

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

6B_1180/2015

Urteil vom 13. Mai 2016

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Oberholzer, Rüedi,
Gerichtsschreiber Boog.

Verfahrensbeteiligte
X. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Matthias Brunner,
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Versuchte schwere Körperverletzung (Eventualvorsatz); Verletzung des Anklagegrundsatzes,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 3. September 2015.

Sachverhalt:

A.
X. _____ rannte am Donnerstag, 4. Oktober 2012, gegen 21.00 Uhr, in Turbenthal von hinten auf die auf dem Trottoir dorauswärts gehende A. _____ zu und griff sie an, indem er ihr mit beiden Händen von hinten auf den Kopf presste und sie in seitlicher Drehung zu Boden drückte. Als sie auf dem Rücken auf dem Boden lag, zerpte er sie am Handgelenk zwei bis vier Meter zum neben der Strasse gelegenen Holzhäuschen, warf sich im Bereich der Hausecke auf sie, zerpte zwei bis drei Mal heftig an ihrer Gurtschnalle und hielt ihr den Mund zu, als sie zu schreien begann. A. _____ setzte sich durch die Annahme, er wolle den Gurt öffnen und sie vergewaltigen, in Panik versetzt, mit Händen und Füßen zur Wehr und biss X. _____ in die Hand, mit welcher er ihr den Mund zuhielt. X. _____ stellte sich daraufhin auf der Höhe ihres Kopfes neben die am Boden liegende Frau und trat ihr mit dem Fuss mindestens zwei Mal sowie mehrfach, mindestens zwei Mal, mit dem Knie gegen den Kopf, insbesondere auch gegen das Gesicht. Ehe er von A. _____ abliess, presste er sie mit beiden Händen auf Brusthöhe kräftig gegen den Oberkörper zu Boden. A. _____ erlitt durch die Gewalteinwirkung eine leichte Gehirnerschütterung mit starken Kopfschmerzen, mehrere Blutergüsse an der linken Schläfe, an der linken Wange, an der Oberlippe sowie an der Bindehaut des linken Auges sowie am Hinterkopf, am linken Unterarm und am linken Knie. Sie war während einer Woche arbeitsunfähig.
Am 29. Juni 2013 und am 21. März 2013 griff X. _____ in gleicher Weise zwei weitere Frauen an, indem er sie zu Boden drückte, sich mit seinem ganzen Körpergewicht auf sie warf und sie schlug oder zumindest zu schlagen versuchte. Beide Opfer erlitten einfache Körperverletzungen.

B.
Das Bezirksgericht Winterthur erklärte X. _____ mit Urteil vom 20. August 2014 der versuchten schweren Körperverletzung sowie der mehrfachen einfachen Körperverletzung schuldig und verurteilte ihn zu 4 Jahren Freiheitsstrafe, wobei es 126 Tage Haft anrechnete und vormerkte, dass sich X. _____ seit dem 28. November 2013 im vorzeitigen Strafvollzug befand. Ferner ordnete es

eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB (Behandlung von psychischen Störungen) an. Im Weiteren stellte es die grundsätzliche Schadenersatzpflicht des Beurteilten gegenüber den drei Opfern fest und verwies die Begehren zur genauen Festsetzung des Umfangs auf den Weg des Zivilprozesses. Schliesslich verpflichtete es X. _____ zur Zahlung von Genugtuungen.

Auf Berufung des Beurteilten und Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft sprach das Obergericht des Kantons Zürich am 3. September 2015 X. _____ der versuchten schweren Körperverletzung schuldig und bestrafte ihn mit 4 Jahren Freiheitsstrafe, unter Anrechnung von 473 Tagen Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie des vorzeitigen Strafvollzuges. Ferner ordnete es eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB an und merkte vor, dass sich X. _____ seit dem 11. November 2014 im vorzeitigen Massnahmenvollzug befand. In den übrigen Punkten stellte es fest, dass das erstinstanzliche Urteil in Rechtskraft erwachsen war.

C.

X. _____ führt Beschwerde in Strafsachen. Er beantragt, das angefochtene Urteil sei aufzuheben, er sei der mehrfachen einfachen Körperverletzung schuldig zu sprechen und zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten, unter Anrechnung der ausgestandenen Haft, zu verurteilen. Überdies ersucht er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer rügt zunächst eine Verletzung des Anklagegrundsatzes. Die Anklageschrift lege ihm zur Last, er habe der Privatklägerin die im Einzelnen umschriebenen einfachen Körperverletzungen zugefügt. Im Eventualstandpunkt werfe sie ihm vor, er habe in Kauf genommen, dass die Privatklägerin durch die Fusstritte und Kniestösse gegen den Kopf und das Gesicht Verletzungen mit lebensgefährlichen Folgen oder bleibenden Schäden hätte erleiden können. Die Informationsfunktion der Anklageschrift erfordere, dass der Vorwurf der eventualvorsätzlichen schweren Körperverletzung unter genauer Beschreibung aller Umstände und unter Aufführung der massgebenden Erfahrungssätze und der Grösse des dem Angeschuldigten bekannten Risikos der Tatbestandsverwirklichung konkretisiert werde, aus welchen auf das Vorliegen des Eventualvorsatzes geschlossen werde. Der Beschuldigte müsse der Anklageschrift entnehmen können, aufgrund welcher tatsächlicher Umstände ihm ein Straftatbestand vorgeworfen werde und aufgrund welcher Umstände auf das Vorliegen des Eventualvorsatzes geschlossen werde. Diesen Anforderungen werde die Anklageschrift im zu beurteilenden Fall nicht gerecht. Es genüge nicht, dass die Anklageschrift im Eventualstandpunkt

