchen. Vor der Konfrontation mit dem belastenden Video beschränkte er sich nicht etwa nur darauf, eine Tatbeteiligung kategorisch abzustreiten, sondern verstieg sich gar zur Behauptung, dass er dem Opfer zu Hilfe geeilt sei bzw. sich jedenfalls verbal für dieses gewehrt habe und auch habe schauen wollen, wie es ihm gehe. Nach Vorhalt des Videos in der Haftenvernahme geriet er erst einmal – nachvollziehbar – in einen offensichtlichen Erklärungsnotstand, weshalb er einfach die Aussage verweigerte. Erst in den folgenden Einvernahmen schob er einen Erklärungsversuch nach, weshalb er sich an der Auseinandersetzung beteiligt habe, indem er geltend machte, er habe nur so getan als ob, um vor den Kollegen gut dazustehen. Diese nachgeschobene Schutzbehauptung ist nur schon deshalb absurd, weil er gleichzeitig ja auch geltend gemacht hatte, er habe sich zuvor unabhängig von und ohne Kontakt mit den zufällig ebenfalls anwesenden Kollegen (den Beschuldigten 1 und 2) in und um den Club "E._____" bewegt und auch nicht etwa auf diese gewartet, als er zeitlich vor ihnen das Clublokal verlassen habe; er wisse nicht, ob diese ihn gesehen hätten (vgl. z.B. Prot. I S. 48, 49 und 54). Hinzu kommt, dass – wie noch zu zeigen ist – er es ja war, der als Erster einen Fusstritt gegen den Privatkläger ausführte und damit die Auseinandersetzung auf eine neue Eskalationsstufe anhub (dazu Ziff. 4.2.3.5.). Dieser objektive Befund steht im Widerspruch zu seiner Aussage, er habe so getan, als würde *auch er* gegen den Kopf des Privatklägers treten.

In den Aussagen des Beschuldigten 3 finden sich aber noch weitere bezeichnende Widersprüche. So offenbarte er etwa vor der Polizei – als er sich noch unbelastet glaubte – mit seinen relativ minutiösen Schilderungen mit aller Deutlichkeit, dass er die Tatbeiträge der übrigen zwei Beschuldigten sehr genau beobachtet und dass er darüber hinaus auch den Eindruck gewonnen hatte, dass der Privatkläger relativ rasch das Bewusstsein verloren habe. Erst nach Kenntnis des auch ihn belastenden Videos stellte er sich auf den Standpunkt, nicht genau gesehen zu haben, wer wen geschlagen habe, und betonte er gar nachdrücklich,

dass der Privatkläger *auf jeden Fall nicht bewusstlos gewesen* sei (vgl. Prot. I S. 50). Auch gab er vor der Enthüllung des Videobeweises (und im Einklang mit dem darauf sichtbaren Verhalten des Beschuldigten 1) an, der Beschuldigte 1 habe sich in einem gewaltigen Adrenalinschub befunden, derweil er nachher plötzlich nicht mehr mitbekommen haben wollte, in welchem Gemütszustand sich die beiden anderen Beschuldigten befunden hätten (vgl. Prot. I S. 49).

Die Aussagen des Beschuldigten 3 sind aus den genannten Gründen schon aus sich heraus unglaubhaft, soweit er sich damit zu entlasten versucht. Auch sie können sodann, soweit ihnen Relevanz zukommt, durch das Video widerlegt werden (Ziff. 4.2.3.5.).

4.2.3.3. Darstellung der Zeugin F. _____

a) Die Zeugin F. _____ gab vor der Polizei (u.a.) von sich aus an, sie seien noch keine fünf Meter auf dem Trottoir in Richtung Bahnhof gelaufen, als die drei Beschuldigten ihnen hinterher gerannt gekommen seien. Der Typ der sie belästigt habe (der Beschuldigte 2, vgl. F. _____s Beschreibung in Urk. 11/1 S. 4 Rz. 20 f.), habe dem Privatkläger in der Folge eine Faust gegeben. Als sie sich umgedreht habe, habe sie sehen können, dass der zweite Dunkelhäutige (der Beschuldigte 1) dem Privatkläger ebenfalls eine Faust gegeben habe. Der dritte Täter (der Beschuldigte 3) habe den Privatkläger dann zum ersten Täter geschupft. Nach den ersten Faustschlägen sei der Privatkläger zu Boden gefallen und habe sich mit den Händen vor weiteren Schlägen geschützt. Als er am Boden gelegen sei, habe der erste Täter (der Beschuldigte 2) diesen gegen den Kopf gekickt. Deswegen sei sie dann ausgerastet und habe sie in Gegenwehr mit ihrer Handtasche auf die Schulter des Täters geschlagen. Der zweite Täter (der Beschuldigte 1) habe ihr (F. _____) darauf eine Faust gegen die Schläfe gegeben. Der Privatkläger habe immer noch am Boden gelegen. Der Schlag habe ihr sehr weh getan, weshalb sie den zweiten Täter ebenfalls mit der Handtasche auf die Schulter geschlagen habe. Nachdem sie diesen geschlagen habe, habe (auch) der zweite Täter den Privatkläger mit dem Fuss gegen den Kopf gekickt. Dann seien sie davon gerannt, der dritte Täter (der Beschuldigte 3) habe den Privatkläger beim Weglaufen ebenfalls noch gegen den Kopf gekickt (Urk. 11/1 S. 2). Auf Nachfragen der Polizei be-

stätigte und präzierte sie ihre eingangs spontan abgegebene Sachverhaltsdarstellung in allen wesentlichen Punkten (a.a.O. S. 8 ff.). Insbesondere bestätigte sie, dass sie jeden der drei Täter gegen den Kopf des Privatklägers habe kicken sehen (a.a.O. S. 11). Bei ihrer Aussage fällt auf, dass sie es vermied, die Beschuldigten übermässig zu belasten. So gab sie (hier zusammengefasst) etwa an, der als erster tätlich gewordene Beschuldigte 2 habe bei seinem ersten Faustschlag ziemlich stark zugeschlagen, aber ob sich der Privatkläger dabei verletzt habe, wisse sie nicht. Auch dessen zweiter Faustschlag sei ein sehr starker Schlag gewesen; der Privatkläger sei in Reaktion auf diesen zu Boden gefallen, sie könne aber nicht sagen, ob durch den Schlag oder ob er selber zu Boden gegangen sei. Sie denke schon, dass der Privatkläger sich durch diesen Schlag, der ihm sichtlich weh getan habe, verletzt habe, sie habe aber eine Verletzung nicht sehen können (a.a.O. S. 8 f.). Auch nahm die Zeugin den Privatkläger nicht etwa übermässig in Schutz, sondern belastete ihn mit einzelnen Aussagen. So gab sie beispielsweise an, dass der Privatkläger im Innern des Clubs als Erster tätlich geworden sei (Urk. 11/1 S. 5) oder führte sie hinsichtlich der Rempelei auf dem Steg auf Nachfrage aus, es könne schon sein, dass der Privatkläger den Beschuldigten 2 erneut geschupft habe, auch wenn sie sich daran nicht mehr erinnern könne; alle Beteiligten, auch der Privatkläger, "pöbelten sehr gerne" (a.a.O. S. 8).

Anlässlich ihrer Zeugeneinvernahme gab sie von sich aus (u.a.) zu Protokoll, sie seien zum Bahnhof gegangen, als der Privatkläger plötzlich von hinten geschlagen worden sei. Dann seien alle drei Täter auf ihn los gegangen und hätten auf ihn eingeschlagen, auch als er am Boden gelegen sei. Sie selber habe auch noch eine Faust abbekommen, wisse aber nicht mehr, von wem. Sie habe dann auch mit ihrer Handtasche um sich geschlagen. Die Kappe hätten sie dann dem Privatkläger auch noch weggenommen (Urk. 11/2 S. 4).

b) Die Darstellung der Zeugin F._____ vor der Polizei wirkt anschaulich und lebensnah. Auch war sie, wie bereits ausgeführt, sichtlich um eine neutrale Darstellung bemüht. Die Zeugin war auch konstant in ihrem Aussageverhalten, hat sie doch ihre ausführlichen Aussagen vor der Polizei in ihrer späteren Einvernahme

me durch die Staatsanwaltschaft stimmig zusammengefasst. Ihre Aussagen wirken deshalb glaubhaft. Die Schilderung der Zeugin kann sodann im Kern mit dem Geschehensablauf in Übereinstimmung gebracht werden, wie er sich aus der neutralen Videoaufnahme ergibt (nachstehend Ziff. 4.2.3.5.). Dass die Zeugin dabei vereinzelt Details zeitlich und sachlich durcheinanderbrachte bzw. einzelne Aktionen offensichtlich nicht richtig den einzelnen Tätern zuordnete, spricht nicht gegen ihre Glaubwürdigkeit. Solche Unstimmigkeiten erklären sich vielmehr nachvollziehbar aus der Art des Vorfalls sowie der Beobachtungsposition der Zeugin. Eine Schlägerei mit drei Aggressoren stellt ein hoch dynamisches Geschehen dar, das zudem vorliegend nicht viel länger als eine Minute dauerte. Die Zeugin konnte dieses komplexe und schnell ablaufende Geschehen nicht in Ruhe aus einer Gesamtperspektive beobachten, sondern lediglich einzelne Eindrücke aus unterschiedlichen Blickwinkeln erhaschen, da sie zwischen den einzelnen Beschuldigten hin und her rannte, diese mit schwingender Handtasche vom Privatkläger wegzuscheuchen versuchte und gar selbst Stösse und Schläge einzu-stecken hatte.

4.2.3.4. Darstellung des Privatklägers

Der Privatkläger bestätigte die Auseinandersetzung, vermochte jedoch aus nachvollziehbaren Gründen keine detaillierten Angaben zum Sachverhalt zu machen. Immerhin aber bestätigte er – in Übereinstimmung mit den Aussagen der Zeugin und der Videoaufnahme –, dass ihm und F._____ alle drei Täter nachgelaufen seien und dass der Beschuldigte 2 (der Typ mit der Kappe) als Erster auf ihn losgegangen sei, dass er durch diesen zu Fall gekommen sei und dass er darauf Fusstritte erhalten habe (Urk. 10/1 S. 2 und 6 f.; bestätigt in Urk. 10/2 S. 4).

4.2.3.5. Videoaufnahme vom Trottoirbereich vor dem Club I._____

a) Diese zweite Videoaufnahme (Urk. 4, vgl. Urk. 5 Blatt 1 f.) zeigt ab 03:52:24 Uhr, wie die Beteiligten in das Bild der Kamera kommen. Zuvorderst befinden sich der Beschuldigte 2 und der Privatkläger, der ersterem davonzurennen versucht. Hinter diesen eilt die Zeugin F._____ dem Privatkläger zu Hilfe; hinter ihr folgt der Beschuldigte 1 und etwas dahinter als Letzter der Beschuldigte 3. Das

synchrone Bewegungsbild der fünf Personen während der ersten drei Sekunden offenbart deutlich, dass die Beschuldigten 1, 2 und 3 den Privatkläger gemeinsam verfolgen und ihn auch schon vor dem Eintreten ins Blickfeld der Kamera verfolgt haben müssen. Diese Sequenz widerlegt damit die (sinngemässe) Darstellung des Beschuldigten 3, wonach dieser erst dann zur Gruppe hinzugestossen sein will, als die Schlägerei bereits im Gange gewesen bzw. der Privatkläger gar schon am Boden gelegen sei.

Es ist weiter – entgegen der gegenteiligen Auffassung seines Verteidigers (Urk. 106 S. 3 f. und S. 8) – eindeutig zu sehen, wie der Beschuldigte 2 im Rennen dem Privatkläger zunächst einen Tritt versetzt, ihn darauf mit der linken Hand auf den Rücken schlägt (03:52:26 Uhr) und ihn dann mit beiden Händen am Kragen packt und zu Boden zu reissen beginnt (03:52:30 Uhr). Sichtbar ist sodann, dass auch der Beschuldigte 1 auf den Privatkläger losgeht und nach ihm schlägt, und zwar noch bevor dieser definitiv zu Boden geht, sein Schlag aber durch die dazwischen gehende Zeugin F._____ abgefedert werden kann. Diese Sequenz zeigt damit deutlich, dass der Beschuldigte 1 und der Beschuldigte 2 den Privatkläger gemeinsam angriffen und dieser durch das sukzessive Einwirken der Beiden zu Boden gerissen wird. Dieser Ausschnitt bestätigt im Kern auch die Aussagen der Zeugin F._____, dass sowohl der Beschuldigte 1 als auch der Beschuldigte 2 auf den Privatkläger einschlugen, bevor dieser zu Boden ging.

Das Video zeigt weiter, wie die Zeugin F._____ versucht, die Beschuldigten 1 und 2 durch Wegstossen sowie Schläge mit ihrer Handtasche vom am Boden liegenden Privatkläger fernzuhalten. Währenddessen geht der Beschuldigte 3, der zunächst den Eindruck machte, als wolle er vorbeigehen, zum Privatkläger hin. Bei ihm angekommen führt er sofort einen sichtlich schwungvollen und demzufolge kräftigen Fusstritt in Richtung dessen Kopfes aus, wobei sich der Privatkläger genau in diesem Moment aufzurappeln versucht (03:52:36 Uhr). Es scheint, dass der Fuss den Kopf nicht trifft.

Unmittelbar nach diesem Fusstritt des Beschuldigten 3 nähert sich, während die Zeugin F._____ den Beschuldigten 2 weiterhin vom Privatkläger abhalten kann, der Beschuldigte 1 dem Privatkläger und führt seinerseits einen wuchtigen

Tritt von vorne gegen dessen Kopf aus (03:52:38 Uhr). Dieser Fusstritt trifft, worauf der Privatkläger wieder ganz zu Boden sackt. Der Beschuldigte 3 sowie der Beschuldigte 2 schauen diesem Fusstritt des Beschuldigten 1 klar zu. Der Beschuldigte 1 geht um den Privatkläger herum und versetzt diesem von hinten einen zweiten Fusstritt, diesmal gegen den Rücken (03:52:41 Uhr). Auch dieser Fusstritt wird vom Beschuldigten 3 beobachtet und ist auch für den Beschuldigten 2 sichtbar (entgegen den Ausführungen seines Verteidigers, Urk. 106 S. 6 f.). Die Zeugin F._____ hat inzwischen vom Beschuldigten 2 abgelassen, rennt auf den Beschuldigten 1 zu und stösst ihn vom Privatkläger weg.

In dem Moment, in dem F._____ den Beschuldigten 1 wegstösst, geht der Beschuldigte 3 erneut zum Privatkläger, welcher sich immer noch auf dem Boden windet, hin, nimmt ihm die Kappe vom Kopf und entfernt sich aus dem Bild (03:52:41 Uhr). Das Video offenbart deutlich, dass der Beschuldigte 3 – entgegen seiner Schutzbehauptung – nicht etwa fürsorgend nach dem Privatkläger schaut, sondern sich einzig dessen Kappe schnappt.

Derweil die Zeugin F._____ den Beschuldigten 1 weiterhin vor sich her stösst, geht der Beschuldigte 2 zum Privatkläger hin, bückt sich leicht und schlägt ihn dann mit der Hand von oben herab mit einer kräftigen Ausholbewegung gegen den Kopf (03:52:49 Uhr). Nicht klar auszumachen ist, ob der Beschuldigte 2 damit einen Schlag mit der Faust oder mit der offenen Hand (eine Ohrfeige) austeilt. Dies ist allerdings in Anbetracht der erkennbaren Heftigkeit des Schlages letztlich nicht von Bedeutung. Das Video zeigt, dass die Sicht der Zeugin F._____ zum Privatkläger und zum Beschuldigten 2 durch die hinzugekommene Zeugin J._____, welche sich F._____ kurz in den Weg stellt, behindert ist. Es ist deshalb möglich, dass die Zeugin F._____, welche gesehen zu haben glaubte, dass ein jeder der drei Beschuldigten einen Fusstritt ausgeteilt habe, diese Aktion des Beschuldigten 2 fälschlicherweise für einen Fusstritt hielt.

Daraufhin rennt der Beschuldigte 1, welcher der Zeugin F._____ entwischt ist, zum Privatkläger zurück und verpasst diesem aus dem Lauf heraus einen weiteren Fusstritt gegen den Hinterkopf (03:52:51 Uhr), wobei ihm der unmittelbar

daneben stehende Beschuldigte 2 zuschaut. Die Zeugin F._____ rennt auf den Beschuldigten 1 zu, worauf sich dieser vom Privatkläger wieder etwas entfernt.

