Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 1428/2017

Urteil vom 24. April 2018

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Rüedi,
Bundesrichterin Jametti,
Gerichtsschreiber Matt.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dominic Nellen,
Beschwerdeführer,

gegen

1. Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Maulbeerstrasse 10, 3011 Bern,
2. A._____,
Beschwerdegegner,

Gegenstand
Versuchte vorsätzliche Tötung; Willkür, Grundsatz in dubio pro reo,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Bern, 2. Strafkammer, vom 30. Juni 2017 (SK 16 316).

Sachverhalt:

A.
X._____ soll am 1. August 2015 A._____ mit einer Glasscherbe oder einer abgebrochenen Glasflasche gegen den Hals gestochen und ihm mehrere Stich- und Schnittverletzungen zugefügt haben. Das Regionalgericht Berner Jura-Seeland verurteilte ihn wegen versuchter vorsätzlicher Tötung zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren. Auf seine Berufung hin bestätigte das Obergericht des Kantons Bern den erstinstanzlichen Entscheid am 30. Juni 2017.

B.
Mit Beschwerde in Strafsachen beantragt X._____, er sei freizusprechen und ihm sei eine Genugtuung auszurichten, während die Privatklage abzuweisen oder darauf nicht einzutreten sei. Eventualiter sei die Sache an das Obergericht zurückzuweisen. Er ersucht um unentgeltliche Prozessführung und Verbeiständung.

Erwägungen:

1.
Der Beschwerdeführer rügt eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung und Beweiswürdigung sowie die Verletzung des Grundsatzes "in dubio pro reo", indem die Vorinstanz von seiner Täterschaft, anstelle derer des

ehemaligen Mitbeschuldigten Y._____ ausgehe.

1.1. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG), es sei denn, dieser ist offensichtlich unrichtig oder beruht auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG, und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG). Offensichtlich unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist. Dies ist der Fall, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist oder mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht. Dass eine andere Lösung oder Würdigung ebenfalls vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt nicht. Die Willkürrüge muss explizit vorgebracht und substanziiert begründet werden (Art. 106 Abs. 2 BGG), andernfalls das Bundesgericht darauf nicht eintritt. Dazu genügt es nicht, einen von den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz abweichenden Sachverhalt zu behaupten oder die eigene Beweiswürdigung zu erläutern (BGE 142 III 364 E. 2.4).
Der Grundsatz "in dubio pro reo" besagt als Beweiswürdigungsregel, dass sich das Strafgericht nicht von einem für den Angeklagten ungünstigen Sachverhalt überzeugt erklären darf, wenn bei objektiver Betrachtung erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. Bloss abstrakte und theoretische Zweifel genügen nicht, weil solche immer möglich sind. Relevant sind mithin nur unüberwindliche Zweifel, d.h. solche, die sich nach der objektiven Sachlage aufdrängen (vgl. Art. 10 Abs. 3 StPO; BGE 138 V 74 E. 7; 127 I 38 E. 2a; je mit Hinweisen). Der Grundsatz "in dubio pro reo" besagt indes nicht, dass bei sich widersprechenden Beweismitteln unbesehen auf den für den Angeklagten günstigeren Beweis abzustellen ist. Die Entscheidregel kommt nur zur Anwendung, wenn nach erfolgter Beweiswürdigung als Ganzem relevante Zweifel verbleiben (Urteil 6B 824/2016 vom 10. April 2017 E. 13.1, nicht publ. in BGE 143 IV 214 mit Hinweisen). Als Beweiswürdigungsregel kommt dem Grundsatz "in dubio pro reo" im Verfahren vor Bundesgericht keine über das Willkürverbot von Art. 9 BV hinausgehende Bedeutung zu (BGE 138 V 74 E. 7 mit Hinweisen). Als Beweislastregel ist der Grundsatz verletzt, wenn das Gericht
einen Angeklagten (einzig) mit der Begründung verurteilt, er habe seine Unschuld nicht nachgewiesen. Dies prüft das Bundesgericht mit freier Kognition (Urteil 6B 738/2017 vom 15. Februar 2018 E. 1.1 mit Hinweis).

