

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB190474-O/U/mc-as

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Stiefel, Präsident, Oberrichterin lic. iur. Strähl und
Ersatzoberrichterin lic. iur. Tschudi sowie Gerichtsschreiber
lic. iur. Samokec

Urteil vom 27. Oktober 2020

in Sachen

Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich,
Anklägerin und Erstberufungsklägerin

sowie

A._____,
Privatkläger und Berufungsbeklagter

unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

gegen

B._____,
Beschuldigter und Zweitberufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin lic. iur. Y._____,

betreffend **versuchte schwere Körperverletzung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung, vom
14. Juni 2019 (DG190041)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 25. Januar 2019 (Urk. 27) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

(Urk. 58 S. 36 ff.)

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 16 Monaten Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 80 Tage durch Untersuchungshaft erstanden sind. Die Strafe ist zu vollziehen.
3. Es wird eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 60 Abs. 1 StGB (Suchtbehandlung) angeordnet. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird zu diesem Zweck aufgeschoben.
4. Die folgenden sichergestellten Gegenstände werden dem Beschuldigten innerhalb von zwei Monaten nach Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben, andernfalls sie vernichtet werden:
 - 1 Jacke BIAGGINI (Asservat-Nr. A011'151'078)
 - 1 Strickmütze REVIEW (Asservat-Nr. A011'151'089)
 - 1 Kapuzenjacke NEW YORK PRIME (Asservat-Nr. A011'151'090)
 - 1 T-Shirt AMERICAN APPAREAL (Asservat-Nr. A011'151'103)
 - 1 Jeanshose AUTHENTIC DENIM (Asservat-Nr. A011'151'114)
 - aus diversen Effekten (Nagelklipper, 2 Kanülen-Aufsätze mit Schutzkappen) (Asservat-Nr. A011'151'192)
 - aus diversen Effekten (Natron-Beutel "Coop", Kugelschreiber, Einweg-Feuerzeug) (Asservat-Nr. A011'151'227)
 - 1 Rucksack NRG (Asservat-Nr. A011'151'001).

5. Die folgenden sichergestellten Gegenstände werden dem Privatkläger A._____ innerhalb von zwei Monaten nach Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben, andernfalls sie vernichtet werden:
 - 1 Kapuzen-Pullover DENIM (Asservat-Nr. A011'151'034)
 - 1 T-Shirt Charles Vögele (Asservat-Nr. A011'151'045)
 - 1 Stretch-Jeanshose DENIM (Asservat-Nr. A011'151'056)
 - 1 Paar Turnschuhe NIKE (Asservat-Nr. A011'151'067).

6. Die folgenden sichergestellten Gegenstände werden eingezogen und der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen:
 - 1 Klappmesser (Asservat-Nr. A011'150'780)
 - 1 Plastikbecher (Asservat-Nr. A011'151'261)
 - aus diversen Effekten: Spritze 1ml, 1 Minigrip mit Medikamenten Sevre Long, Ritrovil) (Asservat-Nr. A011'11'227).

7. Die im Übrigen sichergestellten Spuren und Spureträger gemäss Spurenbericht FOR vom 22.01.2018 [Referenz-Nr. K180120-007] werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.

8. Es wird festgestellt, dass der Beschuldigte gegenüber dem Privatkläger A._____ aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach Schadenersatzpflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Umfanges des Schadenersatzanspruches wird der Privatkläger A._____ auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.

9. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger A._____ Fr. 3'200.– zuzüglich 5 % Zins ab 20. Januar 2018 als Genugtuung zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.

10. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

- Fr. 3'000.–; die weiteren Kosten betragen:
- Fr. 3'000.– Gebühr für das Vorverfahren;
- Fr. 722.50 Kosten der Kantonspolizei Zürich
- Fr. 15'979.75 Gutachten
- Fr. 40.30 Zeugenentschädigung
- Fr. 16'000.– amtliche Verteidigung
- Fr. 9'000.– unentgeltliche Rechtsvertretung des Privatklägers

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

- 11. Die amtliche Verteidigerin wird für ihre Bemühungen mit Fr. 16'000.– (pauschal, inkl. MwSt. und Barauslagen) entschädigt.
- 12. Dem unentgeltlichen Rechtsvertreter des Privatklägers wird für das gesamte Verfahren inklusive Vorverfahren eine Entschädigung von Fr. 9'000.– (pauschal, inkl. MwSt. und Barauslagen).
- 13. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt und im Übrigen, wie die Kosten des unentgeltlichen Vertreters des Privatklägers, definitiv auf die Gerichtskasse genommen.
- 14. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

Berufungsanträge:

a) Der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich:

(Urk. 74 S. 1)

- "1. Die Anträge des II. Berufungsklägers seien abzuweisen.
- 2. Bestätigung des Urteils des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung, vom 14. Juni 2019 betreffend Dispositiv Ziffer 1 sowie Ziffern 3 bis 14.

3. Der Beschuldigte sei mit einer **unbedingten Freiheitsstrafe von 32 Monaten** zu bestrafen."

b) Des Privatklägers:

(Urk. 66 und Urk. 75 S. 2; sinngemäss)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

c) Der amtlichen Verteidigung:

(Urk. 76)

- "1. In Abänderung der Ziff. 1, 2 und 3 des vorliegenden Urteils sei der Beschuldigte vom Vorwurf der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB von Schuld und Sühne freizusprechen und demzufolge von einer Strafe sowie einer therapeutischen Massnahme abzusehen.
2. In Abänderung der Ziff. 8 und 9 seien die Zivilansprüche vollumfänglich abzuweisen.
3. In Abänderung von Ziff. 13 und 14 des vorliegenden Urteils seien die Verfahrenskosten, mithin die Kosten des Untersuchungs- und Gerichtsverfahrens, einschliesslich die Kosten der amtlichen Verteidigung vollumfänglich und definitiv auf die Staatskasse zu nehmen.
4. Der Beschuldigte sei mit Fr. 16'000.00 für die zu Unrecht erlittene Haft zu entschädigen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Anklägerin bzw. der Staatskasse."

Erwägungen:

I. Verfahrensverlauf

1. Der Beschuldigte wurde mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 14. Juni 2019, 10. Abteilung, im Sinne des eingangs wiedergegebenen Dispositivs schuldig gesprochen und bestraft (Urk. 58 S. 36 ff.). Das Urteil wurde gleichentags mündlich eröffnet (Urk. 50; Prot. I S. 51). Die Staatsanwaltschaft sowie der Beschuldigte haben am 18. bzw. 19. Juni 2019 fristgerecht Berufung angemeldet (Urk. 51 und Urk. 52; Art. 399 Abs. 1 StPO). Das begründete Urteil (Urk. 54/55 bzw. Urk. 58/59) wurde der Anklagebehörde am 25. September 2019 sowie der Verteidigung am 30. September 2019 zugestellt (Urk. 57/1-2), woraufhin diese mit Eingaben vom 27. September 2019 bzw. 16. Oktober 2019 innert Frist (Art. 399 Abs. 3 StPO) die Berufungserklärungen einreichten (Urk. 60 und Urk. 62).
2. Innert der angesetzten Frist gemäss Art. 400 Abs. 3 lit. b StPO (Urk. 63) verzichteten die Staatsanwaltschaft am 24. Oktober 2019 sowie der Privatkläger am 29. Oktober 2019 auf eine Anschlussberufung (Urk. 65 und Urk. 66). Der Beschuldigte liess sich nicht vernehmen.
3. Am 27. Oktober 2020 fand die Berufungsverhandlung statt, anlässlich welcher die Parteien die eingangs aufgeführten Anträge stellten (Prot. II S. 4 f.). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II. Prozessuales

In der Berufungsschrift ist anzugeben, welche Abänderungen des erstinstanzlichen Urteils verlangt werden (Art. 399 Abs. 3 lit. b StPO). Der Beschuldigte ficht die Ziffer 1 (Schuldspruch), die Ziffer 2 (Strafe), die Ziffer 3 (Massnahme), die Ziffern 8 und 9 (Zivilansprüche) sowie die Ziffern 13 und 14 (Kostenaufgabe und Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO) an. Die Staatsanwaltschaft beantragt eine Änderung von Ziffer 2 (Strafe). Nicht angefochten sind mithin die Ziffern 4 - 7 (Herausgabe bzw. Einziehung) und 10 - 12 (Kostenfestsetzung). Entspre-

chend ist vorab mittels Beschluss festzustellen, dass das bezirksgerichtliche Urteil in diesem Umfang in Rechtskraft erwachsen ist.

III. Sachverhalt

1. Dem Beschuldigten wird in der Anklageschrift der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 25. Januar 2019 zur Last gelegt, am 20. Januar 2018 um etwa 00.15 Uhr an der C.____-strasse ... in ... Zürich an einer aus unbekanntem Gründen entstandenen Auseinandersetzung mit mindestens zwei weiteren Personen (dem Privatkläger A.____ und D.____) beteiligt gewesen zu sein. Im Verlauf dieser Auseinandersetzung habe er ein mit sich geführtes Klappmesser mit einer Klingenlänge von 9 cm in seine rechte Hand genommen und mit ausgeklappter Klinge zwei Stossbewegungen gegen den Körper des rund einen halben Meter von ihm entfernt stehenden Privatklägers A.____ ausgeführt, wodurch dieser zwei Stich- resp. Schnittverletzungen erlitten habe (Stichverletzung von etwa 3 cm Länge und etwa 3,4 cm Tiefe an der linken Halsvorderseite, Schnittverletzung von etwa 6 cm Länge und etwa 3,4 cm Tiefe an der rechten Brustkorbvorderseite). Der Beschuldigte habe das Messer willentlich gegen den Privatkläger A.____ eingesetzt und auch gewusst, dass er durch den besagten Messereinsatz den Privatkläger im Oberkörper-/Halsbereich treffen und lebensgefährlich oder schwerwiegend resp. bleibend schädigend hätte verletzen können, was er zumindest in Kauf genommen habe (Urk. 27 S. 2 f.).