Der Beschuldigte 2 nähert sich dem Privatkläger erneut, wird jedoch zusammen mit dem Beschuldigten 1 von F._____ in die Flucht geschlagen; F._____ kassiert dabei vom Beschuldigten 1 einen Faustschlag ins Gesicht. Die Beschuldigten 1 und 2 verschwinden daraufhin um ca. 03:53:15 Uhr aus dem Bild. Der Privatkläger bleibt am Boden liegen. Die Zeugin F._____ geht daraufhin zum Privatkläger und kümmert sich bis zum Ende der Videoaufnahme um diesen.

b) Zusammengefasst kann festgehalten werden, dass aus der Videoaufnahme vom Trottoirbereich vor dem Club I._____ die eingeklagten einzelnen Tatbeiträge der Beschuldigten klar ersichtlich sind. Insbesondere ist erkennbar, wie die Beschuldigten 1 bis 3 dem Privatkläger gemeinsam hinterher rannten, wie die Beschuldigten 1 und 2 gemeinsam den Privatkläger angriffen und der Beschuldigte 2 diesen nach einem Tritt gegen das Wadenbein, einem Schlag mit der linken Hand auf den Rücken und anschliessendem Packen am Kragen gemeinsam mit dem Beschuldigten 1 zu Boden riss, und wie all dies vom Beschuldigten 3 beobachtet wurde. Auch der Fusstritt des Beschuldigten 3 in Richtung des Kopfes des Privatklägers ist aus dem Video klar ersichtlich.

Nicht erkennbar ist, ob der Beschuldigte 3 den Kopf des Privatklägers mit diesem Tritt tatsächlich traf, was aber – wie nachfolgend zu zeigen ist (Ziff. III.2.1.2.c. und 2.2.2.d.) – für die Beurteilung des Verhaltens des Beschuldigten 3 in rechtlicher Hinsicht irrelevant ist. Ausgeschlossen werden kann jedenfalls, dass der Beschuldigte 3 gezielt und absichtlich in die Luft kickte. Eine solche Interpretation gibt das Videobild nicht her. Der Beschuldigte 3 lief auf den Privatkläger zu und holte in nächster Nähe zu diesem und noch aus dem Lauf heraus mit seinem Bein in Richtung dessen Kopfes aus – also nicht in Richtung des Oberkörpers, wie der Verteidiger des Beschuldigten 3 geltend macht (Urk. 109 S. 11) – und dies just in dem Moment, als sich der Privatkläger aufzurappeln versuchte und sich dabei leicht vom Beschuldigten 2 weg bewegte. Es ist deshalb mit allergrösster Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beschuldigte 3 den Kopf des Privatklägers voll getroffen hätte, wenn dieser sich nicht, anders oder später be-

wegt hätte. In Anbetracht des hochdynamischen Geschehens – entgegen den Ausführungen seines Verteidigers (a.a.O. S. 10 f.) kann in Anbetracht der Videoaufnahme von einem gemächlichen und kontrollierten Vorgehen des Beschuldigten 3 bezogen auf den Fusstritt keinesfalls die Rede sein – lässt sich jedenfalls mit Sicherheit sagen, dass es der Kontrolle des Beschuldigten 3 entzogen war, ob er mit dem Fusstritt den Kopf des Privatklägers tatsächlich treffen würde oder nicht.

Auch der Schlag des Beschuldigten 2 gegen den Kopf des am Boden liegenden Privatklägers ist klar zu sehen. Ob es sich dabei um einen Faustschlag oder eine Ohrfeige handelte, ist letztlich angesichts der ersichtlichen Heftigkeit des Schlages irrelevant.

Aufgrund der Videoaufnahme ist ferner erstellt, dass die drei Beschuldigten – entgegen ihren offensichtlichen Schutzbehauptungen (und den entsprechenden Ausführungen der Verteidiger der Beschuldigten 2 und 3, Urk. 106 S. 6 f. und 14, Urk. 109 S. 11 f.) – nicht isoliert voneinander und in Unkenntnis der jeweiligen Handlungen der anderen gegen den Privatkläger voringen. Vielmehr wirkten sie gemeinsam und koordiniert auf den Privatkläger ein. Die Beschuldigten wechselten einander ab und beobachteten sich gegenseitig. In Anbetracht des Videos entsteht gar der Eindruck, dass gezielt jeweils derjenige wieder mit einer Einzelaktion auf den Privatkläger losging, der gerade "frei" war bzw. von der beherzt eingreifenden und abwehrenden Zeugin F._____ nicht aufgehalten wurde. Letztlich erscheint es deshalb – entgegen der Ansicht der Verteidigung des Beschuldigten 2 (Urk. 106 S. 5) – mehr oder weniger zufällig, welcher der drei Beschuldigten dem Privatkläger Schläge oder Tritte versetzte. Aus dem Video ergibt sich auch, dass sich keiner der drei von der Tat distanziert hat. Die Tatbeiträge der drei Beschuldigten sind mithin austauschbar.

4.2.4. *Fazit äusserer Sachverhalt*

Aus der Videoaufnahme vom Trottoirbereich vor dem Club I._____ ist ersichtlich, dass die drei Beschuldigten in der in der Anklage umschriebenen Weise auf den Privatkläger einwirkten. Zudem sind daraus das gemeinsame, abwech-

selnde Vorgehen und der dynamische Geschehensablauf erkennbar. Die Aussagen der Zeugin F. _____ werden durch die Videoaufnahme in ihrem wesentlichen Kern bestätigt. Zu präzisieren ist die Anklage mit der Vorinstanz einzig darin, dass nicht erstellt werden kann, ob der Beschuldigte 2 mit der Faust oder der offenen Hand gegen den Kopf des Privatklägers schlug und ob der Beschuldigte 3 den Kopf des Privatklägers bei seinem Fusstritt tatsächlich traf. Im Übrigen ist der äussere Sachverhalt aufgrund des Videos und der bestätigenden Aussagen der Zeugin F. _____ rechtsgenügend erstellt.

4.3. Innerer Sachverhalt

Was ein Täter wusste und wollte bzw. in Kauf nahm und auch, womit er einverstanden war, gehört zum inneren Sachverhalt bzw. subjektiven Tatbestand. Es geht dabei um einen inneren Vorgang, auf den, sofern nicht auf entsprechende Angaben des Täters abgestellt werden kann, nur anhand einer Würdigung des äusseren Verhaltens des Täters sowie allenfalls weiterer Umstände geschlossen werden kann. Da in diesem Bereich Tat- und Rechtsfragen (insbesondere bei der Frage des Eventualvorsatzes) sehr eng miteinander verbunden sind, drängt es sich auf, diese Fragen betreffend die innere Einstellung der drei Beschuldigten – zum strafbaren Handeln einerseits und zur Mittäterschaft andererseits – zusammengefasst unter dem Titel der rechtlichen Würdigung zu prüfen.

III. Rechtliche Würdigung

1. Parteistandpunkte

1.1. Staatsanwaltschaft

Die Staatsanwaltschaft würdigte das Verhalten der Beschuldigten 1 bis 3 gemäss Anklageschrift Ziffer 1.7. ff. in rechtlicher Hinsicht als versuchte schwere Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB, begangen in Mittäterschaft (Urk. 28 S. 2 und 4; Urk. 61 S. 9 ff., vgl. bes. S. 12). Die Vorinstanz ist ihr in dieser Qualifikation gefolgt (Urk. 82 S. 20 ff.).

Vor Berufungsgericht beantragt die Staatsanwaltschaft die Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheids (Urk. 89).

1.2. Verteidigung des Beschuldigten 2

a) Der Verteidiger des Beschuldigten 2 brachte vor Vorinstanz vor, die rechtliche Auffassung der Staatsanwaltschaft werde klar bestritten, denn es sei unzutreffend, dass der Beschuldigte 2 zu irgendeinem Zeitpunkt den Privatkläger habe verletzen wollen, schon gar nicht schwer oder lebensgefährlich. Eine direkte Verletzungsabsicht habe der Beschuldigte 2 nie gehabt, geschweige denn eine Tötungsabsicht. Mit seiner eingestandenen Ohrfeige habe er subjektiv lediglich eine Tätlichkeit, nicht aber eine Verletzung in Kauf genommen, insbesondere keine lebensbedrohliche. Hätte der Beschuldigte 2 den Privatkläger verletzen wollen, so hätte er dies jederzeit tun können. Seine fehlende Verletzungsabsicht werde schon dadurch untermauert, dass er nachweislich völlig passiv geblieben sei, als der Privatkläger zu Boden gefallen sei, und ihm erst ganz am Schluss eine Ohrfeige gegeben habe.

Auch könne dem Beschuldigten 2 keine Mittäterschaft am Versuch schwerer Körperverletzung vorgeworfen werden. Der Beschuldigte 2 erscheine klarerweise nicht als Hauptbeteiligter im Sinne der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Mittäterschaft. So habe er keine Fusstritte erteilt. Er habe die ersten Fusstritte gar nicht mitbekommen, sondern lediglich den letzten durch den Beschuldigten 1, wonach er sich aber bezeichnenderweise vom Tatort abgewandt habe. Er habe demnach keine Tatherrschaft gehabt, was die Fusstritte der beiden weiteren Beschuldigten betreffe. Auch am Vorsatz und gemeinsamen Tatentschluss fehle es diesbezüglich vollends. Selbst wenn man fälschlicherweise von Mittäterschaft in Bezug auf die versuchte schwere Körperverletzung ausgehen sollte, würden offensichtlich Exzesse eines oder beider weiteren Beschuldigten vorliegen, die dem Beschuldigten 2 nicht angerechnet werden dürften.

Aus Sicht der Verteidigung sei das Vorgehen des Beschuldigten 2 deshalb als Tätlichkeiten im Sinne von Art. 126 Abs. 1 StGB zu qualifizieren. Hierfür sei er

schuldig zu sprechen und vom Vorwurf der versuchten schweren Körperverletzung freizusprechen (Urk. 63 S. 9 ff.)

b) An diesem Standpunkt hielten der Beschuldigte 2 und sein Verteidiger auch im Berufungsverfahren fest (Urk. 106 S. 13 ff.).

1.3. Verteidigung des Beschuldigten 3

a) Der Verteidiger des Beschuldigten 3 brachte vor Vorinstanz vor, es sei richtigerweise davon auszugehen, dass der Beschuldigte 3 mit seinem Fuss nur in die Luft geschlagen habe, und deshalb festzustellen, dass er nie eine Verletzung des Privatklägers gewollt oder in Kauf genommen habe. Hätte er eine lebensgefährliche Verletzung des Privatklägers gewollt, hätte er zudem die Möglichkeit gehabt, gegen diesen einen zweiten oder gar dritten Fusstritt zu tätigen oder ihn später im Zeitpunkt der Wegnahme der Mütze am Kopf zu schlagen. Gehe man (fälschlicherweise) von der Annahme aus, der Beschuldigte 3 habe mit seinem Fuss den Privatkläger getroffen, so könnte aufgrund eines derart kraftlosen Fussschlags keinesfalls auf eine Inkaufnahme einer schweren Verletzung geschlossen werden.

Auch könne nicht davon ausgegangen werden, dass der Beschuldigte 3 an den Tathandlungen der anderen Beschuldigten habe teilnehmen wollen. Er habe keine Ahnung gehabt, was die beiden anderen mit dem Privatkläger tun würden, weshalb er für deren Handeln nicht zur Rechenschaft gezogen werden könne (Urk. 65 S. 8 f.).

b) An diesem Standpunkt hielten der Beschuldigte 3 und sein Verteidiger auch im Berufungsverfahren fest. Der Beschuldigte 3 habe sich bezogen auf die Auseinandersetzung weder ausdrücklich noch konkludent mit den Mitbeschuldigten abgesprochen. Der angebliche Tatbeitrag, der Tritt in die Luft, sei nichts anderes als eine ungeschickte Geste gewesen, welche zur Tat der Mitbeschuldigten nichts beigetragen habe. Als der Beschuldigte 3 seinen – von den Mitbeschuldigten überhaupt nicht wahrgenommenen – Tritt in die Luft vollzogen habe, sei die Auseinandersetzung schon längst in Gange gewesen. Auch habe der Beschuldig-

te 3 den Tatort nicht zusammen mit den Mitbeschuldigten, sondern vor diesen verlassen, was ebenfalls nicht auf Mittäterschaft hindeute. Weiter würden einzig die im Rahmen eines Exzesses verübten Kicke des Beschuldigten 1 allenfalls über die Intensität verfügen, um von einer versuchten schweren Körperverletzung auszugehen. Ein solcher Exzess wäre dem Beschuldigten 3 – selbst bei fälschlicher Annahme von Mittäterschaft – nicht anzurechnen (vgl. Urk. 109 S. 7 f. und S. 12 ff.).

2. Rechtliche Qualifikation des Verhaltens der Beschuldigten 2 und 3

2.1. Mittäterschaft

2.1.1. *Allgemeine Ausführungen*

a) Die Frage, ob ein Beteiligter Mittäter ist, entscheidet sich nach der Art seines Tatbeitrages. Gemäss der Praxis des Bundesgerichts ist Mittäter, wer bei der Entschliessung, der Planung oder der Ausführung eines Delikts vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, so dass er als Hauptbeteiligter dasteht. Unabdingbare Voraussetzung für Mittäterschaft ist ein gemeinsamer Tatentschluss, wobei Eventualvorsatz genügt. Dabei ist nicht erforderlich, dass die Tat im Voraus geplant und aufgrund eines vorher gefassten gemeinsamen Tatentschlusses ausgeführt wurde. Mittäterschaft kann auch durch tatsächliches Mitwirken bei der Ausführung begründet werden, wobei konkludentes Handeln genügt. Auch an spontanen, nicht geplanten Aktionen oder unkoordinierten Straftaten ist deshalb Mittäterschaft möglich. Es genügt, dass sich der Täter den Vorsatz seiner Mittäter zu eigen macht. Der Tatentschluss muss sich des Weiteren nicht auf alle Einzelheiten beziehen. Die Inkaufnahme durch Billigen oder Einverständnis im Sinne des Eventualvorsatzes erfasst auch den unerwünschten, aber im Hinblick auf das Handlungsziel hingenommenen Erfolg. Ist ein Fall von Mittäterschaft gegeben, muss sich der Beschuldigte auch fremde, nicht von ihm selber begangene Handlungen zuschreiben lassen. Mittäter ist sodann immer, wer selber tatbestandsmässig handelt (vgl. statt vieler: Bundesgerichtsurteil 6B_79/2016 vom 16. Dezember 2016, E. 2.3.4 und Trechsel/Jean-Richard, StGB PK, 2. Aufl., Vor Art. 24 N 12 ff.).

b) Ein Mittäter haftet nur, so weit sein Wille reicht. Die Grenze für die subjektive Zurechnung von mittäterschaftlichem Handeln liegt dort, wo ein vom gemeinsamen Tatplan abweichender Ablauf für einen Beteiligten nicht vorhersehbar ist und von ihm deshalb auch nicht gebilligt werden kann. Dem Mittäter wird ein Exzess des Haupttäters nur angerechnet, falls ihm ein entsprechender (Eventual-) Vorsatz nachgewiesen werden kann (vgl. Bundesgerichtsurteil 6B_98/2013 vom 10. Juni 2013 E. 2.3. m.V.a. BGE 118 IV 227 E. 5d u.w.H.).

