



<b>Fall-Nr.:</b>	ST.2017.103
<b>Stelle:</b>	Kantonsgericht
<b>Rubrik:</b>	Strafkammer und Anklagekammer
<b>Publikationsdatum:</b>	06.08.2019
<b>Entscheiddatum:</b>	03.04.2018

### Entscheid Kantonsgericht, 03.04.2018

**Art. 140 Ziff. 4 i.V.m. Art. 22 StGB (SR 311.0). Vorliegend hat die Vorinstanz die Anwendung von Art. 140 Ziff. 4 StGB (Versuch) zu Unrecht verneint. Aufgrund des Verschlechterungsverbots bleibt es jedoch im konkreten Fall bei der vorinstanzlichen Verurteilung wegen (einfachen) Raubes. Dagegen war im Berufungsverfahren der zusätzliche Schuldspruch des Kreisgerichts wegen (versuchter) schwerer Körperverletzung gemäss Art. 122 StGB aufzuheben, nachdem dieser Tatbestand nicht echt mit demjenigen des versuchten qualifizierten Raubes (Art. 140 Ziff. 4 i.V.m. Art. 22 StGB) konkurriert (Kantonsgericht, Strafkammer, 3. April 2018, ST.2017.103-SK3)**

Zum Sachverhalt und zur Prozessgeschichte:

Der Beschuldigte begab sich am Samstag, dem 12. November 2016, frühmorgens um 05:09 Uhr in die X Bar (Table-Dance-Betrieb) in Z. Er hat sich als Spätgast insbesondere im Raucherraum aufgehalten. Um 07:42 Uhr trat er an die Bar, hinter der sich der Barmann A aufhielt. Weder weiteres Personal noch weitere Gäste waren im Umkreis der Bar zugegen. Der Beschuldigte hielt eine 20er-Note in der Hand und bestellte ein Bier. A gab ihm aus dem Kühlschrank eine kleine Flasche Bier à 33 cl. A nahm das Serviceportemonnaie hervor und kassierte auf der Theke den Verkaufspreis von Fr. 10.00. Gemäss Anklage schlug der Beschuldigte A noch während des Einkassierens überraschend, unvermittelt und ohne Ankündigung die erhaltene Bierflasche gegen den Kopf, wo er ihn seitlich im Bereich des linken Ohres getroffen habe. Daraufhin habe sich der Beschuldigte hinter die Theke begeben und sei in heftiger Weise tätlich gegen den deutlich älteren, ihm körperlich unterlegenen A vorgegangen, indem er ihn 32 Sekunden lang richtiggehend verprügelt habe. Während



A bei der Prügelattacke zu Boden gefallen sei, sei das Portemonnaie auf dem Schanktisch zurückgeblieben. Nach Beendigung des Angriffs habe der Beschuldigte den aus Rissquetschwunden am Kopf blutenden A liegen lassen, habe das sich auf der Theke befindliche Serviceportemonnaie ergriffen und damit fluchtartig die X Bar verlassen. Die Vorinstanz erklärte den Beschuldigten des Raubes und der versuchten schweren Körperverletzung schuldig. Die Strafkammer bestätigte den Schuldspruch wegen Raubes, nicht jedoch denjenigen wegen versuchter schwerer Körperverletzung.

Aus den Erwägungen:

III.

2. c/aa) Vorliegend ist unbestritten, dass der Beschuldigte am 12. November 2016 frühmorgens um 05:09 Uhr die X Bar betreten hat und es um 07:42 Uhr an der Bar zur fraglichen, 32 Sekunden dauernden Attacke des Beschuldigten auf den Privatkläger A gekommen ist, nachdem Ersterer bei Letzterem eine Flasche Bier bestellt und bekommen hatte. Auch steht fest, dass der Beschuldigte das auf der Theke liegen gebliebene Serviceportemonnaie behändigt und damit um 07:43 Uhr fluchtartig die Lokalität verlassen hat, nachdem er A verprügelt hatte. Dies ergibt sich insbesondere aus den entsprechenden, im Recht liegenden Aufnahmen der in der Bar installierten Überwachungskameras. Der Beschuldigte hat im Strafverfahren eingeräumt, dass er die gefilmte Person sei, A verprügelt und auch das Portemonnaie mitgenommen habe. Auch die Verletzungen, die A erlitten hat, sind festgehalten und ausgewiesen.

bb) Unstrittig ist dabei insbesondere, dass der Beschuldigte Gewalt im Sinne von Art. 140 Ziff. 1 StGB gegen A ausgeübt und in der Folge das Serviceportemonnaie entwendet bzw. einen entsprechenden Diebstahl begangen hat.



