

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB200477-O/U/cs

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Spiess, Präsident, Oberrichter lic. iur. Wenker
und Ersatzoberrichter Dr. Bachmann sowie Gerichtsschreiber
MLaw Huter

Urteil vom 2. Juli 2021

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Erstberufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X1. _____

gegen

Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich,
vertreten durch Staatsanwältin lic. iur. Tobler,
Anklägerin und Zweitberufungsklägerin

sowie

B. _____,

Privatkläger

unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **versuchte vorsätzliche Tötung und Widerruf**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 4. Abteilung, vom
17. August 2020 (DG200008)**

Anklage:

Die Anlageschrift der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 16. Januar 2020 (Urk. 23) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig der versuchten vorsätzlichen Tötung im Sinne von Art. 111 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB.
2. Der bedingte Vollzug bezüglich der mit Strafbefehl der Jugendanwaltschaft Winterthur vom 30. Mai 2018 ausgefallten Freiheitsentzug von 3 Monaten wird widerrufen.
3. Der Beschuldigte wird unter Einbezug der widerrufenen Strafe bestraft mit 6 Jahren Freiheitsstrafe als **Gesamtstrafe**, wovon bis und mit heute 362 Tage durch Haft sowie durch vorzeitigen Strafantritt erstanden sind.
4. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen.
5. Die folgende, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 16. Januar 2020 beschlagnahmte Herrenbekleidung des Beschuldigten wird diesem innert 30 Tagen nach Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen hin herausgegeben, beziehungsweise nach Ablauf dieser Frist der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen:
 - 1 Jacke, 1 Pullover, 1 Jeans (Asservat-Nr. A012'339'058).
6. Die folgende, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 16. Januar 2020 einzig als Beweismittel beschlagnahmte Herrenbekleidung von C._____ werden diesem innert 30 Tagen nach Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen hin herausgegeben, beziehungsweise nach Ablauf dieser Frist der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen:
 - 1 Pullover grau, 1 Weste grün, 1 Jeans (Asservat-Nr. A012'339'036).

7. Die folgenden sichergestellten (bei den Akten liegenden) Gegenstände werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils der Gerichtskasse zur Vernichtung überlassen:
 - Messer (Asservat-Nr. A012'344'013);
 - Vierkant-Eisenstange (Asservat-Nr. A012'344'035).

8. Die folgenden, beim Forensischen Institut Zürich (FOR) sichergestellten Spurenläger werden nach Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheides vernichtet:
 - Tatort Fotografie (Asservat-Nr. A012'343'963);
 - DNA-Spur - Wattetupfer (Asservat-Nr. A012'343'974);
 - IRM-Fotografie (Asservat-Nr. A012'344'057);
 - DNA-Spur - Wattetupfer (Asservat-Nr. A012'344'079);
 - DNA-Spur - Wattetupfer (Asservat-Nr. A012'344'080);
 - IRM-Fotografie (Asservat-Nr. A012'344'104);
 - DNA-Spur - Wattetupfer (Asservat-Nr. A012'344'115);
 - DNA-Spur - Wattetupfer (Asservat-Nr. A012'344'137);
 - IRM-Fotografie (Asservat-Nr. A012'340'486);
 - DNA-Spur - Wattetupfer (Asservat-Nr. A012'340'431);
 - DNA-Spur - Wattetupfer (Asservat-Nr. A012'340'442);
 - DNA-Spur - Wattetupfer (Asservat-Nr. A012'340'453);
 - DNA-Spur - Wattetupfer (Asservat-Nr. A012'340'464);
 - Vergleichs-WSA (Asservat-Nr. A012'340'475).

Die beim Forensischen Institut Zürich (FOR) sichergestellten Schuhe (Asservat-Nr. A012'348'640) werden dem Beschuldigten innert 30 Tagen nach Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen hin herausgegeben, beziehungsweise nach Ablauf dieser Frist der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.

9. Der Beschuldigte wird gemäss seiner Anerkennung verpflichtet, dem Privatkläger B._____ Schadenersatz von Fr. 200.- zuzüglich 5 % Zins ab 16. Februar 2019 zu bezahlen.

10. Es wird festgestellt, dass der Beschuldigte gegenüber dem Privatkläger B._____ aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach Schadenersatzpflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Umfanges des Schadenersatzanspruches wird der Privatkläger B._____ auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
11. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger B._____ Fr. 8'000.– zuzüglich 5 % Zins ab 16. Februar 2019 als Genugtuung zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.
12. Rechtsanwalt lic. iur. X1._____ wird für die amtliche Verteidigung des Beschuldigten – zusätzlich zu der bereits geleisteten Akontozahlung von Fr. 13'146.95 – mit Fr. 11'315.– (inkl. Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse entschädigt.
13. Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ wird für die unentgeltliche Vertretung des Privatklägers B._____ mit Fr. 11'591.75 (inkl. Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse entschädigt.
14. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
 - Fr. 4'500.–; die weiteren Kosten betragen:
 - Fr. 5'000.– Gebühr für das Vorverfahren
 - Fr. 12'935.15 Auslagen (Gutachten/Expertisen)
 - Fr. 13'146.95 amtliche Verteidigung (Akontozahlung)
 - Fr. 11'315.– amtliche Verteidigung
 - Fr. 11'591.75 unentgeltliche Verteidigung des Privatklägers
 - Fr. 841.90 ehemalige amtliche Verteidigung RA X2._____Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
15. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung des Privatklägers B._____, werden dem Beschuldigten auferlegt.

16. Die Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung des Privatklägers B._____ werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 85 S. 1 f.)

1. Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 4. Abteilung vom 17. August 2020 sei betreffend die Ziffern 1 ,2 ,3 ,4 ,10 ,11 ,15 und 16 aufzuheben.
2. Der Beschuldigte sei wegen Raufhandels schuldig zu sprechen und mit einer bedingten Geldstrafe von 90 Tagessätzen à CHF 30.00 zu bestrafen.
3. Der Beschuldigte sei vom Vorwurf der versuchten Tötung frei zu sprechen.
4. Eventualiter sei der Beschuldigte wegen versuchter schwerer Körperverletzung zu verurteilen und mit einer bedingten Freiheitsstrafe von max. 24 Monaten zu bestrafen.
5. Der Beschuldigte sei für die erlittene Überhaft angemessen zu entschädigen.
6. Auf die nicht anerkannten Zivilforderungen sei nicht einzutreten respektive seien diese abzuweisen.
7. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen des erstinstanzlichen Urteils seien ausgangsgemäss zu einem kleinen Teil dem Beschuldigten aufzuerlegen. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen für das zweitinstanzliche Verfahren seien vollumfänglich auf die Staatskasse zu nehmen.

b) Der Vertreterin der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich:

(Urk. 83 S. 1)

1. Das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 17. August 2020 sei grundsätzlich zu bestätigen, mit folgender, wesentlicher Ausnahme:
2. Der Beschuldigte sei mit einer Freiheitsstrafe von 7 Jahren unter Anrechnung der erstandenen Haft von 361 Tagen zu bestrafen.

c) Des Vertreters der Privatklägerschaft:

(Urk. 84 S. 1)

Die Berufung des Beschuldigten sei abzuweisen.

Die Berufung der Staatsanwaltschaft sei gutzuheissen.

Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 17. August 2020 sei im Übrigen zu bestätigen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschuldigten.

Erwägungen:

1. Prozessgeschichte

1.1. Das Bezirksgericht Zürich, 4. Abteilung, sprach den Beschuldigten mit Urteil vom 17. August 2020 anlagegemäss der versuchten vorsätzlichen Tötung schuldig im Sinne von Art. 111 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB und bestrafte ihn mit gesamthaft 6 Jahren Freiheitsstrafe, unter Einbezug des Widerrufs des mit Strafbefehl der Jugendanwaltschaft Winterthur vom 30. Mai 2018 bedingt ausgesprochenen Freiheitsentzugs von 3 Monaten (Urk. 69). Der amtliche

Verteidiger meldete noch anlässlich der Hauptverhandlung vom 17. August 2020 Berufung an (Prot. I S. 43), die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich (hernach Staatsanwaltschaft oder Anklagebehörde) tat selbiges fristgerecht mit Eingabe vom 25. August 2020 (Urk. 64).

1.2. Nach Zustellung der begründeten Ausfertigung des Urteils ergingen seitens des Beschuldigten am 19. November 2020 (Urk. 70) und seitens der Staatsanwaltschaft am 24. November 2020 (Urk. 73) fristgerecht die schriftlichen Berufungserklärungen. Mit Präsidialverfügung vom 1. Dezember 2020 (Urk. 76) wurden die Berufungserklärungen jeweils den übrigen Parteien zugestellt und sämtlichen Parteien Frist angesetzt, um Anschlussberufung zu erheben oder um begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen. Mit Eingabe vom 7. Dezember 2020 (Urk. 78) verzichtete die Staatsanwaltschaft ausdrücklich auf Anschlussberufung, die weiteren Parteien liessen sich nicht vernehmen. Erschienen sind zur heutigen Berufungsverhandlung der Beschuldigte und sein amtlicher Verteidiger lic. iur. X1._____, die Staatsanwältin lic. iur. Tobler für die Anklagebehörde sowie Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ als unentgeltlicher Vertreter des Privatklägers.

2. Prozessuales

2.1. Verwertbarkeit der Einvernahme von C._____

2.1.1. Die Vorinstanz kommt zum Schluss, die staatsanwaltschaftliche Einvernahme von C._____ vom 21. Februar 2019 (Urk. 4/7) sei aufgrund der fehlenden Konfrontationsmöglichkeit durch den Beschuldigten infolge Art. 147 Abs. 1 i.V.m. Abs. 4 StPO nicht verwertbar (Urk. 69 S. 6). Konsequenterweise ist damit auch über die Verwertbarkeit der weiteren Einvernahmen von C._____ zu befinden, namentlich die polizeiliche Einvernahme vom 16. Februar 2019 und die Hafteinvernahme vom 17. Februar 2019 (Urk. 4/5 und 4/6).

2.1.2. Anlässlich der Schlusseinvernahme des Beschuldigten vom 14. Januar 2020 erklärte sich der amtliche Verteidiger des Beschuldigten damit einverstanden, dass C._____ nicht noch zusätzlich untersuchungsrichterlich befragt werde,

weil sich aus dessen Aussagen keine neuen Erkenntnisse gewinnen liessen (Urk. 2/3 S. 1). Fraglich ist somit, ob der Beschuldigte entsprechend auf seine Teilnahmerechte bzw. den Konfrontationsanspruch im Nachhinein verzichten konnte.

2.1.3. Gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO haben die Parteien das Recht, bei Beweiserhebungen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte anwesend zu sein und einvernommenen Personen Fragen zu stellen. Bei polizeilichen Einvernahmen richtet sich die Anwesenheit der Verteidigung nach Art. 159 StPO. Gemäss Abs. 1 dieser Bestimmung hat die beschuldigte Person das Recht, dass ihre Verteidigung, nicht aber sie selbst, bei Beweiserhebungen durch die Polizei, etwa bei polizeilichen Einvernahmen von Auskunftspersonen, anwesend sein und Fragen stellen kann. Auf die Teilnahme kann vorgängig oder auch im Nachhinein ausdrücklich oder stillschweigend verzichtet werden, wobei der Verzicht des Beschuldigten auch von seinem Verteidiger ausgehen kann. Art. 147 StPO begründet nämlich keine Teilhabepflicht, sondern ein Teilhaberecht der Partei und ihres Rechtsbeistands. Ein Verzicht darf aber nicht leichthin angenommen werden, erforderlich ist eine eindeutige Verzichtserklärung. Das unentschuldigte Fernbleiben kann für sich allein gesehen nicht schon als Verzicht gewertet werden. Ein Verzicht ist aber auch dann anzunehmen, wenn die beschuldigte Person es unterlässt, rechtzeitig und formgerecht entsprechende Anträge zu stellen. Der Verzicht auf das Anwesenheitsrecht schliesst eine Wiederholung der Beweiserhebung aus (BGE 143 IV 397 E. 3.3.1; SK StPO-WOHLERS, in: Donatsch/Lieber/Summers/Wohlens (Hrsg.), 3. Aufl., Zürich-Basel-Genf 2020, Art. 147 N 8).

