

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB180267-O/U/jv

Mitwirkend: Die Oberrichter Dr. iur. F. Bollinger, Präsident, lic. iur. S. Volken und
lic. iur. Ch. Prinz sowie die Gerichtsschreiberin MLaw A. Donatsch

Urteil vom 18. März 2019

in Sachen

Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich,
vertreten durch Staatsanwalt lic. iur. M. Scherrer,
Anklägerin und Berufungsklägerin

gegen

A._____,

Beschuldigter und Berufungsbeklagter sowie Anschlussberufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

betreffend **schwere Körperverletzung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 2. Abteilung,
vom 28. März 2018 (DG170318)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 4. Dezember 2017 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 15).

Urteil der Vorinstanz:

(Urk. 43 S. 39 ff.)

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 32 Monaten Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 214 Tage durch Haft sowie vorzeitigen Strafvollzug erstanden sind.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird im Umfang von 20 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Im Umfang von 12 Monaten, abzüglich 214 Tage Haft sowie vorzeitigen Strafvollzug, wird die Freiheitsstrafe vollzogen.
4. Von der Anordnung einer Landesverweisung wird abgesehen.
5. Der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft IV vom 24. Oktober 2017 beschlagnahmte Peugeot-Autoschlüssel (Asservat-Nr. A010'804'145) wird nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen dem Inhaber des Fahrzeugausweises herausgegeben und nach unbenutztem Ablauf einer 30-tägigen Frist der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.

6. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
- Fr. 4'200.-; die weiteren Kosten betragen:
 - Fr. 2'500.- Gebühr Strafuntersuchung
 - Fr. 4'933.75 Gutachten/Expertisen etc.
 - Fr. 1'735.- Auslagen Untersuchung
 - Fr. 10'823.65 amtliche Verteidigung

Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.

7. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, einschliesslich derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten aufgelegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.
8. (Mitteilungen)
9. (Rechtsmittel)

Berufungsanträge:
(Prot. II S. 6 f.)

- a) Der Staatsanwaltschaft:
(Urk. 76 S. 2)
1. Der Beschuldigte sei mit einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten zu bestrafen.
 2. Die Freiheitsstrafe sei im Umfang von 18 Monaten zu vollziehen, im Übrigen sei sie bei 2-jähriger Probezeit bedingt aufzuschieben.
 3. Der Beschuldigte sei für 5 Jahre des Landes zu verweisen unter Ausschreibung der Landesverweisung im SIS.
 4. Im Übrigen sei das Urteil der Vorinstanz zu bestätigen.

b) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 77 S. 1)

1. Herr A._____ sei wegen fahrlässiger (schwerer) Körperverletzung i.S.v. Art. 125 Abs. 2 StGB schuldig zu sprechen;
2. Herr A._____ sei mit einer Freiheitsstrafe von 12 Monaten zu bestrafen;
3. Es sei die Freiheitsstrafe zu vollziehen;
4. Es sei die erstandene Haft von total 12 Monaten anzurechnen;
5. Die Kosten des gerichtlichen Verfahrens sowie diejenigen der amtlichen Verteidigung seien auf die Staatskasse zu nehmen.

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Verfahrensgang

1.1. Zum Verfahrensgang bis zum vorinstanzlichen Urteil kann zwecks Vermeidung von unnötigen Wiederholungen auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 43 S. 3 f.).

1.2. Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 2. Abteilung, vom 28. März 2018 wurde der Beschuldigte A._____ im Sinne des eingangs wiedergegebenen Urteilsdispositivs schuldig gesprochen und bestraft. Gegen dieses Urteil meldete die Anklagebehörde innert Frist mit Schreiben vom 29. März 2018 Berufung an (Urk. 38). Das begründete Urteil wurde der Anklagebehörde in der Folge am 19. Juni 2018 zugestellt (Urk. 42/1), woraufhin diese mit Eingabe vom 20. Juni 2018 fristgerecht die Berufungserklärung beim hiesigen Gericht einreichte (Urk. 44).

1.3. Mit Präsidialverfügung vom 9. Juli 2018 wurde dem Beschuldigten Frist angesetzt, um Anschlussberufung zu erheben, oder begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 48). Daraufhin teilte die amtliche Verteidigung des Beschuldigten mit Eingabe vom 23. Juli 2018 mit, sie erhebe namens und im Auftrag des Beschuldigten Anschlussberufung (Urk. 50).

1.4. Am 18. März 2019 fand die Berufungsverhandlung statt, zu welcher der zuständige Staatsanwalt, lic. iur. M. Scherrer, sowie der Beschuldigte in Begleitung seines amtlichen Verteidigers, Rechtsanwalt Dr. iur. X._____, erschienen sind (Prot. II S. 6).

2. Umfang der Berufung

2.1. In ihrer Berufungserklärung vom 20. Juni 2018 teilte die Anklagebehörde mit, dass sich ihre Berufung gegen die Bemessung der Strafe und den Vollzug respektive den teilbedingten Vollzug derselben sowie gegen die Nichtanordnung einer Landesverweisung richte (Urk. 44 S. 1 ff.).

2.2. Die amtliche Verteidigung beschränkte ihre Anschlussberufung vom 23. Juli 2018 sodann auf den Schuldpunkt sowie die Bemessung und den Vollzug bzw. den teilbedingten Vollzug der Strafe (Urk. 50 S. 1 f.).

2.3. Dementsprechend ist das vorinstanzliche Urteil in den Dispositiv Ziffern 5 (Herausgabe des beschlagnahmten Autoschlüssels), 6 (Kostenfestsetzung inkl. Entschädigung amtliche Verteidigung) und 7 (Kostenaufgabe) nicht angefochten und damit in Rechtskraft erwachsen, was vorab mittels Beschluss festzustellen ist (Art. 404 Abs. 1 StPO).

2.4. Im übrigen Umfang steht das vorinstanzliche Urteil zwecks Überprüfung zur Disposition.

II. Sachverhalt und rechtliche Würdigung

1. Sachverhalt

1.1. Allseits unbestritten ist in tatsächlicher Hinsicht, dass der Beschuldigte den Geschädigten am 26. August 2017 um ca. 16.15 Uhr in dessen Wohnung an der B.____-strasse ... in ... Zürich aufsuchte, um diesen wegen einer ausstehenden Darlehensschuld in der Höhe von Fr. 2'000.– zur Rede zu stellen. Nachdem der Geschädigte auf entsprechende Frage des Beschuldigten den Bestand einer Darlehensschuld in Frage stellte, wurde der Beschuldigte wegen des Verhaltens des Geschädigten wütend. Er versetzte ihm einen Schlag gegen die linke Stirnseite im Bereich der Schläfe, wodurch der Geschädigte die in Ziff. 1.5. der Anklageschrift vom 4. Dezember 2017 umschriebenen Verletzungen erlitt. Ebenfalls unbestritten geblieben ist, dass der Beschuldigte im Anschluss an diese Auseinandersetzung die Wohnung verliess und dass der Geschädigte von den noch anwesenden Personen in spitalärztliche Pflege gebracht und dort sogleich notoperiert wurde. Schliesslich wurde von keiner Seite in Frage gestellt, dass die dem Geschädigten beigebrachten Verletzungen zu einer direkten Lebensgefahr führten, wobei der Geschädigte ohne die sofortige Notfall-Operation mit hoher Wahrscheinlichkeit verstorben wäre. Insofern ist der Anklagesachverhalt unbestritten und durch das Untersuchungsergebnis erstellt (Urk. 32 S. 2 ff.; Urk. 43 S. 5 ff. mit weiteren Verweisen).