Der Verteidiger machte jedoch im erst- und zweitinstanzlichen Verfahren geltend, es sei nicht nachgewiesen, dass der (erforderliche) Sachzusammenhang zwischen der Nötigung durch Anwendung von Gewalt und dem Diebstahl bestanden habe. Es sei nicht ausgeschlossen, dass der Beschuldigte erst beim Wegrennen das Portemonnaie gesehen und dann entschieden habe, es mitzunehmen. Es würden ganz gewichtige Punkte dagegen sprechen, dass der Beschuldigte das Opfer mit Faustschlägen traktiert habe, um es auszurauben. So sei zunächst auf die Aussagen des Beschuldigten hinzuweisen. Seine Begründung, weshalb er A mehrmals geschlagen habe, sei nachvollziehbar und insgesamt glaubwürdig. So sei es durchaus plausibel, dass er von A mehrmals angehalten worden sei, nun endlich das Lokal zu verlassen, nachdem es schon 07:40 Uhr gewesen und er auch kein Kunde gewesen sei, der Bardamen eingeladen bzw. Umsatz gemacht habe. Weiter sei zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte, wie er selber zugegeben habe, einen gewissen Hang zu aggressivem Verhalten habe, wenn er alkoholisiert sei. Auch spreche die Tatausführung gegen eine Raubabsicht. Wenn es dem Beschuldigten nur darum gegangen wäre, das Opfer auszurauben, hätte er ihm einfach das Portemonnaie entreissen können, es aber zumindest nicht so lange mit Faustschlägen traktieren müssen. Vielmehr deute der rund 30 Sekunden dauernde Angriff darauf hin, dass der Beschuldigte A (nur) geschlagen habe, weil er zornig gewesen sei und sich von ihm provoziert gefühlt habe. Sodann sei zu beachten, dass der Beschuldigte seit sieben, acht Jahren regelmässig in der X Bar verkehrt habe. Deshalb sei es sehr unwahrscheinlich, dass er ausgerechnet in dieser Bar, in welcher er seit langem bekannt sei, einen Raub beabsichtigt habe. Zudem habe der Beschuldigte gewusst, dass er gefilmt werde. All dies deute darauf hin, dass der Beschuldigte aufgrund von tatsächlichen oder vermeintlichen Beleidigungen von A ausgetickt sei, ihn zusammengeschlagen und sich erst dann, als er habe flüchten wollen, dazu entschieden habe, das Portemonnaie zu entwenden. Deshalb werde eine Bestrafung lediglich wegen einfachen Diebstahls beantragt.

cc) Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden. So ist abwegig, dass der Beschuldigte das Serviceportemonnaie möglicherweise erst beim Wegrennen gesehen



habe (so der Verteidiger). Aus der Aufnahme der Videoüberwachung ist klar ersichtlich, dass der Beschuldigte unmittelbar neben A stand, als dieser das Portemonnaie behändigte und öffnete bzw. es vor sich auf der Theke hatte, um offenkundig das Geld für die Bierflasche einzukassieren. Und genau im Moment des Einkassierens durch A hat der Beschuldigte zugeschlagen bzw. seine Attacke begonnen, was entgegen der Auffassung des Verteidigers nicht bloss Zufall war. Nach der Prügelattacke wiederum hatte der Beschuldigte das Portemonnaie sogleich und ohne Zögern ergriffen und mitgenommen. Dass der Beschuldigte exakt in jenem Zeitpunkt den Angriff gegen A begonnen hat, als dieser das Portemonnaie offen vor sich liegen hatte und augenscheinlich auch eine Geldnote in der Hand hielt (vgl. die erwähnte Aufnahme der Videoüberwachung), spricht klarerweise dafür, dass er bereits in diesem Moment den Entschluss zum Diebstahl des Portemonnaies fasste.

dd) Der Beschuldigte stellte in Abrede, wegen des Portemonnaies mit A gestritten zu haben („[...] Ich habe mit ihm nicht wegen einem Portemonnaie gestritten, es war nur, weil er mir kein Wechselgeld gab, um Zigaretten zu kaufen [...]“). Was indessen die Entstehung des Streits angeht, hat der Beschuldigte im Strafverfahren widersprüchlich und unstet ausgesagt. So gab er auch zu Protokoll, A habe ihn geärgert und nicht in der Bar haben wollen. Später führte der Beschuldigte aus, A habe ihn so nervös gemacht, dass es zum Vorfall gekommen sei. A habe zu ihm vier, fünf Mal „go“ gesagt. Es seien noch fünf andere Gäste in der Lokalität gewesen. Dies (sinngemäss gemeint: „go go“) habe er (A) alleine zu ihm (Beschuldigter) gesagt. An anderer Stelle gab der Beschuldigte zu Protokoll, A habe ihn auch provoziert, wobei er sich nicht mehr erinnern könne, „wie das genau passiert“ sei. Dann gab er an, nicht zu wissen, wie das (der Streit) passiert sei. Dieser Streit sei plötzlich geschehen. Sodann brachte der Beschuldigte (erst) anlässlich der Schlusseinvernahme vom 9. Februar 2017 vor, dass A ihn auf Jugoslawisch beschimpft habe. Und an Schranken des Kreisgerichts äusserte der Beschuldigte dann erstmals und wiederholt, A habe ihn mit Fluchen provoziert, indem er über seine Frau und seine Mutter geflucht habe. Er habe ihn (Beschuldigter) die ganze Nacht angeflucht. Dann habe er (Beschuldigter) die Kontrolle verloren. An der Berufungsverhandlung erklärte der Beschuldigte wieder, dass er von A (und den anderen Männern) zum Gehen aufgefordert und beleidigt bzw. beschimpft worden sei.