2. Die Vorinstanz hat sich korrekt mit den Grundsätzen der Beweiswürdigung und Würdigung von Aussagen sowie der Glaubwürdigkeit der einvernommenen Personen und der Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen befasst, so dass darauf vollumfänglich verwiesen werden kann (Urk. 58 S. 8 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

Zur Beweiswürdigung ist anzumerken, dass auch unter dem Gesichtspunkt des Grundsatzes "in dubio pro reo" eine absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Vielmehr müssen erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel an der Schuld des Beschuldigten bestehen, die sich nach der objektiven Sachlage aufdrängen. Dabei ist es Aufgabe des Richters, seinem Gewissen verpflichtet in ob-

jektiver Würdigung des gesamten Beweisergebnisses zu prüfen, ob er von einem bestimmten Sachverhalt überzeugt ist und an sich mögliche Zweifel an dessen Richtigkeit zu überwinden vermag (Art. 10 StPO; BGE 124 IV 86 E. 2a). Es liegt in der Natur der Sache, dass mit menschlichen Erkenntnismitteln keine absolute Sicherheit in der Beweisführung erreicht werden kann; daher muss es genügen, dass das Beweisergebnis über jeden vernünftigen Zweifel erhaben ist. Lässt sich ein Sachverhalt nicht mit letzter Gewissheit feststellen, was schon im Wesen menschlichen Erkenntnisvermögens liegt, so hindert dies den Richter nicht, willkürfrei subjektiv mit Gewissheit davon überzeugt zu sein (vgl. Entscheid des Bundesgerichtes 6B_172/2009 vom 29. Oktober 2009 E. 1.6. am Ende unter Hinweis auf BGE 127 I 54 E. 2b).

2. Der Beschuldigte bestreitet nicht, dass es am 20. Januar 2018 um ca. 00.15 Uhr an der C.____-strasse ... in ... Zürich zu einer Auseinandersetzung mit dem Privatkläger A.____ und dem im Parallelverfahren Beschuldigten D.____ gekommen ist (Urk. 3/1S. 2 f.; Urk. 3/3 S. 16 f.; Prot. I. S. 14 ff.; Prot. II S.17 ff.) und dass er anlässlich dieser Auseinandersetzung ein Messer mit sich führte (Urk. 3/1 S. 3 und S. 7; Prot. I. S. 14; Prot. II S. 20). Er räumte zudem ein, das Messer hervorgezogen und in der Hand gehalten zu haben („Als ich am Boden lag, hatte ich das Messer in der Hand..." [Urk. 3/3 S. 16]; „Ich kann mich erinnern, dass ich das Messer in der Hand hatte" [Prot. I. S. 15]; "Ja, das ist möglich, dass ich das Messer in der Hand hatte." [Prot. II S. 20]).

Die auf Grund des Vorfalls entstandenen Verletzungen des Privatklägers sind gestützt auf die ärztlichen Berichte und rechtsmedizinischen Untersuchungen nachgewiesen und auch nicht bestritten. Der Privatkläger wies zwei Stich- bzw. Schnittverletzungen mit einer Tiefe von je ca. 3.4 cm auf, nämlich an der linken Halsvorderseite am Übergang zur Drosselgrube sowie an der Brustkorbvorderseite rechts am Übergang zum Hals (Urk. 9/4 sowie Urk. 11/4).

Den eigentlichen Vorwurf, wonach er den Privatkläger im Rahmen dieser Auseinandersetzung mit einem Messer verletzt habe, bestreitet der Beschuldigte hingegen. Er habe praktisch keine Erinnerung an diese Auseinandersetzung und wisse nicht, ob er jemanden mit seinem Messer gestochen habe. Er könne sich

auch nicht vorstellen, so eine Tat begangen zu haben (Urk. 3/1 S. 3 f. und S. 6; Urk. 3/4 S. 3, Prot. S. 14 f.; Prot. II S. 17 ff.).

Die Verteidigung macht geltend, dass der Beschuldigte von Anfang an ausgeführt habe, dass er sich nicht an die Umstände des Vorfalls erinnere. Weder der Beschuldigte noch sein näheres Umfeld könnten sich vorstellen, dass er sich gewalttätig verhalten habe. Die Zeugen hätten den Vorfall an und für sich nicht gesehen und würden nur teilweise ergänzende Hinweise geben. Auch die Videoaufzeichnungen seien für den angeklagten Tatablauf nicht sachdienlich. Für den Tathergang könne daher einzig auf die Aussagen von D. _____ abgestellt werden, welche indes nicht glaubhaft seien. Bei ihm handle es sich um eine äusserst gewaltbereite Person, und die von ihm abgegebene Erklärung stelle einen Rechtfertigungsgrund bzw. eine Ausrede dar, für die von ihm dem Beschuldigten zugeführten Schnittverletzungen. Erstellte sei lediglich, dass ein Streit stattgefunden habe und es zu Verletzungen kam. Dass sich der Tathergang wie von D. _____ beschrieben zugetragen habe, sei nur eine von möglichen Varianten. Es sei daher nicht auszuschliessen, dass eine vierte Person oder D. _____ selber dem Privatkläger – aus welchen Gründen auch immer, ob absichtlich oder versehentlich – die Verletzungen zugeführt habe. Nach dem Grundsatz „in dubio reo“ sei der Beschuldigte daher freizusprechen (Urk. 48 S. 5 ff.; Urk. 62 S. 3; Urk. 76 S. 3 ff.). Zu erstellen ist somit, ob der Beschuldigte dem Privatkläger die Verletzungen zugefügt hat.

3. Die Vorinstanz erstellte den Sachverhalt ausgehend von den Aussagen von dem im Parallelverfahren Beschuldigten D. _____ sowie der Zeuginnen E. _____, F. _____ und G. _____, (Urk. 58 S. 10 ff. sowie Urk. 59 S. 2, Minderheitsantrag). Sie kam zum Schluss, dass kein anderer Tatablauf als derjenige, wie er in der Anklage umschriebenen ist, sowie keine andere Täterschaft als diejenige des Beschuldigten, ernsthaft in Betracht kommen würden. Nicht nur gebe es dafür keinerlei Indizien, sondern es fehle auch jegliche Erklärung dafür, wie eine Drittperson das Messer des Beschuldigten hätte behändigen können und wie der Beschuldigte dann wiederum dieses hätte zurück in seinen Besitz erhalten sollen. Es bestünden mithin keinerlei vernünftigen Zweifel daran, dass der Beschuldigte dem Pri-

vatkläger die erlittenen Verletzungen zugefügt habe. Eine andere Täterschaft sei ausgeschlossen (Urk. 58 S. 12). Diese Erwägungen erweisen sich als zutreffend, wie nachfolgend aufgezeigt wird.

3.1. Der Privatkläger konnte oder wollte zum Vorfall keine Aussagen machen. Er habe nur eine verschwommene Erinnerung an diesen, er habe zwei Tabletten Dormicum sowie Alkohol konsumiert. Er wisse nicht, ob er eine Auseinandersetzung mit dem Beschuldigten oder mit D. _____ gehabt habe. Er erinnere sich ebenfalls nicht, ob er in jener Nacht ein Messer wahrgenommen habe, und er wisse auch nicht, wie es zu den von ihm erlittenen Verletzungen gekommen sei (Urk. 3/3 S. 4 ff.). Die Aussagen des Privatklägers, sich nicht erinnern zu können, können zur Sachverhaltserstellung nichts beitragen. Denn einerseits ist nicht ausgeschlossen, dass er sich tatsächlich nicht erinnern kann und andererseits – darauf hat auch die Verteidigung vor Vorinstanz hingewiesen (Urk. 48 S. 8 f.) – könnte das Nicht-Erinnern allenfalls daher rühren, dass der Privatkläger Drogen verkauft und er es daher vorzog, zum gesamten Vorfall keine Aussagen zu machen und ein Nicht-Erinnern geltend zu machen. Aus seinem allfälligen bewussten Schweigen – wenn er sich denn tatsächlich erinnern sollte – kann aber nicht abgeleitet werden, dass er seinen Freund D. _____ oder die behauptetermassen ebenfalls an der Auseinandersetzung beteiligte, unbekannte vierte Person habe schützen wollen, wie dies die Verteidigung vorbrachte (Urk. 48 S. 9; Urk. 76 S. 3). Denn in diesem Fall wäre es deutlich zielführender gewesen, die Messerstiche durch den Beschuldigten analog den Aussagen von D. _____ zu schildern.

3.2. Für die Sachverhaltserstellung wesentlich sind in erster Linie die Depositionen von D. _____, da er als einziger Aussagen zum konkreten Vorfall machte. Er schilderte konstant, dass der Beschuldigte zwei Stichbewegungen gegen den Privatkläger ausgeführt und diesen auch getroffen habe (Urk. 3/3 S. 8, S. 9 und S. 11). Er sei seitlich, leicht dahinter gestanden, während sich der Beschuldigte und der Privatkläger gegenübergestanden hätten (Urk. 3/3 S. 10). Warum der Beschuldigte zugestochen habe, wisse er nicht, auch nicht, warum dieser mit einem Messer herumlaufe. Sie hätten dem Beschuldigten kein Kokain oder andere Betäubungsmittel/Medikamente verkaufen wollen (Urk. 3/3 S. 12 f.). Er habe mit je-

mandem geredet und dann gesehen, wie der Privatkläger mit dem Beschuldigten gestritten habe. Dann habe er gesehen, wie der Beschuldigte den Privatkläger gestochen habe (Prot. I S. 28). Daraufhin sei er, D._____, dazwischengegangen und habe den Beschuldigten mit der Faust geschlagen, woraufhin dieser zu Boden gefallen sei (Urk. 3/3 S. 11 f. und Prot. I S. 28). Er habe sich auf den Beschuldigten gekniet, damit dieser nicht aufstehen könne, ihm das Messer weggenommen und ihm mit zwei Schnittbewegungen „das Gesicht aufgeschnitten“ und zu ihm gesagt: "Stichst du gerne Leute? Jetzt wirst du mal erfahren, was das bedeutet!" (Urk. 3/3 S. 12 und Prot. I S. 28).