1.2. Die Vorinstanz erwägt unter Hinweis auf die Ausführungen des Strafgerichts, der Beschwerdeführer habe mehrfach zugegeben, den Mann im schwarzen T-Shirt, wobei es sich nur um den Privatkläger handeln könne, mit einer beschädigten Glasflasche in die Halsgegend gestochen und ihn verletzt zu haben. Es bestehe kein Grund an der Richtigkeit dieser Aussagen zu zweifeln, zumal der Beschwerdeführer diese nicht widerrufen, sondern in der erstinstanzlichen Verhandlung lediglich behauptet habe, er könne sich nicht an die Farbe des T-Shirts des von ihm Verletzten erinnern. Es sei nicht ersichtlich, weshalb er sich zu Unrecht bezichtigen sollte. Das Geständnis werde zudem durch die Aussagen der anderen Beteiligten bestätigt, soweit diese die Tat überhaupt mitbekommen hätten. Auch die Verletzungen des Beschwerdeführers, welche nach eigenen Angaben von der Flasche stammten, seien bei einem Abgleiten der Hand bei einer Stechbewegung mit einem abgebrochenen Flaschenhals zu erwarten. Entgegen seiner später relativierten Behauptung habe keine Bedrohungslage bestanden. Zudem habe er eingeräumt, um die Todesgefahr für das Opfer gewusst zu haben.

1.3. Die Vorinstanz legt ausführlich und überzeugend dar, weshalb sie den Anklagesachverhalt als erstellt erachtet. Was der Beschwerdeführer dagegen vorbringt, belegt keine Willkür.

1.3.1. Der Beschwerdeführer beschränkt sich im Wesentlichen darauf, der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung seine eigene entgegen zu halten, was für die Annahme von Willkür nicht genügt. Er verkennt mit seiner Argumentation, dass sich die Vorinstanz im Wesentlichen auf sein eigenes Geständnis stützt. Es ist nicht ersichtlich, was er unter diesen Umständen aus der Behauptung ableiten will, die Beteiligten hätten den Mitbeschuldigten, auf dessen Aussagen nicht abgestellt werden könne, als Täter benannt und den Beschwerdeführer in der Fotodokumentation nicht wiedererkannt. Die Vorinstanz weist zudem nachvollziehbar darauf hin, dass sich die beiden Beschuldigten sehr ähnlich sehen würden. Es schadet auch nicht, dass die auf der Glasflasche sichergestellte DNA nicht einwandfrei dem Beschwerdeführer zugeordnet werden konnte. Entgegen seiner Auffassung hat die Vorinstanz sein Geständnis auch auf dessen Glaubhaftigkeit hin überprüft. Der Beschwerdeführer bringt aber nichts vor, was das Abstellen darauf als unhaltbar erscheinen liesse. Wie die Vorinstanz überzeugend ausführt, bestand für den Beschwerdeführer namentlich kein Anlass, den Mitbeschuldigten zu schützen, nachdem

diesem nie vorgeworfen worden war, eine Glasflasche in den
Händen gehalten oder den Privatkläger verletzt zu haben. Sein diesbezüglicher Einwand verkennt wiederum, dass ihn die Beteiligten offensichtlich mit dem Mitbeschuldigten verwechselten, zumal er das Zustossen gegen den Mann im schwarzen T-Shirt mehrmals zugegeben hat (vgl. dazu act. 560 ff.). Die Annahme einer Verwechslung ist jedenfalls nicht unhaltbar. Gleiches gilt, wenn die Vorinstanz davon ausgeht, dass es sich beim Opfer des Beschwerdeführers um den Privatkläger, nicht um dessen ebenfalls in der Halsgegend verletzten Begleiter gehandelt haben muss. Dieser trug kein schwarzes T-Shirt und erlitt lediglich Kratzverletzungen, was mit dem vom Beschwerdeführer geschilderten Zustossen unvereinbar erscheint. Nicht zu beanstanden ist ferner die Annahme, dass die Blutspritzer auf den Schuhen des Mitbeschuldigten wahrscheinlich vom Taschentuch stammten, welches dieser dem Privatkläger gereicht und das jener anschliessend zurückgeworfen habe. Schliesslich verfällt die Vorinstanz nicht in Willkür, wenn sie aus den Aussagen des Beschwerdeführers, wonach er gegen den Hals des Privatklägers gestochen habe und dieser dadurch hätte sterben können, schliesst, dass er um die Todesgefahr wusste und sie in Kauf nahm. Ob er dies auch wollte, ist
entgegen seiner Auffassung nicht entscheidend, zumal ihm keine direkte Tötungsabsicht vorgeworfen wird. Davon, dass er mit dem Todeseintritt nicht gerechnet hätte, wie er nun geltend macht, kann jedenfalls keine Rede sein. Ebenso wenig ist entscheidend, dass die Tiefe der Verletzungen aufgrund der notfallmässigen Operation nicht mehr eruierbar war. Darauf kommt es angesichts der Verletzungsregion sowie des lediglich auf Versuch lautenden Vorwurfs nicht an.

