

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB130069-O/U/eh

Mitwirkend: der Obergerichter lic.iur. P. Marti, Präsident, die Ersatzobergerichter lic.iur. E. Leuenberger und lic.iur. B. Amacker sowie die Gerichtsschreiberin lic.iur. A. Truninger

Urteil vom 13. Juni 2013

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

verteidigt durch Fürsprecher B. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,

vertreten durch Leitende Staatsanwältin Dr. U. Frauenfelder Nohl,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend

mehrfache einfache Körperverletzung

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 7. Abteilung -
Einzelgericht, vom 21. November 2012 (GG120182)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 30. Juli 2012 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 42).

Urteil und Verfügung der Vorinstanz:

(Urk. 63 S. 33 ff.)

"Es wird verfügt:

1. Der folgende Beweisantrag wird abgelehnt:

Es sei die Polizei damit zu beauftragen, vor Ort im Restaurant C.____, Ecke ...strasse / ...strasse im Rahmen einer Haussuchung die aktuell dort verwendeten Küchenmesser zu eruieren und fotografisch festzuhalten.

2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig der mehrfachen einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 2 Abs. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 6 Monaten Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 31 Tage durch Haft erstanden sind.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Das sichergestellte Rüstmesser Marke "Victorinox" (Sachkaution Nr. ...) wird eingezogen und der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.
5. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger 1 D.____ eine Prozessentschädigung für das vorliegende Verfahren (anwaltliche Vertretung) in der Höhe von Fr. 3'100.- zu bezahlen.
6. Das Genugtuungsbegehren des Privatklägers 1 D.____ wird abgewiesen.
7. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:

- Fr. 3'000.- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 785.- ; Auslagen Vorverfahren
Fr. 3'920.15 ; amtliche Verteidigung Untersuchung (RA X._____)
Fr. 1'200.-, Gebühr für die Führung der Strafuntersuchung

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

8. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
9. ... (Mitteilung)
10. ... (Rechtsmittel)."

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 86 S. 2)

1. Herr A.____ sei frei zu sprechen von der Anschuldigung der angeblichen einfachen Körperverletzung;
2. Herrn A.____ sei eine Entschädigung im Betrag von Fr. 4'100.-- brutto, zuzüglich Zins (Schaden) und von Fr. 4'650.-- Genugtuung, zuzüglich Zins von 5% seit 5.10.2010 (Festnahmetag) für die ungerechtfertigt erstandene Haft zuzusprechen.
3. Soweit das die abgewiesene Genugtuung betrifft, sei auf die Entschädigungsforderung der Privatklägerschaft nicht einzutreten bzw. diese seien abzuweisen.
4. Die Verfahrenskosten seien gesamthaft auf die Staatskasse zu nehmen. Die angefallenen Anwaltskosten für die erstinstanzliche Verhandlung seien ebenfalls auf die Staatskasse zu nehmen und Fr. 4'231.50 (ab Anwaltswechsel) seien Herrn A.____ zu entschädigen. Für die Anwaltskosten der zweiten Instanz sei eine Entschädigung von 9,5 h à Fr. 250.00

(Fr. 2'375.00), zuzüglich Fr. 32.70 Auslagen und Fr. 192.61 Mehrwertsteuer total Fr. 2'407.70 gemäss Honorarrechnung auszurichten.

- 4a) Betreffend der Kosten, die durch den vormaligen amtlichen Vertreter entstanden sind, wären diese eventualiter auch im Falle des Schuldspruches auf die Staatskasse zu nehmen.
5. Eventualiter sei das vorliegende Verfahren zur Durchführung des Ausstandsverfahrens auszusetzen.
- b) Der Staatsanwaltschaft:
(schriftlich)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

- c) Des Vertreters des Privatklägers 1, D. _____:
(Prot. II S. 12; sinngemäss)
1. Es sei das erstinstanzliche Urteil zu bestätigen.
2. Bezüglich der anwaltlichen Kosten des Privatklägers 1 sei der Beschuldigte zu verpflichten, dem Privatkläger für das Berufungsverfahren eine Entschädigung von Fr. 1'000.-- zu leisten.

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Verfahrensgang

1.1. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 26. September 2011 wurde der Beschuldigte der mehrfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 StGB schuldig gesprochen und mit einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten bestraft, wovon 30 Tage durch Haft erstanden sind. Der Vollzug dieser Strafe wurde unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren aufgeschoben (Urk. 14).

1.2. Dagegen liessen sowohl der Beschuldigte als auch der Privatkläger 1 rechtzeitig Einsprache erheben (Urk. 15, 16).

1.3. Mit Verfügung vom 3. November 2011 überwies die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl den Strafbefehl an das Einzelgericht am Bezirksgericht Zürich (Urk. 18), welches mit Verfügung vom 30. Januar 2012 die Akten zur Ergänzung der Untersuchung an die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl zurückwies (Urk. 20).

1.4. Am 5. April 2012 erhob die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl Anklage und beantragte unter anderem die Bestrafung des Beschuldigten wegen mehrfacher einfacher Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 2 Abs. 1 StGB und die Bestrafung mit einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten (Urk. 27). Mit Verfügung vom 30. April 2012 wurde zur Hauptverhandlung auf den 21. Juni 2012 vorgeladen (Urk. 29). So weit kam es jedoch nicht, da die Ladungen am 20. Juni 2012 abgenommen wurden (Urk. 37). Tags darauf wurde das Verfahren sistiert und die Anklage zur Präzisierung an die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl zurückgewiesen (Urk. 38).

1.5. Mit Eingabe vom 24. Juli 2012 liess der Beschuldigte einen Beweisantrag stellen, nämlich die Durchführung einer Hausdurchsuchung am Tatort und die Inventarisierung und Fotografie der dortigen Küchenmesser (Urk. 39/4). Mit Entscheid vom 27. Juli 2012 der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl wurde der Antrag abgelehnt (Urk. 39/5).

1.6. Am 30. Juli 2012 wurde erneut Anklage erhoben und unter anderem die Bestrafung des Beschuldigten wegen mehrfacher einfacher Körperverletzung mit einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten beantragt (Urk. 42).

1.7. Am 21. November 2012 schliesslich wurde die Hauptverhandlung durchgeführt und der Beschuldigte anklagegemäss schuldig gesprochen (Urk. 54). Mit Eingabe vom 3. Dezember 2012 liess der Beschuldigte dagegen Berufung anmelden (Urk. 59). Mit Eingabe vom 6. März 2013 liess er die Berufungserklärung einreichen (Urk. 65) und ebenfalls mit Eingabe vom 6. März 2013 die Ergänzung dazu (Urk. 74). Mit Präsidialverfügung vom 26. März 2013 wurde dem Privat-

kläger D._____ sowie der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl Frist angesetzt, um zu erklären, ob Anschlussberufung erhoben oder begründet ein Nichteintreten auf die Berufung beantragt werde (Urk. 76). Die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl verzichtete auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 78). Der Privatkläger D._____ liess sich innert Frist nicht vernehmen.