1.2. Vor Vorinstanz liess der Beschuldigte im Wesentlichen bestreiten, dass er dem Geschädigten einen "Faustrammstoss" verabreicht habe, wobei er den Peugeot-Autoschlüssel mit herausragendem Schlüsselbart in der Faust gehalten habe. Weiter stellte der Beschuldigte in Abrede dem Geschädigten die schwere Körperverletzung vorsätzlich bzw. eventualvorsätzlich zugefügt zu haben (Urk. 32 S. 2 ff.).

1.3. Vorab kann auf die in allen Teilen zutreffenden theoretischen Erwägungen der Vorinstanz zu den Beweisregeln sowie auch zur Frage der Glaubwürdigkeit bzw. Glaubhaftigkeit der aussagenden Personen verwiesen werden (Urk. 43 S. 7 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Weiterungen hierzu erübrigen sich.

1.4. Die Vorinstanz kam im Rahmen ihrer Beweiswürdigung zusammengefasst zu folgendem Schluss (Urk. 43 S. 13 ff.):

1.4.1. In objektiver Hinsicht sei zunächst aufgrund der Aussagen des Beschuldigten selbst sowie der Beschaffenheit des Schlüsselbartes und des unbestrittenen Verletzungsbildes erstellt, dass der Beschuldigte einen heftigen Schlag gegen den Geschädigten geführt habe. Soweit der Beschuldigte geltend mache, der Geschädigte habe ihn zunächst am Hemd gepackt respektive er habe mehrere Schläge auf den Rücken erhalten, stünden diese Behauptungen nicht nur im Widerspruch zu den vorhandenen Beweisen, sondern auch zu den eigenen Aussagen des Beschuldigten. Anhaltspunkte dafür, dass sich der Beschuldigte in einer Notwehr- respektive Putativnotwehrsituation befunden haben könnte, bestünden jedenfalls keine. Den Darstellungen des Beschuldigten könne weiter nicht gefolgt werden, wenn dieser geltend mache, er habe den Geschädigten mit der offenen Hand geschlagen. Weder lasse sich vernünftig erklären, wie der Beschuldigte mit dem Schlüsselbund in der offenen Hand hätte zuschlagen können, noch könne ein solches Vorgehen mit dem dokumentierten Verletzungsbild in Einklang gebracht werden. Daher sei erstellt, dass der Beschuldigte den Geschädigten mit der Faust und nicht mit der offenen Hand geschlagen habe. Was die Position des Schlüsselbundes in der Hand der Beschuldigten anbelange, so sei erstellt, dass der Schlüsselbart des Peugeot-Autoschlüssels aus der geballten Faust hervorgegangen sei und der Beschuldigte dergestalt einen heftigen Schlag von oben herab gegen die linke Stirnseite des Geschädigten geführt habe. Aufgrund des Umstandes, dass der Schlüsselbart die Schädeldecke durchbrochen und 2.5 cm in den Kopf des Geschädigten eingedrungen sei, erhelle ohne weiteres, dass der Schlüsselbund durch den Beschuldigten fest in der Faust gehalten worden sei. Eine solche Verletzung sei bei bloss losem Halten des Schlüssels in der Hand schlicht undenkbar. Von einem eigentlichen Rammstoss, wie ihn die Anklage umschreibe, könne indes keine Rede sein. Ebenso wenig könne der Verletzung aber auch ein Unfall zugrunde liegen. Ein Schlag, der mit einem in der Hand gehaltenen Schlüssel aktiv gegen den Kopf ausgeführt werde, könne nämlich nie eine unbeabsichtigte Einwirkung sein.

1.4.2. In subjektiver Hinsicht bestreite der Beschuldigte, die Absicht gehabt zu haben, den Geschädigten zu verletzen. Er habe nicht mehr daran gedacht, dass er den Schlüsselbund beim Schlag in der Hand gehalten habe. In diesem Zusammenhang sei auffällig, dass der Beschuldigte zunächst selbst angegeben habe, er habe in der Wohnung einen Schlüsselbund ergriffen und den Geschädigten damit geschlagen. Später in der Untersuchung habe der Beschuldigte dann angegeben, er habe den Geschädigten mit seinem eigenen Schlüsselbund, an welchem sich der fragliche Autoschlüssel befunden habe, geschlagen. Erst im Rahmen seiner dritten Einvernahme vom 31. Oktober 2017 habe er erstmals geltend gemacht, er habe vergessen, dass er einen Schlüsselbund in der Hand gehalten habe. An diesem Standpunkt habe er schliesslich auch anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung festgehalten. Aufgrund dieses widersprüchlichen und sich weiterentwickelnden Aussageverhaltens liege auf der Hand, dass es sich dabei um eine Schutzbehauptung handle. Aufgrund der gesamten Umstände sei erstellt, dass der Beschuldigte mindestens im Sinne eines Begleitwissens gewusst habe, dass er während des Zuschlagens den Schlüsselbund in der Hand hielt. Wer einer Person mit einem in der Faust fest gehaltenen Schlüsselbund in wütender Stimmung heftig in die Schläfengegend schlägt, der nehme zumindest in Kauf, dass er dem Geschlagenen Kopfverletzungen zufüge, die angesichts der an den Tag gelegten Heftigkeit, in Anbetracht des Tatmittels (Schlüssel mit langem metallenen Bart) und zufolge der Lokalisation (Schläfenbereich) lebensgefährlich sein könnten.

1.4.3. Zusammenfassend sei erstellt, dass der Beschuldigte dem Geschädigten mit einem fest in der Faust gehaltenen Schlüsselbund einen heftigen Schlag in die Schläfengegend verpasst habe.

1.5. Die vorinstanzliche Beweiswürdigung wurde durch die Anklagebehörde im Rahmen ihrer Berufungserklärung nicht beanstandet (Urk. 44).

1.6. Die Verteidigung brachte im Rahmen ihrer Anschlussberufungserklärung vom 23. Juli 2018 vor, gemäss Sachverhalt sei einzig erstellt, dass der Geschädigte lebensgefährlich verletzt worden sei. Weder Zeugen noch die Forensik-Experten hätten genau darlegen können, wie diese Verletzung entstanden sei.

Die Zeugen hätten die konkrete Tathandlung nicht gesehen. In subjektiver Hinsicht verhalte es sich so, dass beim Beschuldigten kein Vorsatz 1. Grades, kein direkter Vorsatz 2. Grades und kein Eventualvorsatz gegeben sei (Urk. 50 S. 2). Anlässlich der Berufungsverhandlung bestreitet sodann der Beschuldigte, den Geschädigten mit der Faust geschlagen zu haben. Er habe ihn mit der offenen Hand geschlagen (Urk. 75 S. 15). Diesbezüglich führt sein Verteidiger aus, der behauptete Faustschlag könne nicht rechtsgenügend erstellt werden. In dubio pro reo sei von einem Schlag mit der Hand auszugehen (Urk. 77 S. S. 2 f.). Zudem stellt die Verteidigung weiterhin in Abrede, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich bzw. eventualvorsätzlich gehandelt habe (Urk. 77 S. 3 ff.).