2.1.2. Konkrete Prüfung

a) Vorbemerkung

Die Vorinstanz hat das Vorliegen der Mittäterschaft mit überzeugender Argumentation bejaht. Auf ihre Erwägungen (Urk. 82 S. 20 ff. sowie S. 14 ff. [hinsichtlich der subjektiven Komponente]), welche nachfolgend zusammenzufassen und leicht zu ergänzen sind, kann vorab verwiesen werden.

b) Beschuldigte 2

Gemäss erstelltem Sachverhalt wurde der Beschuldigte 2 gemeinsam mit dem Beschuldigten 1 aus dem Club verwiesen. Auf dem Steg vor dem Club kam es zu einer Remperei zwischen dem Beschuldigten 2 und dem Privatkläger; der Beschuldigte 2 beteiligte sich demnach ab spätestens diesem Zeitpunkt aktiv an der (insgesamt dreiphasigen) Auseinandersetzung mit dem Privatkläger. Kurze Zeit später nahm der Beschuldigte 2 zusammen mit den Beschuldigten 1 und 3 im synchronen Laufschrift die Verfolgung des Privatklägers auf, welcher zusammen mit der Zeugin F._____ auf dem Weg zum Hauptbahnhof war und davon zu rennen versuchte, als die Beschuldigten zu ihm aufschlossen. Darauf griff der Beschuldigte 2 gemeinsam mit dem Beschuldigten 1 den Privatkläger an. Dabei war es der Beschuldigte 2, der – in dieser dritten und entscheidenden Phase – als erster tätlich gegen den Privatkläger wurde, indem er diesem mit dem rechten Fuss gegen das Wadenbein trat, ihn dann von hinten mit der linken Hand auf den Rücken schlug und ihn danach mit beiden Händen am Kragen packte und daran beteiligt war, dass der Privatkläger zu Boden gerissen wurde. Bereits mit diesen

Handlungen leistete der Beschuldigte 2 einen ersten entscheidenden Tatbeitrag. Dem Beschuldigten 2 musste das Aggressionspotenzial des Beschuldigten 1 bewusst sein, nachdem er mit diesem aus dem Club verwiesen worden war und insbesondere auf dem Steg vor dem Club mitbekommen hatte, in welcher aggressiver Stimmung dieser sich befand. Indem er in dieser aufgeheizten Stimmung daran mitwirkte, dass der Privatkläger zu Boden gerissen wurde, nahm er bereits in diesem Moment das Risiko in Kauf, dass der mitrennende und mitangreifende Beschuldigte 1 dem Privatkläger nachfolgend schwere Verletzungen zufügen könnte. Diese Inkaufnahme manifestierte der Beschuldigte 2 in der Folge deutlich damit, dass er sich nach seiner ersten Aktion nicht vom Geschehen entfernte und sich von den nachfolgenden Handlungen der Beschuldigten 1 und 3 nicht distanzierte. Vielmehr blieb der Beschuldigte 2 in nächster Nähe neben dem am Boden liegenden Privatkläger stehen, sein Gesicht immer auf diesen bzw. den Tatort gerichtet (vgl. das Video, ab 03:52:33 Uhr). Selbst von der Zeugin F. _____ liess er sich nur kurz und unwesentlich vom Tatort zurückdrängen, als diese ihn mit ihrer Handtasche wegzutreiben versuchte; er wich ihr einfach jeweils leicht zur Seite aus und fixierte weiterhin die Geschehnisse um den Privatkläger. Entgegen den anderslautenden Schutzbehauptungen des Beschuldigten 2 vor Vorinstanz (vgl. vorne Ziff. II.4.2.3.1) und entsprechenden Ausführungen seines Verteidigers (Urk. 63 S. 12; Urk. 106 S. 6 f. und 14) zeigt die Videoaufnahme somit deutlich, dass der Beschuldigte 2 die anschliessenden Tatbeiträge der Beschuldigten 1 und 3 sehr wohl mitbekommen haben muss. Der Beschuldigte 2 schaute klar zum Tatort hin (und war in jenem Moment von der Zeugin F. _____ nicht behelligt), als der Beschuldigte 3 zu seinem Fusstritt ansetzte (03:52:36 Uhr). Der Beschuldigte 2 hatte sein Gesicht auch permanent dem Tatort zugewandt, als der Beschuldigte 1 auf den am Boden liegenden Privatkläger zuing und ihm erst von vorne einen Fusstritt gegen den Kopf und später einen weiteren Fusstritt gegen den Rücken versetzte (Uhrzeit 03:52:38 bis 03:52:41). Es bestehen nicht die geringsten Zweifel, dass er diese Aktionen des Beschuldigten 1 und 3 nicht nur sah, sondern auch billigte, zumal er anschliessend, kaum hatte sich die Zeugin F. _____ von ihm abgewandt und auf den Beschuldigten 1 gestürzt, wiederum selber auf den am Boden liegenden Privatkläger losging und diesem von oben herab einen hefti-

gen Schlag gegen den Kopf versetzte. Auch wenn zu Gunsten des Beschuldigten 2 davon ausgegangen wird, dass er nicht mit der Faust, sondern mit der offenen Hand zuschlug, zeigt diese Aktion – entgegen der Auffassung seines Verteidigers (Urk. 106 S. 5 f.) – mit aller Deutlichkeit, dass sich der Beschuldigte 2 vom Vorgehen der anderen beiden Täter keinesfalls zu distanzieren versuchte, sondern sich an der Tat weiterhin beteiligen wollte und dies auch tat. Der Beschuldigte 2 leistete mit seinem heftigen Schlag einen zweiten, ganz erheblichen eigenen Tatbeitrag. Der Beschuldigte 2 stand sodann unmittelbar daneben, als der Beschuldigte 3 sich der Kappe des Opfers bemächtigte. Er sah diese Aktion des Beschuldigten 3 nicht nur, sondern billigte sie auch, stellte er sich doch diesem weder in den Weg, noch nahm er ihm die Kappe ab. Ebenso bekam er darauf wiederum aus nächster Nähe mit, wie der Beschuldigte 1 ein weiteres Mal gegen den Kopf des Privatklägers kickte. Sein Verhalten zeigt, dass er auch diese Aktion billigte, stellt er sich doch danach der dem Beschuldigten 1 nachteilenden Zeugin F. _____ kurz in den Weg, wodurch ihr der Beschuldigte 1 entkommen konnte (vgl. Video 03:52:53 Uhr).

Der Beschuldigte 2, der sich während des gesamten Geschehens in unmittelbarer Nähe des Privatklägers befand und auch nicht bereit war, von der Sache abzulassen, als die Zeugin F. _____ ihn wegzutreiben versuchte, leistete somit einerseits insgesamt einen erheblichen eigenen Tatbeitrag und trug andererseits den Tatentschluss der beiden anderen Beschuldigten auch mit in den Phasen, in welchen er nicht selber handelte. Die Attacke auf den Privatkläger gibt sich nach Sichtung des Videos aus objektiver Sicht klar als eine gemeinsame, konkludent koordinierte Aktion zu erkennen, bei welcher immer wieder derjenige Aggressor Einzelaktionen startete, welcher gerade nicht von der Zeugin F. _____ aufgehalten wurde. Dass dies so war, wussten und wollten zumindest im Sinne einer Inkaufnahme auch die Beschuldigten. Abgesehen von ihren einzelnen Tatbeiträgen brachten die drei Beschuldigten auch allein schon aufgrund ihrer personellen Überzahl implizit zum Ausdruck, dass der Privatkläger ernsthafte Beeinträchtigungen seiner körperlichen Integrität zu befürchten hatte. Das Verhalten des Beschuldigten 2, das auch schon hinsichtlich seines eigenen Tatbeitrags tatbestandsmässig ist (vgl. unten Ziff. 2.2.2.c.), zeigt aufgrund seiner fehlenden Distan-

zierung vom Vorgehen der anderen mit aller Deutlichkeit, dass er sich dem Vorsatz der Beschuldigten 1 und 3, den Privatkläger schwer zu verletzen oder dies jedenfalls in Kauf zu nehmen, zumindest anschloss, soweit nicht von einem bereits vorbestehend konkludent gefassten Tatentschluss auszugehen ist. Abgesehen davon ist darauf hinzuweisen, dass zur Bejahung der Mittäterschaft bereits genügen würde, dass sich der Beschuldigte 2 (ohne selber tötlich zu werden) in unmittelbarer Nähe befand und damit die Übermacht der beiden anderen Beschuldigten gegenüber dem Privatkläger verstärkte. Der Beschuldigte 2 stand aber nicht nur billigend neben den übrigen Beschuldigten, sondern er war seinerseits ein Aggressor.

Dem Beschuldigten 2 blieb keine einzige der Tathandlungen der übrigen Beschuldigten verborgen. Vielmehr konnte er das Vorgehen der Beschuldigten 1 und 3 beobachten und distanzierte sich davon zu keinem Zeitpunkt. Der Beschuldigte 2 wusste auch von Anbeginn an um das Aggressionspotenzial des Beschuldigten 1. Mit seinem Verbleiben am Tatort und der Ausführung seines eigenen erheblichen Tatbeitrags billigte er in stillschweigendem Einverständnis sämtliche Aktionen der anderen Beschuldigten und nahm das erkennbare Risiko entsprechender Verletzungsfolgen zumindest in Kauf (vgl. nachstehend Ziff. 2.2.). Ein Exzess der Mittäter, der von ihm nicht vorausgesehen werden konnte und ihm nicht zugerechnet werden darf, ist deshalb – entgegen der Ansicht seines Verteidigers (Urk. 106 S. 10 und S. 15) – nicht ersichtlich.

Der Beschuldigte 2 ist somit als Mittäter zu qualifizieren und es sind ihm nebst seinem eigenen Tatbeitrag auch sämtliche Tatbeiträge der anderen Beschuldigten anzurechnen.

c) Beschuldigter 3

Die Videoaufnahme vom Trottoirbereich vor dem Club I. _____ zeigt eingangs, dass der Beschuldigte 3 gemeinsam mit den Beschuldigten 1 und 2 im synchronen Laufschrift dem Privatkläger gefolgt war. Der Beschuldigte 3 griff zwar zunächst nicht in das Geschehen ein. Das Video einerseits und die minutiösen Schilderungen des Beschuldigten 3 in der Untersuchung andererseits zeigen aber

deutlich, dass er genau beobachtete, wie die Beschuldigten 1 und 2 den Privatkläger angriffen und der Beschuldigte 2 diesen schlug und packte und der Privatkläger zu Boden gerissen wurde. Der Beschuldigte 3 konnte demnach klar erkennen, mit welcher Aggression die Beschuldigten 1 und 2 gegen den Privatkläger vorgingen. Gleichwohl distanzierte er sich nicht von deren Vorgehen. Vielmehr ging er, nachdem die Beschuldigten 1 und 2 mit der Zeugin F._____ beschäftigt waren, selber auf den am Boden liegenden Privatkläger zu und führte – als Erster – einen Fusstritt gegen den Kopf desselben aus. Der Beschuldigte 3 griff damit nicht nur aktiv in das Tatgeschehen ein, sondern führte dieses mit seinem qualifizierten Eingreifen auf eine nochmals höhere Ebene der Gewalt. Dass nicht erstellt werden kann, dass er mit diesem Fusstritt den Kopf des Privatklägers traf, ist nicht von Bedeutung. Mit Sicherheit verworfen werden kann jedenfalls – wie bereits ausgeführt – seine Schutzbehauptung, dass er den Privatkläger absichtlich nicht habe treffen wollen und gezielt in die Luft gekickt habe, steht doch in Anbetracht des auf dem Video ersichtlichen hochdynamischen Geschehens zweifelsfrei fest, dass es nicht mehr im Machtbereich des Beschuldigten 3 lag, ob er den Kopf des Privatklägers treffen würde oder nicht (vgl. nachstehend Ziff. 2.2.2.d.). Auch in der Folge distanzierte sich der Beschuldigte 3 nicht vom Tatgeschehen. Vielmehr verblieb er weiterhin in unmittelbarer Nähe des Tatortes mit Blickrichtung zum am Boden liegenden Privatkläger und beobachtete – was wiederum übereinstimmend aus dem Video wie aus seinen frühen Aussagen hervor geht – die aggressiven Fusstritte des Beschuldigten 1. Unmittelbar nach dieser Aktion des Beschuldigten 1 riss er dem Privatkläger noch die Kappe vom Kopf; eine Geste, die – entgegen seiner geradezu grotesken Schutzbehauptung – nicht aus Besorgnis um den Gesundheitszustand des Privatklägers geschah, sondern – was leicht erkennbar ist – eine zusätzliche Demütigung des wehrlosen Opfers resp. das Markieren des Triumphes zum Ziel hatte. Nach dieser Aktion entfernte sich der Beschuldigte 3 dann zwar vom unmittelbaren Tatort und aus dem Bildbereich der Videokamera. In diesem Fortgehen kann aber nicht etwa eine Distanzierung des Beschuldigten 3 von den noch folgenden Handlungen der Beschuldigten 1 und 2 gesehen werden. Vielmehr manifestierte der Beschuldigte 3 damit – nachdem er vorgängig klar mitbekommen hatte, mit welcher Aggressivität die bei-

den anderen Beschuldigten, insbesondere der Beschuldigte 1, auf den Privatkläger losgegangen waren, und er auch wusste, dass diese sich noch nicht vom Tatort entfernt hatten – deutlich seine Gleichgültigkeit gegenüber dem weiteren Schicksal des Privatklägers. Aufgrund der ihm bekannten Ausgangslage bei seinem Weggehen musste er mit weiteren Fusstritten und Schlägen seiner Kollegen gegen das Opfer rechnen. Es kann deshalb zweifelsfrei davon ausgegangen werden, dass selbst wenn er nach seinem Weggehen die nachfolgenden Tatbeiträge der Beschuldigten 1 und 2 nicht wahrgenommen haben sollte, er Aktionen dieser Art gleichwohl billigte bzw. sich mit ihrem allfälligen Eintreffen abfand, unternahm er doch nichts, um seine Kollegen vom Privatkläger abzubringen. Dem Beschuldigten 3 sind deshalb auch die unmittelbar nach seinem Entfernen ausgeführten letzten Tatbeiträge der Beschuldigten 1 und 2 (vgl. Anklageziffern 1.13. - 1.15.) anzurechnen.

Zusammengefasst ist festzuhalten, dass der Beschuldigte 3 das Verhalten der anderen nicht bloss (passiv) billigte. Er rannte gemeinsam mit den übrigen zwei Beschuldigten dem Privatkläger nach und verstärkte damit deren Übermacht bereits von Anbeginn an. Sodann führte er auch selber gegenüber dem Privatkläger einen Tritt aus, der das Potential eines schweren Verletzungserfolgs in sich barg, auch wenn er nicht traf. Der Beschuldigte 3 hat mit diesem Verhalten auch selber einen erheblichen Tatbeitrag geleistet und die Tat der anderen beiden dadurch verstärkt und von Anbeginn an mitgetragen. Auch das Verhalten des Beschuldigten 3 – das auch schon hinsichtlich seines eigenen Tatbeitrags tatbestandsmässig ist (vgl. unten Ziff. 2.2.2.d.) – zeigt aufgrund seiner fehlenden Distanzierung vom Vorgehen der anderen deutlich, dass er den Vorsatz resp. Eventualvorsatz der Beschuldigten 1 und 2, den Privatkläger schwer zu verletzen, mittrug bzw. sich ihm zumindest anschloss, soweit nicht von einem bereits vorbestehend konkludent gefassten Tatentschluss auszugehen ist. Auch hier ist im Übrigen darauf hinzuweisen, dass zur Bejahung der Mittäterschaft bereits genügen würde, dass sich der Beschuldigte 3 (ohne selber tötlich zu werden) in unmittelbarer Nähe befand und damit die Übermacht der beiden anderen Beschuldigten gegenüber dem Privatkläger verstärkte. Der Beschuldigte 3 stand aber nicht nur billigend neben den übrigen Beschuldigten, sondern er war seinerseits ebenfalls ein

Aggressor. Das gemeinsame, abwechselnde Einwirken der drei Akteure zeigt deutlich, dass ein jeder mit den Fusstritten und/oder Schlägen der anderen einverstanden war, ansonsten ein jeder sich vom anderen jeweils (räumlich und/oder sachlich) hätte distanzieren müssen. Ein Exzess der Mittäter, der von ihm nicht vorausgesehen werden konnte und ihm nicht zugerechnet werden darf, ist nicht ersichtlich.

Auch der Beschuldigte 3 ist deshalb als Mittäter zu qualifizieren, dem die Tat als Ganzes anzurechnen ist.

2.2. Versuchte schwere Körperverletzung

2.2.1. *Allgemeine Ausführungen*

Der Tatbestand der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB ist (u.a.) dann gegeben, wenn der Täter einen Menschen lebensgefährlich verletzt (Abs. 1) oder dessen Körper, ein wichtiges Organ oder Glied verstümmelt, ein wichtiges Organ oder Glied unbrauchbar macht oder das Gesicht eines Menschen arg und bleibend entstellt (Abs. 2). In subjektiver Hinsicht ist Vorsatz erforderlich, wobei Eventualvorsatz genügt. Eventualvorsatz ist gegeben, wenn der Täter den Eintritt des Erfolgs bzw. die Verwirklichung des Tatbestandes für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt und sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3 m.w.H.). Für den Nachweis des Vorsatzes kann sich das Gericht – 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.