lediglich das äussere Geschehen sowie die erlittenen Verletzungen umschreibe und um den Wortlaut von Art. 12 StGB ergänze. Sie hätte vielmehr umschreiben müssen, welche Tatbestandsvariante von Art. 122 StGB ihm vorgeworfen werde. Der Vorwurf, er hätte der Privatklägerin Verletzungen zufügen können, welche zu lebensgefährlichen Folgen oder bleibenden Schäden führen könnten, sei zu ungenau. Zudem sei eine Verletzung, die zu lebensgefährlichen Folgen führen könne, keine gesetzliche Tatbestandsvariante und mithin auch keine Konkretisierung einer solchen. Sowohl das Kriterium der Unmittelbarkeit der Lebensgefahr als auch dasjenige der ernstlichen und dringlichen Wahrscheinlichkeit eines Todeseintritts im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB seien etwas anderes als die angeklagte blosse Möglichkeit lebensgefährlicher Folgen. Zudem konkretisiere die Anklageschrift auch nicht ansatzweise, inwiefern durch die Fusstritte und Kniestösse eine Lebensgefahr hätte entstehen können. Auch die weitere Umschreibung des Anklageschrift, dass die Schläge zu bleibenden Schäden hätten führen können, entspreche augenscheinlich nicht den Tatbestandserfordernissen von Art. 122 StGB. Der in der Anklageschrift umschriebene Vorwurf genüge für eine Verurteilung wegen

versuchter schwerer Körperverletzung nicht (Beschwerde S. 4 ff.).

Der Beschwerdeführer rügt im Weiteren eine Verletzung des Anklagegrundsatzes auch unter dem Gesichtspunkt der Umgrenzungsfunktion.

Die Vorinstanz lege ihrem Urteil verschiedene Sachverhaltselemente zugrunde, welche in der Anklageschrift nicht umschrieben seien. Dies gelte etwa für den Umstand, dass sich die Privatklägerin erfolglos gewehrt und dies seine Wut noch gesteigert habe, sowie für den emotionalen Ausnahmezustand, in welchem sich die Privatklägerin befunden haben müsse, was eine wirksame Abwehr zusätzlich erschwert habe. Die Vorinstanz gehe auch davon aus, dass die Fusstritte mit einer gewissen Wucht bzw. mit einem nicht unerheblichen Kraftaufwand erfolgt seien, obwohl sich weder den Akten noch der Anklageschrift etwas über die Heftigkeit der Fusstritte entnehmen lasse. Diese Annahmen seien von der Anklageschrift nicht umfasst. Ebenfalls nicht umschrieben sei der

emotionale Zustand, in welchem er sich während der Tatbegehung befunden habe, der nach Auffassung der Vorinstanz dagegen spreche, dass er die Intensität seiner Tritte und Kniestösse habe steuern und den Eintritt schwerer Verletzungen ausschliessen können. Die Anklageschrift verletze damit auch das Immutabilitätsprinzip (Beschwerde S. 8 ff.).

1.2. Die Vorinstanz verneint eine Verletzung des Anklageprinzips. Es treffe zwar zu, dass die Anklageschrift nicht explizit umschreibe, welche Verletzungen mit lebensgefährlichen Folgen der Beschwerdeführer mit seinem im Hauptanklagepunkt umschriebenen Verhalten in Kauf genommen habe. Die Anklageschrift sei aber nicht Selbstzweck, sondern Mittel zum Zweck der Umgrenzung des Prozessgegenstandes und der Information der beschuldigten Person. Dem Beschwerdeführer werde im Eventualstandpunkt eine eventualvorsätzlich begangene versuchte schwere Körperverletzung vorgeworfen. Damit bleibe der Anklagevorwurf hinsichtlich des äusseren Sachverhalts gleich, entsprechend sei auch die entsprechende Umschreibung in der Anklageschrift identisch. Da beim Versuch nicht alle objektiven Tatbestandsmerkmale erfüllt seien, genüge es, wenn in der Eventualanklage der Vorwurf hinsichtlich des subjektiven Tatbestandes hinreichend umschrieben sei. Dies sei hier der Fall. Es sei völlig klar, was dem Beschwerdeführer im Eventualstandpunkt sowohl in objektiver als auch in subjektiver Hinsicht vorgeworfen werde. Es gehöre zum Allgemeinwissen, dass Tritte gegen den Kopf unter Umständen zu lebensgefährlichen Verletzungen führen könnten. Zur Wahrung der

Verteidigungsrechte sei es nicht nötig, die einer möglichen Lebensgefahr zugrunde liegenden medizinischen Vorgänge zu nennen, zumal sich der Erfolg bei einer versuchten Tatbegehung ja gerade nicht verwirkliche (angefochtenes Urteil S. 11 f.).

1.3.

1.3.1. Nach Art. 9 Abs. 1 StPO kann eine Straftat nur gerichtlich beurteilt werden, wenn die Staatsanwaltschaft gegen eine bestimmte Person wegen eines genau umschriebenen Sachverhalts beim zuständigen Gericht Anklage erhoben hat (vgl. Art. 325 StPO). Der aus Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 BV abgeleitete Anklagegrundsatz verlangt, dass die Anklage einerseits die Person bestimmt, gegen die sich das Strafverfahren richtet, und andererseits den Sachverhalt umreisse, der Gegenstand der gerichtlichen Beurteilung bildet (Umgrenzungsfunktion; vgl. auch Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. a und b EMRK). Das Anklageprinzip bezweckt darüberhinaus den Schutz der Verteidigungsrechte der beschuldigten Person (Informationsfunktion) und garantiert den Anspruch auf rechtliches Gehör (BGE 140 IV 188 E. 1.3; 133 IV 235 E. 6.2 f.; 126 I 19 E. 2a mit Hinweisen). Diese muss aus der Anklage ersehen können, was ihr konkret vorgeworfen wird, damit sie ihre Verteidigungsrechte angemessen ausüben kann. Sie darf nicht Gefahr laufen, erst an der Gerichtsverhandlung mit neuen Anschuldigungen konfrontiert zu werden (vgl. Urteile 6B_492/2015 vom 2. Dezember 2015 E. 2.2, nicht publ. in: BGE 141 IV 437; 6B_1079/2015 vom 29. Februar 2016 E. 1.1; 6B_1073/2014 vom 7.