Diese (wechselnden) Vorbringen des Beschuldigten erweisen sich als unglaubhaft. So hat der Beschuldigte anlässlich der ersten Einvernahme vom 18. November 2016 mit keinem Wort erwähnt, dass ihn A „auch provoziert“ habe, was er dann fünf Tage später bei der Einvernahme vom 23. November 2016 vorbrachte. Dies konnte der Beschuldigte an der Berufungsverhandlung ebenso wenig erklären wie die Tatsachen, dass er bei der Einvernahme vom 9. Februar 2017 plötzlich wusste, von A auf Jugoslawisch beschimpft worden zu sein, und sich vor Kreisgericht gar an die genauen Worte des Privatklägers erinnern haben will. Sodann hat A in der Konfrontationseinvernahme mit dem Beschuldigten in Abrede gestellt, dass er diesen zum Verlassen der Bar aufgefordert bzw. zu ihm „go go“ gesagt habe. Dies erscheint bereits deshalb glaubhaft, weil unbestrittenermassen auch noch andere Gäste in der X Bar waren und diese noch bleiben durften. Auch hätte A dem Beschuldigten kaum noch eine Flasche Bier ausgegeben, wenn er ihm gesagt hätte, er müsse die Bar verlassen (zutreffendes Vorbringen von A). Was schliesslich die vom Beschuldigten behaupteten Beschimpfungen seitens des Privatklägers angeht, fällt auf, dass auf den Videoaufnahmen unmittelbar vor der körperlichen Attacke keinerlei verbale Auseinandersetzung bzw. keinerlei Streit zwischen dem Beschuldigten und A zu beobachten ist. Dies wäre aber zu erwarten gewesen, wenn der Privatkläger den Beschuldigten beschimpft und insbesondere über dessen Frau und Mutter geflucht hätte, hat doch der Beschuldigte selbst vor der Vorinstanz vorgebracht, wenn jemand die Frau, die Mutter, den Vater oder die Familie überhaupt anfluche, könne es in seiner (der türkischen) Kultur sein, dass man die Kontrolle verliere. Die Darstellung des Beschuldigten, wonach er von A vorgängig beschimpft und provoziert worden sei, erweist sich damit als Schutzbehauptung.

ee) Es kommt hinzu, dass der Beschuldigte auch in Bezug auf das Zurücklassen des Portemonnaies widersprüchlich und unglaubhaft ausgesagt hat, wofür vollumfänglich auf die überzeugenden Ausführungen des Kreisgerichts verwiesen werden kann.



ff) Weiter steht zwar ausser Diskussion, dass der Beschuldigte in der fraglichen Nacht Alkohol getrunken hat. Dass er aber an diesem Abend zuvor in Y ab 23 Uhr gleich 20 - 30 Biere und danach in der X Bar weitere Biere getrunken haben soll (so der Beschuldigte), ist auch vor dem Hintergrund, dass auf den Videoaufnahmen zu keinem Zeitpunkt weder eine besondere Alkoholisierung erkennbar noch ein Torkeln des Beschuldigten zu sehen ist, unglaublich. Vielmehr konnte dieser zielgerichtet die Prügelei mit A beginnen und in der Folge ohne Zögern das Serviceportemonnaie ergreifen und dann bei seiner anschliessenden Flucht auch problemlos die Verriegelung der Eingangstür der X Bar öffnen (vgl. die entsprechenden Videoaufnahmen und auch die zutreffenden Ausführungen der Staatsanwaltschaft). Das lässt nicht nur das Vorbringen des Beschuldigten, wonach er infolge des Alkoholkonsums nicht gewusst habe, was er mache, unglaublich erscheinen, sondern führt gegenteils zum Schluss, dass die von ihm in diesem Zusammenhang geltend gemachten Erinnerungslücken ebenfalls Schutzbehauptungen sind. Dies muss umso mehr gelten, als das Verhalten des Beschuldigten rund um die Tat zeigt, dass er sich an die wechselnden Erfordernisse der Situation anpassen und eine Gelegenheit zur Tat konstellieren konnte (vgl. BGE 133 IV 145 E. 3.3 m.w.H.).

