

ZH_OBERGERICHT SB160379 vom 4. April 2017

ZH Obergericht, 2017-04-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB160379

FR: ZH_OBERGERICHT SB160379 du 4 avril 2017

IT: ZH_OBERGERICHT SB160379 del 4 aprile 2017

Erwägungen

E. 1

Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 3. Abteilung – Einzelgericht, vom 26. April 2016 wurde der Beschuldigte wegen Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte im Sinne von Art. 285 Ziff. 1 StGB zu einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 10.– verurteilt. Der Vollzug der Geldstrafe wurde unter Ansetzung einer Probezeit von drei Jahren aufgeschoben. Von den Vorwürfen des geringfügigen Diebstahls und der Sachbeschädigung sprach das Einzelgericht den Beschuldigten frei. Ferner verzichtete es auf den Widerruf der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 3. Juli 2015 bedingt ausgefallenen Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu je Fr. 30.– und verlängerte die dafür angesetzte zweijährige Probezeit um ein Jahr. Schliesslich entschied es über die geltend gemachten Zivilforderungen und die Kosten- und Entschädigungsfolgen (Urk. 38).

E. 1.1

Die Vorinstanz hielt diesen Anklagesachverhalt für erstellt (Urk. 38 S. 20). Dabei stützte sie sich hauptsächlich auf die Aussagen der Polizeibeamten C._____ (D1 Urk. 8/4), B._____ (D1 Urk. 8/5) sowie F._____ (D1 Urk. 8/6). Diese Aussagen und das Wenige, was der Beschuldigte und der Mitbeschuldigte D._____ aussagten, gab sie korrekt und vollständig wieder (Urk. 38 S. 14 - 18), weshalb auf die entsprechende Darstellung verwiesen werden kann (Art. 82 Abs. 4 StPO).

- 9 -

E. 1.2

Die Verteidigung des Beschuldigten anerkennt die eingeklagten Geschehnisse bis zum Zeitpunkt, als es mit den Polizeibeamten zu einem ersten physischen Kontakt kam. Unstrittig ist damit insbesondere die mehrmalige Aufforderung an den Beschuldigten, sich zu entfernen, und sein konstantes Nichtbefolgen dieser Aufforderung. In Bezug auf den weiteren Verlauf der eingeklagten Geschehnisse macht die Verteidigung jedoch geltend, dass der Beschuldigte ohne vorgängige Androhung von den Polizeibeamten gepackt worden sei. Er habe sich lediglich gegen einen widerrechtlichen Angriff bzw. eine unrechtmässige Festnahme gewehrt. Weiter wird bestritten, dass gezielte Faustschläge und Fusstritte erfolgt seien. Der Beschuldigte habe nur um sich gefuchelt, sich weggedreht und seine Hände unter dem Körper versteckt (Urk. 29 S. 5 f., 8 - 14). 2. Die Vorinstanz hat die Beweislage eingehend und sorgfältig gewürdigt. Sie legte die allgemeinen Beweiswürdigungsregeln korrekt dar (Urk. 38 S. 11 f.) und beurteilte gestützt darauf die Glaubwürdigkeit der einvernommenen Personen und die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen schlüssig und zutreffend (Urk. 38 S. 12 - 14). Folgerichtig ging sie im Ergebnis davon aus, dass die Aussagen der Privatkläger C._____ und B._____ sowie des Zeugen F._____ glaubhaft seien. Die Aussagen der beiden Beschuldigten qualifizierte sie demgegenüber mit

nachvollziehbarer Begründung als wenig glaubhaft und kam zum Schluss, dass uneingeschränkt auf die Ersteren abgestellt werden könne. Der Sachverhalt sei somit ohne Verbleib von Restzweifeln erstellt. Die vorinstanzliche Beweiswürdigung überzeugt. Es kann zur Vermeidung von Wiederholungen vollumfänglich darauf verwiesen werden (Urk. 38 S. 18 - 20; Art. 82 Abs. 4 StPO). Die nachfolgenden Erwägungen verstehen sich lediglich als deren Zusammenfassung bzw. Präzisierung. Die beiden Polizeibeamten C._____ und B._____ waren offensichtlich diejenigen, welche sich im Sinne einer personellen Aufgabenteilung in erster Linie um den Beschuldigten zu kümmern hatten. Die Polizeibeamten F._____ und E._____ konzentrierten sich derweil auf den Mitbeschuldigten D._____. Insofern verwundert es nicht, wenn C._____ und B._____ das Verhalten des Beschuldigten detailreicher zu schildern vermochten als die anderen beiden Polizeibeamten. Ihren

