

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB140249-O/U/hb

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident, lic. iur. Ruggli und lic. iur. Stiefel sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. Schwarzenbach-Oswald

Urteil vom 20. Januar 2015

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter, Privatkläger und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

sowie

B. _____,

Beschuldigter, Privatkläger und Berufungsbeklagter

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **schwere Körperverletzung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung -
Einzelgericht, vom 19. Dezember 2013 (GG130160)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich - Sihl vom 17. Juni 2013 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 38).

Urteil der Vorinstanz:

1. a) Der Beschuldigte A._____ ist schuldig der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB.
b) Der Beschuldigte B._____ ist nicht schuldig und wird vom Vorwurf der versuchten schweren und der einfachen Körperverletzung freigesprochen.
2. Der Beschuldigte A._____ wird bestraft mit 10 Monaten Freiheitsstrafe.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe des Beschuldigten A._____ wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt.
4. Es wird festgestellt, dass der Beschuldigte A._____ gegenüber dem Mitbeschuldigten und Privatkläger B._____ aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach schadenersatz- und genugtuungspflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Umfanges der Zivilansprüche wird der Privatkläger B._____ auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
5. Die Gerichtsgebühr wird angesetzt auf:
Fr. 1'500.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 930.90 Auslagen Untersuchung
Fr. 1'500.00 Gebühr Anklagebehörde
Fr. 8'532.00 amtliche Verteidigung
6. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten A._____ zur Hälfte auferlegt. Die andere Hälfte wird auf die Staats- bzw. Gerichtskasse genommen.

7. Dem Beschuldigten B._____ wird für seine Vertretung im Strafverfahren eine Entschädigung von Fr. 12'500.– aus der Gerichtskasse zugesprochen.
8. Die Kosten der amtlichen Verteidigung für den Beschuldigten A._____ werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO. Über die Höhe der Kosten der amtlichen Verteidigung wird mit separater Verfügung entschieden.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten und Privatklägers A._____:

(Urk. 78)

1. Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 19. Dezember 2013 sei aufzuheben.
2. Der Beschuldigte sei freizusprechen.
3. Eventualiter sei der Beschuldigte wegen fahrlässiger Körperverletzung zu einer bedingten Geldstrafe von 30 Tagessätzen à CHF 30.00 unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren zu verurteilen.
4. Der Beschuldigte B._____ sei angemessen zu bestrafen und er sei zu verpflichten, dem Beschuldigten A._____ eine Genugtuung von CHF 100.00 zu bezahlen.
5. Die Schadenersatz- und Genugtuungsbegehren des Privatklägers seien vollumfänglich abzuweisen eventualiter auf den Zivilweg zu verweisen.
6. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen seien ausgangsgemäss auf die Staatskasse zu nehmen, respektive dem Beschuldigten B._____ aufzuerlegen.

b) Der Verteidigung des Beschuldigten und Privatklägers B. _____:

(Urk. 80)

1. Der Beschuldigte A. _____ sei der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB schuldig zu sprechen und hierfür angemessen zu bestrafen;
2. Es sei festzustellen, dass der Beschuldigte A. _____ gegenüber B. _____ aus dem eingeklagten Ereignis vom 11. Februar 2012 dem Grundsatz nach schadenersatz- und genugtungspflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Schadenersatz- und Genugtuungsanspruches sei B. _____ auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen;
3. Der Beschuldigte B. _____ sei vom Vorwurf der versuchten schweren und der einfachen Körperverletzung freizusprechen und der Privatkläger A. _____ sei mit seinen allfälligen Zivilforderungen auf den Zivilweg zu verweisen;
4. Dem Beschuldigten B. _____ sei für seine Vertretung in der Untersuchung und im erstinstanzlichen Verfahren eine Entschädigung aus der Gerichtskasse von Fr. 12'500.– zuzusprechen;
5. Dem Beschuldigten B. _____ sei für seine Vertretung im Verfahren vor Obergericht eine Entschädigung aus der Gerichtskasse von Fr. 3'965.55 zuzusprechen;
6. Es seien die Kosten der Untersuchung und des erst- sowie zweitinstanzlichen Verfahrens ausgangsgemäss hinsichtlich des Beschuldigten A. _____ dem Beschuldigten A. _____ aufzuerlegen und hinsichtlich des Beschuldigten B. _____ auf die Staatskasse zu nehmen.

c) Der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl:

(Urk. 70)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte und Prozessuales

1. Der Beschuldigte und Privatkläger A._____ (nachfolgend Beschuldigter A._____ genannt) wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 19. Dezember 2013 der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB schuldig gesprochen. Er wurde mit einer bedingten Freiheitsstrafe von 10 Monaten bestraft. Die Probezeit wurde auf 3 Jahre festgesetzt. Der Beschuldigte und Privatkläger B._____ (nachfolgend Beschuldigter B._____ genannt) wurde vom Vorwurf der versuchten schweren und der einfachen Körperverletzung freigesprochen. Sodann wurde festgestellt, dass der Beschuldigte A._____ gegenüber dem Beschuldigten B._____ aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach schadenersatz- und genugtuungspflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Umfanges der Zivilansprüche wurde der Beschuldigte B._____ auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen (Urk. 64).

Das vorinstanzliche Urteil wurde den Beschuldigten anlässlich der Hauptverhandlung vom 19. Dezember 2013 mündlich eröffnet und im Dispositiv übergeben (Prot. I S. 24, Urk. 54) und der Staatsanwaltschaft am 6. Januar 2014 im Dispositiv zugestellt (Urk. 55). Mit Eingabe vom 20. Dezember 2013 meldete der Beschuldigte A._____ fristgerecht die Berufung an (Urk. 56). Das begründete Urteil wurde den Beschuldigten und der Staatsanwaltschaft am 28. Mai 2014 zugestellt (Urk. 60/1-3).

Mit Eingabe vom 3. Juni 2014 reichte der Beschuldigte A._____ fristgerecht die Berufungserklärung ein (Urk. 65). Die Staatsanwaltschaft verzichtete auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

(Urk. 70). Der Beschuldigte B._____ erhob ebenfalls keine Anschlussberufung. Beweisergänzungen wurden keine beantragt.

2. Die Berufung hat im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung (Art. 402 StPO). Die nicht von der Berufung erfassten Punkte erwachsen in Rechtskraft (Schmid, StPO Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 402 N 1; Art. 437 StPO).

Der Beschuldigte A._____ schränkte die Berufung nicht ein (Urk. 65). Damit ist keine Dispositivziffer des vorinstanzlichen Urteils in Rechtskraft erwachsen.

3. Der Beschuldigte A._____ hat am 30. März 2012 gegen den Beschuldigten B._____ einen Strafantrag wegen Körperverletzung und Tätlichkeiten gestellt (Urk. 4). Da ein Strafantrag der Erklärung, sich am Strafverfahren als Privatkläger zu beteiligen, gleichgestellt ist (Art. 118 Abs. 1 und 2 StPO), hat er sich damit als Privatkläger konstituiert. Bei Unklarheit ist eine Erklärung in dem Sinn zu verstehen, dass sich die geschädigte Partei im Straf- wie auch im Zivilpunkt beteiligen will (Schmid, Handbuch StPO, 2. Aufl. 2013, N 698). Indem der Beschuldigte A._____ vor Vorinstanz nicht nur die Bestrafung des Beschuldigten B._____ beantragte, sondern von diesem auch - rechtzeitig im Sinne von Art. 123 Abs. 2 StPO - eine Genugtuung von Fr. 100.- beantragte (vgl. Urk. 50 S. 2), machte er deutlich, dass er sich sowohl als Straf- wie auch als Zivilkläger am Verfahren beteiligt. Dementsprechend wird er im Rubrum auch als Privatkläger aufgeführt.