2.1.4. Mit dem Einverständnis des amtlichen Verteidigers, dass C. _____ nicht noch zusätzlich untersuchungsrichterlich befragt werden soll, verzichtete der Beschuldigte auf sein Teilnahmerecht und die Möglichkeit, die Aussagen von C. _____ zu konfrontieren. Die Begründung des Verzichts, wonach sich aus den Einvernahmen keine neuen Erkenntnisse ergäben, ist unwesentlich, nachdem davon auszugehen ist, dass der amtliche Verteidiger den Grundsatz, dass das Gericht sämtliche Beweismittel frei würdigen kann (Art. 10 Abs. 2 StPO), mitberück-

sichtigt hat. Im Übrigen beantragte der Beschuldigte auch in der Folge keine Wiederholung der Beweiserhebung. Damit fallen sämtliche Einvernahmen von C._____ entgegen der Vorinstanz nicht unter das Verwertungsverbot von Art. 147 Abs. 4 StPO, vielmehr sind sie unter diesen Umständen vollumfänglich verwertbar.

2.1.5. Im Zusammenhang mit der Frage der Verwertbarkeit der Einvernahmen von C._____ bringt die amtliche Verteidigung im Übrigen vor, die Untersuchung gegen C._____ sei unter Missachtung sämtlicher Teilnahmerechte des vorliegend Beschuldigten eingestellt worden (Urk. 85 S. 4 f.). Diese Fragestellung wäre in jenem Strafverfahren zu prüfen. Für das vorliegende Verfahren sind diese Vorwürfe jedoch unerheblich und können offengelassen werden.

2.2. Verletzung von Protokollierungsvorschriften

2.2.1. Die staatsanwaltschaftliche Einvernahme von D._____ vom 6. August 2019 wurde von der als Verfahrensleitung und Protokollführung amtierenden Staatsanwältin lic. iur. Tobler auf keiner Seite unterzeichnet (Urk. 4/13), das Einvernahmeprotokoll von E._____, ebenfalls vom 6. August 2019, visierte sie nur auf den ersten zwei Seiten (Urk. 4/14). Die Vorinstanz erachtete diese beiden Einvernahmen nur zugunsten des Beschuldigten als verwertbar (Urk. 69 S. 7 ff.).

2.2.2. Gemäss Art. 78 Abs. 5 StPO und Art. 76 Abs. 2 StPO sind Protokolle von der einvernommenen Person, dem Protokollführer und der Verfahrensleitung zu unterzeichnen. Beweise, die Strafbehörden unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben haben, dürfen nicht verwertet werden, es sei denn, ihre Verwertung sei zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich (Art. 141 Abs. 2 StPO). Beweise, bei deren Erhebung Ordnungsvorschriften verletzt worden sind, sind verwertbar (Art. 141 Abs. 3 StPO). Der Gesetzgeber hat darauf verzichtet, abschliessend die Bestimmungen aufzulisten, die als Gültigkeitsvorschriften respektive als Ordnungsvorschriften zu betrachten sind. Soweit das Gesetz eine Bestimmung nicht selber als Gültigkeitsvorschrift bezeichnet, hat die Praxis die Unterscheidung vorzunehmen, wobei primär auf den Schutzzweck der Norm abzustellen ist. Es ist im Einzelfall unter Berücksichtigung des Fairnessgebots zu prü-

fen, ob die Verfahrensvorschrift für die Wahrung der geschützten Interessen der betroffenen Person eine derart erhebliche Bedeutung hat, dass sie ihr Ziel nur erreichen kann, wenn bei Nichtbeachtung der Vorschrift der Beweis unverwertbar ist (BGer 6B_893/2015 vom 14. Juni 2016, E. 1.3.2). Das Bundesgericht beurteilte mithilfe dieser Prämissen die Unterzeichnung der einvernommenen Person gemäss Art. 78 Abs. 5 StPO als Gültigkeitsvorschrift, da damit die Richtigkeit des protokollierten Inhalts beschlagen werde, die Bezeichnung sämtlicher anwesenden Personen im Sinne von Art. 77 lit. b StPO bewertete das Bundesgericht hingegen als Ordnungsvorschrift (BGer 6B_893/2015 vom 14. Juni 2016, E. 1.4.3).

2.2.3. Die fraglichen Protokolle wurden von den einvernommenen Personen vollumfänglich visiert und unterzeichnet, dasjenige von D._____ zudem auch von der dort eingesetzten Dolmetscherin (Urk. 4/13-14). Damit ist die inhaltliche Richtigkeit des Protokolls ausgewiesen. Nachdem die Staatsanwältin lic. iur. Tobler sowohl als Verfahrensleiterin als auch als Protokollführerin amtete, steht zudem ausser Zweifel, dass die Verfahrensleitung an den entsprechenden Einvernahmen trotz fehlender oder teilweise fehlender Visierungen und Unterschriften anwesend war. Entgegenstehendes wird auch von der Verteidigung nicht geltend gemacht. Entsprechend sind die fehlenden Visen und Unterschriften als blosser Verletzung einer Ordnungsvorschrift zu erachten, womit die Einvernahmen von D._____ und E._____ vollumfänglich verwertbar sind (vgl. ähnlich OGer ZH SB160310 vom 29. November 2016, E. I.4.5.2 ff.; SB160082 vom 18. August 2016, E. IV.3; SB160386 vom 16. Januar 2017 E. I.4.5.3.).

2.3. Fair Trial / Untersuchungsgrundsatz

2.3.1. Die Verteidigung bringt vor, die Untersuchung durch die Staatsanwaltschaft sei einseitig und unsorgfältig geführt worden (Urk. 85 S. 2 ff.). Neben den bereits diskutierten prozessualen Fragen wird vorgebracht, die Einvernahmen von D._____ und E._____ seien – sechs Monate nach dem Tatzeitpunkt – zu spät erfolgt, die Staatsanwaltschaft habe nicht über alle Videoaufzeichnungen verfügt und auch nicht alle erforderlichen sichergestellt, sie habe zudem nicht gemerkt, dass auf den Aufnahmen in der Shisha-Bar die Parkhausausfahrt zu sehen sei, sie habe keine Zeugen aus der Shisha-Bar befragt und sie habe angeblich auch

sonst keine weiteren Zeugen gefunden. Schliesslich habe sie Faxschreiben von Anwälten und Informationen nicht weitergeleitet (Urk. 85 S. 3 f.).

2.3.2. Gemäss Art. 6 Abs. 1 StPO klären die Strafbehörden von Amtes wegen alle für die Beurteilung der Tat und der beschuldigten Person bedeutsamen Tatsachen ab. Sie untersuchen die belastenden und entlastenden Umstände mit gleicher Sorgfalt (Art. 6 Abs. 2 StPO). Die in Abs. 2 statuierte Verpflichtung, die belastenden und entlastenden Umstände mit gleicher Sorgfalt zu untersuchen, ergibt sich der Sache nach bereits aus der in Abs. 1 kodifizierten Verpflichtung, die materielle Wahrheit zu erforschen. Die ausdrückliche Regelung in Abs. 2 soll unterstreichen, dass die das Vorverfahren leitende Staatsanwaltschaft keine Partei im klassischen Sinne ist, sondern ein der Ermittlung der materiellen Wahrheit verpflichtetes Organ der Strafrechtspflege. Weil die Umsetzung dieses normativen Postulats faktisch gesehen nur eingeschränkt möglich ist, bedarf es trotz der normativ vorgegebenen Objektivität der Staatsanwaltschaft der vorbehaltlos an der Seite der beschuldigten Person stehenden Institution der Verteidigung (SK StPO-WOHLERS, in: Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlens Wolfgang (Hrsg.), 3. Aufl., Zürich - Basel - Genf 2020, Art. 6 N 7). Die Staatsanwaltschaft ist dem Recht und den Prinzipien der Fairness verpflichtet. Sie darf den Parteistandpunkt zwar konsequent wahren und sich dafür mit aller Entschiedenheit einsetzen. Sie muss dies jedoch in objektiv vertretbarer Weise tun, darf also nicht bewusst wesentliche Punkte weglassen, wissentlich unwahre Tatsachen vorbringen, oder eine Verurteilung um jeden Preis anstreben (SK StPO-KELLER, a.a.O., Art. 16 N 10). Die Verpflichtung zur Ermittlung der materiellen Wahrheit begründet schliesslich die Verpflichtung, von den bestmöglichen Beweismitteln Gebrauch zu machen (SK StPO-WOHLERS, a.a.O., Art. 6 N 9), wobei gemäss Art. 139 Abs. 2 StPO nicht weiter Beweis zu führen ist, sobald Tatsachen bereits rechtsgenügend erwiesen sind.

2.3.3. Die Staatsanwaltschaft hat vorliegend die wichtigen und bestmöglichen Beweismittel zur Ermittlung der Wahrheit beschafft, namentlich hat sie unter anderem den Beschuldigten, den Privatkläger sowie die unmittelbar beteiligten und neutralen Zeugen F._____ und G._____ einvernommen. Die sechs Monate nach

Tatzeitpunkt einvernommenen D._____ und E._____ schienen sich des Weiteren problemlos an den Vorfall zu erinnern (vgl. Urk. 4/13 und 4/14), womit dem Beschuldigten aus der etwas späteren Einvernahme dieser Auskunftspersonen kein Nachteil erwächst. Die erforderlichen Videoaufzeichnungen zur Beurteilung des Sachverhalts wurden sichergestellt und befinden sich in den Akten. Es ist nicht ersichtlich und von der Verteidigung auch nicht näher dargelegt, inwiefern die Einvernahme weiterer Zeugen – oder auch die zusätzliche Sicherstellung von Videoaufnahmen der Bar, welche selbst aus Sicht der Verteidigung nicht das Kerngeschehen betreffen (Urk. 85 S. 8) – bei diesen bereits umfassend aussagekräftigen Beweismitteln angezeigt gewesen wäre.

2.3.4. Die Beweiswürdigung ist primär Aufgabe der Gerichte (Art. 10 Abs. 2 StPO). Die Frage, ob die Staatsanwaltschaft sämtliche Videos gesichtet und alles Erforderliche darin gesehen hat, ist somit nicht entscheidend und kann entsprechend offen bleiben.

2.3.5. Inwiefern die Staatsanwaltschaft schliesslich, wie von der Verteidigung ausgeführt, beim Beizug des Anwaltes des Beschuldigten versagt haben soll (Urk. 85 S. 17), ist ebenfalls nicht ersichtlich, zumal der Beschuldigte ab der ersten Einvernahme, namentlich der Hafteinvernahme vom 17. Februar 2019, verteidigt war und er sich im Übrigen auch mit seiner damaligen Verteidigung einverstanden erklärte (Urk. 2/1 S. 1 f.).

2.3.6. Nach dem Gesagten sind weder Anzeichen dafür gegeben, dass das Vorverfahren einseitig zuungunsten des Beschuldigten geführt worden wäre, noch wurde der Beschuldigte infolge einer Unsorgfalt der Staatsanwaltschaft benachteiligt. Die Verteidigung kann mit ihren diesbezüglichen Vorbringen nichts zugunsten des Beschuldigten ableiten. Selbst wenn man sich aber auf den Standpunkt stellen würde, die Fairness im Vorverfahren wäre nicht gewahrt gewesen, wäre der Mangel im Übrigen mit der Durchführung der erstinstanzlichen Hauptverhandlung kompensiert worden (vgl. SUMMERS / STUDER, Fairness im Strafverfahren? Eine empirische Untersuchung, ZStrR 134/2016 S. 50). Die Vorinstanz und auch die hiesige Berufungsinstanz setzten und setzen sich schliesslich dann auch mit der

Verwertbarkeit einzelner fraglicher Beweisabnahmen auseinander (vgl. Erwägungen 2.1 und 2.2 vorstehend).