Mai 2015 E. 1.2, je mit Hinweisen). Dies bedingt eine zureichende, d.h. möglichst kurze, aber genaue (Art. 325 Abs. 1 lit. f StPO) Umschreibung der Sachverhaltselemente, die für eine Subsumtion unter die anwendbaren Straftatbestände erforderlich sind. Ungenauigkeiten sind solange nicht von entscheidender Bedeutung, als für die beschuldigte Person keine Zweifel darüber bestehen, welches Verhalten ihr angelastet wird (Urteil 6B_100/2014 vom 18. Dezember 2014 E. 2.3.1 mit Hinweis). Überspitzt formalistische Anforderungen dürfen an die Anklageschrift nicht gestellt werden (vgl. Urteil 6B_966/2009 vom 25. März 2010 E.3.3).

Das Gericht ist an den in der Anklage wiedergegebenen Sachverhalt gebunden, nicht aber an dessen rechtliche Würdigung durch die Anklagebehörde (Art. 350 StPO; BGE 133 IV 235 E. 6.3; 126 I 19 E. 2a). Die Feststellung des Sachverhalts ist Aufgabe des Gerichts (6B_716/2014 vom 17. Oktober 2014 E. 2.3). Ergibt das gerichtliche Beweisverfahren, dass sich das Tatgeschehen in einzelnen Punkten anders abgespielt hat, als im Anklagesachverhalt dargestellt, so hindert der Anklagegrundsatz das Gericht nicht, die beschuldigte Person aufgrund des abgeänderten Sachverhaltes zu verurteilen, sofern die Änderungen für die rechtliche Qualifikation des Sachverhalts nicht ausschlaggebende Punkte betreffen und die beschuldigte Person Gelegenheit hatte, dazu Stellung zu nehmen (Urteil des Bundesgerichts 6B_292/2009 vom 16. Oktober 2009 E. 1.2 mit Hinweisen).

1.3.2. Gemäss Art. 325 Abs. 2 StPO kann die Staatsanwaltschaft eine Alternativanklage oder für den Fall der Verwerfung ihrer Hauptanklage eine Eventualanklage erheben, wenn eindeutige tatsächliche Feststellungen zwar nicht möglich sind, aber doch feststeht, dass die beschuldigte Person sich in jeder der in Betracht fallenden Sachverhaltalternativen schuldig gemacht haben könnte (Urteil 6B_604/2012 vom 16. Januar 2014 E. 2.3.1). Es ist Sache des Gerichts, allenfalls

widersprüchliche Beweisergebnisse zu würdigen und den Sachverhalt verbindlich festzustellen (NIKLAUS OBERHOLZER, a.a.O., 3. Aufl. 2012, N 626; zum Begriff der Eventualanklage vgl. FABBRI/NOTO, Die Eventual- und Alternativanklage im Lichte des Akkusationsprinzips, AJP 2012, S. 899; NIKLAUS SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2 Aufl., Art. 325 N 16; MARTIN SCHUBARTH, in: Commentaire Romand, Code de procédure pénale suisse, 2011, Art. 325 N 39).

1.4.

1.4.1. Im Anklagepunkt der Körperverletzung zum Nachteil von A. _____ führt die Anklageschrift in Bezug auf den subjektiven Tatbestand aus:

Der Beschuldigte X. _____ wusste anlässlich seines Handelns um die Möglichkeit der hervorgerufenen Verletzungen, und er nahm diese in Kauf.

Eventualiter wusste er, dass er der Geschädigten A. _____ mit den Fusstritten und Kniekicken gegen den Kopf und das Gesicht Verletzungen hätte beifügen können, welche für Letztere zu lebensgefährlichen Folgen oder bleibenden Schäden hätten führen können, welcher der Beschuldigte durch sein Vorgehen zumindest in Kauf nahm.

X. _____ hat sich eventualiter der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig gemacht.

1.4.2. Das angefochtene Urteil verletzt kein Bundesrecht. Die Anklageschrift umreisst das Prozessthema und ermöglicht eine angemessene Verteidigung. Sie umschreibt den äusseren Tathergang und die einzelnen dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Handlungen hinreichend deutlich. Dies gilt, wie auch der Beschwerdeführer anerkennt (Beschwerde S. 9), namentlich für die Zahl der Tritte, den Ort der betroffenen Körperregion, die Position und das Abwehrverhalten der Privatklägerin und die Art der erlittenen Verletzungen. Es war für ihn mithin in klarer Weise erkennbar, durch welche Handlungen er den Tatbestand der Körperverletzung erfüllt haben soll. Hiegegen erhebt der Beschwerdeführer denn auch keine Einwände (Beschwerde S. 3). Er stellt sich aber auf den Standpunkt, die eventualiter erhobene Anklage der versuchten schweren Körperverletzung genüge den Anforderungen des Anklagegrundsatzes nicht. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist das Anklageprinzip in seiner Informationsfunktion indes nicht verletzt. Wie die Vorinstanz zutreffend erwägt, geht die Eventualanklage der versuchten schweren Körperverletzung vom selben Tatablauf aus wie die Hauptanklage, so dass der äussere Lebensvorgang der Körperverletzung unverändert bleibt. Eine

Ergänzung erfolgt lediglich in Bezug auf den subjektiven Tatbestand. Dieser ist, wie die Vorinstanz mit Recht annimmt, genügend klar erkennbar. Auf die inneren Tatsachen wird in der Eventualanklage aufgrund der konkreten äusseren Umstände geschlossen (vgl. CHRISTIAN JOSI, "Kurz und klar, träf und wahr" - die Ausgestaltung des Anklageprinzips in der Schweizerischen Strafprozessordnung, ZStrR 127/2009, S. 85). Diese ergeben sich aus dem in der Hauptanklage einlässlich geschilderten Tatablauf. Ob der Tatbestand tatsächlich erfüllt ist, bestimmt sich nach dem Ergebnis des Beweisverfahrens.