Diesen Sachverhalt anerkannte D._____ insbesondere auch unter dem Umstand, dass ein Strafverfahren gegen ihn als beschuldigte Person wegen schwerer Körperverletzung geführt wurde. Es bestehen keine Gründe dafür, dass er die Stiche durch den Beschuldigten „erfinden“ sollte, um in der Folge sein eigenes Tun zu rechtfertigen, wie dies durch die Verteidigung geltend gemacht wird (Urk. 76 S. 3 mit Hinweis auf Urk. 48 S. 7). Wenn dies der Fall wäre, so ist davon auszugehen, dass D._____ den Angriff des Beschuldigten ausführlicher und dramatischer geschildert hätte, um sein anschließendes Tun zu rechtfertigen. Der Einwendung der Verteidigung, dass seine Erklärung eine „Ausrede“ darstelle und als Schutzbehauptung zu werten sei, kann somit nicht gefolgt werden, im Gegenteil: Gerade dadurch, dass D._____ einräumt, quasi unbeherrscht dazwischengegangen zu sein und dem Beschuldigten – als dieser schon wehrlos am Boden lag – noch gesagt zu haben, ob er gerne Leute steche und dieser nun erfahre, was dies bedeute, verschlechtert er die Rechtfertigung für seine eigenen Schnitte, die er in der Folge dem Beschuldigten zufügte. Soweit seine Aussagen den Ablauf der beiden Stiche durch den Beschuldigten gegen den Privatkläger betreffen, bestehen zudem keine Anhaltspunkte, welche am Wahrheitsgehalt seiner Aussagen Zweifel aufkommen lassen würden. Denn die von ihm geschilderte Anlasstat des Beschuldigten lässt folgerichtig seine eigene anschließende Handlung als einzig logische Reaktion erscheinen.

3.3. Der Beschuldigte kann sich nicht erinnern, den Privatkläger mit dem Messer gestochen zu haben (Urk. 3/1 S. 3 f. und S. 6; Urk. 3/4 S. 3, Prot. I S. 14 f.; Prot. II

S. 17 ff.). Er erinnerte sich aber, das Messer in der Hand gehalten zu haben („Als ich am Boden lag, hatte ich das Messer in der Hand...“ [Urk. 3/3 S. 16]; „Ich kann mich erinnern, dass ich das Messer in der Hand hatte“ [Prot. I. S. 15]). Aus der Tatsache, dass der Beschuldigte das Messer in der Hand hielt, ist folgerichtig davon auszugehen, dass auch er es war, welcher dem Privatkläger die beiden Verletzungen mit dem Messer zugefügt hat. Zudem hat D._____ ausgeführt, dass er dem Beschuldigten, als dieser auf dem Boden lag, das Messer weggenommen habe, um ihm in der Folge das Gesicht aufzuschneiden (Urk. 3/3 S. 12; Prot. I S. 28). Dies deckt sich mit der Aussage des Beschuldigten sowie derjenigen der Zeugin E._____, welche schilderte, dass der Beschuldigte mit einem Messer in der Hand zügigen Schrittes zurückgekommen sei, ihm in der Folge einer der Männer das Messer weggenommen und ihn in der Folge geschnitten habe (Urk. 5/10 S. 3). Dass jemand anders als der Beschuldigte mit dem Messer dem Privatkläger die von ihm erlittenen Verletzungen zugeführt haben könnte – die Verteidigung wendet hierzu ein, dass es sich um eine vierte Person oder D._____ selber gehandelt haben könnte (Urk. 62 S. 3; Urk. 76 S. 4) – kann auf Grund der gesamten Umstände ausgeschlossen werden. Denn in diesem Fall hätte die Drittperson oder D._____ dem Beschuldigten zunächst sein Messer, welches er auf sich trug, wegnehmen und dann mit diesem Messer den Privatkläger stechen müssen. Zudem hätte in der Folge diese Drittperson oder D._____ das Messer dem Beschuldigten daraufhin wieder zurückgeben müssen, bzw. der Beschuldigte hätte es wieder behändigen müssen. Ein solcher Ablauf kann mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden.

3.4. Die Zeugin E._____ hat den eigentlichen Angriff auf den Privatkläger nicht beobachtet (Urk. 5/10 S. 4), aus ihren Schilderungen des Ablaufs lassen sich dennoch klare Schlüsse ableiten. Bei der Zeugin E._____ handelt es sich um eine unbeteiligte Drittperson, weshalb sie grundsätzlich glaubwürdig ist. Die Zeugin sagte glaubhaft aus, dass der Beschuldigte zunächst sie und eine Frau, welche neben ihr gesessen habe, auf ein „20er Pice Coci“ angesprochen habe, sie hätten indes nichts gehabt. Dann seien drei Männer gekommen, welche den Beschuldigten betreffend den Verkauf von Kokain für Fr. 20.– angesprochen hätten. Der Beschuldigte habe zunächst nicht mit den Männern mitgehen wollen, woraufhin die-

se aggressiv und stinkig geworden seien und ihn gefragt hätten, „ob er die Fr. 20.– nicht mehr habe“. Daraufhin sei der Beschuldigte mit den Männern in Richtung H.____-strasse mitgegangen, seinen Rucksack habe er indes bei ihr liegenlassen. Auf einmal sei der Beschuldigte in einer Wut zurückgekehrt, habe seinen Rucksack gepackt und sei anschliessend wieder in Richtung H.____-strasse gegangen. Die drei Männer habe sie in diesem Moment nicht gesehen. Nachdem eine gewisse Zeit vergangen sei, sei der Beschuldigte mit zügigen Schritten zurückgekommen. Er sei in einer ganz anderen Stimmung gewesen, ganz aufgelöst. Er habe ein Messer in der Hand gehalten, mit dem Spitz nach oben auf Höhe der Hüften. Er habe mit dem Messer aber nicht herumgefuchelt. Sie habe das Gefühl gehabt, dass der Beschuldigte das Messer zur Abwehr benutzen wollte. Auf einmal seien auch die anderen Männer zurückgekehrt. Einer der Männer (D.____) habe dem Beschuldigten das Messer weggenommen und habe in der Folge den Beschuldigten mit dem Messer geschnitten (Urk. 5/10 S. 3). Sie habe gesagt, dass sie aufhören sollen und noch gefragt, warum, warum? Einer der anderen Männer habe ihr geantwortet, dass der Beschuldigten zuvor seinen Kollegen mit dem Messer geplatzt habe, quasi wegen dem sei es so weit gekommen (Urk. 5/10 S. 4).

Diese direkte Wahrnehmung der Zeugin deckt sich mit den Aussagen von D.____. Denn die von einem der Männer gegenüber der Zeugin E.____ abgegebene „Erklärung“ für das Verhalten von D.____ erfolgte unmittelbar und zeitnah, weshalb keine unüberwindbaren Zweifel im Sinne von Art. 10 Abs. 3 StPO daran bestehen, dass sie der Tatsache entspricht, zumal zwischen den Beteiligten gar keine Zeit für irgendwelche Absprachen bestand. Auch der von der Zeugin E.____ geschilderte Ablauf, wonach der Beschuldigte mit einem Messer in der Hand zügigen Schrittes und in aufgelöster Stimmung zurückgekommen sei, zeigt, dass kurz vorher etwas passiert sein musste. Da der Beschuldigte das Messer in der Hand hielt, bestehen – wie oben schon erwähnt – auch keine Zweifel daran, dass auch er es war, welcher dieses eingesetzt hat. Dafür spricht ebenfalls der Eindruck der Zeugin, dass der Beschuldigte das Messer zur Abwehr benutzen wollte. Denn nur dann, wenn der Beschuldigte eine andere Person verletzt hat, musste er auch damit rechnen, dass er daraufhin verfolgt wird. Auf den Einwand

der Verteidigung, dass auch eine Drittperson oder D._____ den Privatkläger verletzt haben könnte (Urk. 62 S. 3; Urk. 76 S. 4), wurde vorstehend eingegangen. Dies kann ausgeschlossen werden. Etwas später hat zudem D._____ gegenüber den Zeuginnen F._____ und G._____, welche um ein Taschentuch gefragt wurden, um die Blutung des Privatklägers zu stillen, selber geäußert, dass sein Kollege zuvor an einem anderen Ort angegriffen worden sei bzw. vorher ein Angriff mit einem Messer stattgefunden habe und er, D._____, dem Angreifer das Messer weggenommen und diesem damit das Gesicht aufgeschlitzt habe (Urk. 5/7 S. 2 f. und Urk. 5/8 S. 3 f.). Schon in diesem Zeitpunkt belastete sich D._____ selber schwer, und es bestehen ausgehend von der hektischen Situation (gravierender Vorfall, verletzter Kollege) sowie auf Grund des engen zeitlichen Ablaufs keine unüberwindbaren Zweifel daran, dass diese Aussage der Wahrheit entspricht. Denn es ist äusserst unwahrscheinlich, dass D._____ sich den Angriff des Beschuldigten auf den Privatkläger, die Wegnahme des Messers durch ihn selber sowie sein darauffolgendes Schneiden des Gesichts des Beschuldigten in dieser Situation „auf die Schnelle“ ausgedacht hat.

4. Es bestehen somit keine vernünftigen Zweifel daran, dass sich der Sachverhalt, wie in der Anklageschrift geschildert, verwirklicht hat, weshalb er erstellt ist.

IV. Rechtliche Würdigung

1. Die rechtlichen Erwägungen sowie die Würdigung des Verhaltens des Beschuldigten als Versuch einer schweren Körperverletzung durch die Vorinstanz sind vollständig und zutreffend (Urk. 58 S. 13 f.). Es kann vorab darauf verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO).