Ein Versuch im Sinne von Art. 22 Abs. 1 StGB liegt vor, wenn der Täter sämtliche subjektiven Tatbestandsmerkmale (insbesondere Vorsatz) erfüllt und seine Tatentschlossenheit manifestiert hat, ohne dass alle objektiven Tatbestandsmerkmale verwirklicht sind (BGE 137 IV 113 E. 1.4.2 mit Verweisen).

Das Bundesgericht befasste sich gerade in jüngerer Zeit wiederholt mit Körperverletzungen infolge von Fusstritten gegen den Kopf des Opfers und behan-

delte dabei auch die Abgrenzung der einfachen zur versuchten schweren Körperverletzung (Bundesgerichtsurteile 6B_181/2015 vom 23. Juni 2015; 6B_1250/2013 vom 24. April 2015; 6B_839/2014 vom 21. April 2015; 6B_901/2014 vom 27. Februar 2015; 6B_45/3013 vom 18. Juli 2013). Darin hat es seine frühere Rechtsprechung (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3; BGE 135 IV 12 E. 2.3.2; BGE 134 IV 26 E. 3.2.2 S. 28 f.; BGE 133 IV 9 E. 4.1 S. 16; BGE 133 IV 222 E. 5.3) bestätigt. Der Schluss, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen, darf danach nicht allein daraus gezogen werden, dass ihm das Risiko seines Verhaltens bewusst gewesen sei und er gleichwohl gehandelt habe, denn das Wissen um das Risiko der Tatbestandsverwirklichung wird auch bei der bewussten Fahrlässigkeit vorausgesetzt. Ob der Täter die Tatbestandsverwirklichung in diesem Sinne in Kauf genommen hat, muss das Gericht bei Fehlen eines Geständnisses des Beschuldigten aufgrund der Grösse des dem Täter bekannten Risikos der Tatbestandsverwirklichung (1), der Schwere der Sorgfaltspflichtverletzung (2), der Beweggründe des Täters (3) und der Art der Tathandlung (4) beurteilen. Je grösser die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung ist und je schwerer die Sorgfaltspflichtverletzung wiegt, desto näher liegt die Schlussfolgerung, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen (BGE 135 IV 12 E. 2.3.2). Das Gericht darf dann vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich diesem die Verwirklichung der Gefahr als so wahrscheinlich aufdrängte, dass die Bereitschaft, sie als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolgs ausgelegt werden kann. Eventualvorsatz kann indessen auch vorliegen, wenn der Eintritt des tatbestandsmässigen Erfolgs nicht in diesem Sinne sehr wahrscheinlich, sondern bloss möglich war (Bundesgerichtsurteil 6B_1180/2015 vom 13. Mai 2016; Bundesgerichtsurteil 6B_181/2015 vom 23. Juni 2015; BGE 137 IV 4; BGE 133 IV 9 E. 4.1; BGE 131 IV 1 E. 2.2; BGE 130 IV 58 E. 8.4).

2.2.2. Konkrete Prüfung

2.2.2.1. Objektiver Tatbestand

Der Privatkläger erlitt gemäss dem Arztbericht vom 24. Februar 2015 (Urk. 12/1 Blatt 1) eine leichte Hirnerschütterung und eine Bindehautblutung am

rechten Auge ohne Folgen und war vom 31. Januar 2015 bis am 8. Februar 2015 arbeitsunfähig. Aus dem provisorischen Austrittsbericht des Kantonsspitals Winterthur vom 1. Februar 2015, in welches der Privatkläger am 31. Januar 2015 eingeliefert worden war, geht hervor, dass sich der Privatkläger zu keinem Zeitpunkt in einer unmittelbaren Lebensgefahr befand. Seine Verletzungen stellen weder eine Verstümmelung noch ein Unbrauchbarmachen eines wichtigen Organs oder Glieds noch eine arge und bleibende Entstellung im Sinne von Art. 122 Abs. 2 StGB dar. Es ist daher mit der Vorinstanz zu prüfen, ob ein vollendeter Versuch im Sinne von Art. 22 Abs. 1 StGB gegeben ist bzw. zu fragen, ob die Beschuldigten schwere oder gar lebensgefährliche Verletzungen des Privatklägers in Kauf nahmen.

2.2.2.2. Subjektiver Tatbestand / Versuch

a) Die Vorinstanz hat diese Frage zutreffend bejaht. Auf ihre Erwägungen kann vorab verwiesen werden (Urk. 82 S. 23 ff.). Zusammenfassend und teils ergänzend ist das Folgende festzuhalten:

b) Beim menschlichen Kopf handelt es sich um einen der sensibelsten Körperteile eines Menschen. Eine schwere Einwirkung in das Gesicht kann eine arge Entstellung desselben zur Folge haben, beispielsweise zu schweren, bleibend sichtbaren Verletzungen der Nase oder des Kiefers führen. Bei den Augen, äusserst wichtigen Organen des Menschen, kann eine erhebliche Gewalteinwirkung leicht zu irreparablen Schäden führen. Eine massive Einwirkung auf die obere Kopfhälfte, die Schläfen oder den Hinterkopf kann ohne Weiteres eine Verletzung des Hirns, eines zentralen Organs des Menschen, bewirken. Ein massiver Impuls generell gegen den Kopf führt regelmässig dazu, dass der Kopf ruckartig in eine Richtung geschleudert wird, was zu einer (zumindest kurzen) Lebensgefahr führen und/oder Verletzungen der Halswirbelsäule mit starken gesundheitlichen Beeinträchtigungen des Betroffenen bis hin zu Körperlähmungen nach sich ziehen kann.

c) Der Beschuldigte 2

Der Beschuldigte 2 macht (über seinen Verteidiger; Urk. 106 S. 6 f.) geltend, er habe nur den Vorsatz für die Verübung einer Tötlichkeit gehabt. Darin kann ihm nicht gefolgt werden. Der Beschuldigte 2 riss gemeinsam mit dem Beschuldigten 1 den Privatkläger anfänglich zu Boden und brachte ihn damit in eine Lage, in welcher er den Einwirkungen der drei Aggressoren schutzlos ausgeliefert war. Danach schlug er den wehrlos am Boden liegenden Privatkläger mit einem kräftigen Schlag gegen dessen Kopf. Er wusste und billigte zudem, dass die anderen beiden Beschuldigten den Privatkläger mit Fusstritten traktierten bzw. in einem Fall dies zumindest versuchten. Wer auf dem Boden liegend mit Schlägen und Fusstritten traktiert wird, ist – selbst wenn er sich zusammenrollt und den Kopf mit den Händen zu schützen versucht – seinen Aggressoren wehrlos ausgeliefert. Es entspricht der allgemeinen Lebenserfahrung, dass Gewalteinwirkungen wie heftige Schläge und wuchtige Fusstritte gegen den Kopf eines Opfers zu schwerwiegenden Beeinträchtigungen der körperlichen Integrität im Sinne der vorstehenden Ausführungen führen können (vgl. Bundesgerichtsurteile 6B_208/2015 vom 24. August 2015, E. 12.4 und 6B_1817/2015 vom 21. Juni 2015, E. 2.3, je m.w.H.). Bereits von daher musste der Beschuldigte 2 um die Gefahr wissen, die er mit seinem eigenen Schlag und die übrigen Beschuldigten mit ihren Tritten in den Kopfbereich des Privatklägers schufen. Dass dem Beschuldigten 2, welcher 2011 ein Jahr lang einmal pro Woche ein Boxtraining besucht hatte (Urk. 9/1 S. 6), das schwere Verletzungsrisiko von Schlägen und Tritten gegen den Kopf tatsächlich bekannt war, geht aber auch aus seinen eigenen Aussagen hervor. Nach den Folgen eines Schlags (ohne Handschuhe) in den ungeschützten Kopfbereich gefragt, antwortete der Beschuldigte 2, es komme auf den Menschen an, im schlimmsten Fall könne die getroffene Person sterben. Auf die weitere Frage nach den Folgen eines Fustrittes in den ungeschützten Kopfbereich antwortete er, es könne genau das Gleiche passieren, man könne daran sterben (Urk. 9/1 S. 6). Auch vor Vorinstanz gab er an, dass eine am Boden liegende Person, die von Schlägen oder Fusstritten am Kopf getroffen werde, sich verletzen und im schlimmsten Fall gar sterben könne (Prot. I S. 35 f.).

Dass die Intensität des eigenen Schlags des Beschuldigten 2 sowie der Tritte der anderen beiden Beschuldigten nicht genau zu bestimmen ist, ist nicht von Bedeutung. Immerhin ist festzuhalten, dass aus den glaubhaften Aussagen der Zeugin F._____ hervorgeht, dass die Beschuldigten ihrer Beobachtung nach gezielt und wuchtig gegen den Kopf des Privatklägers schlugen und kickten (vgl. Urk. 11/1 S. 9). Ihre Aussagen werden durch die objektive Beweislage bestätigt, zeigt doch das Video, dass sowohl der Schlag des Beschuldigten 2 als auch die Fusstritte der anderen zwei Beschuldigten schwungvoll und heftig ausgeführt wurden.

Unter den gegebenen Umständen war vorliegend die auch dem Beschuldigten 2 bekannte Wahrscheinlichkeit von Verletzungen derart gross und das Ausmass der Pflichtverletzung derart eklatant, dass seine Verhaltensweise nicht anders interpretiert werden kann, als dass er zumindest in Kauf nahm, dass der Privatkläger dabei lebensgefährliche Verletzungen des Kopfs, des Hirns oder der Halswirbelsäule oder schwere Verletzungen des Gesichts erleiden würde. Obwohl der Beschuldigte 2 um das erhebliche Gefahrenpotenzial von Tritten und Schlägen gegen den sensiblen Kopfbereich wusste, riss er den Privatkläger gemeinsam mit dem Beschuldigten 1 zu Boden und setzte ihn damit den Aggressionen seiner Mittäter aus, welche diesen unter seiner billigenden Beobachtung mit schweren Fusstritten gegen den Kopf traktierten bzw. zu traktieren versuchten. Nicht nur damit nahm der Beschuldigte 2 lebensgefährliche Verletzungen in Kauf. Auch mit seinem eigenen Schlag manifestierte er – entgegen der Auffassung seines Verteidigers (Urk. 106 S. 7) – seine Inkaufnahme einer schweren Verletzung des Privatklägers. Ein heftiger Schlag gegen den Kopf eines wehrlos am Boden liegenden Opfers kann – insbesondere bei Vorliegen eines dynamischen Geschehensablaufs und bei einem unter Alkoholeinfluss stehenden Täter – nicht mehr kontrolliert ausgeführt werden, sodass unter solchen Umständen für jedermann erkennbar ein sehr hohes Risiko für schwere Verletzungen besteht, insbesondere bei einem Opfer, welches bereits kurz zuvor einen massiven Fusstritt ins Gesicht kassiert hatte. In dieser Situation konnte und durfte der Beschuldigte entgegen der Auffassung seines Verteidigers nicht damit rechnen, dass sein Schlag keine gravierenderen Folgen nach sich tragen werde. Die Gesamtum-

stände erlaubten es dem Beschuldigten 2 somit vorliegend nicht, ernsthaft darauf zu vertrauen, der sich mit grosser Wahrscheinlichkeit aufdrängende und als möglich erkannte Erfolg einer schweren Körperverletzung des Privatklägers durch das Einwirken der drei Beschuldigten werde zufälligerweise nicht eintreten. Der Beschuldigte 2 liess es vielmehr darauf ankommen und fand sich mit der Möglichkeit eines allfälligen Erfolgseintritts ab, mochte ihm dieser selbst auch unerwünscht sein.

Die Art und Weise der Tatbegehung sowie die Beweggründe lassen ebenfalls keine anderen Schlüsse zu. Der Beschuldigte 2 handelte wie die anderen zwei Beschuldigten mit Bezug auf die körperliche Integrität des Privatklägers völlig ungehemmt und masslos. Obwohl der Privatkläger zu Fall gebracht worden war und wehrlos am Boden lag, kickten und schlugen die Beschuldigten in klarer Überzahl mehrmals auf das Opfer ein. Die Beschuldigten suchten letztlich aus völlig nichtigem Anlass Streit mit dem Privatkläger, wobei es gerade der Beschuldigte 2 war, der sich der Zeugin F. _____ im Club belästigend genähert und damit den Auslöser für die Auseinandersetzung gesetzt hatte. Die Beschuldigten offenbarten mit ihren gemeinsamen Handlungen ein erschreckend hohes Mass an Gleichgültigkeit, Unbeherrschtheit, Gewaltbereitschaft und Brutalität. Dass keine schweren Verletzungen eingetreten sind, beruht allein auf einem nicht vorausehbaren glücklichen Zufall.

Damit hat sich der Beschuldigte 2 der (eventualvorsätzlichen) versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig gemacht.

d) Der Beschuldigte 3

Auch der Beschuldigte 3 bestreitet den Vorsatz. Er macht geltend, er habe den Privatkläger mit seinem Fusstritt nicht treffen wollen. Wie bereits ausgeführt ist sein Vorbringen, wonach er lediglich so getan habe als ob, um vor den anderen gut da zu stehen, als Schutzbehauptung zu verwerfen (vorstehend Ziff. II.4.2.3.5.b.). Der Beschuldigte 3 führte in alkoholisiertem Zustand in einer hochdynamischen Situation in unmittelbarer Nähe zum Privatkläger einen kräftigen Tritt

in Richtung dessen Kopfes aus, als dieser sich gerade aufzurappeln versuchte. In dieser Situation konnte der Beschuldigte 3 nicht ernsthaft darauf vertrauen, dass sein Fusstritt ins Leere gehen würde. Vielmehr war es völlig dem Zufall überlassen und damit klar ausserhalb seines Einflussbereichs, ob er den Kopf treffen würde oder nicht, was ihm bewusst sein musste. Der Beschuldigte 3 nahm damit zumindest in Kauf, den am Boden liegenden Privatkläger mit seinem Fusstritt am Kopf zu treffen. Dagegen spricht – entgegen den Ausführungen der Verteidigung (Urk. 109 S. 11 f. und S. 15) – auch nicht, dass der Beschuldigte 3 nach seinem daneben gehenden Fusstritt nicht noch zu einem zweiten Tritt ansetzte: Für ein Nachkicken seitens des Beschuldigten 3 bestand keine Veranlassung, da unmittelbar nach seinem Fusstritt ins Leere der Beschuldigte 1 auf den Privatkläger einkickte.

Der Beschuldigte 3 nahm überdies das aggressive Vorgehen der anderen beiden Beschuldigten wahr und mischte sich dennoch ein. Er trat als Erster in Richtung des Kopfes des Privatklägers und setzte damit entgegen der Ansicht seines Verteidigers (Urk. 109 S. 11 und S. 16) sehr wohl den Ausgangspunkt für die weiteren Fusstritte des Beschuldigten 1. Er verblieb auch nach seinem Fusstritt in unmittelbarer Nähe zum Tatort und beobachtete billigend diese Fusstritte des Beschuldigten 1. Anschliessend beraubte er den am Boden liegenden Privatkläger zu dessen Demütigung und zum Zeichen des Triumphs seiner Kappe und entfernte sich, im Wissen um die Aggressivität der anderen zwei, sich noch am Tatort aufhaltenden Beschuldigten und in offensichtlicher Gleichgültigkeit um das weitere Schicksal des Privatklägers, womit er auch noch weitere Fusstritte und Schläge durch dieselben in Kauf nahm. Wie ausgeführt entspricht der allgemeinen Lebenserfahrung, dass heftige Schläge und wuchtige Fusstritte gegen den Kopf eines Opfers zu lebensgefährlichen Verletzungen oder schwerwiegenden Beeinträchtigungen der körperlichen Integrität führen können, was auch dem Beschuldigten 3 bekannt sein musste. Er führte denn auch anlässlich seiner Einvernahme vom 7. März 2017 selber aus, dass ein Kick gegen den Kopf zu einem Kieferbruch, zum Verlust von Zähnen und dergleichen führen könne. Es sei kein Spass, jemanden gegen den Kopf zu treten. Man könne so jemanden spitalreif schlagen. Eine Person, die jemanden gegen den Kopf trete, nehme sicher schwere Verletzungen in Kauf (Urk. 8/1 S. 6). In Bezug auf die konkreten Geschehnisse gab er an, er habe nach dem

zu Boden gehen des Privatklägers realisiert, dass es eskalieren würde (a.a.O. S. 1). Der Beschuldigte 1 sei dermassen in einem Adrenalinschub gewesen (a.a.O. S. 2). Es hätte schon noch mehr passieren können (a.a.O. S. 6). Auch gab er an, dass das Opfer schon während der Auseinandersetzung "weg" gewesen sei und der Beschuldigte 1 trotzdem weitgemacht habe (a.a.O. S. 2). Aus diesen Erstaussagen des Beschuldigten 3 ist klar ersichtlich, dass er sich der Möglichkeit schwerer Verletzungen durch Fusstritte nicht bloss allgemein bewusst war, sondern dass er auch während der Tat das entsprechende hohe Risiko ganz konkret erkannt hatte. Daran vermögen seine späteren relativierenden Ausreden vor Vorinstanz (vgl. Prot. I S. 53) nichts zu ändern.