1.7. Die Vorinstanz hat – wie bereits ausgeführt – die Beweisergebnisse zutreffend gewürdigt und stringent dargelegt, dass als erstellt zu erachten ist, dass der Schlüsselbart des Peugeot-Autoschlüssels aus der geballten Faust des Beschuldigten hervorgestanden ist und dass der Beschuldigte dergestalt einen heftigen Schlag gegen die linke Stirnseite des Geschädigten geführt hat. Dem ist nichts hinzuzufügen. Auf die entsprechenden überzeugenden Erwägungen der Vorinstanz kann vollumfänglich verwiesen werden (Urk. 43 S. 9 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

1.8. Soweit der Beschuldigte sinngemäss den Standpunkt einnehmen lässt, der subjektive Anklagesachverhalt lasse sich nicht erstellen, ist hierzu folgendes auszuführen:

1.8.1. Was der Täter wusste, wollte oder in Kauf nahm, betrifft innere Tatsachen und ist damit eine Tatfrage. Rechtsfrage ist demgegenüber, ob im Lichte der festgestellten Tatsachen der Schluss auf einen Eventualvorsatz berechtigt erscheint. Das gilt grundsätzlich auch dann, wenn bei Fehlen eines Geständnisses des Täters aus äusseren Umständen auf innere Tatsachen geschlossen werden muss. Die Vorinstanz hat diesbezüglich die einschlägige bundesgerichtliche Rechtsprechung korrekt dargestellt, worauf verwiesen werden kann (Urk. 43 S. 41). In objektiver Hinsicht ist erstellt, dass der Beschuldigte dem Geschädigten mit einem fest in der Faust gehaltenen Schlüsselbund einen heftigen Schlag in die Schläfengegend verpasst hat. Dass dem Beschuldigten von Anfang an sehr wohl be-

wusst war, dass er den Geschädigten mit einem Schlüsselbund geschlagen hatte, wird deutlich, wenn man sich seine tatnächsten Depositionen vor Augen führt. Anlässlich seiner ersten, haftrichterlichen Einvernahme vom 27. August 2017 (nota bene also lediglich rund 19 Stunden nach dem Vorfall) gab er nämlich in freier Rede wörtlich folgendes zu Protokoll: *"Ich habe dann einen Schlüsselbund, der dort war, genommen. Mit diesem Schlüsselbund in der offenen Hand habe ich ihn dann gegen die linke Schläfe geschlagen"* (Urk. 3/1 Antwort auf Frage 13). Bereits an der nächsten Einvernahme, nämlich jener durch die Staatsanwaltschaft vom 19. September 2017 räumte der Beschuldigte dann auf Vorhalt der Aussagen des Zeugen C._____ ein, er habe nicht mit einem zufällig dort herumliegenden Schlüsselbund, sondern mit seinem eigenen, mitgebrachten Schlüsselbund zugeschlagen. An dem Schlüsselbund hätten sich der Autoschlüssel sowie sein Wohnungsschlüssel sowie noch weitere Schlüssel befunden (Urk. 3/2 Antwort auf Frage 6 ff.). Auch wenn der Beschuldigte sein diesbezügliches Aussageverhalten im weiteren Verlauf des Verfahrens immer etwas modifizierte, besteht kein Zweifel daran, dass ihm angesichts dieser Umstände jederzeit klar und bewusst war, dass er mit dem fraglichen Autoschlüssel in der Hand zugeschlagen hatte. Lückenlos in dieses Bild passt schliesslich auch der Umstand, dass der bei der Tat verwendete Autoschlüssel der Marke Peugeot am 20. September 2017 von der Ehefrau des Beschuldigten kommentarlos an den zuständigen Staatsanwalt geschickt wurde (Urk. 8/2). Dies just einen Tag nachdem der Beschuldigte – wie oben dargelegt – unumwunden einräumte, dass er mit seinem eigenen Schlüsselbund in der Hand zugeschlagen habe. Wenn die Vorinstanz angesichts dieser objektiven Umstände folgerte, wer einer Person mit einem in der Faust fest gehaltenen Schlüsselbund in wütender Stimmung heftig in die Schläfengegend schlage, der nehme zumindest in Kauf, dem Geschlagenen Kopfverletzungen zuzufügen, die angesichts der an den Tag gelegten Heftigkeit, des Tatmittels (Schlüssel mit langem metallenen Bart) und der Lokalisation (Schläfenbereich) lebensgefährlich sein könnten, dann ist ihr darin vollumfänglich zuzustimmen. Entsprechend kann auf ihre überzeugenden Erwägungen hierzu vollumfänglich verwiesen werden (Urk. 43 S. 19 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Damit steht in tatsächlicher Hinsicht abschliessend zweifelsfrei fest, dass der Beschuldigte dem Geschädigten

mit einem fest in der Faust gehaltenen Schlüsselbund einen heftigen Schlag in die Schläfengegend verpasst hat, wodurch dieser die in Ziffer 1.5. der Anklageschrift umschriebenen Verletzungen erlitten hat. Diese Verletzungen hat der Beschuldigte zumindest durch sein Verhalten in Kauf genommen.

2. Rechtliche Würdigung

2.1. Die Vorinstanz hat eine sehr gründliche und umfassende rechtliche Würdigung vorgenommen und ist darin zunächst zum Schluss gekommen, die objektiven Voraussetzungen von Art. 122 StGB seien angesichts der durch das IRM-Gutachten umschriebenen Verletzungen (Urk. 7/8) erfüllt. In subjektiver Hinsicht sei erwiesen, dass der Beschuldigte zumindest im Sinne eines Begleitwissens realisiert habe, dass er den Schlüsselbund mit dem daran angehängten Autoschlüssel fest in der Hand gehalten habe, als er den Schlag ausgeführt habe. Er habe diesen Schlag mutwillig mit dem festgehaltenen Schlüsselbund, an welchem sich ein grosser Schlüssel mit langem metallenen Bart befunden habe, gegen den Schläfenbereich des Geschädigten ausgeführt. Die Schlagbewegung sei dabei heftig gewesen. Es habe sich dabei nicht um irgendwie geartetes, versehentliches, oder pflichtwidrig unvorsichtiges Verhalten gehandelt. Der Beschuldigte habe vielmehr gewollt in der beschriebenen Art zugeschlagen. Angesichts aller Umstände habe er dabei keineswegs darauf vertrauen können, dass ein Schlüssel die im Schläfenbereich sehr dünne Schädelwand nicht durchbrechen könnte. Dass bei einem derartigen Einwirken auf das Gegenüber lebensgefährliche Verletzungen entstehen können, sei für jedermann offensichtlich. Das Verhalten des Beschuldigten sei viel zu riskant gewesen, um sich auf eine einfache Pflichtwidrigkeit berufen zu können. Vielmehr liege eine schwere Sorgfaltsverletzung angesichts der Mutwilligkeit vor. Daraus folge zwingend der Schluss, dass der Beschuldigte lebensgefährliche Verletzungen als Folge seines Schlages zumindest in Kauf genommen habe. Er habe daher jedenfalls eventualvorsätzlich gehandelt (Urk. 43 S. 21 ff.).

