

# ZH\_OBERGERICHT UE210195 vom 12. Juli 2022

ZH Obergericht, 2022-07-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_UE210195](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_UE210195)

FR: ZH\_OBERGERICHT UE210195 du 12 juillet 2022

IT: ZH\_OBERGERICHT UE210195 del 12 luglio 2022

## Erwägungen

### E. 1

Am 18. September 2020 erstattete A.\_\_\_\_\_ Strafanzeige gegen zwei Polizei-beamte der Stadtpolizei Winterthur wegen Körperverletzung und Amtsmiss- brauchs bei der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland. Eine Polizistin und ein Polizist hätten ihn am 20. Juni 2020 beim ... [Ort] festgenommen und ihn so am Oberarm gepackt und in den Kastenwagen gedrückt, dass er einen Bruch des rechten Oberarms erlitten habe (Urk. 16/4). In der Folge ermittelte die Kantonspolizei Zürich B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ als jene Polizei-beamten, welche A.\_\_\_\_\_ festgenommen hatten (Urk. 16/1). Das Oberge- richt des Kantons Zürich erteilte der Staatsanwaltschaft am 25. März 2021 die Ermächtigung zur Strafverfolgung (Urk. 16/14). Die Staatsanwaltschaft erliess am 16. Juni 2021 eine Nichtanhandnahmeverfü- gung (Urk. 4).

### E. 2

A.\_\_\_\_\_ erhebt Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich (Urk. 2). Er beantragt die Aufhebung der Nichtanhandnahmeverfügung. Die Angelegenheit sei wegen Verweigerung des Anspruchs auf rechtliches Gehör und wegen Verlet- zung der Untersuchungspflicht des Staates an die Staatsanwaltschaft zurückzu- weisen. Die Verfahrensleitung der Beschwerdeinstanz setzte A.\_\_\_\_\_ am 8. Juli 2021 ei- ne Frist zur Leistung einer Sicherheitsleistung an (Urk. 6). In der Folge beantragte A.\_\_\_\_\_ die Abnahme der Sicherheitsleistung und ersuchte um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 11). Das Obergericht hat die Akten der Staatsanwaltschaft beigezogen (Urk. 16) und auf das Einholen von Stellungnahmen verzichtet (Urk. 14; Art. 390 Abs. 2 StPO).

#### E. 2.1

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör. Ihm seien die Teilnahmerechte an den Beweiserhebungen nicht gewährt worden (Urk. 2 S. 4 ff.).

#### E. 2.2

Die Parteien haben das Recht, bei Beweiserhebungen durch die Staatsan- waltschaft und die Gerichte anwesend zu sein und einvernommenen Personen Fragen zu stellen (Grundsatz der Parteiöffentlichkeit, Art. 147 Abs. 1 StPO). Die- ses spezifische Teilnahme- und Mitwirkungsrecht fliesst aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 107 Abs. 1 lit. b StPO). Die Staatsanwaltschaft eröffnet gemäss Art. 309 Abs. 1 StPO eine Untersuchung unter den in lit. a-c genannten Vor- aussetzungen. Ab der Eröffnung der Untersuchung darf die Polizei keine selbstständigen Ermittlungen mehr vornehmen. Die Staatsanwaltschaft kann die Polizei aber auch nach Eröffnung der Untersuchung mit ergänzenden Ermittlun- gen beauftragen (Art. 312 Abs. 1 StPO). Bei Einvernahmen, welche die Polizei im Auftrag der Staatsanwaltschaft durchführt, haben die Verfahrensbeteiligten die Verfahrensrechte,

die ihnen bei Einvernahmen durch die Staatsanwaltschaft zu- kommen (Art. 312 Abs. 2 StPO). Soweit es sich im polizeilichen Ermittlungsver- fahren um selbstständige Ermittlungen im Sinne von Art. 306 Abs. 2 lit. b StPO handelt, haben die Parteien dagegen keinen Anspruch, bei den Beweiserhebun- gen der Polizei anwesend zu sein (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1320/2020 vom 12. Januar 2022 E. 4.2.1).