gg) Was schliesslich das Vorbringen des Verteidigers betrifft, wonach der Beschuldigte seit Jahren regelmässig in der X Bar verkehrt habe, dort bekannt gewesen sei und überdies von den Überwachungskameras Kenntnis gehabt habe, weshalb eine Raubabsicht sehr unwahrscheinlich gewesen sei, ist zu sagen, dass ihn diese Umstände auch nicht davon abgehalten haben, einen (von ihm anerkannten) Diebstahl zu begehen.

hh) Nach dem Gesagten ist in beweismässiger Hinsicht erstellt, dass der Beschuldigte den Entschluss zur Behändigung des Serviceportemonnaies schon vor Beginn der körperlichen Attacke auf A gefasst hat. Im Übrigen kann auf die überzeugenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden.



d/aa) Vorliegend wird dem Beschuldigten auch eine versuchte schwere Körperverletzung vorgeworfen. Dieser anerkennt zwar, A anlässlich des Vorfalls vom 12. November 2016 eine einfache Körperverletzung zugefügt zu haben. Der Beschuldigte wendet sich aber gegen die vorinstanzliche Verurteilung wegen versuchter schwerer Körperverletzung.

An Schranken des Kreis- und Berufungsgerichts brachte der Verteidiger zusammengefasst vor, dass aufgrund der Aussagen der beiden Beteiligten (Beschuldigte und A) und der Videoaufnahme der Einsatz einer Bierflasche des Beschuldigten gegen das Opfer nicht erstellt sei. Es könne nicht in rechtsgenügender Weise bewiesen werden, dass der Beschuldigte seinen ersten Schlag mit einer (Bier-)Flasche ausgeführt habe. Vielmehr sei zu dessen Gunsten davon auszugehen, dass er seinen ersten Schlag mit der Hand ausgeführt habe. Sodann hätten die Faustschläge, die der Beschuldigte gegenüber A verübt habe, angesichts der tatsächlich festgestellten Verletzungen und des Verhaltens des Opfers unmittelbar nach der Tat tatbestandsmässig nur zu einer einfachen Körperverletzung führen können. Dagegen könne von einer versuchten schweren Körperverletzung ganz klar nicht ausgegangen werden.

bb/aaa) Zunächst stellt sich die Frage, ob der Beschuldigte den ersten Schlag mit einer Bierflasche ausgeführt hat.

bbb) Dazu ist als Erstes festzuhalten, dass der Beschuldigte selbst eingeräumt hat, unmittelbar vor seiner Attacke auf A bei diesem an der Bar eine Flasche Bier bestellt und erhalten zu haben. Er habe ihm (A) dafür Fr. 20.00 gegeben. Dies bestätigte der Privatkläger. Er habe aus einem Frigor eine Flasche Bier genommen und sie auf die Theke gestellt.



ccc) Festzustellen ist sodann, dass der Beschuldigte in der zeitnahen Festnahmeeröffnung vom 18. November 2016 zunächst äusserte, sich nicht erinnern zu können, A die Bierflasche gegen den Kopf geschlagen zu haben, dann aber anlässlich der nächsten Antwort ausdrücklich zu Protokoll gegeben hat, A mit der Bierflasche geschlagen zu haben: „[...] Dann habe ich bemerkt, dass er mich dort nicht wollte. Darum habe ich die Bierflasche gepackt und ihn [A] geschlagen. Es ist schon passiert, aber ich bereue es wirklich“. Es gibt entgegen der Vorbringen der Verteidigung keinen vernünftigen Grund, an dieser klaren Zugabe des Beschuldigten zu zweifeln. Zwar antwortete er auf die gerade anschliessende Frage, ob er A mit der vollen Bierflasche geschlagen habe: „Ganz genau weiss ich es nicht“. Die Frage war genau besehen aber nur, ob er mit der vollen Bierflasche geschlagen habe.

Hinzu kommt, dass der Beschuldigte im Laufe des Strafverfahrens bezüglich der Verwendung der Bierflasche widersprüchlich ausgesagt, seine Aussagen immer mehr abgeschwächt bzw. angegeben hat, sich nicht mehr erinnern zu können, und schliesslich (d.h. vor der Vorinstanz) ausdrücklich bestritten hat, die Bierflasche gegen A geschlagen zu haben (ebenso vor dem Berufungsgericht). Dafür kann im Übrigen auf die Festhaltungen im Entscheid des Kreisgerichts, welches die späteren Ausführungen des Beschuldigten als Schutzbehauptungen wertete, verwiesen werden. Bei diesem Aussageverhalten des Beschuldigten muss angenommen werden, dass er anlässlich der Ersteinvernahme vom 18. November 2016 (der Beschuldigte konnte erst ein paar Tage nach dem Vorfall vom 12. November 2016 als Täter ermittelt werden) – als unmittelbarste Befragung zur Sache – die Wahrheit gesagt hat.