- 10 - Aussagen kommt bei der Beweiswürdigung somit besondere Bedeutung zu. C._____ und B._____ sagten klar und konstant aus. Sie bezogen sowohl Emotionen als auch Nebensächlichkeiten (wie z.B. die Versammlung von unbeteiligten Personen am Tatort) in ihre Schilderungen mit ein. Ihre Aussagen wirken tatsächlich erlebt. Widersprüche in sich sind keine erkennbar. Entgegen den Einwänden der Verteidigung sind die jeweiligen Aussagen ferner auch untereinander stimmig (Urk. 54 S. 4), ohne jedoch stereotyp zu wirken. Die geltend gemachten Abweichungen gründen nämlich zum einen darauf, dass B._____ und C._____ die Situation so schilderten, wie sie es jeweils aus ihrem eigenen Blickwinkel heraus erlebten, wobei C._____ weitgehend allgemein gehaltene und B._____ auf sich bezogene Angaben bezüglich der gegen sie gerichteten Gewalt machten. Zum anderen lässt sich dieses Aussageverhalten ohne Weiteres mit der plötzlichen Eskalation einer zunächst harmlosen Kontrolle, der zeitlichen Verhältnisse, der Anzahl beteiligter Personen und der Dynamik der Situation erklären. Entscheidend ist einzig, dass beide ausdrücklich von gegen sie gerichteten Fusstritten und Faustschlägen sprachen. Entgegen den Ausführungen der Verteidigung gilt dies auch für die Aussagen von B._____, ist doch ein Tritt gegen die Genitalien nichts anderes als ein gezielter Fusstritt. Hinzu kommt, dass ihre Aussagen vom Zeugen F._____ bestätigt werden. Dies gilt entgegen der Auffassung der Verteidigung (Urk. 29 S. 10; Urk. 54 S. 4 f.) auch in Bezug auf die gezielten Faustschläge des Beschuldigten, welche von C._____ und B._____ beschrieben wurden. Der Zeuge F._____ verwies nämlich zu Beginn seiner Zeugeneinvernahme vom 2. November 2015 ausdrücklich auf den von ihm am 15. Oktober 2015 erstellten Wahrnehmungsbericht (D1 Urk. 8/6 S. 3). Darin schilderte er, dass die Polizeibeamten C._____ und B._____ den Beschuldigten an den Armen gefasst hätten, um ihn wegzuleiten. Der Beschuldigte habe sich daraufhin mit fuchtelnden Bewegungen und Schlägen zur Wehr gesetzt (D1 Urk. 3). Die Formulierung "Zur-Wehr-Setzen mit Schlägen" deutet klar auf eine gegen die Polizisten gerichtete Gewaltausübung mittels Schlägen hin. Zusammenfassend liegen glaubhafte Aussagen dreier, unmittelbar in das Geschehen involvierter Personen vor. Demgegenüber beschränkte sich der Be-

- 11 - schuldigte weitgehend auf die Geltendmachung seines Aussageverweigerungsrechts. Damit vermochte er der überzeugenden Sachdarstellung der drei Polizeibeamten keinen schlüssigeren Sachverhalt gegenüberzustellen, welcher Zweifel aufzubringen vermöchte. Dasselbe gilt auch in Bezug auf die Aussagen des Mitbeschuldigten D._____, soweit er überhaupt welche machte. Bei dieser klaren Beweislage ist der strittige Anklagesachverhalt in Übereinstimmung mit der Vorinstanz als rechtsgenügend erstellt zu betrachten. III.