2.4. Teilrechtskraft

2.4.1. Gemäss Art. 402 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung und wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils dementsprechend gehemmt. Das Berufungsgericht überprüft somit das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO). Auch wenn das Berufungsgericht nur die angefochtenen Punkte neu beurteilt, fällt es am Ende ein insgesamt neues Urteil (Art. 408 StPO), worin es jedoch anzugeben hat, welche Punkte bereits früher in Rechtskraft erwachsen sind (BGer 6B_482/2012 vom 3. April 2013, E. 5.3. und 6B_99/2012 vom 14. November 2012, E. 5.3.; BSK StPO-EUGSTER, Art. 402 N 2; ZH StPO-HUG, Art. 401 N 2).

2.4.2. Entsprechend den Anträgen des Beschuldigten (Urk. 70; Urk. 85) und der Anklagebehörde (Urk. 73; Urk. 83) ist vorab festzustellen, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 4. Abteilung, vom 17. August 2020 bezüglich Dispositivziffern 5 bis 8 (Beschlagnahmungen), 9 (Schadenersatz von Fr. 200.–), 12 (Entschädigung amtliche Verteidigung), 13 (Entschädigung unentgeltliche Rechtsvertretung Privatkläger) und 14 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist, was mittels Beschluss festzuhalten ist.

3. Materielles

3.1. Vorwurf der Staatsanwaltschaft

Die Staatsanwaltschaft wirft dem Beschuldigten zusammengefasst vor, es sei am späteren Abend des 15. Februar 2019 in der Shisha Bar des Restaurants H._____ in Zürich-... zwischen der dreiköpfigen Gruppe des Beschuldigten und der fünfköpfigen Gruppe des Privatklägers zu einer verbalen Auseinandersetzung gekommen, worauf beide Gruppierungen vom Geschäftsführer der Shisha Bar (F._____) gebeten worden seien, die Bar zu verlassen. Vor der Bar sei es dann zu weiteren verbalen und versuchten tätlichen Auseinandersetzungen zwischen den beiden Gruppen gekommen, wobei der Beschuldigte sein Messer hervorgeholt und es in der Hand gehalten habe. Nach einiger Zeit habe sich die Gruppe um den Privatkläger in Richtung des Parkhauses an der I._____-Strasse ... in ...

Zürich entfernt, während sich die Dreiergruppe um den Beschuldigten noch bei der Shisha Bar aufgehalten habe. Der Geschäftsführer der Shisha Bar habe die Dreiergruppe dazu überzeugt, dass er und G._____ (Kollege von F._____) sie in Richtung der Fünfergruppe begleite, damit man sich gegenseitig entschuldigen könne. Als die Dreiergruppe und die zwei Begleiter der Shisha Bar beim Parkhaus angekommen seien, sei ein Teil der Fünfergruppe bereits in ihren Fahrzeugen gewesen und habe das Parkhaus verlassen wollen. Als die drei jungen Männer der Fünfergruppe (der Privatkläger, C._____ und J._____) gesehen hätten, dass die Dreiergruppe auf sie zugekommen sei, seien auch die restlichen Männer (K._____ und L._____) aus ihren Fahrzeugen gestiegen, so dass sich die beiden Gruppen schliesslich gegenüber gestanden seien, wobei J._____ eine Eisenstange und C._____ einen Schraubenschlüssel in der Hand gehalten hätten, ohne diese einzusetzen. In der Folge hätten die Gruppen begonnen, sich auf Albanisch zu beschimpfen. Der Beschuldigte und der Privatkläger seien sich gegenüber gestanden, als der Beschuldigte dem Privatkläger unvermittelt mit einem Klappmesser, Gesamtlänge 21 cm, Klingenlänge 9 cm in den Mittelbauch (Stichkanal oberhalb des Bauchnabels) gestochen habe. Durch diesen einmaligen Messerstich habe der Beschuldigte dem Geschädigten eine Leberlazeration im Lebersegment IVa mit aktiver, arterieller Blutung zugefügt, welche im Universitätsspital Zürich habe notoperiert werden müssen. Der Beschuldigte habe gewusst, dass Stiche mit einem Messer in den Bauch zu lebensgefährlichen Verletzungen bzw. zum Tod führen könnten, insbesondere auch, weil sich dort unter anderem lebenswichtige Blutbahnen und Organe befänden und daher ein Verbluten bei Verletzung dieser Organe eine naheliegende Folge von Stichverletzungen sein könne. Diese Folge habe der Beschuldigte auch gewollt oder zumindest in Kauf genommen.

3.2. Standpunkt des Beschuldigten

3.2.1. Der Beschuldigte streitet nicht ab, dass es zu den in der Anklage umschriebenen Auseinandersetzungen vor der Shisha Bar und dem Parkhaus I._____ in Zürich-... zwischen seiner Gruppe (mit E._____ und D._____) und der des Privatklägers (mit C._____, L._____, K._____ und J._____) gekommen ist. Ebenso ist er weiterhin geständig, vor dem Parkhaus I._____ dem Privatkläger mit einem

Messer in den Bauch gestochen und ihm dadurch eine Leberlazeration im Lebersegment IVa mit aktiver, arterieller Blutung zugefügt zu haben (Urk. 69 S. 9; Prot. I S. 23; Prot. II S. 19).

3.2.2. Der Beschuldigte macht hingegen geltend, er habe in der Situation der Auseinandersetzung infolge der mit Werkzeugen bewaffneten Gruppe des Privatklägers Angst bekommen, dass er abgeschlagen würde. Er sei in Panik geraten und habe deshalb das Messer hervorgeholt und zugestochen. Eine Verletzung des Privatklägers habe er nicht gewollt (Urk. 2/2 S. 3 f. und 6; Urk. 69 S. 9 f.). Heute betonte der Beschuldigte zudem, er habe in einer Rückwärtsbewegung zugestochen (Prot. II S. 18 f.).

3.3. Beweisgrundsätze

3.3.1. Gemäss Art. 10 Abs. 1 StPO gilt jede Person bis zu ihrer rechtskräftigen Verurteilung als unschuldig. Angesichts der Unschuldsvermutung besteht Beweisbedürftigkeit, d.h. der verfolgende Staat hat dem Beschuldigten alle objektiven und subjektiven Tatbestandselemente nachzuweisen (SCHMID, Handbuch StPO, 3. Aufl., Zürich 2017, N 216) und nicht der Beschuldigte seine Unschuld (BGE 127 I 38 E. 2a). Auch die Beweislast für die tatsächlichen Voraussetzungen der Notwehr obliegt dem Staat. Die urteilenden Instanzen haben demnach nicht nur die einzelnen Tatbestandsmerkmale, sondern ebenso auch das Fehlen von Rechtfertigungsgründen – wie die Notwehr – zu beweisen. Bleibt nach den behördlichen Ermittlungen eine Beweislosigkeit übrig, so geht diese gemäss dem Grundsatz in dubio pro reo zulasten des Staates. Es ist dann folglich anzunehmen, dass der Beschuldigte in Notwehr gehandelt hat und sein Verhalten somit straffrei ist (ALBRECHT, Strafprozessuale Dimensionen im Notwehrrecht, ZStrR 138/2020 S. 14, m.w.H.).

3.3.2. Als Beweiswürdigungsregel besagt die Maxime "in dubio pro reo", dass sich der Strafrichter nicht von der Existenz eines für den Beschuldigten ungünstigen Sachverhaltes überzeugt erklären darf, wenn bei objektiver Betrachtung erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat (Art. 10 Abs. 3 StPO; BGE 138 V 74 E. 7; BGE 128 I 81 E. 2, mit

Hinweisen; DONATSCH/SCHWARZENEGGER/WOHLERS, Strafprozessrecht, Zürcher Grundrisse des Strafrechts, 2. Aufl., Zürich-Basel-Genf 2014, § 2 11.2, S. 60 f.). Die Überzeugung des Richters muss auf einem verstandesmässig einleuchtenden Schluss beruhen und für den unbefangenen Beobachter nachvollziehbar sein (BGer 1P.474/2004 vom 3. Dezember 2004, E. 2.2; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2006, § 54 Rz 11 ff.). Es liegt in der Natur der Sache, dass mit menschlichen Erkenntnismitteln keine absolute Sicherheit in der Beweisführung erreicht werden kann. Daher muss es genügen, dass das Beweisergebnis über jeden vernünftigen Zweifel erhaben ist. Bloss abstrakte oder theoretische Zweifel dürfen dabei nicht massgebend sein, weil solche immer möglich sind (BGE 138 V 74 E. 7, mit Hinweisen). Es genügt also, wenn vernünftige Zweifel an der Schuld ausgeschlossen werden können. Hingegen darf ein Schuldspruch nie auf blosser Wahrscheinlichkeit beruhen (SCHMID, Handbuch, a.a.O., N 227-228; BGer 1P.474/2004 vom 3. Dezember 2004, E. 2.2.).

3.4. Sachverhaltserstellung

3.4.1. Die Vorinstanz gelangte zum Schluss, dass es in der Shisha Bar zu einer ersten verbalen Auseinandersetzung und hernach vor dem Restaurant zu einem weiteren Streit gekommen sei, welcher habe geschlichtet werden können (Urk. 69 S. 15 f. und S. 18). Ferner habe der Beschuldigte beim Streit vor dem Restaurant bereits einmal das Messer hervorgeholt (Urk. 69 S. 18). In der Parkgarage hätten dann einzelne von der Gruppe des Privatklägers Werkzeug bzw. eine Eisenstange behändigt und sich damit bewaffnet (Urk. 69 S. 23). Zugunsten des Beschuldigten ging die Vorinstanz zudem davon aus, dass auch der Privatkläger ein Werkzeug behändigt habe bzw. einen Schraubenschlüssel in der Hand gehalten habe (Urk. 69 S. 26). Schliesslich kam die Vorinstanz zum Schluss, es sei nicht erstellt, dass der Beschuldigte vor dem Messerstich unmittelbar angegriffen worden sei. Es sei mit anderen Worten weder von einem Angriff oder einem unmittelbar drohenden Angriff des Privatklägers auf den Beschuldigten vor dem Messerstich noch von einem Angriff der Gruppe des Privatklägers auf die Gruppe des Beschuldigten auszugehen (Urk. 69 S. 31).

3.4.2. Zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen kann vorab auf diese grundsätzlich zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO; Urk. 69 S. 9 ff.). Die nachfolgenden Ausführungen stellen in erster Linie punktuelle Korrekturen und ansonsten Hervorhebungen sowie Präzisierungen dar.

3.4.3. Wie die Vorinstanz zutreffend würdigte (Urk. 69 S. 18 f.), ist aufgrund der übereinstimmenden Aussagen der keiner der beiden Gruppen zugehörigen und in diesem Sinne unbeteiligten Zeugen (Urk. 4/1 S. 1; Urk. 4/8 S. 4; Urk. 4/9 S. 4) und der Begleiter des Privatklägers (Urk. 4/11 S. 3; Urk. 4/12 S. 3; Urk. 4/4 S. 1; Urk. 4/5 S. 5) erstellt, dass der Beschuldigte bereits in der Auseinandersetzung vor dem Restaurant H._____ das Messer hervorholte. Dass die Gruppe des Beschuldigten sich infolge der Anregung des Geschäftsführers des Restaurants bei der Gruppe des Privatklägers dann beim Parkhaus entschuldigen ging, ist zudem unbestritten (Prot. II S. 15 f.).