2. Umfang der Berufung

2.1. Mit Präsidialverfügung vom 8. März 2013 wurde dem Beschuldigten Frist angesetzt, um seine Berufungserklärung zu verdeutlichen und insbesondere anzugeben, wie das Dispositiv des zu fällenden Urteils lauten soll, wobei für den Säumnisfall angedroht wurde, dass das Urteil mit entsprechender Kostenfolge als ganzes angefochten gelte (Urk. 67).

2.2. In seiner Stellungnahme vom 6. März 2013 - wobei das Datum aufgrund der zeitlichen Abläufe nicht zutreffen kann - reichte der Verteidiger eine leicht präzierte Berufungserklärung ein, unterliess es aber erneut darzulegen, wie das Dispositiv des zu fällenden Berufungsantrages lauten sollte (Urk. 74).

2.3. Nachdem der Verteidiger anlässlich der Berufungsverhandlung aber erklärte, dass Dispositiv-Ziff. 4 (Einziehung und Vernichtung des Rüstmessers), Dispositiv-Ziff. 6 (Abweisung der Genugtuungsforderung des Privatklägers 1) und Dispositiv-Ziff. 7 (Kostenfestsetzung) nicht angefochten seien (Prot. II S. 7f.), ist vom Eintritt der Rechtskraft dieser Anordnungen vorab Vormerk zu nehmen.

3. Prozessuales

3.1. Beweiserhebung/Antrag auf Durchführung einer Hausdurchsuchung

Der Verteidiger erklärte anlässlich der Berufungsverhandlung, dass er an seinen vor Vorinstanz gestellten Beweisanträgen festhalte (vgl. Prot. II S. 9 und Urk. 86 S. 4). Hinzuweisen ist, dass gemäss Art. 399 Abs. 3 lit. c StPO die Beweisanträge grundsätzlich mit der Berufungserklärung einzureichen sind, was die Verteidigung vorliegend nicht tat. Nachdem aber nicht ausgeschlossen ist, dass gestützt auf den Verlauf des weiteren Berufungsverfahrens später noch Beweisanträge

gestellt werden können (Schmid, StPO Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2009, Art. 399 N 13), ist auf die Beweisanträge der Verteidigung anlässlich der Berufungsverhandlung bzw. den Verweis auf die Beweisanträge vor Vorinstanz einzugehen. Grundsätzlich beruht das Rechtsmittelverfahren aber auf den Beweisen, die im Vorverfahren und im erstinstanzlichen Hauptverfahren erhoben worden sind (Art. 389 Abs. 1 StPO). Vor Vorinstanz beantragte der Beschuldigte eine "Hausdurchsuchung" (tatsächlich handelt es sich beim Beantragten um einen Augenschein i.S.v. Art. 193 StPO) im Restaurant C._____ und Inventarisierung und Fotografie der dort angetroffenen Küchenmesser (Urk. 39/4). Seinen Antrag begründete er sinngemäss damit, dass, falls anlässlich des Augenscheins Messer in der Art der Tatwaffe gefunden würden, anzunehmen sei, dass der Beschuldigte das Messer am Tatort behändigt und nicht mit sich mitgeführt habe (Urk. 39/4). Dies würde der Behauptung von D._____ widersprechen, wonach es am Tatort nur grosse Messer mit über 25 cm langen Klingen gehabt habe (Urk. 4/5 S. 8). Wie schon die Vorinstanz zutreffend ausführte (Urk. 63 S. 9) wird über Tatsachen, die unerheblich, offenkundig, der Strafbehörde bekannt oder bereits rechtsgenügend erwiesen sind, nicht Beweis geführt (Art. 139 Abs. 2 StPO). Die Ergebnisse eines Augenscheins am Tatort mit Fokus auf die damals dort verwendeten Messer zum heutigen Zeitpunkt ist unerheblich und von vornherein nicht geeignet, um für die Urteilsfindung relevante Erkenntnisse zu gewinnen. Die heute dort verwendeten Messer lassen keinerlei Rückschlüsse zu, welche auch nur ansatzweise zur Klärung des noch offenen Sachverhaltes geeignet wären, wie auch immer dieser ausfallen würde: Würden zum jetzigen Zeitpunkt keine kleinen Messer angetroffen, so ist nicht auszuschliessen, dass zum Tatzeitpunkt eben doch welche dort waren, würden zum heutigen Zeitpunkt kleine Messer angetroffen werden, liesse sich nicht daraus schliessen, dass zum Tatzeitpunkt keine dort waren.

Soweit die Untersuchungsführung durch den Beschuldigten generell gerügt wird (Urk. 53 S. 3), ist nicht weiter darauf einzugehen. Bei der vorgebrachten Kritik, wonach die Vorwürfe nicht effektiv abgeklärt worden seien, die Staatsanwaltschaft keine Anstrengungen unternommen habe und einen offensichtlich untauglichen Weg gegangen sei, handelt es sich um unsubstantiierte und pauschale Vorwürfe,

welche jeglicher Grundlage entbehren und die, wie die Vorinstanz zu recht festgehalten hat (Urk. 63 S. 9), haltlos sind. So erstaunt es auch nicht weiter, dass der Beschuldigte denn - mit Ausnahme des beantragten Augenscheins - nicht darzulegen vermag, welche Untersuchungshandlungen und welche zusätzlichen Anstrengungen noch hätten vorgenommen werden müssen. Er rügte zwar anlässlich seines Schlusswortes an der Berufungsverhandlung, dass nicht untersucht worden sei, ob er damals die Polizisten im Streifenwagen tatsächlich angesprochen habe und ob er die Tasche, die er vor fünf bis sechs Monaten gefunden habe, wieder zurückgegeben habe (Prot. II S. 15). Inwiefern diese Kritik aber die objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale des in Frage stehenden Delikts betrifft, ist nicht ersichtlich.

3.2. Verletzung des Anklageprinzips

Betreffend weiterer prozessualer Einwände hat die Verteidigung hauptsächlich auf ihre Ausführungen vor Vorinstanz verwiesen und diese nur vereinzelt erneut vorgebracht (Urk. 86 S. 4). Der Vollständigkeit halber ist in der Folge auch auf die vor Vorinstanz vorgebrachten Einwände einzugehen.