Der Beschuldigte 3 erkannte die hohe Wahrscheinlichkeit des Entstehens von lebensgefährlichen resp. schweren Verletzungen beim Privatkläger durch sein Verhalten und das seiner Mittäter und versuchte dennoch, dem Privatkläger den in der Anklage umschriebenen Tritt zu versetzen resp. distanzierte sich gleichwohl nicht vom aggressiven Einwirken der anderen zwei Beschuldigten. Das Verhalten des Beschuldigten muss subjektiv zumindest als Inkaufnahme des erkannten Risikos interpretiert werden. Die Umstände erlaubten es dem Beschuldigten 2 vorliegend nicht, ernsthaft darauf zu vertrauen, der sich ihm mit grosser Wahrscheinlichkeit aufdrängende Erfolg werde zufälligerweise nicht eintreten. Der Beschuldigte 3 liess es vielmehr darauf ankommen und fand sich mit der Möglichkeit eines allfälligen Erfolgseintritts ab, mochte ihm dieser selbst auch unerwünscht sein.

Die Art und Weise der Tatbegehung sowie die Beweggründe lassen auch hier keine anderen Sichtweisen zu. Der Beschuldigte 3 handelte wie die anderen zwei Beschuldigten mit Bezug auf die körperliche Integrität des Privatklägers völlig ungehemmt und masslos. Obwohl der Privatkläger zu Fall gebracht worden war und wehrlos am Boden lag, kickten und schlugen die Beschuldigten in klarer Überzahl mehrmals auf das Opfer ein. Die Beschuldigten suchten letztlich aus völlig nichtigem Anlass Streit mit dem Privatkläger, wobei der Beschuldigte 3 gar geltend machte, von der anfänglichen Auseinandersetzung im Innern des Club zwischen den Beschuldigten 1 und 2 und dem Privatkläger nichts gewusst zu haben. Er habe erst nachher (draussen) "die Situation" gesehen und sei dann dazu

gestossen, da er "halt" die Beschuldigten 1 und 2 gekannt habe (vgl. Prot. I S. 48 f.). Nimmt man den Beschuldigten 3 beim Wort, beteiligte er sich somit völlig grundlos an der Schlägerei gegen den Privatkläger, ohne sich dafür zu interessieren, wieso es überhaupt zu einem Konflikt zwischen den Beteiligten gekommen war. Der Beschuldigte 3 offenbarte mit seinem Verhalten ein erschreckend hohes Mass an Gleichgültigkeit, Unbeherrschtheit, Gewaltbereitschaft und Brutalität. Dass keine schweren Verletzungen eingetreten sind, beruht allein auf einem glücklichen Zufall völlig ausserhalb des Machtbereichs des Beschuldigten 3 und der anderen zwei Beschuldigten.

Damit hat sich auch der Beschuldigte 3 der (eventualvorsätzlichen) versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig gemacht.

IV. Sanktion

1. Allgemeines

1.1. *Zur Strafzumessung*

Die theoretischen Regeln und Kriterien der Strafzumessung wurden im angefochtenen Urteil korrekt wiedergegeben. Namentlich hat die Vorinstanz zutreffend zwischen der Tatkomponente, der Täterkomponente und den technischen Strafzumessungsgründen unterschieden. Die Vorinstanz hat weiter richtig dargelegt, dass die Strafen für die Beschuldigten innerhalb des von Art. 122 StGB vorgesehenen ordentliche Strafrahmens von 180 Tagessätzen Geldstrafe bis zehn Jahre Freiheitsstrafe festzulegen sind. Auf diese erstinstanzlichen Erwägungen kann verwiesen werden (Urk. 82 S. 25 f., 28, 30, 31; Art. 82 Abs. 4 StPO).

Ergänzend ist hier explizit die Rechtsprechung zur Strafzumessung bei Mittätern zu zitieren: Hat der Sachrichter im gleichen Verfahren mehrere Mittäter zu beurteilen, so ist bei der Verschuldensbewertung mit zu berücksichtigen, in welchem gegenseitigen Verhältnis die Tatbeiträge stehen. Der Grundsatz der Gleichbehandlung und Gleichmässigkeit der Strafzumessung gebietet, dass sich jeder

für den ihm zukommenden Anteil an der Unrechtmässigkeit der Tat zu verantworten hat. Ist der Tatbeitrag gleichwertig, so führt das zunächst zu einer gleichen (objektiven) Schuldeinschätzung. Erst wenn auch die subjektive Vorwerfbarkeit identisch ist und sich überdies namentlich die individuellen Täterkomponenten gleichmässig auswirken, drängt sich die gleiche Strafe für sämtliche Mittäter auf. Häufig liegen jedoch ungleiche Strafzumessungsfaktoren vor, weil sich die subjektive Verschuldensbewertung oder die persönlichen Verhältnisse unterscheiden. In diesen Fällen kann es zu unterschiedlichen Strafen kommen. Der Grundsatz der Gleichmässigkeit ist nur verletzt, wenn es der Richter bei der Festlegung der einzelnen Strafen unterlässt, im Sinne einer Gesamtbetrachtung die verschiedenen Strafzumessungen in Einklang zu bringen. Die Berücksichtigung des richtigen Verhältnisses der Strafe zu derjenigen des Mittäters resp. der Mittäter kann als eigenes und zusätzliches Element der Strafzumessung betrachtet werden, das im Rahmen von Art. 47 StGB zu beachten und angemessen zu gewichten ist (vgl. BGE 135 IV 191 E. 3.2., kürzlich bestätigt in Urteil 6B_79/2016 vom 16. Dezember 2016, E. 3.3).

Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass der Beschuldigte 1 mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 24. September 2015 wegen Vergehens gegen das Bundesgesetz über den zivilen Ersatzdienst zu einer bedingt vollziehbaren Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 30.– verurteilt wurde (Urk. 98/10). Es ist aber mit Bezug auf den Beschuldigten 1 nicht nach den Regeln über die retrospektive Konkurrenz vorzugehen, da heute nicht die Ausfällung einer Geldstrafe zur Diskussion steht und demnach keine Gleichartigkeit der Strafen im Sinne von Art. 49 StGB gegeben ist.

1.2. *Zum Strafvollzug*

Auch hinsichtlich der allgemeinen Regeln zum Strafvollzug kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 82 S. 35 f.).

2. Sanktion Beschuldigter 1

2.1. Einleitung

2.1.1. Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten 1 mit einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten und ordnete den teilbedingten Vollzug an, wobei sie 12 Monate für vollziehbar erklärte und den Vollzug der übrigen 24 Monaten aufschob unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren.

2.1.2. Der Beschuldigte 1 verlangt, dass er lediglich mit einer Freiheitsstrafe von maximal 24 Monaten zu bestrafen und ihm hierfür der vollbedingte Vollzug zu gewähren sei (Urk. 105 S. 4).

Zur Begründung liess er in seiner Berufungserklärung ausführen, zentral sei, dass er als Einziger der Beschuldigten nicht als vorbestraft zu qualifizieren sei und seine aktuellen Bemühungen zeigen würden, dass er sich zukünftig anders verhalten wolle als dies bisher der Fall gewesen sei (Urk. 83/1). Zum Beleg liess er eine "Zusammenarbeitsvereinbarung" (Arbeitsvertrag) zwischen ihm und dem Verein "K._____" in Winterthur, datiert vom 3. Mai 2016 (Urk. 83/2), eine Eingabe seines Verteidigers vom 27. März 2017, wonach er zuhänden des Privatklägers den Betrag von Fr. 4'000.– einbezahlt habe (Urk. 92; Urk. 93/1-4), und ein Arbeitszeugnis der Stadt Winterthur betreffend Zivildiensteinsatz vom 13. Januar 2017 (Urk. 101/1-2) einreichen.

Anlässlich der Berufungsverhandlung wiederholte der Verteidiger diesen Standpunkt und führte ergänzend aus, dass Milde auch deshalb walten zu lassen sei, weil dem Beschuldigten ein IQ von bloss 81 Punkten attestiert werde (Urk. 105 S. 2).

2.2. Strafe

2.2.1. *Tatkomponente*

2.2.1.1. Hinsichtlich der *objektiven Tatschwere* ist zunächst festzuhalten, dass die drei Beschuldigten als Mittäter gehandelt haben und sich deshalb je die Tatbeiträge der anderen beiden Beschuldigten anrechnen lassen müssen. Die

nachfolgenden Ausführungen zur objektiven Tatschwere gelten deshalb für jeden der drei Beschuldigten. Die Beschuldigten verfolgten den Privatkläger, griffen ihn, derweil er davon rennen wollte, von hinten an, indem sie ihn traten und auf den Rücken schlugen, und rissen ihn zu Boden. Anschliessend schlugen und traten die Beschuldigten, sich jeweils abwechselnd, auf ihr wehrlos am Boden liegendes Opfer ein. Ihre Tat richtete sich gegen Leib und Leben des Privatklägers und damit gegen das höchste Rechtsgut unserer Rechtsordnung. Die Beschuldigten waren gegenüber dem Privatkläger eindeutig in der Übermacht. Ihr gemeinsames gewalttätiges Einwirken auf den Privatkläger führte im Ergebnis zwar lediglich zu einer leichten Hirnerschütterung, einer Bindehautblutung im rechten Auge und einer rund 10-tägigen Arbeitsunfähigkeit des Privatklägers. Dass diese Verletzungen nicht weitaus gravierender ausfielen, ist aber allein dem Zufall zuzuschreiben und hing nicht vom Verhalten der drei Beschuldigten ab. Es ist auch davon auszugehen, dass die Täter noch mehr Schläge oder Fusstritte ausgeführt hätten, wenn die Zeugin F._____ sich nicht immer wieder beherzt zwischen sie gestellt und sie letztlich regelrecht in die Flucht geschlagen hätte. Ein auch nur leicht abweichender Kausalverlauf hätte ohne Weiteres dazu führen können, dass der Privatkläger lebensgefährliche resp. schwere Beeinträchtigungen seiner Gesundheit davongetragen hätte. Die Tat war nicht von langer Hand geplant, sondern erfolgte mutmasslich spontan aus der Situation heraus. Dem Vorfall gingen ein Club-Verweis sowie mehrere Rempelen voraus, an welchen der Privatkläger nicht unbeteiligt war, wobei jedoch der Auslöser für den Streit mit dem Privatkläger von Seiten der Beschuldigten gesetzt wurde (vgl. hiezu die nachfolgenden Erwägungen zur subjektiven Tatschwere hinsichtlich der einzelnen Beschuldigten).

Die Vorinstanz erachtete das objektive Tatverschulden der drei Beschuldigten als erheblich und hielt diesbezüglich (vor Berücksichtigung der versuchten Tatbegehung) eine hypothetische Einsatzstrafe von 60 Monaten Freiheitsstrafe für angemessen. Unter Berücksichtigung vergleichbarer Fälle, mit denen die erkennende Kammer in der letzten Zeit zu tun hatte, erweist sich diese Gewichtung als etwas zu streng, ist von einer im unteren mittleren Bereich liegenden objektiven Tatschwere auszugehen und die hypothetische Einsatzstrafe auf 54 Monate anzusetzen.

2.2.1.2. Hinsichtlich der *subjektiven Tatschwere* ist beim Beschuldigten 1 zu berücksichtigen, dass dieser den grössten Tatbeitrag geleistet hat und in diesem Sinne als Haupttäter bezeichnet werden muss. Er startete zusammen mit dem Beschuldigten 2 den Angriff auf den Privatkläger und versetzte diesem, als er wehrlos am Boden lag, drei massive Fusstritte, davon deren zwei in den sensiblen Kopfbereich. Wer ein wehrlos am Boden liegendes Opfer mehrmals gegen den Kopf tritt, manifestiert eine charakterlich äusserst bedenklich wiegende Rücksichtslosigkeit, Gewaltbereitschaft und kriminelle Energie. Der brachiale Gewaltakt zeigt ein beachtliches Aggressionspotenzial auf und bringt eine erstaunliche Gleichgültigkeit gegenüber der körperlichen Integrität anderer Menschen zum Ausdruck. Zu Gunsten des Beschuldigten 1 ist davon auszugehen, dass er schwere Verletzungen des Privatklägers nicht direkt anstrebte, sondern "nur" in Kauf nahm. Gleichwohl kann ihm dieses eventualvorsätzliche Verhalten nur marginal zugute gehalten werden; sein brutales und unbeherrschtes Vorgehen manifestierte eine innere Einstellung nahe bei direkten Vorsatz. Als Beweggrund gab der Beschuldigte 1 an, er sei verärgert gewesen, weil er sich vom Privatkläger provoziert gefühlt habe, als dieser ihn im Club ein paar Mal angerempelt und auf dem Steg verbal beleidigt habe, und weil er des Clubs verwiesen worden sei (Urk. 7/4 S. 3 und 4). Ein solches Motiv vermag den nachmaligen Gewaltexzess aber keinesfalls zu erklären, geschweige denn zu rechtfertigen. Hinzu kommt, dass die Auseinandersetzung im Club nicht seitens des Privatklägers, sondern seitens der Gruppe des Beschuldigten 1, nämlich durch die Belästigung der Zeugin F._____ durch den Beschuldigten 2, ausgelöst worden war. Etwas verschuldensmindernd wirkt der vorgängige Alkoholkonsum durch den Beschuldigten 1, der leicht enthemmend gewirkt haben dürfte. Für eine verminderte Schuldfähigkeit bestehen aber keine Anzeichen. Aus seinen bescheidenen intellektuellen Fähigkeiten (vgl. Urk. 47/27 S. 2 f.) kann – entgegen der Auffassung seines Verteidigers (Prot. I S. 60; Urk. 105 S. 2) – nichts zu Gunsten des Beschuldigten 1 abgeleitet werden, bedarf es doch keiner erhöhten Reflexionsfähigkeit um zu erkennen, dass Fusstritte gegen den Kopfbereich eines Menschen gefährlich sind. Die beim Beschuldigten 1 festzustellende subjektive Tatschwere vermag die objektive Seite der Tat nur leicht zu relativieren.

2.2.1.3. Insgesamt ist das Tatverschulden als *im unteren mittleren Bereich liegend* zu qualifizieren. Für das (objektiv und subjektiv) vollendete Delikt wäre eine hypothetische Einsatzstrafe von 50 Monaten angemessen.

2.2.1.4. Dass es vorliegend bei einem *Versuch* einer schweren Körperverletzung geblieben ist, ist nicht etwa dem Beschuldigten 1 zuzurechnen, sondern letztlich allein einem glücklichen Zufall zu verdanken. Fusstritte gegen den Kopf eines wehrlosen Opfers führen mit hoher Regelmässigkeit zu äusserst schweren und gefährlichen Verletzungen. Trotz den eingetretenen relativ harmlosen tatsächlichen Verletzungsfolgen ist deshalb von einer grossen Nähe des (hypothetischen) tatbestandmässigen Erfolgs auszugehen. Der Versuch kann deshalb nur leicht strafreduzierend berücksichtigt werden. Die Vorinstanz nahm eine Reduktion von 12 Monaten vor, was zu grosszügig ist. Als angemessen erweist sich eine Reduktion um 8 Monate.

2.2.1.5. Im Ergebnis ergibt sich beim Beschuldigten 1 für die Tatkomponente eine Einsatzstrafe von 42 Monaten Freiheitsstrafe.

2.2.2. Täterkomponente

2.2.2.1. Aus der Biographie des Beschuldigten 1, deren erstinstanzliche Darstellung von ihm anlässlich der Berufungsverhandlung als zutreffend bezeichnet wurde (vgl. Prot. II S. 8 ff.), ergeben sich weder straf erhöhende noch strafmindernde Umstände.