Aus der Anklageschrift wird auch hinreichend deutlich, unter welche Tatvarianten die Anklageschrift das Verhalten des Beschwerdeführers subsumiert. Aus der Formulierung, dem Beschwerdeführer sei bewusst gewesen, dass die Fusstritte gegen den Kopf und das Gesicht der Privatklägerin Verletzungen mit lebensgefährlichen Folgen oder bleibenden Schäden hätten bewirken können, ergibt sich klar, dass die Tatvarianten der lebensgefährlichen Körperverletzung gemäss Art. 122 Abs. 1 StGB bzw. der anderen schweren Körperverletzung im Sinne der Generalklausel nach Art. 122 Abs. 3 StGB angesprochen sind. Die konkrete Beschreibung des einer Lebensgefahr bzw. einer anderen schweren Schädigung des Körpers oder der Gesundheit zugrunde liegenden möglichen medizinischen Geschehens ist zur Wahrung der Verteidigungsrechte nicht notwendig. Die Vorinstanz verletzt daher kein Bundesrecht, wenn sie zum Schluss gelangt, für den Beschwerdeführer sei es völlig klar gewesen, was ihm in objektiver und subjektiver Hinsicht vorgeworfen worden ist, und er habe sich angemessen verteidigen können. Im Übrigen hat die Staatsanwaltschaft in der Berufungsverhandlung auf Einladung der Vorinstanz ihre Anklage ergänzt (angefochtenes Urteil S. 10; zweitinstanzliches

Protokoll, act. 135A S. 14 ff.), so dass allfällige Unklarheiten spätestens in diesem Zeitpunkt beseitigt waren.

Unbegründet ist die Beschwerde auch, soweit der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe ihrem Urteil Sachverhaltselemente zugrunde gelegt, welche in der Anklageschrift nicht umschrieben seien. Es trifft zu, dass die Anklageschrift nicht explizit ausführt, dass die erfolglose Abwehr der

Privatklägerin die Aggressionen und die Wut des Beschwerdeführers noch gesteigert haben und dass die Fusstritte und Kniestösse mit einer gewissen Wucht erfolgt sind. Doch lässt sich dies, wie auch der Beschwerdeführer anerkennt (Beschwerde S. 9), aus der Anklageschrift jedenfalls herauslesen. Wesentlich ist jedoch, dass diese Erwägungen der Vorinstanz Ergebnis ihrer Beweiswürdigung sind, welche nicht in der Anklageschrift abzuhandeln ist, sondern dem Gericht vorbehalten bleibt. Dies gilt auch, soweit die Vorinstanz zum Schluss gelangt, der Beschwerdeführer sei bei dem Übergriff ausgerastet und habe die Kontrolle vollständig verloren. Eine Verletzung des Anklagegrundsatzes ist daher auch in seiner Umgrenzungsfunktion nicht ersichtlich.

2.

2.1. In der Sache nimmt die Vorinstanz in tatsächlicher Hinsicht zunächst an, die mehrfachen Fusstritte und Kniestösse seien - zumindest nach der Wahrnehmung der Privatklägerin - von erheblicher Intensität gewesen. So habe die Privatklägerin anlässlich der polizeilichen Einvernahme erklärt, die Schläge gegen ihren linken Vorderkopf hätten sehr stark geschmerzt und sie habe das Gefühl gehabt, dass ihr Kopf davon "zerdrückt" würde; sie habe auch Angst vor etwaigen Knochenbrüchen gehabt. Auch aufgrund des Verletzungsbildes (leichte Hirnerschütterung sowie multiple Blutergüsse, insbesondere an der Bindehaut und an der linken Schläfe) sei von einer nicht unerheblichen Einwirkung auf den Kopfbereich der Privatklägerin auszugehen. Dies werde durch die Angaben des Beschwerdeführers im Untersuchungsverfahren bestätigt, wonach die Tritte gegen den Kopf der Privatklägerin völlig unkontrolliert gewesen seien. Im Einzelnen habe er ausgesagt, er sei einfach unkontrolliert ausgerastet; sein Verstand habe in diesem Moment ausgesetzt. Er habe nur gemerkt, dass sich die Privatklägerin stark wehrte, was seine Wut noch gesteigert habe. Aufgrund der vergleichsweise gering ausgefallenen (physischen) Verletzungen sei indes davon auszugehen, dass der

Beschwerdeführer kein schweres Schuhwerk getragen habe. Da im vorliegenden Fall der Vorwurf einer versuchten eventualvorsätzlichen Tatbegehung im Vordergrund stehe, komme der Frage nach der tatsächlichen Intensität der Tritte indes nur untergeordnete Bedeutung zu. Entscheidend sei vielmehr, welche Folgen der Beschwerdeführer für möglich gehalten und in Kauf genommen habe (angefochtenes Urteil S. 16 ff.).

2.2. Die Vorinstanz gelangt in rechtlicher Hinsicht zum Schluss, die Vorgehensweise des Beschwerdeführers sei aufgrund der konkreten Tatumstände als versuchte schwere Körperverletzung zu qualifizieren. Dies gelte auch, wenn der Beschwerdeführer gemäss erstelltem Sachverhalt nicht "mit voller", sondern lediglich "mit einer gewissen Wucht" zugetreten habe. Denn er sei nach seinen eigenen Aussagen ausgerastet und der Übergriff sei in einer Kurzschlusshandlung erfolgt. In diesem Gemütszustand habe er unmöglich in der Lage sein können, die Intensität seiner wiederholten Tritte und Kniestösse derart zu steuern, dass er den Eintritt schwerer Verletzungen hätte ausschliessen können. Der während des gesamten Verfahrens vom Beschwerdeführer selbst beschriebene emotionale Zustand während der Tatbegehung spreche eindeutig gegen einen bewusst gemässigten Krafteinsatz. Dies werde auch durch die Aussage des Beschwerdeführers bekräftigt, wonach die (versuchte) Gegenwehr der Privatklägerin noch mehr Aggressionen in ihm ausgelöst habe. Er habe sich im Moment seines Handelns - trotz vorhandenem Wissen über die Möglichkeit eines Erfolgseintritts einer schweren Körperverletzung - offensichtlich überhaupt keine Gedanken über die Folgen seines Angriffs