3.4.4. Insoweit die Vorinstanz die unmittelbare Situation bei der Parkgarage so einschätzt, die Gruppe der Privatkläger sei dabei gewesen, den Ort des Geschehens zu verlassen, kann ihr allerdings nicht gefolgt werden. Wie sich aus der Videoaufzeichnung der Überwachungskameras in der Parkgarage und den daraus erstellten Fotos ergibt, waren die Personen 2 bis 5 wenn überhaupt, dann nur anfänglich, circa im Zeitpunkt 00:25:30 bis 00:26:10 Uhr, im Begriff, die Örtlichkeit zu verlassen (Urk. 10/1 S. 2 bis 4; Urk. 11/1). Die Person 1 der Gruppe des Privatklägers, C._____, schien dabei einen anderen Plan zu verfolgen, holte er doch ab 00:25:20 Uhr bei einem herausfahrenden VW Golf einen roten Gabelschlüssel und ein silbriges Werkzeug und begab sich damit in die Parkgarage, in welcher er einem weiteren der Gruppe um 00:26:25 Uhr das silbrige Werkzeug übergab. In der Folge schlenderte die Gruppe in der Parkgarage zwei Minuten umher und sprach sich. Die Gruppe war während diesen zwei Minuten nicht im Begriff, die Örtlichkeit zu verlassen, sondern wartete mit Werkzeugen bewaffnet in der Parkgarage. Um 00:28:26 Uhr ist schliesslich ersichtlich, wie C._____ die Gruppe antrieb, mit ihm vor die Parkgarage zu gehen. L._____ und K._____ fuhren dann jeweils mit ihren Fahrzeugen vor die Parkgarage, während die anderen drei, na-

mentlich C._____ mit dem roten Gabelschlüssel, J._____ mit der Eisenstange und der Privatkläger (Person 4), zu Fuss vor die Parkgarage gingen. Schliesslich liessen die beiden Autofahrer die Fahrzeuge um 00:29:43 bis 00:29:54 Uhr nach der Schranke stehen und begaben sich auch zum Aufeinandertreffen (Urk. 10/1 S. 5 bis 12).

3.4.5. Um festzustellen, zu welchem Zeitpunkt die Gruppe des Beschuldigten vor das Parkhaus gelang, ist auf die Fotos der Videoaufzeichnung "Aussenkamera 01" des Restaurants H._____ abzustellen (Urk. 10/1, Abschnitt Auswertung Videoüberwachung Restaurant H._____, S. 7 ff.). In diesen ist ersichtlich, dass die Gruppe des Beschuldigten mit F._____ und G._____ um 00:27:42 Uhr den Restaurantbereich Richtung Parkhaus verlassen. Eine Minute später um 00:28:45 Uhr erfasst die Kamera den Richtung Bahnhof flüchtenden Beschuldigten sowie einen Verfolger (Urk. 10/1, a.a.O., S. 8 f.). Diese Flucht geschah nach erfolgtem Messerstich und damit gemäss Zeitangabe der Kamera im Parkhaus nach 00:30:00 Uhr. Daraus ergibt sich, dass die Zeiterfassung der Kamera des Parkhauses um ca. 90 Sekunden zu derjenigen der Kamera des Restaurants vorging. Dies bedeutet im Umkehrschluss, dass die Gruppe des Beschuldigten nach 00:29:00 Uhr gemäss Zeiterfassung des Parkhauses zur Gruppe des Privatklägers gestossen ist und damit erst, nachdem C._____ um 00:28:26 Uhr die Gruppe antrieb, mit ihm vor die Parkgarage zu gehen.

3.4.6. Bei dieser Aktenlage ist der Verteidigung (Urk. 85 S. 10 ff.) zuzustimmen, dass die Gruppe der Privatklägerschaft nicht im Begriff war, die Örtlichkeit zu verlassen, sondern sich – zumindest vorerst – vielmehr gerüstet mit Werkzeugen reaktionsbereit zeigte. Weshalb L._____ und K._____ ihre Fahrzeuge holten, ist nicht klar, jedenfalls lässt sich daraus aber unter den gegebenen Umständen nicht mit Sicherheit zuungunsten des Beschuldigten schliessen, dass die Gruppe die Örtlichkeit verlassen wollte und die Auseinandersetzung nicht suchte.

3.4.7. Hernach standen, wie die Vorinstanz überzeugend erstellte, unter anderem C._____ mit einer roten Gabelschüssel und J._____ mit einer Eisenstange bewaffnet der Gruppe des Beschuldigten gegenüber (Urk. 69 S. 24 bis 26). Wie erwähnt ist die Vorinstanz zugunsten des Beschuldigten zudem davon ausgegan-

gen, dass der Privatkläger ebenfalls einen Schraubenschlüssel behändigt hatte (Urk. 69 S. 26). Auf die Frage, ob der Privatkläger irgendeine Bewegung mit dem Metallschlüssel gemacht habe, so dass er damit habe rechnen müssen, dass der Privatkläger ihn damit angreife, gab der Beschuldigte ausdrücklich an, dass dies "nicht direkt" so gewesen sei, aber der Privatkläger habe den Schlüssel auf Schulterhöhe in der Hand gehalten (Urk. 2/2 S. 6). Der Beschuldigte belastete den Privatkläger mit dieser Aussage nicht übermässig, aber er hielt konstant daran fest (Urk. 2/3 S. 6; Prot. I S. 21 f.; Prot. II S. 17), weshalb diese Aussage als glaubhaft zu erachten ist. Dass er sich in der Schlusseilvernahme einmal zu einer Übertreibung hinreissen liess und einen Angriff des Privatklägers andeutete (Urk. 2/3 S. 2), ändert daran nichts. Nach dem Gesagten ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass der Privatkläger einen Schraubenschlüssel behändigt hatte und diesen Schlüssel bei der Gegenüberstellung mit der Gruppe des Beschuldigten auf Schulterhöhe hielt.

3.4.8. Wie die Vorinstanz weiter treffend würdigte und subsumierte, können die widersprüchlichen Aussagen des an sich neutralen Geschäftsführers der Bar, F._____, mangels Glaubhaftigkeit nicht herangezogen werden (Urk. 69 S. 27). Soweit es neutrale Beteiligte betrifft, kann somit nur auf die Aussagen von G._____, ein sowohl von der Beschuldigten- als auch der Geschädigtengruppe unabhängiger Stammgast des Restaurants H._____ (Urk. 4/9 S. 2 f.), abgestellt werden. Dieser sagte glaubhaft aus, die Gruppe des Geschädigten habe die Gruppe des Beschuldigten, ihn und F._____ laut und aufbrausend empfangen. Er schilderte die unmittelbare Tatsituation derart, dass die Gruppen angefangen hätten, sich gegenseitig auf Albanisch zu beschimpfen, und alle miteinander am Streiten gewesen seien. Es sei laut geworden und alles ganz schnell gegangen. In dieser Eskalation sei dann das Messer gezogen worden (Urk. 4/9 S. 4). Der Beschuldigte schilderte dies sinngemäss übereinstimmend (Urk. 2/2 S. 3 f.). Auf die Frage, ob der Beschuldigte von einem aus der anderen Gruppe geschlagen oder bedroht worden sei, meinte G._____, Schläge habe er nicht gesehen, aber es sei gedroht worden. Er habe die Worte [auf Albanisch] nicht verstanden, aber derjenige im grünen Gillet [C._____] habe mit dem Schraubenschlüssel in der Hand herumgefuchelt. Auf die Frage, ob konkret der Beschuldigte mit dem

Schraubenschlüssel bedroht worden sei, antwortete G._____, C._____ habe einfach die Dreiergruppierung bedroht (Urk. 4/9 S. 4 f.).

3.4.9. Die Personen, welche in der (tonlosen) Videoaufzeichnung ersichtlich sind, insbesondere C._____, verhielten sich in ihren Körperbewegungen allerdings relativ ruhig, wobei bloss C._____ seinen Gabelschlüssel auf Hüfthöhe etwas herumschwang, ohne diesen zielgerichtet gegen eine Person zu bewegen. Soweit es auf den Aufnahmen ersichtlich ist, sind keine physischen oder auch nur schon angedeutete Gewalthandlungen zu sehen. Vielmehr schien C._____ mit seinem Gegenüber bis zum Zeitpunkt, als er nach dem Messerstich dem Beschuldigten nachzurrennen begann, bloss zu diskutieren (Urk. 11/1: 00:29:34 bis 00:30:02 Uhr). Auch gemäss den vorstehend erläuterten Aussagen von G._____ gab es unmittelbar vor dem Messerstich keine Tätlichkeiten und mit Ausnahme des provokanten "Herumfuchteln" von C._____ mit dem Gabelschlüssel auch keine vorherigen bedrohlichen Bewegungen.

3.4.10. Der Beschuldigte schliesslich gab wie erwähnt ausdrücklich an, dass der Privatkläger "nicht direkt" irgendeine Bewegung mit dem Metallschlüssel gemacht habe, so dass er mit einem Angriff von diesem habe rechnen müssen. Der Privatkläger habe den Schlüssel auf Schulterhöhe in der Hand gehalten (Urk. 2/2 S. 6). Diese Aussage stellt keine unglückliche Verwendung eines Terminus technicus, wie die Verteidigung sinngemäss vorbringt (Urk. 85 S. 16) dar, sondern ist auch in der Parallelwertung der Laiensphäre als eine unmissverständliche Aussage dahingehend zu verstehen, dass der Beschuldigte keinen unmittelbar drohenden Angriff aufgrund einer Bewegung des Metallschlüssels wahrnahm.

3.4.11. Dass der Beschuldigte heute erstmals zumindest sinngemäss aussagt, er habe in einer Rückwärtsbewegung zugestochen, weil er Angst vor dem Privatkläger gehabt habe (Prot. II S. 18 f.), ist als Schutzbehauptung zur Verbesserung seiner Position im Verfahren und insbesondere vor dem Hintergrund seiner übrigen Aussagen als unglaubhaft zu werten. Ausserdem ist auf den Videoaufzeichnungen der Bar keine solche Bewegung zu sehen. Vielmehr ist ersichtlich, wie eine Person langsam von hinten kommend und kurz ausholend schnell in die Menge in Richtung Parkhaus vorstösst und unmittelbar danach eine Person, wohl der

Privatkläger, nach hinten fallend zusammensackt (Urk. 11/2, 1_02_H_190216010000.avi: 01:28:26 bis 01:28:29).

3.4.12. Dafür, dass E._____ bei der Auseinandersetzung vor dem Parkhaus zuerst, also vor dem Messerstich, verletzt worden wäre, gibt es entgegen der Vorbringen der Verteidigung (Urk. 85 S. 21) und der Behauptung des Beschuldigten (Prot. II S. 17 f.) keinerlei Anhaltspunkte. Vielmehr ist die behauptete Verletzung von E._____ der nach dem Messerstich startenden tätlichen Dynamik zuzuschreiben, welche in den Videoaufzeichnungen der Parkgarage und der Bar deutlich ersichtlich ist (Urk. 11/1: ab 00:30:02 Uhr; Urk. 11/2, 1_02_H_190216010000.avi: ab 01:28:26).

3.4.13. Nach dem Gesagten ist erstellt, dass der Beschuldigte bei der Auseinandersetzung vor dem Parkhaus mit dem Messerstich die erste physische Gewalt-handlung vorgenommen hat. Dies hat er zwar in einer insoweit bedrohlichen Situation getan, als die Gruppen lautstark miteinander stritten, der Privatkläger einen Schraubenschlüssel auf Schulterhöhe und J._____ eine Eisenstange in der Hand hielten sowie C._____ einen Gabelschlüssel etwas herumschwang. Es ist aber ebenso erstellt, dass keine Person der Privatklägergruppe, auch nicht der Privatkläger, mit zielgerichteten Bewegungen physische Gewalt andeutete oder unmittelbar im Begriff war, tötlich zu werden. Deshalb ist erwiesen, dass der Beschuldigte im Sinne der Anklage "unvermittelt" in den Bauch des Privatklägers stach.

