

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

6B_181/2015

Urteil vom 23. Juni 2015

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichterin Jacquemoud-Rossari,
nebenamtliche Bundesrichterin Griesser,
Gerichtsschreiber Faga.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Jürg Federspiel,
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau,
Frey-Herosé-Strasse 20, Wielandhaus, 5001 Aarau,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Versuchte schwere Körperverletzung, Strafzumessung; Willkür,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau, Strafgericht, 1. Kammer, vom 18. Dezember 2014.

Sachverhalt:

A.

Die Anklage wirft X._____ vor, am 29. Juli 2012 um 03.00 Uhr in der A._____-Bar in U._____ den im Lokal anwesenden Gast B._____ tätlich angegriffen zu haben. B._____ habe eine tätliche Auseinandersetzung zwischen X._____ und C._____ schlichten wollen. X._____ habe mit den Fäusten gegen Kopf und Körper des Opfers B._____ geschlagen und gestossen, so dass dieser zu Boden gestürzt sei. Den in der "Embryostellung" am Boden liegenden und sich mit den Armen schützenden B._____ habe X._____ mindestens zwei- bis dreimal mit den Fäusten und zehn- bis zwanzigmal mit kräftigen Fusstritten (Kickbewegungen) unkontrolliert gegen den Kopf und den Körper geschlagen. Dadurch habe X._____ B._____ Verletzungen (Spiralfraktur des linken Wadenbeins, Gehirnerschütterung, Prellungen und Hämatome an der Brust, im Gesicht und an beiden Unterarmen) zugefügt, die einen operativen Eingriff und einen sechstägigen Spitalaufenthalt zur Folge gehabt hätten. Als D._____ schlichtend habe eingreifen wollen, habe X._____ auch ihm einen Faustschlag gegen den Hinterkopf versetzt.

B.

Das Bezirksgericht Kulm sprach X._____ am 17. Dezember 2013 der versuchten schweren Körperverletzung, der einfachen Körperverletzung, der Tötlichkeiten und des Fahrens in fahrunfähigem Zustand schuldig. Vom Vorwurf der einfachen Körperverletzung zum Nachteil von D._____ sprach das Bezirksgericht X._____ frei und in Bezug auf die Auseinandersetzung mit C._____ stellte es das Verfahren wegen Rückzugs des Strafantrags ein. X._____ wurde zu 1 ¼ Jahren Freiheitsstrafe und einer Busse von Fr. 2'000.-- verurteilt. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wurde bedingt aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt.

Die Staatsanwaltschaft und X. _____ meldeten gegen das Urteil Berufung an. Nach Erhalt des begründeten Urteils teilte X. _____ mit, dass er an seiner Berufung nicht festhalte, erhob später aber Anschlussberufung. Mit der Anschlussberufung verlangte er einen Freispruch vom Vorwurf der versuchten schweren Körperverletzung zum Nachteil von B. _____ und eine mildere Strafe.

Das Obergericht des Kantons Aargau sprach X. _____ am 18. Dezember 2014 in teilweiser Gutheissung der Berufung der Staatsanwaltschaft schuldig der versuchten schweren Körperverletzung, der einfachen Körperverletzung und des Fahrens in fahrunfähigem Zustand. Es bestrafte ihn mit 36 Monaten Freiheitsstrafe und mit Fr. 800.-- Busse. Den zu vollziehenden Teil der Freiheitsstrafe legte es auf 12 Monate und die Probezeit auf 4 Jahre fest. Die Anschlussberufung von X. _____ wies das Obergericht ab.

C.

Mit Beschwerde in Strafsachen beantragt X. _____, er sei vom Vorwurf der versuchten schweren Körperverletzung zum Nachteil von B. _____ freizusprechen und lediglich der vorsätzlichen einfachen Körperverletzung schuldig zu sprechen. Er sei milder zu bestrafen mit einer Freiheitsstrafe von maximal 21 Monaten, wobei ihm der vollbedingte Strafvollzug zu gewähren sei. Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe unter Verletzung des Grundsatzes "in dubio pro reo" den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt. Sie sei willkürlich davon ausgegangen, er habe nach dem ersten Faustschlag ins Gesicht wiederholt und heftig mit Fäusten und Fusstritten auf den wehrlos am Boden liegenden B. _____ eingeschlagen bzw. eingetreten und ihm dabei auch diverse heftige Schläge und Tritte gegen den Kopf versetzt. Die Vorinstanz stütze ihr Beweisergebnis lediglich auf die Erstaussagen der Beteiligten, welche im Widerspruch zu deren späteren Aussagen stünden. Auch klammere sie aus, dass sich B. _____ durch die "Embryostellung" habe schützen können.