Der Beschuldigte B._____ stellte am 27. Februar 2012 ebenfalls einen Strafantrag. Dies gegen den Beschuldigten A._____ wegen Körperverletzung (Urk. 3). Zudem erklärte er am 20. März 2012 mit dem Formular "Geltendmachung von Rechten als Privatklägerschaft" sich als Straf- und Zivilkläger am Verfahren beteiligen zu wollen (Urk. 28/5). Daher ist auch der Beschuldigte B._____ im Rubrum als Privatkläger zu erfassen. Das Rubrum ist dementsprechend zu korrigieren.

4. Anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung liessen die Parteien die eingangs erwähnten Anträge stellen.

II. Sachverhalt

1. Vorwurf gegenüber dem Beschuldigten A._____

1.1. Dem Beschuldigten A._____ wird vorgeworfen, am 11. Februar 2012, ca. 03.30 Uhr, in der Bar C._____ an der ...strasse ... in ... nach einer verbalen Auseinandersetzung mit dem Beschuldigten B._____, nachdem er selber von einem Trinkglas im Gesicht getroffen worden sei, dem Beschuldigten B._____ ein Trinkglas ins Gesicht geworfen zu haben und dieser davon eine bleibende Hornhautverletzung mit starker Sichtverminderung von 0.08 bei Maximalvisus 1,0 und verschiedene kleinere, folgenlose Schnittverletzungen im Gesicht davongetragen habe (Urk. 38 S. 2).

1.2. Der Beschuldigte A._____ bestreitet nicht, nach einer verbalen Auseinandersetzung mit dem Beschuldigten B._____ das Trinkglas in dessen Richtung geworfen zu haben, wodurch die genannten Verletzungen entstanden (Urk. 7 S. 2 f und S. 5 ff., Urk. 9 S. 2 f., Prot. I S. 15 f., Urk. 50 S. 3 ff., Prot. II S. 14). Er beantragt jedoch einen Freispruch (Urk. 65, Urk. 79). Vor Vorinstanz begründete dies die Verteidigung damit, dass der Beschuldigte A._____ in rechtfertigender Notwehr im Sinne von Art. 15 StGB bzw. mindestens in entschuldbarer Notwehr im Sinne von Art. 16 Abs. 2 StGB gehandelt habe (Urk. 50 S. 6). Auch anlässlich der Berufungsverhandlung machte die Verteidigung geltend, dass der Beschuldigte A._____ in Notwehr gehandelt habe (Urk. 79 S. 5). Darauf wird im Rahmen der rechtlichen Würdigung zurückzukommen sein. Im Sinne eines Eventualantrags liess der Beschuldigte A._____ vor Vorinstanz die Verurteilung wegen fahrlässiger schwerer Körperverletzung beantragen. Die Verteidigung führte dazu aus, dass der Beschuldigte A._____ im Zeitpunkt der Tat nicht daran gedacht habe, er könnte mit dem Glaswurf den Beschuldigten B._____ schwer verletzen. Er habe nicht damit rechnen müssen, den Beschuldigten B._____ zu treffen und diesen mit dem Trinkglas gleich derart am Kopf zu treffen, dass dieser durch eine Glasscherbe ein Auge verliere oder nicht mehr viel sehe (Urk. 50 S. 6 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte die Verteidigung aus, dass der Beschuldigte A._____ mehrmals darauf hingewiesen habe, dass er den Beschuldigten B._____

nicht habe verletzen wollen, weshalb er im Sinne eines Eventualantrags wegen fahrlässiger Körperverletzung zu verurteilen sei (Urk. 79 S. 6 f.).

Der äussere bzw. objektive Sachverhalt ist damit anerkannt und deckt sich im Übrigen mit dem Beweisergebnis. In subjektiver Hinsicht bestreitet der Beschuldigte A._____ den Sachverhalt jedoch.

1.3. Anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 30. März 2012 führte der Beschuldigte A._____ aus, in dem Moment, als er das Bier im Gesicht gehabt habe, habe er sein Glas Bier genommen und es in Richtung der 4. Person - womit der Beschuldigte B._____ gemeint war (vgl. Urk. 7 S. 6) - geworfen (Urk. 7 S. 3). Es sei eine Reflexhandlung gewesen. Es sei praktisch in demselben Moment geschehen, als er das Bier in seinem Gesicht gespürt habe. Er habe das Glas gepackt und es in die Richtung geworfen, von welcher auch das andere Glas gekommen sei. Es habe sich dabei um einen Affekt gehandelt, bei welchem er kein eindeutiges Ziel gehabt habe. Er habe in diesem Moment Bier in den Augen gehabt und nicht zielen können (Urk. 7 S. 5). Auf Vorhalt des Verdachts, dass er den Beschuldigten B._____ ein Glas ins Gesicht geworfen und diesen verletzt habe, führte der Beschuldigte A._____ aus, dass diese Möglichkeit durchaus bestehe. Es sei jedoch nicht vorsätzlich gewesen. Er habe nicht auf sein Gesicht gezielt, sondern das Glas einfach in dessen Richtung geworfen. Auf die Frage, was passieren könne, wenn man jemandem ein Glas ins Gesicht bzw. in den Kopfbereich werfe, führte er aus, es könne Schnittverletzungen geben sowie auch Augenverletzungen. Er habe das Glas aber nicht mit dem Ziel geworfen, den Beschuldigten B._____ im Gesicht zu treffen (Urk. 7 S. 6 f.). Bei der Einvernahme durch die Staatsanwaltschaft vom 10. Januar 2013 wiederholte er, dass er reflexartig sein Glas in die Richtung geworfen habe, woher das Glas gekommen sei. Er habe in diesem Moment aber nichts gesehen, da er Bier in den Augen gehabt habe (Urk. 9 S. 2 und S. 5). Vor Vorinstanz führte der Beschuldigte A._____ aus, man habe ihm ein Glas ins Gesicht geworfen und dann habe er nichts mehr gesehen. Er habe reflexartig das Glas in diese Richtung geworfen (Prot. I S. 15). Anlässlich der Berufungsverhandlung machte er geltend, ein Glas an den Kopf erhalten zu haben. Dann habe er ein Glas zu seiner Verteidigung zurückgeworfen. Er habe in

diesem Augenblick nichts sehen können, denn sein Gesicht sei voll Wasser gewesen und er habe die Augen zugehabt. Er habe in Richtung des Beschuldigten B._____ geworfen. Das Bier sei rechts von ihm gestanden, er wisse aber nicht mehr, ob er es mit Wucht geworfen habe oder nicht. Der Beschuldigte B._____ habe sich mit einem Abstand von ca. 1-2 Meter vis-à-vis von ihm befunden. Auf Nachfrage, was passieren könne, wenn man jemanden ein Glas ins Gesicht werfe, führte er aus, dass verschiedene Verletzungen entstehen könnten und unter anderem auch das Auge beschädigt werden könne. Er habe in diesem Augenblick aber nicht daran gedacht (Prot. II S. 14 f.).