4. Rechtliche Würdigung

4.1. Objektiver Tatbestand

4.1.1. Die Vorinstanz würdigte das Verhalten des Beschuldigten in rechtlicher Hinsicht als versuchte vorsätzliche Tötung im Sinne von Art. 111 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB. Sie verweist auf die Bundesgerichtsrechtsprechung, wonach Messerstiche in den Oberkörper, u.a. in den Bauch, regelmässig als versuchte Tötung qualifiziert werden, da insbesondere bei einem unkontrollierten Messerstich in den Bauch in einer dynamischen und aggressiven Auseinandersetzung generell ein hohes Risiko einer tödlichen Verletzung schafft (Urk. 69 S. 33; BGer 6B_991/2015 und 6B_998/2015 vom 24. Mai 2016, E. 3.4; 6B_927/2019 vom 20. November 2019, E. 3.2). Gemäss Gutachten der körperlichen Untersuchung des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Zürich (IRM) vom 15. März 2019 sei der Stich durch die Bauchhaut, die Bauchmuskeln, das Bauchfell bis in die Leber verlaufen und habe die Leber verletzt. Es sei im Rahmen der Spitalbehandlung zwar nicht zu Zeichen eines kreislaufrelevanten Blutverlustes gekommen und es habe keine Anhaltspunkte für das Vorliegen einer konkreten Lebensgefahr gegeben. Allerdings sei die Eindringtiefe eines scharfen Gegenstandes, sobald der Hautwiderstand einmal überwunden sei, von einem Angreifer kaum vorherseh- und/oder steuerbar, insbesondere in einem dynamischen Geschehen, in welchem nicht abschätzbar sei, wo genau ein Stich auftreffen werde. Aufgrund der relativ engen räumlichen Lage zu lebenswichtigen Organen und grossen Blutadern führten Stiche mit spitzen oder scharfen Gegenständen gegen den Oberbauch grundsätzlich zu schwerwiegenden oder sogar tödlichen Verletzungen (Urk. 8/3 S. 5).

4.1.2. Folgerichtig subsumiert die Vorinstanz, dass der Beschuldigte nach Durchdringen des Hautwiderstands des Privatklägers nicht steuern konnte, wie tief das Messer in den Bauchraum eindringen würde (Urk. 69 S. 34). Zudem geschah der Stich im Rahmen eines dynamischen Geschehens, nachdem sich zwei Gruppen aggressiv gegenüberstanden und sich lauthals beschimpften. Dass es beim Privatkläger schliesslich nicht zu Zeichen eines kreislaufrelevanten Blutverlustes gekommen ist und es keine Anhaltspunkte für das Vorliegen einer konkreten Lebensgefahr gegeben hat, darüber hatte der Beschuldigte keine Kontrolle mehr

und ist, wie die Vorinstanz bereits festhielt, allein einer glücklichen Fügung zu verdanken. Der objektive Tatbestand der (vollendet) versuchten vorsätzlichen Tötung im Sinne von Art. 111 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB ist damit erfüllt.

4.2. Subjektiver Tatbestand

4.2.1. Vorsätzlich begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt oder wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt (Art. 12 Abs. 2 StGB). Die Abgrenzung zwischen Eventualvorsatz und bewusster Fahrlässigkeit kann im Einzelfall schwierig sein. Sowohl der eventualvorsätzlich als auch der fahrlässig handelnde Täter wissen jeweils um die Möglichkeit oder das Risiko der Tatbestandsverwirklichung. Hinsichtlich der Wissensseite stimmen somit beide Erscheinungsformen des subjektiven Tatbestandes überein. Unterschiede bestehen jedoch beim Willensmoment. Der bewusst fahrlässig handelnde Täter vertraut – aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit – darauf, dass der von ihm als möglich vorausgesehene Erfolg nicht eintritt, sich das Risiko der Tatbestandserfüllung mithin nicht verwirklichen wird. Das gilt selbst für den Täter, der sich leichtfertig über die Möglichkeit der Tatbestandserfüllung hinwegsetzt und mit der Einstellung handelt, es werde schon nichts passieren. Demgegenüber hält der eventualvorsätzlich handelnde Täter die Tatbestandsverwirklichung für möglich, handelt aber dennoch, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt bzw. sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein (BGE 130 IV 58 E. 8.3. und 137 IV 1 E. 4.2.3., m.w.H.).

4.2.2. Ob der Täter die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen hat, muss das Gericht bei Fehlen eines Geständnisses des Beschuldigten aufgrund der Umstände entscheiden, welche Rückschlüsse auf dessen innere Einstellung erlauben. Dazu gehören die Grösse des dem Täter bekannten Risikos der Tatbestandsverwirklichung, die Schwere der Sorgfaltspflichtverletzung, die Beweggründe des Täters und die Art der Tathandlung. Je grösser die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung ist und je schwerer die Sorgfaltspflichtverletzung wiegt, desto eher darf gefolgert werden, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen (BGE 135 IV 12 E. 2.3.2. und 134 IV 26 E. 3.2.2., je mit

Hinweisen). Das Gericht darf vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich dem Täter der Eintritt des Erfolgs als so wahrscheinlich aufdrängte, dass die Bereitschaft, ihn als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolgs ausgelegt werden kann (statt vieler: BGE 137 IV 1 E. 4.2.3.). Eventualvorsatz kann jedoch auch vorliegen, wenn der Eintritt des tatbestandsmässigen Erfolgs nicht in diesem Sinne sehr wahrscheinlich, sondern bloss möglich war. Doch darf nicht allein aus dem Wissen des Täters um die Möglichkeit des Erfolgseintritts auf dessen Inkaufnahme geschlossen werden. Vielmehr müssen weitere Umstände hinzukommen (BGE 133 IV 9 E. 4.1.; 133 IV 1 E. 4.5). Solche Umstände liegen namentlich vor, wenn der Täter das ihm bekannte Risiko nicht kalkulieren und dosieren kann und das Opfer keine Abwehrchancen hat (BGer 6B_760/2017 vom 23. März 2018, E. 3.3.; BGE 133 IV 1 E. 4.5. und 131 IV 1 E. 2.2.).

4.2.3. Das Wissen um die Möglichkeit einer Todesfolge bei einem Stich in den Bauchbereich mit einem Messer mit einer Klingenslänge von 9 cm und einer Klingebreite von 1.7 cm aus nächster Distanz bedarf keiner besonderen Erläuterung. Dies ist allgemein bekannt und war dem Beschuldigten – der dies anlässlich seiner Einvernahmen im Nachhinein anerkannte (Urk. 2/2 S. 6; Urk. 2/3 S. 4) – ohne Weiteres auch im Zeitpunkt der Tat klar. Entsprechend führte der Beschuldigte die Tat mit Wissen im Sinne von Art. 12 Abs. 2 StGB aus.

4.2.4. Indem der Beschuldigte mit seinem Messer in den Bauch des Privatklägers einstach, beging er eine schwere Sorgfaltspflichtverletzung. Der Vorfall geschah zudem im Rahmen eines dynamischen Geschehens und der Beschuldigte handelte gemäss seinen Angaben "in Panik" (Urk. 2/2 S. 4), also in einer Gefühlslage, die durchaus zu einem unberechenbaren Verhalten führte. Damit dürfte ein gewisser Kontrollverlust einhergegangen sein, was wiederum das bereits bestehende hohe Risiko einer tödlichen Verletzung zusätzlich erhöhte.

4.2.5. In Anbetracht all dieser Umstände konnte der Beschuldigte das Risiko der Tatbestandsverwirklichung weder kalkulieren noch dosieren. Der Beschuldigte konnte daher nicht darauf vertrauen, dass sein Messerstich keinen grossen Schaden anrichten und sich das Risiko nicht verwirklichen würde. Er musste es

letztlich dem Glück oder Zufall überlassen, ob sich die Gefahr verwirklichen würde oder nicht. Damit ist auszuschliessen, dass in Bezug auf einen allfälligen Tötungserfolg lediglich bewusste Fahrlässigkeit vorlag (vgl. auch etwa BGE 130 IV 58 E. 9.1.1. und BGer 6B_617/2013 vom 4. April 2014, E. 2.4.). Vielmehr musste sich dem Beschuldigten bei seiner gefährlichen Vorgehensweise in einer dynamischen Situation das Todesrisiko als derart wahrscheinlich aufdrängen, dass sein eigenes Verhalten aufgrund der gesamten Umstände vernünftigerweise nur als Inkaufnahme eines solchen gewertet werden kann, mochte ihm der Tod des Privatklägers allenfalls auch unerwünscht sein. Damit ist der subjektive Tatbestand der versuchten eventualvorsätzlichen Tötung im Sinne von Art. 111 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB erfüllt.

4.3. Rechtfertigungsgrund

4.3.1. Wird jemand ohne Recht angegriffen oder unmittelbar mit einem Angriff bedroht, so ist der Angegriffene oder jeder andere berechtigt, den Angriff in einer den Umständen angemessenen Weise abzuwehren (Art. 15 StGB, "rechtfertigende Notwehr"). Erforderlich ist dabei, dass die Tat zum Zwecke der Verteidigung erfolgt. Die Unmittelbarkeit der Bedrohung verlangt nach der Rechtsprechung zudem, dass jedenfalls Anzeichen einer Gefahr vorhanden sind, die eine Verteidigung nahelegen. Abwehr ist zulässig, sobald mit einem Angriff ernstlich zu rechnen ist und jedes weitere Zuwarten die Verteidigungschance gefährdet. Handlungen, die lediglich darauf gerichtet sind, einem zwar möglichen, aber noch unsicheren Angriff vorzubeugen, einem Gegner also nach dem Grundsatz, dass der Angriff die beste Verteidigung ist, zuvorzukommen und ihn vorsorglich kampfunfähig zu machen, fallen nicht unter den Begriff der Notwehr. Wenn die Berufung auf Notwehr nicht zum Vorwand werden soll, einen Gegner ungestraft verletzen oder gar umbringen zu können, so kann der Nachweis einer unmittelbaren Bedrohung nicht leichthin als erbracht angesehen werden; die blossе Aussicht, dass ein Streitgespräch mit Tätlichkeiten enden könnte, reicht dazu jedenfalls nicht aus. Das gilt sinngemäss auch für den Fall, wo jemand irrtümlich annimmt, er werde angegriffen oder sei unmittelbar mit einem Angriff bedroht (sog. Putativnotwehr), sei es, dass er eine Bewegung des Gegners falsch auslegt oder eine Bedrohung

ernst nimmt, obwohl sie bloss als Scherz oder Stichelei gemeint war, und sich wehrt. Auch der vermeintlich Angegriffene oder Bedrohte muss Umstände nachweisen, die bei ihm den Glauben erwecken konnten, er befinde sich in einer Notwehrlage. Die blosser Vorstellung von der Möglichkeit eines Angriffes oder einer unmittelbaren Bedrohung genügt nicht zur Annahme, dass er in Putativnotwehr gehandelt habe. Ebenfalls nicht ausreichend ist, wie bereits von der Vorinstanz zitiert, eine zunehmend aggressive und aufgeheizte "Grundstimmung" (BGer 6B_205/2019 vom 09. August 2019, E. 2.3.1 ff.; 6B_303/2018 vom 2. November 2018, E. 2.3; 6B_281/2014 vom 11. November 2014, E. 2.3.1; 6B_324/2014 vom 25. September 2014, E. 1.3.3; BGE 93 IV 81).

4.3.2. Die Verteidigung bringt vor, der Beschuldigte habe in Notwehr gehandelt (Urk. 85 S. 18 ff.). Zu unterscheiden ist vorliegend zwischen der Notwehrsituation infolge eines bereits bestehenden Angriffes, die Notwehrsituation infolge eines unmittelbar drohenden Angriffes und die Situation, welche der Täter irrtümlich als Angriff oder unmittelbar drohenden Angriff einschätzte und einschätzen durfte (Putativnotwehr).

4.3.3. Wie bereits erwähnt, hat der Beschuldigte bei der bis dahin verbalen Auseinandersetzung zwischen den Gruppen des Beschuldigten und des Privatklägers mit dem Messerstich die erste physische Gewalthandlung vorgenommen. Keiner der Gruppe der Privatkläger hat damit begonnen, den Beschuldigten tatsächlich anzugreifen. Eine Notwehrsituation im Sinne eines bereits bestehenden Angriffes fällt bei diesen Umständen bereits ausser Betracht.