2.2. Im Rahmen ihrer Berufungserklärung vom 23. Juli 2018 brachte die amtliche Verteidigung des Beschuldigten vor, beim Beschuldigten sei kein direkter Vorsatz 1. Grades, kein direkter Vorsatz 2. Grades und kein Eventualvorsatz ge-

geben; folglich sei der Beschuldigte lediglich wegen fahrlässiger Körperverletzung i.S.v. Art. 125 Abs. 2 StGB schuldig zu sprechen (Urk. 50 S. 2). Diese Begründung erschöpft sich in der Behauptung, der Beschuldigte habe ohne Vorsatz zugeschlagen. Im Rahmen der Berufungsverhandlung stellt sich die Verteidigung zu Begründung ihres Antrages weiter auf den Standpunkt, dem Beschuldigtem sei nicht aktuell bewusst gewesen, dass er einen Schlüssel in der Hand gehalten habe. Sein Schlag sei ungeplant und ohne Überlegung, nahezu reflexartig aufgrund der heftigen Gemütsbewegung, erfolgt. Dementsprechend habe der Beschuldigte kein bewusstes Begleitwissen bezüglich des Schlüsselbunds in der Hand gehabt, geschweige denn habe er die schwere Körperverletzung in Kauf genommen. Es liege lediglich ein fahrlässig begangenes Delikt vor (Urk. 77 S. 3 ff.).

2.3. Was die amtliche Verteidigung gegen die rechtliche Subsumtion der Vorinstanz einwendet, ist nicht einmal ansatzweise geeignet, diese ernsthaft in Frage zu stellen. Beim Begleitwissen handelt es sich definitionsgemäss nicht um aktuelles Wissen, sondern um jederzeit aktualisierbares Wissen. Das Begleitwissen reicht mit Blick auf die intellektuelle Komponente des Vorsatzes für die Begründung vorsätzlichen Verhaltens aus. Dies verkennt die Verteidigung. Somit verbleibt kein Raum für die Annahme einer einfachen Pflichtwidrigkeit. Was die Vorinstanz zur rechtlichen Würdigung erwägt, ist nicht nur umfassend und wird sehr gründlich ausgeführt. Es ist auch in allen Teilen überzeugend. Bei dieser Sachlage kann in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO vollumfänglich auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 43 S. 21 ff.).

2.4. Der Beschuldigte ist der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

III. Sanktion und Vollzug

1. Neues Sanktionenrecht

1.1. Vorab ist darauf hinzuweisen, dass vorliegend eine Tat zu beurteilen ist, welche der Beschuldigte vor dem Inkrafttreten des revidierten Strafgesetzbuches (Änderung des Sanktionenrechts) am 1. Januar 2018 beging, weshalb sich die

Frage des anwendbaren Rechts stellt. Grundsätzlich wird nur nach dem neuen Recht beurteilt, wer nach dessen Inkrafttreten ein Delikt begeht (Art. 2 Abs. 1 StGB). Ist das neue Recht allerdings milder (sog. "lex mitior"), als das im Zeitpunkt der Tatzeit geltende, kommt das neue dennoch gestützt auf Art. 2 Abs. 2 StGB zur Anwendung. Ob das geänderte Recht das mildere Recht ist, hat das Gericht nach der konkreten Methode zu ermitteln (Donatsch, in: Donatsch/Heimgartner/Isenring/Weder [Hrsg.], OFK/StGB Kommentar, 20. Aufl., Zürich 2018, Art. 2 N 10).

1.2. Die vorsätzlich begangene, schwere Körperverletzung stellt ein Verbrechen im Sinne von Art. 10 Abs. 2 StGB dar, welches neurechtlich mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren geahndet wird. Vor Inkrafttreten des neuen Sanktionenrechts sah der Gesetzgeber als Sanktion für das besagte Delikt Geldstrafe nicht unter 180 Tagesätzen bis Freiheitsstrafe von 10 Jahren vor.

1.3. Nach dem Gesagten erweist sich das neue Recht nicht als das mildere. Dementsprechend ist dem Grundsatz gemäss Art. 2 Abs. 1 StGB folgend das alte, zum Tatzeitpunkt geltende Sanktionenrecht anwendbar.

2. Allgemeines

2.1. Soweit die Vorinstanz unter dem Titel Strafzumessung einleitende Erwägungen zu den Strafzumessungsregeln, zur einschlägigen bundesgerichtlichen Praxis sowie zum vorliegend massgeblichen Strafrahmen macht, kann vorab vollumfänglich auf diese zutreffenden Erwägungen verwiesen werden (Urk. 43 S. 25 ff.).

2.2. Wie bereits die Vorinstanz zutreffend erwägt, sind vorliegend keine Faktoren ersichtlich, welche ein Abweichen vom Grundsatz rechtfertigen würden, wonach die tat- und täterangemessene Strafe innerhalb des ordentlichen Strafrahmens der anzuwendenden Gesetzesbestimmung festzusetzen ist.

2.3. Der vorliegend konkret massgebliche Strafrahmen erstreckt sich somit von Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen bis Freiheitsstrafe von 10 Jahren.

3. Strafzumessung

3.1. Verschulden

3.1.1. In objektiver Hinsicht ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte dem Geschädigten einen einzigen Schlag gegen die linke Schläfe verpasste, sodass der Schlüsselbart des aus der Faust herausstehenden Autoschlüssels die Schädeldecke durchstossen hat. Dass daraus eine lebensgefährliche Verletzung resultierte, ist mit der Vorinstanz zwar zutreffend, darf indes bei der Verschuldensbewertung nicht erneut berücksichtigt werden, weil diese Voraussetzung ja bereits tatbestandsimmanent ist. Über den konkreten Heilungsverlauf und/oder allfällige nachteilige Folgen für den Geschädigten ist nichts Konkretes bekannt. Immerhin ist aber an dieser Stelle auf die Desinteresseerklärung des Geschädigten hinzuweisen. Darin wird einerseits die Freundschaft des Beschuldigten mit dem Geschädigten betont und andererseits erwähnt, dass sich der Geschädigte von den Folgen der Tat gut erholt habe (Urk. 12/4). Die Art und Weise des Vorgehens des Beschuldigten muss dessen ungeachtet aber als primitiv und rücksichtslos bezeichnet werden, legte er bei seinem zwar einmaligen, aber doch heftigen Einwirken auf den Kopf des Geschädigten eine nicht zu unterschätzende und angesichts des Anlasses der Eskalation schwer nachvollziehbare Aggression an den Tag. Das objektive Tatverschulden muss bei einer gesamthaften Betrachtung als erheblich bezeichnet werden.

3.1.2. Mit Blick auf die subjektive Tatschwere ist zunächst darauf hinzuweisen, dass der Beschuldigte eventualvorsätzlich handelte. Weiter ist zu seinen Gunsten davon auszugehen, dass ihn der Geschädigte insofern provozierte, als er dem Beschuldigten auf die Frage nach der Darlehensrückzahlung zu verstehen gab, dass er von einem Darlehen nichts wisse. Wenngleich die wuterfüllte und hemmungslose Reaktion des Beschuldigten als vollkommen unangemessen und nicht tolerierbar zu bezeichnen ist, ist doch in den Grundzügen nachvollziehbar, wie es zu dieser Agitation kam. Anzeichen für eine eigentliche Tatplanung bestehen selbst nach Auffassung der Anklagebehörde keine (Urk. 31 S. 6). Es ist vielmehr von einer spontanen Tat auszugehen, welche in einer gewissen Hilflosigkeit und Enttäuschung über das Verhalten des Geschädigten gründete. Die subjektive

Tatschwere vermag nach dem Gesagten, die objektive Tatschwere leicht zu relativieren.

3.1.3. Insgesamt ist von einem noch nicht schweren Tatverschulden auszugehen, was mit der Vorinstanz eine Einsatzstrafe von 48 Monaten als angemessen erscheinen lässt.