1.2. Die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz kann vor Bundesgericht nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG; vgl. auch Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG). Dem Grundsatz "in dubio pro reo" kommt in seiner Funktion als Beweiswürdigungsregel im Verfahren vor Bundesgericht keine über das Willkürverbot von Art. 9 BV hinausgehende Bedeutung zu (BGE 138 V 74 E. 7 S. 82 mit Hinweisen). Offensichtlich unrichtig ist eine Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist (BGE 139 II 404 E. 10.1 S. 445 mit Hinweisen). Willkür liegt vor, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist oder mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht (BGE 139 III 334 E. 3.2.5 S. 339; 138 I 305 E. 4.3 S. 319; je mit Hinweis). Auf eine rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 140 III 264 E. 2.3 S. 266 mit Hinweisen).

1.3.

1.3.1. Der Beschwerdeführer zeigt nicht auf, inwiefern die Feststellungen der Vorinstanz offensichtlich unhaltbar sind und sich aufgrund des Beweisergebnisses die von ihm behauptete Schlussfolgerung geradezu aufdrängt. Im Gegenteil, der Beschwerdeführer hält selbst fest, die von ihm gerügte Annahme der Vorinstanz sei "an sich möglich, aber nicht zwingend".

1.3.2. Entgegen der Sachdarstellung des Beschwerdeführers stützt die Vorinstanz ihre Schlussfolgerung nicht "lediglich auf die Erstaussagen der Beteiligten". Vielmehr hält sie fest, dass sämtliche Beteiligte (mit Ausnahme von E. _____, welcher einen wechselseitigen Kampf zwischen B. _____ und dem Beschwerdeführer gesehen haben will) übereinstimmend ausgesagt hätten, mehrere Faustschläge und Fusstritte des Beschwerdeführers gegen den auf dem Boden liegenden B. _____ beobachtet zu haben. D. _____ habe in beiden Einvernahmen übereinstimmend ausgesagt, B. _____ habe in der "Embryostellung" bzw. im "Päckli" auf dem Boden gelegen und der Beschwerdeführer habe mit Fäusten und Füßen auf ihn eingeschlagen und eingetreten. F. _____ habe in den mit ihm durchgeführten Einvernahmen zu Protokoll gegeben, der

Beschwerdeführer habe zwei oder drei Mal mit den Fäusten ins Gesicht von B. _____ geschlagen, wobei die Fusstritte, auch ins Gesicht, so massiv gewesen seien, dass man sie gehört habe. Der Beschwerdeführer habe immer auf den Kopf geschlagen, es seien sicherlich ein Dutzend Fusstritte gewesen. Ebenso habe der Begleiter des Beschwerdeführers, G. _____, beobachtet, wie der Beschwerdeführer mit Fäusten und Fusstritten auf den am Boden liegenden B. _____ eingeschlagen habe. Schliesslich hätten auch die beiden Cousins des Beschwerdeführers (H.J. _____ und I.J. _____) gleich lautende Aussagen gemacht. H.J. _____ habe in seiner ersten Einvernahme ausgesagt, der Beschwerdeführer habe mit den Fäusten auf den Kopf von B. _____ eingeschlagen und ihn mit Fusstritten auf den Kopf und Körper traktiert, während dieser in der "Embryostellung" auf dem Boden gelegen habe; es seien mehrere Schläge gewesen. I.J. _____ habe in der ersten Befragung ausgesagt, der Beschwerdeführer habe sicherlich mehrere Male völlig unkontrolliert auf B. _____ eingeschlagen, er habe ihn auch mit den Füßen getreten, sicherlich mehrmals.

Die Vorinstanz lässt nicht unberücksichtigt, dass die Cousins des Beschwerdeführers ihre detaillierten Erstaussagen später zurückgenommen und sich nur an einen einzigen bzw. gar keinen Faustschlag erinnern wollten. Sie legt überzeugend dar, weshalb sie die nachträglichen Aussagen der Cousins des Beschwerdeführers als Gefälligkeitsaussagen wertet. Sie erachtet die späteren Aussagen H.J. _____ und I.J. _____s als unglaubhaft, weil sie nicht nur den Aussagen der übrigen Beteiligten, sondern auch denjenigen des Beschwerdeführers selbst (dieser habe zugegeben, zwei bis drei Mal mit der Faust ins Gesicht und mit den Füßen zwei bis drei Mal gegen den Kopf getreten zu haben) in Widerspruch stünden.