2.2.2.2. Der Beschuldigte 1 war im Zeitpunkt der Tat nicht vorbestraft (Urk. 95), was sich ebenfalls strafzumessungsneutral auswirkt.

Hingegen zeigt sich aus den beigezogenen Verfahrensakten der Staatsanwaltschaft See/Oberland Nr. 2015/10007949 (Urk. 98), dass gegen den Beschuldigten 1 seit dem 14. Oktober 2014 ein Disziplinarverfahren wegen mehrfachen Zivildienstversäumnisses lief, ihm in diesem Zusammenhang auch die Erstattung einer Strafanzeige angedroht worden war und er von diesen Umständen im Zeitpunkt der vorliegenden Tatbegehung (31. Januar 2015) Kenntnis hatte (vgl. Urk. 98/2/6; vgl. auch Urk. 98/1 S. 2). Ein Strafverfahren lief im Tatzeitpunkt hingegen

noch nicht, wurde doch die Strafanzeige erst mit Einschreiben vom 2. März 2015 erstattet (Urk. 98/1). Das Strafverfahren wurde sodann am 10. März 2015 eröffnet (Urk. 98/8) und mit der Verurteilung und Bestrafung des Beschuldigten gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 24. September 2015 (Urk. 98/10, vgl. Urk. 95) abgeschlossen. Der Beschuldigte delinquierte demnach im vorliegenden Fall während eines laufenden Disziplinarverfahrens und im Bewusstsein eines allfällig drohenden Strafverfahrens. Dieses Verhalten zeugt von einer bemerkenswerten Gleichgültigkeit des Beschuldigten 1 gegenüber der Rechtsordnung, was zu einer leichten Straferhöhung von einem Monat führt.

2.2.2.3. Zu Gunsten des Beschuldigten 1 fällt ins Gewicht, dass er sich bei der Polizei gestellt (Urk. 7/1 S. 1) und sich von Anbeginn an in wesentlichen Punkten geständig gezeigt hat (a.a.O. S. 3 ff.). Ein Geständnis, das kooperative Verhalten eines Täters bei der Aufklärung von Straftaten sowie die Einsicht und Reue wirken strafmindernd. Dabei können umfangreiche und prozessentscheidende Geständnisse eine Strafreduktion von bis zu einem Drittel bewirken (BGE 121 IV 202 E. 2d/cc). Der Grad der Strafminderung für ein Geständnis hängt insbesondere davon ab, in welchem Verfahrensstadium dieses erfolgte. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann ein Geständnis bei der Analyse des Nachtatverhaltens im Rahmen der Strafzumessung zugunsten des Täters berücksichtigt werden, wenn es Ausdruck von Einsicht und Reue ist. Ein Verzicht auf Strafminderung kann sich demgegenüber aufdrängen, wenn das Geständnis die Strafverfolgung nicht erleichtert hat, namentlich weil der Täter nur aufgrund einer erdrückenden Beweislage oder erst nach Ausfällung des erstinstanzlichen Urteils gestand (Urteile des Bundesgerichts 6B_426/2010 vom 22. Juli 2010 E. 1.5; 6B_558/2011 vom 21. November 2011 E. 2.3; 6B_853/2013 vom 20. November 2014 E. 2.4.7). Gemäss der bundesgerichtlichen Praxis führt nur ein ausgesprochen positives Nachtatverhalten zu einer maximalen Strafreduktion von einem Drittel. Zu einem solchen gehört ein umfassendes Geständnis von allem Anfang an und aus eigenem Antrieb, also nicht erst auf konkrete Vorwürfe hin oder nach Vorlage entsprechender Beweise. Ferner zählt kooperatives Verhalten im Vorverfahren dazu, wozu gehört, dass beispielsweise aufgrund des Verhaltens eines Beschuldigten weitere Delikte aufgeklärt oder Mittäter zur Rechenschaft ge-

zogen werden können, was ohne sein kooperatives Mitwirken nicht möglich gewesen wäre. Schliesslich sind auch Einsicht ins Unrecht der Tat und Reue dazu zu zählen. Nur wenn all diese Faktoren erfüllt sind, kann eine Strafreduktion von einem Drittel erfolgen. Fehlen einzelne Elemente, ist die Strafe entsprechend weniger stark zu mindern (Wiprächtiger/Keller, in: Basler Kommentar Strafrecht I, 3. Auflage 2013, Art. 47 N 169 ff.; Trechsel/Affolter-Eijsten, in: Trechsel/Pieth, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Auflage, Zürich/St. Gallen 2013, Art. 47 N 22 und N 24). Zwar war das Geständnis des Beschuldigten 1 aufgrund der zur Verfügung stehenden Videoaufnahmen für den Nachweis der Tat nicht essentiell. Es muss aber davon ausgegangen werden, dass der Beschuldigte 1 im Zeitpunkt, in dem er sich stellte und die erste Einvernahme stattfand, nicht wusste, inwieweit er ohnehin durch objektive Beweismittel überführt war. Andererseits ist zu berücksichtigen, dass er sich erst über eine Woche nach der Tat stellte (Urk. 1 S. 12), er zudem nicht von sich aus ein vollumfängliches Geständnis ablegte, sondern zunächst gar nur zwei Faustschläge zugab (Urk. 7/1 S. 2), er den Anfang der körperlichen Übergriffe nach dem Verlassen des Clubs so darstellte, wie wenn der Privatkläger ihn zuerst gestossen hätte (Urk. 7/1 S. 4), was nachweislich nicht richtig ist, und er anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 9. Juni 2015 unzutreffend eine Notwehrsituation geltend machte (Urk. 7/3 S. 2). Die ihm von der Vorinstanz für sein Geständnis zugebilligte Strafminderung von 8 Monaten erweist sich unter Berücksichtigung aller wesentlicher Umstände als angemessen.

Eine weitere Strafminderung im Umfang von einem Monat rechtfertigt sich, da sich der Beschuldigte 1 um Schadenswiedergutmachung bemüht. So hat er dem Privatkläger – wie von dessen Vertreter bestätigt wurde (Prot. II S. 55) – im März 2017 einen Betrag von insgesamt Fr. 4'000.– an die Genugtuung bezahlt (vgl. Urk. 92 und 93/1-4). Allerdings brachte er diesen Betrag grösstenteils nicht aus eigener Kraft auf, sondern stammen Fr. 3'500.– von seiner Familie (Prot. II S. 14), weshalb eine weitergehende Strafminderung nicht angezeigt ist, auch wenn der Beschuldigte 1 angab, er müsse resp. werde dieses Geld seiner Familie zurückgeben (Prot. II S. 14 f.).

2.2.2.4. Insgesamt ist die Täterkomponente beim Beschuldigten 1 demnach mit einer Strafminderung von 8 Monaten zu berücksichtigen.

2.2.3. *Fazit*

2.2.3.1. Unter Berücksichtigung sämtlicher Strafzumessungsgründe erweist sich angesichts des Verschuldens und der persönlichen Verhältnisse eine Bestrafung des Beschuldigten 1 mit 34 Monaten Freiheitsstrafe als angemessen.

Eine Strafe in der vom Beschuldigten verlangten Höhe, die den (voll-)bedingten Vollzug zulassen würde, ist demnach klar nicht verschuldensadäquat.

2.2.3.2. An diese Strafe ist die erstandene Haft von 36 Tagen (Urk. 15) anzurechnen.

2.3. Vollzug

Der Beschuldigte 1 weist neben der heute auszusprechenden zwar eine weitere Strafe auf, doch stammt die diesbezügliche Verurteilung von einem Zeitpunkt nach Begehung der vorliegend zu beurteilenden Tat und musste er noch nie eine Freiheitsstrafe verbüßen. Zudem hat sich an der Berufungsverhandlung gezeigt, dass der Beschuldigte gewillt ist und Anstrengungen unternimmt, im Berufsleben Tritt zu fassen (vgl. Prot. II S. 10 f. und Urk. 105 S. 2). Es ist deshalb davon auszugehen, dass eine teilweise Verbüßung der Strafe die nötige Warnwirkung erzielen wird, damit sich der Beschuldigte 1 inskünftig wohl verhält.

Es rechtfertigt sich daher, dem Beschuldigten 1 den teilbedingten Vollzug nach Art. 43 StGB zu gewähren. Dabei ist es verschuldensadäquat, die auszufällende Freiheitsstrafe von 34 Monaten im Umfang von 22 Monaten aufzuschieben und 12 Monate zu vollziehen, wobei die Probezeit im Sinne von Art. 44 Abs. 1 StGB auf zwei Jahre festzusetzen ist.

3. Sanktion Beschuldigter 2

3.1. Einleitung

3.1.1. Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten 2 mit einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 28 Monaten, wobei sie 8 Monate für vollziehbar erklärte und den Vollzug der übrigen 20 Monate aufschob unter Ansetzung einer Probezeit von 4 Jahren.

3.1.2. Der Verteidiger hat hinsichtlich der von ihm beantragten Busse bei einer Verurteilung wegen Tätlichkeiten (zusammengefasst) ausgeführt, dass das Nachtatverhalten des Beschuldigten 2 strafmindernd zu berücksichtigen sei, nachdem er sich beim Privatkläger – schon seit der Untersuchung – mehrfach entschuldigt habe, diesem schon vor längerer Zeit aus eigenem Anlass und im Rahmen seiner Möglichkeiten einen Betrag von Fr. 2'000.– zur Genugtuung bezahlt habe und die beiden auch schon mehrere Male gemeinsam etwas unternommen hätten. Der Beschuldigte 2 bereue seine Taten zutiefst, schäme sich für das Vorgefallene und sehe das Unrecht ein. Ins Gewicht fallen müsse auch, dass er seinen beruflichen Weg gefunden habe. Beim Strafmass sei auch das (relativ geringe) Ausmass der eingetretenen Verletzungen zu beachten. Zu berücksichtigen sei weiter, dass der Beschuldigte 2 im Tatzeitpunkt unter erheblichem Alkoholeinfluss gestanden und deshalb von einer mittelgradig verminderten Schuldfähigkeit auszugehen sei und dass er vom Privatkläger massiv verbal und tätlich provoziert worden sei (Urk.106 S. 17 ff., so schon in Urk. 63 S. 14 ff.).

Hinsichtlich einer Bestrafung des Beschuldigten 2 wegen versuchter schwerer Körperverletzung führt der Verteidiger der guten Ordnung halber (und nicht im Sinne eines Eventualantrags) aus, dass die erstinstanzliche Strafe herabzusetzen wäre. Die Vorinstanz habe den Tatbeitrag des Beschuldigten 2 zu stark gewichtet. Ferner seien auch die Tatkomponenten falsch gewichtet worden. Es sei mitnichten so, dass der Beschuldigte 2 seinen Tatbeitrag bagatellisieren wolle, vielmehr stehe er zu seinem Verhalten, was sich aus den diversen Kontaktaufnahmen und Versöhnungsgesten mit dem Privatkläger ergebe. Die über sechs Jahre zurückliegende Vorstrafe sei sodann zu stark strafferhöhend gewichtet worden. Insgesamt

samt wäre die Freiheitsstrafe auf maximal 24 Monaten festzulegen und bedingt auszusprechen, zumal insbesondere zu berücksichtigen sei, dass ein Freiheitsentzug massive Auswirkungen auf die berufliche und private Zukunft des im Arbeits- und Sozialleben bestens integrierten Beschuldigten 2 hätte (vgl. Urk. 106 S. 19 f.).

3.2. Strafe

3.2.1. *Tatkomponente*

3.2.1.1. Hinsichtlich der *objektiven Tatschwere* kann auf die vorstehenden Ausführungen beim Beschuldigten 1 verwiesen werden. Als Mittäter ist dem Beschuldigten 2 in objektiver Hinsicht die gesamte Tat anzurechnen, weshalb auch bei ihm von einer Einsatzstrafe von 54 Monaten auszugehen ist.

3.2.1.2. Hinsichtlich der *subjektiven Tatschwere* ist beim Beschuldigten 2 zu berücksichtigen, dass dieser den zweitgrössten Tatbeitrag geleistet hat. Er war massgeblich daran beteiligt, dass der Privatkläger zu Boden befördert wurde, wo dieser danach durch die übrigen zwei Beschuldigten mit Fusstritten gegen den Kopf traktiert werden konnte. Dass er selber den am Boden liegenden Privatkläger nicht getreten, sondern "lediglich" geschlagen hat, relativiert sein Verschulden nur leicht, da es sich um einen heftigen Schlag handelte und dieser ebenfalls gegen den Kopfbereich des Privatklägers gerichtet war. Zudem hatte der Beschuldigte 2 gesehen, dass dem Privatkläger zuvor ins Gesicht getreten worden war, weshalb ihm auch bewusst sein musste, dass sein zusätzlicher Schlag ein hohes Verletzungspotenzial barg. Wer einen Menschen angreift und (mit) zu Boden reisst, anschliessend billigt, dass das wehrlos am Boden liegende Opfer von Mittätern mit Fusstritten gegen den Kopfbereich malträtirt wird und dieses auch selber noch heftig mit der Hand gegen den Kopf schlägt, manifestiert eine Rücksichtslosigkeit, ein Aggressionspotenzial und eine Gleichgültigkeit gegenüber der körperlichen Integrität anderer Menschen, die erschreckend sind. Auch zu Gunsten des Beschuldigten 2 ist davon auszugehen, dass er schwere Verletzungen des Privatklägers nicht direkt anstrebte, sondern "nur" in Kauf nahm. Im Vergleich zum Beschuldigten 1 kann dem Beschuldigten 2 sein Eventualvorsatz noch etwas

stärker verschuldensmindernd zugute gehalten werden, da er selber, nachdem der Privatkläger am Boden lag, lediglich einen Schlag mit der Hand ausführte und ihm hinsichtlich der Fusstritte der anderen keine direkte Tatherrschaft zukam. Gleichwohl manifestierte er mit seinem unbeherrschten und gewalttätigen eigenen Vorgehen und der Billigung des Vorgehens seiner Mittäter eine innere Einstellung, die letztlich nicht allzu weit vom direkten Vorsatz entfernt ist. Auch der Beschuldigte 2 handelte aus nichtigem Anlass. Tätliche und verbale Angriffe des Privatklägers im Inneren des Clubs und auf dem Steg vor dem Club-Ausgang vermögen zwar zu erklären, dass sich der Beschuldigte 2 provoziert (vgl. Urk. 9/3 S. 5) oder frustriert (vgl. Prot. I S. 37) fühlte. Diese Umstände vermögen aber selbstverständlich in keiner Weise das nachmalige Niederreißen und das gemeinsame massive Einwirken in klarer Überzahl auf den wehrlos am Boden liegenden Privatkläger zu rechtfertigen. Hinzu kommt, dass es ja der Beschuldigte 2 war, der mit der Belästigung der Begleiterin des Privatklägers die Auseinandersetzung im Club ausgelöst hatte und er überdies zuerst den Privatkläger auf dem Steg anrempelte. Auch zugunsten des Beschuldigten 2 ist die Alkoholisierung leicht strafmindernd zu berücksichtigen. Für eine (relevante) verminderte Schuldfähigkeit bestehen aber auch bei ihm keine Anzeichen (vgl. Urk. 1 S. 2).

3.2.1.3. Insgesamt liegt das Tatverschulden im *untersten mittleren Bereich*. Die Vorinstanz hielt es für angezeigt, die für die objektive Seite der Tat angesetzte hypothetische Einsatzstrafe beim Beschuldigten 2 aufgrund dessen geringeren Tatbeitrags um einen dreifach höheren Faktor als beim Beschuldigten 1 zu reduzieren. Diese Beurteilung erweist sich als etwas zu wohlwollend. Der Beschuldigte 2 hätte sich jederzeit vom Vorgehen des Beschuldigten 1 distanzieren können, was er aber nicht tat. Vielmehr blieb er bis zum Schluss und zeigte sich mit sämtlichen Aktionen der beiden anderen Beschuldigten einverstanden. Daher ist die hypothetische Einsatzstrafe lediglich um 10 Monate auf 44 Monate zu reduzieren.

3.2.1.4. Dass es vorliegend beim *Versuch* einer schweren Körperverletzung geblieben ist, rechtfertigt eine Reduktion um 8 Monate, wobei zur Begründung auf die entsprechenden Ausführungen beim Beschuldigten 1 verwiesen werden kann.