Rechtliche Würdigung 1. Die Vorinstanz erkannte auf Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte im Sinne von Art. 285 Ziff. 1 StGB. Die Verteidigung machte in rechtlicher Hinsicht zusammenfassend geltend, dass der Beschuldigte sich nur gegen eine gesetzwidrige, nichtige Amtshandlung und in angemessener Weise gewehrt habe bzw. eventualiter hiervon irrümlicherweise ausgegangen sei (Urk. 29 S. 8 - 14; Urk. 54 S. 5 ff.). 2. Gemäss Art. 285 Ziff. 1 StGB macht sich strafbar, wer eine Behörde, ein Mitglied einer Behörde oder einen Beamten durch Gewalt oder Drohung an einer Handlung, die innerhalb ihrer Amtsbefugnisse liegt, hindert, zu einer Amtshandlung nötigt oder während einer Amtshandlung tätlich angreift. Die Vorinstanz legte die objektiven und subjektiven Voraussetzungen von Art. 285 Ziff. 1 StGB unter Berücksichtigung von Lehre und Rechtsprechung zutreffend dar. Hierauf kann zwecks Vermeidung von Wiederholungen verwiesen werden (Urk. 38 S. 25 [E.3.1, E. 3.1.5] und S. 28 f. [E. 3.2], Art. 82 Abs. 4 StPO). 3. Zunächst ist zu prüfen, ob die Polizeibeamten Amtshandlungen im Sinne von Art. 285 Ziff. 1 StGB vornahmen. Dabei gilt es zu beachten, dass selbst eine rechtswidrige Amtshandlung vom Schutz von Art. 285 Ziff. 1 StGB erfasst ist, sofern die Widerrechtlichkeit nicht offensichtlich ist. Von einer rechtswidrigen Amtshandlung ist auszugehen, wenn der Beamte zur Vornahme der Amtshandlung

- 12 - sachlich oder örtlich unzuständig ist, wenn wesentliche Formvorschriften nicht beachtet werden oder wenn bei Ermessensentscheidungen das Ermessen missbraucht oder überschritten wird, also beispielsweise wenn der Grundsatz der Verhältnismässigkeit polizeilicher Eingriffe missachtet wird (BGE 94 IV 41 E. 4b).

E. 2

Gegen dieses Urteil meldeten die Privatklägerin 3 und die Staatsanwaltschaft am 4. und 9. Mai 2016 Berufung an (Urk. 33 f.; vgl. Prot. I S. 44 und Urk. 32/1). Die Privatklägerin 3 zog ihre Berufung mit Eingabe vom 1. September 2016 zurück (Urk. 39; vgl. Urk. 32/4). Hiervon ist Vormerk zu nehmen. Die Berufungserklärung der Staatsanwaltschaft vom 2. September 2016 ging beim hiesigen Gericht am 5. September 2016 ein (Urk. 40; vgl. Urk. 37/1). Die Privatklägerin

E. 2.1

Hat das Gericht eine Tat zu beurteilen, die der Täter begangen hat, bevor er wegen einer andern Tat verurteilt worden ist, so bestimmt es die Zusatzstrafe in der Weise, dass der Täter nicht schwerer bestraft wird, als wenn die strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären (Art. 49 Abs. 2 StGB). Diese Bestimmung gelangt zur Anwendung, wenn das Gericht Delikte beurteilen muss, die der Täter begangen hat, bevor er wegen anderer Straftaten verurteilt wurde (BGE 138 IV 113, 115 E. 3.4.1; vgl. BGE 129 IV 113, 115 E. 1.1). Die Bestimmung will im Wesentlichen das Asperationsprinzip auch bei retrospektiver Konkurrenz gewährleisten. Der Täter, der mehrere Freiheitsstrafen verwirkt hat, soll nach einem einheitlichen, für ihn relativ günstigen Prinzip der Strafschärfung beurteilt werden, unabhängig davon, ob die Verfahren getrennt durchgeführt werden oder nicht. Er soll damit trotz Aufteilung der Strafverfolgung in mehrere Verfahren gegenüber jedem Täter, dessen Taten gleichzeitig beurteilt wurden, nicht benachteiligt und so weit als möglich auch nicht bessergestellt werden (BGE 132 IV 102, 104 f. E. 8.2

- 17 - mit Hinweisen). Ein Fall von retrospektiver Konkurrenz liegt allerdings nur dann vor, wenn in beiden Urteilen auf die gleiche Straftat zu erkennen ist, andernfalls ist auf eine neue Straftat zu erkennen (HUG, in: DONATSCH/FLACHSMANN/HUG/WEDER [Hrsg.],

StGB, Kommentar, 19. Aufl., Zürich 2013, Art. 49 N 10a). Ungleichartige Strafen sind kumulativ zu verhängen, da das Asperationsprinzip nur greift, wenn mehrere gleichartige Strafen ausgesprochen werden (BGE 137 IV 58, E. 4.3.1; BGE 138 IV 120, 122 E. 5.2).

