

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB190450-O/U/mc-cs

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident, lic. iur. Spiess
und lic. iur. Stiefel sowie Gerichtsschreiberin Dr. Karabayir

Urteil vom 4. Juni 2020

in Sachen

A._____,

Beschuldigter und Zweitberufungskläger

ab 3. September 2019 amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

gegen

Staatsanwaltschaft See/Oberland,

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt lic. iur. Kehrlı,

Anklägerin und Erstberufungsklägerin

betreffend **einfache Körperverletzung etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Uster, Einzelgericht in
Strafsachen, vom 20. Mai 2019 (GG190008)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 28. Februar 2019 (Urk. 31) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte, A._____, ist schuldig der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB (Abs. 1 des Anklagevorwurfs).
2. Vom Vorwurf der Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 StGB (Abs. 2 des Anklagevorwurfs) und der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB (Abs. 3 des Anklagevorwurfs) wird der Beschuldigte freigesprochen.
3. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu Fr. 75.– und einer Busse von Fr. 300.–.
4. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.
5. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.
6. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger 1 (B._____) eine Genugtuung von Fr. 200.– nebst Zins zu 5% ab 8. Juli 2018 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.
7. Auf das Schadenersatzbegehren des Privatklägers 1 (B._____) wird nicht eingetreten.
8. Auf das Genugtuungsbegehren des Privatklägers 2 (C._____) wird nicht eingetreten.

9. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
- Fr. 1'750.-; die weiteren Kosten betragen:
- Fr. 1'600.- Gebühr für das Vorverfahren;
- Fr. 100.- Entschädigung Zeuge.
10. Die Entscheidgebühr und weiteren Kosten werden dem Beschuldigten zur Hälfte auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen.
11. Dem Beschuldigten wird eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 2'750.- für anwaltliche Verteidigung und eine persönliche Umtriebsentschädigung von Fr. 100.- aus der Gerichtskasse zugesprochen. Die weitergehenden Genugtuungsansprüche werden abgewiesen.

Das Verrechnungsrecht des Staates bleibt vorbehalten.

Berufungsanträge:

a) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft See/Oberland:

(Urk. 81 S. 2)

1. Schuldigsprechung

- der mehrfachen einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB (also auch hinsichtlich Absatz 3 des Anklagesachverhaltes)

Der Freispruch vom Vorwurf der Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 StGB (Absatz 2 des Anklagesachverhaltes) wird nicht mehr angefochten.

2. Bestrafung mit einer Geldstrafe von 70 Tagessätzen zu CHF 90.- (entsprechend CHF 6'300.- sowie einer Busse von CHF 1'200.-.
3. Gewährung des bedingten Strafvollzuges unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren.

4. Festsetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe von 12 Tagen im Falle der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse.
 5. Entscheid über das Genugtuungsbegehren des Privatklägers 2 (C._____).
 6. Auflage der Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens zu $\frac{3}{4}$ an den Beschuldigten. Vollumfänglich Kostenaufgabe des Berufungsverfahrens an den Beschuldigten.
 7. Zusprechung einer Prozessentschädigung von CHF 1'200.– an den Beschuldigten.
- b) Des Vertreters des Beschuldigten:
(Urk. 79 S. 4 ff.)
1. Das vorinstanzliche Urteil sei vollumfänglich aufzuheben, mein Klient sei von Schuld und Strafe freizusprechen.
 2. Sämtliche Anträge der Staatsanwaltschaft seien abzuweisen.
 4. Auf die Schadenersatz- und Genugtuungsbegehren der Privatkläger respektive Geschädigten sei nicht einzutreten.
 5. Die Kosten des Vorverfahrens, der Hauptverhandlung und der Berufungsverhandlung seien auf die Gerichtskasse zu nehmen.
 - 6.1 Sämtliche Kosten der Verteidigung seien auf die Gerichtskasse zu nehmen.
 - 6.2 Insbesondere sei die Entschädigung für die erbetene Verteidigung vor erster Instanz von Fr. 5'426.80 dem unterzeichnenden Anwalt direkt auszurichten respektive auf eine Verrechnung mit allfälligen Schulden des Beschuldigten zu verzichten.

8. Meinem Klienten sei nach Ermessen des Gerichts eine angemessene Genugtuung wie auch eine Umtriebsentschädigung auszurichten.

Erwägungen:

I.

1. a) Am 7. Juli 2018 kam es um ca. 21.50 Uhr im D. _____ an der E. _____-strasse ... in F. _____/ZH zu einer Auseinandersetzung zwischen dem Beschuldigten und dessen Freundin G. _____. Der Beschuldigte verliess daraufhin die Örtlichkeit unter Mitnahme eines Hundes, womit G. _____ nicht einverstanden war. Der Privatkläger B. _____ beobachtete dies, ging dem Beschuldigten nach, bückte sich und versuchte, den Hund von der Leine loszubinden.