3.2. Täterkomponente

3.2.1. Die Vorinstanz hat den Werdegang und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten vollständig und umfassend wiedergegeben, darauf kann vorab verwiesen werden (Urk. 43 S. 29). Anlässlich der Berufungsverhandlung ergänzte der Beschuldigte zu seinen persönlichen Verhältnissen, dass er seit seiner Haftentlassung zu 100 % bei der D. _____ AG arbeite (Urk. 75 S. 8 f.; Urk. 78/1). Bei einer gesamthaften Betrachtung der persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten erweisen sich diese als strafzumessungsneutral.

3.2.2. Die Vorinstanz hat weiter richtigerweise darauf hingewiesen, dass der Beschuldigte nicht vorbestraft ist. Entsprechendes geht auch aus dem aktuellsten Strafregisterauszug vom 27. Februar 2019 hervor (Urk. 71). Die Vorstrafenlosigkeit wirkt sich gestützt auf die ständige Rechtsprechung des Bundesgerichts strafzumessungsneutral aus, denn Gesetzestreue und Wohlverhalten gelten als Normalfall (BGE 136 IV 1 E. 2.6).

3.2.3. Das Nachtatverhalten des Beschuldigten würdigte die Vorinstanz als merklich strafmindernd, weshalb sie ihm unter diesem Titel eine Strafminderung im Umfang von einem Drittel der Einsatzstrafe gewährte (Urk. 43 S. 30).

3.2.3.1. Diese Reduktion erachtet die Anklagebehörde im Berufungsverfahren als zu gross. Sie vertritt die Auffassung, dass zwar durchaus in Rechnung zu stellen sei, dass sich der Beschuldigte nach der Tat selbst gestellt und reuig gezeigt habe. Es sei aber auch zu berücksichtigen, dass seine Täterschaft aufgrund der anwesenden Zeugen ohnehin festgestanden sei. Zudem sei seine Reue auch von Selbstmitleid geprägt. Letztlich aber habe sich der Beschuldigte nicht zu einem

umfassenden Geständnis durchringen können und er habe die Tat bagatellisiert (Urk. 44 S. 2; Urk. 76 S. 2 f.).

3.2.3.2. Gestützt auf die mittlerweile langjährige und konstante Praxis des Bundesgerichts ist ein Geständnis dann maximal strafmindernd zu berücksichtigen, wenn es als Ausdruck von Einsicht und Reue des Täters erachtet werden kann und wenn es darüber hinaus die Strafverfolgung erleichtert (Urteil des Bundesgerichts 6B_291/2012 vom 16. Juli 2013, E. 6.3). Wie bereits die Vorinstanz selbst zutreffend erwogen hat, hat sich der Beschuldigte zwar nach der Tat freiwillig den Strafverfolgungsbehörden gestellt. Er hat auch sogleich eingestanden, den Geschädigten geschlagen zu haben. Den subjektiven Anklagesachverhalt hat der Beschuldigte aber bis zuletzt bestritten respektive bestreiten lassen. Auch die von ihm an den Tag gelegte Reue überzeugt nicht vollends, spricht der Beschuldigte doch nach wie vor von einem "Unfall", worin eine gewisse Bagatellisierung des Vorgefallenen zu erblicken ist. Insofern bestehen doch gewisse Zweifel an der Einsicht ins Unrecht der vom Beschuldigten zu verantwortenden Tat. Hingegen ist zu seinen Gunsten zu berücksichtigen, dass er offenbar dafür besorgt war, dass das Tatwerkzeug (nämlich der Peugeot-Autoschlüssel) der Untersuchungsbehörde zugestellt wurde. Zudem ist in diesem Zusammenhang auch zu erwähnen, dass der Autoschlüssel nicht vorher gereinigt wurde, sodass am Bart des Schlüssels noch Blutanhaftungen des Geschädigten nachgewiesen werden konnten. Beide Umstände trugen daher zweifelsohne zu einer Erleichterung bzw. Vereinfachung der Strafuntersuchung im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bei. Wenngleich die maximal vom Bundesgericht definierte Strafminderung vorliegend – entsprechend der Auffassung der Anklagebehörde – nicht angezeigt ist, ist dem Beschuldigten unter diesem Titel dennoch eine Strafreduktion im Umfang von $\frac{1}{4}$ der Einsatzstrafe zuzugestehen.

3.3. Weitere strafzumessungsrelevante Faktoren sind weder ersichtlich, noch werden solche geltend gemacht.

3.4. Damit ergibt sich zusammenfassend was folgt: Die nach der Tatschwere bemessene Einsatzstrafe von 48 Monaten Freiheitsstrafe ist aufgrund der Täter-

komponente um rund 25 % zu reduzieren, womit eine Freiheitsstrafe von 36 Monaten resultiert.

3.5. Die durch Haft und vorzeitigen Strafvollzug erstandenen 365 Tage sind selbstredend an die ausgefallte Strafe anzurechnen (Art. 51 StGB).

4. Vollzug

4.1. Die Vorinstanz gewährte dem Beschuldigten den teilbedingten Vollzug, wobei sie die Strafe im Umfang von 20 Monaten, unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren, aufschob und im Umfang von 12 Monaten für vollziehbar erklärte (Urk. 43 S. 30 f.).

4.2. Die Anklagebehörde stellte die Gewährung des teilbedingten Vollzuges nie in Frage. Allerdings beantragt sie im Berufungsverfahren ausgehend von der von ihr verlangten Freiheitsstrafe von 36 Monaten und gestützt auf das von ihr als erheblich taxierte Tatverschulden, den zu vollziehenden Strafteil auf 18 Monate festzusetzen (Urk. 44 S. 2; Urk. 76 S. 3; Prot. II S. 8 f.).

4.3. Das Gericht kann den Vollzug einer Geldstrafe, von gemeinnütziger Arbeit oder einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr und höchsten drei Jahren teilweise aufschieben, wenn dies notwendig ist, um dem Verschulden des Täters genügend Rechnung zu tragen (Art. 43 Abs. 1 StGB). Der unbedingt vollziehbare Teil darf die Hälfte der Strafe nicht übersteigen (Art. 43 Abs. 2 StGB). Grundvoraussetzung für die teilbedingte Strafe im Sinne von Art. 43 StGB ist, dass eine begründete Aussicht auf Bewährung besteht. Zwar fehlt ein entsprechender Verweis auf Art. 42 StGB, doch ergibt sich dies aus Sinn und Zweck von Art. 43 StGB. Wenn und soweit die Legalprognose des Täters nicht schlecht ausfällt, verlangt die Bestimmung, dass zumindest ein Teil der Strafe auf Bewährung ausgesetzt wird. Umgekehrt gilt, dass bei einer Schlechtprognose auch ein bloss teilweiser Aufschub der Strafe nicht gerechtfertigt ist. Denn wo keinerlei Aussicht besteht, der Täter werde sich in irgendeiner Weise durch den – ganz oder teilweise – gewährten Strafaufschub beeinflussen lassen, muss die Strafe in voller

Länge vollzogen werden. Die subjektiven Voraussetzungen von Art. 42 StGB gelten auch für die Anwendung von Art. 43 StGB (BGE 134 IV 1 E. 5.3.1).

