

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00016 vom 15. März 2017

ZH Verwaltungsgericht, 2017-03-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2017.00016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2017.00016)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00016 du 15 mars 2017

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00016 del 15 marzo 2017

## Regeste

Rayonverbot GW160007 | Rayonverbot [Nach einem Fussballspiel bespuckte der Beschwerdegegner einen Polizisten. Er wurde deshalb wegen Beschimpfung verurteilt. Das gegen ihn ausgesprochene Rayonverbot wurde von der Vorinstanz aufgehoben.] Die Vorinstanz sah sich hinsichtlich der rechtlichen Würdigung der Spuckattacke zu Recht an den Strafbefehl gebunden (E. 4.2). Da der Beschwerdegegner dem Polizisten nicht ins Gesicht, sondern auf den bekleideten Oberkörper spuckte, ist nicht von einer tätlichen Beschimpfung, sondern von einer Beschimpfung mittels Gebärde auszugehen (E. 5.1). Beim Anspucken handelt es sich nicht um eine gravierende physische Einwirkung auf den Polizisten. Die Tat ist nicht dazu geeignet, die friedliche Spieldurchführung zu gefährden. Selbst wenn der Spuckvorfall eine Gewalttätigkeit im Sinn des Konkordats darstellen sollte, ist deshalb von einer eher geringfügigen Widerhandlung auszugehen (E. 5.2). Das Rayonverbot erscheint nicht verhältnismässig (E. 5.3). Abweisung der Beschwerde.

## Erwägungen

### E. 5

Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass bereits die Beschimpfung, begangen in Form einer tätlichen Beleidigung, entgegen der Ansicht der Vorinstanz eine Gewalttätigkeit im Sinn des Konkordats darstelle.

### E. 5.1

Aus dem Strafbefehl ergibt sich nicht eindeutig, ob der Beschimpfung eine Tötlichkeit oder eine Gebärde zugrunde liegt. Das Anspucken ins Gesicht wurde vom Zürcher Obergericht zwar als Tötlichkeit qualifiziert, die nicht mehr im Bagatellbereich anzusiedeln sei. Das Anspucken eines Menschen, zumal in dessen Gesicht, sei eine Handlung, welche massiven Ekel hervorrufe. Eine Spuckattacke ins Gesicht sei als besonders widerlich zu beurteilen und zudem geeignet, ein deutliches Missbehagen hervorzurufen, weil dadurch auch das Risiko einer möglichen Ansteckung durch allenfalls infizierten Speichel nicht ausgeschlossen werden könne (OGr, 16. Mai 2014, SB130278, E. IV.3.1; OGr, 8. Juli 2011, SB110261, E. IV.2.1). In einem neueren Entscheid erwog das Zürcher Obergericht, dass das Anspucken des Gesichts die Verachtung besonders drastisch ausdrücke und für den Betroffenen, dem schleimige Körperflüssigkeit überraschend auf die Gesichtshaut, die Augen und allenfalls in Öffnungen wie Nase und Mund gespritzt werde, überaus ekelerregend sei. Es kam allerdings zum Schluss, dass ein solches Verhalten zu den schwerwiegenden Formen der Beschimpfung gehöre (OGr, 15. Januar 2016, SB150370, E. III.2.1.1.). Auch in weiteren Entscheiden qualifizierte das Zürcher Obergericht das Anspucken als Beschimpfung mittels Gebärde (OGr, 2. Februar 2015, SB140491, E. II.5.2