b) Dem Beschuldigten wird in einem ersten Anklagepunkt zur Last gelegt, dass er in diesem Moment mit dem ausgestreckten Arm ausgeholt und B. _____ mit grosser Wucht von unten her seinen Handrücken ins Gesicht geschlagen habe. Er habe den Privatkläger am linken Auge getroffen, worauf dieser zu Boden gestürzt und einige Zeit bewusstlos liegen geblieben sei. B. _____ habe eine blutende Wunde neben und ein grosses Hämatom unter dem linken Auge erlitten. Der Beschuldigte habe in Kauf genommen, mit seinem Schlag solche Verletzungen zu verursachen. Ausserdem sei dabei die Brille des Privatklägers auf die Strasse gefallen, wo sie kurz darauf von einem Auto überrollt und dabei zerstört worden sei. Der Beschuldigte habe gesehen, dass der Privatkläger eine Brille getragen habe, und somit gewusst, dass er diese mit seinem heftigen Schlag beschädigen könnte.

c) Der zweite Teil der Anklage enthält den Vorwurf, dass der Beschuldigte anschliessend den Privatkläger C._____, der am Telefonieren gewesen sei und sich ihm zugewandt habe, mit seiner Hand heftig auf das linke Ohr geschlagen habe. C._____ habe deswegen während zwei bis drei Wochen an einem Pfeifen im linken Ohr gelitten. Der Beschuldigte habe gewusst, dass sein Schlag solche Folgen haben konnte, und diese in Kauf genommen.

2. a) Der Einzelrichter in Strafsachen am Bezirksgericht Uster sprach den Beschuldigten am 20. Mai 2019 der einfachen Körperverletzung z.N. von B._____ schuldig, von den weiteren Anklagevorwürfen hingegen frei. Der Beschuldigte wurde mit einer Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu Fr. 75.–, bedingt vollziehbar mit zwei Jahren Probezeit, und mit Fr. 300.– Busse bestraft. Ausserdem verpflichtete ihn das Gericht, B._____ als Genugtuung Fr. 200.– (zzgl. Zins) zu bezahlen. Auf dessen Schadenersatzforderung und auf die Genugtuungsforderung von C._____ trat das Gericht nicht ein. Dem Beschuldigten wurden die Hälfte der Verfahrenskosten auferlegt und eine reduzierte Prozess- und Umtriebsentschädigung von insgesamt Fr. 2'850.– zugesprochen (Urk. 63 S. 64/65).

b) Gegen dieses Urteil meldeten sowohl die Staatsanwaltschaft (Urk. 57) als auch die Verteidigung (Urk. 59) rechtzeitig die Berufung an und reichten sodann auch fristgerecht (vgl. Urk. 62) ihre Berufungserklärungen ein (Urk. 64 und 65). Der Beschuldigte will vollumfänglich freigesprochen werden (Urk. 64 S. 1/2). Die Anklagebehörde beantragte mit ihrer Appellation einen Schuldspruch in allen Anklagepunkten und die Bestrafung des Beschuldigten mit 150 Tagessätzen zu Fr. 90.– Geldstrafe, bedingt vollziehbar mit drei Jahren Probezeit, sowie mit Fr. 2'000.– Busse. Ausserdem soll das Obergericht über die Zivilansprüche der Privatkläger entscheiden, dem Beschuldigten sämtliche Kosten auferlegen und ihm demgemäss auch keinerlei Entschädigung zusprechen (Urk. 65 S. 2). Die Privatkläger ergriffen kein Rechtsmittel. Zusammenfassend ist festzustellen, dass das vorinstanzliche Urteil somit vollumfänglich angefochten wurde.

c) Nachdem die auf den 20. März 2020 anberaumte Berufungsverhandlung (Urk. 71) wegen der Corona-Pandemie abgesagt werden musste, erklärten sich die Parteien mit der schriftlichen Durchführung des Berufungsverfahrens einver-

standen (Urk. 74 und 75). Nach entsprechender Fristansetzung (Urk. 76) ging am 9. April 2020 die Berufungsbegründung der Verteidigung ein (Urk. 79). Dabei liess der Beschuldigte auch den Beweisantrag stellen, dass bezüglich der eingeklagten Körperverletzungen ein medizinischer Bericht einzuholen sei (a.a.O., S. 1). Ausserdem wurde eine Transkription des vom Privatkläger C._____ mit der Sanität geführten Telefongesprächs eingereicht (Urk. 80). Die Staatsanwaltschaft reichte ihre Berufungsbegründung am 14. April 2020 ein (Urk. 81). Sie schränkte dabei ihre Berufung dahingehend ein, dass der Freispruch vom Vorwurf der Sachbeschädigung nicht mehr angefochten und neu die Bestrafung des Beschuldigten mit einer Geldstrafe von 70 Tagessätzen zu Fr. 90.– sowie mit Fr. 1'200.– Busse beantragt wird (a.a.O., S. 2). Am 23. April 2020 teilte die Vorinstanz mit, dass sie auf eine Vernehmlassung verzichte (Urk. 84). Mit Eingabe vom 28. April 2020 nahm die Verteidigung zu den Ausführungen der Staatsanwaltschaft Stellung (Urk. 85), die ihrerseits am 4. Mai 2020 eine weitere Rechtsschrift einreichte (Urk. 86). Die Staatsanwaltschaft verzichtete am 12. Mai 2020 auf eine weitere Stellungnahme (Urk. 89). Die Verteidigung liess sich am 19. Mai 2020 nochmals vernehmen (Urk. 90). Da sich, wie nachstehend dargelegt wird, weitere Beweiserhebungen erübrigen, ist der Prozess nunmehr spruchreif.

II.