4.4. Der hier zu beurteilende Vorfall hat in der bisherigen Biografie des Beschuldigten absolut singulären Charakter. Bis zum 26. August 2017 und auch seither hat sich der Beschuldigte in der Schweiz absolut klaglos verhalten. Er hat sich hier geradezu vorbildlich adaptiert, nach Kräften gearbeitet und für den Unterhalt seiner Familie gesorgt, soweit ihm dies möglich war. Ausgehend von einem noch nicht schweren Tatverschulden und dem Umstand, dass die vorliegend zur Debatte stehende Delinquenz – mit der Vorinstanz – eine einmalige Entgleisung in der bisherigen Biografie des Beschuldigten darstellt, kann ihm ohne weiteres eine sehr optimistische Legalprognose gestellt werden. Bei dieser Ausgangslage rechtfertigt es sich zweifelsohne, den zu vollziehenden Teil der Strafe bei den durch die Vorinstanz bereits festgesetzten 12 Monaten zu belassen und die verbleibende Strafe im Umfang von 24 Monaten bedingt aufzuschieben.

IV. Landesverweisung

1. Gesetzliche Grundlage

1.1. In Art. 66a StGB ist die obligatorische Landesverweisung normiert, wonach das Gericht den Ausländer, der wegen einer der unter Abs. 1 lit. a-o genannten strafbaren Handlungen verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für 5-15 Jahre aus der Schweiz verweist (Art. 66a Abs. 1 StGB). Das Gericht kann ausnahmsweise von einer Landesverweisung absehen, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Dabei ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind (Art. 66a Abs. 2 StGB).

1.2. Der Gesetzgeber hat mit seiner Formulierung klar zum Ausdruck gebracht, dass bei Vorliegen einer Anlasstat im Sinne von Art. 66a Abs. 1 StGB in der Regel eine Landesverweisung zu verhängen ist. Ein ausnahmsweises Absehen da-

von ist – mit Ausnahme von Art. 66a Abs. 3 StGB (entschuldbare Notwehr oder entschuldbarer Notstand) – nur dann zulässig, wenn kumulativ zwei Voraussetzungen vorliegen: Ein schwerer persönlicher Härtefall und kein überwiegendes öffentliches Interesse an der Landesverweisung. Erst wenn feststeht, dass die Landesverweisung einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde, ist in einem zweiten Schritt das private Interesse an einem Verbleib in der Schweiz dem öffentlichen Interesse an einem Verlassen der Schweiz gegenüberzustellen. Resultiert daraus ein überwiegendes öffentliches Interesse, muss die Landesverweisung verhängt werden. Ein schwerer persönlicher Härtefall ist dann anzunehmen, wenn die Summe aller mit der Landesverweisung verbundenen Schwierigkeiten den Betroffenen derart hart trifft, dass ein Verlassen der Schweiz bei objektiver Betrachtung zu einem nicht hinnehmbaren Eingriff in seine Daseinsbedingungen führt. Im Rahmen einer Gesamtbetrachtung sind alle potentiell härtefallbegründenden Aspekte zu bewerten. Relevant sind dabei die persönliche Situation des Beschuldigten in der Schweiz und die Bedingungen im Heimatstaat. Der Härtefall muss sodann persönlich sein. Das schliesst selbstverständlich nicht aus, dass auch die drohenden Nachteile für die Familie und namentlich die Kinder der von einer Landesverweisung bedrohten Person zu berücksichtigen sind. Zum anderen muss eine Interessenabwägung ergeben, dass das Interesse der beschuldigten Person an einem Verbleib in der Schweiz das Interesse an der Fernhaltung der betreffenden Person überwiegt. Für das öffentliche Interesse relevant ist die Schwere des Delikts und das Verschulden, d.h. die ausgesprochene Strafe sowie die vom Täter ausgehende Gefahr, d.h. die Legalprognose. Für das persönliche Interesse ist neben dem Umstand, wie lange die Person in der Schweiz lebte, insbesondere auch ihre berufliche und familiäre Bindung relevant. Je gravierender das Delikt (mithin die ausgesprochene Strafe) ist, desto höher muss das persönliche Interesse an einem Verbleib sein, damit die Härtefallklausel zu einem ausnahmsweisen Verzicht auf eine Landesverweisung führt (vgl. dazu Busslinger/Uebersax, Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, plädoyer 5/16 S. 96 ff., S. 97 f., S. 101 f.; Fiolka/ Vetterli, Die Landesverweisung nach Art. 66a StGB, plädoyer 5/16, S. 85 ff.; Niccolò Raselli,

Obligatorische Landesverweisung und Härtefallklausel, in: Sicherheit & Recht 3/2017, S. 141 ff.; Stefan Heimgartner in: OFK-StGB/JStG, 20. Aufl. 2018).

1.3. Im Entscheid 6B_659/2018 vom 20. September 2018 hält das Bundesgericht sodann fest, dass "die Beurteilung des Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB kriteriengeleitet nach der Bestimmung über den "schwerwiegenden persönlichen Härtefall" in Art. 31 Abs. 1 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 (VZAV; SR 142.201) vorgenommen werden" könne (a.a.O. E. 3.3.3).

1.4. Im Rahmen der Härtefallbeurteilung ist schliesslich auch die Vereinbarkeit mit den Grund- und Menschenrechten und dabei insbesondere mit Art. 8 EMRK zu beachten. Die EMRK verschafft keinen Anspruch auf Einreise und Aufenthalt oder auf einen besonderen Aufenthaltstitel. Sie hindert die Konventionsstaaten nicht daran, die Anwesenheit auf ihrem Staatsgebiet zu regeln und den Aufenthalt ausländischer Personen unter Beachtung überwiegender Interessen des Familien- und Privatlebens gegebenenfalls auch wieder zu beenden. Das entsprechende, in Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV geschützte Recht ist indes berührt, wenn eine staatliche Entfernung- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen. Der Anspruch gilt im Übrigen nicht absolut: Liegt eine aufenthaltsbeendende oder -verweigernde Massnahme im Schutz- und Anwendungsbereich von Art. 8 EMRK, erweist sich diese als zulässig, falls sie gesetzlich vorgesehen ist, einem legitimen Zweck im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK entspricht und zu dessen Realisierung in einer demokratischen Gesellschaft "notwendig" erscheint. Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, d.h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern. In den Schutzbereich von Art. 8 EMRK fallen aber auch andere familiäre Verhältnisse, sofern eine genügend nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung besteht. Hinweise für solche Beziehungen sind das Zusammenleben in einem gemeinsamen Haushalt, eine finanzielle Abhängigkeit, speziell enge familiäre Bande, regelmässige Kontakte oder die Übernahme von

Verantwortung für eine andere Person (Urteil des Bundesgerichts 6B_659/2018 vom 20. September 2018 unter Verweis auf BGE 144 II 1 E. 6.1 S. 12 und BGE 142 II 35 E. 6.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_612/2018 vom 22. August 2018 E. 2.2).

2. Härtefallbeurteilung

2.1. Der Beschuldigte hat sich als somalischer Staatsbürger der eventualvorsätzlich begangenen, schweren Körperverletzung schuldig gemacht. Damit sind die grundsätzlichen Voraussetzungen für die Anordnung einer obligatorischen Landesverweisung erfüllt, was richtigerweise allseits unbestritten geblieben ist.