- 4 -

### **E. 2.3**

Angefochten ist eine Nichtanhandnahmeverfügung. Die Staatsanwaltschaft hatte daher formell noch keine Strafuntersuchung eröffnet. Der Beschwerdeführer behauptet in der Beschwerde nichts Gegenteiliges. Die Staatsanwaltschaft erliess am 17. November 2020 einen Antrag auf ergän- zende Ermittlungen (Urk. 16/10). Die Aktenlage bezüglich des beanzeigten Sach- verhalts sei sehr illiquid, weshalb keine hinreichenden Grundlagen vorhanden seien, um das Obergericht um eine Ermächtigung oder Nichtermächtigung zu er- suchen. Die Staatsanwaltschaft beauftragte die Kantonspolizei Zürich mit der Be- fragung der Beschwerdegegner 1 und 2. Am 11. Mai 2021 befragte die Kantons- polizei die Beschwerdegegner 1 und 2 (Urk. 16/17/1-4). Die beiden Befragungen erfolgten vor der formellen Eröffnung einer Strafuntersu- chung. Sie waren Teil des polizeilichen Ermittlungsverfahrens. Die Befragungen bedeuten keine formelle Eröffnung der Strafuntersuchung (vgl. Urteil des Bundes- gerichts 6B\_89/2022 vom 2. Juni 2022 E. 2.2). Folglich stand dem Beschwerde- führer kein Teilnahmerecht an den beiden Befragungen zu. Seine Rüge ist unbe- gründet.

### **E. 3**

Infolge der Abwesenheit eines Mitglieds des Spruchkörpers sowie der der- zeit hohen Belastung der Kammer ergeht der vorliegende Entscheid in Nachach-

- 3 - tung des Beschleunigungsgebots teilweise in einer anderen Besetzung als den Parteien angekündigt (vgl. Urk. 6). II. 1. Angefochten ist eine Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft. Dagegen ist die Beschwerde beim Obergericht zulässig (Art. 310 Abs. 2 i.V.m. Art. 322 Abs. 2 und Art. 393 Abs. 1 lit. a StPO sowie § 49 GOG). Die Eintretens- voraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist einzutreten. 2.

#### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer war nach seiner Festnahme auf den Polizeiposten verbracht worden. Dort wurde er von der Ärztin D.\_\_\_\_\_ begutachtet, welche die Stadtpolizei Winterthur als Notfallpsychiaterin aufgeboten hatte. Am 15. Juni 2021 beantwortete die Ärztin Fragen der Staatsanwaltschaft schriftlich (Urk. 16/19/1). Der Beschwerdeführer macht geltend, die schriftliche Stellungnahme sei ihm vor- enthalten worden, sodass er keine Ergänzungsfragen habe stellen können (Urk. 2 S. 6).

#### **E. 3.2**

Vor Erlass einer Nichtanhandnahmeverfügung muss den Parteien - von hier nicht zutreffenden Ausnahmen abgesehen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B\_264/2017 vom 26. Oktober 2017 E. 2.2.3) - das rechtliche Gehör nicht ge- währt werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B\_89/2022 vom 2. Juni 2022 E. 2.2). Der Beschwerdeführer hatte daher keinen Anspruch auf das Stellen von Ergänzungsfragen.

#### **E. 4**

Gemäss Art. 310 Abs. 1 StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Nichtanhandnahme, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass: a) die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind; b) Verfahrenshindernisse bestehen; c) aus den in Art. 8 StPO genannten Gründen auf eine Strafverfolgung zu verzichten ist. Nach der Rechtsprechung richtet sich der Entscheid über die Anhandnahme oder Einstellung eines Strafverfahrens nach dem Grundsatz "in dubio pro reo". Dieser fliesst aus dem Legalitätsprinzip (Art. 5 Abs. 1 BV und Art. 2 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 319 Abs. 1 und Art. 324 Abs. 1 StPO). Er bedeutet, dass eine Einstellung oder Nichtanhandnahme durch die Staatsanwaltschaft grundsätzlich nur bei klarer Straflosigkeit bzw. offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen angeordnet werden darf. Bei der Beurteilung dieser Frage verfügen die Staatsanwaltschaft und die Beschwerdeinstanz über einen gewissen Spielraum (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B\_291/2022 vom 4. Mai 2022 E. 3.1).