1. Mit dem Teilrückzug der Berufung seitens der Staatsanwaltschaft (Urk. 81 S. 2) ist der vorinstanzliche Teilfreispruch hinsichtlich der Sachbeschädigung (Art. 144 StGB) rechtskräftig geworden (Art. 402 StGB). Dies ist vorab in einem Beschluss festzustellen.

2. Die Staatsanwaltschaft ist im Zivilpunkt nicht zur Berufung legitimiert (Schmid / Jositsch, StPO-Praxiskommentar, 3.A., Zürich 2018, N 2 zu Art. 381 StPO; BGer 6B_/811/2014, E. 1.6, vgl. auch BGer 6B_406/2008, E. 9.3). Es fehlt ihr diesbezüglich an einem rechtlich geschützten Interesse, da hier die zivilprozessuale Dispositionsmaxime greift, wonach die Privatklägerschaft über ihre zivilrechtlichen Ansprüche frei verfügen kann. Verfolgt sie diese nach einem abschlä-

gigen Entscheid der ersten Instanz nicht weiter, steht es der Staatsanwaltschaft nicht zu, dies anzufechten. Letzteres tut sie aber auch dann, wenn sie wie im vorliegenden Fall (Urk. 65 S. 2) nur verlangt, dass das Berufungsgericht von einem vorinstanzlichen Nichteintretensentscheid abweichend "über die Zivilforderungen entscheiden" solle. Auf die Berufung der Staatsanwaltschaft ist insoweit nicht einzutreten.

3. a) Der amtliche Verteidiger des Beschuldigten übt in seiner Berufungsbeurteilung scharfe Kritik an der nach seiner Ansicht parteiischen Untersuchungsführung seitens der zuständigen Staatsanwältin (Urk. 79 S. 93 ff.). Er wirft ihr Feindseligkeit gegenüber dem Beschuldigten (a.a.O., S. 95) sowie Befangenheit (a.a.O., S. 112) vor und verdächtigt sie gar der Begünstigung (Art. 305 StGB), weil sie keine Untersuchung gegen B._____ und C._____ eingeleitet habe (a.a.O., S. 112).

b) Aus den Protokollen der staatsanwaltlichen Einvernahmen, bei denen im Übrigen (mit einer Ausnahme) auch der Verteidiger des Beschuldigten zugegen war (Urk. 19/2-6), ergeben sich keine Anhaltspunkte für eine unfaire Vorgehensweise der Staatsanwältin. Zutreffend ist, dass diese beim Erlass des Strafbefehls noch davon ausging, dass dem nun eingeklagten Vorfall eine *tätliche* Auseinandersetzung zwischen dem Beschuldigten und dessen Freundin vorausgegangen war (Urk. 12 S. 3). Dies ist offensichtlich darauf zurückzuführen, dass die Privatkläger in der polizeilichen Befragung angegeben hatten, solches vor Ort von Drittpersonen vernommen zu haben (Urk. 6/1 S. 2, Urk. 6/2 S. 1), worauf die Polizei dies entsprechend rapportierte (Urk. 1 S. 2). Nachdem die weitere Untersuchung insbesondere aufgrund der Aussagen von G._____ (Urk. 19/5 S. 3) ergab, dass zwischen ihr und dem Beschuldigten keine Handgreiflichkeiten stattgefunden hatten, passte die Staatsanwältin den Sachverhalt in der Anklageschrift (Urk. 31 S. 2) entsprechend an. Dies zeigt, dass sie entgegen den Vorbringen der Verteidigung sehr auf eine korrekte Abwicklung des Verfahrens achtete.

c) Aufgrund der Untersuchungsergebnisse bestand für die Staatsanwaltschaft kein Anlass, gegen B._____ oder C._____ ein Strafverfahren zu eröffnen. Die Privatkläger waren aufgrund des nachstehend erörterten Sachverhalts be-

rechting, den Beschuldigten festzuhalten und ihn der Polizei zu übergeben (Art. 218 StPO). Selbst wenn sie dies aber nicht gewesen wären, vermöchte dies an der Beurteilung des vorliegend eingeklagten Verhaltens des Beschuldigten nichts zu ändern.

III.

1. a) Unbestritten ist, dass B._____ dem Beschuldigten nachging, versuchte, den Hund von der Leine loszubinden, und sich dazu bückte (B._____; Urk. 6/1 S. 2, Urk. 19/4 S. 4; C._____: Urk. 6/3 S. 2, Urk. 19/3 S. 5; Beschuldiger: Prot. I S. 5/7, Urk. 19/2 S. 4). Da der besagte Hund gemäss den eigenen Angaben des Beschuldigten lediglich 32 cm hoch ist (Prot. I S. 5), musste sich B._____ recht stark niederbücken, um die Leine lösen zu können. Die Aussage des Beschuldigten, dass er nicht nur bemerkt habe, wie sich jemand an der Hundeleine zu schaffen gemacht habe, sondern überdies an seiner *Schulter* einen Körperkontakt gespürt habe (Prot. I S. 5), ist deshalb nicht plausibel. C._____ erklärte denn auch auf eine entsprechende Frage, vor dem Schlag gegen das Gesicht von B._____ sei es zu keiner Berührung zwischen diesem und dem Beschuldigten gekommen (Urk. 19/3 S. 8). Davon ist auszugehen. Demgemäss ist nicht nachvollziehbar, weshalb der Beschuldigte nicht nur die Wegnahme des Hundes hätte befürchten, sondern – wie von ihm behauptet (Urk. 19/2 S. 2, Prot. I S. 5) – auch um sich selber hätte Angst bekommen sollen.