3.2.1.5. Im Ergebnis ergibt sich beim Beschuldigten 2 eine Einsatzstrafe für die Tatkomponente von 36 Monaten Freiheitsstrafe.

3.2.2. Täterkomponente

3.2.2.1. Aus der bisherigen Biographie des Beschuldigten 2, deren erstinstanzliche Darstellung von ihm als zutreffend bezeichnet wurde (Prot. II S. 15 ff.), ist mit der Vorinstanz strafmindernd zu berücksichtigen, dass er trotz der sich aus seiner Verhaftung ergebenden erschwerten Umstände den Lehrabschluss nachholte und in seinem Beruf Tritt fasste. Dieser Umstand rechtfertigt vorliegend eine Strafreduktion von 2 Monaten.

3.2.2.2. Der Beschuldigte 2 wurde am 2. November 2010 mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland wegen einfacher Körperverletzung neben einer Busse zu einer bedingten Geldstrafe von 90 Tagessätzen à Fr. 60.– verurteilt (Urk. 96). Da es sich dabei um ein einschlägiges Delikt handelt, ist diese Vorstrafe, auch wenn sie schon einige Zeit zurückliegt, deutlich strafehöhend mit einem Zuschlag von 3 Monaten zu berücksichtigen.

3.2.2.3. Der Beschuldigte 2 rang sich erst nach Vorhalt der belastenden Videoaufnahme zu einem Teilgeständnis durch. Trotz Kenntnis des Videos versuchte er seinen Tatbeitrag zu bagatellisieren und bestritt dabei selbst Elemente, welche auf der Videoaufnahme klar erkennbar sind wie das anfängliche Einschlagen auf den Privatkläger und den erheblichen Beitrag am zu Boden Reissen des Opfers. Das Geständnis erfolgte in einem späteren Verfahrensstadium als dasjenige des Beschuldigten 1 und war weniger weitgehend. Es rechtfertigt sich deshalb, dieses mit 5 Monaten strafmindernd zu berücksichtigen.

Ferner zeigte sich auch der Beschuldigte 2 einsichtig und reuig, und zudem bemühte er sich um eine Wiedergutmachung der Tat. Er trat mit dem Privatkläger in Kontakt, entschuldigte sich und leistete – wie vom Privatklägervertreter bestätigt wurde – Zahlungen zur Genugtuung im Betrag von insgesamt Fr. 2'000.–, und zwar gemäss den glaubhaften Angaben des Beschuldigten 2 aus eigenen Kräften

(Prot. I S. 32 und 38, Prot. II S. 53 f. und S. 55). Diese Einsicht ist zu seinen Gunsten mit weiteren 2 Monaten strafmindernd zu berücksichtigen.

3.2.2.4. Insgesamt ist die Täterkomponente beim Beschuldigten 2 demnach mit einer Strafminderung von 6 Monaten zu berücksichtigen.

3.2.3. *Fazit*

3.2.3.1. Unter Berücksichtigung sämtlicher Strafzumessungsgründe erweist sich angesichts des Verschuldens und der persönlichen Verhältnisse eine Bestrafung des Beschuldigten 2 mit 30 Monaten Freiheitsstrafe als angemessen. Aufgrund des Verbots der reformatio in peius ist es heute indes bei der erstinstanzlich ausgefallenen Freiheitsstrafe von 28 Monaten zu belassen.

3.2.3.2. An diese Strafe ist die erstandene Haft von 36 Tagen (Urk. 15) anzurechnen.

3.3. Vollzug

Der Beschuldigte 2 ist zwar vorbestraft, musste jedoch noch nie eine Freiheitsstrafe verbüßen. Zudem ist zu berücksichtigen, dass sich der Beschuldigte 2 trotz erschwerter Umstände beruflich sehr angestrengt und inzwischen erfolgreich im Berufsleben Tritt gefasst hat (vgl. Prot. II S. 18 ff.). Es ist deshalb davon auszugehen, dass eine teilweise Verbüßung der Strafe die nötige Warnwirkung erzielen wird, damit sich der Beschuldigte 2 inskünftig wohl verhält.

Es rechtfertigt sich daher, dem Beschuldigten 2 den teilbedingten Vollzug nach Art. 43 StGB zu gewähren. Dabei ist die erstinstanzliche Aufteilung, welche sich als angemessen erweist, zu übernehmen, weshalb die auszufällende Freiheitsstrafe von 28 Monaten im Umfang von 20 Monaten bedingt und im Restumfang von 8 Monaten unbedingt auszusprechen ist. Aufgrund von Restbedenken im Zusammenhang mit dem Umstand, dass der Beschuldigte 2 rund fünf Jahre nach einer einschlägigen Verurteilung wiederum mit Gewaltdelikten in Erscheinung trat, ist die Probezeit bei ihm auf drei Jahre festzusetzen.

4. Sanktion Beschuldigter 3

4.1. Einleitung

4.1.1. Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten 3 mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von 26 Monaten.

Sodann verlängerte das Gericht die für eine bedingt ausgefallene Vorstrafe angesetzte Probezeit von 5 Jahren um 2 Jahre.

4.1.2. Der Verteidiger, der für den Beschuldigten 3 einen vollumfänglichen Freispruch verlangte, hat hinsichtlich einer Strafe wegen versuchter schwerer Körperverletzung keine Eventualanträge gestellt, sich zur Strafzumessung der Vorinstanz aber wie folgt geäußert: Nicht beachtet worden sei von der Vorinstanz im Rahmen der Tatkomponente, dass der Tritt des Beschuldigten 3 in die Luft niemanden verletzt habe. Zudem habe der Beschuldigte 3 den Lufttritt erst zu einem späteren Zeitpunkt vollzogen, weshalb ihm die vorangehenden Übergriffe der Mitbeschuldigten auf den Privatkläger nicht angerechnet werden könnten. Dies habe zur Folge, dass die hypothetische Einsatzstrafe der Vorinstanz deutlich tiefer hätte ausfallen sollen. Nicht nachvollziehbar sowie widerlegt sei sodann die erstinstanzliche Vermutung, dass der Beschuldigte 3 mit dem Lufttritt den Ausgangspunkt der nachfolgenden Tritte und Schläge gegen den Privatkläger gesetzt habe, da in diesem Zeitpunkt die Auseinandersetzung ja schon längst im Gange gewesen sei und der Privatkläger von den beiden anderen Beschuldigten zu Boden gerissen worden sei. Sodann dürfe das Handeln des Beschuldigten 3 ohne richtiges Motiv nicht straf erhöhend berücksichtigt werden und müsse das Vorliegen eines Versuchs zu einer grösseren Strafreduktion führen. Im Rahmen der Täterkomponenten seien die Vorstrafen zu stark straf erhöhend gewichtet worden, denn bei diesen handle es sich vorwiegend um nicht einschlägige Bagatelldelikte, welche zudem teilweise bis zu 8 Jahren zurückliegen würden. Sodann habe die Vorinstanz die Einsicht und Reue des Beschuldigten 3 nicht positiv gewertet, und zwar mit der unzutreffenden Begründung, der Beschuldigte 3 bagatellisiere sein Tatverhalten. Auch sei fälschlicherweise sein Teilgeständnis nicht strafreduzierend beachtet worden. Dass ohne ersichtlichen Grund seit dem Urteil der ersten

Instanz rund ein Jahr und drei Monate vergangen seien, stelle sodann eine leicht strafmindernde Verletzung des Beschleunigungsgebots dar. Aufgrund der überaus positiven Entwicklung des Beschuldigten 3 in beruflicher und persönlicher Hinsicht in der Zwischenzeit seien heute sodann die Voraussetzungen für eine bedingte Strafe erfüllt (vgl. Urk. 109 S. 15 ff.).

4.2. Strafe

4.2.1. *Tatkomponente*

4.2.1.1. Hinsichtlich der *objektiven Tatschwere* kann auf die vorstehenden Ausführungen beim Beschuldigten 1 verwiesen werden. Als Mittäter ist dem Beschuldigten 3 in objektiver Hinsicht – entgegen der Ansicht seines Verteidigers – die gesamte Tat anzurechnen, weshalb auch hier von einer Einsatzstrafe von 54 Monaten auszugehen ist. Wie bereits ausgeführt wurde, trug der dem Privatkläger gemeinsam mit den übrigen Mitbeschuldigten nachrennende Beschuldigte 3 die Tat von Anbeginn an mit und nicht erst seit seinem (nicht treffenden) Fusstritt gegen dessen Kopf (vgl. vorstehend Ziff. III.2.1.2.c.).

4.2.1.2. Hinsichtlich der *subjektiven Tatschwere* ist beim Beschuldigten 3 zu berücksichtigen, dass dieser den kleinsten Tatbeitrag geleistet hat. Er hat den Privatkläger, als dieser am Boden lag, lediglich einmal in Richtung des Kopfes getreten. Da, wie bereits dargelegt wurde, davon auszugehen ist, dass der Tritt des Beschuldigten 3 sein Ziel verfehlte, muss auch davon ausgegangen werden, dass dieser beim Privatkläger keine Verletzungen verursachte. Dies ist allerdings, wie ebenfalls bereits ausgeführt wurde, allein dem Zufall und nicht dem Willen des Beschuldigten 3 zuzuschreiben. Sein Tritt war sodann die erste Aktion *gegen den am Boden liegenden Privatkläger* und setzte damit wie dargelegt sehr wohl den Ausgangspunkt für die weiteren Tathandlungen der Mitbeteiligten am wehrlosen Opfer, was sich insbesondere daran zeigt, dass der Beschuldigte 1 in unmittelbarem Anschluss an die Aktion des Beschuldigten 3 auf den Privatkläger einkickte. Zum Tatbeitrag des Beschuldigten 3 gehört ferner, dass er dem Privatkläger gemeinsam mit den übrigen Beschuldigten folgte und bis zur Wegnahme der Kappe immer in deren Nähe verblieb, womit er deren Übermacht verstärkte. Danach al-

lerdings verliess er den Tatort bzw. zumindest den Aufnahmebereich der Videokamera, weshalb zu seinen Gunsten davon ausgegangen werden muss, dass er das nachmalige Einschlagen und Eintreten seiner Kollegen nicht mehr durch seine Anwesenheit unterstützte, wenn er auch mit allfälligen weiteren Aktionen derselben zu rechnen hatte und diese von ihm gebilligt wurden. Der Beschuldigte 3 war bei den vorgängigen Auseinandersetzungen im Innern und vor der Ausgangstüre des Clubs nicht dabei, weshalb er nicht einmal das niedere Motiv der Wut über den Club-Verweis oder verbale und tätliche Attacken des Privatklägers als Hintergrund seines Handelns ins Feld führen kann. Sein Eingreifen erfolgte offenbar ohne irgendeinen Grund, was als äusserst niederträchtig angesehen werden muss und deshalb, entgegen den Ausführungen seines Verteidigers, nicht neutral gewertet werden kann. Mehr noch als den anderen zwei Beschuldigten wäre es ihm ohne Weiteres möglich gewesen, den Privatkläger unbehelligt zu lassen oder ihm gar zu Hilfe zu kommen. Auch bei ihm fällt verschuldensmindernd ins Gewicht, dass er alkoholisiert war, ohne dass von einer verminderten Schuldfähigkeit im eigentlichen Sinne ausgegangen werden kann.

4.2.1.3. Insgesamt ist das Tatverschulden als *gerade noch leicht* zu qualifizieren. Die Vorinstanz hielt es für angezeigt, die für die objektive Seite der Tat angesetzte hypothetische Einsatzstrafe beim Beschuldigten 3 aufgrund der relativen Geringfügigkeit seiner eigenen direkten tätlichen Einwirkung auf den Privatkläger um nahezu die Hälfte zu reduzieren. Eine Reduktion in diesem anteilmässigen Umfang ist indes etwas zu wohlwollend. Zum Tatbeitrag des Beschuldigten gehörte auch, dass er zusammen mit den anderen dem Privatkläger nachsetzte und bis zur Wegnahme der Kappe bei den Mittätern am Tatort verblieb und diese damit in ihrer Übermacht unterstützte. Es ist angezeigt, die hypothetische Einsatzstrafe von 54 Monaten aufgrund der subjektiven Komponente um 16 Monate auf 38 Monate zu reduzieren.

4.2.1.4. Dass es vorliegend bei einem *Versuch* einer schweren Körperverletzung geblieben ist, rechtfertigt eine Reduktion um 8 Monate, wobei zur Begründung auf die entsprechenden Ausführungen beim Beschuldigten 1 verwiesen werden kann.

4.2.1.5. Im Ergebnis ergibt sich beim Beschuldigten 3 eine – gegenüber der Vorinstanz erhöhte – Einsatzstrafe für die Tatkomponente von 30 Monaten Freiheitsstrafe.

4.2.2. Täterkomponente

4.2.2.1. Die Biographie des Beschuldigten 3, deren erstinstanzliche Darstellung von ihm als zutreffend bezeichnet wurde (vgl. Prot. II S. 20 ff.), wirkt sich auf die Strafzumessung neutral aus.

4.2.2.2. Aus dem Strafregisterauszug des Beschuldigten 3 ergeben sich 5 Vorstrafen (Urk. 97):

- Mit Urteil vom 14. September 2009 wurde der Beschuldigte 3 vom Militärgericht Bern wegen Militärdienstversäumnisses und unerlaubter Entfernung zu einer bedingten Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu Fr. 50.– verurteilt. Die Probezeit wurde auf 2 Jahre festgesetzt.
- Mit Strafbefehl vom 12. Januar 2010 wurde er durch die Staatsanwaltschaft See/Oberland, Uster, für Delikte im Bereich des SVG und BetmG mit einer bedingten Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 50.– als Zusatzstrafe zum Urteil des Militärgerichts Bern vom 14. September 2009 bestraft. Auch hier wurde die Probezeit auf zwei Jahre festgesetzt.
- Mit Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom 19. April 2011 folgte, erneut wegen Delikten gegen das SVG und das BetmG, die Bestrafung des Beschuldigten 3 mit einer bedingten Freiheitsstrafe von 8 Monaten, wobei gleichzeitig der bedingte Vollzug beider vorgenannten Geldstrafen widerrufen wurde. Die Probezeit wurde auf fünf Jahre festgesetzt und lief bis zum 19. April 2016.
- Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 7. Oktober 2011 wurde der Beschuldigte 3 wegen Betrugs zu einer unbedingten Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 30.– verurteilt.
- Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 13. Mai 2013 schliesslich wurde der Beschuldigte 3 wegen Fälschung von Ausweisen zu

einer unbedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 30.– verurteilt. Im letztgenannten Strafbefehl wurde zudem eine Verwarnung mit Bezug auf die bedingt ausgefallte Freiheitsstrafe von 8 Monaten gemäss Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom 19. April 2011 ausgesprochen.

Nicht bloss die den zwei letztgenannten Vorstrafen zugrunde liegenden Delikte beging der Beschuldigte 3 während laufender Probezeit gemäss Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom 19. April 2011. Im vorliegenden Fall delinquierte der Beschuldigte erneut während der laufenden Probezeit. Auch wenn die Vorstrafen nicht einschlägig sind und teilweise schon etwas länger zurückliegen, lässt die Anzahl der begangenen Delikte des noch jungen Beschuldigten 3 auf eine äusserst bedenkliche Gleichgültigkeit gegenüber unserer Rechtsordnung schliessen. Aufgrund der Vorstrafen und der Tatbegehung während laufender Probezeit ist eine Straferhöhung um 6 Monate angezeigt.

4.2.2.3 Bezüglich des Nachtatverhaltens fällt positiv ins Gewicht, dass sich der Beschuldigte 3 für die Begehung der Tat entschuldigte (Urk 8/3 S. 5, Prot. I S. 67; Prot. II S. 66). Andererseits konnte sich der Beschuldigte 3 selbst nach Vorhalt des Videos nicht zu einem klaren Geständnis durchringen. Vielmehr bagatellierte er sein Verhalten immer wieder und selbst noch vor Berufungsgericht (Urk. 8/4 S. 6; Prot. I S. 51; Prot. II S. 40 ff.). Somit ist letztlich entgegen den Ausführungen seiner Verteidigung keine echte Einsicht in das Unrecht der Tat erkennbar. Das Nachtatverhalten fällt deshalb insgesamt strafzumessungsneutral aus.

4.2.2.4. Insgesamt ist die Täterkomponente beim Beschuldigten 3 demnach mit einer Straferhöhung von 6 Monaten zu berücksichtigen.