ddd) Der Verteidiger machte im erstinstanzlichen Gerichtsverfahren geltend, dass aus der im Recht liegenden Videoaufnahme „schlicht nicht ersichtlich“ sei, ob der Beschuldigte bei seinem ersten Schlag gegen A eine (Bier-)Flasche in der Hand gehabt habe. Dabei erwähnte der Verteidiger allerdings nicht, dass auf dem Videofilm gleichzeitig mit dem ersten Zuschlagen des Beschuldigten gegen A in Schlagrichtung deutlich ein „Spritzen“ einer Flüssigkeit zu sehen ist. Die Vorinstanz hat zutreffend



festgestellt, dass der Flüssigkeitsstrahl auf Kopfhöhe von A beginnt und weiter rechts hinter dem Tresen verschwindet. Dies ist ein klares Indiz dafür, dass der Beschuldigte für seinen ersten Schlag gegen den Kopf des Privatklägers die von ihm bestellte und erhaltene Bierflasche benutzt hat und deshalb Bier in der Bar verspritzt wurde.

Das auf Kopfhöhe von A beginnende Spritzen der Flüssigkeit quer durch den Raum wiederum – wie es auf der Videoaufnahme zu sehen ist – lässt sich nicht mit dem letzten (und neuen) Vorbringen des Beschuldigten vor dem Kreisgericht in Einklang bringen, wonach er A mit der linken Hand geschlagen, die Bierflasche jedoch in der rechten Hand gehabt und damit (lediglich) auf den Tisch geschlagen habe (ähnlich der Verteidiger vor dem Berufungsgericht). Wenn es sich so verhalten hätte, wäre das Bier allenfalls – beginnend auf der Theke – nach oben gespritzt, was jedoch gemäss dem Videofilm gerade nicht der Fall war. Vor dem Berufungsgericht wurde dem Beschuldigten die fragliche Videoszene vorgespielt. Er konnte dabei in keiner Weise erklären, weshalb Flüssigkeit auf Kopfhöhe durch die Luft geflogen ist, sondern mutmasste bloss, dass der Videofilm nicht gut genug sei oder vielleicht einen technischen Defekt aufweise.

eee) Auch wenn A den Schlag nicht gesehen hat, sprechen entgegen der Ansicht des Verteidigers auch seine Angaben dafür, dass der Beschuldigte beim ersten Zuschlagen die Bierflasche eingesetzt hat. So äusserte er in der ersten Befragung gegenüber der Kantonspolizei, welche noch am 12. November 2016 (Tag des Vorfalls) erfolgte: „Auf einmal spürte ich einen Schlag auf die linke Gesichtshälfte. Dieser wurde mir mit einem Gegenstand zugefügt [keine Hervorhebung im Original]. Mit was kann ich allerdings nicht sagen“. In seiner zweiten Einvernahme führte A aus: „[...] Das Nächste, woran ich mich erinnern kann, ist, dass nachdem ich dem Mann das Heineken hingestellt habe, sofort einen Schlag auf meinem Kopf gespürt habe. Zu diesem Zeitpunkt hatte ich mich schon etwas von dem Mann abgedreht. Ich denke[,] der Gast hat mir das Bier an den Kopf geschlagen. Gesehen habe ich jedoch nichts“. Auch anlässlich der Konfrontationseinvernahme mit dem Beschuldigten vom 23. November 2016 gab A an,



## St.Galler Gerichte

dass der (erste) Schlag „[...] sehr wahrscheinlich mit dieser Flasche Bier [...]“ erfolgt sei. Er fügte aber auch an, dass er – nachdem er mit dem Rücken dem Beschuldigten gegenüber gedreht gewesen sei – nicht habe sehen können, womit der Beschuldigte ihn geschlagen habe.

Die erwähnten Aussagen des Privatklägers sind ohne unnötigen Belastungseifer erfolgt. Seine Angaben erscheinen authentisch und ohne Übertreibungen („Ich denke“, „sehr wahrscheinlich“) und er hat insbesondere auch jeweils offen ausgesagt, nicht gesehen zu haben, womit er geschlagen wurde. Seine Aussagen sind deshalb sehr glaubhaft. Zwar gab er an, (er denke) einen (ersten) Schlag auf die linke Gesichtshälfte gespürt zu haben, während die Videoaufnahmen eher einen Schlag auf die andere Kopfseite vermuten lassen (Vorbringen des Verteidigers). Dazu hat die Vorinstanz richtig bemerkt, dass angesichts der Vielzahl an Schlägen, die A unmittelbar danach offensichtlich hat einstecken müssen (vgl. dazu die Videoaufnahme sowie das Verletzungsbild beim Opfer), eine genaue Zuordnung eines einzelnen Schlages im Nachhinein nicht zu erwarten war.