und damit auch nicht über die Heftigkeit seiner Tritte gegenüber der am Boden liegenden Privatklägerin gemacht. Es könne daher auch nicht die Rede davon sein, dass der Beschwerdeführer hätte darauf vertrauen können, dass sich die Gefahr lebensgefährlicher Verletzungen nicht verwirklichen würde. Wer völlig unkontrolliert und ohne jegliche Zurückhaltung - wenn auch mit leichtem Schuhwerk - mehrmals auf den Kopf einer am Boden liegenden Person eintrete, ihr hernach in gleicher Art und Weise auch Kniestösse versetze und sich durch ihre Gegenwehr noch provozieren lasse, könne gar nicht anders, als den Deliktserfolg einer schweren Körperverletzung (z.B. Lebensgefahr, Verstümmelung eines wichtigen Organs, arge und bleibende Entstellung des Gesichts) ernstlich in Rechnung zu stellen, und lasse es offensichtlich "drauf ankommen". Dem Beschwerdeführer habe sich die Wahrscheinlichkeit des Erfolgseintritts als so gross aufdrängen müssen, dass seine Vorgehensweise nicht anders denn als Inkaufnahme des als möglich erkannten Erfolgs ausgelegt werden könne. Seine Vorgehensweise habe ihm allenfalls noch die Hoffnung erlaubt, die Sache werde glimpflich ausgehen. Die blosser Hoffnung auf das Ausbleiben des tatbestandsmässigen Erfolgs schliesse eine

Inkaufnahme im Sinne eventualvorsätzlicher Tatbegehung aber nicht aus (angefochtenes Urteil S. 21 ff.).

2.3. Der Beschwerdeführer wendet sich gegen den Schuldspruch der versuchten schweren Körperverletzung. Er bringt zunächst vor, nach den Feststellungen der Vorinstanz sei weder von einer besonderen Heftigkeit der Tritte auszugehen, noch sei das Opfer abwehrunfähig gewesen noch habe es signifikant schwere Verletzungen erlitten. Angesichts der dokumentierten geringen Blessuren hätten die Tritte nur gerade eine für Tätlichkeiten typische Intensität erreicht. Im Rahmen der Strafzumessung habe die Vorinstanz dementsprechend angenommen, eine schwerwiegende Beeinträchtigung der körperlichen Integrität der Privatklägerin habe weit entfernt gelegen. Das aktenmässig belegte Verletzungsbild sowie die medizinischen Befunde ergäben nicht die geringsten Hinweise darauf, dass das effektive Tatgeschehen mit einem relevanten Risiko der Verwirklichung einer Tatbestandsvariante von Art. 122 StGB einhergegangen wäre. Es lägen auch keine aggravierenden Umstände vor, welche den Schluss auf eventualvorsätzliches Handeln zuließen. Die Vorinstanz wische die gegen eine schwere Körperverletzung sprechenden Anhaltspunkte beiseite, indem sie von einer Kurzschlussbehandlung mit komplettem Kontrollverlust ausgehe, welche ihm eine Steuerung der Intensität der

Schläge verunmöglicht habe. Diese tatsächlichen Elemente seien in der Anklageschrift jedoch nicht umschrieben, weshalb sie einem Schuldspruch nicht zugrunde gelegt werden dürften. Ausserdem beträfen diese Feststellungen inner-psychische Vorgänge, die den Beizug forensisch-psychiatrischen Fachwissens erforderten. Dies gelte umso mehr, als die Vorinstanz annehme, er leide an einer schweren psychischen Störung im Sinne von Art. 59 StGB.

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, die äusserlich feststellbaren Indizien sprächen gegen den Schluss, dass er eine schwere Körperverletzung in Kauf genommen habe. Er habe die Privatklägerin nur mit mässiger Wucht getreten und sei damit entscheidend dafür verantwortlich gewesen, dass sie keine schweren Verletzungen erlitten habe. Es müsse daher davon ausgegangen werden, dass er die Intensität der Tritte habe steuern können und demzufolge bewusst auf eine intensivere Gewalteinwirkung verzichtet habe. Es seien keine Umstände ersichtlich, welche das unkalkulierbare Risiko einer schweren Körperverletzung begründet hätten. Die Vorinstanz lege nicht dar, aus welchen Umständen sie auf Eventualvorsatz für eine schwere Körperverletzung schliesse und in Bezug auf welche Tatbestandsvariante von Art. 122 StGB ein Risiko der Verwirklichung gedroht haben solle.

Schliesslich rügt der Beschwerdeführer insofern eine Verletzung von Bundesrecht, als die Vorinstanz lediglich eine bloss leichtgradige Einschränkung der Schuldfähigkeit anerkenne, obwohl sie gleichzeitig davon ausgehe, dass er bei seinem Übergriff vollständig die Kontrolle verloren habe und nicht in der Lage gewesen sei, die Intensität seiner Schläge zu steuern. In dieser Hinsicht weiche sie auch vom psychiatrischen Gutachten ab, welches ihm lediglich eine leichtgradig eingeschränkte Steuerungsfähigkeit attestiere. Soweit die Annahme der Vorinstanz in Bezug auf den Kontrollverlust und die fehlende Steuerungsfähigkeit nicht als haltlos erschienen, wären jedenfalls die vorinstanzlichen Erwägungen zur Schuldfähigkeit unhaltbar (Beschwerde S. 10 ff.).

3.