[wobei aus dem Entscheid nicht ersichtlich ist, wohin der Beschuldigte gespuckt hat]; OGr, 13. April 2010, SB090680, E. III.B.1 ff. [Anspucken des Beins]). Für die Qualifikation des Anspuckens als Beschimpfung mittels Gebärde spricht sich denn auch die Lehre aus (Franz Riklin in: Marcel Alexander Niggli/Hans Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar zum Strafrecht, Bd. II, 3. A., Basel 2013 [Basler Kommentar Strafrecht II], Art. 177 N. 8). Vorliegend spuckte der Beschwerdegegner dem Polizisten unbestrittenermassen nicht ins Gesicht, sondern auf den bekleideten Oberkörper. Während das Gesicht als besonders empfindlich für eine Spuckattacke erscheint, ist das Anspucken des bekleideten Oberkörpers insofern weniger gravierend, als dabei zumindest die Gefahr einer möglichen Ansteckung mit einer Krankheit entfällt. Darüber hinaus dürfte die Spuckattacke auf den bekleideten Oberkörper ein weniger deutliches Ekelgefühl bzw. Missbehagen auslösen als eine Spuckattacke auf die blossе Haut im Gesicht. Hinzu kommt, dass der Beschwerdegegner zum Zeitpunkt des Spuckvorfalls ca. drei Meter vom Polizisten entfernt stand. Mindestens ein gezielter Treffer ist entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin aus dieser Entfernung eher unwahrscheinlich und zufällig. Der Beschwerdegegner machte während der Einvernahme denn auch geltend, er habe den Polizisten "nicht direkt treffen wollen". Er habe einfach in seine Richtung gespuckt. Im Gegensatz zum Sachverhalt in dem von der Beschwerdeführerin zitierten Urteil des Zürcher Obergerichts (OGr, 16. Mai 2014, SB130278, E. VI.3.2) zeigt sich das gezielte Vorgehen auch nicht im Ergebnis der Spuckattacke, wurde der Polizist doch nicht im Gesicht getroffen. Unter diesen Umständen und gestützt auf die oben zitierte, aktuelle Rechtsprechung des Zürcher Obergerichts ist deshalb entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführerin nicht von einer tätlichen Beschimpfung auszugehen, sondern von einer Beschimpfung durch Gebärde. Daran ändert nichts, dass in den Empfehlungen der KKJPD das Anspucken als Tötlichkeit qualifiziert wird (Empfehlungen der KKJPD, S. 4), handelt es sich dabei doch lediglich um unverbindliche Empfehlungen zur Umsetzung.

## **E. 5.2**

Im Folgenden ist deshalb zu prüfen, ob eine Beschimpfung mittels Gebärde eine Gewalttätigkeit im Sinn des Konkordats darstellt. Eine Gewalttätigkeit im Sinn des Konkordats liegt vor, wenn physische Kraft gegen Personen oder Sachen eingesetzt wird. Wie bereits erwähnt, sind davon nicht nur schwere Formen von Gewalt erfasst, sondern auch weniger schwerwiegende Übertretungen, wie beispielsweise Tötlichkeiten (vorne E. 2.1). Auch wenn es sich beim Anspucken unter den vorliegenden Umständen nicht um eine Beschimpfung durch Tötlichkeit handelt, so stellt sie doch eine physische Einwirkung auf den betroffenen Polizisten dar. Der Spuckvorfall war geeignet, beim betroffenen Polizisten ein Missbehagen auszulösen und damit auf dessen körperliche Integrität einzuwirken. Da der Beschwerdegegner aber nicht sehr gezielt vorging und der Polizist nicht im empfindlichen Bereich des Gesichts, sondern am bekleideten Oberkörper getroffen wurde, ist nicht von einer gravierenden Krafteinwirkung auszugehen (vgl. oben E. 5.1). Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, die Tat sei aus einer "gewaltbereiten, zehn bis 15 Mann starken Fanggruppierung" heraus erfolgt, ist zu berücksichtigen, dass der Beschwerdegegner nach dem Spuckvorfall "von einem seiner Kollegen" bzw. "von anderen Personen" der Fanggruppierung weggezogen worden sei. Es ist daher nicht davon auszugehen, dass das Verhalten des Beschwerdegegners dazu geeignet war, zu einer Eskalation der Situation zu führen. Die anwesenden Kollegen des Beschwerdegegners scheinen vielmehr deeskalierend gewirkt zu haben. Vor diesem Hintergrund scheint die Tat nicht dazu geeignet, die friedliche Spieldurchführung zu gefährden. Selbst wenn also der

Spuckvorfall eine Gewalttätigkeit im Sinn des Konkordats darstellen sollte, ist nach dem Gesagten von einer eher geringfügigen Widerhandlung auszugehen.