1.3.2. Die Vorinstanz begründet gleichfalls überzeugend, weshalb sie einen (vermeintlichen) Angriff gegen den Beschwerdeführer und eine willentliche Abwehrhandlung seinerseits verneint. Sie erwägt unter Verweis auf das Strafgericht, trotz der Pöbelei zu Beginn der sehr kurzen Auseinandersetzung sei nicht ersichtlich, dass sich der Beschwerdeführer vor irgendeiner schädigenden Handlung Dritter hätte schützen müssen. Die Privatkläger und deren Begleiter hätten glaubhaft ausgesagt, sie hätten niemanden angreifen wollen. Es sei plausibel, dass sie nach einem langen Arbeitstag nüchtern, müde und in keiner aggressiven Stimmung gewesen seien und nur nach Hause hätten gehen wollen, während der Beschwerdeführer und seine Begleiter die ganze Nacht hindurch gefeiert und dem Alkohol zugesprochen hätten. Gegen eine Gefahr oder deren Annahme durch den Beschwerdeführer spreche ferner, dass er sich ohne Weiteres von seinen Widersachern habe abwenden und ein Tatwerkzeug habe behändigen können, wobei ohnehin am wahrscheinlichsten sei, dass er selber die Flasche zerbrochen habe. Schliesslich seien seine Aussagen zur angeblichen Bedrohungssituation inkonstant und ohne Details. Er habe deren Vorliegen denn auch relativiert, indem er gesagt habe, er
sei betrunken gewesen und habe keine Ahnung gehabt, was er genau gewollt habe. Die vorinstanzlichen Ausführungen sind nachvollziehbar. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers verfällt die Vorinstanz im Übrigen nicht in Willkür, wenn sie erwägt, auch der Mitbeschuldigte habe nicht von einer eigentlichen Bedrohung oder einem Angriff der Privatkläger gesprochen. Nachdem er zunächst keine Angaben gemacht hatte, gab er in seiner dritten Einvernahme schliesslich zu Protokoll: "Nicht dass sie (die Privatkläger) mich einfach bedroht haben. Sie haben mich versucht klein zu machen. Ja, dass sie mich schlagen schon." Auf ein aggressives Verhalten oder einen gefährlichen Angriff der Privatkläger, wie der Beschwerdeführer behauptet, lassen diese Aussagen jedenfalls nicht schliessen. Es ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz insoweit nicht auf die Angaben des Mitbeschuldigten in der erstinstanzlichen Verhandlung abstellt, wonach er sich nun doch bedroht gefühlt haben soll.

2.
Der Beschwerdeführer bestreitet einen Tötungsvorsatz und macht geltend, er habe subjektiv in Notwehr gehandelt.

2.1.

2.1.1. Vorsätzlich begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Vorsätzlich handelt bereits, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt (Art. 12 Abs. 2 StGB). Nach ständiger Rechtsprechung ist Eventualvorsatz gegeben, wenn der Täter mit der Tatbestandsverwirklichung rechnet, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt und sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3 mit Hinweis). Nicht erfor-

derlich ist, dass er den Erfolg "billigt" (BGE 133 IV 9 E. 4.1, 1 E. 4.1; je mit Hinweisen). Ein Versuch liegt vor, wenn der Täter sämtliche subjektiven Tatbestandsmerkmale erfüllt und seine Tatentschlossenheit manifestiert hat, ohne dass alle objektiven Tatbestandsmerkmale verwirklicht sind (BGE 140 IV 150 E. 3.4 mit Hinweisen). Fahrlässig begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Folge seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedenkt oder darauf nicht Rücksicht nimmt. Pflichtwidrig ist die Unvorsichtigkeit, wenn der Täter die Vorsicht nicht beachtet, zu der er nach den Umständen und nach seinen persönlichen Verhältnissen verpflichtet ist (Art. 12 Abs. 3 StGB; Urteil 6B 164/2016 vom 14. März 2017 E. 2.1, zur Publikation bestimmt, mit Hinweisen). Während die Wissensseite bei Eventualvorsatz und bewusster Fahrlässigkeit übereinstimmt, vertraut der bewusst fahrlässig handelnde Täter im Gegensatz zum eventualvorsätzlich handelnden Täter darauf, dass der von ihm als möglich vorausgesehene Erfolg nicht eintreten, das Risiko der Tatbestandserfüllung sich nicht verwirklichen werde (BGE 133 IV 9 E. 4.1, 1 E. 4.1; je mit Hinweisen). Die blosse Hoffnung, der Tatbestand werde sich dank glücklicher Fügung nicht verwirklichen, schliesst Eventualvorsatz nicht aus (Urteil 6B 411/2012 vom 8. April 2013 E. 1.4 mit Hinweisen).