Bezüglich Verletzung des Anklageprinzips hat sich die Vorinstanz umfassend und zutreffend geäußert und es kann vollumfänglich auf die entsprechenden Ausführungen verwiesen werden. Die dem Beschuldigten zur Last gelegten Handlungen sind ausführlich und klar umschrieben und es war ihm im Rahmen der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens (Urk. 22, 49) ohne weiteres möglich, dazu Stellung zu nehmen. Die gerügte Weglassung der angeblichen Notwehrsituation (Urk. 48) erweist sich als unbegründet. Wie die Vorinstanz ausführlich dargelegt hat, ist es nicht Aufgabe der Anklage, denkbare Entlastungsszenarien oder "Vorgeschichten" aufzuführen (Urk. 63 S. 7). Somit stösst auch diese Kritik ins Leere.

3.3. Vorbefassung

Dasselbe gilt auch für den Vorwurf, wonach die erstinstanzliche Gerichtsbesetzung den Anforderungen von Art. 6 EMRK nicht genügt habe, indem derselbe Richter die Anklageprüfung vorgenommen und alsdann auch in der

Hauptsache entschieden habe, weshalb sich die Frage der Vorbefassung stelle (Urk. 48, Prot. I S. 12 und Urk. 86 S. 11).

Die Verpflichtung, das Verfahren in den vom Gesetz vorgesehenen Formen durchzuführen, umfasst nicht nur die Bindung an die einfachgesetzlichen Normen der StPO, sondern umfasst auch die Verpflichtung, den Anforderungen gerecht zu werden, die sich aus dem Verfassungsrecht ergeben. Gleiches gilt für die Normen des Völkerrechts, welche für die Schweiz verbindlich sind (Wohlers, in: Donatsch/ Hansjakob/ Lieber, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2010, Art. 2 N 10). Dazu zählt die EMRK, welche in der Schweiz unmittelbar anwendbar ist (Schmid, Handbuch des Schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/ St. Gallen 2009, N 42).

Nach Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK hat jede Person Anspruch darauf, dass ihre Sache von einem unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Richter ohne Einwirken sachfremder Umstände entschieden wird.

Die Garantie des verfassungsmässigen Richters wird verletzt, wenn bei objektiver Betrachtung Umstände vorliegen, die den Anschein der Befangenheit oder die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen. Solche Umstände können in einem bestimmten Verhalten des betreffenden Richters oder in gewissen äusseren Gegebenheiten funktioneller und organisatorischer Natur begründet sein. Eine Besorgnis der Voreingenommenheit und damit Misstrauen in die Unabhängigkeit des Gerichts kann bei den Parteien insbesondere entstehen, wenn ein Richter bereits in einem anderen, die gleiche Strafsache betreffenden Verfahren tätig war. Ein solcher Richter hat in Anwendung von Art. 56 lit. b StPO in den Ausstand zu treten (Urteil des Bundesgerichts 6B_26/2013 vom 14. März 2013).

Indessen ist nicht jedes Mitglied einer Strafbehörde, das sich bereits früher mit der gleichen Sache befasst hat, ohne weiteres vorbefasst. So sind gemäss Lehre und neuerer Rechtsprechung diverse Kombinationen als nicht per se ausschliessende Vorbefassung qualifiziert worden, so insbesondere Sachrichter und Richter, welcher die Vorprüfung der Anklage nach Art. 329 StPO vornahm (Schmid, Handbuch des Schweizerischen Strafprozessrechts, a.a.O, N 516 mit Verweisen).

Wohl gibt es hierzu abweichende Lehrmeinungen, so etwa Yvona Griesser in Donatsch/Hansjakob/Lieber, a.a.O., Art. 329 N 12. Sie übersieht aber, dass das separate Zwischenverfahren über die Anklagezulassung weggefallen ist und die Verfahrensleitung im Rahmen von Art. 329 StPO keinen entsprechenden Entscheid fällt, ausser das Verfahren werde sistiert oder eingestellt. Mit der Erfüllung der in dieser Bestimmung umschriebenen Obliegenheiten allein legt sich die Verfahrensleitung nicht in einem Mass fest, dass sie nicht mehr als unvoreingenommen gelten könnte und das Verfahren nicht mehr als offen erschiene. Das gilt auch für die Abweisung von Beweisanträgen der Verteidigung, zumal abgelehnte Beweisanträge an der Hauptverhandlung erneut gestellt werden können (Art. 331 Abs. 3 StPO; Bundesgerichtsurteil 1B_703/2011 vom 3. Februar 2012).

Weitere Umstände, welche den Vorderrichter als befangen erscheinen lassen könnten, hat der Beschwerdeführer nicht vorgebracht. Eine Verletzung der konventions- und verfassungsmässigen Garantien ist daher nicht ersichtlich.

3.4. Verfahrensvereinigung

Der Beschuldigte lässt geltend machen, dass bezüglich der Privatklägerschaft ein paralleles Verfahren betreffend Körperverletzung und Angriff hängig sei (Urk. 53 S. 3). Die Verfahren von mehreren Beteiligten als Mittätern seien allgemein und gerade in diesem Fall gemeinsam zu führen, da die Gefahr von sich widersprechenden Entscheidungen und der Verletzung von Verfahrensrechten bestehe, dies auch insbesondere vor dem Hintergrund des abgeänderten Sachverhalts (Urk. 53 S. 4). Der zur Begründung angeführte Art. 29 StPO besagt freilich etwas anderes und er gebietet vorliegend gerade keine Verfahrensvereinigung: Straftaten werden gemeinsam verfolgt und beurteilt, wenn eine beschuldigte Person mehrere Straftaten verübt hat oder Mittäterschaft oder Teilnahme vorliegt. Soweit bekannt, treffen diese Voraussetzungen vorliegend nicht zu. Gründe, welche eine Vereinigung gestützt auf Art. 30 StPO geboten erscheinen lassen, wurden weder geltend gemacht noch sind solche ersichtlich. Das Verfahren ist somit fortzuführen.