1.1. Objektiv setzt der Tatbestand der schweren Körperverletzung voraus, dass der Täter ein wichtiges Organ oder Glied eines Menschen verstümmelt oder ein wichtiges Organ oder Glied unbrauchbar macht, einen Menschen bleibend arbeitsunfähig, gebrechlich oder geisteskrank macht oder das Gesicht eines Menschen arg und bleibend entstellt (Art. 122 Abs. 2 StGB). Die durch den Privatkläger erlittenen Verletzungen weisen nicht den Schweregrad einer schweren Kör-

perverletzung auf. Der Tatbestand der schweren Körperverletzung kann daher vorliegend nur im Sinne einer versuchten Tatbegehung erfüllt sein. Ein Versuch im Sinne von Art. 22 StGB liegt vor, wenn der Täter sämtliche subjektiven Tatbestandselemente erfüllt und seine Tatentschlossenheit manifestiert hat, ohne dass jedoch alle objektiven Tatbestandsmerkmale verwirklicht sind (BGE 140 IV 150, E. 3.4). Hinsichtlich des Tatbestands der schweren Körperverletzung ist subjektiv Vorsatz erforderlich, der sich auf die lebensgefährliche Verletzung eines Menschen oder schwere Schädigung des Körpers bzw. der Gesundheit beziehen muss, wobei Eventualvorsatz genügt (BSK StGB-Roth/Berkemeier, Art. 122 N 25).

Eventualvorsätzlich handelt, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt (Art. 12 Abs. 2 Satz 2 StGB). Der Täter strebt also den Erfolg nicht an, sondern weiss lediglich, dass dieser möglicherweise mit der willentlich vollzogenen Handlung verbunden ist. Eventualvorsatz liegt vor, wenn sich dem Täter der tatbestandsmässige Erfolg seines Verhaltens als so wahrscheinlich aufdrängt, dass sein Verhalten vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolges ausgelegt werden kann (BSK StGB-Niggli/Maeder, Art. 12 N 53). Soweit der Täter nicht geständig ist, muss aus den äusseren Umständen auf dessen inneren Willen geschlossen werden. Zu den äusseren Umständen, aus denen der Schluss gezogen werden kann, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen, zählen die Grösse des dem Täter bekannten Risikos der Tatbestandsverwirklichung, die Schwere der Sorgfaltspflichtverletzung, die Beweggründe des Täters und die Art der Tathandlung. Je grösser das Risiko ist und je schwerer die Sorgfaltspflichtverletzung wiegt, desto eher darf gefolgert werden, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen. Dass er den tatbestandsmässigen Erfolg billigt, ist nicht erforderlich (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3).

1.2. Die Verletzungen des Privatklägers, insbesondere in der Nähe der Blutgefässe im Halsbereich und der Brust, wie auch die Tiefe der Verletzungen, lassen keinen anderen Schluss zu, als dass die Gefahr von lebensbedrohlichen Verletzungen bestand. So führt auch das Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Zürich vom 30. Januar 2018 aus, dass Schnitte bzw. Stiche mit einem

scharfen Gegenstand gegen den Hals resp. den Rumpf aufgrund der räumlichen Nähe zu Schlagadern, Venen, Nerven und Organen grundsätzlich zu schwerwiegenden bzw. tödlichen Blutverlusten, einer Luftbrust (Kollabieren der Lunge mit Erstickungsgefahr), einer Luftembolie und/oder zu Organverletzungen führen können. Es handle sich dabei um die Gefahr von lebensbedrohlichen Verletzungen (Urk. 11/4 S. 5 und S. 6). Dass in objektiver Hinsicht grundsätzlich von einer versuchten schweren Körperverletzung ausgegangen werden könnte, wird von der amtlichen Verteidigung denn auch nicht in Abrede gestellt (Urk. 76 S. 5).

1.3. Vor Vorinstanz machte die Verteidigung noch geltend, dass die Messerstiche, sofern sie dem Beschuldigten überhaupt angelastet werden könnten, klar nicht zielgerichtet und ohne Absicht erfolgt seien, dem Privatkläger eine schwere Verletzung zuzufügen (Urk. 48 S. 12). Dem ist entgegenzuhalten, dass Stoss- bzw. Schnittbewegungen mit einem Messer, welches eine Klingenlänge von 9 cm aufweist, gegen den Körper einer lediglich etwa 50 cm entfernt stehenden Person gegen den Hals- und Brustbereich klarerweise mit dem Wissen verbunden sind, dem Gegenüber damit schwere Verletzungen zuzufügen. Dem war sich der Beschuldigte im Übrigen sehr wohl bewusst. So antwortete er auf die Frage, was passieren kann, wenn man mit einem Messer gegen die Brust oder den Hals einer Person sticht, folgendes: „Die Luftvene kann zerschnitten werden, die Arterie durchtrennt, Tod“ (Urk. 3/1 S. 6). Die Verteidigung macht weiter geltend, dass der Beschuldigte offensichtlich in seiner Steuerungsfähigkeit beeinträchtigt gewesen sei, was das Vorliegen eines Vorsatzes klar in Abrede stelle. Wenn überhaupt, komme höchstens eine Qualifikation als fahrlässige einfache Körperverletzung – allenfalls mit einem scharfen Gegenstand – in Frage (Urk. 48 S. 12 f.; Urk. 76 S. 6 und 8 f.). Dem kann nicht gefolgt werden. Gemäss dem psychiatrischen Gutachten von Dr. med. I. _____ vom 20. Oktober 2018 bestehen keine Hinweise darauf, dass die Einsichtsfähigkeit des Beschuldigten in das Unrecht der ihm zur Last gelegten Tathandlung beeinträchtigt gewesen wäre (vgl. Urk. 17/11 S. 55). Auf Grund der obigen Erwägungen ist festzuhalten, dass der Beschuldigte wenigstens eventualvorsätzlich handelte, indem er mit dem Messer mit einer Klingenlänge von 9 cm Stossbewegungen gegen den Körper des etwa 50 cm von ihm entfernt stehenden Privatklägers ausführte, und dies, obwohl er wusste, dass Letzterer

dadurch eine lebensbedrohliche Verletzung erleiden könne. Dass es nicht zu lebensgefährlichen Verletzungen kam, ist alleine dem Zufall zu verdanken (vgl. die untenstehenden Erwägungen Ziffer V. 2.2.). Der Beschuldigte hat alles getan, was zur Verwirklichung des objektiven und subjektiven Tatbestandes notwendig ist. Er ist daher wegen versuchter schwerer Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB zu verurteilen. An dieser rechtlichen Qualifikation ändert nichts, dass der Beschuldigte gemäss den Vorbringen der Verteidigung offensichtlich in seiner Steuerungsfähigkeit beeinträchtigt gewesen sei und auch das Gutachten eine Einschränkung der Steuerungsfähigkeit festhält (Urk. 17/11 S. 55). Diese Beeinträchtigung betrifft die Schuldfähigkeit, auf welche in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen sein wird.

2. Schuldfähigkeit

Die Vorinstanz ging basierend auf dem psychiatrischen Gutachten von Dr. med. I._____ (vgl. Urk. 17/11 S. 47 ff., S. 55) von einer mittel- bis schwergradigen Verminderung der Schuldfähigkeit des Beschuldigten zum Tatzeitpunkt aus (Urk. 58 S. 15 ff.). Die Folgerungen des Gutachtens sind stringent und die entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz erweisen sich als schlüssig und richtig. Auf diese kann daher vollumfänglich verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO). Die verminderte Schuldfähigkeit führt nicht zu einer Straflosigkeit, sondern ist im Rahmen der Strafzumessung zu berücksichtigen (Art. 19 StGB; vgl. Ziffer V. 4.2. der nachfolgenden Erwägungen).

3. Keine Notwehrsituation

3.1. Wie bereits vor Vorinstanz, macht die amtliche Verteidigung auch im Berufungsverfahren das Vorliegen einer Notwehrsituation geltend. Es bestehe die Tatvariante, dass der Beschuldigte von D._____ sowie dem Privatkläger bedroht worden sei, sich gewehrt habe und es sodann im Rahmen einer Notwehrhandlung zu den Stichverletzungen gekommen sei. Es habe eine aggressive Grundstimmung vorgeherrscht, und der Privatkläger sowie D._____ seien dem Beschuldigten personell und körperlich überlegen gewesen. Dieser habe mit ernstzunehmenden und auch schweren Verletzungen rechnen müssen, so dass kein Not-

wehrexzess vorliegen könne. Der Beschuldigte sei bis anhin nie aggressiv aufgetreten. Sollte er dennoch hypothetisch tötlich geworden sein, so lasse sich ein solch untypisches Verhalten nur mit einer Notwehrsituation erklären (Urk. 48 S. 10 und Urk. 62 S. 3 f., Urk. 76 S. 6 ff.).

Die Mehrheit des vorinstanzlich erkennenden Gerichts verneinte das Vorliegen einer Notwehrlage bzw. eines Notwehrexzesses (Urk. 58 S. 14). Es besteht hierzu ein Minderheitsantrag, auf welchen auch die Verteidigung verweist (Urk. 76 S. 6), wonach der Beschuldigte im Rahmen der Subsidiarität und Verhältnismässigkeit im engeren Sinne ein Abwehrrecht besessen habe. Ein Notwehrexzess könne ihm nicht nachgewiesen werden. Daher sei eine schuldausschliessende Notwehrsituation anzunehmen, und der Beschuldigte vom Vorwurf der versuchten schweren Körperverletzung freizusprechen (Urk. 59).