E. 2.2

Der Beschuldigte wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 12. November 2015 wegen Sachbeschädigung und mehrfachen Hausfriedensbruchs zu gemeinnütziger Arbeit von 240 Stunden verurteilt (vgl. Urk. 51; 2. Eintrag). Die vorliegend zu beurteilende Tat beging der Beschuldigte am 15. Oktober 2015, somit vor dem genannten Urteil. Für das aktuelle Delikt erweist sich allerdings eine Bestrafung mit gemeinnütziger Arbeit unzweckmässig, da der Beschuldigte am 8. Juni 2016, also ca. sechs Monate nach Ausfällung einer entsprechenden Strafe, erneut delinquierte (vgl. Urk. 51, 3. Eintrag). Wie im Folgenden noch aufzuzeigen sein wird, kommt angesichts der Strafhöhe und des Verschuldens nur eine Geldstrafe für das neue Delikt in Frage (Art. 40 und 41 Abs. 1 StGB; nachfolgend E. 4). Aufgrund Ungleichartigkeit dieser Erststrafe mit derjenigen Strafe, welche heute auszufallen ist, ist Art. 49 Abs. 2 StGB somit nicht anwendbar. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 31. August 2016 wurde der Beschuldigte wegen Verstosses gegen Art. 95 Ziff. 1 SVG zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 30.– verurteilt. Die vorliegend zu beurteilende Tat beging der Beschuldigte ebenfalls vor dem Erlass dieses Strafbefehls. Die für das neue Delikt auszufällende Strafe ist sodann gleichartig. Somit ist Art. 49 Abs. 2 StGB anwendbar und es ist im Folgenden zum genannten Strafbefehl eine Zusatzstrafe zu bilden. 3. Im Folgenden ist für das schwerste Delikt unter Berücksichtigung der Tat- und Täterkomponenten gedanklich eine Einsatzstrafe festzusetzen. Diese ist unter Einbezug der Schwere des milderen Delikts angemessen zu erhöhen und es ist eine Gesamtstrafe für alle Delikte zu bilden, wobei ebenfalls den jeweiligen Umständen Rechnung zu tragen ist (Urteil BGer vom 23. Juni 2010

- 18 - [6B_323/2010], E. 2.2 m.H.). Von dieser hypothetischen Gesamtstrafe ist die im früheren Urteil ausgesprochene Strafe abzuziehen, woraus sich die Zusatzstrafe ergibt (Urteil BGer vom 31. März 2009 [6B_882/2008], E. 1.2 m.H.). 4. Als schwerstes Delikt ist hier der Tatbestand der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte anzusehen. Dafür sieht der Gesetzgeber einen ordentlichen Strafraumen von einem Tagessatz Geldstrafe bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe vor (Art. 285 Ziff. 1 StGB). Trotz Deliktsmehrheit, also des Vorliegens eines Strafschärfungsgrundes, ist dieser Strafraumen unter Hinweis auf BGE 136 IV 55 E. 5.8 einzuhalten. Es sind keine aussergewöhnlichen Umstände ersichtlich, welche diesen Strafraumen als zu mild erscheinen liessen. Die Deliktsmehrheit ist aber strafferhöhend innerhalb dieses Strafraumens zu berücksichtigen.

E. 3

Die Berufung hat im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung (Art. 402 StPO). E contrario erwachsen die nicht von der Berufung erfassten Punkte in Rechtskraft (SCHMID, StPO-Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2013, N 1 zu Art. 402; vgl. auch Art. 437 StPO). Das Berufungsgericht überprüft somit das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO).

- 7 - Die Staatsanwaltschaft beschränkte ihre Berufung auf die vorinstanzlichen Entscheide betreffend Strafe, Vollzug und Widerruf (Urk. 40). Anlässlich der Berufungsverhandlung forderte sie den Widerruf der Vorstrafe zwar nicht mehr ausdrücklich unter dem Titel