fff) Gemäss dem Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin des Kantonsspitals St. Gallen vom 26. Januar 2017 entsprechen die Verletzungen im Gesicht des Privatklägers dem Bild einer mehrfachen stumpfen Gewalteinwirkung, wobei sich mehrere Verletzungszentren, nämlich auf der linken Stirnseite, im Bereich der Nasenwurzel / Übergang zur Stirnmitte, am linken Auge sowie im Bereich der rechten Jochbeinregion und am rechten Ohr abgrenzen liessen. Das Verletzungsmuster könne widerspruchsfrei durch mehrere Schläge erklärt werden. Dabei lasse das Verletzungsbild am linken Auge am ehesten an einen heftigen Faustschlag denken. Die halbmondförmige Hautdurchtrennung, die sich etwa auf den unteren Augenhöhlenrand projiziere, könne in Verbindung mit dem sogenannten Monokelhämatom am Auge als Quetsch-Risswunde interpretiert werden. Auch die Weichteilverletzungen auf der rechten Gesichtseite (Wange, Ohr) könnten angesichts ihrer flächenhaften Ausprägung zwanglos durch einen oder mehrere Faustschläge erklärt werden. Bei den



übrigen Weichteilverletzungen (Nasewurzel, linke Stirnseite) kämen Schläge ebenfalls in Betracht. Geformte Verletzungsanteile seien anhand der vorliegenden Fotodokumentation nicht abgrenzbar. Insofern lasse sich ein Schlag mit einem Gegenstand (z.B. Glas, Flasche o.ä.) anhand der Befunde weder be- noch widerlegen.

Das rechtsmedizinische Gutachten erbringt zwar nicht den Nachweis, dass der Beschuldigte seinen ersten Schlag mit einer Bierflasche ausgeübt hat (Vorbringen des Verteidigers vor dem Kreisgericht). Das Gutachten schliesst die Verwendung einer Bierflasche aber auch nicht aus. Vielmehr lässt es diese Möglichkeit offen. Genau davon ist vorliegend angesichts der erwähnten Aussagen von A auch auszugehen.

ggg) Insgesamt ist nach diesen Ausführungen rechtsgenügend erstellt, dass der Beschuldigte bei seinem ersten Schlag gegen A die erwähnte Bierflasche verwendet und sie ihm gegen den Kopf geschlagen hat. Dieses Zuschlagen mit der Bierflasche wurde offensichtlich mit einiger Wucht ausgeübt (vgl. die Videoaufnahme und im Übrigen die überzeugenden Ausführungen der Vorinstanz).

cc) Was sodann die Hand- und Faustschläge des Beschuldigten betrifft, so muss angesichts der Aufnahme der Videoüberwachung und des Verletzungsbildes im Kopfbereich bei A sowie dessen eigenen Aussagen („[...] da schlug mir der Gast mehrfach mit der Faust ins Gesicht“) davon ausgegangen werden, dass der Beschuldigte auch abgesehen vom Schlag mit der Bierflasche in heftiger Weise gegen den Privatkläger tätlich geworden ist. Der Beschuldigte selbst sagte aus, dass er A mit den Fäusten auf die Schulter und den Kopf geschlagen habe („Schulter, Kopf. Ein-zwei Schläge auf den Kopf. An den Rest kann ich mich nicht mehr erinnern“). A befand sich während der insgesamt 32 Sekunden andauernden, ununterbrochenen Attacke zweimal unter dem Beschuldigten auf dem Boden (man beachte die zeitweise in der Luft baumelnden Beine des Opfers; vgl. die erwähnte Videoaufnahme). Während dieser Zeit schlug der Beschuldigte unkontrolliert und – wie sich nicht zuletzt aus dem



Verletzungsbild ergibt – insbesondere auch gegen den Kopf bzw. das Gesicht von A ein. Der Beschuldigte hat dies an Schranken des Berufungsgerichts zugegeben und auch der Verteidiger brachte vor, dass der Beschuldigte das Opfer auch im Gesicht getroffen und es unkontrolliert geschlagen habe. Im Übrigen kann dafür auf die zutreffenden Erwägungen des Kreisgerichts verwiesen werden.

Damit ist auch erstellt, dass der Beschuldigte während mehr als einer halben Minute ununterbrochen, heftig und unkontrolliert mit Fäusten namentlich auf den Kopf bzw. das Gesicht von A eingeschlagen hat.

3. a) Wie erwähnt steht unzweifelhaft fest, dass der Beschuldigte den Entschluss zur Behändigung des Serviceportemonnaies schon vor Beginn der körperlichen Attacke auf A gefasst hat. Er hat somit A mit dem Willen verprügelt, sich das Portemonnaie bzw. das darin befindliche Bargeld anzueignen und sich entsprechend zu bereichern. Die gegenüber A verübte Gewalt, die als erheblich zu qualifizieren ist und die erforderliche Intensität im Sinn von Art. 140 Ziff. 1 StGB aufwies, zielte deshalb auf die Begehung des (vollendeten) Diebstahls. In rechtlicher Hinsicht hat der Beschuldigte damit und mangels Rechtfertigungs- und Schuldausschliessungsgründen den objektiven und subjektiven Tatbestand des Raubes gemäss Art. 140 Ziff. 1 StGB erfüllt.