3.2. Wird jemand ohne Recht angegriffen oder unmittelbar mit einem Angriff bedroht, so ist der Angegriffene und jeder andere berechtigt, den Angriff in einer den Umständen angemessenen Weise abzuwehren (Art. 15 StGB). Bei gefährlichen Werkzeugen (Messer, Schusswaffe) sind auf Grund von deren Gefährlichkeit erhöhte Anforderungen an die Situation und das Verhalten des Angegriffenen zu stellen. Jedenfalls ist eine Warnung notwendig (vgl. BSK StGB-Niggli/Göhlich, Art. 15 N 36; BGE 136 IV 49, E. 4.2). Liegt keine Notwehrsituation vor, so handelt der Täter rechtswidrig. Nimmt der Täter jedoch irrig eine Notwehrsituation an (sog. Putativnotwehr), so ändert sich zwar an der Rechtswidrigkeit seines Verhaltens nichts, er wird aber gemäss Art. 13 Abs. 1 StGB so gestellt, als ob die Notwehrlage vorgelegen hätte, sofern der Irrtum nicht vermeidbar war (BSK StGB-Niggli/Göhlich, Art. 15 N 41 ff.). Der vermeintlich Angegriffene muss aber Umstände nachweisen können, die bei ihm den Glauben erwecken konnten, er befände sich in einer Notwehrlage. Die blosser Vorstellung von der Möglichkeit eines Angriffs genügt nicht für die Annahme von Putativnotwehr (Urteil des Bundesgerichtes 6B_676/2016 vom 16. Februar 2017, E. 2).

3.3. Der Beschuldigte selber schilderte in keiner seiner Einvernahmen, dass er ohne Recht angegriffen worden wäre bzw. ihm ein Angriff gedroht habe. Er führte lediglich aus, dass er von D._____ zu Boden gestossen worden und auf den Rü-

cken gefallen sei. Die Person habe ihm eine Faust ins Auge geschlagen, und er sei sofort nach hinten gespickt (Urk. 3/1 S. 2 und S. 4). Dass D. _____ den Beschuldigten nach den Messerstichen mit der Faust geschlagen und der Beschuldigte danach zu Boden fiel, räumt D. _____ selber ein (Urk. 3/3 S. 8; Urk. 5/5 S. 3; Prot. I S. 28). Dieser Faustschlag passierte jedoch nach den Messerstichen zum Nachteil des Privatklägers und kann mithin keine Notwehrlage begründen. Durch die Verteidigung wurde eine Notwehrhandlung erst im vorinstanzlichen Verfahren in den Raum gestellt. Für eine rechtfertigende Notwehrsituation finden sich indes in den Aussagen der Beteiligten bzw. der Zeuginnen keine Anhaltspunkte: Zum Geschehen vor den Messerstichen schilderte D. _____, dass es eine Diskussion und irgendwann ein Gerangel gegeben habe (Urk. 5/5 S. 3). Dass die Situation aufgeladen war, sagte auch die Zeugin E. _____ aus. Da der Beschuldigte zunächst nicht mit den anderen Männern habe mitgehen wollen, seien diese aggressiv und stinkig geworden, es sei zu einem verbalen Streit gekommen, welcher sich dann beruhigt habe (Urk. 5/10 S. 3; Urk. 5/2 S. 1). Der Privatkläger meint, dass es eine „Auseinandersetzung“ bzw. „einem Vorfall zwischen D. _____ und B. _____“ gegeben habe (Urk. 3/3 S. 4). Weder ein verbaler Streit noch ein Gerangel stellen eine Situation dar, welche zur Notwehr im Umfang einer versuchten schweren Körperverletzung berechtigen würden. Dies würde ebenfalls für einen allfälligen Sturz des Beschuldigten auf Grund eines vorangegangenen hypothetischen Schubsens gelten (vgl. die entsprechende Annahme im Minderheitsantrag Urk. 59 S. 4), denn auch ein Stossen mit einem damit verbundenen Umfallen rechtfertigt keineswegs einen Angriff mit einem Messer in die Halsgegend/den Brustkorbbereich. Die Verhältnismässigkeit wäre in jedem dieser Fälle massiv überschritten. Sowohl auf ein Schubsen/Gerangel, wie auch auf einen Stoss, selbst wenn er mit einem Umfallen verbunden ist, kann man mit Weggehen reagieren und sich einfach vom Ort des Geschehens entfernen. Gegen eine Notwehrlage spricht auch der Umstand, dass der Beschuldigte gemäss der Aussage der Zeugin E. _____ zunächst mit den übrigen Männern in Richtung H. _____-strasse mitging, wobei er seinen Rucksack bei der Zeugin auf der Treppe liegenliess, dann in einer Wut zurückkam, seinen Rucksack packte und wieder in Richtung H. _____-strasse zurückging. Nach einer gewissen Zeit sei der Beschuldigte

wieder zurückgekommen, dies zügigen Schrittes, in anderer Stimmung, ganz aufgelöst, mit dem Messer in der Hand und habe sich wieder zu ihnen hingesezt (Urk. 5/10 S. 3). Es wäre dem Beschuldigten mithin ohne Weiteres möglich gewesen, nach dem ersten Zurückkommen zur Zeugin auf ein nochmaliges Zusammentreffen mit den anderen Beteiligten zu verzichten und sich zu entfernen. Dass er dies gerade nicht tat, spricht ausserdem dafür, dass er keine Angst vor den anderen Beteiligten gehabt hatte. Im Gegenteil, er ging mit dem Rucksack zu ihnen zurück. Und nachdem er wieder bei den anderen Männern war, ist er zügigen Schrittes in aufgelöster Stimmung mit dem Messer in der Hand zur Zeugin zurückgekehrt. Einerseits kann durch den zügigen Schritt eine Verletzung des Beschuldigten durch einen Sturz oder ähnliches ausgeschlossen werden und andererseits zeigt seine aufgelöste Stimmung, dass er auch in jenem Zeitpunkt nicht verängstigt war. Denn dann wäre er geflohen und hätte sich nicht wieder zur Zeugin E._____ gesetzt. Eine Notwehrsituation lag somit nicht vor.

V. Strafzumessung

1. Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten wegen versuchter schwerer Körperverletzung mit einer Freiheitsstrafe von 16 Monaten. Zudem ordnete sie eine stationäre therapeutische Massnahme i.S.v. Art. 60 Abs. 1 StGB (Suchtbehandlung) an und schob den Vollzug der Freiheitsstrafe zu diesem Zweck auf (Urk. 58 S. 36).

1.1. Die Staatsanwaltschaft beantragt mit ihrer Berufung die Bestrafung des Beschuldigten mit einer Freiheitsstrafe von 32 Monaten (Urk. 74 S. 1).

1.2. Die Verteidigung verzichtete aufgrund des von ihr geforderten Freispruchs auf das Stellen von Anträgen zum Strafmass (Urk. 76 S. 10).

2. Der Beschuldigte hat die versuchte schwere Körperverletzung nach dem Inkrafttreten der seit dem 1. Januar 2018 geltenden neuen Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches (Änderung des Sanktionsrechts; AS 2016 1249) begangen, womit das neue Sanktionenrecht zur Anwendung kommt.

3. Das Gericht misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB). Der Begriff des Verschuldens muss sich jedenfalls auf den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat beziehen. Zu unterscheiden ist zwischen der Tat- und Täterkomponente (HEIMGARTNER, in: DONATSCH/HEIMGARTNER/ISENRING/WEDER, Kommentar zum StGB, 20. Auflage, Zürich 2018, N 5 ff. zu Art. 47 StGB). Bei der Tatkomponente sind die objektive und die subjektive Tatschwere zu gewichten.

4. Der massgebliche Strafraum für die schwere Körperverletzung beträgt Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu 10 Jahren (Art. 122 StGB). Aussergewöhnliche Umstände, die es angezeigt erscheinen lassen, diesen Strafraum zu verlassen, bestehen auch unter Berücksichtigung der mittleren bis schweren Beeinträchtigung der Steuerungsfähigkeit sowie der versuchten Tatbegehung nicht (vgl. BGE 136 IV 55 E. 5.8).

4.1. Hinsichtlich der objektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte mit einem von ihm mitgeführten Messer mit einer Klingenlänge von 9 cm zwei Stossbewegungen gegen den Körper des ihm im Abstand von etwa 50 cm gegenüberstehenden Privatklägers ausführte. Letzterer erlitt dadurch eine etwa 3 cm lange und 3,4 cm tiefe Schnitt-/Stichverletzung an der Halsvorderseite am Übergang zur Drosselgrube und eine etwa 6 cm lange und 3,4 cm tiefe Schnittverletzung an der Brustkorbvorderseite rechts am Übergang zum Hals (Urk. 9/4 sowie Urk. 11/4). Im Zusammenhang mit der Art der Tatbegehung ist sodann zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte aus nächster Nähe auf den Privatkläger einstach. Angesichts des nur etwa 50 cm betragenden Abstandes hatte der Privatkläger keinerlei Möglichkeit, sich des Messerangriffs zu erwehren oder sich diesem durch Flucht zu entziehen. Zugunsten des Beschuldigten ist dagegen zu berücksichtigen, dass eine Planmässigkeit in seinem Handeln nicht erwiesen ist, weshalb von einer situativen und spontanen Tat auszugehen ist. Angesichts

vorstehender Erwägungen wäre bei einer vollendeten schweren Körperverletzung die objektive Tatschwere als erheblich einzustufen, was eine hypothetische Einsatzstrafe von 48 Monaten rechtfertigen würde.

4.2. Bei der subjektiven Tatschwere ist verschuldensmindernd zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte eventualvorsätzlich handelte. Zu seinen Beweggründen für die Tat konnte der Beschuldigte keine Angaben machen, da er sich gemäss eigenen Aussagen nicht an die Tat und den Tathergang erinnern könne. Deutlich verschuldensmindernd ist sodann die im Tatzeitpunkt mittelgradig bis schwer verminderte Schuldfähigkeit des Beschuldigten zu berücksichtigen (vgl. Urk. 17/11 S. 47 ff., S. 55). Die Vorinstanz sah in der subjektiven Tatschwere eine deutlich entlastende Wirkung auf die objektive Tatschwere (Urk. 58 S. 19). Dem kann gefolgt werden. Im Ergebnis reduziert sich das objektiv erhebliche Verschulden unter Berücksichtigung der subjektiv entlastenden Faktoren auf ein noch leichtes Tatverschulden (vgl. dazu u.a. BGE 136 IV 55, E. 5.6), welches für eine vollendete schwere Körperverletzung eine hypothetische Einsatzstrafe von 27 Monaten Freiheitsstrafe rechtfertigen würde.