"Anträge". Aus ihrem Parteivortrag geht aber unmissverständlich hervor, dass ihrer Ansicht nach entweder die Vorstrafe zu widerrufen oder die noch auszufällende Strafe zu vollziehen sei (Urk. 53 S. 1 und 11). Insofern gilt die vorinstanzliche Erkenntnis betreffend Widerruf entgegen der Auffassung der Verteidigung weiterhin als angefochten (vgl. Urk. 54 S. 2 und 12). Der Beschuldigte beantragte einen Freispruch vom Vorwurf der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte; stattdessen sei er wegen Übertretung gegen Art. 4 APV mit einer Busse von Fr. 200.– zu bestrafen, eventualiter wegen Hinderung einer Amtshandlung mit einer bedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 10.–. In jedem Fall sei auf den Widerruf der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 3. Juli 2015 ausgesprochenen Geldstrafe zu verzichten; ebenso sei von einer Verlängerung der diesbezüglichen Probezeit abzusehen. Im Hauptantrag verlangte der Beschuldigte ferner, dass er für die entstandene Haft zu entschädigen sei. Schliesslich seien die Kosten des Verfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen, eventualiter ausgangsgemäss zu verteilen (Urk. 45 S. 2; Urk. 54 S. 1 f.). Unangefochten blieben die Freisprüche der Vorinstanz (Dispositivziffer 2), ihre Entscheide betreffend Zivilforderungen (Dispositivziffern 7 - 9) und die Kostenfestsetzung (Dispositivziffern 10 und 12). Damit ist vorab festzustellen, dass das vorinstanzliche Urteil in diesen Punkten in Rechtskraft erwachsen ist.

E. 3.1

Gemäss Sachverhalt wurden die Beschuldigten von Polizeibeamten der Stadtpolizei Zürich einer Personenkontrolle unterzogen. Da sich D._____ im Gegensatz zum Beschuldigten nicht ausweisen konnte bzw. dessen Angaben zu seinen Personalien vor Ort nicht bestätigt werden konnten, wurde den Beschuldigten mitgeteilt, dass D._____ zwecks Identitätsfeststellung auf den Polizeiposten mitkommen müsse, der Beschuldigte aber aus der Kontrolle entlassen sei. Der Beschuldigte verliess den Kontrollort nicht. In der Folge forderten die Polizeibeamten den Beschuldigten mehrmals explizit und unter Androhung von Konsequenzen in Form einer Verzeigung auf, den Kontrollort zu verlassen. Dieses polizeiliche Vorgehen steht im Einklang mit § 33 lit. c PolG, welcher u.a. besagt, dass die Polizei eine Person von einem Ort wegweisen darf, wenn Einsatzkräfte wie Polizei, Feuerwehr oder Rettungskräfte behindert oder gefährdet sind. Bei den erfolgten polizeilichen Aufforderungen handelte es sich demnach um eine Wegweisung. Sie lag innerhalb der Amtsbefugnisse der Polizeibeamten und erfolgte weder unter Verletzung von Formvorschriften noch infolge von fehlerhaften Ermessensentscheiden. Sie ist insofern als rechtmässige Amtshandlung im Sinne von Art. 285 Ziff. 1 StGB zu qualifizieren.

E. 3.2

Gemäss erstelltem Sachverhalt kam der Beschuldigte dieser Wegweisung nicht nach. In der Folge fassten ihn die Polizeibeamten C._____ und B._____ an den Armen und versuchten, ihn vom Kontrollort wegzuführen. Den glaubhaften Aussagen von C._____ zufolge diene dieses Vorgehen dazu, der mündlichen Aufforderung Nachdruck zu verleihen (D1 Urk. 8/4 S. 4). 3.3.1. Die Verteidigung sieht in diesem Vorgehen der Polizeibeamten die Anwendung von unmittelbarem Zwang. Ihrer Ansicht nach hätten die Polizeibeamten den Beschuldigten deshalb vorgängig darauf hinweisen müssen, dass sie ihn physisch vom Kontrollort entfernen würden, sollte er ihrer entsprechenden Aufforderung

- 13 - nicht nachkommen. Dies hätten sie aber nicht getan. Deshalb hätten sie gesetzeswidrig gehandelt. Hieraus scheint die Verteidigung abzuleiten, dass Art. 285 Ziff. 1