1.3.3. Demzufolge stellt die Vorinstanz nicht bloss auf später widerrufenen Erstaussagen ab, sondern legt in schlüssiger Beweiswürdigung dar, weshalb sie den angeklagten Sachverhalt als erstellt erachtet. Dabei übersieht sie auch nicht, dass im rechtsmedizinischen Gutachten die Intensität der Schläge im Nachhinein nicht festgestellt werden konnte. Ebenso wenig klammert sie in ihrer Beweiswürdigung aus, dass der auf dem Boden liegende B. _____ seine Arme schützend über sein Gesicht bzw. seinen Kopf gelegt hatte. Die Vorinstanz hält fest, dass einerseits aufgrund der Verletzungen, welche der Beschwerdeführer als durch ihn verursacht anerkannt habe, und andererseits aufgrund der übereinstimmenden Aussagen der Beteiligten die Intensität der Schläge erstellt sei: Der Beschwerdeführer habe B. _____ mehrmals heftig - auch gegen den Kopf - mit der Faust geschlagen und mit den Füßen getreten.

Die Beweiswürdigung der Vorinstanz ist sachlich, umfassend und unter keinem Gesichtspunkt zu beanstanden. Sie legt schlüssig dar, weshalb sie zu dem von ihr festgestellten Beweisergebnis gelangt ist. Der Beschwerdeführer geht auf die vorinstanzliche Beweiswürdigung nicht ein. Mit seiner teils unzutreffenden, teils appellatorischen Kritik an der vorinstanzlichen Beweiswürdigung vermag er keine Willkür darzutun.

2.

2.1. Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe willkürlich angenommen, er wäre davon ausgegangen, auf einen Wehrlosen mehrfach einzuschlagen und einzutreten, womit er diesen im Sinne eines Eventualvorsatzes habe schwer verletzen wollen. Diese Annahme gehe auch in subjektiver Hinsicht von einem ungünstigen und in Verletzung des Grundsatzes "in dubio pro reo" nicht von dem für ihn günstigsten Sachverhalt aus. Er habe geglaubt, dass seine Schläge an der Schutzhaltung ("Embryostellung") abprallen würden, und er habe B. _____ "nie und nimmer lebensgefährlich verletzen wollen".

Die Vorinstanz habe bundesrechtswidrig Eventualvorsatz in Bezug auf die schwere Körperverletzung angenommen. Er habe weder die allfällige Wehrlosigkeit noch die angebliche Intensität seiner Schläge erkannt. Aufgrund seines alkoholisierten Zustands habe er nicht realisiert, dass er B. _____ schwer verletzen könnte. Ihm habe schon das für einen Eventualvorsatz erforderliche Wissen gefehlt, weshalb nicht auf die Inkaufnahme des Erfolgseintritts geschlossen werden könne. Er habe denn auch in der Untersuchung und anlässlich der Gerichtsverhandlungen stets konsequent bestritten, dass er B. _____ habe schwer verletzen wollen.

2.2.

2.2.1. Eventualvorsatz ist gegeben, wenn der Täter den Eintritt des Erfolgs bzw. die Verwirklichung des Tatbestandes für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines

Eintritts in Kauf nimmt (Art. 12 Abs. 2 StGB), sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3 S. 4 mit Hinweis).

2.2.2. Was der Täter weiss, will und in Kauf nimmt, betrifft eine innere Tatsache und ist Tatfrage. Rechtsfrage ist hingegen, ob gestützt auf die festgestellten Tatsachen bewusste Fahrlässigkeit, Eventualvorsatz oder direkter Vorsatz gegeben ist (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3 S. 4; 130 IV 58 E. 8.5 S. 62; je mit Hinweisen). Es besteht indes eine gewisse Überschneidung von Tatfragen (welche nur unter dem Gesichtswinkel der Willkür überprüfbar sind) und Rechtsfragen, denn der Sinngelhalt des Eventualvorsatzes lässt sich nur im Lichte der tatsächlichen Umstände erschliessen. Das Bundesgericht kann daher in einem gewissen Ausmass die richtige Bewertung dieser Umstände im Hinblick auf den Rechtsbegriff des Eventualvorsatzes überprüfen (BGE 133 IV 9 E. 4.1 S. 17 mit Hinweisen).