3.5. Rechtliches Gehör/Anklage

Schliesslich lässt der Beschuldigte geltend machen, dass er "fraglos" zur neuen Anklage nochmals hätte durch die Staatsanwaltschaft befragt werden und ihm zur Stellungnahme hätte Gelegenheit gewährt werden müssen (Urk. 53 S. 4). Anlässlich der Berufungsverhandlung rügte er, dass die Vorinstanz den Beschuldigten nochmals umfassend, intensiv und zeitlich lange befragt habe und demnach Beweise erhoben habe, obwohl die Staatsanwaltschaft nicht anwesend gewesen sei. In diesem Zusammenhang verwies er auf den Entscheid des EGMR vom 18. Mai 2010 Nr. 6496201 Oserov [*recte*: Ozerov] vs. Russland (Urk. 86 S. 11). In jenem Entscheid war für den EGMR von erheblicher Relevanz, dass das russische erstinstanzliche Gericht jeweils in Abwesenheit der Anklagebehörde Beweise abgenommen (u.a. Zeugen befragt) hatte, was die Vorinstanz im vorliegenden Fall aber nicht getan hat. Die Vorinstanz hat lediglich eine Befragung des Beschuldigten, wie sie in der Strafprozessordnung vorgesehen ist (Art. 341 Abs. 3 StPO), durchgeführt. Aus der schweizerischen Gesetzgebung lässt sich keine von der Verteidigung geltend gemachten Pflicht, wonach der Beschuldigte zur neuen Anklage nochmals durch die Staatsanwaltschaft zu befragen sei, ableiten. Die Staatsanwaltschaft hat den Parteien lediglich den bevorstehenden Abschluss und ob sie Anklage erheben oder das Verfahren einstellen will, anzukündigen (Art. 318 StPO). Sodann sieht Art. 327 StPO lediglich die Übermittlung der Anklage unter anderem auch an den Beschuldigten vor, eine Vorlage zur Stellungnahme ist nicht vorgesehen. Somit zielt auch diese Rüge ins Leere.

II. Sachverhalt

1. Zusammenfassung

Auf die vorinstanzliche Darstellung des Anklagesachverhalts kann vorab verwiesen werden (Urk. 63 S. 2), sie entspricht der Schilderung in der Anklage (Urk. 42 S. 2) und braucht an dieser Stelle nicht wiederholt zu werden.

2. Standpunkt des Beschuldigten

Der Beschuldigte anerkennt den äusseren Ablauf der in der Anklage umschriebenen Geschehnisse, macht aber geltend, in Notwehr gehandelt zu haben (Urk. 22 S. 8 f., Urk. 49 S. 2 und Urk. 85 S. 11).

3. Beweismittel

3.1. Übersicht

Neben den Aussagen des Beschuldigten (Urk. 4/3, 4/4, 4/6, 4/9, 22, 49) und der als Zeugen befragten D._____ (Urk. 4/1, 4/5), E._____ (Urk. 4/2, 4/7) und F._____ (Urk. 4/8) liegen umfangreiche Fotodokumentationen (Urk. 5), Spurenberichte und -auswertungen (Urk. 6) sowie ein ärztlicher Kurzbericht vor (Urk. 8/6).

3.2. Grundsätze für die Beweiswürdigung

Diese hat die Vorinstanz ausführlich und zutreffend dargestellt, weshalb Zwecks Vermeidung von Wiederholungen ohne weiteres darauf verwiesen werden kann (Urk. 63 S. 13 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

3.3. Würdigung der einzelnen Beweismittel

3.3.1. Aussagen des Beschuldigten

Bei der Würdigung der Aussagen des Beschuldigten ist vorweg festzuhalten, dass keine Hinweise bestehen, welche an seiner allgemeinen Glaubwürdigkeit zweifeln lassen. Es ist jedoch zu beachten, dass er aufgrund seiner Stellung im Verfahren ein legitimes Interesse daran haben dürfte, die Geschehnisse in einem für ihn günstigen Licht erscheinen zu lassen.

Was die Würdigung im Einzelnen anbelangt, so kann auch dazu - um unnötige Wiederholungen zu vermeiden - auf die ausführliche, sorgfältige und überzeugende Würdigung der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 63 S. 19 - 21; Art. 82 Abs. 4 StPO).

Ergänzend dazu kann festgehalten werden, dass die Schilderung des Ablaufs der Geschehnisse durch den Beschuldigten insgesamt wenig glaubhaft wirkt.

Bereits anlässlich der ersten Befragung durch die Polizei fällt seine Schilderung durch ausserordentliche Detailarmut auf, insbesondere was die angebliche Vorgeschichte anbelangt. So schilderte er in wenigen Sätzen, dass er von D._____ am Arm gepackt worden sei und sich einige mollige Frauen und Männer dazu gesellt haben sollen und er dann nicht mehr wisse, was geschehen sei. Er sei getreten und geschlagen worden und sei dann auf dem Boden gelegen (Urk. 4/3 S. 2). Diese Schilderung spricht nicht für selbst Erlebtes. So widerspricht er sich bereits in diesen wenigen Sätzen, indem er einerseits sagt, dass er nicht mehr wisse, was geschehen sei, um sogleich auszuführen, dass er getreten und geschlagen worden sei. Völlig atypisch für die Schilderung einer solchen Begebenheit ist auch das Auslassen der Abläufe unmittelbar vor der Rangelei, etwa von welcher Seite her die Angreifer gekommen sind, was sie zu ihm gesagt haben oder wie es zu diesen ersten Handgreiflichkeiten kam. Und obwohl es in der Natur der Sache liegt, dass bei den eigentlichen Handgreiflichkeiten die genaue Abfolge auf Grund der Dynamik der Geschehnisse in aller Regel nicht mehr detailliert nachvollzogen werden kann, erstaunt es doch, dass er auch keine groben Angaben zu den Geschehensabläufen macht. Ebenso auffällig ist, dass er keinerlei Angaben zu seinem subjektivem Erleben der Geschehnisse und zu seiner Gefühlslage macht, beispielsweise Schilderungen von Angst und Schmerz. Seine Schilderung wirkt somit in keiner Art und Weise authentisch und spricht gegen tatsächlich selbst Erlebtes.

Wenig überzeugend wirkt sodann auch die Schilderung, wonach er nach dem angeblichen Vorfall den zufällig angetroffenen Polizisten die Geschichte erzählt habe und dieser ihn angewiesen habe, am nächsten Tag zur Polizei zu gehen (Urk. 4/3 S. 3, auch Urk. 85 S. 7). Es widerspricht jeglicher Erfahrung, dass sich die Polizei bei derart gravierenden Vorkommnissen, wie dem vom Beschuldigten geschilderten brutalen Raub, und nachdem der Beschuldigte der Polizei auch seine Verletzung an der Lippe gezeigt haben soll (Urk. 85 S. 8), nicht unmittelbar der Opfer annimmt und diese derart vertröstet.

Nicht nachvollziehbar und ebenfalls wider jeglicher Lebenserfahrung ist sodann, dass der Beschuldigte nach dieser angeblichen Malträtierung nicht geflüchtet ist,

sondern zum Tatort zurückgekehrt ist, um seinen Peiniger zu bitten, die Polizei zu benachrichtigen, weil die angetroffenen Polizisten nicht auf ihn aufmerksam geworden seien (Urk. 4/3 S. 3, auch Urk. 85 S. 8). Dass er als Opfer wieder an den Tatort zurückgekehrt sein will, um die Sache vor Ort zu klären, im Wissen, dass er dort vermutlich wieder auf die Täter treffen wird und diesen dort schutzlos ausgeliefert sein wird, ist völlig unglaubhaft. Daran können auch die Ausführungen der Verteidigung (Urk. 86 S. 6) nichts ändern.