4.3.4. Nun ist davon auszugehen, dass der Privatkläger einen Schraubenschlüssel auf Schulterhöhe hielt. Zudem schwang C._____, ebenfalls von der Gruppe des Privatklägers, ohne bestimmtes Ziel mit einem Gabelschlüssel umher. Es bestand zudem eine aufgeheizte Grundstimmung, nachdem die Gruppierungen sich laut beschimpften. Wie erstellt, deutete aber keine Person der Privatklägergruppe, auch nicht der Privatkläger, mit zielgerichteten Bewegungen physische Gewalt an und es war keiner unmittelbar im Begriff, tötlich zu werden. Damit bestand auch keine Notwehrsituation im Sinne eines unmittelbar drohenden Angriffes.

4.3.5. Letztlich ist zu prüfen, ob der Beschuldigte irrtümlich von einem Angriff ausging und ausgehen durfte. Der Beschuldigte sagte im Vorverfahren aus: "[... ich war in Panik. Ich dachte, jetzt werden wir voll zusammenschlagen" (act. 2/2 S. 4). Anlässlich der Berufungsverhandlung beschrieb der Beschuldigte die Situation wie folgt: "Wir kamen gerade dort an neben B._____ und den anderen und ich bekam kaum mit, was rechts von mir los war. Ich hörte nur das Geschrei wie schon auf dem Weg zu ihnen, das Geschrei und die Fluchworte, die auf uns zugeflogen sind" (Prot. II S. 17). Aufgrund dieser aufgeheizten Stimmung und der provokanten Demonstration der Bewaffnung durch C._____ und den Privatkläger ist nachvollziehbar, dass der Beschuldigte einen Angriff für möglich erachtete bzw. die Möglichkeit sah, dass sich die Auseinandersetzung noch über verbale Beschimpfungen hinaus entwickeln könnte. Gleichwohl gab es keine Bewegungen des Privatklägers oder von dessen Gruppe, welche der Beschuldigte als unmittelbar drohenden Angriff hätte interpretieren können. Vielmehr hat der Beschuldigte unvermittelt und offensiv die erste physische Gewalthandlung vorgenommen und hat damit nicht verteidigend sondern vielmehr als Aggressor gehandelt. Im Übrigen ist erstellt, dass der Beschuldigte bereits unmittelbar vor der Tathandlung bei der Auseinandersetzung vor dem Restaurant H._____ das Messer hervornahm, als die Gruppe der Privatkläger noch unbewaffnet war. Dieses Messerzücken bereits vor dem Restaurant belegt, dass der Beschuldigte sein Messer eher aktiv und nicht nur reaktiv im äussersten Notfall einsetzt. Soweit der Beschuldigte nun die Tathandlung subjektiv als Verteidigungshandlung empfand, kann er dies höchstens als eine Handlung gemäss dem Motto "Angriff ist die beste Verteidigung" interpretiert haben, was die Tat allerdings rechtsprechungsgemäss, wie vorstehend ausgeführt, nicht rechtfertigt. Unter diesen Umständen konnte nicht irrtümlich von einer Notwehrsituation ausgegangen werden. Damit liegt nicht nur keine Notwehr, sondern auch keine Putativnotwehr vor.

4.3.6. Selbst wenn der Beschuldigte sich aber, was vorliegend nicht der Fall ist, darauf berufen könnte, dass er irrtümlich von einem unmittelbar drohenden Angriff durch den Privatkläger bzw. dessen Gruppe ausgegangen ist, wäre seine Abwehr im Übrigen aus folgenden Gründen nicht entschuldbar: Der Angegriffene kann sich nicht oder nur beschränkt auf Notwehr berufen, wenn er die Notwehrsituation

provoziert oder die Notwehrlage zumindest unabsichtlich mitverursacht. Ist das Notwehrrecht des Angegriffenen eingeschränkt, so ist die noch zulässige Abwehr im Vergleich zur sonst zulässigen begrenzt und kann eine bestimmte Abwehrhandlung, die bei uneingeschränktem Notwehrrecht noch angemessen wäre, unzulässig und damit als Notwehrexzess zu qualifizieren sein. Das Notwehrrecht ist eingeschränkt, wenn der Verteidigungshandlung das eigene Unrecht des Angegriffenen noch unmittelbar anhaftet. Die Anforderungen an die Vermeidung von Verletzungen des Angreifers sind umso höher, je schwerer die rechtswidrige und vorwerfbare Herbeiführung der Notwehrlage wiegt (Urteile 6B_910/2016 vom 22. Juni 2017, E. 3.1; 6B_251/2013 vom 24. Oktober 2013, E. 1.2; je mit Hinweisen). Wie gesagt ist erstellt, dass der Beschuldigte bereits unmittelbar vor der Tathandlung bei der Auseinandersetzung vor dem Restaurant H._____ das Messer hervornahm, als die Gruppe der Privatkläger unbewaffnet war. Es muss davon ausgegangen werden, dass diese Handlung wesentlich zur Eskalation dergestalt beigetragen hat, dass sich hernach die Gruppe der Privatkläger ebenfalls bewaffnete. Damit hat er, wie schon die Vorinstanz richtig bemerkte (Urk. 69 S. 38), das weitere Geschehen bzw. die vermeintliche Notwehrlage erheblich provoziert und mitverschuldet. Der Einsatz desselben Messers als potentiell tödliche Waffe wäre dann derart unverhältnismässig, dass sich wohl nicht einmal eine Strafreduktion ergeben hätte. Jedenfalls aber wäre die Tathandlung des Beschuldigten, selbst wenn er einen Sachverhaltsirrtum bezüglich der Notwehrlage hätte geltend machen können, nicht entschuldbar gewesen.

4.4. Fazit

Im Ergebnis liegt kein Rechtfertigungsgrund vor, insbesondere keine Notwehr- oder entschuldbare Putativnotwehrsituation. Weitere Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich und es liegen zudem keine Schuldausschlussgründe vor. Der Beschuldigte ist somit in Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils der versuchten vorsätzlichen Tötung im Sinne von Art. 111 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

5. Strafzumessung

5.1. Anträge der Parteien

Die Staatsanwaltschaft beantragt im Berufungsverfahren die Bestrafung des Beschuldigten mit einer Freiheitsstrafe von 7 Jahren (Urk. 73 S. 2; Urk. 83 S. 1). Die Verteidigung beantragt eine Geldstrafe von 90 Tagessätzen à Fr. 30.– infolge Schuldspruchs wegen Raufhandels (Urk. 70 S. 2; Urk. 85 S. 1).

5.2. Strafraumen und Strafzumessungsregeln

Der ordentliche Strafraumen für eine vorsätzliche Tötung beträgt Freiheitsstrafe von fünf bis zwanzig Jahren (vgl. Art. 111 StGB), wobei das Gericht vorliegend an die angedrohte Mindeststrafe grundsätzlich nicht gebunden ist, da der Strafmilderungsgrund des Versuchs im Sinne von Art. 22 Abs. 1 StGB vorliegt (Art. 48a StGB). Der ordentliche Strafraumen ist in einem solchen Fall jedoch nur zu erweitern, wenn aussergewöhnliche Umstände vorliegen und die für die betreffende Tat angeordnete Strafe im konkreten Fall zu milde erscheint (BGE 136 IV 55 ff., 63; BGer 6B_611/2010 vom 26. April 2011 E. 4; BGer 6B_475/2011 vom 30. Januar 2012 E. 1.4.4). Andernfalls sind Strafmilderungsgründe strafmindernd im Rahmen des ordentlichen Strafraumens zu berücksichtigen (BGE 116 IV 300 ff.; BGE 116 IV 11 ff.). Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass keine aussergewöhnlichen Umstände erkennbar sind, die eine Erweiterung des Strafraumens erforderlich machen würden, weshalb der Versuch im Rahmen der Strafzumessung strafmindernd zu berücksichtigen sein wird.

5.3. Innerhalb des Strafraumens bemisst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters, wobei das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Täters sowie die Wirkung der Strafe auf dessen Leben zu berücksichtigen sind (Art. 47 Abs. 1 StGB). Das Verschulden wird dabei nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit dieser nach den gesamten Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB). Für die Zumessung der Strafe ist zwischen der Tat- und der Täterkomponente zu unterscheiden. Bei der Tatkom-

ponente ist als Ausgangspunkt die objektive Schwere des Delikts festzulegen und zu bewerten. Dabei ist anhand des Ausmasses des Erfolgs sowie aufgrund der Art und Weise des Vorgehens zu beurteilen, wie stark das strafrechtlich geschützte Rechtsgut beeinträchtigt wurde. Ebenfalls von Bedeutung ist die kriminelle Energie. Hinsichtlich des subjektiven Verschuldens sind insbesondere das Motiv, die Beweggründe, die Willensrichtung sowie das Mass an Entscheidungsfreiheit des Täters zu beurteilen. Dabei ist insbesondere auch einer verminderten Schuldfähigkeit und dem Handeln in Notwehrexzess verschuldensmindernd Rechnung zu tragen. Die Täterkomponente umfasst die persönlichen Verhältnisse und das Vorleben, insbesondere frühere Strafen oder Wohlverhalten, sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren, insbesondere Reue und Einsicht oder ein Geständnis (BGE 123 IV 49 E. 2; BGE 136 IV 55).

5.4. Tatkomponenten

5.4.1. Objektive Tatschwere

5.4.1.1. Vorerst ist die objektive Tatschwere als Ausgangskriterium für die Verschuldensbewertung zu bemessen. Entgegen den Erwägungen der Vorinstanz (Urk. 69 S. 40 ff.) ist aber bei der Bewertung der objektiven Tatschwere, wenn es wie vorliegend beim Versuch geblieben ist, gedanklich vom vollendeten Delikt auszugehen (vgl. MATHYS, Leitfaden Strafzumessung, 2. Aufl., Basel 2019, N 121 f.).

5.4.1.2. Der Beschuldigte stach dem Privatkläger unvermittelt mit einem Klappmesser mit einer Klinge von 9 cm in den Bauch. Dabei hat er mit einer gewissen Wucht zugestochen, sodass er den Widerstand der Haut überwand und schliesslich insbesondere die Leber verletzte. Der Beschuldigte hatte dabei nicht unter Kontrolle, wo bzw. welche Organe und grosse Blutbahnen er treffen würde. Ohne den Angriff des Beschuldigten zu verharmlosen, ist vor diesem Hintergrund festzuhalten, dass die Tatmodalitäten vorliegend im Rahmen der denkbaren Varianten von Tötungsdelikten weder besondere Rücksichtslosigkeit noch Brutalität erkennen lassen. Die Verwendung des Messers offenbart schliesslich eine nicht

unerhebliche kriminelle Energie. Zugunsten des Beschuldigten ist hingegen zu werten, dass er bloss einmal zustach.

5.4.1.3. Objektiv ist das Tatverschulden vor diesem Hintergrund auf einer Skala von sehr leicht bis sehr schwer als nicht mehr leicht zu gewichten.

5.4.2. Subjektive Tatschwere

5.4.2.1. In subjektiver Hinsicht ist zunächst relativierend zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte nicht mit direktem Vorsatz, sondern lediglich eventualvorsätzlich handelte. Wie die Vorinstanz korrekt festhielt (Urk. 69 S. 42), sind die gutachterlich festgestellten inadäquaten Konflikt- und Problembewältigungsstrategien des Beschuldigten infolge einer gewissen Unreife, Selbstunsicherheit und einem wenig gefestigten Selbstbild sowie infolge eines niedrigen Intelligenzleistungspotentials zugunsten des Beschuldigten zu berücksichtigen.