Selbst wenn die Sicht des Beschuldigten A._____ vom Bier getrübt gewesen ist, hat er doch so viel gesehen, dass er - gemäss seinen eigenen Aussagen - in die Richtung des Beschuldigten B._____ zielen konnte. Da der Beschuldigte A._____ sein Glas in die Richtung des Beschuldigten B._____ warf, musste er ohne Weiteres damit rechnen, dass dieses den Beschuldigten B._____ trifft. Der Beschuldigte A._____ wusste, dass ein Wurf mit einem Glas ins Gesicht oder an den Kopf eines Opfers zu Schnitt- oder Augenverletzungen führen kann, wie er in der Untersuchung und auch anlässlich der Berufungsverhandlung selbst einräumte. Dadurch, dass er dennoch diesen Wurf mit dem Glas aus nächster Nähe tätigte, nahm er in Kauf, dass die Zielperson solche Verletzungen erleiden könnte. Ausserdem führte er selbst aus, dass er zuerst nach seinem Glas gegriffen habe, bevor er es geworfen habe. Er hatte demnach mehr Zeit zu Überlegen, was er tut, als wenn er das Glas bereits in der Hand gehalten hätte. Der Sachverhalt ist auch in subjektiver Hinsicht erstellt.

2. Vorwurf gegenüber dem Beschuldigten B._____

2.1. Dem Beschuldigten B._____ wird vorgeworfen, am 11. Februar 2012, ca. 03.30 Uhr, in der Bar C._____ an der ...strasse ... in ... nach einer verbalen Auseinandersetzung mit dem Beschuldigten A._____, diesem ein Trinkglas ins Gesicht geworfen zu haben, wodurch der Beschuldigte A._____ zumindest eine Schnittwunde an der linken Wange davongetragen habe. Bei diesem Trinkglaswurf habe der Beschuldigte B._____ gewusst, dass dieses Vorgehen dazu geeignet gewesen sei, den Beschuldigten A._____ stärker zu verletzen und bleibende

Schäden zu verursachen (Glasbruch im Gesicht und Schnittverletzungen des Gesichtes oder des Auges), was der Beschuldigte B._____ zumindest in Kauf genommen habe, und wozu es nur durch Zufall bei diesem Vorfall nicht gekommen sei (Urk. 38 S. 3).

2.2. Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass zwar eine hohe Wahrscheinlichkeit bestehe, dass der Beschuldigte B._____ den Beschuldigten A._____ mit dem Inhalt seines Trinkglases beworfen habe. Sie führte jedoch aus, dass sich nicht mit der erforderlichen Sicherheit bzw. ohne verbleibende Zweifel nachweisen lasse, ob der Wurf tatsächlich durch ihn und nicht durch einen seiner nahe bei ihm stehende Begleiter erfolgt sei und ob das ganze Glas und nicht nur die Flüssigkeit geworfen worden sei. Der Beschuldigte B._____ wurde deshalb vom angeklagten Vorwurf freigesprochen (Urk. 64 S. 14 und S. 24).

Dieser Freispruch wurde vom Beschuldigten A._____ (in der Eigenschaft als Privatkläger) angefochten und die Verurteilung des Beschuldigten B._____ beantragt (Urk. 65, Urk. 79), weshalb nachfolgend zu prüfen ist, ob die vorliegenden Beweismittel genügen, um den Sachverhalt rechtsgenügend zu erstellen.

2.3. Der eingeklagte Sachverhalt beruht insbesondere auf den Aussagen des Beschuldigten B._____, des Beschuldigten A._____ sowie der Auskunftsperson D._____ und der Zeugen E._____, F._____, G._____, H._____, I._____ und J._____, welche im vorinstanzlichen Urteil wiedergegeben wurden. Zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen kann vorab auf diese Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO; Urk. 64 S. 7 ff.). Zusammenfassend und teilweise ergänzend kann Folgendes festgehalten werden:

2.3.1. Der Beschuldigte B._____ verneinte in der polizeilichen Einvernahme vom 27. Februar 2012, den Beschuldigten A._____ provoziert zu haben. Der Beschuldigte A._____ sei beim Gespräch über Musik aggressiv geworden und als er das zweite Mal in die Bar gekommen sei, habe der Beschuldigte A._____ ihn als Wixer, Arschloch etc. bezeichnet (Urk. 6 S. 5 f.).

In der Konfrontationseinvernahme vom 10. Januar 2013 bestritt der Beschuldigte B._____, dem Beschuldigten A._____ ein Glas oder den Inhalt eines Glases angeworfen zu haben (Urk. 10 S. 2, S. 8 und S. 9). Er bestätigte jedoch, sich an der Diskussion über Musik beteiligt zu haben. Er wisse nicht, ob der Beschuldigte A._____ einmal als "Looser" bezeichnet worden sei. Dem Beschuldigten A._____ habe er nur gesagt, dass die Musikrichtung der 50er-Jahre eher sein Geschmack sei (Urk. 10 S. 3 f.). In der selben Einvernahme räumte er aber ein, dass es möglich sei, dass er zu Herrn F._____ über den Beschuldigten A._____ gesagt habe: "Was ist das für ein Looser?". Er habe sodann gehört, dass jemand das Wort "Wichser" in den Mund genommen habe (Urk. 10 S. 6). Weiter führte er aus, dass ihm erzählt worden sei, dass Herr D._____ den Inhalt eines Glases dem Beschuldigten A._____ angeworfen habe (Urk. 10 S. 9).

Anlässlich der Konfrontationseinvernahme vom 4. Juni 2013 bestritt der Beschuldigte B._____ den ihm vorgeworfenen Sachverhalt (Urk. 21 S. 4 f.).

Vor Vorinstanz verneinte der Beschuldigte B._____ erneut, auch ein Glas geworfen zu haben (Prot. I S. 8 f. und S. 12). Er habe Gin Tonic konsumiert und könne nicht sagen, ob er ein Bierglas in der Hand gehabt habe (Prot. I S. 11).

Anlässlich der Berufungsverhandlung hielt der Beschuldigte B._____ daran fest, dem Beschuldigten A._____ kein Trinkglas ins Gesicht geworfen zu haben (Prot. II S. 17) und seine Verteidigung beantragte, den Freispruch der Vorinstanz zu bestätigen (Urk. 80 S. 2 und S. 4 ff.).

2.3.2. Der Beschuldigte A._____ führte in der polizeilichen Einvernahme vom 30. März 2012 aus, dass im Fumoir vis-à-vis von ihm und seiner Kollegin zwei Männer gesessen seien. Später seien zwei weitere Kollegen von diesen dazu gekommen. Der K._____ [Staatsangehörige] sei rechts von ihm gesessen und die 4. Person (gemeint ist der Beschuldigte B._____, vgl. Urk. 7 S. 6) schräg vis-à-vis von ihm neben dessen anderen Kollegen, die schon dort gesessen seien. Die 4. Person habe einen dummen Spruch über seine Kollegin gemacht, worauf er sich für sie gewehrt habe. Er habe dann mit der 4. Person ein Streitgespräch über Musik geführt. Dieser Mann sei aggressiv gewesen. Er habe ihm mehrmals

gesagt, er solle einen Abgang machen. Die 4. Person sei laut geworden und habe ihm gesagt, er sei doch ein Looser und habe keine Ahnung von Musik. Er habe deshalb zu ihr gesagt: "Weisch was, hau ab du Wixer!". Das sei der Moment gewesen, als es los gegangen sei. Die Ereignisse hätten sich überschlagen. Was er ganz klar wisse, sei, dass er ein Bier ins Gesicht geworfen bekommen habe. Er wisse jedoch nicht, ob er nur die Flüssigkeit oder auch das Glas an den Kopf bekomme habe. Er wisse nur, dass er im Nachhinein einen Schnitt an der rechten Augenbraue/Lid gehabt habe, welchen man habe nähen müssen. Dieser Schnitt habe so ausgesehen, als wäre er von einer Scherbe entstanden. Er habe auch noch einen heftigen Faustschlag bekommen, wobei er nicht glaube, dass dieser Schnitt davon entstanden sei (Urk. 7 S. 2 f.). Auf die Frage, wer seiner Ansicht nach mit dem Angriff begonnen habe, führte der Beschuldigte A._____ aus, er sei der Meinung, dass diese 4. Person begonnen habe bzw. dass das Bier, welches für die Auseinandersetzung ursächlich gewesen sei, von diesem in seine Richtung geworfen worden sei. Über den Wurf des Glases gegen ihn könne er nichts sagen, er habe es einfach gespürt. Er wisse einfach noch, dass er der 4. Person "Wixer, hau ab." gesagt habe. Daraufhin sei das Glas geflogen gekommen (Urk. 7 S. 4 ff.).