Auch die Schilderung des Beschuldigten der nachfolgenden Ereignisse mit dem Messer überzeugt in keiner Art und Weise. Auch sie leidet an Detailarmut und es fehlt ihr jegliche Authentizität. So fällt wiederum auf, dass er die Geschehensabläufe nur sehr rudimentär und bruchstückhaft schildert. So konnte er auch nicht ansatzweise beschreiben, wie er dem Privatkläger die Verletzungen zugefügt haben soll. Auch fehlen jegliche Hinweise bezüglich gesprochener Worte und wiederum macht er keinerlei Angaben zu seinen inneren Vorgängen, mit Ausnahme der pauschalen Angabe, dass er Angst gehabt habe.

Bemerkenswert ist weiter, dass er keinerlei Angaben zum Messer macht. So will er den Angreifer ja deshalb am Handgelenk gepackt haben, weil dieser ihm ein Messer in Richtung Brust entgegengestreckt haben soll (Urk. 4/3 S. 3). Dabei handelt es sich aber um ein singuläres und eindrückliches Erlebnis, welches eine sehr grosse Gefahrensituation darstellt. Typische Reaktion hierauf ist ein Schock, bei welchem sich die Bilder beim Betrachter einprägen. Dass er das ihm - notabene wenige Zentimeter von seinen Augen entfernt - präsentierte Messer nicht so wahrgenommen haben will, dass er in der Lage ist, dieses zu beschreiben, ist völlig unglaubhaft.

Auch die staatsanwaltschaftliche Einvernahme vom 14. März 2012 ist wenig ergiebig (Urk. 22). Nachdem der Beschuldigte seine polizeiliche Einvernahme nochmals durchgelesen hatte, bestätigte er im Wesentlichen, dass er bei seinen polizeilichen Aussagen bleibe. Eine Befragung fand nur punktuell statt, doch bereits mit diesen wenigen Antworten setzte er sich zu seinen bisherigen Aussagen in erheblichen Widerspruch. So konnte er sich nun, anderthalb Jahre nach

dem angeblichen Vorfall, plötzlich an die Abläufe des angeblichen Angriffs erinnern, so etwa, dass die mollige Frau einen Stuhl aufgehoben haben soll und gegen ihn habe werfen wollen (Urk. 22 S. 6).

Ein krasser weiterer Widerspruch ergibt sich auch aus seinen Ausführungen bezüglich der übrigen Personen, welche angeblich auf ihn losgegangen seien. So will er sich einerseits auf alle Personen geachtet haben, welche auf ihn losgegangen sein sollen, um bei einer kurz darauf folgenden Frage zu weiteren Details auszuführen, dass er nicht habe feststellen können, wie die Leute auf ihn losgegangen seien, weil es ja dunkel gewesen sei (Urk. 22 S. 6). Bemerkenswert ist schliesslich, dass der Beschuldigte, durch den Staatsanwalt auf seine Widersprüche aufmerksam gemacht, die Aussage verweigerte, da er das Gefühl hatte, dass die Fragen des Staatsanwaltes dazu dienen sollten, Widersprüche zu "bezwecken" (Urk. 22 S. 7). Erst beim Schlussvorhalt gab er schliesslich erstmalig an, dass er am Boden gelegen sei und "diese Frau" ihm gegen den Kopf getreten habe (Urk. 22 S. 8 f.). Dass er einen solch wichtigen Teil der Geschehensabläufe in den vorangehenden Befragungen unerwähnt liess und diese erst erwähnte, als ihm der konkrete Tatvorwurf gemacht wurde, spricht gegen tatsächlich selbst Erlebtes. Gestützt auf die Aussage des Beschuldigten lässt sich weder die geltend gemachte Notwehrsituation noch ein anderer, zur Anklage alternativer Sachverhalt erstellen. Nur vollständigkeithalber ist in der Folge auf die Aussagen der weiteren Beteiligten einzugehen.

3.3.2. Aussagen Privatkläger D._____

D._____ bestätigte, dass es zwei klar getrennte Geschehnisse gegeben habe und dass zwischen der ersten und der zweiten Auseinandersetzung schätzungsweise 30 Minuten gelegen hätten (Urk. 4/1 S. 2). Entgegen den Ausführungen der Vorinstanz (Urk. 63 S. 22) ist es nicht so, dass er den ersten Vorfall verschwiege. So führte er anlässlich der polizeilichen Einvernahme aus, dass er dem Beschuldigten das Portemonnaie abgenommen und dass ihm E._____ dabei geholfen habe (Urk. 4/1 S. 2 ff.), während dem er bei seiner Einvernahme als Auskunftsperson angab, er sei dem Beschuldigten nachgelaufen und habe es ihm aus der Hand genommen (Urk. 4/5 S. 3). Damit verschweigt er die genaueren Umstände

der Portemonnaierücknahme, was aber insofern nachvollziehbar ist, als er sich ansonsten selber belastet hätte. Dementsprechend rudimentär sind seine Angaben zur ersten Episode. Ganz im Gegensatz zu den Schilderungen des zweiten Vorfalls. Sie sind detailliert, ausführlich und wirken lebensnah. So gab er beispielsweise Aussagen des Beschuldigten und eigene in direkter Rede wieder. Auch seine farbigen Schilderungen zu weiteren Details, etwa zur Situation im Restaurant und zum Verhalten weiterer Unbeteiligter, tragen zur Authentizität seiner Schilderungen bei. Dies gilt insbesondere auch für die Schilderungen der eigentliche Messerstecherei.

Der Detailreichtum und die ausführliche Schilderung der einzelnen Tatphasen (vgl. Urk. 4/5 S. 6) sprechen stark dafür, dass es sich dabei um tatsächlich Erlebtes handelte und nicht um eine erfundene oder zurechtgebogene Geschichte.

3.3.3. Aussagen E. _____

Ihre Aussagen bei der Polizei waren sehr dürftig und beschränkten sich auf die Angabe, dass der Beschuldigte eine Stichbewegung gegen D. _____ gemacht habe, sie habe helfen wollen und habe in der Folge selber vier Stiche abbekommen. Dass sie dabei keine Angaben zum ersten Vorfall machte ist nicht weiter erstaunlich, einerseits hätte sie sich dabei selbst belasten müssen und andererseits wurde sie von der Polizei auch nur zur eigentlichen Messerstecherei befragt (Urk. 4/2 S. 2).