5.4.2.2. Der Beschuldigte hat vorliegend zudem eher spontan zugestochen. Diese Spontanität wird, wie von der Vorinstanz korrekt gewürdigt, aber dadurch relativiert, dass der Beschuldigte ein Messer im Ausgang dabei hatte. Ergänzend ist anzufügen, dass das erste Vorzeigen des Messers vor der Bar aufzeigt, dass der Beschuldigte das Messer gerade im Konfliktfall schnell zum Einsatz bringt, das Messer mithin für den Beschuldigten gerade für solche Situationen ein eingeplantes Mittel zu sein scheint. Zugunsten des Beschuldigten ist schliesslich festzuhalten, dass das provokative Verhalten und die Bewaffnung der Gruppe des Privatklägers wesentlich zur angespannten und aufgeheizten Situation beigetragen haben, in welcher es zur Tathandlung des Beschuldigten gekommen ist.

5.4.2.3. Insgesamt wird die objektive Schwere des Delikts durch die subjektive Tatschwere recht erheblich relativiert, so dass das Tatverschulden des Beschuldigten im Rahmen des Tatbestandes der vorsätzlichen Tötung insgesamt als noch leicht zu bewerten ist.

5.4.3. Hypothetische Einsatzstrafe nach Verschuldenskomponenten

Bei nicht besonders schwerem Verschulden siedelt die schweizerische Praxis die Strafe in aller Regel im unteren bis mittleren Teil des vorgegebenen Strafrahmens an. Strafen im oberen Bereich, insbesondere Höchststrafen, sind bloss ausnahmsweise und bei sehr schwerem Verschulden des Täters auszusprechen (BSK StGB I-WIPRÄCHTIGER/KELLER, 4. Aufl., Basel 2019, Art. 47 N 19). Ausgehend von der Verschuldensbewertung im konkreten Fall erscheint eine hypothetische Einsatzstrafe von 7 Jahren Freiheitsstrafe als angemessen.

5.4.4. Versuch

5.4.4.1. Die hypothetisch schuldangemessene Strafe ist aufgrund des Umstandes zu reduzieren, dass es beim Versuch geblieben ist. Dabei hängt das Mass der zulässigen Strafreduktion unter anderem von der Nähe des tatbestandsmässigen Erfolgs und von den tatsächlichen Folgen der Tat ab. Je näher der tatbestandsmässige Erfolg und je schwerwiegender die tatsächlichen Folgen der Tat waren, desto weniger wird die Strafe reduziert (BGE 121 IV 49 E. 1b).

5.4.4.2. Die dem Privatkläger tatsächlich zugefügten physischen Verletzungen liegen von ihrer Schwere her, wie von der Vorinstanz unter Berücksichtigung des Gutachtens des IRM zutreffend gewürdigt (Urk. 69 S. 41 und 43, Urk. 8/3 S. 5 f.), im Rahmen der Beeinträchtigungen, die unter den Straftatbestand der einfachen Körperverletzung von Art. 123 StGB fallen. Der Eintritt des tatbestandsmässigen Tötungserfolges war zu keinem Zeitpunkt ernsthaft zu befürchten. Dass eine konkrete Lebensgefahr nicht eintrat, war allerdings einzig dem Zufall zu verdanken.

5.4.4.3. Zu berücksichtigen sind, mit der Vorinstanz, zudem die psychischen Folgen beim Privatkläger, welcher seit dem Vorfall unter anderem an einer posttraumatischen Belastungsstörung, Angstzuständen, Schlafproblemen, stark erhöhtem Stress sowie Übelkeit und Erbrechen leidet (Urk. 6/7 und 6/8; Urk. 57 S. 5; Urk. 69 S. 41 f.).

5.4.4.4. Nach dem Gesagten erscheint infolge Versuchs eine Reduktion der hypothetischen Einsatzstrafe für das vollendete Delikt um ein Jahr auf 6 Jahre als angemessen.

5.5. Täterkomponente

5.5.1. Bezüglich der persönlichen Verhältnisse und dem Vorleben kann vollumfänglich auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 69 S. 43 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte ergänzend aus, inzwischen laufe ein neues Strafverfahren wegen eines Unfalls mit einem Mercedes. Er habe mit seiner damaligen Freundin Probleme gehabt und ihm sei es psychisch nicht gut gegangen. Nach Erhalt des erstinstanzlichen Urteils und nach einem Streit mit seiner damaligen Freundin habe er sich betrunken und mit Alkohol am Steuer einen Unfall verursacht. Die Strafuntersuchung laufe noch. Weiter ergänzte der Beschuldigte, er besuche inzwischen von sich aus Therapiesitzungen, allerdings bei einem anderen Psychotherapeuten als damals infolge der ambulanten Massnahme (Prot. II S. 12 ff.).

5.5.2. Grundsätzlich ist zu konstatieren, dass der Beschuldigte sich in der Arbeitswelt und in der Ausbildung positiv zu entwickeln scheint. Bezüglich des von ihm geschilderten Strafverfahrens wegen eines angeblichen Verkehrsunfalls unter Alkoholeinfluss ist auf die Unschuldsvermutung zu verweisen. Aus den vorinstanzlich festgestellten persönlichen Verhältnissen wie auch aus den heute vorgebrachten Ergänzungen lassen sich jedenfalls aber keine strafzumessungsrelevanten Faktoren ableiten.

5.5.3. Der Beschuldigte wurde mit Strafbefehl der Jugendanwaltschaft Winterthur vom 30. Mai 2018 wegen mehrfacher qualifizierter einfacher Körperverletzung einschlägig straffällig (Urk. 74 bzw. Urk. 81; Beizugsakten der Jugendanwaltschaft Winterthur, Ref-Nr. STR/2017/20008950, Urk. 15). Diese Vorstrafe ist, wie von der Vorinstanz zutreffend gewürdigt, einschlägig, und lag zum Zeitpunkt der Tatbegehung bloss neun Monate zurück. Der Beschuldigte beging die Tat noch während der Probezeit. Es erscheint angemessen, wie bereits die Vorinstanz die Vor-

strafe, welche nachfolgend noch zu widerrufen sein wird, infolge des Verbots der Doppelbestrafung nur mit einem Monat straf erhöhend zu berücksichtigen.

5.5.4. Mit der Vorinstanz (Urk. 69 S. 45) ist festzuhalten, dass der Beschuldigte sich im Laufe des Verfahrens zwar teilweise geständig zeigte, die Beweislage aber bezüglich der eingestandenen Elemente des äusseren Sachverhalts bereits aufgrund der vorhandenen Beweismittel erdrückend war. Das Teilgeständnis hat die Strafverfolgung somit nicht nennenswert erleichtert, weshalb eine Strafminde- rung aus diesem Grund nicht in Frage kommt.

5.5.5. Die von der Vorinstanz geschilderten Aussagen des Beschuldigten, wonach ihm die Tat und deren Folgen leidtun würden und er alles tun würde, um es rück- gängig zu machen, können entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen zudem auch nicht strafmindernd berücksichtigt zu werden: Das Bekunden von Reue und Bedauern ist dann zu berücksichtigen, wenn daraus geschlossen werden kann, dass der Beschuldigte seine nötigen Lehren aus seiner Tat gezogen hat und mit einem seriösen Lebenswandel weiteren strafbaren Handlungen vorzubeugen be- absichtigt, mitunter eine klare Kehrtwende vollzogen hat (BSK StGB I- WIPRÄCHTIGER/KELLER, a.a.O., Art. 47 N 175). Der Beschuldigte wurde wie er- wähnt bereits weniger als ein Jahr vor der inkriminierten Tathandlung wegen einer Messerattacke mit Strafbefehl der Jugendanwaltschaft Winterthur vom 30. Mai 2018 wegen mehrfacher qualifizierter einfacher Körperverletzung rechtskräftig verurteilt und es wurde eine ambulante Massnahme angeordnet (vgl. E. 5.5.3). Anlässlich dieser Massnahme äusserte der Beschuldigte bereits Reue und Be- dauern bezüglich jener Tat (vgl. Urk. 13/3 S. 3 f.). Nachdem der Beschuldigte die- se Nachtatsituation bereits einmal beinahe identisch erlebt hat, erweisen sich sei- ne (erneuten) Reuebekundungen als wenig überzeugend. In seiner Befragung an- lässlich der heutigen Berufungsverhandlung schien der Beschuldigte seine Tat ferner nicht primär wegen der Verletzung des Privatklägers und des beinahe ein- getretenen Tötungserfolgs, sondern vor allem auch aufgrund der bisher erstande- nen Haft und dem daraus resultierenden Freiheitsentzug zu bereuen (Prot. II S. 21 f.). Aus seiner gegenüber dem Privatkläger kundgegebenen Reue ist jeden-

falls nicht überzeugend erkennbar, dass der Beschuldigte aktiv Wege sucht, sich nie mehr einer ähnlichen Straftat schuldig zu machen.

5.5.6. Zusammengefasst führt die Täterkomponente insgesamt zu einer Straferhöhung um einen Monat. Vor diesem Hintergrund erweist sich eine Freiheitsstrafe von sechs Jahren und einem Monat als dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten angemessen.

5.6. Widerruf

5.6.1. Wie bereits ausgeführt und auch im vorinstanzlichen Urteil festgehalten, wurde der Beschuldigte mit Strafbefehl der Jugendanwaltschaft Winterthur vom 30. Mai 2018 wegen mehrfacher qualifizierter einfacher Körperverletzung einschlägig straffällig (Urk. 74; Bezugsakten der Jugendanwaltschaft Winterthur, Ref-Nr. STR/2017/20008950, Urk. 15). Diese mit einem bedingten Freiheitsentzug von 3 Monaten sanktionierte Straftat beging der Beschuldigte am 5. November 2017 (Urk. 74) im Alter von 17 Jahren. Anwendbar war daher das Jugendstrafrecht (Art. 3 Abs. 1 JStG). Die Beurteilung eines allfälligen Widerrufs des Vollzugs der damals ausgesprochenen Jugendstrafen hat ebenfalls in Anwendung des Jugendstrafgesetzes zu erfolgen.

5.6.2. Art. 35 Abs. 2 JStG verweist für aufgeschobene Strafen sinngemäss auf die Artikel 29-31 JStG, welche die Probezeit, die Bewährung und Nichtbewährung bei einer bedingten Entlassung aus dem Freiheitsentzug behandeln. Für den Fall der Nichtbewährung sieht Art. 31 Abs. 5 JStG vor, dass, wenn für die Beurteilung der neuen Tat das StGB anwendbar ist, die urteilende Behörde bezüglich des Widerrufs Artikel 89 StGB anwendet. Ob der bedingte Freiheitsentzug von 3 Monaten widerrufen werden kann, bestimmt sich somit nach Art. 89 StGB. Diese Bestimmung bezieht sich auf die Nichtbewährung eines bedingt Entlassenen und spricht daher anstelle des Widerrufs von der Rückversetzung. Gemäss Art. 89 Abs. 1 StGB ordnet das für die Beurteilung der neuen Tat zuständige Gericht die Rückversetzung an, wenn der bedingt Entlassene während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht. Ist trotz des während der Probezeit begangenen Verbrachens oder Vergehens nicht zu erwarten, dass der Verurteilte weitere

Straftaten begehen wird, so verzichtet das Gericht auf eine Rückversetzung (Art. 89 Abs. 2 StGB). Die Rückversetzung darf nicht mehr angeordnet werden, wenn seit dem Ablauf der Probezeit drei Jahre vergangen sind (Art. 89 Abs. 3 StGB).

5.6.3. Der Strafbefehl vom 30. Mai 2018 wurde gleichentags eröffnet und dem Beschuldigten ausgehändigt (Urk. 74; Bezugsakten der Jugendanwaltschaft Winterthur, Ref-Nr. STR/2017/20008950, Urk. 15 und 20). Die Probezeit von 2 Jahren endete somit am 30. Mai 2020 und damit nach der vorliegend zu beurteilenden Tat vom 16. Februar 2019. Nachdem seit Ablauf der Probezeit zudem noch keine drei Jahre vergangen sind, ist eine Rückversetzung und damit ein Widerruf zulässig.