b/aa) Weiter fragt sich, ob der Beschuldigte eine versuchte schwere Körperverletzung begangen hat. Dafür ist zunächst auf die Verletzungen einzugehen, die A erlitten hat. Bei ihm wurden eine kleine, blutende Verletzung an der Nasenwurzel bzw. am Übergang auf die Stirn, eine Quetsch-Riss-Verletzung im Bereich der linken Stirnseite, eine halbmondförmige, mit spitz zulaufenden Enden geformte Verletzung am Unterrand des linken Auges, ein zugeschwollenes, deutlich blau-livide verfärbtes linkes Auge, reichlich dunkelrot-bläulich-livide Verfärbungen der Haut in der Wangenregion der linken Gesichtshälfte und Blutantragungen über die gesamte Gesichtshälfte festgestellt. Auch zeigten sich an der rechten Gesichtshälfte die Region über dem



Jochbogen etwas geschwollen wie auch beginnend bläulich verfärbt und der Oberrand und die Fläche der rechten Ohrmuschel geschwollen. Sodann wies die rechte Halsseite, mit Übergang auf die Nackenregion, teilweise schmierig-blutige Antragungen, teilweise auch dunkelrot-bläulich-livide verfärbte Hautzonen auf. Das Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin hält weiter fest, dass die geschilderten Verletzungen im Normalfall folgenlos abheilen würden. Eine leichte Narbenbildung im Nahtbereich sei dabei jedoch nicht auszuschliessen.

Diese Verletzungen sind nicht mehr als blosser Tötlichkeit im Sinne von Art. 126 StGB, sondern als einfache Körperverletzungen gemäss Art. 123 StGB zu qualifizieren. Umgekehrt ist der für eine schwere Körperverletzung notwendige Erfolg nach Art. 122 Abs. 1 – 3 StGB nicht eingetreten (so bereits zutreffend die Vorinstanz). A hat somit beim Vorfall vom 12. November 2016 „lediglich“ eine einfache Körperverletzung erlitten. Der Beschuldigte hat daher nicht alle objektiven Tatbestandsmerkmale der schweren Körperverletzung verwirklicht.

bb) Damit ist nachfolgend das Vorliegen eines vollendeten Versuches der schweren Körperverletzung zu prüfen. Ein solcher ist gegeben, wenn in subjektiver Hinsicht von mindestens der Inkaufnahme einer schweren Körperverletzung seitens des Beschuldigten auszugehen ist.

Was das Wissen um die reale Möglichkeit der Tatbestandsverwirklichung betrifft, so darf als allgemein bekannt vorausgesetzt werden, dass Gewalteinwirkungen gerade gegen den besonders empfindlichen Kopfbereich eines Menschen zu schwerwiegenden Beeinträchtigungen der körperlichen Integrität führen können (wie Frakturen, Gehirnerschütterung, Bewusstseinsverlust oder Koma, Hirnblutungen usw.; vgl. BGE 136 IV 49 E. 4.2; BGer 6B\_758/2010 E. 4.3.2; vgl. auch 6B\_388/2012 E. 2.4.1 f.; 6B\_802/2013 E. 2.3.3 f.; 6B\_181/2015 E. 2.3; 6B\_161/2011). Die bundesgerichtliche Rechtsprechung zeigt, dass die rechtliche Qualifikation von Körperverletzungen etwa



als Folge von Faustschlägen von den konkreten Tatumständen abhängt. Massgeblich sind insbesondere die Heftigkeit des Faustschlags und die Verfassung des Opfers (vgl. BGer 6B\_388/2012 E. 2.4.1 f.; 6B\_388/2012 E. 2.1.1 und E. 2.4; vgl. auch 6B\_802/2013 E. 2.3.3 [Schlag mit dem Ellbogen/Arm gegen das Gesicht]).

cc) Vorliegend ist der Vorinstanz zuzustimmen, die in Bezug auf den Schlag mit der Bierflasche und die nachfolgende Prügelattacke erwogen hat, dass das Vorgehen des Beschuldigten gegen A geeignet gewesen war, auch eine schwere Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB zu verursachen, der Beschuldigte nicht lediglich auf eine einfache Körperverletzung vertrauen konnte, sondern dass er gegenteils den Eintritt einer schweren Körperverletzung in Kauf genommen hat. Denn es steht fest, dass der Beschuldigte nicht nur eine Bier-/Glasflasche mit einiger Wucht gegen den Kopf bzw. ins Gesicht von A geschlagen, sondern in der Folge während rund einer halben Minute ununterbrochen, heftig und unkontrolliert mit Händen und Fäusten namentlich auf den Kopfbereich des Opfers eingeschlagen hat. Dieses Vorgehen barg im konkreten Fall die nahe Möglichkeit in sich, den deutlich älteren und körperlich offensichtlich unterlegenen A schwer zu verletzen, zumal bei einem überraschenden Schlag mit einer Bierflasche gegen den empfindlichen Kopfbereich und einem länger andauernden Einschlagen auf ein sich am Boden befindliches, körperlich unterlegenes Opfer die (Verletzungs-)Folgen offenkundig nicht kontrollierbar sind. Der Beschuldigte hat deshalb zumindest in Kauf genommen, A schwer zu verletzen. Im Übrigen kann für die Inkaufnahme einer schweren Körperverletzung durch den Beschuldigten auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden.