Anlässlich ihrer Befragung als Zeugin gab sie an, beim Restaurant vor die Türe getreten zu sein und gespürt zu haben, wie sie völlig überraschend gestochen worden sei. Ein Messer will sie nicht gesehen haben, auch nicht, dass D. _____ bedroht worden sei. Sie habe ihm auch nicht geholfen (Urk. 4/7 S. 4 ff.). Damit setzt sie sich zu ihren eigenen Angaben und den glaubwürdigen Aussagen Dritter in erheblichen Widerspruch. Da sie zudem erwiesenermassen Vorgefallenes bestreitet oder nicht gesehen haben will, sind ihre Aussagen als unglaubhaft zu qualifizieren und es ist nicht auf sie abzustützen.

3.3.4. Aussagen F.____s

Dieser unbeteiligte Zeuge befand sich zum Tatzeitpunkt ausserhalb des Restaurants C.____. Er schildert, wie der Beschuldigte mit D.____ und E.____ am Boden gerangelt habe. Vornehmlich habe E.____ mit Tritten gegen den Kopf auf den Beschuldigten eingeschlagen, währenddem D.____ versucht habe, sie auf die Seite zu stossen. Im Laufe der Rangelerei sei dem Beschuldigten das Portemonnaie abgenommen worden. Dieses sei einem älteren, angetrunkenem Mann auf der anderen Strassenseite zurückgegeben worden. Daraufhin hätten sich alle Beteiligten verzogen. Zirka 15-30 Minuten später habe er Lärm aus dem Restaurant gehört, die Polizei sei gekommen und er habe gesehen, wie D.____ verletzt gewesen sei. Angaben zum angeklagten Tatgeschehen konnte er keine machen (Urk. 4/8 S. 3).

Da es sich hierbei um die einzige Einvernahme F.____s handelt, sind seine Aussagen dementsprechend frei von Widersprüchen. Als unbeteiligter Dritter ohne erkennbares Interesse am Verfahren machte er klare und nüchterne Aussagen, welche frei von Interpretationen und Wertungen sind. Seine Glaubwürdigkeit ist somit als hoch einzustufen und auch die Ausführungen zur Sache selbst sind glaubhaft. In den wesentlichen Punkten decken sie sich sodann auch mit den Ausführungen der übrigen Beteiligten, soweit diese als erstellt zu betrachten sind. Dies betrifft insbesondere seine allgemeinen Angaben zu Ort und Zeit sowie den Beteiligten. Auch die Ausführungen zum Portemonnaie und zum Bestohlenen decken sich mit den Aussagen der übrigen Beteiligten. Weiter lässt sich aus seinen Aussagen insbesondere erstellen, dass der Beschuldigte vorgängig ein Portemonnaie gestohlen hat und ihm dieses durch D.____ und E.____ wieder abgenommen wurde. Ebenso zentral für den vorliegenden Fall ist sodann die Angabe, dass zwischen dem ersten Vorfall und der Messerstecherei eine geraume Zeit vergangen ist, etwa zwischen 15 und 30 Minuten.

3.3.5. Fotodokumentation/Spuren

Auf dieser lassen sich die Verletzungen D.____s und E.____s klar erkennen. Hingegen fällt beim Beschuldigten auf, dass dieser kaum erkennbare Blessuren am Kopf aufweist. Seine praktische Unversertheit am Kopf ist mit seiner Behaup-

tung, wonach er von E._____ massiv an den Kopf getreten wurde, nicht in Einklang zu bringen (Urk. 5/2, Fotos 23, 29). Wohl finden sich an seinem Rücken und am Kopf ganz leichte, kaum wahrnehmbare Rötungen (Urk. 5/3 S. 4 - 14). Diese sind aber nicht adäquate Folge der behaupteten schweren Auseinandersetzungen. Auch die minimalen Verletzungen auf der unteren Innenseite der Lippe, welche typische Folgen eines schwachen Schlages sind (Urk. 5/3 S. 9, 10), sprechen klar gegen die Sachverhaltsdarstellung des Beschuldigten und sind vielmehr mit den Ausführungen von D._____ ohne Weiteres in Einklang zu bringen.

Das selbe gilt für die Resultate der Spurenauswertung an der Tatwaffe. Es konnten weder Fingerabdrücke noch DNA-Spuren D._____s sichtbar gemacht werden (vgl. Urk. 6/3 S. 3), was die Behauptung des Beschuldigten, wonach er zuerst mit dem Messer angegriffen worden sei, als völlig unglaubhaft qualifiziert. Dafür spricht auch, dass keiner der befragten Personen das Messer zunächst in der Hand von D._____ gesehen hat und das entstandene Verletzungsbild.

4. Zusammenfassung

Zusammenfassend lässt sich somit festhalten, dass auf die Aussagen D._____s und F._____s abgestützt werden kann und somit davon auszugehen ist, dass sich der Sachverhalt wie in der Anklage beschrieben zugetragen hat. Der vom Beschuldigten behauptete Angriff, welcher unmittelbar vorher stattgefunden haben soll, lässt sich hingegen nicht erstellen und somit auch keine Notwehrsituation. Weiter ist davon auszugehen, dass eine halbe Stunde vorher eine Rauferei zwischen den Dreien stattgefunden hat. Sie ist jedoch nicht anklagerelevant.

III. Rechtliche Würdigung

1. Die rechtliche Würdigung der Vorinstanz erweist sich in jeder Hinsicht als zutreffend, weshalb, um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, vollumfänglich auf diese verwiesen werden kann (Urk. 63 S. 26 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

2. Wie erwähnt, ist nicht von einer Notwehrsituation auszugehen. Die erste Rangelei lag eine halbe Stunde zurück und es besteht kein innerer Zusammenhang zwischen den beiden Handlungskomplexen. Auch beim zweiten Vorfall ist

nicht davon auszugehen, dass die Handlungen des Beschuldigten eine Reaktion auf Handlungen Dritter waren, sondern klare Angriffshandlungen darstellten. Der Ansicht der Verteidigung, wonach Fahrlässigkeit im Rahmen der Notwehr vorlag (Urk. 86 S. 10), kann demnach nicht gefolgt werden.

3. Der Beschuldigte ist somit der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 2 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

IV. Strafzumessung

1. Strafraumen, Strafzumessung

Die Vorinstanz hat den Strafraumen und die allgemeinen Regeln der Strafzumessung zutreffend und ausführlich dargelegt, weshalb darauf verwiesen werden kann (Urk. 63 S. 27 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

2. Tatkomponente

Mit Bezug auf die objektive Tatschwere gilt es zu berücksichtigen, dass der Einsatz eines, wenn auch nur kleinen, Messers ein erhebliches Gefährdungspotential beinhaltet. Dies erst recht, wenn es in einer Situation eingesetzt wird, in welcher es zu einer Rangelei kommen kann. Dann wird der weitere Verlauf der Geschehnisse unvorhersehbar und auf Grund der Dynamik der Abläufe und der wirkenden Kräfte ist ein kontrollierter Einsatz des Messers nicht mehr möglich. Die Einstichstelle und die Art und Schwere der Stiche oder Schnitte hängen weitgehend vom Zufall ab und somit sind auch bei Verwendung eines kleinen Messers ohne weiteres schwerste Verletzungen möglich. Immerhin sind die zugefügten Verletzungen vorliegend noch als vergleichsweise leicht zu qualifizieren.