b) Der Beschuldigte gibt zu, dass er in dieser Situation mit dem Handrücken einen Schlag nach hinten ausführte (Urk. 6/3 S. 2). Er bestreitet nicht, dass er B._____ von unten nach oben schlagend im Gesicht traf (Prot. I S. 7) und ihm dabei die in der Anklage genannten und fotografisch dokumentierten (Urk. 2) Verletzungen im Bereich des linken Auges zufügte (Prot. I S. 8).

c) Streitig ist, ob der Beschuldigte den Schlag mit "grosser Wucht" ausführte (Prot. I S. 7). Die Heftigkeit eines solchen Schlages ist keine objektiv bestimm- oder gar messbare Grösse. Rückschlüsse darauf sind im nachhinein nur aufgrund der Auswirkungen des Schlages, der subjektiven Wahrnehmung der Beteiligten

und allenfalls anhand von Beobachtungen Dritter möglich. Fest steht vorliegend, dass zufolge des Schlages die Brillenfassung seitlich oberhalb des linken Auges von B._____ eine blutende Wunde und unterhalb des Auges ein deutlich sichtbares Hämatom hinterliess. Dies anerkennt auch die Verteidigung (Urk. 79 S. 39). Dass ein sogenanntes Monokelhämatom, in der Umgangssprache auch "Veilchen" genannt, nicht sofort nach der Gewalteinwirkung, sondern erst nach einer gewissen Zeit sichtbar wird, ist allgemein notorisch. Die Einholung eines ärztlichen Berichts ist diesbezüglich unnötig. Die Brille wurde sodann vom Trottoir, wo sich der Vorfall gemäss den Aussagen von C._____ ereignete (Urk. 19/3 S. 9), auf die angrenzende Fahrbahn geschleudert. B._____ ging sofort zu Boden (Urk. 19/3 S. 7). Der Beschuldigte bezweifelt zwar, dass der Privatkläger das Bewusstsein verlor (Prot. I S. 8). Die diesbezüglichen Aussagen von B._____ (Urk. 6/1 S. 2, Urk. 19/4 S. 4: "und weiter weiss ich nichts mehr") sowie des neben ihm stehenden (Urk. 6/2 S. 1) C._____ (Urk. 19/3 S. 7: "Er war richtig weg. Ein paar Sekunden war er auf alle Fälle bewusstlos") erlauben aber den Schluss, dass der Erstgenannte zufolge des Schlages ins Gesicht zumindest kurzzeitig bewusstlos war. Der Beschuldigte selber sagte später aus, dass danach sein Handrücken geschmerzt habe (Urk. 6/3 S. 2, Urk. 19/2 S. 2). Er habe "wie ein Ross" nach hinten ausgeschlagen (Urk. 19/2 S. 2, Prot. I S. 5). Beim Schlagen nach hinten habe man nicht so viel Kraft (Urk. 6/3 S. 2), aber eine Streicheleinheit sei es sicher nicht gewesen (Urk. 19/2 S. 3). Aufgrund all dieser Umstände ist davon auszugehen, dass der Schlag ins Gesicht von B._____ heftig war und sicher nicht, wie die Verteidigung dies tut (Urk. 90 S. 4), als "leichter Streifschlag" zu bezeichnen ist. Von einem nachträglich aufgrund der Akten zu erstellenden medizinischen Bericht sind diesbezüglich keine zusätzlichen Erkenntnisse zu erwarten.

d) Der Beschuldigte bestreitet, B._____ gezielt ins Gesicht geschlagen zu haben. Er habe "es" (d.h. den sich zum Hund bückenden Privatkläger) aus dem Augenwinkel über die Schultern gesehen (Urk. 6/3 S. 2) und nicht ins Gesicht des Privatklägers geschaut (Prot. I S. 6). C._____ gab demgegenüber zu Protokoll, dass der Beschuldigte sich zur Seite gedreht und dorthin geschaut habe, wohin er geschlagen habe. Es sei also ein gezielter Schlag gegen das Gesicht von B._____ gewesen (Urk. 19/3 S. 7). Letzterer vermochte indessen nicht zu sagen,

in welche Richtung der Beschuldigte geschaut hatte (Urk. 19/4 S. 5), und äusserte die Vermutung, dass dieser nicht aus Boshaftigkeit, sondern im Zuge einer "instinktiven Reaktion" so zugeschlagen habe (a.a.O., S. 6). Da B._____ sich dem Beschuldigten von hinten näherte, erscheint dessen Aussage, "nach hinten ausgeschlagen" zu haben (Urk. 19/2 S. 2, Prot. I S. 5), als glaubhaft. Damit liegt nahe und ist jedenfalls zugunsten des Beschuldigten davon auszugehen, dass er ungezielt seitlich nach hinten zuschlug, und der Verteidigung (Urk. 49 S. 47) darin zu folgen, dass er "spontan und instinktiv" handelte. Dabei lag allerdings die Möglichkeit, dass er den Mann, der sich an der Hundeleine zu schaffen machte und sich dazu bücken musste, im Gesicht treffen würde, sehr nahe. Mit seinem Schlag nahm er dies und die dabei entstandenen Verletzungen von B._____ im Sinne eines Eventualvorsatzes in Kauf. Auf den Einwand des Beschuldigten, dass er angegriffen worden sei und sich nur verteidigt habe (Urk. 6/3 S. 2, Urk. 19/2 S. 4), ist nachstehend im Rahmen der rechtlichen Würdigung einzugehen.

