Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

6B 1196/2013

Urteil vom 22. Dezember 2014

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, präsidierendes Mitglied,
Bundesrichter Oberholzer, Rüedi,
Gerichtsschreiber M. Widmer.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwältin Magda Zihlmann,
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Florhofgasse 2, 8090 Zürich,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte; Willkür; Strafzumessung, bedingter Strafvollzug,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 14. Oktober 2013.

Sachverhalt:

A.

X._____ wird vorgeworfen, sich am 4. Januar 2012 der Verhaftung durch zwei Polizisten in seiner Wohnung widersetzt zu haben. Nachdem er zunächst versucht habe, sich im Küchenschrank zu verstecken, habe er mit Händen und Füssen um sich geschlagen, verschiedene Gegenstände gegen die Polizisten geworfen und diese damit sowie mit einem ca. 30 cm langen Küchenmesser bedroht. Letztere hätten sich zurückziehen müssen, worauf X._____ geflüchtet sei.

B.

Das Obergericht des Kantons Zürich verurteilte X._____ am 14. Oktober 2013 zweitinstanzlich wegen Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte zu 720 Stunden gemeinnütziger Arbeit. Es ordnete den Vollzug der Strafe an.

C.

X._____ führt Beschwerde in Strafsachen. Er beantragt in der Hauptsache, das obergerichtliche Urteil sei aufzuheben und die Sache zur Abnahme der angebotenen Beweise und neuerlichen Beurteilung an das Ober-

gericht zurückzuweisen. Eventualiter sei er freizusprechen. Subeventualiter sei er zu maximal 480 Stunden gemeinnütziger Arbeit unter Gewährung des bedingten Vollzugs zu verurteilen.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer bestreitet, die Polizisten als solche erkannt zu haben. Diese seien in zivil aufgetreten, hätten sich eigenmächtig Zugang zu seiner Wohnung verschafft und sich ihm gegenüber nicht ausgewiesen. Er habe sie deshalb für Einbrecher gehalten. Er rügt, die Vorinstanz habe seine Beweisanträge unzulässig in antizipierter Beweiswürdigung abgewiesen, den Sachverhalt willkürlich festgestellt und gegen die Unschuldsvermutung verstossen. Sie habe Art. 9, 10, 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 1 BV, Art. 139 und 345 StPO sowie Art. 6 Ziff. 2 EMRK verletzt.

1.2. Der Beschwerdeführer legt nicht dar, inwiefern das Urteil der Vorinstanz das in Art. 10 BV statuierte Recht auf Leben und auf persönliche Freiheit verletzen sollte. Dies ist auch nicht ersichtlich. Auf die nicht begründete Rüge ist daher nicht einzutreten (Art. 42 Abs. 2 und 106 Abs. 2 BGG; BGE 136 I 49 E. 1.4.1, 65 E. 1.3.1; je mit Hinweisen).

1.3. Die Feststellung des Sachverhalts durch die Vorinstanz kann gemäss Art. 97 Abs. 1 BGG nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig, d.h. willkürlich ist oder auf einer Verletzung von schweizerischem Recht im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann. Willkür bei der Beweiswürdigung liegt vor, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist oder mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht. Dass eine andere Lösung oder Würdigung ebenfalls vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre, genügt nicht (BGE 139 III 334 E. 3.2.5; 138 I 49 E. 7.1, 305 E. 4.3; 138 V 74 E. 7; je mit Hinweisen).
Dem Grundsatz in dubio pro reo kommt in der vom Beschwerdeführer angerufenen Funktion als Beweiswürdigungsregel im Verfahren vor dem Bundesgericht keine über das Willkürverbot von Art. 9 BV hinausgehende Bedeutung zu (BGE 127 I 38 E. 2a; 124 IV 86 E. 2a; je mit Hinweisen).
Es liegt keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor, wenn ein Gericht auf die Abnahme beantragter Beweismittel verzichtet, weil es aufgrund der bereits abgenommenen Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, dass seine Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde (BGE 136 I 229 E. 5.3 mit Hinweisen).