3.1. Gemäss Art. 122 StGB macht sich der schweren Körperverletzung schuldig, wer einen Menschen lebensgefährlich verletzt (Abs. 1); wer den Körper, ein wichtiges Organ oder Glied eines Menschen verstümmelt oder ein wichtiges Organ oder Glied unbrauchbar macht, einen Menschen bleibend arbeitsunfähig, gebrechlich oder geisteskrank macht, das Gesicht eines Menschen arg und bleibend entstellt (Abs. 2); oder wer eine andere schwere Schädigung des Körpers oder der körperlichen oder geistigen Gesundheit eines Menschen verursacht (Abs. 3). Nach Art. 123 StGB wird wegen einfacher Körperverletzung bestraft, wer einen Menschen in anderer Weise an Körper oder Gesundheit schädigt.

Das Bundesgericht hat sich in seiner jüngeren Rechtsprechung verschiedentlich mit Körperverletzungen in Folge von Fusstritten gegen den Kopf des Opfers zu befassen gehabt, wobei teils die Abgrenzung der einfachen zur versuchten schweren Körperverletzung teils die Abgrenzung der Körperverletzungsdelikte zur versuchten eventualvorsätzlichen Tötung zur Beurteilung stand (vgl. Urteile 6B_181/2015 vom 23. Juni 2015; 6B_1250/2013 vom 24. April 2015; 6B_839/2014 vom 21. April 2015; 6B_901/2014 vom 27. Februar 2015; 6B_222/2014 vom 15. Juli 2014; 6B_222/2014 vom 15. Juli 2014; 6B_370/2013 vom 16. Januar 2014; 6B_45/3013 vom 18. Juli 2013; 6B_954/2010 vom 10. März 2011; 6P.184-188 und 6S.418/2006 vom 21. Februar 2007).

3.2. Gemäss Art. 12 Abs. 2 StGB begeht ein Verbrechen oder Vergehen vorsätzlich, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Nach derselben Bestimmung handelt bereits vorsätzlich, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt. Der eventualvorsätzlich handelnde Täter nimmt den Eintritt des als möglich erkannten Erfolgs ernst, rechnet mit ihm und findet sich mit ihm ab, mag er ihm auch unerwünscht sein. Dass er den Erfolg "billigt", ist nicht erforderlich (BGE 137 IV

1 E. 4.2.3; 133 IV 9 E. 4.1 und 222 E. 5.3, je mit Hinweisen).

Ob der Täter die Tatbestandsverwirklichung in diesem Sinne in Kauf genommen hat, muss das Gericht bei Fehlen eines Geständnisses des Beschuldigten aufgrund der Umstände entscheiden. Dazu gehören die Grösse des dem Täter bekannten Risikos der Tatbestandsverwirklichung, die Schwere der Sorgfaltspflichtverletzung, die Beweggründe des Täters und die Art der Tathandlung. Je grösser die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung ist und je schwerer die Sorgfaltspflichtverletzung wiegt, desto eher darf gefolgert werden, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen (BGE 135 IV 12 E. 2.3.2 S. 17; 134 IV 26 E. 3.2.2 S. 28 f.; 133 IV 9 E. 4.1 S. 16; je mit Hinweisen). Das Gericht darf vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich dem Täter der Eintritt des Erfolgs als so wahrscheinlich aufdrängte, dass die Bereitschaft, ihn als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolgs ausgelegt werden kann (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3; 133 IV 222 E. 5.3, je mit Hinweisen). Je grösser die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung ist und je schwerer die Rechtsgutsverletzung wiegt, desto näher liegt die Schlussfolgerung, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen (BGE 135 IV 12

E. 2.3.2; 133 IV 222 E. 5.3). Eventualvorsatz kann indessen auch vorliegen, wenn der Eintritt des tatbestandsmässigen Erfolgs nicht in diesem Sinne sehr wahrscheinlich, sondern bloss möglich war. Doch darf nicht allein aus dem Wissen des Täters um die Möglichkeit des Erfolgseintritts auf dessen Inkaufnahme geschlossen werden (BGE 133 IV 9 E. 4.1; 131 IV 1 E. 2.2; je mit Hinweisen).

Was der Täter wusste, wollte und in Kauf nahm, betrifft innere Tatsachen und ist Tatfrage, welche im Verfahren vor Bundesgericht nur im Rahmen von Art. 97 Abs. 1 BGG gerügt werden können (vgl. auch Art. 106 Abs. 2 BGG). Rechtsfrage ist hingegen, ob im Lichte der festgestellten Tatsachen der Schluss auf Eventualvorsatz begründet ist (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3; 135 IV 152 E. 2.3.2, je mit Hinweisen). Das Sachgericht hat die in diesem Zusammenhang relevanten Tatsachen möglichst erschöpfend darzustellen, damit erkennbar wird, aus welchen Umständen es auf Eventualvorsatz geschlossen hat (BGE 134 IV 189 E. 1.3; 133 IV 1 E. 4.1, 9 E. 4.1; je mit Hinweisen).

4.

4.1. Der Schuldspruch wegen versuchter schwerer Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB (i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB) verletzt kein Bundesrecht. Es ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer in einem emotionalen Ausnahmezustand der am Boden liegenden Privatklägerin mehrere Fusstritte sowie und Kniestösse gegen den Kopf zugefügt hat, wobei die Fusstritte "mit einer gewissen Wucht" bzw. "mit einem nicht unerheblichen Kraftaufwand" erfolgt sind. Unbestritten ist ferner, dass der Beschwerdeführer kein schweres Schuhwerk trug und dass die vom Opfer erlittenen Körperverletzungen von "vergleichsweise geringer" Schwere waren (vgl. Beschwerde S. 11).