In subjektiver Hinsicht macht der Beschuldigte geltend, angegriffen worden zu sein und sich lediglich verteidigt zu haben. Davon ist, wie bereits erwähnt, nicht auszugehen. Entsprechend bleiben seine wahren Beweggründe und Motive im Dunkeln. Die von der Vorinstanz vermutete Reaktion wegen des ersten Angriffs ist zwar nicht erwiesen, liegt aber nahe. Inwiefern sich dies aber als auch nur leicht entlastend auswirken sollte, ist nicht nachvollziehbar. Wie gesagt lag keine

Notwehrsituation vor und sollte der Beschuldigte tatsächlich aus Rache gehandelt haben, so wäre dies ein besonders niederes Motiv und würde sich sicherlich nicht zu seinen Gunsten auswirken. Statt sich in Selbstjustiz zu üben, hätte er die Polizei rufen können.

Somit ist die von der Vorinstanz festgesetzte hypothetische Einsatzstrafe von sechs Monaten Freiheitsstrafe als ausserordentlich, ja fast unerklärlich wohlwollend zu qualifizieren, insbesondere wenn man berücksichtigt, dass es vorliegend nur vom Zufall abhing, dass es nicht zu schwereren Verletzungen kam. So hat er das Auge E. _____ nur knapp verfehlt und diese hätte bei dem Vorfall genau so gut das Augenlicht verlieren oder an der Halsschlagader getroffen werden können.

3. Täterkomponente

Auch diese hat die Vorinstanz ausführlich und zutreffend dargestellt und gewürdigt, weshalb vollumfänglich darauf verwiesen werden kann (Urk. 63 S. 29, Art. 82 Abs. 4 StPO).

Ergänzend führte er an der heutigen Berufungsverhandlung aus, dass er einer Teilzeittätigkeit von 60 Prozent nachgehe und dadurch ein Einkommen von Fr. 2'040.-- erziele. Sein Grundbedarf sei vom Sozialamt auf Fr. 3'800.-- festgelegt worden, weshalb er den Restbetrag vom Sozialamt erhalte. Er habe weder Vermögen noch Schulden. Im Jahre 2008 habe er sich scheiden lassen, müsse seiner geschiedenen Frau aber keine Unterhaltszahlungen leisten. Er sei jetzt wieder verheiratet und habe ein Kind, das 17 Monate alt sei. Seine jetzige Ehefrau gehe keiner Erwerbstätigkeit nach (Urk. 85 S. 2 ff.). Den Angaben des Beschuldigten zum Vorleben und den persönlichen Verhältnissen kann nichts entnommen werden, was die Strafzumessung beeinflussen könnte.

4. Strafart

4.1. Die Vorinstanz hat eine Freiheitsstrafe ausgefällt und dies damit begründet, dass dem Täterprofil eine entscheidende Bedeutung zukomme. Zwar sei der Beschuldigte nicht vorbestraft, habe aber nicht gezögert, ein Messer einzusetzen

und Personen zu verletzen. Aus spezialpräventiven Überlegungen dränge sich hier eine Freiheitsstrafe auf.

4.2. Entgegen den Freiheitsstrafen unter 6 Monaten, welche nur unter bestimmten Voraussetzungen auszusprechend sind (Art. 41 StGB), würde dies nach dem Gesetzeswortlaut für Freiheitsstrafen ab 6 Monaten nicht gelten (Art. 40 StGB). Der Gesetzgeber wollte mit der letzten Revision des Strafgesetzbuches, abgesehen von der Ausnahme in Art. 40 StGB, keine Hierarchie der Sanktionen schaffen, sondern dem Gericht das "Arsenal der Sanktionen" erweitern (Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, Vor Art. 34). Trotzdem vertritt das Bundesgericht die Auffassung, dass nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit bei alternativ zur Verfügung stehenden Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden müsse, welche weniger in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreife. So reiche insbesondere ein schweres Verschulden und Vorstrafen nicht, um statt einer Geld- eine Freiheitsstrafe auszusprechen. Auch die Schwere einer Tat reiche nicht aus, da es mit dem Schuldprinzip unvereinbar wäre, wenn einzelne Deliktgruppen, etwa Gewaltdelikte, als der Geldstrafe unwürdig betrachtet würden. Sodann sei es bei Ersttätern auch unter spezialpräventiven Gesichtspunkten nicht gerechtfertigt, eine Freiheitsstrafe anstelle einer Geldstrafe auszusprechen (Urteil vom 18. Februar 2010, 6B_721/2009. E. 4.2 und 4.3 mit Verweisen).

Im Lichte dieser Rechtsprechung besteht bei der vorliegenden Ausgangslage kein Raum für die Verhängung einer Freiheitsstrafe. Die Vorinstanz begründet die gewählte Sanktionsart mit der Deliktsart, nämlich dass er mit einem Messer gegenüber Dritten gewalttätig geworden sei (Urk. 63 S. 30). Genau dies will aber das Bundesgericht nicht als Grund für eine Freiheitsstrafe gelten lassen, denn dies käme ja einer Privilegierung bestimmter Deliktgruppen gleich.

Da vorliegend keine Gründe im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung vorliegen, welche die Ausfällung einer Freiheitsstrafe zuliessen, hat es vorliegend bei einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu bleiben

Der Anrechnung der erlittenen 31 Tage Untersuchungshaft steht nichts im Wege.

4.3. Vor Abschluss der Untersuchung war der Beschuldigte arbeitslos und bezog eine Entschädigung von monatlich Fr. 2'100.-- bis 2'800.--. Er hatte weder Vermögen noch Schulden (Urk. 13/7). Aktuell präsentieren sich seine wirtschaftlichen Verhältnisse wie folgt: Wie bereits ausgeführt, erzielt der Beschuldigte ein durchschnittliches monatliches Einkommen von Fr. 2'040.-- und wird bis zum Betrag von Fr. 3'800.-- vom Sozialamt unterstützt. Schulden oder Vermögen weist er nach wie vor keines auf (Urk. 84 und Urk. 85 S. 2 ff.). Dementsprechend ist der Tagessatz auf Fr. 30.-- festzusetzen.