1.4. Die Vorinstanz hält fest, die glaubhaften Aussagen der Polizisten zu den Geschehnissen nach dem Betreten der Wohnung zeigten ein übereinstimmendes und kohärentes Bild. Diese hätten stimmig, bild- und glaubhaft geschildert, dass sie Lärm aus der Küche vernommen hätten und der vorangehende Polizist gerade noch gesehen habe, wie sich der Beschwerdeführer im Küchenschrank versteckt habe. Auch das darauffolgende Verhalten des Beschwerdeführers hätten sie detailliert, lebensnah und in sich stimmig dargelegt. Anzeichen, die Glaubwürdigkeit der Polizisten infrage zu stellen, sieht die Vorinstanz nicht. Diese hätten keinen Anlass gehabt, sich eine solch fernliegende Schilderung der Ereignisse einfallen zu lassen, wenn sie den Sachverhalt unrichtig hätten wiedergeben wollen. Demgegenüber vermöchten die widersprüchlichen und vagen Aussagen des Beschwerdeführers nicht zu überzeugen. Er habe gewusst, dass er polizeilich gesucht werde und zur Verhaftung ausgeschrieben sei, um eine Freiheitsstrafe zu verbüssen. Er habe mit dem Erscheinen der Polizei in seiner Wohnung rechnen müssen. Sein Verhalten habe nur dazu dienen können, sich der Verhaftung zu entziehen. Daraus folge, dass ihm die Beamteneigenschaft der Polizisten klar gewesen sei.
Den beantragten Augenschein der Wohnung bzw. des Küchenschranks lehnt die Vorinstanz mit der Begründung ab, es sei aufgrund der bei den Akten liegenden Fotografie erkennbar, dass es dem Beschwerdeführer möglich gewesen sein müsse, sich darin zu verstecken. Zwar sei der Raum äusserst knapp bemessen und nicht ganz leicht vorstellbar, dass sich eine erwachsene Person in dem Küchenschrank verstecken könne. Der spärliche Innenraum verunmögliche dies jedoch nicht.

1.5. Die Vorinstanz kommt aus mehreren Gründen zum Schluss, dass sich der Beschwerdeführer im Küchen-

schrank vor der Polizei verstecken wollte. Sie stellt einerseits auf die Aussagen der Beteiligten ab und würdigt diese willkürfrei. Andererseits berücksichtigt sie die bei den Akten liegende Fotografie. Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers zweifelt sie nicht daran, dass es ihm möglich war, sich im Küchenschrank zu verstecken. Sie weist vielmehr unter Berücksichtigung von dessen Beschaffenheit darauf hin, dass der spärliche Innenraum dem nicht entgegenstehe. Unter diesen Umständen durfte die Vorinstanz in antizipierter Beweiswürdigung und ohne in Willkür zu verfallen vom beantragten Augenschein absehen, da die zu beweisende Tatsache bereits rechtsgenügend erwiesen war.
Gleiches gilt bezüglich der weiteren Beweisanträge. Die Vorinstanz legt willkürfrei dar, warum diese nicht geeignet sind, den erstellten Sachverhalt umzustossen oder die Glaubwürdigkeit der Polizisten zu erschüttern. So schliesst sie die Freisetzung einer geringen Menge Pfefferspray gestützt auf die Akten nicht aus, weshalb sich die Einholung von ärztlichen Berichten erübrige. Einen eigentlichen Pfefferspray-Einsatz, wie ihn der Beschwerdeführer geltend macht, erachtet sie in Würdigung der Aussagen jedoch als ausgeschlossen. Dass die Polizisten verneinen, Pfefferspray eingesetzt zu haben, vermöge ihre Glaubwürdigkeit in Bezug auf die übrigen Punkte nicht zu beeinträchtigen, wie die Vorinstanz unter Hinweis auf die chaotische Situation während der Auseinandersetzung in der Küche willkürfrei festhält. Die beantragten Einvernahmen verschiedener Personen zur Frage, ob die Polizisten die Wohnungstüre gewaltsam öffneten und dabei beschädigten, weist sie mit der nachvollziehbaren Begründung ab, der Zeitpunkt der Beschädigung lasse sich nicht zweifelsfrei feststellen. Die Abnahme der Beweise würde zudem nichts daran ändern, dass der Beschwerdeführer die Polizisten als solche erkannt habe. Es ist nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz
unter diesen Umständen die Beweisanträge ablehnt, da keine wesentlichen Erkenntnisse zu erwarten gewesen wären.
Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers begründet die Vorinstanz ausreichend, weshalb sie davon überzeugt ist, dass er sich durch das Verstecken im Küchenschrank der Verhaftung entziehen wollte. Sie hält überzeugend fest, es erscheine nicht plausibel, dass sich ein Vater von vier Kindern und Ehemann einer mit Zwillingen hochschwangeren Frau im Küchenschrank verstecke, wenn er mit Dieben oder Kriminellen in seiner Wohnung rechne. Dies ergebe sich auch aus den Aussagen des Beschwerdeführers, wonach er sich gewehrt habe, weil er das Familienoberhaupt und es seine Aufgabe sei, seine Familie zu beschützen. Diese Umstände sowie die Vorgeschichte deuteten darauf hin, dass er sich vor der Polizei habe verstecken wollen. Es liegen auch keine Anzeichen dafür vor, dass er aufgrund seiner psychischen Erkrankung die Polizisten nicht als solche erkannt hat.
Der Beschwerdeführer zeigt nicht auf, inwiefern die Feststellung des Sachverhalts und die Beweiswürdigung durch die Vorinstanz schlechterdings nicht mehr vertretbar sein sollten. Sie durfte seine Beweisanträge abweisen, ohne in Willkür zu verfallen. Das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers ist nicht verletzt.