4.3. Dass die Tathandlung zum Nachteil des Privatklägers nicht zur Vollendung gelangte, sondern es beim vollendeten Versuch blieb, kann sich im Sinne einer Reduktion der verschuldensangemessenen Strafe auswirken. Da es sich bei Art. 22 Abs. 1 StGB um einen fakultativen Strafmilderungsgrund handelt, kann die versuchte schwere Körperverletzung grundsätzlich auch gleich hart bestraft werden wie die vollendete Tat (BGE 137 IV 113, E. 1.4.2). Vorliegend hat der Beschuldigte dem Privatkläger im Rechtssinne noch einfache Körperverletzungen zugefügt. Dass sie nicht schwer im Rechtssinne waren und damit nicht lebensbedrohend, entzog sich seiner Einflussmöglichkeit. Es rechtfertigt sich daher nur wegen des Fehlens von schweren Verletzungen beim Privatkläger nicht, das aufgrund der objektiven und subjektiven Tatschwere ermittelte hypothetische Verschulden infolge des Versuchs erheblich zu reduzieren. Wie die Vorinstanz zu Recht festgestellt hat, ist die Tatsache, dass der Privatkläger letztlich nicht lebensgefährlich oder bleibend geschädigt verletzt wurde, in Anbetracht der Nähe lebenswichtiger Organe und Halsgefässe zu den Einstichstellen als glücklichen

Umstand zu betrachten (Urk. 58 S. 19). Auch der ärztliche Bericht des Stadtspitals Triemli vom 2. Februar 2018 hält fest, dass die lebenswichtigen Organe „glücklicherweise“ nicht verletzt worden seien (Urk. 9/4 S. 1). Der Beschuldigte hat alles getan, was zur Verwirklichung einer schweren Körperverletzung notwendig gewesen wäre, dies insbesondere in Anbetracht der Länge der Klinge des Messers von 9 cm. So stellte auch das IRM in seinem Gutachten vom 30. Januar 2018 fest, dass die Eindringtiefe eines scharfen Gegenstandes, sobald der Hautwiderstand einmal überwunden ist, für den Angreifer kaum vorherseh- und/oder steuerbar ist (Urk. 11/4 S. 6). Ohne die medizinische Behandlung (Anlage von Schläuchen in beiden Brustkörben) wäre mit einer lebensbedrohlichen Situation zu rechnen gewesen; es bestand die konkrete Gefahr eines möglichen Zusammenfallens der Lunge (vgl. den ärztlichen Bericht des Stadtspitals Triemli, Urk. 9/4). Es ist mithin dem puren Zufall zuzuschreiben, dass der Privatkläger die Messerstiche ohne schwerere Folgeschäden überstand. Der Versuch des Beschuldigten ist daher insgesamt – wie dies auch die Vorinstanz zu Recht feststellte (Urk. 58 S. 20) – nur in sehr geringem Umfang mindernd zu berücksichtigen, weshalb eine Reduktion der hypothetischen Einsatzstrafe für das vollendete Delikt um 3 Monate auf 24 Monate Freiheitsstrafe angemessen erscheint.

4.4. Mit Bezug auf die Täterkomponente sind das Vorleben des Täters, insbesondere allfällige Vorstrafen und die persönlichen Verhältnisse des Schuldigen sowie dessen Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren zu beurteilen.

4.4.1. Der Beschuldigte verlebte eine schwierige Jugend, so fehlte ihm über weite Strecken das familiäre Umfeld in der Kindheit und Jugend. Er wuchs bis zu seinem sechsten oder siebten Lebensjahr in einem Kinderheim auf und hatte lediglich an den Wochenenden Kontakt zu seinem Grossvater. Seinen leiblichen Vater kenne er nicht. Beim Grossvater habe er sich stets sehr wohl gefühlt, dieser sei für ihn die engste Bezugsperson gewesen. Als er etwa 14 Jahre alt gewesen sei, habe ihn seine Mutter nach Südfrankreich in ein Internat gebracht. Aus diesem Internat sei er – dies lediglich drei Wochen vor dessen Abschluss – verwiesen worden, man habe gesagt, er sei suizidgefährdet. Danach sei er in die Klinik Littenheid im Kanton Thurgau gekommen. Dort sei er ein Jahr gewesen, den Grund

kenne er nicht. In der Folge war er bei zwei Pflegefamilien untergebracht. Er begann eine Lehre als Lagerist, welche er indes nicht beendete, er sei mit dem Chef nicht klargekommen. Anschliessend habe er auf dem Bau und im McDonalds gearbeitet. Im Alter von 21 Jahren sei er mit Heroin in Kontakt gekommen und abhängig geworden, auch Kokain habe er konsumiert. Zu seiner Mutter pflegt er gemäss seinen Aussagen keinen Kontakt mehr, auch nicht zu seinen Halbschwistern. Er wolle in Zukunft vielleicht eine Anlehre machen. Aktuell lebe er von Sozialhilfe. Ersparnisse habe er keine. Dagegen würden Betreibungen im Umfang von etwa Fr. 16'000.– oder Fr. 17'000.– bestehen. Seit dem 25. August 2020 befinde er sich freiwillig in Therapie im J. _____ in K. _____. Er konsumiere seit diesem Zeitpunkt auch weder Alkohol noch Drogen und habe auch keinen Rückfall gehabt (vgl. Urk. 17/11 S. 14 ff.; Urk. 20/7 S. 2 ff.; Prot. I S. 12 f., Prot. II S. 7 ff.).

4.4.2. Auf Grund der sehr schwierigen familiären Verhältnisse und der Fremdplatzierungen ist eine Minderung der Strafe angezeigt. Zu beachten ist, dass der Beschuldigte nicht geltend machte, dass er im Kinderheim, Internat etc. keine gute Behandlung und Ausbildung genossen hatte. Gerade in einem nicht einfachen elterlichen Umfeld ist eine Erziehung und Ausbildung durch professionelle Drittpersonen erfolgsversprechender. Der Beschuldigte hatte zudem die Möglichkeit, eine Lehre zu absolvieren und damit eine Ausbildung erfolgreich zu beenden. Der Einstieg in die schwere Drogensucht fand zudem gemäss seinen eigenen Aussagen erst im erwachsenen Alter, nämlich mit 21 Jahren, statt. Vor diesem Hintergrund rechtfertigt sich eine moderate Reduktion der hypothetischen Einsatzstrafe um 3 Monate auf 21 Monate.

4.4.3. Die Vorstrafen des Beschuldigten sind nicht einschlägig und liegen schon länger zurück. Es handelt sich dabei um mehrfachen Hausfriedensbruch, mehrfachen geringfügigen Diebstahl, fahrlässige Verursachung einer Feuersbrunst, mehrfaches Fahren eines motorlosen Fahrzeuges in fahruntfähigem Zustand sowie Übertretung nach Art. 19a des BetmG (vgl. Urk. 20/3). Diese Vorstrafen wirken sich marginal strafferhöhend auf die Strafzumessung aus, weshalb eine Erhöhung der hypothetischen Einsatzstrafe um 1 Monat auf 22 Monate angemessen erscheint.

4.4.4. Zum Nachtatverhalten ist festzuhalten, dass der Beschuldigte nicht geständig ist. Er unternahm auch keinerlei Versuche, sich gegenüber dem Privatkläger zu entschuldigen.

5. Zusammenfassend erscheint unter Berücksichtigung sämtlicher massgeblichen Strafzumessungsfaktoren die Bestrafung des Beschuldigten mit einer Freiheitsstrafe von 22 Monaten für die versuchte schwere Körperverletzung seinem Verschulden und seinen persönlichen Verhältnissen als angemessen. Die erstandene Haft von 80 Tagen ist an diese Strafe anzurechnen (Art. 51 StGB).

VI. Vollzug

1. Angesichts der auszufällenden Freiheitsstrafe von 22 Monaten sind die objektiven Voraussetzungen einer bedingten Strafe erfüllt (Art. 42 Abs. 1 StGB).
2. In subjektiver Hinsicht wird für die Gewährung des bedingten Vollzugs das Fehlen einer ungünstigen Prognose verlangt. Die günstige Prognose wird vermutet, doch kann diese Vermutung widerlegt werden (vgl. BGE 134 IV 5; BGE 134 IV 117). Die Anordnung einer Massnahme bedeutet zugleich eine ungünstige Prognose und schliesst demnach den bedingten oder teilbedingten Aufschub einer Strafe aus (BSK StGB-Schneider/ Garré, N 25 zu Art. 42; Urteil des Bundesgerichtes 6B_652/2016 vom 28. März 2017 E. 3.3.1). Da, wie sich nachfolgend zeigt, eine stationäre Massnahme im Sinne von Art. 60 Abs. 1 StGB auszusprechen ist, besteht eine ungünstige Prognose, wobei der Vollzug der Freiheitsstrafe aufgrund der gleichzeitig anzuordnenden stationären Massnahme aufzuschieben sein wird (vgl. E. VII.).

VII. Massnahme

1. Die Vorinstanz ordnete gestützt auf das psychiatrische Gutachten des Sachverständigen Dr. med. I. _____ vom 20. Oktober 2018 (Urk. 17/11) eine stationäre therapeutische Massnahme zur Suchtbehandlung im Sinne von Art. 60 StGB an (Urk. 58 S. 24 ff.).