StGB infolge Gesetzeswidrigkeit bzw. offensichtlicher Nichtigkeit der Amtshandlung nicht anwendbar sei (Urk. 29 S. 12; Urk. 54 S. 5 f.). 3.3.2. Die Vorinstanz gab der Verteidigung unter Hinweis auf § 14 Abs. 1 PolG in- sofern Recht, als auch sie die physische Wegweisung des Beschuldigten als eine unrechtmässige Amtshandlung qualifizierte. Sie kam dann aber zum Schluss, dass Art. 285 Ziff. 1 StGB dennoch anwendbar sei, weil die Amtshandlung nicht offensichtlich widerrechtlich und damit nicht nichtig sei. Die fehlende Vorankündigung stelle weder einen offensichtlichen bzw. leicht erkennbaren noch einen schweren Mangel dar (Urk. 38 S. 27 f.). 3.3.3. Diesen Erwägungen kann nicht gefolgt werden. Zwar sieht der von der Vorinstanz zitierte § 14 Abs. 1 PolG vor, dass dem Betroffenen die Anwendung von unmittelbarem Zwang vor deren Vornahme angedroht werden muss. Dieser Grundsatz gilt aber nicht absolut. Gemäss Abs. 2 lit. a und b dieser Bestimmung kann nämlich von einer vorgängigen Androhung abgesehen werden, wenn die Gefahr nur durch sofortigen Einsatz unmittelbaren Zwangs abgewendet werden kann oder wenn es offensichtlich ist, dass der Einsatz unmittelbaren Zwangs bevorsteht. Bei § 14 PolG handelt es sich offensichtlich um eine Konkretisierung des Gebots der Verhältnismässigkeit polizeilichen Handelns. Insofern ist auch zu berücksichtigen, dass sich die Frage nach der Verhältnismässigkeit gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht allgemein entscheidet, sondern nach den Umständen des Einzelfalles, namentlich nach dem Grund und der Art der Massnahme, den Mitteln und der Zeit, die dem Handelnden zur Verfügung stehe (BGE 94 IV 5 E. 2a; vgl. zur Verhältnismässigkeit im Polizeirecht auch BGE 136 I 87 E. 3.2). Gemäss erstelltem Sachverhalt und den übereinstimmenden Aussagen der Polizeibeamten C._____ (D1 Urk. 8/4 S. 4), B._____ (D1 Urk. 8/5 S. 4) und F._____ (D1 Urk. 3 S. 2 und Urk. 8/6 S. 4) hatten sich während der Personenkontrolle in der unmittelbaren Nähe des Kontrollortes inzwischen mehrere Personen aus dem ...-Areal eingefunden, welche sich mit den Beschuldigten solidarisierten.

- 14 - Es mussten weitere Einsatzkräfte aufgeboten werden. Die Lage verschärfte sich offensichtlich zunehmend. Trotz mehrmaliger Aufforderung verliess der Beschuldigte den Kontrollort nicht und trug so zu weiterer Unruhe bei. Vor diesem Hintergrund war es offensichtlich, dass den Beamten nach mehrmaliger mündlicher Aufforderung und der Androhung von Konsequenzen in Form einer Verzeigung nichts anderes übrig blieb, als den Beschuldigten so schnell wie möglich durch physischen Kontakt zum Verlassen des Kontrollortes zu bewegen. Berücksichtigt man schliesslich, dass sich die physische Einwirkung auf den Beschuldigten lediglich im Anfassen an den Armen erschöpfte, sie also auch unter Hinweis auf § 10 PolG absolut verhältnismässig war, so kann von den Polizeibeamten in der konkreten Situation nicht ernsthaft verlangt werden, das Anfassen an den Armen vorgängig anzukündigen (vgl. zur erforderlichen Beachtung des in § 10 PolG statuierten Verhältnismässigkeitsgrundsatzes bei Anwendung polizeilicher Gewalt: Urteil BGer vom 20. Februar 2016 [6B_816/2016], E. 2.3). Bei einem derart geringen Eingriff in die physische Integrität des Beschuldigten sind keine allzu hohen Anforderungen an die Verhältnismässigkeit zu stellen (vgl. BGE 94 IV 5 E. 2a; Urteil BGer vom 2. Mai 2013 [6B_569/2012], E. 2.3.3; vgl. zur Verhältnismässigkeit im Polizeirecht auch BGE 136 I 87 E. 3.2). Somit war die physische Wegweisung entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht unrechtmässig. Es handelt sich dabei um eine von Art. 285 Ziff. 1 StGB erfasste gesetzeskonforme Amtshandlung. Damit liegt im Unterschied zu den vorinstanzlichen Erwägungen kein Strafminderungsgrund vor (Urk. 38 S. 27 f.).