2.2. Aus den Akten ergibt sich zu den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten zusammengefasst, was folgt (Urk. 3/1 S. 2 ff., Urk. 3/3 S. 2 ff.; Urk. 30 S. 2 ff.; Urk. 75 S. 2 ff.): Der Beschuldigte wurde am tt. Januar 1981 in der südwestlich gelegenen Region E._____ und dort im Distrikt F._____ als eines von drei Kindern geboren. Sein Vater wurde 2004 in den Wirren rund um den somalischen Bürgerkrieg getötet. Die Mutter des Beschuldigten lebt noch. Mit ihr steht der Beschuldigte in unregelmässigen Abständen in telefonischem Kontakt. Die Schwester des Beschuldigte lebt zusammen mit der Mutter. Sein Bruder ist ebenso, wie der Beschuldigte selbst, aus Somalia geflüchtet. Sein gegenwärtiger Verbleib ist unbekannt. Die Familie des Beschuldigten lebte von einem kleinen landwirtschaftlichen Betrieb, welcher für die Eigenversorgung der fünfköpfigen Familie gerade ausreichte. Eine Schule konnte der Beschuldigte in seiner Heimat nie besuchen. Lesen und Schreiben lernte er notdürftig von seinem Vater. Auch einen Beruf hat der Beschuldigte nie erlernt. Nachdem sein Vater im Bürgerkrieg ums Leben kam, entschlossen sich der Beschuldigte und seine Ehefrau zur Flucht ins Ausland. Die Flucht führte sie zunächst ins benachbarte Äthiopien. Von dort gelangten sie mit Hilfe von Menschenhändlern nach Europa, bis sie schliesslich im Jahre 2005 in die Schweiz kamen, wo sie umgehend einen Asylantrag stellten. Seit dem Jahre 2011 ist der Beschuldigte in der Schweiz im Besitz der B-Bewilligung. Verheiratet ist der Beschuldigte seit rund 15 Jahren, wobei die Eheschliessung noch in Somalia erfolgte und zwar kurz nachdem sie sich zur gemeinsamen Flucht entschieden hatten. Anlässlich der Berufungsverhandlung er-

klärte der Beschuldigte, seit seiner Flucht im Jahr 2005 einmal nach Somalia gereist zu sein. Er habe von Schwierigkeiten in seiner Heimat gehört und sich nach seiner Familie erkunden wollen. Die Sehnsucht nach seiner Mutter – welche er 11 Jahre nicht gesehen habe – sei grösser gewesen als die Angst, ihm könnte dort etwas zustossen (Urk. 75 S. 5 f.). Der Beschuldigte ist Vater von 4 Kindern im Alter von 11, 10, 7 und 5 Jahren. Sämtliche Kinder wurden in der Schweiz geboren. Diese sind in der Schweiz dem Vernehmen nach gut integriert. Aktuell wohnt der Beschuldigte zusammen mit seiner Familie in einer 4.5 Zimmerwohnung im bernischen G. _____. Er arbeitet seit seiner Haftentlassung bei der D. _____ AG mit einem Pensum von 100 % und verdient zwischen Fr. 4'800.– und Fr. 4'900.– monatlich. Er hat weder Vermögen noch Schulden. Seine Freizeit verbringt er mit seiner Familie.

2.3. Es ist darauf hinzuweisen, dass die Landesverweisung eine strafrechtliche sichernde Massnahme mit migrationsrechtlicher Wirkung ist, die neben der eigentlichen Strafe ausgefällt wird. Strafen und Massnahmen sind für einen Beschuldigten einschneidend und hart. Eine zu vollziehende Freiheitsstrafe hat u.a. zur Folge, dass der Verurteilte seinen Beruf nicht weiter ausüben kann, dass er von seiner Familie, Lebenspartner und Kindern getrennt wird. Nämliches gilt für die Landesverweisung. Auch diese ist per se hart und einschneidend und kann ebenfalls Auswirkungen auf Beruf und Familie haben. Diese Folgen sind der Strafe oder der Massnahme immanent und damit vom Gesetzgeber gewollt. Dass bei dieser Sachlage bei der Landesverweisung eine Härtefallklausel eingeführt wurde, ist auf den Umstand zurückzuführen, dass diese Massnahme einzig daran anknüpft, dass der Täter nicht Schweizer Bürger ist. Der Gesetzgeber hat erkannt, dass bei dieser Gesetzeslage Ergebnisse resultieren können, die gänzlich unverhältnismässig sind. Dabei hatte er namentlich Verurteilte im Blick, die in der Schweiz geboren und aufgewachsen sind oder sich seit Jahrzehnten im Lande aufhalten, kaum noch Beziehungen zu ihrer Heimat haben und sich dort nicht mehr zurechtfinden würden. Als konkrete Härtefallgründe sind insbesondere die Anwesenheitsdauer, die familiären Verhältnisse, die Arbeits- und Ausbildungssituation, die Persönlichkeitsentwicklung, der Grad der Integration sowie die Resozialisierungschancen des Beschuldigten zu berücksichtigen und zu werten.

Alleine der Umstand, dass ein verurteilter Ausländer mit seiner Familie mit Kindern hier in der Schweiz lebt, begründet demnach noch keinen schweren persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB. Die Härtefallklausel ist eine Ausnahmeklausel. Der Ausländer, der eine Katalogtat verübt, ist grundsätzlich des Landes zu verweisen, auch wenn er mit Kindern hier in der Schweiz lebt und einer Arbeit nachgeht. Um einen schweren persönlichen Härtefall annehmen zu können, müssen in der Regel weitere Kriterien hinzutreten, namentlich eine starke Verwurzelung in der Schweiz und/oder grosse Schwierigkeiten, sich im Heimatstaat privat und beruflich wieder zurechtzufinden (Urteil der erkennenden Kammer Geschäfts-Nr. SB180098 vom 26. Februar 2019, E. 5.3. sowie SB180247 vom 19. November 2018, E. V. 7.).

2.4. Der Beschuldigte ist weder in der Schweiz geboren, noch ist er hier aufgewachsen. Er ist im Alter von rund 24 Jahren in die Schweiz gekommen, was deutlich macht, dass er die ihn prägenden Kindheits- und Jugendjahre in Somalia verbracht hat. Entsprechend ist der Beschuldigte bestens mit der Sprache und der Kultur seines Herkunftslandes vertraut. Seit 2005 lebt er jedoch mit seiner Frau und den Kindern in der Schweiz. Er hat sich zwischenzeitlich soweit Kenntnisse der deutschen Sprache – sowohl in mündlicher, als auch in schriftlicher Form – an geeignet, dass er sich im Alltag auf Deutsch unterhalten und auch das Notwendige schreiben kann (Prot. I S. 3). Seit dem er sich in der Schweiz befindet, ist es ihm gelungen, sich sowohl in beruflicher, als auch in persönlicher und familiärer Hinsicht hier zu etablieren. Zudem engagiert er sich zugunsten des Gemeinwens auch bei der Integration von Landsleuten in der Schweiz (vgl. Bescheinigung in Urk. 29). Dem Beschuldigten und seiner Ehefrau wird durch die Leitung der Schule seiner Kinder eine sehr gute Elternzusammenarbeit attestiert und auch sonst bestehen keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass er mit den amtlichen Stellen nicht geradezu vorbildlich kooperieren würde. Aus dem Gesagten erhellt, dass der Beschuldigte und auch seine Familie eine sehr starke Bindung zur Schweiz aufweisen. Andererseits ist die Bindung zu seinem Heimatland Somalia gering. Zu seiner Mutter hat der Beschuldigte – soweit möglich – in unregelmässigen Abständen telefonischen Kontakt. Die Schwierigkeiten, welche der Beschuldigte bei einem Vollzug der Wegweisung in seinem Heimatland zu gewärtigen hätte, be-

gründen in Verbindung mit der eben geschilderten Integration des Beschuldigten einen persönlichen Härtefall i.S.v. Art. 66a Abs. 2 StGB.