Anlässlich der Einvernahme durch die Staatsanwaltschaft vom 10. Januar 2013 wiederholte der Beschuldigte A._____ die Aussagen über die verbale Auseinandersetzung über Musik mit dem Beschuldigten B._____. Dieser habe ihn als "Looser" bezeichnet und er habe ihm gesagt: "Hau ab du Wichser." Kaum habe er dies gesagt, habe er ein Bierglas im Gesicht gehabt. Er sei davon überzeugt, dass die Person, die er als "Wichser" betitelt habe, das Glas geworfen habe. Es sei genau aus der Richtung gekommen, wo dieser gestanden sei. Darauf hingewiesen, dass er bei der Polizei ausgeführt habe, nicht zu wissen, ob er nur Flüssigkeit oder auch das Glas an den Kopf bekommen habe, führte er aus, die Schnittwunde müsse von einem Glas kommen und könne nicht vom Faustschlag stammen. Er habe von Zeugen erfahren, dass er ein Glas ins Gesicht bekommen habe (Urk. 9 S. 2 ff.).

In der Konfrontationseinvernahme vom 10. Januar 2013 führte der Beschuldigte A. _____ aus, er gehe davon aus, dass es der Beschuldigte B. _____ gewesen sei, der ihm ein Glas angeworfen habe (Urk. 10 S. 3).

Vor Vorinstanz führte der Beschuldigte A. _____ aus, er habe nicht gesehen, wer das Glas geworfen habe. Mit Herrn D. _____ habe er kein Wort gewechselt. Dieser sei ruhig gewesen, bis er zugeschlagen habe. Dieser sei rechts neben ihm gesessen. Es sei fast nicht möglich, dass dieser von dort das Glas geworfen habe. Das Glas sei von vorne gekommen. Er gehe davon aus, dass ihm ein Glas an den Kopf geworfen worden sei, da er eine Schnittwunde am Augenlid und an der Wange gehabt habe. Aus seiner Sicht könne niemand anders als der Beschuldigte B. _____ das Glas geworfen haben (Prot. I S. 16 ff.).

Anlässlich der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte A. _____ aus, anlässlich der verbalen Diskussion mit dem Beschuldigten B. _____ habe dieser ihn als Looser bezeichnet und er habe ihm gesagt: "Hau ab du Wixer." Danach sei das Glas geflogen gekommen. Auf die Frage, was ihm ins Gesicht geworfen worden sei, machte er geltend, er müsse annehmen, dass es ein Glas mit Inhalt gewesen sei, da er eine Schnittverletzung davongetragen habe (Prot. II S. 15). Darauf angesprochen, wieso er nicht bereits in der ersten Einvernahme gesagt habe, dass er ein Glas an den Kopf erhalten habe, führte er aus, er habe eine Schnittverletzung gehabt. Er könne sich nicht unbedingt an den Aufschlag erinnern, aber er müsse davon ausgehen, dass es ein Glas gewesen sei (Prot. II S. 16).

2.3.3. D. _____ führte als Auskunftsperson in der Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft vom 19. März 2013 aus, er könne sich nicht mehr genau an den Vorfall erinnern. Der Beschuldigte A. _____ sei nass gewesen und der Beschuldigte B. _____ habe etwas mit dem Auge gehabt. Die beiden hätten diskutiert. Der eine werde dem Beschuldigten A. _____ etwas angeworfen haben und der andere habe dann die Flasche geworfen. Die beiden hätten miteinander diskutiert. Es sei kaum möglich, dass eine dritte oder vierte Person dies gemacht habe. Er habe dem Beschuldigten A. _____ nichts angeworfen. Der Beschuldigte A. _____ sei seines Wissens noch nicht verletzt gewesen, als er diesen geschla-

gen und zu Boden gezogen habe. Die Verletzung am Auge könnte von ihm sein, aber die Schnittwunde an der Wange könne er sich nicht erklären. Er sei auf der gleichen Seite des Stehtisches wie der Beschuldigte A._____ gestanden und der Beschuldigte B._____ auf der anderen Seite. Der Beschuldigte B._____ habe während der Diskussion ein Bierglas in der Hand gehabt. Es müsse so gewesen sein, dass die beiden Beschuldigten sich gegenseitig ein Glas angeworfen haben. Er sei sich sicher, dass er selber es nicht getan habe. Weiter ergänzte er, dass er recht besoffen gewesen sei. Er glaube, jeder habe getrunken (Urk. 13 S. 2 ff.).

2.3.4. E._____ sagte am 19. März 2013 als Zeuge bei der Staatsanwaltschaft aus, dass der Beschuldigte B._____ ein Glas Whiskey in der Hand gehabt und dieses dem Beschuldigten A._____ ins Gesicht geworfen habe. Er sei zwei Meter neben dem Beschuldigten A._____ gestanden (Urk. 14 S. 3).

2.3.5. F._____ führte in der Zeugeneinvernahme bei der Staatsanwaltschaft vom 19. März 2013 aus, dass der Beschuldigte A._____ den Beschuldigten B._____ anlässlich eines Wortwechsels als Wichser oder Arschloch bezeichnet habe. Der Beschuldigte A._____ habe mit D._____ weiterdiskutiert und dieser habe den Inhalt seines Glases über den Beschuldigten A._____ geschüttet. Darauf sei eine Schlägerei zwischen den beiden entstanden (Urk. 15 S. 3). Er habe gesehen, wie D._____ den Inhalt seines Glases dem Beschuldigten A._____ angeschüttet habe (Urk. 15 S. 4).

2.3.6. G._____ führte am 19. März 2013 als Zeuge bei der Staatsanwaltschaft aus, er habe nicht gesehen, ob jemand einem anderen den Inhalt eines Glases angeschüttet habe. Er könne sich nicht erinnern, dass jemand ein nasses Gesicht gehabt habe (Urk. 16 S. 5).

2.3.7. Anlässlich der Zeugeneinvernahme bei der Staatsanwaltschaft vom 19. März 2013 führte H._____ aus, es sei schon darüber gesprochen worden, dass ein Glas geflogen sei. Aber wie und wo, dazu könne er keine Angaben machen (Urk. 17 S. 4 f.).

2.3.8. I._____ führte am 19. März 2013 als Zeuge bei der Staatsanwaltschaft aus, er habe einen verbalen Streit wahrgenommen, der dann eskaliert sei. Er wisse aber nicht, was der Auslöser gewesen sei, dass es handgreiflich geworden sei (Urk. 18 S. 2 f.).

2.3.9. J._____ führte anlässlich der Zeugeneinvernahme bei der Staatsanwaltschaft vom 4. Juni 2013 aus, sie habe nicht gesehen, wer ein Glas geworfen habe (Urk. 20 S. 3). Ebenso wenig habe sie gesehen, ob der Beschuldigte A._____ von einem Glas getroffen worden sei (Urk. 20 S. 4).