E. 4

Im Folgenden ist die Frage zu beantworten, ob der Beschuldigte diese rechtmässige Amtshandlung gewaltsam behindert hat. Der Beschuldigte führte gezielte Faustschläge und Fusstritte gegen den Oberkörper, Kopf und Genitalbereich der Polizeibeamten C._____ und B._____ aus, als diese versuchten, ihn durch Anfassen an den Armen vom Kontrollort zu entfernen. Damit erschwerte er gewaltsam die Amtshandlung der Wegweisung. Die Polizeibeamten konnten den Beschuldigten – wie beabsichtigt – nicht einfach

- 15 - vom Kontrollort entfernen, sondern mussten ihn aufgrund seines gewaltsamen Verhaltens fesseln und verhaften. Bei dieser Intensität der Gegenwehr kann – entgegen der Auffassung der Verteidigung – von einer bloss straflosen Selbstbegünstigung keine Rede mehr sein (vgl. Urk. 29 S. 14; Urk. 54 S. 7).

E. 4.1

Bei der Beurteilung des objektiven Tatverschuldens ist erschwerend zu gewichten, dass der Beschuldigte das Funktionieren staatlicher Organe erheblich beeinträchtigte. Mehrmals schlug er gegen die Polizeibeamten, um seine Wegweisung zu behindern. Dies zeugt von einer grossen Respektlosigkeit gegenüber der staatlichen Autorität. Erschwerend kommt ferner hinzu, dass die Amtshandlung zu Beginn des Widerstandes nur einen kurzfristigen, vorübergehenden Eingriff in die Freiheitsrechte des Beschuldigten zur Folge haben sollte (Wegweisung). Dies wurde dem Beschuldigten so auch explizit eröffnet. Zu seinen Gunsten ist zu bewerten, dass sein Tatvorgehen nicht im Voraus geplant war. Das gewaltsame Widersetzen erfolgte vielmehr spontan. Gesamthaft wiegt das objektive Tatverschulden nicht mehr leicht (vgl. Urk. 38 S. 32).

E. 4.2

In subjektiver Hinsicht ist zu beachten, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich handelte. Die subjektive Schwere der Tat wirkt sich neutral aus. Insgesamt ist die Strafe im mittleren Bereich des ersten Drittels des ordentlichen Strafrahmens anzusiedeln. Eine Einsatzstrafe von 150 Tagessätzen Geldstrafe erweist sich als angemessen.

E. 4.3

Diese hypothetische Einsatzstrafe ist im Folgenden unter Einbezug der Täterkomponenten gegebenenfalls anzupassen.

- 19 -

E. 4.3.1

Der Beschuldigte ist gemäss eigenen Angaben in Zollikon geboren. Er schloss die Sek B-Schule ab, fing eine Lehre als Koch an, welche er aber nicht abschloss, und absolvierte einen einjährigen Vorkurs für gestalterische Kunst. Er wohnt bei seiner Mutter und erhält von seinem Vater einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von ca. Fr. 500.–. Gemäss dem Datenerfassungsblatt vom 29. September 2016 ging er teilweise einer Gelegenheits- bzw. Nebenbeschäftigung nach und verdiente damit Fr. 300.– pro Monat. Aktuell hat er weder Schulden noch Vermögen (D1 Urk. 7/6 S. 4; Urk. 18 S. 1; Urk. 44/1; Prot. I S. 9, 12 f.; Prot. II S. 8 - 10). Aus dem Werdegang und aus den aktuellen Lebensverhältnissen ergeben sich somit keine strafzumessungsrelevanten Faktoren.

E. 4.3.2

Der Beschuldigte war schon vor der Tat vom 15. Oktober 2015 vorbestraft (Urk. 51). Von der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat war er am 3. Juli 2015 wegen Hausfriedensbruchs

und Hinderung einer Amtshandlung verurteilt worden. Diese Vorstrafe ist teilweise einschlägig, sodass sie strafferhöhend zu veranschlagen ist.

E. 4.3.3

Das neue Delikt beging der Beschuldigte während der mit oberwähntem Strafbefehl angesetzten zweijährigen Probezeit. Auch dieser Umstand fällt strafferhöhend ins Gewicht.

E. 4.3.4

Der Beschuldigte war weder geständig noch verhielt er sich gegenüber den Strafverfolgungsbehörden kooperativ. Einsicht und Reue sind auch nicht erkennbar. Aus dem Nachtatverhalten ergeben sich somit keine strafzumessungsrelevanten Faktoren.

E. 4.3.5

Unter Berücksichtigung sämtlicher strafzumessungsrelevanter Kriterien erweist sich eine Einsatzstrafe von 180 Tagessätzen Geldstrafe als angemessen. 5. Der ordentliche Strafraum für einen Verstoss gegen Art. 95 Abs. 1 lit. a SVG reicht von einem Tagessatz Geldstrafe bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe. Die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat befand eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 30.– für angemessen. Dem kann gefolgt werden.