4.2.2.5. Eine Verletzung des Beschleunigungsgebots ist entgegen den Ausführungen der Verteidigung nicht ersichtlich. Angesichts des Umfangs des vorliegenden Falls – zu beurteilen war die Tat dreier Mitbeschuldigter, wobei die Berufungen von vier Parteien zu behandeln waren – kann die Dauer von rund 15 Monaten zwischen dem erstinstanzlichen Entscheid und dem vorliegenden Berufungsurteil nicht als unverhältnismässig lange gewertet werden.

4.2.3. *Fazit*

4.2.3.1. Unter Berücksichtigung sämtlicher Strafzumessungsgründe erweist sich angesichts des Verschuldens und der persönlichen Verhältnisse eine Bestrafung des Beschuldigten 3 mit 36 Monaten Freiheitsstrafe als angemessen. Aufgrund des Verbots der reformatio in peius ist es heute indes bei der erstinstanzlich ausgefallten Freiheitsstrafe von 26 Monaten zu belassen.

4.2.3.2. An diese Strafe ist die erstandene Haft von 36 Tagen (Urk. 15) anzurechnen.

4.3. Vollzug

Da der Beschuldigte 3 am 19. April 2011 zu einer (bedingten) Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten verurteilt wurde, müssen als Voraussetzung für einen teilbedingten Aufschub der heutigen Strafe besonders günstige Umstände gegeben sein (Art. 42 Abs. 2 StGB). Daran ändert entgegen der Ansicht der Verteidigung (Urk. 109 S. 18) nichts, dass diese die damalige Strafzumessung in Frage stellt. Der Beschuldigte 3 weist über die letzten 9 Jahre 5 Vorstrafen auf. Die begangenen Straftaten sind zwar nicht einschlägig, die vorliegende Tat fällt jedoch in die fünfjährige Probezeit des mit Urteil vom 19. April 2011 gewährten bedingten Strafvollzugs. Zudem delinquierte der Beschuldigte 3 auch früher während laufender Probezeit, weshalb der bedingte Vollzug der ersten beiden Vorstrafen widerrufen und beim bedingten Vollzug der Strafe gemäss Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom 19. April 2011 eine Verwarnung im Sinne von Art. 46 Abs. 2 StGB ausgesprochen wurde. Der Beschuldigte 3 liess sich demnach weder durch bedingte und unbedingte Strafen noch durch Probezeiten oder Verwarnungen beeindrucken, sondern delinquierte dessen ungeachtet weiter.

Vor dem Hintergrund seines Vorlebens und der persönlichen Verhältnisse kann dem Beschuldigten entgegen den Ausführungen der Verteidigung keine besonders günstige Prognose im Sinne von Art. 42 Abs. 2 StGB gestellt werden. Dass der Beschuldigte 3 nunmehr wieder einer regelmässigen Arbeit nachgeht, vermag diese Einschätzung entgegen der Ansicht der Verteidigung (Urk. 109

S. 18) nicht umzustossen. Der teilbedingte Vollzug der Strafe fällt daher ausser Betracht, weshalb die Freiheitsstrafe vollständig zu vollziehen ist.

4.4. Verlängerung der Probezeit

Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass von einem Widerruf der mit Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom 19. April 2011 ausgesprochenen Freiheitsstrafe von acht Monaten abzusehen und stattdessen eine Verlängerung der Probezeit im Sinne von Art. 46 Abs. 2 StGB um zwei Jahre anzuordnen sei. Dieser überzeugende Entscheid ist heute zu bestätigen, wobei zur Begründung auf die erstinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden kann (Urk. 82 S. 39) und anzufügen ist, dass die Ansicht der Verteidigung, wonach dem Beschuldigten 3 eine zu lange Probezeit angesetzt worden sei (Urk. 109 S. 19), daran nichts ändert.

V. Zivilansprüche

1. Der Privatkläger forderte vor Vorinstanz eine Genugtuung von insgesamt Fr. 15'000.– zuzüglich Zins (Urk. 60 S. 4).

Die Vorinstanz entschied, dass die Beschuldigten 1, 2 und 3 unter solidarischer Haftbarkeit zu verpflichten seien, dem Privatkläger eine Genugtuung in der Höhe von Fr. 6'000.– zuzüglich Zins zu 5% seit 31. Januar 2015 zu bezahlen, und wies das Genugtuungsbegehren im Mehrbetrag ab.

2. Der gegen diesen Entscheid opponierende Privatkläger fordert im Berufungsverfahren eine Genugtuung von insgesamt Fr. 12'000.– zuzüglich Zins, welche den drei Beschuldigten solidarisch aufzuerlegen sei. Zur Begründung führte sein Vertreter aus, dieser Betrag entspreche dem Vierfachen der Basisgenugtuung, die er als angemessen erachte, womit zum Ausdruck gebracht werde, dass die Vorinstanz die genugtuungserhöhenden Faktoren zu wenig gewichtet habe. Die Vorinstanz halte in ihren Erwägungen zwar durchaus fest, dass das Verschulden der Täter als erheblich zu betrachtet sei, dass die Art des Vorgehens als sehr gefährlich einzustufen sei und dass schwere Folgen zu Lasten des Privatklägers nur durch Glück ausgeblieben seien. Insbesondere beanstandete die Vorinstanz

auch zu Recht die massive weitere Traktierung des bereits wehrlos gewordenen Privatklägers. Allerdings ziehe die Vorinstanz aus diesen Feststellungen nicht die hinreichende Konsequenz, wenn sie im Fazit eine solidarisch zu tragende Genugtuung von lediglich Fr. 6'000.– festlege. In einem Punkt gehe die Vorinstanz so- dann eindeutig fehl, nämlich insoweit sie dem Privatkläger ein Mitverschulden vorwerfe (vgl. Prot. II S. 55 ff.).

3. Der Argumentation des Vertreters des Privatklägers kann nicht gefolgt werden. Die erstinstanzlich festgelegte Genugtuungssumme erweist sich keines- falls als zu gering, blickt man auf vergleichbare Fälle aus der Rechtsprechung, wie sie im Standardwerk zum Schweizerischen Genugtuungsrecht aufgelistet werden (vgl. Hütte/Landolt, Genugtuungsrecht, Band 2 Landolt, 2013). Ein solcher Präjudizienvergleich stellt eine zulässige Methode der Genugtuungsbestimmung dar (vgl. Hütte/Landolt, a.a.O., S. 118 f.). So sprach etwa das Obergericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 17. April 2012 eine Genugtuungssumme von Fr. 5'000.– einem Opfer zu, welches von zwei Tätern mittels wuchtigen Schlägen und Fusstritten verprügelt worden war, wodurch es ein leichtes Schädel-Hirn- Trauma, diverse Frakturen im Bereich des rechten Auges mit der Folge persistie- render Doppelbilder und einen Rippenbruch erlitt und sich einer späteren Operati- on zur Wiederherstellung der knöchernen Augenhöhle zu unterziehen hatte (vgl. Hütte/Landolt, a.a.O., S. 276 Rz. 725). In einem vor das Bundesgericht getrage- nen Fall (Urteil 6B_472/2012 vom 21. Februar 2013) wurde sodann eine Genug- tuungssumme von Fr. 7'500.– ausgesprochen, nachdem das Opfer von zwei Mit- tätern mittels äusserst brutalen Faust- und Ellenbogenschlägen ins Gesicht und kraftvollen Fusstritten gegen den Kopf und Körper verprügelt und ihm auch eine leere Whisky-Flasche ins Gesicht geschmettert worden war. Es erlitt zahlreiche Verletzungen, welche zu bleibenden Narben führten; insbesondere eine als po- tenziell lebensgefährlich einzustufende tiefe Schnittverletzung im linken Jochbein- bereich (vgl. Hütte/Landolt, a.a.O. S. 271 Rz. 859).

Demgegenüber sind die Verletzungen des Privatklägers im vorliegenden Fall relativ leicht geblieben (leichte Gehirnerschütterung, Bindehauteinblutung und Ar- beitsunfähigkeit während neun Tagen, vgl. Urk. 12/1). Dieser hat keine bleiben-

den Beeinträchtigungen erlitten, und es geht ihm sowohl physisch als auch psychisch wieder gut (Urk. 10/2 S. 4 f.). Auf der anderen Seite sind die genugtuungserhöhenden Faktoren zu berücksichtigen, wie sie von der Vorinstanz zutreffend aufgezählt und – entgegen der Auffassung der Verteidigung – auch angemessen gewichtet worden sind: Schwere Verletzungen sind nur durch schieres Glück ausgeblieben. Die drei Beschuldigten gingen trotz nichtigem Anlass auf gefährliche und äusserst brutale Weise gegen den Privatkläger vor und liessen nicht von ihm ab, als dieser bereits wehrlos am Boden lag, weshalb ihr objektives Verschulden als *im mittleren Bereich liegend* (vgl. vorstehend Ziff. IV.2.2.1.1. in fine) einzustufen ist. Durchaus mitzuberücksichtigen ist sodann mit der Vorinstanz, auch wenn diesem Faktor nur eine ganz geringe genugtuungsmindernde Wirkung zukommt, dass der Privatkläger an den Geschehnissen im Vorfeld der eigentlichen Tat nicht unbeteiligt war: Seine verbalen und tätlichen Vorstösse im Innern des Lokals und auf dem Steg vor dem Lokal sind ausgewiesen (vgl. vorstehend Ziff. II.4.2.1. und 4.2.2.2.).

Im Präjudizienvergleich sowie in Berücksichtigung aller konkreter Umstände erweist sich eine Genugtuung in der Höhe von Fr. 6'000.– nebst 5 % Zins seit 31. Januar 2015 als angemessen. Aufgrund derer Mittäterschaft hinsichtlich der ganzen Tat sind die drei Beschuldigten solidarisch zu verpflichten, dem Privatkläger den entsprechenden Betrag als Genugtuung zu bezahlen. Im Mehrbetrag ist das Genugtuungsbegehren des Privatklägers abzuweisen.

4. Sodann ist vorzumerken, dass der Beschuldigte 1 bereits Fr. 4'000.– und der Beschuldigte 2 bereits Fr. 2'000.– an den Privatkläger bezahlt haben.

VI. Kosten und Entschädigungsfolgen

1. Bei diesem Verfahrensausgang ist die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Dispositivziffer 7) zu bestätigen.

2.1. Vorliegend unterliegen der Beschuldigte 1 fast ganz und die Beschuldigten 2 und 3 sowie der Privatkläger ganz mit ihren Berufungsanträgen. Unter Berücksichtigung des zur Behandlung der einzelnen Berufungen je angefallenen

Aufwandes, der hinsichtlich der Berufung des Privatklägers im Vergleich zu den Berufungen der Beschuldigten vernachlässigbar ist, ist es gerechtfertigt, die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigungen und der unentgeltlichen Privatklägervertretung, zu je 4/9 den Beschuldigten 2 und 3 und zu 1/9 dem Beschuldigten 1 aufzuerlegen.

Die Kosten der amtlichen Verteidigungen sind auf die Gerichtskasse zu nehmen, unter Vorbehalt der Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO in je vollem Umfang, da der Aufwand für die Beantwortung der Berufung des Privatklägers im Verhältnis zum übrigen Aufwand der amtlichen Verteidigungen vernachlässigbar ist. Die Kosten der unentgeltlichen Vertretung des Privatklägers sind ohne Rückforderungsvorbehalt (BGE 141 IV 262) auf die Gerichtskasse zu nehmen.

2.2. Der Verteidiger des Beschuldigten 1 ist ausgehend von seiner Honorarnote vom 18. April 2017 (Urk. 100/1-2), zuzüglich eines darin noch nicht berücksichtigten Aufwandes von 8 Stunden (inkl. 2 Std. Ausarbeitung Plädoyer und 1 Std. Weg), mit (gerundet) Fr. 3'650.– zu entschädigen.

Der Verteidiger des Beschuldigten 2 ist ausgehend von seiner Honorarnote vom 27. April 2017 (Urk. 108), zuzüglich eines darin noch nicht berücksichtigten Aufwandes von 5 Stunden, mit (gerundet) Fr. 6'250.– zu entschädigen.

Der Verteidiger des Beschuldigten 3 ist ausgehend von seiner Honorarnote vom 27. April 2017 (Urk. 103), zuzüglich eines darin noch nicht berücksichtigten Aufwandes von 5 Stunden, mit (gerundet) Fr. 6'750.– zu entschädigen.

Der unentgeltliche Vertreter des Privatklägers ist ausgehend von seiner Honorarnote vom 27. April 2017 (Urk. 104), zuzüglich eines darin noch nicht berücksichtigten Aufwandes von 6 Stunden (inkl. 1 Std. Weg), mit (gerundet) Fr. 2'600.– zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Winterthur vom 3. Februar 2016 bezüglich der Dispositivziffern 1 lit. a (Schuldspruch betreffend den Beschuldigten A._____) und 6 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

8. a) Der Beschuldigte B._____ ist schuldig der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB.
b) Der Beschuldigte C._____ ist schuldig der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB.
9. a) Der Beschuldigte A._____ wird bestraft mit 34 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 36 Tage durch Haft erstanden sind.
b) Der Beschuldigte B._____ wird bestraft mit 28 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 36 Tage durch Haft erstanden sind.
c) Der Beschuldigte C._____ wird bestraft mit 26 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 36 Tage durch Haft erstanden sind.
10. a) Der Vollzug der Freiheitsstrafe von A._____ wird im Umfang von 22 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Im Übrigen (12 Monate, abzüglich 36 Tage, die durch Haft erstanden sind) wird die Freiheitsstrafe vollzogen.
b) Der Vollzug der Freiheitsstrafe von B._____ wird im Umfang von 20 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt. Im

Übrigen (8 Monate, abzüglich 36 Tage, die durch Haft erstanden sind) wird die Freiheitsstrafe vollzogen.

- c) Die gegen C._____ ausgefallte Freiheitsstrafe wird vollzogen (abzüglich 36 Tage, die durch Haft erstanden sind).
11. Die mit Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom 19. April 2011 in Sachen C._____ für die bedingt ausgefallte Freiheitsstrafe angesetzte Probezeit von 5 Jahren wird um 2 Jahre verlängert.
12. Die Beschuldigten werden unter solidarischer Haftbarkeit aller Mittäter verpflichtet, dem Privatkläger D._____ eine Genugtuung von total Fr. 6'000.– zuzüglich 5 % Zins ab 31. Januar 2015 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.

Es wird vorgemerkt, dass der Beschuldigte A._____ bereits Fr. 4'000.– und der Beschuldigte B._____ bereits Fr. 2'000.– an den Privatkläger bezahlt haben.

13. Die erstinstanzliche Kostenregelung (Ziff. 7) wird bestätigt.
14. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
- Fr. 6'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
- Fr. 3'650.– amtliche Verteidigung des Beschuldigten 1
- Fr. 6'250.– amtliche Verteidigung des Beschuldigten 2
- Fr. 6'750.– amtliche Verteidigung des Beschuldigten 3
- Fr. 2'600.– unentgeltliche Vertretung des Privatklägers
15. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigungen und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerschaft, werden zu je 4/9 den Beschuldigten 2 und 3 und zu 1/9 dem Beschuldigten 1 auferlegt.

Die Kosten der amtlichen Verteidigungen sowie der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerschaft werden auf die Gerichtskasse genommen.

Die Rückzahlungspflicht der Beschuldigten 1, 2 und 3 betreffend die Kosten der amtlichen Verteidigungen in je vollem Umfang bleibt vorbehalten.

16. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich
- Rechtsanwalt Dr. iur. X1. _____ im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten A. _____
- Rechtsanwalt lic. iur. X2. _____ im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten B. _____
- Rechtsanwalt lic. iur. X3. _____ im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten C. _____
- Rechtsanwalt Dr. iur. Y. _____ im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers D. _____

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich
- Rechtsanwalt Dr. iur. X1. _____ im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten A. _____
- Rechtsanwalt lic. iur. X2. _____ im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten B. _____
- Rechtsanwalt lic. iur. X3. _____ im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten C. _____
- Rechtsanwalt Dr. iur. Y. _____ im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers D. _____

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- das Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formularen A und B
- das Migrationsamt des Kantons Zürich
- in die Akten Bezirksgericht Winterthur Prozess-Nr. GG110003-K.

17. Rechtsmittel:

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 Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (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
II. Strafkammer

Zürich, 28. April 2017

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter lic. iur. Spiess

lic. iur. Höfliger

Zur Beachtung:

Die Verurteilten werden 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.