V. Strafvollzug

Die Vorinstanz hat die Voraussetzungen zur Gewährung des bedingten Strafvollzugs zutreffend und umfassend dargelegt, ebenso wie diese Grundsätze auf den vorliegenden Fall anzuwenden sind. Dem Beschuldigten ist der bedingte Strafvollzug unter Ansetzung einer zweijährigen Probezeit zu gewähren (Urk. 63 S. 30 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

VI. Zivilansprüche/Entschädigung Privatkläger

Die Vorinstanz hat ausführlich und zutreffend dargelegt, weshalb dem Privatkläger D._____ eine Entschädigung in der Höhe von Fr. 3'100.-- zuzusprechen ist. Auch hierfür kann vollumfänglich auf die vorinstanzlichen Ausführungen verwiesen werden (Urk. 63 S. 32; Art. 82 Abs. 4 StPO) und es ist der vorinstanzliche Entscheid zu bestätigen. Nachdem der Privatkläger D._____ auch im Rechtsmittelverfahren nicht unterliegt, ist der Beschuldigte zu verpflichten, dem Privatkläger für die anwaltliche Vertretung die geltend gemachte Prozessentschädigung von Fr. 1'000.-- (vgl. Prot. II S. 12) zu entrichten.

VII. Entschädigungsansprüche Beschuldigter

1. Der Beschuldigte liess für die erstandene Haft Entschädigungsansprüche stellen (Urk. 86 S. 10). Zu Folge der heutigen Verurteilung fehlt es an einer entsprechenden Anspruchsgrundlage.
2. Erfolgt weder ein vollständiger oder teilweiser Freispruch noch eine Einstellung des Verfahrens, obsiegt die beschuldigte Person aber in anderen Punkten, so hat sie Anspruch auf eine angemessene Entschädigung für ihre Aufwendungen (Art. 436 Ab. 2 StPO). Nachdem der Beschuldigte, wie noch aufzuzeigen sein wird, teilweise obsiegt, ist ihm für die anwaltliche Vertretung eine reduzierte Entschädigung zu entrichten. Die Verteidigung erklärte, dass die mit der Berufung verbundenen Anwaltskosten Fr. 2'407.70 betragen würden, wobei er für die Berufungsverhandlung zwei Stunden einberechnet habe (Prot. II S. 12). Berücksichtigt man vorliegend, dass die Berufungsverhandlung drei Stunden dauerte und dass eine reduzierte Prozessentschädigung von einem Sechstel gerechtfertigt erscheint (vgl. Erw. VIII. 2.), ist dem Beschuldigten eine Entschädigung von Fr. 450.-- zuzusprechen.

VIII. Kostenfolgen

1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens dem Beschuldigten aufzuerlegen. Dass die Vorinstanz eine andere Sanktionsart gewählt hat, hat keinen Einfluss auf die dort entstandenen Kosten (Art. 426 Abs. 1 StPO). Von der Vorinstanz nicht entschieden wurde, was mit den Kosten der amtlichen Verteidigung zu geschehen hat. Der Beschuldigte war in der Untersuchung von Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ amtlich verteidigt, hat dann aber um Widerruf der amtlichen Verteidigung ersucht, da er einen Wahlverteidiger beauftragte (Urk. 10/5). Die Kosten der amtlichen Verteidigung in der Untersuchung sind demnach einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

2. Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung in den wesentlichen Punkten, dringt aber mit seinem Eventualantrag auf Verhängung einer Geldstrafe anstatt der Freiheitsstrafe (vgl. Urk. 74) für den Fall einer Verurteilung durch. Demnach sind ihm die Kosten nur teilweise aufzuerlegen. Die Voraussetzungen von Art. 428 Abs. 2 lit. b. StPO, wonach auch im Falle eines günstigeren Entscheides die gesamten Kosten auferlegt werden können, sind vorliegend nicht erfüllt. Dies käme etwa dann in Frage, wenn die Rechtsmittelinstanz vom ihr zustehenden Ermessen Gebrauch machen würde, also beispielsweise die Dauer einer Sanktion geringfügig herabsetzen oder die Schätzungsregel bei der Einziehung nach Art. 70 StGB anders anwenden würde. Nach den Materialien geht die Bestimmung davon aus, dass in solchen Fällen nicht ein eigentlich unrichtiger Entscheid zu korrigieren ist (Schmid, Praxiskommentar, a.a.O. Art. 428 N 10). Die Änderung der Sanktionsart übersteigt jedoch dieses Mass der Geringfügigkeit. Es handelt sich dabei nicht um eine leichte Anpassung, sondern um eine kategorische Änderung, weshalb es sich rechtfertigt, die Kosten zu einem Sechstel auf die Gerichtskasse zu nehmen und zu fünf Sechsteln dem Beschuldigten aufzuerlegen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 7. Abteilung - Einzelgericht, vom 21. November 2012, wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:
 1. (...)
 2. (...)
 3. (...)
 4. Das sichergestellte Rüstmesser Marke "Victorinox" (Sachkaution Nr. ...) wird eingezogen und der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.
 5. (...)
 6. Das Genugtuungsbegehren des Privatklägers 1 D. _____ wird abgewiesen.
 7. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:

Fr. 3'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:

Fr. 785.-- Auslagen Vorverfahren

Fr. 3'920.15 amtliche Verteidigung Untersuchung (RA X.____)

Fr. 1'200.-- Gebühr für die Führung der Strafuntersuchung

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

8. (...)
 9. Mitteilung
 10. Rechtsmittel
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A.____ ist schuldig der mehrfachen einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 2 Abs. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 30.–, wovon 31 Tagessätze als durch Untersuchungshaft geleistet gelten.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung in der Untersuchung (RA X.____), werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung in der Untersuchung (RA X.____) werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten.

5. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger D._____ für das erstinstanzliche Verfahren für die anwaltliche Vertretung eine Prozessentschädigung von Fr. 3'100.00 bezahlen.
6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.–.
7. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden zu 5/6 dem Beschuldigten auferlegt und zu 1/6 auf die Gerichtskasse genommen.
8. Dem Beschuldigten wird für das Berufungsverfahren für die anwaltliche Vertretung eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr.450.– zugesprochen.
9. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger D._____ für das Berufungsverfahren für die anwaltliche Vertretung eine Prozessentschädigung von Fr. 1'000.– bezahlen.
10. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
 - den Vertreter des Privatklägers D._____ im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers D._____sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
 - den Vertreter des Privatklägers D._____ im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers D._____und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich
 - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A
 - die Bezirksgerichtskasse

11. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
I. Strafkammer

Zürich, 13. Juni 2013

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. P. Marti

lic. iur. A. Truninger