2.4. Die Aussagen des Beschuldigten A._____ sind konstant und mit Details gespickt. So führte er wiederholt aus, dass mit dem Beschuldigten B._____ ein Streitgespräch über Musik entstanden sei. Dies wurde vom Beschuldigten B._____ bestätigt. Auch D._____, F._____ und I._____ bestätigten, eine verbale Diskussion zwischen den beiden mitbekommen zu haben. Der Beschuldigte A._____ erinnerte sich sodann daran, vom Beschuldigten B._____ als "Looser" bezeichnet worden zu sein und seinerseits den Beschuldigten B._____ mit der Bezeichnung "Wichser" beschimpft zu haben. Diese Worte wurden vom Beschuldigten B._____ und teilweise auch von F._____ bestätigt. Die diesbezüglichen Aussagen des Beschuldigten A._____ sind deshalb glaubhaft.

Aus den Aussagen des Beschuldigten A._____ lässt sich jedoch nicht eindeutig schliessen, ob er von einem Trinkglas oder nur von dessen Inhalt getroffen wurde. In der polizeilichen und damit der tatnächsten Einvernahme führte er aus, nicht zu wissen, ob er nur von der Flüssigkeit oder auch vom Glas getroffen worden sei. Daran änderte sich in den weiteren Einvernahmen nichts. Er traf lediglich die Annahme, auch mit dem Glas in Berührung gekommen zu sein, da er sich die Schnittverletzung im Gesicht nicht anders erklären konnte. Anlässlich der Berufungsverhandlung führte er aus, sich nicht an den Aufschlag des Glases erinnern zu können, obwohl davon auszugehen ist, dass er dies gespürt hätte, wäre es so gewesen. Ein Hinweis darauf, dass der Beschuldigte A._____ vom Inhalt eines Glases getroffen worden sein könnte, gibt D._____, der beschrieb, dass der Beschuldigte A._____ nass gewesen sei. Seine Aussage, wonach der Beschuldigte A._____ seines Wissens noch nicht verletzt gewesen sei, bevor er ihn geschlagen

habe, deutet sodann darauf hin, dass die Schnittverletzung im Gesicht nicht von einem Glas entstand, sondern vielmehr durch den Faustschlag oder dadurch, dass der Beschuldigte A._____ zu Boden ging. Einzig E._____ will gesehen haben, wie der Beschuldigte B._____ dem Beschuldigten A._____ ein Glas ins Gesicht geworfen habe, allerdings sprach er von einem Whiskey Glas, wohingegen sonst nur von Bier bzw. einem Bierglas die Rede war und der Beschuldigte B._____ selber angab, Gin Tonic getrunken zu haben. Kommt hinzu, dass E._____ die Anwesenheit einer Frau im Fumoir verneinte (Urk. 14 S. 5), obwohl der Beschuldigte A._____ mit J._____ da war. Sodann wurde E._____s Anwesenheit im Fumoir insbesondere von F._____ und I._____ verneint (Urk. 15 S. 6, Urk. 18 S. 4) und auch auf der vom Beschuldigten A._____ erstellten Skizze mit den im Fumoir anwesenden Personen erscheint E._____ nicht (Urk. 7). Sodann ist nicht auszuschliessen, dass sich E._____ ausserhalb des Fumoirs befand, als sich der Vorfall ereignete, führte er doch aus, von A._____ weggegangen zu sein, um D._____ zu beobachten, welcher dann wieder ins Fumoir gegangen sei. Er selber führte erst auf Nachfrage aus, dass er selber auch im Fumoir gewesen sei (Urk. 14 S. 3). Wenn E._____ den Streit nur von ausserhalb des Fumoirs beobachtet hat, ist davon auszugehen, dass seine Sicht auf die Beteiligten nicht allzu gut war, weshalb Irrtümer nicht ausgeschlossen werden können. Es bestehen deshalb - entgegen der Auffassung der Verteidigung des Beschuldigten A._____ (Urk. 79 S. 3 f.) - Zweifel an der Glaubhaftigkeit seiner Aussagen. Gestützt auf die Aussagen des Beschuldigten A._____, von D._____ und E._____, welche nicht übereinstimmen, kann nicht erstellt werden, ob dem Beschuldigten A._____ ein Glas oder nur dessen Inhalt ins Gesicht geworfen wurde.

Was die Täterschaft betrifft, so finden sich ebenfalls keine übereinstimmenden Aussagen der befragten Personen. Der Beschuldigte B._____ bestreitet, dem Beschuldigten A._____ ein Glas oder dessen Inhalt angeworfen zu haben. Bei seinen Aussagen fällt aber auf, dass er bereits die Diskussion über Musik herunterzuspielen versuchte und harmloser darstellte, als die übrigen Befragten. Ausserdem versuchte er, die Täterschaft D._____ anzuhängen, führte er doch aus, gehört zu haben, dass dieser den Inhalt eines Glases dem Beschuldigten A._____ angeworfen habe. Seine Aussagen sind insgesamt nicht besonders

glaubhaft. Der Beschuldigte A._____ sah nicht, wer ihm das Glas oder dessen Inhalt angeworfen hatte. Er bezeichnete zwar den Beschuldigten B._____ als Täter, da er diesen unmittelbar zuvor als "Wichser" bezeichnet habe und das Glas bzw. dessen Inhalt aus dessen Richtung gekommen sei. Dabei handelt es sich jedoch um Mutmassungen. Auch D._____ nahm an, dass es sich beim Täter um den Beschuldigten B._____ handelte, da dieser mit dem Beschuldigten A._____ diskutiert habe und diesem gegenüber gestanden sei. Aber auch dabei handelt es sich lediglich um Annahmen. Sich selbst schloss er als Täter aus. Einzig E._____ will gesehen haben, wie der Beschuldigte B._____ dem Beschuldigten A._____ ein Glas ins Gesicht geworfen habe, wobei jedoch - wie bereits erwähnt - Zweifel an der Glaubhaftigkeit seiner Aussagen bestehen. F._____ wiederum bezeichnete D._____ als Täter. Alle anderen Zeugen konnten keine sachdienlichen Hinweise machen. Es spricht zwar einiges für die Täterschaft des Beschuldigten B._____, rechtsgenügend erwiesen ist sie aufgrund der widersprüchlichen Aussagen der Beteiligten und der beim Vorfall Anwesenden aber nicht. Kommt hinzu, dass die meisten der Befragten zum Tatzeitpunkt betrunken oder zumindest angetrunken waren und sich das Ganze in einem Raum mit schlechten Lichtverhältnissen, bei lauter Musik und in einem dynamischen Geschehen abspielte.

Zusammenfassend ist der Beschuldigte B._____ deshalb vom Vorwurf der versuchten schweren und der einfachen Körperverletzung freizusprechen.

III. Rechtliche Würdigung

1. Die Vorinstanz würdigte das Verhalten des Beschuldigten A._____ in rechtlicher Hinsicht als schwere Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB.

Die rechtliche Würdigung durch die Vorinstanz erweist sich als zutreffend. Um Wiederholungen zu vermeiden, kann vorab auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StGB; Urk. 64 S. 15 f.). Die nachfolgenden Ausführungen stellen in erster Linie Hervorhebungen und Präzisierungen dar.

1.1. Der schweren Körperverletzung macht sich strafbar, wer einen Menschen lebensgefährlich verletzt, den Körper, ein wichtiges Organ oder Glied eines Menschen verstümmelt oder ein wichtiges Organ oder Glied unbrauchbar macht einen Menschen bleibend arbeitsunfähig, gebrechlich oder geisteskrank macht, das Gesicht eines Menschen arg und bleibend entstellt oder eine andere schwere Schädigung des Körpers oder der körperlichen oder geistigen Gesundheit eines Menschen verursacht (Art. 122 StGB).

1.2. Der Beschuldigte A._____ fügte dem Beschuldigten B._____ unter anderem eine bleibende Hornhautverletzung mit starker Sichtminderung zu (vgl. Urk. 26/8, Urk. 26/15). Infolge dieser Verletzung verlor der Beschuldigte B._____ seine Stelle als Küchenchef (Urk. 52/2). Der objektive Tatbestand ist ohne Weiteres erfüllt.