c) Wie erwähnt hat der Beschuldigte mit seinem Verhalten objektiv und subjektiv den Grundtatbestand des Raubes gemäss Art. 140 Ziff. 1 StGB erfüllt. Mit seinem Vorgehen hat er darüber hinaus auch den Eintritt einer schweren Körperverletzung in Kauf genommen und somit die Schwelle zum qualifizierten Tatbestand gemäss Art. 140 Ziff. 4 StGB überschritten. Wohl ist nach dem Gesagten der Erfolg in Form einer schweren Körperverletzung nicht eingetreten, weshalb – wie die Vorinstanz an sich zu Recht



festgehalten hat – „nicht alle Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind“. Fehl geht die Vorinstanz indessen, wenn sie Art. 140 Ziff. 4 StGB in dieser Konstellation als „nicht anwendbar“ betrachtet. Vielmehr ist der Beschuldigte bei dieser Sachlage in Einklang mit der erwähnten bundesgerichtlichen Rechtsprechung wegen *versuchten* qualifizierten Raubes gemäss Art. 140 Ziff. 4 i.V.m. Art. 22 StGB zu verurteilen (vgl. allerdings sogleich E. III./3d/aa nachstehend). Damit ist zugleich gesagt, dass für die Annahme einer echten Konkurrenz zum Tatbestand der (versuchten) schweren Körperverletzung gemäss Art. 122 StGB kein Raum bleibt (vgl. auch BSK StGB-Niggli/Riedo, Art. 140 N 160 mit Hinweisen). Der diesbezügliche Schuldspruch der Vorinstanz ist deshalb aufzuheben.

d/aa) Gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO darf das Berufungsgericht einen Entscheid nicht zum Nachteil der beschuldigten oder verurteilten Person abändern, wenn das Rechtsmittel nur zu deren Gunsten ergriffen worden ist. Eine Verletzung des Verschlechterungsverbots (Verbot der *reformatio in peius*) liegt entsprechend dem gesetzgeberischen Willen nicht nur bei einer Verschärfung der Sanktion, sondern auch bei einer härteren rechtlichen Qualifikation der Tat vor. Dies ist der Fall, wenn der neue Straftatbestand eine höhere Strafdrohung vorsieht, d.h. einen höheren oberen Strafraumen oder eine (höhere) Mindeststrafe, sowie bei zusätzlichen Schuldsprüchen (BGE 139 IV 282 E. 2.5).

Vorliegend hat nur der Beschuldigte Berufung gegen den vorinstanzlichen Entscheid erhoben. Mangels (Anschluss-)Berufung der Staatsanwaltschaft scheidet deshalb angesichts der im Vergleich zum Grundtatbestand von Art. 140 Ziff. 1 StGB höheren Mindeststrafe ein Schuldspruch wegen *versuchten* qualifizierten Raubes gemäss Art. 140 Ziff. 4 StGB aus. Entsprechend hat es aufgrund des Verschlechterungsverbotes beim vorinstanzlichen Schuldspruch wegen Raubes gemäss Art. 140 Ziff. 1 StGB, welcher zu bestätigen ist, sein Bewenden.



bb) Abschliessend ist darauf hinzuweisen, dass für die Frage, ob eine unzulässige *reformatio in peius* vorliegt, das Dispositiv massgebend ist (BGer 6B\_199/2011 E. 8.3.2). Dem Berufungsgericht ist es deshalb nicht untersagt, sich in seinen *Erwägungen* zur rechtlichen Qualifikation zu äussern (vgl. oben E. III./3c), wenn das erstinstanzliche Gericht von einer abweichenden Sachverhaltswürdigung oder falschen rechtlichen Überlegungen ausging. Entscheidend ist, dass sich dies im Dispositiv nicht in einem schärferen Schuldspruch niederschlägt und auch nicht zu einer härteren Strafe führt, wenn ausschliesslich die beschuldigte oder verurteilte Person ein Rechtsmittel ergriff (vgl. zum Ganzen BGE 139 IV 282 E. 2.6). Es bleibt deshalb zulässig, den qualifizierenden Merkmalen bei der Strafzumessung Rechnung zu tragen, solange die vorinstanzlich festgelegte Strafe nicht erhöht wird und sich diese im Strafraumen des nicht qualifizierten Grunddelikts bewegt (vgl. hierzu auch BGer 6B\_1359/2016 E. 2.5).