3. Interessenabwägung

3.1. Das Ziel der Landesverweisung besteht primär in der Verhinderung weiterer Straftaten durch den nämlichen Täter in der Schweiz. Für die Beurteilung des öffentlichen Interesses spielt neben der ausgefallten Strafe, der Art der begangenen Delikte auch die Höhe der Rückfallgefahr und die Art der durch die Delinquenz verletzten Rechtsgüter sowie das Nachtatverhalten des Ausländers eine Rolle (Busslinger/Uebersax, Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, in: plädoyer 5/2016 S. 96 ff., 101 f).

3.2. Der Beschuldigte wird vorliegend wegen schwerer Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten verurteilt. Die Tat richtete sich somit gegen das höchste Rechtsgut, nämlich Leib und Leben. Er versetzte dem Geschädigten einen einzigen Schlag gegen die linke Schläfe, wobei er im Zeitpunkt des Schlagens einen Schlüsselbund fest in seiner Hand hielt. Anlass für diese Tat bildete ein Streit um eine Darlehensforderung in der Höhe von Fr. 2'000.–, wobei nicht zu verkennen ist, dass der Geschädigte den Beschuldigen insofern provozierte, als er auf entsprechende Frage hin den Bestand der Darlehensschuld in Abrede stellte. Das Ausmass des deliktischen Erfolges kann glücklicherweise als relativ gering bezeichnet werden. Es ist davon auszugehen, dass der Geschädigte keine längerdauernden gesundheitlichen Beeinträchtigungen respektive Schädigungen zu gewärtigen haben wird. Mit Blick auf das Nachtatverhalten ist zu konstatieren, dass sich der Beschuldigte den Strafverfolgungsbehörden stellte. Er vereinfachte die Untersuchung insofern, als er den Strafverfolgungsbehörden die mutmassliche "Tatwaffe", nämlich den Autoschlüssel der Marke Peugeot, zukommen liess, wobei seitens des Beschuldigten kein Versuch unternommen wurde, den ihn belastenden Schlüssel zuvor zu reinigen. Darüber hinaus zeigte sich der Beschuldigte in objektiver Hinsicht weitgehend geständig und kooperativ. Der Beschuldigte ist nicht vorbestraft und weist insgesamt einen makellosen Leumund auf. Wenn die Vorinstanz erwägt, ihm sei zu glauben, wenn er geltend mache, dass er die Tatfolgen so nicht gewollt und

der ganze Sachverhalt in gewissen Zügen einen unglücklichen Verlauf genommen habe, so kann ihr ohne weiteres zugestimmt werden. Angesichts der gesamten Umstände präsentiert sich die vorliegend zu beurteilende Delinquenz klarerweise als einmalige Entgleisung. Konkrete, oder auch nur abstrakte Anzeichen für eine irgendwie geartete, latente Rückfallgefahr sind nicht ersichtlich. Führt man sich vor Augen, dass das vom Gesetzgeber angestrebte Ziel der Landesverweisung primär in der Verhinderung weiterer Straftaten durch den ausländischen Straftäter in der Schweiz besteht, so zeigt sich in casu aufgrund der vorliegend höchst unwahrscheinlichen Gefahr eines Rückfalles, dass das Interesse des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz höher zu gewichten ist, als das Interesse der Öffentlichkeit an einer Landesverweisung.

4. Fazit

4.1. Nachdem vorliegend ein Härtefall i.S.v. Art. 66a Abs. 2 StGB besteht und die Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Landesverweisung zu Gunsten des Beschuldigten ausfällt, ist mit der Vorinstanz von einer solchen abzusehen.

4.2. Bei diesem Ausgang fällt selbstredend auch eine Ausschreibung im Schengener Informationssystem ausser Betracht.

V. Kosten- und Entschädigung

1. Kosten

1.1. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist praxisgemäss auf Fr. 3'000.– festzusetzen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 Abs. 1 lit. a GebV OG).

1.2. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Anklagebehörde obsiegt mit ihrer Berufung in Bezug auf die Höhe der Sanktion und unterliegt in Bezug auf den vollziehbaren Teil der Strafe. Weiter unterliegt die Anklagebehörde

mir ihrem Antrag auf Anordnung einer Landesverweisung und Ausschreibung im SIS. Der Beschuldigte seinerseits unterliegt mit seinem Antrag auf Schuldspruch wegen fahrlässiger Körperverletzung sowie seinem Antrag betreffend die Sanktion. Ausgangsgemäss rechtfertigt es sich daher, die Kosten, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, zu 1/2 dem Beschuldigten aufzuerlegen und zu 1/2 auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten für die amtliche Verteidigung sind zu 1/2 einstweilen und zu 1/2 definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei eine Rückzahlungspflicht des Beschuldigten für die 1/2 der Kosten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten bleibt.

2. Entschädigung

Die amtliche Verteidigung des Beschuldigten, Rechtsanwalt Dr. iur. X._____, reichte am 11. März 2019 ihre Honorarnote betreffend ihre Aufwendungen im Berufungsverfahren ein (Urk. 73). Die geltend gemachten Aufwendungen und Auslagen sind ausgewiesen und erweisen sich als angemessen. Dementsprechend ist der amtliche Verteidiger mit Fr. 6'748.70 (inkl. MWSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 2. Abteilung, vom 28. März 2018 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"Es wird erkannt:

1. - 4. (...)
5. Der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft IV vom 24. Oktober 2017 beschlagnahmte Peugeot-Autoschlüssel (Asservat-Nr. A010'804'145) wird nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen dem Inhaber des Fahrzeugausweises herausgegeben und nach unbenutztem Ablauf einer 30-tägigen Frist der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.

6. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
 - Fr. 4'200.-; die weiteren Kosten betragen:
 - Fr. 2'500.- Gebühr Strafuntersuchung
 - Fr. 4'933.75 Gutachten/Expertisen etc.
 - Fr. 1'735.- Auslagen Untersuchung
 - Fr. 10'823.65 amtliche Verteidigung

Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.
 7. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, einschliesslich derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.
 8. (Mitteilungen)
 9. (Rechtsmittel)"
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 36 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 365 Tage durch Untersuchungshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug erstanden sind.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird im Umfang von 24 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Im Übrigen (12 Monate, welche durch Untersuchungshaft und vorzeitigen Strafvollzug bereits erstanden sind) wird die Freiheitsstrafe vollzogen.

4. Von der Anordnung einer Landesverweisung wird abgesehen.
5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 6'748.70 amtliche Verteidigung
6. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden zu ½ dem Beschuldigten auferlegt und zu ½ auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden zu ½ einstweilen und zu ½ definitiv auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt im Umfang von ½ dieser Kosten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.
7. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich (übergeben)sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürichund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz
 - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich
 - die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten
 - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A
 - das Institut für Rechtsmedizin, Forensische Medizin und Bildgebung (gemäss Urk. 7/8).

8. 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, 18. März 2019

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. iur. F. Bollinger

MLaw A. Donatsch

Zur Beachtung:

Der/die Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht:

Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe.

Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB),

- wenn der/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht,
- wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.