2. a) Der weitere Vorwurf, der Beschuldigte habe anschliessend dem Privatkläger C._____ mit der Hand von seitlich hinten einen heftigen Schlag gegen das linke Ohr versetzt, an welches dieser gerade sein Mobiltelefon gehalten habe, beruht ausschliesslich auf dessen Aussagen. Diese erweisen sich entgegen den Vorbringen der Staatsanwaltschaft (Urk. 81 S. 3) als wenig konsistent. C._____ gab zunächst an, dass er daneben gestanden sei und gesehen habe, wie sein Kollege B._____ (vom Beschuldigten) einen Schlag bekommen habe und bewusstlos zu Boden gestürzt sei (Urk. 6/2 S. 1). Er muss demnach zu diesem Zeitpunkt *schon in Richtung von B._____ geschaut und auch den Beschuldigten vor sich in seinem Blickfeld gehabt* haben. Seine spätere Aussage, dass er sich, nachdem B._____ zu Boden gegangen sei, *umgedreht habe, um zu schauen, wie es diesem gehe*, und in diesem Moment selber einen heftigen Schlag erhalten habe (Urk. 19/3 S. 5), ist damit nicht vereinbar. C._____ führte zwar schon in seiner ersten Befragung auch aus, er habe nicht gesehen, wie der Beschuldigte ihn geschlagen habe, weil er diesem *den Rücken zugedreht* habe (Urk. 6/2 S. 2). Dies macht indessen seine Sachdarstellung nicht überzeugender, müsste er sich doch demnach nach dem Schlag gegen B._____ vom Geschehen abgewandt haben, ansonsten sich der Beschuldigte nicht hinter ihm befunden hätte. Weshalb er

dies hätte tun und sich damit der Gefahr eines Angriffs von hinten hätte aussetzen sollen, bleibt unerfindlich.

b) C._____ gab an, dass er nach dem Vorfall zwei bis drei Wochen lang ein Pfeifen im Ohr gehabt habe (Urk. 19/3 S. 8, vgl. auch Urk. 6/2 S. 2). Er suchte aber keinen Arzt auf, sondern will diesen lediglich angerufen und dabei den Rat erhalten haben, in der Apotheke Ohrentropfen zu holen, wenn das Pfeifen anhalte. Dies habe er dann auch getan (Urk. 6/2 S. 2, Urk. 19/3 S. 8). Entsprechende Belege, etwa ein Arztbericht oder eine Quittung der Apotheke, sind nicht vorhanden.

c) Bei den Akten befindet sich schliesslich noch eine Aufzeichnung des Gesprächs, welches C._____ an diesem Abend mit der Notrufzentrale von "Schutz und Rettung Zürich" führte. Die Vorinstanz hat den Gesprächsverlauf in ihrem Urteil zutreffend wiedergegeben (Urk. 63 S. 34/35). C._____ sagte aus, er habe noch das Telefon am Ohr gehabt und mit der Sanität telefoniert, als er geschlagen worden sei (Urk. 6/2 S. 2, Urk. 19/3 S. 7). Dabei sei sein Telefon zu Boden gefallen (Urk. 6/2 S. 1). Tatsächlich ist auf der Tonaufzeichnung des von C._____ geführten Gesprächs (Urk. 27/6) nach 30 Sekunden ein dumpfes Geräusch zu hören, das von einem Schlag gegen das Ohr des Privatklägers stammen könnte. Obwohl sich das Mobiltelefon gemäss den Angaben des Privatklägers in einer Schutzhülle befand (Urk. 19/3 S. 8), müsste indessen auch vom (unmittelbar anschliessenden) Aufprall des Geräts auf dem Boden etwas zu hören sein. Dies ist nicht der Fall. Erst zwölf Sekunden später wurde nochmals ein dumpfes Geräusch aufgezeichnet. Nach den ersten 30 Sekunden des Gesprächs und dem ersten dumpfen Geräusch kam es zu einem Gesprächsunterbruch, der mehr als eine Minute dauerte. Die Mitarbeiterin der Notrufzentrale bemerkte, es sei ein Geschrei zu hören, das von einer Schlägerei herrühren könnte. C._____ führte aber das Gespräch anschliessend weiter und sprach dabei ausschliesslich über G._____, die am Boden liege und Atemprobleme habe. Mit keinem Wort erwähnte er, dass er selbst geschlagen worden und das Gespräch deshalb unterbrochen worden sei. Die Aufzeichnung dieses Telefongesprächs vermag somit die Behauptung

von C._____, dass der Beschuldigte ihn aufs linke Ohr geschlagen habe, nicht entscheidend zu stützen.

d) Der Beschuldigte blieb stets dabei, dass er C._____ nicht geschlagen habe (Urk. 6/3 S. 3, Prot. I S. 9/10). Dieser habe vielmehr ihn nach dem Schlag gegen B._____ gepackt und zusammen mit einer weiteren Person zu Boden gedrückt (Urk. 19/6 S. 2). Diese Sachdarstellung lässt sich anhand der vorhandenen Beweismittel nicht widerlegen. Der Beschuldigte ist vom Vorwurf, C._____ geschlagen und verletzt zu haben, freizusprechen.