2.2.3. Der Schluss, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen, darf nicht allein daraus gezogen werden, dass ihm dieses Risiko bewusst war und er gleichwohl handelte. Denn das Wissen um das Risiko der Tatbestandsverwirklichung wird auch bei der bewussten Fahrlässigkeit vorausgesetzt. Für die Bejahung der Inkaufnahme der Tatbestandsverwirklichung müssen daher weitere dafür sprechende Umstände hinzukommen. Zu diesen gehören etwa die Grösse des dem Täter bekannten Risikos der Tatbestandsverwirklichung, die Schwere der Sorgfaltspflichtverletzung, die Art der Tathandlung und die Beweggründe des Täters (BGE 130 IV 58 E. 8.4 S. 62 mit Hinweisen). Für den Nachweis des Eventualvorsatzes darf der Richter vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich diesem die Verwirklichung der Gefahr als so wahrscheinlich aufdrängte, dass die Bereitschaft, sie als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolgs ausgelegt werden kann (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3 S. 4 mit Hinweis).

2.3. Die Vorinstanz geht ohne in Willkür zu verfallen davon aus, dass der Beschwerdeführer mehrfach auf einen Wehrlosen eingeschlagen und ihn getreten hat. Wer auf dem Boden liegend mit Fusstritten und Faustschlägen traktiert wird, ist - auch wenn er sich zusammenrollt und den Kopf mit den Händen zu schützen versucht - dem Aggressor wehrlos ausgeliefert. Ebenso stellt die Vorinstanz willkürfrei fest, dass der Beschwerdeführer die Gefahr, welche mit Schlägen und Tritten in den Kopfbereich geschaffen wird, hat erkennen müssen. Dies mit der zutreffenden Begründung, es entspreche der allgemeinen Lebenserfahrung, dass derartige Gewalteinwirkungen (welche vorliegend zudem von erheblicher Intensität waren) zu schwerwiegenden Beeinträchtigungen der körperlichen Integrität führen können. Dass der Beschwerdeführer zum Tatzeitpunkt einen Blutalkoholgehalt von 0,69 bis 1,51 Gewichtspromille aufwies, vermag an der willkürfreien Schlussfolgerung der Vorinstanz, er habe um die von ihm geschaffene Gefahr einer schweren Körperverletzung gewusst, nichts zu ändern. Die Vorinstanz stellt in Würdigung der konkreten Umstände des Falles, namentlich unter Hinweis auf die Tatumstände, ohne in Willkür zu verfallen fest, dass der Beschwerdeführer eine schwere Körperverletzung von B. _____ billigend in Kauf genommen hat. Die Verwirklichung der subjektiven Tatbestandsmässigkeit ist erstellt.

Soweit sich der Beschwerdeführer gegen die rechtliche Qualifikation des Eventualvorsatzes wendet, entfernt er sich von den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz, ohne darzutun, dass und inwiefern diese willkürlich sind. Er legt nicht dar, in welcher Hinsicht die Vorinstanz bei der von ihr festgestellten Sachlage ein eventualvorsätzliches Handeln zu Unrecht bejaht und damit Bundesrecht (Art. 12 Abs. 2 StGB) verletzt hat. Seine Beschwerde genügt den bundesrechtlichen Anforderungen von Art. 42 Abs. 2 BGG nicht. Im Übrigen ist nicht ersichtlich, dass die Vorinstanz den bundesrechtlichen Begriff des Eventualvorsatzes verkannt hätte.

3.

3.1. Der Beschwerdeführer rügt die ausgefallte Freiheitsstrafe von 36 Monaten als unverhältnissmässig hart und damit Art. 47 ff. StGB verletzend. Die Vorinstanz sei, da sie trotz Fehlens eines Eventualvorsatzes einen Schuldspruch wegen versuchter schwerer Körperverletzung ausgesprochen habe, von einem falschen Strafrahmen, nämlich einem solchen für schwere Körperverletzung, ausgegangen. Auch bei einer Bestätigung des vorinstanzlichen Schuldspruchs sei keine höhere Freiheitsstrafe angemessen, als sie die erste Instanz mit 21 Monaten bedingt ausgesprochen habe. Bei der Bemessung des als mittelschwer bis schwer qualifizierten Verschuldens sei zu wenig berücksichtigt worden, dass er nicht mit direktem Vorsatz gehandelt habe und zudem vom Opfer provoziert worden sei. Er (der Beschwerdeführer) sei alkoholisiert gewesen und habe in einer Art Affekt ein Stück weit die Kontrolle über sich verloren. Die Vorinstanz habe zu Unrecht und ohne Einholung eines Gutachtens keinerlei Zweifel an seiner Schuldfähigkeit gehabt, was im Hinblick auf

Art. 20 StGB bundesrechtswidrig sei.