- 20 -

E. 5

In subjektiver Hinsicht verlangt Art. 285 Ziff. 1 StGB mindestens ein eventualvorsätzliches Handeln. Der Täter muss wissen bzw. für möglich halten, dass er mit seinem Verhalten die Funktionäre an einer Amtshandlung hindert, und dies auch wollen bzw. in Kauf nehmen (Art. 12 Abs. 2 StGB).

E. 5.1

Die Verteidigung berief sich darauf, dass der Beschuldigte einem Sachverhaltsirrtum im Sinne von Art. 13 StGB unterlegen sei. Die Polizeibeamten hätten dem Beschuldigten nur angedroht, ihn zu verzeigen, sollte er ihrer Aufforderung, den Kontrollort zu verlassen, nicht nachkommen. Dann hätten sie ihn physisch angegangen. Dies sei ihm vorgängig nicht angekündigt worden. In der Folge sei er irrtümlicherweise von einem gesetzeswidrigen Angriff ihm gegenüber bzw. einer unrechtmässigen Festnahme ausgegangen, also von einer eindeutig gesetzeswidrigen bzw. nichtigen Amtshandlung (Urk. 29 S. 12 f.; Urk. 54 S. 8 ff.).

E. 5.2

Diese Einwände der Verteidigung zielen ins Leere. Aus den Akten ergeben sich keinerlei Hinweise auf eine entsprechende irri- ge Vorstellung. Dem Beschuldigten war bewusst, dass er und D._____ von den uniformierten Polizeibeamten eines Diebstahls verdächtigt wurden, wurde er doch von den Polizeibeamten entsprechend informiert (D1 Urk. 3 S. 2 und Urk. 8/4 S. 4). Nachdem sich der Beschuldigte ausweisen konnte, wurde ihm ausdrücklich mitgeteilt, dass er aus der Kontrolle entlassen sei. Weil der Beschuldigte nicht wegging, wurde er schliesslich mehrmals aufgefordert, den Kontrollort zu verlassen, wobei ihm auch mit einer Verzeigung gedroht wurde. Somit war ihm klar, dass er eben nicht festgenommen werden sollte, es sich also bei der Wegweisung um eine rechtmässige Amtshandlung handelte. Nach mehrmaliger erfolgloser Aufforderung, den Kontrollort zu verlassen, und angesichts der inzwischen verschärften Situation vor Ort (vgl. oben 3.3.3) musste es dem Beschuldigten klar gewesen sein, dass die Polizeibeamten zur

Durchsetzung der Wegweisung auch zu anderen Mitteln greifen würden. Der Beschuldigte wurde von den Polizeibeamten denn auch nur an den

- 16 - Armen gefasst. Vor diesem Hintergrund erweist sich die geltend gemachte irrige Vorstellung über einen gesetzeswidrigen Angriff bzw. eine unrechtmässige Festnahme als Schutzbehauptung.

E. 5.3

Der Beschuldigte handelte somit direktvorsätzlich. Der subjektive Tatbestand ist erfüllt.

E. 6

Die für das schwerste Delikt ermittelte Einsatzstrafe wäre somit in Anwendung des Asperationsprinzips um etwa 10 Tagessätze zu erhöhen. Die hypothetische Gesamtstrafe läge damit bei 190 Tagessätzen Geldstrafe, wären die beiden Delikte gemeinsam beurteilt worden. Zieht man von dieser Gesamtstrafe die rechtskräftige Erststrafe ab, so verbleiben 160 Tagessätze Geldstrafe, welche als Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 31. August 2016 auszusprechen sind.

E. 7

Die Höhe eines Tagessatzes ist gestützt auf Art. 34 Abs. 2 StGB und unter Hinweis auf die finanziell schwierige Lage des Beschuldigten (vgl. oben E. 4.3.1) wie von der Vorinstanz auf Fr. 10.– festzusetzen.

E. 8

Der Beschuldigte ist somit mit einer Geldstrafe von 160 Tagessätzen zu Fr. 10.– als Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 31. August 2016 zu bestrafen. Einer Anrechnung der bereits erstandenen 19 Tage Haft an diese Strafe steht nichts entgegen (Art. 51 StGB, vgl. Urk. 38 S. 34). V. Vollzug und Widerruf

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.