### **E. 5.3**

Der Vorinstanz ist zuzustimmen, dass das Verhalten des Beschwerdegegners gesellschaftlich nicht toleriert und strafrechtlich relevant ist. So wurde er wegen des Spuckvorfalls auch strafrechtlich belangt. Dies führt aber nicht zwangsläufig zu einer Massnahme nach dem Konkordat. Vielmehr ist zu prüfen, ob die Anordnung einer Konkordatsmassnahme im vorliegenden Fall verhältnismässig ist. Die Akten liefern keine Anhaltspunkte dafür, dass sich der Beschwerdegegner anlässlich von Sportveranstaltungen bereits früher an gewalttätigen Ausschreitungen beteiligt hätte oder in anderer Weise durch gewalttätiges Verhalten aufgefallen wäre. Die Behauptung der Beschwerdeführerin, der Beschwerdegegner sei bereits an anderen Fussballspielen negativ aufgefallen, blieb unsubstanziert. Immerhin erkannte die Beschwerdeführerin richtig, dass gegen den Beschwerdegegner bislang keine Massnahme nach dem Konkordat angeordnet wurde. Auch der Sicherheitsverantwortliche des FC Zürich führte in einem Schreiben an die Rechtsvertreterin des Beschwerdegegners aus, dass dieser ihm in der jüngeren Vergangenheit und insbesondere in der Saison 2015/2016 nicht negativ aufgefallen sei. Vielmehr sei er für die Sicherheitsverantwortlichen und die Fanarbeiter eine "kooperative Ansprechperson zwecks Kommunikation mit der Kurve und [helfe] regelmässig bei der Deeskalation schwieriger Situationen". Des Weiteren ist auch das Verhalten des Beschwerdegegners nach dem Spuckvorfall zu würdigen. So entschuldigte er sich am Tag danach telefonisch beim betreffenden Polizisten. Aus den Akten geht zudem hervor, dass er sein Verhalten bereut. Schliesslich kann ihm das Verhalten einer Gruppe von ca. 20 noch unbekanntem FCZ-Hooligans, die nur zehn Minuten nach der Spuckattacke eine Gruppe Lugano-Fans angegriffen haben sollen, nicht angelastet werden. Vor diesem Hintergrund ist die Gefahr von erneuten Gewalttätigkeiten anlässlich einer Sportveranstaltung zwar nicht auszuschliessen, jedoch als gering einzustufen. Es besteht deshalb nur ein geringes öffentliches Interesse daran, den Beschwerdegegner künftig von Fussballspielen des FC Zürich oder des Grasshopper Clubs Zürich fernzuhalten. Demgegenüber beeinträchtigt das Rayonverbot die Bewegungsfreiheit des Beschwerdegegners. Dabei ist zu berücksichtigen, dass sich das angeordnete Rayonverbot nicht nur auf Spiele des FC Zürich beschränkt, sondern auch Heimspiele des Grasshopper Clubs Zürich umfasst. Hinzu kommt, dass der Beschwerdegegner direkt am Rand des Rayons B wohnt. Angesichts der geringen Gefahr einer erneuten Gewalttätigkeit erscheint das Rayonverbot als wesentliche Einschränkung seiner Bewegungsfreiheit. Unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände erweist sich das angeordnete Rayonverbot gegenüber dem Beschwerdegegner als unverhältnismässig. Der angefochtene Entscheid ist demnach im Ergebnis nicht zu beanstanden, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

### **E. 6**

Der Beschwerdegegner rügt eine Verletzung seines rechtlichen Gehörs, weil er nicht die Möglichkeit hatte, sich ausserhalb und vorgängig zu einem kostenpflichtigen Rechtsmittelverfahren zur angedrohten Massnahme zu äussern.

#### **E. 6.1**

Im vorliegenden Beschwerdeverfahren blieb unbestritten, dass das Verfahren vor der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör des Beschwerdegegners verletzt hat. Allerdings

kann eine Gehörsverletzung unter bestimmten Umständen geheilt werden. Dies setzt voraus, dass die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die in Bezug auf die strittige Frage über eine gleich weite Kognition verfügt wie die Vorinstanz. Unter dieser Voraussetzung ist auch bei einer schwerwiegenden Gehörsverletzung von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf führen würde (Alain Griffel, Kommentar VRG, § 8 N. 38 mit weiteren Hinweisen).

#### **E. 6.2**

Der Beschwerdegegner hatte im Rahmen des vorinstanzlichen Verfahrens die Möglichkeit, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die in Bezug auf die Frage der Rechtmässigkeit des Rayonverbots dieselbe Kognition wie die Beschwerdeführerin hat. Hinzu kommt, dass die Anträge des Beschwerdegegners sowohl von der Vorinstanz als auch im vorliegenden Beschwerdeverfahren vollumfänglich geschützt werden und das Rayonverbot aufgehoben wird. Eine Rückweisung würde daher von vorneherein zu einem formalistischen Leerlauf führen. Allfällige Verletzungen des rechtlichen Gehörs des Beschwerdegegners im Verfahren vor der Beschwerdeführerin sind deshalb als geheilt zu betrachten.

#### **E. 7**

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen und ist ihr keine Parteienschädigung zuzusprechen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 und § 17 Abs. 2 VRG). Die Beschwerdeführerin ist gemäss § 17 Abs. 2 VRG zu verpflichten, dem obsiegenden Beschwerdegegner eine Parteienschädigung von Fr. 2'000.- (MWST inbegriffen) für das Beschwerdeverfahren zu bezahlen.

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