#### **E. 5.1**

Die Staatsanwaltschaft erwog in der angefochtenen Verfügung, die Aussagen der Beschwerdegegner 1 und 2, wonach der polizeiliche Einsatz korrekt verlaufen sei, liessen sich nicht widerlegen. Es lägen keine belastenden Aussagen von Tatbeteiligten oder Zeugen vor. Auch aus den Polizeirapporten ergäben sich keine sachdienlichen Angaben bezüglich eines deliktischen Verhaltens der Beschwerdegegner 1 und 2. Ausser den sich widersprechenden Aussagen des Beschwerdeführers und der Beschwerdegegner 1 und 2 gebe es keine Beweismittel in Bezug auf den Vorfall und die Verletzung des Beschwerdeführers (Urk. 4).

#### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Beschwerdegegner 1 und 2 hätten in ihren Befragungen von einem "Standardprozedere" bzw. einer "normalen Verhaftung" gesprochen. Der Beschwerdegegner 2 habe zudem ausgesagt, der Beschwerdeführer habe sich in einem psychischen Ausnahmezustand befunden und sich gegen die Festnahme gesperrt und versteift. Der Beschwerdegegner 2 habe eingeräumt, den Beschwerdeführer am Oberarm gehalten zu haben. Zur Beurteilung der Konformität der polizeilichen Handlung müsse die Kausalität zwischen der polizeilichen Gewalt und der Armfraktur untersucht werden. Die An-

- 6 - wendung von Standardmassnahmen auf einen Ausnahmefall könne nicht verhältnismässig sein. Aus den Akten ergebe sich zweifelsfrei, dass der Beschwerdeführer im Zeitraum zwischen dem Einladen in den Kastenwagen durch die Beschwerdegegner 1 und 2 und der Ablieferung in der integrierten Psychiatrie Winterthur (IPW) eine Oberarmfraktur rechts erlitten habe. Die relevante Oberarmfraktur sei tatsächlich beim Einladen in den Kastenwagen entstanden. Dem stehe auch die schriftliche Mitteilung der Ärztin D. \_\_\_\_\_ nicht entgegen. Sie habe beim Beschwerdeführer anlässlich des Besuchs in der Verwahrungszelle der Stadtpolizei keine körperliche Untersuchung durchgeführt. Sie hebe jedoch hervor, dass aufgrund der Ausnahmesituation und des Alkohols die Wahrnehmung des Schmerzes verzogen werde. Nur schon aufgrund dieser Beobachtung sei eine physische Untersuchung angebracht gewesen. Aus der völkerrechtlichen Rechtsprechung fliesse die verfahrensrechtliche Verpflichtung auf eine effektive Untersuchung

des Sachverhalts, wenn eine Verletzung durch staatliche Gewaltanwendung verursacht worden sei. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Staatsanwaltschaft die Notfallpsychiaterin nicht als Zeugin vorgeladen habe. Es sei zudem erforderlich, die beiden Personen zu befragen, welche den Beschwerdeführer in der IPW entkleidet hätten. Möglicherweise hätten diese die Oberarmfraktur gesehen. Der Beschwerdeführer sei aus der IPW in die Notfallaufnahme des Kantonsspitals eingeliefert worden (Urk. 2).

### **E. 5.3**

Inwiefern das Handeln der Beschwerdegegner 1 und 2 nicht verhältnismässig gewesen sein soll, erschliesst sich aus den Ausführungen des Beschwerdeführers nicht. Nach seinen Angaben hatte er sich der Festnahme nicht widersetzt. Es sei alles so schnell gegangen. Nachdem die Beschwerdegegner 1 und 2 ihn gepackt hätten, sei er sofort in den Kastenwagen gedrückt worden (Urk. 16/7 S. 3). Inwiefern es sich insofern nicht um ein "normales Prozedere" handeln soll bzw. weshalb dieser Vorgang vorliegend nicht so bezeichnet werden soll, ist nicht nachvollziehbar. Der Beschwerdeführer führte aus, dass die Beschwerdegegner 1 und 2 ihm Handfesseln auf dem Rücken angelegt haben. Er wisse nicht, ob er vor Schmerzen aufgeschrien habe. Es sei ihm schwarz vor Augen geworden. Auf die Frage,