Die Vorinstanz nimmt zutreffend an (angefochtenes Urteil S. 22, 28), dass es sich bei der Kopfregion um einen besonders sensiblen Bereich des menschlichen Körpers handelt und dass Kopfverletzungen, insbesondere Verletzungen der Hirnregion gravierende Folgen nach sich ziehen können. Dies stimmt überein mit der Rechtsprechung des Bundesgerichts, das mehrfach festgehalten hat, es entspreche der allgemeinen Lebenserfahrung, dass Fusstritte und Faustschläge in den Kopfbereich eines am Boden liegenden Opfers - selbst wenn dieses sich zusammenrollt und den Kopf mit den Händen zu schützen versucht - zu schwerwiegenden Beeinträchtigungen der körperlichen Integrität führen können (Urteile 6B_208/2015 vom 24. August 2015 E. 12.4; 6B_181/2015 vom 23. Juni 2015 E. 2.3; vgl. auch die Urteile 6B_132/2015 vom 21. April 2015 E. 2.3.2; 6B_222/2014 vom 15. Juli 2014 E. 1.4; ferner 6B_901/2014 vom 27. Februar 2015 E. 2.7.3). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers setzt die bundesgerichtliche Rechtsprechung für die Erfüllung des Tatbestandes der versuchten schweren Körperverletzung nicht voraus, dass neben den eigentlichen Fusstritten oder Schlägen an den Kopf ein aggravierendes Moment, etwa eine besondere Heftigkeit der Tritte, die Wehrlosigkeit des Opfers, die Traktierung mit weiteren Gegenständen oder die Einwirkung mehrerer Personen, hinzutreten muss (Beschwerde S. 12 f.). Es trifft lediglich zu, dass in den vom Beschwerdeführer im vorinstanzlichen Verfahren zitierten Entscheiden derartige erschwerende Umstände tatsächlich vorgelegen haben (angefochtenes Urteil S. 22 mit Hinweis auf die Urteile 6B_954/2010 vom 10. März 2011; 6B_45/2013 vom 18.07.2013; 6B_222/2014 vom 15. Juli 2014). Die dem Bundesgericht zur Entscheidung unterbreiteten Fälle unterscheiden sich in Bezug auf den Sachverhalt indes zum Teil erheblich, wobei darauf hinzuweisen ist, dass in denjenigen Fällen, in denen erheblich aggravierende Umstände vorlagen, verschiedentlich auch Schuldsprüche wegen versuchter eventualvorsätzlicher Tötung zu beurteilen waren.

Für die rechtliche Würdigung ist auch ohne Bedeutung, dass die Privatklägerin im zu beurteilenden Fall keine schweren Verletzungen erlitt. Denn dem Beschwerdeführer wird nicht eine vollendete, sondern lediglich eine versuchte eventualvorsätzliche schwere Körperverletzung vorgeworfen. Es liegt in der Natur der versuchten Tatbegehung, dass der Erfolg nicht eintritt. Entscheidend ist

demnach nicht, wie intensiv die Tritte tatsächlich waren, sondern was für Folgen der Beschwerdeführer aufgrund seiner Tritte für möglich gehalten und in Kauf genommen hat (vgl. Urteil 6B_1250/2013 vom 24. April 2015 E. 1.4.1, mit Hinweis). In diesem Kontext nimmt die Vorinstanz an, der Übergriff sei eine Art Kurzschlusshandlung gewesen, bei welcher der Beschwerdeführer komplett die Kontrolle verloren habe, so dass er die Intensität der Stösse unmöglich habe steuern können. Inwiefern dieser Schluss unhaltbar sein soll, ist nicht ersichtlich. Die Vorinstanz stützt sich in diesem Punkt allein auf die Schilderung des Beschwerdeführers selbst, der ausführte, er sei ausgerastet, habe die Kontrolle verloren, nur noch im Affekt gehandelt und wohl einfach seinen Verstand abgeschaltet; er habe nur noch gemerkt, dass sich die Person stark gewehrt habe, was seine

Wut noch gesteigert habe (angefochtenes Urteil S. 17). Auch in seiner Beschwerde räumt der Beschwerdeführer ein, er habe sich beim Übergriff in einem emotionalen Ausnahmezustand befunden (Beschwerde S. 11). Bei dieser Sachlage ist die Annahme der Vorinstanz, der Beschwerdeführer habe die Intensität der Schläge nicht bewusst dosieren können, nicht willkürlich. Denn die Möglichkeit einer bewussten Kontrolle der Intensität der Tritte liegt beim Handeln in einer emotionalen Aufwallung offensichtlich nicht nahe. Im Übrigen ergibt sich aus dem Verhalten des Beschwerdeführers auch nichts, was die Annahme rechtfertigen würde, dass sich sein Vorsatz auf die Zufügung lediglich einfacher Verletzungen beschränkt bzw. dass er sich bewusst zurückgehalten und die Kraft seiner Schläge dosiert hat. Dem Beschwerdeführer musste sich bei seiner Vorgehensweise das Risiko einer schweren Körperverletzung als derart wahrscheinlich aufdrängen, dass sein Verhalten vernünftigerweise nur als Inkaufnahme einer schweren Körperverletzung gewertet werden kann, falls eine solche eingetreten wäre (vgl. 6B_132/2015 vom 21. April 2015 E. 2.3.2). Damit ist der Schluss der Vorinstanz nicht zu beanstanden, wonach der Beschwerdeführer, indem er mehrmals auf den Kopf der

am Boden liegenden Privatklägerin eintrat und ihr hernach noch Kniestösse versetzte, gar nicht anders konnte, als den Deliktserfolg einer schweren Körperverletzung ernstlich in Rechnung zu stellen. Der Beschwerdeführer hat es letztlich Glück und Zufall überlassen, ob sich die Gefahr verwirklichen würde oder nicht (angefochtenes Urteil S. 24).