Wie bereits vor Vorinstanz (Urk. 48 S. 16), stellt sich die amtliche Verteidigung auch im Berufungsverfahren auf den Standpunkt, dass von der gerichtlichen Anordnung einer therapeutischen Massnahme abzusehen sei. Nach einem massiven Zusammenbruch im Sommer 2020, welcher eine Behandlung auf der Intensivstation und einen längeren Spitalaufenthalt zur Folge hatte, habe der Beschuldigte im August 2020 auf eigenen Wunsch eine Suchttherapie im J._____ begonnen. Die für ihn zuständigen Personen würden ihm eine hohe Motivation und Kooperation bescheinigen. Der Beschuldigte habe massive Fortschritte machen können, so dass er innert relativ kurzer Zeit in die Ausgangsstufe 5 habe versetzt werden können, was ihm auswärtige Übernachtungen erlauben würde. Der Beschuldigte halte sich an alle Auflagen, arbeite bei allen Angeboten mit und sei bis anhin vollkommen rückfallfrei. An die Vorgabe, keinen Alkohol zu trinken, könne er sich gut halten, und auch das Rauchen schein immer weniger ein Thema zu sein. Es schein so, als ob er seine Vorsätze nun wirklich durchsetzen könne. Das aktuell bestehende, speziell auf den Beschuldigten zugeschnittene Setting soll diesem nicht genommen werden. Vor diesem Hintergrund könne dem Beschuldigten klar eine günstige Prognose gestellt werden, weshalb auch die Anordnung einer Massnahme nicht diskutiert werden müsse (Urk. 76 S. 11 f.).

Der Beschuldigte selber war im Vorverfahren gegenüber der im Raum stehenden stationären Massnahme aufgeschlossen und bestätigte, zu einer stationären Behandlung bereit zu sein. Er möchte etwas dagegen machen, damit er wieder auf den rechten Weg komme (Urk. 20/8 S. 5). Erst anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung relativierte er dies und führte aus, dass er selbst darüber entscheiden wolle, ob er stationär oder ambulant behandelt werde. Er räumte indes ein, dass er wisse, dass er so nicht weiterleben könne mit der Sucht (Prot. I S. 19). Anlässlich der Berufungsverhandlung gab der Beschuldigte schliesslich zu Protokoll, sich am 25. August 2020 in therapeutische Behandlung im J._____ in K._____ ZH begeben zu haben und seit diesem Zeitpunkt auch frei von Drogen und Alkohol zu leben (Prot. II S. 6, 10 und 14 f.). Diese Therapie würde er auch gerne fortsetzen (Prot. II S. 28).

2. Ist der Täter von Suchtstoffen abhängig, so kann das Gericht eine stationäre Behandlung anordnen, wenn der Täter ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat, das mit seiner Abhängigkeit zusammenhängt (Massnahmebedürftigkeit; Art. 56 Abs. 1 lit. b und c i.V.m. Art. 60 Abs. 1 lit. a StGB), und wenn zu erwarten ist, mit der Behandlung lasse sich der Gefahr weiterer mit der Abhängigkeit im Zusammenhang stehender Taten begegnen (Massnahmefähigkeit; Art. 56 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 60 Abs. 1 lit. b StGB). Im Weiteren darf der mit der Massnahme verbundene Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Täters im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeiten und Schwere weiterer Straftaten nicht unverhältnismässig sein (Art. 56 Abs. 2 StGB). Beim Entscheid über die Anordnung einer Massnahme nach den Artikeln 59–61, 63 und 64 StGB stützt sich das Gericht auf eine sachverständige Begutachtung. Diese äussert sich über die Notwendigkeit und die Erfolgsaussichten einer Behandlung des Täters, die Art und Wahrscheinlichkeit weiterer möglicher Straftaten und die Möglichkeiten des Vollzugs der Massnahme (Art. 56 Abs. 3 StGB). Der Gutachter hat sich hierzu ausführlich geäussert (Urk. 17/11). Das Gericht ist entsprechend dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung nicht an die Schlussfolgerungen im Gutachten gebunden. Es darf jedoch in Fachfragen nicht ohne triftige Gründe davon abweichen. Es hat zu prüfen, ob sich auf Grund der übrigen Beweismittel und der Vorbringen der Parteien ernsthafte Einwände gegen die Schlüssigkeit der gutachterlichen Darlegungen aufdrängen. Erscheint die Schlüssigkeit eines Gutachtens in wesentlichen Punkten als zweifelhaft, hat das Gericht nötigenfalls ergänzende Beweise zur Klärung dieser Zweifel zu erheben. Das Abstellen auf eine nicht schlüssige Expertise bzw. der Verzicht auf die gebotenen zusätzlichen Beweiserhebungen kann gegen das Verbot willkürlicher Beweiswürdigung verstossen (BGE 141 IV 369 E. 6.1 S. 372 f.; BGE 138 III 193 E. 4.3.1 S. 198 f.; BGE 136 II 539 E. 3.2 S. 547 f.; je mit Hinweisen). Das trifft etwa zu, wenn das Gericht auf das Gutachten abstellt, obwohl der Sachverständige seine Erkenntnisse und Schlussfolgerungen nicht begründet oder diese in sich widersprüchlich sind oder die Expertise sonst an Mängeln leidet, die derart offensichtlich und auch ohne spezielles Fachwissen erkennbar sind, dass sie das Gericht nicht hätte übersehen dürfen (Urteil

6B_328/2016 des BGer vom 6. Februar 2017 E. 6.2; Urteil 6B_1230/2014 des BGer vom 20. April 2015 E. 2.3.2).

3. Der Gutachter diagnostizierte beim Beschuldigten eine schwere Abhängigkeit von Opioiden (Schwerpunktdroge Heroin, intravenöser Gebrauch von Methadon), Kokain, Alkohol und Benzodiazepinen mit chronischem Verlauf. Beim Alkohol sowie den Benzodiazepinen bestehe ständiger Substanzgebrauch, bei den Opioiden gegenwärtiger Substanzgebrauch sowie beim Kokain ein schädlicher Gebrauch (vgl. Urk. 17/11 S. 37 ff., S. 54). Das Ausmass dieser Störung sei schwer, da diese bereits seit mehreren Jahren bestehe und bisher trotz mindestens sieben stationären Behandlungsversuchen keine annähernde Abstinenz habe erreicht werden können. Die Handlungen und die Lebensgestaltung des Beschuldigten seien überwiegend auf die Beschaffung und Konsum der Substanzen Drogen, Alkohol und Benzodiazepine ausgerichtet gewesen, und dies habe im Wesentlichen seinen Tagesablauf dominiert. Die Beeinträchtigung durch diese Störung und die bisherige Wirkungslosigkeit selbst stationärer Behandlungen in Fachkliniken würden den besonderen Schweregrad der psychischen Erkrankung belegen (Urk. 17/11 S. 54). Die schwere Abhängigkeitserkrankung bestehe in unveränderter Ausprägung weiterhin, und die vorgeworfenen Taten würden kausal ganz überwiegend mit dieser Abhängigkeitserkrankung im Zusammenhang stehen (Urk. 17/11 S. 57).

Die Rückfallgefahr beurteilt der Gutachter nach der klinisch-strukturierten gutachterlichen Beurteilung sowie dem ergänzend durchgeführten prognostischen Verfahren LSI-R wie folgt: Das Risiko der Begehung einschlägiger erneuter Straftaten mit Tötlichkeiten und Folge einer möglichen Körperverletzung werde als hoch eingeschätzt (Urk. 17/11 S. 55). Es bestehe eine zunehmende Tendenz des Beschuldigten, sich seiner Hoffnungslosigkeit und Resignation mit Passivität hinzugeben und in extremem Masse nur noch der Befriedigung seiner augenblicklichen Bedürfnisse des Substanzkonsums zu leben. Dass der Beschuldigte ständig ein Messer mit sich trug, könne ein Hinweis darauf sein, dass er sich durchgehend im Milieu von mit drogenhandelnden Personen unsicher gefühlt habe. Dadurch werde auch das Risiko erhöht, dass nach dem Konsum von Alkohol,

und/oder Drogen im Falle erneuter konflikthafter Situationen beim Zusammentreffen mit Personen, die Drogen verkaufen oder anbieten, bei Verfügbarkeit einer Waffe wie eines Messers, der Beschuldigte erneut Tötlichkeiten begehe (Urk. 17/11 S. 48 und S. 51 f.). Als problematisch erscheine auch die kaum vorhandene Fähigkeit des Beschuldigten, eigene Affekte und Empfindungen differenziert wahrzunehmen und zu reflektieren. Die Kombination der unreifen Persönlichkeit mit der schweren Substanzabhängigkeit führe daher in der klinisch-strukturierten Beurteilung zu einem hohen Risiko erneuter insbesondere tätlicher Handlungen gegen Dritte. Es bestehe mithin eine hohe Rückfallsgefahr für einschlägige Delikte (Urk. 17/11 S. 52).

Aufgrund der chronifizierten bestehenden schweren Abhängigkeitserkrankung des Beschuldigten ergebe sich die Dringlichkeit einer wirksamen intensiven und längerfristigen Therapie. Für die festgestellte Abhängigkeit gebe es wirksame Behandlungen. Geeignet erscheine eine Behandlung in einer Fachklinik oder in einem Massnahmenzentrum mit spezifischem Behandlungsangebot für schwer Abhängigkeitserkrankte (Urk. 17/11 S. 52 f. und S. 57 f.). In Frage kommt für den Gutachter ausschliesslich eine längere stationäre Massnahme. Nur diese erscheine geeignet, der Gefahr weiterer Straftaten wirksam zu begegnen (Urk. 17/11 S. 53, S. 57 und S. 59 f.). Aufgrund des bisherigen Verlaufs der versuchten therapeutischen Interventionen beim Beschuldigten, insbesondere der vielfach gescheiterten stationären Behandlungsversuche über mehrere Jahre, sei nicht damit zu rechnen, dass ein erneuter Versuch auf freiwilliger Basis aussichtsreich und wirksam sein könnte. Hierzu fehle es an einer ausreichenden Einsicht und Motivation sowie auch einer entsprechenden Fähigkeit des Beschuldigten. Es wäre erneut wie früher mit einem baldigen Abbruch der Behandlung und dem fortgesetzt schädlichen Lebensstil zu rechnen (Urk. 17/11 S. 52 f., S. 57 f. und S. 59 f.). Nur mit einer längeren stationären Behandlung sei sichergestellt, dass sich der Beschuldigte dem Behandlungsrahmen nicht wie früher entziehen könne. Ziel sei eine gute gesellschaftliche Reintegration und Minimierung des Rückfallrisikos für deliktische Handlungen, welches gemäss Einschätzung des Gutachters kaum vor Ablauf von zwei Jahren abgeschlossen werden könne (Urk. 17/11 S. 53 und S. 57 f.). Initial würde es um die Entgiftung und anschliessend um die Etablie-

nung einer vertrauensvollen therapeutischen Arbeitsbeziehung mit dem betreuenden Personal gehen. In einem geschlossenen Behandlungsrahmen könne der Beschuldigte zunehmend erfahren und lernen, bei Aneignen besserer sozialer Kompetenzen positive Erfahrungen bei sozialen Kontakten mit Anderen zu machen. In einem solchen Behandlungsrahmen könnte dann auch überprüft werden, ob und in welchem Masse eine berufliche Ausbildung möglich sei. Von dort aus liesse sich dann allmählich der Übergang in eine externe Einrichtung planen, unter anderem mit Übergang in ein Arbeitsexternat und Unterstützung bei der Suche einer geeigneten Wohnform (Urk. 17/11 S. 58).