- 7 - wie stark der Schmerz gewesen sei, antwortete er, es müsse ein unglaublicher Schmerz gewesen sein. Er sei nicht mehr dazu gekommen, den Polizisten etwas zu sagen, weil ihm schwarz vor Augen geworden sei. Er sei nicht von den Polizisten geschlagen worden. Er könne sich erst wieder an das Entkleiden in der Klinik erinnern (Urk. 16/7 S. 4). Nach eigenen Aussagen weiss der Beschwerdeführer offenbar selbst nicht, wann und wie er sich verletzt hatte. Ihm soll einerseits schwarz vor Augen geworden sein wegen den Schmerzen. Andererseits erklärte er aber auf dem Polizeiposten nicht, dass er Schmerzen habe. Auch nicht, als eine Notfallpsychiaterin vor Ort war. Das wäre aber - zumal er offenbar "unglaubliche Schmerzen" gehabt habe - zu erwarten gewesen. Die Aussagen des Beschwerdeführers überzeugen insofern nicht und legen den Beschwerdegegnern 1 und 2 auch keine konkrete Tat handlung zur Last.

### **E. 5.4**

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ergibt sich aus dem ärztlichen Bericht der Notfallstation des Kantonsspitals Winterthur nicht, wann und wo sich der Beschwerdeführer die Oberarmfraktur zugezogen hat. Aus dem Bericht ergibt sich lediglich, dass am 21. Juni 2020 ein Bruch des Oberarms festgestellt wurde (vgl. Urk. 16/5/3). Aus ihm ergibt sich daher kein Hinweis, dass der Oberarmbruch beim Einladen in den Kastenwagen erfolgte. Es trifft zu, dass die als Notfallpsychiaterin aufgebotene Ärztin (D.\_\_\_\_\_) den Beschwerdeführer auf dem Polizeiposten nicht körperlich untersuchte. Sie erklärte, der Beschwerdeführer habe mit allen vier Extremitäten so artikuliert und gestikuliert, dass sich ein Rückschluss auf eine mögliche physische Verletzung nicht haben vermuten lassen (Urk. 16/19/1). Demnach ergibt sich aus der Beurteilung durch die Notfallpsychiaterin kein Hinweis darauf, wann und wo sich der Beschwerdeführer den Oberarmbruch zuzog. Da er mit den Extremitäten gestikuliert, liegt es nahe, dass er offenbar keine Schmerzen verspürte. Dies weist darauf hin, dass zu jenem Zeitpunkt wohl noch kein Oberarmbruch vorlag. Jedenfalls lässt sich aus diesen Begebenheiten nicht ableiten, der Beschwerdeführer habe beim Einladen in den Kastenwagen einen Oberarmbruch erlitten.

- 8 - Entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers in der Beschwerde beschrieb die Ärztin nicht, eine Person mit "deutlich wahnhafter Symptomatik", die alkoholi- siert sei, nehme eine Verletzung nicht als physischen Schmerz wahr (Urk. 2 S. 5; vgl. Urk. 16/19/1). Diese Behauptung des Beschwerdeführers kann zwar möglic- erweise zutreffen. Indessen ist sie kein objektiver Hinweis darauf, dass der Be- schwerdeführer beim Einladen in den Kastenwagen einen Oberarmbruch erlitt, zumal er gegenüber der Ärztin und den Beschwerdegegnern 1 und 2 nie erwähnt hatte, dass er sich allenfalls am Oberarm verletzt haben könnte.

### **E. 5.5**

Die Rechtsprechung anerkennt gestützt auf Art. 10 Abs. 3 BV, Art. 3 und Art. 13 EMRK, Art. 7 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte (IPBPR; SR 0.103.2) sowie Art. 13 des UN-Übereinkommens gegen Fol- ter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe vom 10. Dezember 1984 (Anti-Folter-Konvention; SR 0.105) einen An- spruch des Betroffenen auf wirksamen Rechtsschutz. In diesem Sinne hat An- spruch auf eine wirksame und vertiefte amtliche Untersuchung, wer in vertretbarer Weise geltend macht, von staatlichen Stellen misshandelt worden zu sein (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1062/2021 vom 27. Mai 2022 E. 4 mit Hinweisen). Im vor- liegenden Fall macht der Beschwerdeführer zwar geltend, die Beschwerdegeg- ner 1 und 2 hätten seinen Oberarmbruch verursacht. Die Polizei hat Ermittlungen dazu vorgenommen. Es haben sich jedoch keine objektiven Hinweise ergeben, welche die Behauptungen des Beschwerdeführers stützen könnten.