2.1.2. Ob der Täter die Tatbestandsverwirklichung im Sinne des Eventualvorsatzes in Kauf genommen hat, muss das Gericht bei Fehlen eines Geständnisses 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 näher liegt die Schlussfolgerung, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen. 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 mit Hinweis). Besondere Umstände liegen vor, wenn der Täter das ihm bekannte Risiko nicht kalkulieren und dosieren kann und das Opfer keine Abwehrchancen hat (BGE 133 IV 9 E. 4.1, 1 E. 4.5; 131 IV 1 E. 2.2; je mit Hinweisen).
Was der Täter wusste, wollte und in Kauf nahm, betrifft sogenannte innere Tatsachen und ist damit Tatfrage. Als solche prüft sie das Bundesgericht nur unter dem Gesichtspunkt der Willkür (Art. 9 BV; Art. 97 Abs. 1 BGG; BGE 141 IV 369 E. 6.3 mit Hinweisen). Rechtsfrage ist hingegen, ob gestützt auf die festgestellten Tatsachen bewusste Fahrlässigkeit, Eventualvorsatz oder direkter Vorsatz gegeben ist. Das Sachgericht hat die in diesem Zusammenhang relevanten Tatsachen möglichst erschöpfend darzustellen, damit erkennbar wird, aus welchen Umständen es auf Eventualvorsatz schliesst. Das Bundesgericht kann in einem gewissen Ausmass die richtige Bewertung dieser Umstände im Hinblick auf den Rechtsbegriff des Eventualvorsatzes überprüfen. Es tut dies jedoch mit einer gewissen Zurückhaltung (BGE 134 IV 189 E. 1.3 mit Hinweisen; zum Ganzen: Urteil 6B 935/2017 vom 9. Februar 2018 E. 1.2).

2.2. Die Vorinstanz begründet ihre rechtlichen Erwägungen überzeugend. Darauf kann verwiesen werden. Es ist erstellt, dass der Beschwerdeführer mit einer abgebrochenen, scharfkantigen Glasflasche gegen den Hals des Privatklägers stach und dass er um die Todesgefahr für den Verletzten wusste, gab er doch an, dieser hätte sterben können, zumal sich am Hals lebenswichtige Gefässe befänden. Die Vorinstanz bejaht daher einen Tötungsvorsatz zu Recht. Ihr ist zuzustimmen, dass der Beschwerdeführer die geschaffene Gefahr angesichts seines unvermittelten, gezielten Stichs in die Halsregion nicht kontrollieren konnte und es daher vom Zufall abhing, ob er lebenswichtige Strukturen verletzten würde. Auch hatte das Opfer keinerlei Abwehrchance. Wie bereits dargelegt (vgl. oben E. 1.3.1), kommt es auf die exakte Stichtiefe und die konkreten Verletzungen nicht an. Soweit der Beschwerdeführer eine Notwehrlage und -handlung behauptet, stützt er sich auf einen anderen als den für das Bundesgericht verbindlich festgestellten Sachverhalt (vgl. dazu oben E. 1.3.2), ohne Willkür darzutun. Der vorinstanzliche Schuldspruch verletzt kein Bundesrecht.

2.3. Der Beschwerdeführer begründet seine Ausführungen zur Zivilklage und seinem Anspruch auf Genugtuung einzig mit dem beantragten Freispruch. Darauf ist angesichts der Bestätigung des vorinstanzlichen Schuldspruchs nicht einzugehen.

3.
Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist

infolge Aussichtslosigkeit abzuweisen (Art. 64 Abs. 1 BGG). Die Gerichtskosten sind dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Bei deren Festsetzung ist seiner finanziellen Situation Rechnung zu tragen (Art. 65 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.
Das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung und Verbeiständung wird abgewiesen.

3.
Die Gerichtskosten von Fr. 1'200.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Bern, 2. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 24. April 2018

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Matt