Wie bereits unter Ziff. 2.1.3 vorstehend erwähnt, muss, wer jemandem ein Glas anwirft, damit rechnen, dass dieses das Opfer trifft. Der Beschuldigte A._____ wusste, dass ein Wurf mit einem Glas ins Gesicht oder an den Kopf eines Opfers zu Schnitt- oder Augenverletzungen führen kann, wie er in der Untersuchung selbst einräumte. Dadurch, dass er dennoch diesen Wurf mit dem Glas tätigte, nahm er in Kauf, dass die Zielperson solche Verletzungen erleiden könnte. Er handelte damit eventualvorsätzlich und erfüllte auch den subjektiven Tatbestand der schweren Körperverletzung.

Der Beschuldigte hat damit den Tatbestand der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB erfüllt.

2. Die Verteidigung machte vor Vorinstanz geltend, der Beschuldigte A._____ habe in rechtfertigender Notwehr im Sinne von Art. 15 StGB bzw. zumindest in entschuldbarer Notwehr im Sinne von Art. 16 Abs. 2 StGB gehandelt. Er sei vom Beschuldigten B._____ ohne Recht angegriffen und in seiner körperlichen Integrität durch ein Glas im Gesicht verletzt worden, wobei er davon habe ausgehen dürfen, dass der Angriff noch im Gang gewesen sei (Urk. 50 S. 4 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung fragte sich die Verteidigung, woher der Beschuldigte A._____ tatsächlich hätte wissen sollen, dass er nicht nochmals mit ei-

nem Glas beworfen werde und was er anderes hätte machen sollen, als ein Glas zurückzuwerfen. Wenn auf die Polizei geschossen werde, schieße die Polizei in aller Regel auch zurück. Nach dem ersten Schuss sei der Angriff nicht beendet und das Zurückschiessen stelle keine Abwehrhandlung dar. Sollte man den Rechtfertigungsgrund der Notwehr nicht anerkennen, sei sicher die Frage nach einem Notwehrexzess zu stellen (Urk. 79 S. 5 f.).

Zugunsten des Beschuldigten A._____ ist sein Verfahren betreffend davon auszugehen, dass er - wie in der Anklageschrift umschrieben - mit einem Glas getroffen wurde. Dieser Angriff war aber nicht mehr im Gang, als der Beschuldigte A._____ mit dem Glaswurf gegenüber dem Beschuldigten B._____ reagierte. Es lagen auch keine Hinweise vor, dass ein weiterer Angriff unmittelbar bevorstand. Der Vergleich der Verteidigung, wonach nach einem Schuss der Angriff auch nicht beendet sei, überzeugt nicht, können mit einer Waffe oft tatsächlich mehrere Schüsse abgefeuert werden. Hingegen hat eine Person üblicherweise nur ein Glas in der Hand oder vor sich stehen und nicht mehrere Gläser. Demnach konnte der Beschuldigte A._____ nicht davon ausgehen, dass ihm weitere Gläser angeworfen werden würden. Ausserdem hätte er sich selbst dann, wenn er einen weiteren Glaswurf befürchtet hätte, aus der Ziellinie bringen können, um einem weiteren Wurf auszuweichen. Ein Glas zurückzuwerfen war bei Weitem nicht notwendig. Damit lag keine Situation vor, die eine Notwehrhandlung gerechtfertigt hätte.

3. Zusammenfassend ist der Beschuldigte A._____ der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB schuldig zu sprechen.

IV. Strafzumessung

1. Die Vorinstanz verurteilte den Beschuldigten A._____ zu einer Freiheitsstrafe von 10 Monaten (Urk. 64 S. 20 und S. 24). Sie hat den Strafraumen korrekt abgesteckt und die gesetzlichen Zumessungsregeln wie auch die hier massgeblichen belastenden und entlastenden Faktoren zutreffend dargelegt. Um

unnötige Wiederholungen zu vermeiden, kann vorab auf diese Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 64 S. 17 ff.).

2. Für der Tatbestand der schweren Körperverletzung sieht das Gesetz eine Strafandrohung von Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen vor (vgl. Art. 122 StGB).

3. Innerhalb des festgelegten Strafrahmens misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf dessen Leben (Art. 47 Abs. 1 StGB). Das Verschulden wird 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 der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB). Ausgangspunkt bei der Strafzumessung ist die objektive Tatschwere, d.h. die Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts bzw. der schuldhaft verursachte Erfolg. Ebenso massgeblich ist die subjektive Tatschwere, die sich aus der Intensität des deliktischen Willens sowie den Beweggründen für die Tat ergibt. Mit zu berücksichtigen sind schliesslich das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Täters.

3.1. Betreffend die objektive Tatschwere ist hervorzuheben, dass die dem Beschuldigten B._____ zugefügte Verletzung zwar nur zu einem ambulanten Spitalaufenthalt führte, aber mehrere Konsultationen in der Augenklinik zur Folge hatte und einen bleibenden Schaden hinterliess sowie eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % bis 30 % während mehreren Monaten nach sich zog, was schliesslich zur Kündigung führte (Urk. 26/2, Urk. 26/8, Urk. 26/10, Urk. 26/15, Urk. 52/2). Mit dem Wurf des Glases legte der Beschuldigte A._____ ein aggressives Verhalten an den Tag, wobei jedoch zu berücksichtigen ist, dass dieses spontan und im Affekt erfolgte und nicht etwa geplant war. Sein Verschulden wiegt in objektiver Hinsicht keineswegs leicht.

Was die subjektive Tatschwere betrifft, so ist zugunsten des Beschuldigten A._____ erheblich verschuldensmindernd zu berücksichtigen, dass er mit Eventualvorsatz handelte. Für den Beschuldigten A._____ hätte durchaus die Möglichkeit bestanden, es bei einer verbalen Auseinandersetzung zu belassen. Allerdings ist auch zu berücksichtigen, dass seine Handlung eine Reaktion auf eine verbale Provokation und die Feststellung war, dass ihn jemand mit einem Trinkglas getroffen hatte. Das subjektive Verschulden wiegt nicht mehr leicht.

Insgesamt erweist sich eine Einsatzstrafe von 12 Monaten bzw. 360 Tagessätzen als dem Verschulden angemessen.

3.2. Zum Vorleben und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten A._____ kann auf die Ausführungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 64 S. 19). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte A._____ ergänzend aus, er habe nach der Lehre zum Carrosseriespengler 10 Jahre lang auf dem Beruf gearbeitet, bevor er Versicherungsberater geworden sei. Seine Anstellung bei der Krankenkasse sei ihm 2006 oder 2008 gekündigt worden. Jetzt arbeite er als Velomechaniker in der L._____ im Teillohn und werde zusätzlich vom Sozialamt unterstützt. Er lebe von seiner Ehefrau, welche nach ... [Staat] zurückgekehrt sei, getrennt und sie seien in Scheidung (Prot. II S. 7 f.).

Aus der Biographie und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten A._____ ergeben sich keine Anhaltspunkte, die für die Strafzumessung von wesentlicher Bedeutung wären.

Leicht strafferhöhend wirken sich die, wenn auch nicht einschlägigen, Vorstrafen des Beschuldigten A._____ aus (Urk. 67).

Das Geständnis des Beschuldigten A._____ bezüglich des äusseren Sachverhalts ist strafmindernd zu berücksichtigen, ebenso seine Reue und Einsicht (vgl. Urk. 10 S. 10, Prot. I S. 21, Prot. II S. 14). Leicht strafmindernd fällt ins Gewicht, dass der Beschuldigte A._____ durch den Vorfall ebenfalls Verletzungen davon trug (vgl. Urk. 27/4, Urk. 27/6).