### **E. 5.6**

Der Beschwerdeführer rügt, dass die Staatsanwaltschaft die Notfallpsychia- terin nicht als Zeugin vorgeladen habe. Inwiefern diese Beweiserhebung neue Er- kenntnisse hervorbringen könnte, begründet er nicht. Wie erwähnt, hat die Not- fallpsychiaterin schriftliche Ausführungen gemacht. Daraus ergaben sich keine objektiven Hinweise auf eine strafbare Handlung der Beschwerdegegner 1 und 2.

### **E. 5.7**

Der Beschwerdeführer wurde am 20. Juni 2020 um ca. 9.30 Uhr festge- nommen. Er wurde in einem Kastenwagen auf den Polizeiposten gebracht, dort von einer Notfallpsychiaterin untersucht und anschliessend in die Integrierte Psy- chiatry Winterthur gebracht. Nach den Aussagen des Beschwerdeführers habe er sich in der Klinik entkleiden sollen. Er habe aber seinen Arm nicht bewegen kön-

- 9 - nen, weshalb das Klinikpersonal ihn entkleidet habe. Er habe dem Personal ge- sagt, dass sein Arm gebrochen sei und er ins Spital müsse. Man habe ihm dann gesagt, dass am nächsten Tag ein Arzt komme. Am nächsten Tag sei er von ei- ner Ärztin untersucht worden. Er sei selbständig mit dem Zug ins Spital gegangen (Urk. 16/7 S. 5 f.). Der Beschwerdeführer hat selbst ausgesagt, dass er gegen- über dem Klinikpersonal angegeben habe, dass sein Arm gebrochen sei. Es er- scheint möglich, dass sein Arm beim Eintritt in die Klinik gebrochen war. Dies lässt aber keinen Rückschluss darauf zu, wann und wo er seinen Arm gebrochen hat. Es lässt sich einzig sagen, dass er beim Eintritt in die Klinik einen gebroche- nen Arm hatte. Wie der Bruch entstand, bleibt damit unklar.

### **E. 6.1**

Die Beschwerde ist abzuweisen. Der Beschwerdeführer unterliegt im Beschwerdeverfahren. Er hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Angesichts der wirtschaftlichen Situation des Beschwerdeführers ist auf die Erhebung von Kosten zu verzichten (Art. 425 StPO). Sein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung ist insofern gegenstandslos (vgl. Urk. 11).

#### **E. 6.2**

Da der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren unterliegt, ist er nicht zu entschädigen. Er ersucht um "unentgeltliche Rechtspflege", ohne jedoch ausdrücklich die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands zu beantragen (vgl. Urk. 11). Soweit sein Gesuch jedoch in diese Richtung zu verstehen ist, erweist es sich als unbegründet. Einerseits erscheint die Beschwerde aussichtslos, zumal der Beschwerdeführer in seinem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege die Erfolgsaussichten mit der Verweigerung der Teilnahmerechte begründet (Urk. 11 S. 3), obschon diesbezüglich die Sach- und Rechtslage derart klar ist, dass eine nicht unentgeltlich verbeiständete Person deswegen keine Beschwerde erhoben hätte. Andererseits wirkt das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege erst ab dem Datum, ab welchem es gestellt wird. Der Beschwerdeführer hat das Gesuch erst nach der Erhebung der Beschwerde gestellt (vgl. Urk. 2 und Urk. 11). Es wurden keine weiteren Stellungnahmen eingeholt, sodass kein weiterer Aufwand entstand.

- 10 - Die Beschwerdegegner 1 und 2 wurden nicht zu Stellungnahmen eingeladen. Mangels Antrags und Aufwendungen sind sie für das Beschwerdeverfahren nicht zu entschädigen. Es wird verfügt: (Oberrichter lic. iur. A. Flury)

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