Zur Massnahmewilligkeit führte der Gutachter aus, dass der Beschuldigte über eine passive und resignierte Grundhaltung verfüge. Eine solche sei bei schweren Verläufen chronischer Abhängigkeitserkrankungen häufig und verunmögliche eine wirksame Behandlung nicht. Der Beschuldigte erscheine zumindest offen für eine Behandlung (Urk. 17/11 S. 58 f.). Die grundsätzliche Therapiewilligkeit haben sowohl der Beschuldigte selbst als auch seine Verteidigung mehrfach bestätigt (Urk. 20/8 S. 5; Prot. I. S. 19; Urk. 48 S. 16; Urk. 62 S. 4).

4. Die gutachterlichen Überlegungen und Schlussfolgerungen sind nachvollziehbar, schlüssig und überzeugen. Der Beschuldigte leidet an einem schweren Abhängigkeitssyndrom betreffend diverser Suchtstoffe, es besteht ein Konnex zur Anlasstat, ein Behandlungsbedürfnis sowie die Therapierbarkeit. Ebenso ist gemäss dem Gutachten zu erwarten, dass der Gefahr weiterer mit der Abhängigkeit in Zusammenhang stehender Taten mit der empfohlenen Massnahme begegnet werden kann (Urk. 17/11 S. 54 ff.).

5. Weiter muss die Verhältnismässigkeit einer Massnahme gegeben sein (Art. 56 Abs. 2 StGB). Eine Massnahme ist nur dann verhältnismässig, wenn das angestrebte Ziel nicht mit einem weniger schweren Grundrechtseingriff erreicht werden kann (BSK StGB I-Heer, Art. 56 N 35). Die amtliche Verteidigung macht hierzu geltend, dass die Massnahme auf freiwilliger Basis erfolgen solle (Urk. 48 S. 16, Urk. 76 S. 11 f.).

Der Gutachter schliesst mildere Massnahmen als die stationäre Behandlung im Sinne von Art. 60 StGB aus und begründet dies objektiv und nachvollziehbar u.a. mit dem Schweregrad der Suchterkrankung mit schwerer Abhängigkeit von verschiedenen Substanzen, der unreifen Persönlichkeitsstruktur des Beschuldigten, seiner sozialen Isolierung, Haltlosigkeit, der geringen sozialen Kompetenzen sowie den bisherigen vergeblichen Behandlungsversuchen. Nur eine stationäre Behandlung erscheine geeignet, der Gefahr weiterer Straftaten wirksam zu begegnen (Urk. 17/11 S. 59 f.). Diesen schlüssigen Ausführungen ist zuzustimmen. Angesichts der schwerwiegenden Anlasstat und der erhöhten Rückfallgefahr sowie der Tatsache, dass keine mildere Massnahme möglich ist, erweist sich der Eingriff in die Freiheitsrechte des Beschuldigten durch eine stationäre Massnahme als verhältnismässig. Dass der Beschuldigte bereits selbständig eine (stationäre) Massnahme im J. _____ angetreten hat, vermag an diesem Ergebnis nichts zu ändern. So ist es zwar als positives Zeichen zu werten, dass er selbständig einen Therapieversuch in Angriff genommen hat. Jedoch vermag dies nicht darüber hinwegzutäuschen, dass er in der Vergangenheit bereits mindestens sieben Mal freiwillig in eine stationäre Therapie eintrat, wobei alle diese Therapieversuche scheiterten (Urk. 17/11 S. 54). Entgegen der Annahme der Verteidigung (Urk. 76 S. 12) hat die Anordnung der stationären Massnahme denn auch nicht zum Ziel, die eigenständigen Therapiebemühungen des Beschuldigten zunichtezumachen, sondern soll ihn dabei unterstützen, die freiwillig initiierte Massnahme erfolgreich zu Ende führen zu können.

6. Es ist daher eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 60 StGB (Suchtbehandlung) anzuordnen. Der Vollzug der zugleich ausgesprochenen Freiheitsstrafe ist zugunsten der Massnahme aufzuschieben (Art. 57 Abs. 2 StGB).

VIII. Zivilansprüche

1. Die Vorinstanz stellte fest, dass der Beschuldigte gegenüber dem Privatkläger aus dem schuldig gesprochenen Ereignis dem Grundsatz nach Schadenersatzpflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Umfangs des Schadenersatzan-

spruches wurde der Privatkläger auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen. Weiter erachtete es die Vorinstanz in Anbetracht der gesamten Umstände als angemessen, dem Privatkläger eine Genugtuung in der Höhe von Fr. 3'200.– zuzusprechen; im Mehrbetrag wurde die Genugtuungsforderung abgewiesen (Urk. 58 S. 31 ff.).

2. Die Verteidigung beantragt mangels Vorliegens einer strafbaren Handlung die Abweisung der Zivilansprüche (Urk. 62 S. 4; Urk. 48 S. 16; Urk. 76 S. 12).

3. Die vorinstanzlichen Erwägungen überzeugen, es kann vollumfänglich darauf verwiesen werden. Die Voraussetzungen für die Zusprechung von Schadenersatz sind gegeben (Art. 41 ff. OR), weshalb festzustellen ist, dass der Beschuldigte dem Privatkläger gegenüber aus dem schuldig gesprochenen Ereignis dem Grundsatz nach schadenersatzpflichtig ist. Mangels Bezifferung der Zivilansprüche ist er auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen (Art. 126 Abs. 3 StPO). Ebenso sind die Voraussetzungen zur Zusprechung einer Genugtuung gegeben (Art. 49 Abs. 1 OR). Die von der Vorinstanz festgesetzte Höhe von Fr. 3'200.– zuzüglich 5 % Zins ab dem 20. Januar 2018 erweist sich in Anbetracht der dem Privatkläger zugefügten Verletzungen, dem Spitalaufenthalt sowie der zweiwöchigen Krankschreibung (Urk. 9/3 und Urk. 9/4) ohne Weiteres als angemessen und ist zu bestätigen. Ergänzend kann auf die ausführlichen vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 58 S. 31 ff.).

IX. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Nachdem es im Berufungsverfahren beim vorinstanzlichen Schuldspruch sowie der Anordnung der stationären therapeutischen Massnahme bleibt, ist die vorinstanzliche Kostenaufgabe gemäss Dispositiv Ziffer 13 und 14 des angefochtenen Entscheides zu bestätigen.

2. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist mit Fr. 3000.– zu veranschlagen. Im Berufungsverfahren werden die Kosten nach Obsiegen und Untertliegen auferlegt (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO). Ausgangsgemäss sind die Kosten dem Beschuldigten aufzuerlegen, zufolge seiner schlechten finanziellen Verhält-

nisse aber sofort abzuschreiben. Die Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung des Privatklägers sind definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen.

3. Die amtliche Verteidigung ist mit Fr. 8'606.– (inkl. Auslagen und MWST; Urk. 78) und die unentgeltliche Vertretung des Privatklägers mit Fr. 3'775.– (inkl. Auslagen und MWST; Urk. 71) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung, vom 14. Juni 2019 bezüglich der Dispositivziffern 4 – 7 (Herausgabe bzw. Einziehung) und 10 – 12 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte B._____ ist schuldig der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 22 Monaten Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 80 Tage durch Untersuchungshaft erstanden sind.
3. Es wird eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 60 Abs. 1 StGB (Suchtbehandlung) angeordnet. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird zu diesem Zweck aufgeschoben. Es wird davon Vormerk genommen, dass sich der Beschuldigte bereits freiwillig in einer stationären Massnahme befindet.
4. Es wird festgestellt, dass der Beschuldigte gegenüber dem Privatkläger A._____ aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach schadenersatzpflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Umfanges des Schadener-

satzanspruches wird der Privatkläger A. _____ auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.

5. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger A. _____ Fr. 3'200.–, zuzüglich 5 % Zins ab 20. Januar 2018, als Genugtuung zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.
6. Die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Ziff. 13 und 14) wird bestätigt.
7. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 8'606.– amtliche Verteidigung;
Fr. 3'775.– unentgeltliche Vertretung Privatkläger.
8. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung des Privatklägers, werden dem Beschuldigten auferlegt, aber sofort abgeschrieben. Die Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung des Privatklägers werden definitiv auf die Gerichtskasse genommen.
9. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben);
 - die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich (übergeben);
 - Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____ im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers (übergeben);
 - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste;sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten;
 - die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich (übergeben);
 - Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____ im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers;

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

- die Vorinstanz (mit dem Ersuchen um Vornahme der notwendigen Mitteilungen betreffend Dispositivziffern 4-7 des vorinstanzlichen Urteils);
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste;
- 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.

10. 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, 27. Oktober 2020

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter lic. iur. Stiefel

lic. iur. Samokec