Weitere Straferhöhungs- oder -minderungsgründe liegen nicht vor.

3.3. In Würdigung aller massgeblichen Strafzumessungsgründe erweist sich eine Strafe von 10 Monaten bzw. 300 Tagessätzen als angemessen.

4. Die Vorinstanz sprach sich bei der Wahl der Sanktionsart für eine Freiheitsstrafe aus (Urk. 64 S. 20).

4.1. Bei der Wahl der Sanktionsart ist als wichtigstes Kriterium die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen. Als Regelsanktion sieht das geltende Recht für den Bereich der leichteren Kriminalität die Geldstrafe und die gemeinnützige Arbeit, für den Bereich der mittleren Kriminalität die Geldstrafe und die Freiheitsstrafe vor. Nach der Konzeption des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches stellt die Geldstrafe die Hauptsanktion dar. Freiheitsstrafen sollen nur verhängt werden, wenn der Staat keine anderen Mittel hat, die öffentliche Sicherheit zu gewährleisten. Nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit soll bei alternativ zur Verfügung stehenden und hinsichtlich des Schuldausgleichs äquivalenten Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden, die weniger stark in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreift bzw. die ihn am wenigsten hart trifft. Nach Möglichkeit sind sozial unerwünschte Folgen einer Strafe zu vermeiden. Die Freiheitsstrafe ist ultima ratio (BGE 134 IV 97 E. 4.2; BGE 134 IV 82 E. 4.1; BSK StGB I-Dolge, 3. Auflage 2013, Art. 34 N 24 f.). Im Vordergrund steht daher auch bei Strafen von sechs Monaten bis zu einem Jahr die Geldstrafe, als gegenüber der Freiheitsstrafe mildere Sanktion (BGE 138 IV 120 E. 5.2; BGE 134 IV 97 E. 4.2.2; BGE 134 IV 82 E. 4.1; BGer 6B_375/2014 vom 28. August 2014 E. 2.7.1).

Die wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters sind gemäss Bundesgericht sowenig Kriterium für die Wahl der Strafart wie dessen voraussichtliche Zahlungsunfähigkeit. Mithin ist der Vollzug der Geldstrafe nicht schon unmöglich, weil sie in der Zwangsvollstreckung voraussichtlich nicht erhältlich gemacht werden könnte. Nach der Meinung des Gesetzgebers soll die Geldstrafe auch für einkommensschwache Täter, d.h. für solche mit sehr geringem, gar unter dem Existenzminimum liegenden Einkommen ausgefällt werden können. Gerade mittellosen Straftätern geht die Geldstrafe ans Lebensnotwendige, so dass sie für jene

deutlich spürbar wird. Allerdings mag es seltene Ausnahmefälle geben, in denen die Verurteilung zu einer Geldstrafe dennoch ausser Betracht fällt aus Gründen, die in der Person des Täters liegen, z.B. bei offensichtlich fehlender Zahlungsbereitschaft (BGE 134 IV 97 E. 5.2.3 und 6.3.3.2).

4.2. Trotz der schlechten finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten A._____ (vgl. dazu Ziff. 3.2 vorstehend und Ziff. 5 nachfolgend) darf nicht davon ausgegangen werden, dass eine Geldstrafe kaum vollstreckbar wäre und deshalb von einer solchen abgesehen werden. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind die wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters, dessen voraussichtliche Zahlungsunfähigkeit oder eine aussichtslose Zwangsvollstreckung eben gerade nicht relevant, wenn es um die Wahl der Strafart geht. Es finden sich keine Hinweise, dass der Beschuldigte A._____ nicht zahlungsbereit wäre. Bisher musste er nie eine Geldstrafe bezahlen. Eine Freiheitsstrafe im Sinne der präventiven Effizienz ist nicht unumgänglich, denn eben gerade Personen, die nur über ein tiefes Einkommen verfügen, werden durch eine Geldstrafe besonders betroffen und werden diese spüren. Eine Geldstrafe würde den Beschuldigten A._____ treffen, da er dadurch eine Beschränkung seines Lebensstandards und seines Konsums erleiden würde. Selbst wenn die bisher verhängte bedingte Freiheitsstrafe sowie die gemeinnützige Arbeit den Beschuldigten A._____ nicht von der Begehung eines weiteren - jedoch nicht einschlägigen - Delikts abgehalten haben, so kann nicht davon ausgegangen werden, dass eine Auferlegung einer Geldstrafe keine Wirkung zeigen würde. Im vorliegenden Verfahren wird diese einerseits höher ausfallen als die bisherigen Strafen, andererseits wird der Beschuldigte A._____ Verfahrenskosten zu bezahlen haben. Ausserdem liegen die Strassenverkehrsdelikte des Beschuldigten A._____ bereits über 8 Jahre bzw. über 5 Jahre zurück und ein Widerruf des bedingten Vollzugs der Freiheitsstrafe war nicht nötig (vgl. Urk. 67). Die Vorgeschichte des Beschuldigten rechtfertigt noch keineswegs die Ausfällung einer Freiheitsstrafe als ultima ratio. Daran ändert auch die Schwere der Verletzung des Beschuldigten B._____ nichts, führte das Verschulden des Beschuldigten A._____ doch nur zu einer Strafe im unteren Bereich des Strafrahmens für schwere Körperverletzung.

Es ist vorliegend durchaus verhältnismässig und angemessen, eine Geldstrafe statt einer Freiheitsstrafe auszusprechen, und damit die Strafart zu wählen, die weniger stark in die persönliche Freiheit des Beschuldigten A._____ eingreift. Müsste der Beschuldigte A._____ eine Freiheitsstrafe verbüssen, so würde seine Arbeitsstelle und seine Integration in der Gesellschaft gefährdet werden. Diese sozial unerwünschten Folgen sind aber zu vermeiden. Eine Freiheitsstrafe hätte folglich keine präventive Effizienz. Im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist deshalb vorliegend die Regelsanktion und damit eine Geldstrafe auszusprechen.

5. Bei der Geldstrafe richtet sich die Höhe des Tagessatzes nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils, namentlich nach Einkommen und - soweit er davon lebt - Vermögen, ferner nach seinem Lebensaufwand, allfälligen Familien- und Unterstützungspflichten und nach dem Existenzminimum (Art. 34 Abs. 2 StGB). Ausgangspunkt für die Tagessatzberechnung ist das Einkommen, welches dem Täter durchschnittlich an einem Tag zufliesst. Dabei bleibt belanglos, aus welcher Quelle dieses Einkommen stammt. Abzuziehen ist, was gesetzlich geschuldet ist oder dem Täter wirtschaftlich nicht zufliesst, so etwa die laufenden Steuern und die obligatorischen Versicherungsbeiträge. Ausserdem ist das Nettoeinkommen um die Unterhalts- und Unterstützungsbeiträge zu reduzieren, soweit der Verurteilte ihnen tatsächlich nachkommt. Nicht zu berücksichtigen sind Schulden und nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung in der Regel auch die Wohnkosten (BGE 134 IV 68 ff.).

Der Beschuldigte A._____ arbeitet 80 % als Velomechaniker in der L._____ und wird zusätzlich vom Sozialamt unterstützt. Monatlich steht ihm ein Einkommen von ca. Fr. 3'200.- zur Verfügung (Urk. 35/4, Urk. 71/1, Prot. I S. 13, Prot. II S. 7) bzw. ca. Fr. 2'600.- bis Fr. 2'700.- und zusätzlich ein Beitrag an die Wohnung von Fr. 1'100.- (Prot. II S. 8). Seine Krankenkassenprämie beträgt ca. Fr. 360.- (Prot. II S. 8) und für die Steuern bezahlt er normalerweise die Kopfsteuer, wobei die letzte Steuerrechnung jedoch Fr. 800.- aufwies (Prot. II S. 8). Angesichts dieser finanziellen Verhältnisse ist die Tagessatzhöhe auf Fr. 60.- festzusetzen.