4.2. Auch was der Beschwerdeführer weiter gegen das angefochtene Urteil einwendet, führt zu keinem anderen Ergebnis. So verkennt die Vorinstanz etwa keineswegs, dass sich der vorliegende Sachverhalt deutlich von demjenigen unterscheidet, welcher dem Urteil 6B_954/2010 vom 18. Juli 2013 zugrunde lag. Dass die vom Opfer in jenem Entscheid erlittenen Verletzungen ungleich gravierender waren, als die von der Privatklägerin im vorliegenden Fall, ist für sich allein noch kein stichhaltiges Argument gegen den Schuldspruch der versuchten schweren Körperverletzung, zumal beim Versuch der zur Vollendung der Tat gehörende Erfolg eben nicht eintritt. Im Übrigen nimmt die Vorinstanz den vom Beschwerdeführer genannten Entscheid auch nicht zum Ausgangspunkt für die Beurteilung des vorliegenden Falles (Beschwerde S. 14). Sie geht lediglich davon aus, dass der Tatbestand der versuchten schweren Körperverletzung unter anderem dann als erfüllt gelten kann, wenn jemand einem am Boden liegenden Opfer mit voller Wucht mit dem Fuss gegen den Kopf tritt, wofür sie auf die seitens der Verteidigung zitierte Rechtsprechung verweist (angefochtenes Urteil S. 23).

Es trifft entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers auch nicht zu, dass die Vorinstanz ihm, soweit sie in Bezug auf die Heftigkeit der Schläge von einer aufgehobenen Steuerungsfähigkeit ausgehe, konsequenterweise hätte eine vollumfängliche Schuldunfähigkeit attestieren müssen (Beschwerde S. 16, 21). Die Beurteilung der Frage, ob er die Wucht der Fusstritte in seinem aufgewühlten Zustand dosieren konnte, erfordert keinen Beizug einer sachverständigen Person (Art. 182 StPO). Im Übrigen hat die Staatsanwaltschaft am 10. Oktober 2012 ein forensisch-psychiatrisches Gutachten zu den Fragen des Vorliegens einer psychischen Störung, zu einer Einschränkung der Schuldfähigkeit, zur Rückfallgefahr und zur Notwendigkeit der Anordnung einer Massnahme eingeholt. Der Gutachter gelangt zum Schluss, dass der Beschwerdeführer aufgrund der ausgeprägten Impulsivität und der leichtgradigen Alkoholwirkung am Tattag von einer leichtgradigen Minderung der Steuerungsfähigkeit auszugehen sei (Gutachten vom 29. Juli 2013, act. 23/11 S. 46 f., 50; vgl. auch Ergänzungsgutachten vom 22. Januar 2014, act. 23/18 S. 13 f., 17). Gestützt hierauf haben die kantonalen Instanzen eine leichtgradig eingeschränkte Schuldfähigkeit im Sinne von Art. 19 Abs. 2 StGB

angenommen (angefochtenes Urteil S. 28). Insofern ist die Vorinstanz nicht vom Gutachten abgewichen. Die in Bezug auf die Begehung der Tat insgesamt anerkannte leichtgradige Einschränkung der Schuldfähigkeit lässt sich nicht unbesehen auf die Frage übertragen, ob der Beschwerdeführer in seinem emotionalen Ausnahmezustand die Wucht, mit welcher er mit Füssen und Knien auf den Kopf der Privatklägerin eingeschlagen hat, bewusst beherrschen konnte. Denn dass der Täter im Augenblick der Tat den Kopf verloren hat, heisst noch nicht, dass ihm damit auch

die vom Recht vorausgesetzte Fähigkeit abhanden gekommen ist, diesen zu bewahren (SCHÖNKE/SCHRÖDER-PERRON/WEISSER, Strafgesetzbuch, Kommentar, 29. Aufl. 2014, § 20 N 15). Mit anderen Worten bedeutet die Annahme eines Handelns im Affekt für sich allein noch nicht, dass diesem emotionalen Zustand in jedem Fall auch schuldeinschränkende Wirkung zukommt (Impulstaten; normalpsychologischer Affekt). Dass der Beschwerdeführer bewusst lediglich mit einer moderaten Intensität auf die Privatklägerin eingetreten und demzufolge willentlich auf intensivere Gewalteinwirkung verzichtet hätte (Beschwerde S. 17 f.), hat die Vorinstanz somit zu Recht verneint. Unbehelflich ist schliesslich der Hinweis des Beschwerdeführers auf das Urteil 6B_1250/2013 vom 24. April 2015 E. 3.2 (Beschwerde S. 20). Der dem Entscheid zugrunde liegende Fall unterscheidet sich von der vorliegenden Konstellation insofern, als in jenem Entscheid ein Schuldspruch wegen eventualvorsätzlicher Tötung zu beurteilen war. Diesen hat das Bundesgericht als bundesrechtswidrig aufgehoben. Dass der Sachverhalt als eventualvorsätzliche schwere Körperverletzung zu würdigen war, stand aber, obwohl das Opfer "keine augenscheinlichen Verletzungen aufwies", ausser Frage. Insgesamt ist der Schluss der Vorinstanz, dass der Beschwerdeführer eine schwere Körperverletzung in Kauf genommen hat, nicht zu beanstanden. Es liegt auch keine Verletzung der Begründungspflicht vor, weil sich das angefochtene Urteil nicht darüber auslässt, welche Tatvariante von Art. 122 StGB gegebenenfalls erfüllt wäre.

Die Beschwerde erweist sich als unbegründet.

5.

Aus diesen Gründen ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer grundsätzlich kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Er stellt indes ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege. Dieses kann bewilligt werden, da von seiner Bedürftigkeit auszugehen und diese ausreichend belegt ist (vgl. BGE 125 IV 161 E. 4) und seine Beschwerde nicht von vornherein aussichtslos war (vgl. BGE 138 III 217 E. 2.2.4). Dem Beschwerdeführer sind deshalb keine Kosten aufzuerlegen. Seinem Vertreter ist aus der Bundesgerichtskasse eine angemessene Entschädigung auszurichten (Art. 64 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird gutgeheissen.

3.

Es werden keine Kosten erhoben.

4.

Dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers wird für das bundesgerichtliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 3'000.-- aus der Bundesgerichtskasse ausgerichtet.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 13. Mai 2016

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Boog