3.2. Der Richter misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu (Art. 47 StGB). Das Bundesgericht greift in die Strafzumessung nur ein, wenn die Vorinstanz den gesetzlichen Strafrahmen über- oder unterschritten hat, wenn sie von rechtlich nicht massgebenden Kriterien ausgegangen ist oder wesentliche Gesichtspunkte ausser Acht gelassen beziehungsweise in Überschreitung oder Missbrauch ihres Ermessens falsch gewichtet hat (BGE 136 IV 55 E. 5.6 S. 61; 135 IV 130 E. 5.3.1 S. 134 f.; je mit Hinweisen).

3.3.

3.3.1. Soweit der Beschwerdeführer die Reduktion der Strafe mit dem Freispruch vom Vorwurf der versuchten schweren Körperverletzung begründet, ist auf seine Ausführungen nicht weiter einzugehen.

3.3.2. Die Vorinstanz ist bei der Strafzumessung von rechtlich massgebenden Kriterien ausgegangen und hat keine wesentlichen Aspekte ausser Acht gelassen. Insbesondere berücksichtigt sie sehr wohl zu Gunsten des Beschwerdeführers, dass er keine direkte Verletzungsabsicht hatte und äussert sich auch zur (angeblichen) Provokation seitens des Geschädigten. Ebenso wenig lässt sie die Alkoholisierung des Beschwerdeführers unberücksichtigt und hält dazu zutreffend fest, gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sei erst ab einer Blutalkoholkonzentration von mindestens 2 Gewichtspro mille eine Verminderung der Schuldfähigkeit zu vermuten. Ohne Grund rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung des Doppelverwertungsverbots, was die Vorinstanz zutreffend festhält (vgl. dazu BGE 120 IV 67 E. 2b S. 71 f. mit Hinweis). Mit der Rüge der Verletzung von Art. 20 StGB ist der Beschwerdeführer nicht zu hören. Es ist nicht ersichtlich und wird nicht geltend gemacht, dass der Beschwerdeführer die Nichteinholung eines Gutachtens zur Frage der Schuldfähigkeit vor Vorinstanz gerügt bzw. ein solches beantragt hätte und er zeigt auch nicht auf, weshalb für die Vorinstanz Anlass bestanden haben soll, an seiner Schuldfähigkeit zu zweifeln.

In Würdigung der relevanten Strafzumessungsgründe gelangt die Vorinstanz unter Annahme eines mittelschweren bis schweren Verschuldens für das vollendete Delikt und einer mittelgradigen Minderung aufgrund des Versuchs zu einer Einsatzstrafe für die versuchte schwere Körperverletzung von 30 Monaten. Diese erhöht sie unter Berücksichtigung der einfachen Körperverletzung zum Nachteil von D._____ und der Täterkomponente schliesslich auf eine Gesamtstrafe von 36 Monaten. Der Beschwerdeführer setzt sich mit den detaillierten Ausführungen zur Strafzumessung nicht auseinander. Er legt seiner Argumentation nicht den willkürfrei festgestellten Sachverhalt der Vorinstanz zugrunde, sondern seine eigene Würdigung des Tatgeschehens und trifft eigene Tatsachenfeststellungen zum Verschulden. Gesamthaft gesehen ergibt sich aus der Beschwerde nicht und ist auch nicht ersichtlich, dass und inwieweit die Vorinstanz bei der Strafzumessung Recht im Sinne von Art. 95 BGG verletzt bzw. ihr Ermessen überschritten oder missbraucht haben könnte.

4.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Mit dem Entscheid in der Sache selbst wird das Gesuch um aufschiebende Wirkung gegenstandslos. Im Übrigen kommt diese der Beschwerde vorliegend von Gesetzes wegen zu (Art. 103 Abs. 2 lit. b BGG). Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die bundesgerichtlichen Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Aargau, Strafgericht, 1. Kammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 23. Juni 2015

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Faga