IV.

1. B._____ erlitt zufolge des Schlags des Beschuldigten eine blutende Schramme neben dem linken Auge und ein "blaues Auge", das zweifellos noch tagelang sichtbar und sicher auch schmerzhaft war. Diese Verletzungen können nicht mehr unter den Tatbestand der blossen Tötlichkeiten (Art. 126 StGB) subsumiert werden, sind aber auch nicht schwer im Sinne von Art. 122 StGB. Die Vorinstanz hat deshalb richtigerweise den Tatbestand der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB zur Anwendung gebracht. Zu ergänzen bleibt, dass die Tat unter *Absatz 1* dieser Bestimmung fällt. Um eine ganz geringfügige Verletzung, die einer blossen Tötlichkeit (Art. 126 StGB) sehr nahe kommt und deshalb als "leichter Fall" (Art. 123 Ziff. 1 Abs. 2 StGB) zu werten ist, handelt es sich nicht.

2. a) Der Beschuldigte macht geltend, von zwei Leuten angegriffen worden zu sein (Urk. 6/3 S. 1), die ihm seinen Hund hätten wegnehmen wollen (Art. 19/2 S. 4). Er habe zufolge eines Körperkontakts an seiner Schulter (Prot. I S. 5) Angst bekommen (Urk. 19/2 S. 2) und deshalb auch sich selbst schützen wollen (Urk. 6/3 S. 2).

b) Unrichtig ist zunächst, dass zwei Personen den Beschuldigten hindern wollten, mit dem Hund wegzugehen. Einzig B._____ griff ein und versuchte, den Hund von der Leine zu lösen. Wie bereits dargelegt wurde (Erw. III/1a), ist davon

auszugehen, dass es dabei keinen Körperkontakt zwischen ihm und dem Beschuldigten gab. Erst recht kann nicht davon die Rede sein, dass der Privatkläger "Gewalt" (so die Verteidigung in Urk. 79 S. 13) ausgeübt habe. Für diesen bestand deshalb auch kein Anlass, einen Angriff auf seine körperliche Integrität zu befürchten. B._____ versuchte indessen, den Hund des Beschuldigten loszubinden, ohne auch nur mit einem Wort zu erklären, weshalb er dies tat ("Ich habe ihm nichts nachgerufen", Urk. 19/4 S. 7). Nachvollziehbar ist deshalb, dass der Beschuldigte annahm, man wolle ihm seinen Hund wegnehmen. Dagegen durfte er sich grundsätzlich zur Wehr setzen (Art. 15 StGB), zumal die Polizei zu diesem Zeitpunkt – anders als von der Verteidigung angenommen (Urk. 79 S. 14) – noch nicht am Ort des Geschehens war. Die diesbezügliche telefonische Äusserung von C._____ gegenüber der Sanität fiel erst später, nach einem längeren Gesprächsunterbruch, während dem sich die Auseinandersetzung zwischen dem Beschuldigten und den beiden Portugiesen zugetragen haben muss. Dies geht indirekt auch aus dem Polizeirapport hervor, in dem nur die Aussagen der Streitbeteiligten wiedergegeben werden (Urk. 1 S. 2), was sicher nicht so wäre, wenn die Polizisten den Vorfall selbst gesehen hätten.

c) Die legitime Ausübung des Notwehrrechts hat gesetzliche Schranken. Die Abwehr muss in angemessener Weise erfolgen. Der Abwehrende muss von den zum Schutz des angegriffenen Rechtsguts tauglichen Vorgehensweisen die mildeste, für den Angreifer am wenigsten gefährliche wählen. Auch diese ist zudem nur gerechtfertigt, wenn das Verhältnis zwischen dem angegriffenen Rechtsgut und demjenigen, in das die Abwehrhandlung eingreift, angemessen ist (Trechsel / Pieth, StGB-Praxiskommentar, 3.A., Zürich/St. Gallen 2018, N 10 zu Art. 15 StGB mit Hinweisen auf die Rechtsprechung). Vorliegend fehlen beide Voraussetzungen einer rechtfertigenden Notwehr. Zum einen hätte dem Beschuldigten die Möglichkeit offen gestanden, den Hund festzuhalten und B._____ zur Rede zu stellen. Zum andern war ein Angriff auf die körperliche Integrität zur Abwehr des (anscheinend) drohenden Vermögensdelikts von eher geringem Ausmass offensichtlich unverhältnismässig. Der Beschuldigte überschritt damit die Grenzen des Notwehrrechts bei weitem.

d) Beizufügen bleibt an dieser Stelle, dass der Beschuldigte seinen Schlag gemäss seinen eigenen Aussagen (Urk. 19/2 S. 2/3) ausführte, bevor ihn die Portugiesen zu Boden zerrten und festhielten. Dass sie dies taten, bleibt deshalb für die Beurteilung des Anklagesachverhalts irrelevant.