Zusammenfassend ist der Beschuldigte A. _____ mit einer Geldstrafe von 300 Tagessätzen zu Fr. 60.– zu bestrafen.

V. Vollzug

Die Vorinstanz hat den Vollzug der Geldstrafe aufgeschoben. Dieser Entscheid ist schon aufgrund des Verschlechterungsverbot im Sinne von Art. 391 Abs. 2 StPO ohne Weiteres zu bestätigen. Die Probezeit wurde von der Vorinstanz aufgrund der Vorstrafen des Beschuldigten A. _____ zu Recht auf drei Jahre festgesetzt. Zur Begründung kann auf die zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 64 S. 21).

VI. Zivilansprüche

1. Die Vorinstanz stellte fest, dass der Beschuldigte A. _____ gegenüber dem Beschuldigten und Privatkläger B. _____ aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach schadenersatz- und genugtungspflichtig sei und verwies den Privatkläger B. _____ zur genauen Feststellung des Umfangs der Zivilansprüche auf den Weg des Zivilprozesses (Urk. 64 S. 23 und S. 25). Der Privatkläger B. _____ beantragte die Bestätigung dieses Entscheids (Urk. 80 S. 1 und S. 9 f.).

2. Die geschädigte Person kann zivilrechtliche Ansprüche aus der Straftat als Privatklägerschaft adhäsionsweise im Strafverfahren geltend machen (Art. 122 Abs. 1 StPO). Das Gericht entscheidet über die anhängige Zivilklage, wenn es die beschuldigte Person schuldig spricht (Art. 126 Abs. 1 lit. a StPO). Die Zivilklage wird auf den Zivilweg verwiesen, wenn die Privatklägerschaft ihre Klage nicht hinreichend begründet oder beziffert hat (Art. 126 Abs. 2 lit. b StPO). Wäre die vollständige Beurteilung des Zivilanspruchs unverhältnismässig aufwendig, so kann das Gericht die Zivilklage nur dem Grundsatz nach entscheiden und sie im Übrigen auf den Zivilweg verweisen (Art. 126 Abs. 3 StPO).

3. Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass ein abschliessender Entscheid über die Höhe des Schadenersatzes sowie einer Genugtung noch nicht möglich

sei. Es sei noch nicht geklärt, welche der Versicherungen sich in welchem Umfang an den bisher entstandenen sowie den weiteren durch die bleibende Beeinträchtigung des linken Auges noch anfallenden Kosten beteiligen werde. Noch nicht entschieden sei zudem, inwieweit dem Privatkläger B._____ ein Mitverschulden angelastet werden könne und ob und inwieweit sich dies auf die Höhe der Zivilforderung auswirken könnte (vgl. Urk. 64 S. 23). Dem ist zuzustimmen (vgl. dazu auch Urk. 51 S. 10 und Urk. 80 S. 10). Das eingeklagte Ereignis hat dazu geführt, dass sich der Privatkläger B._____ mehreren ärztlichen Behandlungen unterziehen musste und einen Schaden am Auge erlitt. Die Voraussetzungen von Art. 41 OR sind ohne Weiteres erfüllt. Sodann stellen die starke Sichtminderung des Privatklägers B._____, die Schmerzen, welche von der Narbe im Gesicht verursacht werden, und der Verlust seiner Arbeitsstelle infolge der Arbeitsunfähigkeit und allenfalls sogar der Möglichkeit, wieder als Küchenchef arbeiten zu können (vgl. dazu Urk. 51 S. 11 f. und Urk. 80 S. 9 f.), ohne Weiteres eine Verletzung der Persönlichkeit im Sinne von Art. 49 Abs. 1 OR dar. Denn die Körperverletzung hat beim Privatkläger B._____ zu einer immateriellen Unbill (zu einem Schmerz) geführt. Die Schwere dieser erlittenen körperlichen wie auch seelischen Schmerzen rechtfertigt grundsätzlich die Zusprechung einer Genugtuung. Da weitere Schäden im Zusammenhang mit dem eingeklagten Ereignis nicht auszuschliessen sind und die Höhe des Schadenersatzes sowie der Genugtuung zum jetzigen Zeitpunkt noch nicht genau beziffert werden kann, ist festzustellen, dass der Beschuldigte A._____ dem Grundsatz nach schadenersatz- und genugtungspflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Umfanges der Zivilansprüche ist der Privatkläger B._____ auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen.

VII. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Ausgangsgemäss ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 5 bis 8) zu bestätigen.

2. In Berufungsverfahren tragen die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte A._____ unterliegt mit seiner Berufung vollumfänglich. Daher sind ihm die Kosten

des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, aufzuerlegen.

Die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche auf Fr. 3'250.– (inkl. 8 % MWST) festzusetzen sind, sind - unter Vorbehalt der Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO - auf die Gerichtskasse zu nehmen.

3. Der Beschuldigte B._____ beantragt, ihm für seine Vertretung im Verfahren vor Obergericht eine Entschädigung aus der Gerichtskasse von Fr. 3'965.55 zuzusprechen (Urk. 80 S. 2 und S. 11).

Gemäss Art. 436 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO hat die beschuldigte Person, wenn sie freigesprochen wird, Anspruch auf Entschädigung für ihre Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte.

Gestützt auf die geltend gemachten Aufwendungen für die Verteidigung (Urk. 80 S. 11) und unter Berücksichtigung von 1.5 statt 2.5 Stunden für Urteilsstudium und -besprechung erscheint eine Prozessentschädigung von Fr. 3'700.– als angemessen. Dem Beschuldigten B._____ ist demnach eine Prozessentschädigung von Fr. 3'700.– (inkl. MWST) für anwaltliche Verteidigung aus der Gerichtskasse zu bezahlen.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB.
2. Der Beschuldigte B._____ wird vom Vorwurf der versuchten schweren und der einfachen Körperverletzung freigesprochen.
3. Der Beschuldigte A._____ wird bestraft mit einer Geldstrafe von 300 Tagessätzen zu Fr. 60.–.
4. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt.

5. Es wird festgestellt, dass der Beschuldigte A._____ gegenüber dem Privatkläger B._____ aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach schadenersatz- und genugtungspflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Umfangs der Zivilansprüche wird der Privatkläger B._____ auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
6. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 5 bis 8) wird bestätigt.
7. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 3'250.00 amtliche Verteidigung
8. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten A._____ auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht bleibt vorbehalten.
9. Dem Beschuldigten B._____ wird eine Prozessentschädigung von Fr. 3'700.00 für anwaltliche Verteidigung aus der Gerichtskasse zugesprochen.
10. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten und Privatklägers A._____ (übergeben)
 - die erbetene Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten und Privatklägers B._____ (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihlsowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten und Privatklägers A._____
 - die erbetene Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten und Privatklägers B._____
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl

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

- die Vorinstanz
- das Migrationsamt des Kantons Zürich (betreffend B._____)
- die Kantonspolizei Zürich, KIA-ZA, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG; betreffend B._____)
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A (betreffend A._____)
- die Koordinationsstelle VOSTRA mittels Kopie von Urk. 66 zur Löschung der Daten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d der Verordnung über das Strafregister (betreffend B._____).

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, 20. Januar 2015

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Dr. Bussmann

lic. iur. Schwarzenbach-Oswald