5.6.4. Auf die Rückversetzung ist gemäss Art. 89 Abs. 2 StGB zu verzichten, sofern nicht erwartet werden muss, der Verurteilte werde weitere Straftaten begehen. Die analoge Regelung findet sich in Art. 46 Abs. 2 StGB für die Nichtbewährung bei bedingten Strafen (OFK StGB-HEIMGARTNER, 20. Aufl., Zürich 2018, Art. 89 N 4). Eine bedingte Strafe oder der bedingte Teil einer Strafe ist nur zu widerrufen, wenn von einer negativen Einschätzung der Bewährungsaussichten auszugehen ist, d.h. aufgrund der erneuten Straffälligkeit eine eigentliche Schlechtprognose besteht. Die Prüfung der Bewährungsaussichten des Täters ist anhand einer Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände vorzunehmen. In die Beurteilung miteinzubeziehen sind neben den Tatumständen auch das Vorleben und der Leumund sowie alle weiteren Tatsachen, die gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters und die Aussichten seiner Bewährung zulassen (BGE 134 IV 140 E. 4.2 f.).

5.6.5. Die Vorinstanz legte zutreffend dar, dass der Beschuldigte weniger als ein Jahr nach seiner Verurteilung mit vorgenanntem Strafbefehl der Jugendanwaltschaft Winterthur vom 30. Mai 2018 innerhalb der bestehenden Probezeit und trotz der über ein Jahr besuchten, angeordneten ambulanten Behandlung erneut einschlägig straffällig wurde. Ebenfalls fasste sie zutreffend die Feststellungen des Gutachters Dr. M. _____ zusammen, wonach der Beschuldigte aufgrund seiner defizitären Persönlichkeitsanteile in Verbindung mit seinem unterdurchschnitt-

lichen Intelligenzquotienten in zwischenmenschlichen Konflikt- und Problemkonstellationen zu emotionaler Überforderung und deshalb zu inadäquater Situationsbewältigung mit aggressivem Verhalten als Bewältigungsstrategie neige (Urk. 69 S. 47; Urk. 13/5 S. 42 f.). Ergänzend ist, mit den Worten des Gutachters, festzuhalten, dass sich aus der offenbar kurz nach der Tat bestandene Erschütterung beim Beschuldigten und dessen Bedauern keine deliktpräventiv günstig wirkende Verbesserung der Emotionsregulationsfähigkeit herleiten lässt (Urk. 13/5 S. 41); dies insbesondere, nachdem bereits das Bedauern des Beschuldigten bezüglich der einschlägigen Vortat im Jugendalter gemäss Therapiezwischenbericht der ambulanten Massnahme (vgl. Urk. 13/3 S. 3 f.), wie schon erwähnt, offenbar keine Wirkung gezeigt hat. Unter diesen Umständen ist mit der Vorinstanz von einer schlechten Prognose auszugehen und die Vorstrafe zu widerrufen.

5.6.6. Sind die widerrufenen und die neue Strafe gleicher Art, ist gemäss Art. 31 Abs. 5 JStG i.V.m. Art. 89 Abs. 6 und Art. 49 Abs. 1 StGB eine Gesamtstrafe zu bilden. Bei der zu widerrufenden Strafe handelt es sich um einen Freiheitsentzug gemäss Art. 25 ff. JStG, während die neue Strafe eine Freiheitsstrafe gemäss Art. 40 ff. StGB ist. Diese Sanktionen unterscheiden sich zwar in Bezug auf den Vollzugsort (Art. 27 Abs. 2 JStG; Art. 76 StGB), im Übrigen sind sie jedoch durchaus miteinander vergleichbar. Entsprechend sind sie als gleichartige Strafen zu bewerten. Damit und in Anwendung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 145 IV 146) ist die zu widerrufende Vorstrafe auf die Einsatzstrafe der neuen Straftat zu aspirieren. Die Erhöhung der Einsatzstrafe gemäss Vorinstanz um zwei Monate erscheint dabei ohne weiteres als angemessen.

5.7. Fazit

Im Ergebnis ist der Beschuldigte mit einer Freiheitsstrafe von 6¼ Jahren, als Gesamtstrafe unter Einbezug der widerrufenen Strafe, zu bestrafen. An die Strafe sind 362 Tage bereits erstandene Haft (einschliesslich vorzeitigem Strafvollzug) anzurechnen.

6. Zivilansprüche

Die Vorinstanz hat sich sowohl in theoretischer als auch konkreter Hinsicht zutreffend zum Schadenersatz- und Genugtuungsbegehren des Privatklägers geäußert, so dass auf die entsprechenden Erwägungen verwiesen werden kann (Urk. 69 S. 49 ff.). Ergänzend ist festzuhalten, dass auch ein Mitverschulden des Verletzten mitberücksichtigt werden kann, dies aber nur zurückhaltend (OGer ZH SB130243 vom 13. August 2014, E. 6, mit Hinweis auf BGE 117 II 50 E. 4). Da vorliegend weder eine Notwehrsituation vorlag, noch der Beschuldigte irrtümlich von einer solchen ausgehen konnte, kann dem Privatkläger allein aus dem Umstand, dass auch er provokant auftrat und dabei einen Schraubenschlüssel auf Schulterhöhe hielt, aber kein wesentliches Mitverschulden angelastet werden. Damit kommt eine Reduktion der Zivilforderungen infolge Mitverschuldens nicht in Betracht. Angesichts der Widerrechtlichkeit des Verhaltens des Beschuldigten, des eingetretenen Schadens sowie seines Verschuldens ist er somit dem Privatkläger auch über die anerkannte und bereits rechtskräftig beurteilte Forderung von Fr. 200.– (zzgl. 5% Zins seit dem 15. Februar 2019) hinaus dem Grundsatz nach vollumfänglich schadenersatzpflichtig. Ebenfalls erweist sich die von der Vorinstanz festgesetzte Genugtuungssumme von Fr. 8'000.– zuzüglich 5 % Zins ab 16. Februar 2019 unter Berücksichtigung der Art und Schwere der Verletzung, der Intensität der Auswirkung sowie des Verschuldens des Beschuldigten als angemessen. Der Beschuldigte ist somit zu verpflichten, dem Privatkläger eine Genugtuung in dieser Höhe zu bezahlen. Im Mehrbetrag ist das Genugtuungsbegehren wie von der Vorinstanz abzuweisen, nachdem die Höhe der Genugtuung von der Privatklägerschaft im Berufungsverfahren nicht mehr angefochten worden ist.

7. Kosten- und Entschädigungsfolgen

7.1. Vorinstanzliche Kosten- und Entschädigungsfolgen

7.1.1. Die Vorinstanz (Urk. 69 E. VII.) hat dem Beschuldigten die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung des Privatklägers, auferlegt und nahm die Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Ver-

tretung des Privatklägers auf die Gerichtskasse mit dem Vorbehalt einer Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

7.1.2. Gestützt auf Art. 428 Abs. 3 StPO hat die Rechtsmittelinstanz von Amtes wegen auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung zu befinden, wenn sie selber ein neues Urteil fällt und nicht kassatorisch entscheidet. Gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO trägt die beschuldigte Person die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird. Ausgenommen sind – unter dem Vorbehalt von Art. 135 Abs. 4 StPO – die Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Verbeiständung der Privatklägerschaft (zu Letzterem vgl. BGer 6B_123/2014 vom 2. Dezember 2014 E. 6.3, m.w.H.).

7.1.3. Nachdem die Verurteilung des Beschuldigten vorliegend bestätigt wird und sich die finanzielle Lage des Beschuldigten im Berufungsverfahren nicht wesentlich anders dargestellt hat, ist die Regelung der Kostenaufgabe der Vorinstanz (Urk. 69 Dispositiv-Ziff. 15 und 16) vollumfänglich zu bestätigen.

7.2. Zweitinstanzliche Kosten- und Entschädigungsfolgen

7.2.1. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von Art. 424 Abs. 1 StPO i. V. m. §§ 16, 2 Abs. 1 lit. b, c und d sowie 14 GebV OG unter Berücksichtigung der Bedeutung und Schwierigkeit des Falles sowie des Zeitaufwands des Gerichts für dieses Verfahren auf Fr. 4'000.– festzusetzen.

7.2.2. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob bzw. inwieweit eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor der zweiten Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (BGer 6B_1344/2019 vom 11. März 2020, E. 2.2., m.w.H.).

7.2.3. Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung in allen Punkten. Die Staatsanwaltschaft unterliegt mit ihrer Berufung betreffend Erhöhung des Strafmasses ebenfalls in erheblichem Umfang. Daher sind die Kosten des Berufungsverfahrens zu vier Fünfteln dem Beschuldigten aufzuerlegen und zu einem Fünftel auf die Gerichtskasse zu nehmen.

7.2.4. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind auf Fr. 7'300.– (inkl. 7.7 % MwSt.) festzusetzen, diejenigen der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerschaft auf Fr. 3'100.– (inkl. 7.7 % MwSt.). Diese Kosten sind – unter Vorbehalt der Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang von vier Fünfteln – auf die Gerichtskasse zu nehmen.

7.3. Entschädigungsbegehren infolge Überhaft

7.3.1. Die Entschädigungsfrage folgt den gleichen Regeln wie der Kostenentscheid. Es gilt der Grundsatz, dass bei Auferlegung der Kosten keine Entschädigung oder Genugtuung auszurichten ist (BGer 6B_802/2015 vom 9. Dezember 2015, E. 5.3.; BGE 137 IV 352 E. 2.4.2.).

7.3.2. Der Beschuldigte beantragt eine angemessene Entschädigung für erlittene Überhaft (Urk. 85 S. 2). Nachdem die vorinstanzliche Verurteilung zu bestätigen ist, bleibt kein Raum für eine Entschädigung. Das Entschädigungsbegehren des Beschuldigten ist somit abzuweisen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 4. Abteilung, vom 17. August 2020 bezüglich der Dispositivziffern 5 bis 8 (Beschlagnahmungen), 9 (Schadenersatz von Fr. 200.–), 12 (Entschädigung amtliche Verteidigung), 13 (Entschädigung unentgeltliche Rechtsvertretung Privatkläger) und 14 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig der versuchten vorsätzlichen Tötung im Sinne von Art. 111 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB.

2. Der mit Strafbefehl der Jugendanwaltschaft Winterthur vom 30. Mai 2018 bedingt ausgefallte Freiheitsentzug von 3 Monaten wird vollzogen.
3. Der Beschuldigte wird unter Einbezug der widerrufenen Strafe gemäss Ziff. 2 bestraft mit 6¼ Jahren Freiheitsstrafe als Gesamtstrafe, wovon bis und mit heute 362 Tage durch Haft und vorzeitigen Strafvollzug erstanden sind.
4. Es wird festgestellt, dass der Beschuldigte gegenüber dem Privatkläger B._____ aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach vollumfänglich schadenersatzpflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Schadenersatzanspruches wird der Privatkläger auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
5. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger B._____ Fr. 8'000.– zuzüglich 5 % Zins seit 16. Februar 2019 als Genugtuung zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.
6. Die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Ziff. 15 und 16) wird bestätigt.
7. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 4'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 7'300.– amtliche Verteidigung
Fr. 3'100.– unentgeltliche Vertretung Privatklägerschaft.
8. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerschaft, werden zu vier Fünfteln dem Beschuldigten auferlegt und zu einem Fünftel auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerschaft werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt im Umfang von vier Fünfteln vorbehalten.
9. Das Entschädigungsbegehren des Beschuldigten wird abgewiesen.

10. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
- die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich (übergeben)
- den Vertreter des Privatklägers B. _____ im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers (übergeben)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich
- den Vertreter des Privatklägers B. _____ im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers (nur sofern verlangt)

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

- die Vorinstanz (mit dem Ersuchen um Vornahme der notwendigen Mitteilungen gemäss Dispositivziffern 5 bis 8 des vorinstanzlichen Urteils)
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A und B
- die Jugendanwaltschaft Winterthur in die Akten Unt.Nr. STR/2017/08950 (im Dispositiv).

11. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang 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, 2. Juli 2021

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter lic. iur. Spiess

MLaw Huter