3. Überschreitet der Abwehrende die Grenzen der Notwehr in entschuldbarer Aufregung oder Bestürzung über den Angriff, so handelt er nicht schuldhaft (Art. 16 Abs. 2 StGB). Zu prüfen ist, ob auch ein durchschnittlicher, rechtskonform gesinnter Mensch zufolge des Angriffs in Aufregung und Bestürzung geraten wäre. Zudem muss die Heftigkeit dieses Erregungszustandes das Mass des Notwehrexzesses als verständlich erscheinen lassen (vgl. Trechsel/Pieth, a.a.O., N 2 zu Art. 16 StGB mit Hinweisen). Der Beschuldigte war, nachdem es schon bei der vorherigen Auseinandersetzung mit seiner Freundin um den Hund gegangen war (Prot. I S. 5), im Begriffe, sich mit diesem vom Ort des Geschehens zu entfernen. Er gab zwar an, nicht mitbekommen zu haben, dass G._____ rief, er dürfe den Hund nicht mitnehmen (Prot. I S. 6). Er musste aber, als ihm jemand in die Hundeleine griff, trotzdem annehmen, dass dies irgendwie im Zusammenhang mit dem vorangegangenen Streit stand und es wohl nicht darum ging, dass ihm der Hund gestohlen werden sollte. Damit bestand aber auch kein begründeter Anlass zu grosser Aufregung. Die Situation hätte sich zweifellos verbal klären lassen, und der sofortige Einsatz roher Körpergewalt zur Abwehr von B._____ war entgegen der Auffassung des amtlichen Verteidigers (Urk. 79 S. 54) in keiner Weise vertret- und entschuldbar. Der Beschuldigte ist der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen und der Notwehrexzess bei der Strafzumessung angemessen zu berücksichtigen (Art. 16 Abs. 1 StGB).

V.

1. Im Grundtatbestand der einfachen Körperverletzung (Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 StGB) sieht das Gesetz als Sanktion eine Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder eine Geldstrafe vor. Innerhalb dieses nach unten hin nicht erweiterbaren Rahmens würdigt das Gericht den Strafmilderungsgrund des Notwehrexzesses

(Art. 16 Abs. 1 StGB) und misst die Strafe auch im Übrigen nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt dabei dessen Vorleben und persönliche Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf sein Leben. Das Verschulden wird nach der Schwere der Rechtsgutverletzung, der Verwerflichkeit des Handelns und den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit er nach den gesamten Umständen in der Lage war, rechtskonform zu handeln (Art. 47 Abs. 1 und 2 StGB).

2. Der Beschuldigte schlug dem Privatkläger B._____ heftig mit dem Handrücken ins Gesicht, so dass dieser ein "blaues Auge" und eine blutende Schramme neben dem Auge davontrug. Diese Verletzungen sind im Rahmen des Tatbestandes der einfachen Körperverletzung noch als leicht einzustufen. Die Tat geschah mit Eventualvorsatz und spontan. Der unvermittelte Einsatz roher Körpergewalt aus nichtigem Anlass offenbart aber eine bedenkliche Unbeherrschtheit des Beschuldigten. Insoweit ist von einer Einsatzstrafe von 50 Tagessätzen Geldstrafe auszugehen. Zugunsten des Beschuldigten ist sodann zu berücksichtigen, dass er im Notwehrexzess handelte, dies allerdings wegen der deutlichen Überschreitung des Erlaubten nur in geringem Masse. Insgesamt wiegt sein Verschulden leicht und erweist sich von daher eine Bestrafung mit 40 Tagessätzen Geldstrafe als angemessen.

3. a) A._____ wurde 1966 in Zürich geboren. Über seinen schulischen und beruflichen Werdegang geben die Akten keine Auskunft. Der Beschuldigte arbeitet als Hauswart bei einer grossen Liegenschaftenverwaltung in Winterthur und verdient netto etwas mehr als Fr. 5'000.– pro Monat, wobei ihm ein 13. Monatsgehalt ausbezahlt wird. Er ist ledig, kinderlos und lebt allein, unterstützt aber seine Freundin, die in sehr bescheidenen Einkommensverhältnissen lebt, mit ca. Fr. 600.– pro Monat. Der Beschuldigte hat ausser einem alten Auto von geringem Wert kein Vermögen, aber ca. Fr. 45'000.– Schulden aus früheren Gerichtsverfahren. Für seine Wohnung muss er monatlich ca. Fr. 650.– bezahlen. In der Freizeit ist er viel mit seinen Hunden unterwegs. (Urk. 11/1, Urk. 6/3 S. 4, Urk. 19/6 S. 6-8, Urk. 52 S. 2-4).

b) Im Strafregister ist der Beschuldigte mit drei Verurteilungen eingetragen. Am 17. Januar 2008 verurteilte ihn das Bezirksgericht Zürich wegen gewerbsmässigen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung, Hausfriedensbruchs, qualifizierter einfacher Körperverletzung, Vergehens gegen das Waffengesetz, Strassenverkehrsdelikten und Drogenkonsums zu 22 Monaten Freiheitsstrafe und Fr. 500.– Busse. Am 18. September 2008 folgte seitens der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat wegen mehrfachen Diebstahls und mehrfacher Sachbeschädigung eine Freiheitsstrafe von 90 Tagen, und am 5. Januar 2010 bestrafte das Bezirksgericht Bülach den Beschuldigten wegen gewerbsmässigen Diebstahls, Sachbeschädigung, Hausfriedensbruchs, mehrfacher Hehlerei sowie Drogenkonsums mit 22 Monaten Freiheitsstrafe und Fr. 500.– Busse. Die Freiheitsstrafen wurden jeweils zugunsten einer stationären Suchtbehandlung aufgeschoben und schliesslich nicht mehr vollzogen (Urk. 66). Der Beschuldigte betonte in der vorinstanzlichen Hauptverhandlung, dass die Massnahme und die erlittene Untersuchungshaft bei ihm "Wunder bewirkt" hätten und er "mehr oder weniger geheilt" worden sei (Urk. 52 S. 4). Tatsächlich kam er seither bis zur nun zu ahndenden Straftat nicht mehr mit dem Gesetz in Konflikt.

4. a) Die Vorstrafen des Beschuldigten waren insgesamt recht gravierend und in einem Fall bezüglich Körperverletzung auch einschlägig, liegen aber mehr als zehn Jahre zurück und wirken sich deshalb nur noch leicht strafferhöhend aus.

b) Der Strafmilderungsgrund des Notwehrexzesses wurde bereits bei der Beurteilung der objektiven und subjektiven Tatschwere berücksichtigt. Leicht strafmindernd kann dem Beschuldigten zugute gehalten werden, dass er den Sachverhalt, der nun zu seiner Verurteilung führt, schon in der Untersuchung weitgehend anerkannt hat.

c) Dieser Umstand und die Vorstrafen halten sich mit Blick auf die Strafzumessung ungefähr die Waage, so dass es bei einer Geldstrafe von 40 Tagessätzen bleibt.

d) Bei einem durchschnittlichen Monatseinkommen von ca. Fr. 5'400.–, üblichen Krankenkassenprämien und Steuern von je ca. Fr. 400.– sowie unter Be-

rücksichtigung der mit regelmässigen Monatsraten von Fr. 500.– abzuzahlenden Schulden und der Unterstützungsleistungen für die Lebenspartnerin von monatlich Fr. 600.–, erweist sich ein Tagessatz von Fr. 90.– als angemessen. Der Beschuldigte ist demnach mit einer Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu Fr. 90.– zu sanktionieren. Zur Ausfällung einer Verbindungsbusse besteht kein Anlass, da weder eine "Schnittstellenproblematik" vorliegt noch der Beschuldigte eines zusätzlichen Denkkzettels bedarf.

VI.

Der Beschuldigte ist zwar mehrfach vorbestraft, doch liegen diese Verurteilungen mehr als zehn Jahre zurück. Er lebt im Übrigen in stabilen Verhältnissen. Bei dieser Sachlage kann ihm der bedingte Strafvollzug unter Ansetzung der minimalen Probezeit von zwei Jahren gewährt werden.

VII.

Nachdem auf die Appellation der Staatsanwaltschaft im Zivilpunkt mangels Legitimation nicht einzutreten ist (Erw. II), die Privatkläger kein Rechtsmittel ergreifen haben und der vorinstanzliche Schuldspruch bestätigt wird, ist das Urteil des Bezirksgerichts Uster hinsichtlich der Schadenersatz- und Genugtuungsforderungen der beiden Privatkläger ohne weiteres zu bestätigen.

VIII.

Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Berufungsanträgen vollständig. Auch der Appellation der Staatsanwaltschaft wird nur hinsichtlich des Strafmasses zu einem kleinen Teil stattgegeben. Im Übrigen bleibt sie erfolglos. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist das vorinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 9 bis 11) zu bestätigen (Art. 426 Abs. 1 StPO) und sind die Kosten des Berufungsverfahrens zur Hälfte dem Beschuldigten aufzuerlegen, zur anderen Hälfte hingegen auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Uster vom 20. Mai 2019 hinsichtlich der Dispositivziffer 2 teilweise (Freispruch vom Vorwurf der Sachbeschädigung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Auf die Berufung der Staatsanwaltschaft wird hinsichtlich der Zivilansprüche der Privatklägerschaft nicht eingetreten.
3. Schriftliche Mitteilung mit dem nachfolgenden Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 StGB z.N. von B._____.
2. Der Beschuldigte ist der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB z.N. von C._____ nicht schuldig und wird diesbezüglich freigesprochen.
3. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu Fr. 90.–.

4. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf zwei Jahre festgesetzt.
5. Auf die Schadenersatzforderung des Privatklägers B._____ wird nicht eingetreten.
6. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger B._____ als Genugtuung Fr. 200.– zuzüglich Zins zu 5% ab 8. Juli 2018 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird die Genugtuungsforderung abgewiesen.
7. Auf die Genugtuungsforderung des Privatklägers C._____ wird nicht eingetreten.
8. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 9 bis 11) wird bestätigt.
9. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 9000.– amtliche Verteidigung
10. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden zur Hälfte dem Beschuldigten auferlegt und zur Hälfte auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt im Umfang der Hälfte vorbehalten.
11. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an
 - den Verteidiger im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft See/Oberland
 - die Privatkläger B._____ und C._____

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

- die Vorinstanz
- die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG)
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A

12. Rechtsmittel:

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

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

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

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 20. März 2020

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Dr. Bussmann

Dr. Karabayir

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.