1.6. Die Vorinstanz verstösst auch nicht gegen Art. 345 StPO. Im Berufungsverfahren sind die Beweisanträge bereits in der Berufungserklärung anzugeben (Art. 399 Abs. 3 lit. c StPO). Weil das Rechtsmittelverfahren auf den im Vor- und im erstinstanzlichen Hauptverfahren erhobenen Beweisen beruht (vgl. Art. 389 Abs. 1 StPO), hat das Gericht die Parteien nicht nach Art. 345 StPO zur Nennung von Beweisen aufzufordern (Urteil 6B 859/2013 vom 2. Oktober 2014 E. 3.4.3 mit Hinweisen). Eine Verletzung von Art. 345 StPO durch die Vorinstanz scheidet demnach von vornherein aus.

2.

2.1. Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Strafzumessung. Die Vorinstanz habe seine psychische Erkrankung und die äussere und innere Zwangslage aufgrund der bevorstehenden Geburt seiner Zwillinge nicht ausreichend berücksichtigt. Auch das Vorgehen der Polizisten sei weitgehend unbeachtet geblieben. Er sei daher mit maximal 480 Stunden gemeinnütziger Arbeit zu bestrafen.

2.2. Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung gemäss Art. 47 ff. StGB wiederholt dargelegt (BGE 136 IV 55 E. 5.4 f. mit Hinweisen). Das Sachgericht verfügt auf diesem Gebiet über ein weites Ermessen. Das Bundesgericht greift auf Beschwerde in Strafsachen hin 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 bzw. durch Überschreitung oder Missbrauch ihres Er-

messens falsch gewichtet hat (BGE 136 IV 55 E. 5.6; 135 IV 130 E. 5.3.1; 134 IV 17 E. 2.1; je mit Hinweisen).

2.3. Die Vorinstanz geht bei der Bemessung der Strafe nach den Vorgaben der bundesgerichtlichen Rechtsprechung vor. Sie würdigt die relevanten tat- und täterbezogenen Strafzumessungsmerkmale methodisch korrekt und in der Sache angemessen. Sie geht von einer erheblichen objektiven Tatschwere aus und setzt eine Einsatzstrafe von 10 Monaten fest, wobei sie zugunsten des Beschwerdeführers berücksichtigt, dass die Polizisten unangemeldet in seinem intimen Umfeld erschienen. Sie führt aus, die subjektive Tatschwere relativiere sein Verschulden stark. Das Mass an Entscheidungsfreiheit des Beschwerdeführers sei aufgrund seiner psychischen Erkrankung deutlich eingeschränkt gewesen. Sie reduziert deshalb die Einsatzstrafe um die Hälfte auf fünf Monate. Die Täterkomponente bewertet die Vorinstanz aufgrund der Vorstrafen leicht straferhöhend und erachtet insgesamt eine Sanktion von 6 Monaten Freiheitsstrafe, 180 Tagessätzen Geldstrafe oder 720 Stunden gemeinnütziger Arbeit als angemessen. Da der Beschwerdeführer zustimmte, ordnet sie an Stelle einer Freiheits- oder Geldstrafe gemeinnützige Arbeit von 720 Stunden an.

Entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers hat die Vorinstanz die von ihm angeführten Umstände angemessen berücksichtigt. Inwiefern durch die bevorstehende Geburt seines fünften und sechsten Kindes eine Zwangslage bestand, die zusätzlich zu seinen Gunsten zu berücksichtigen wäre, ist nicht ersichtlich. Die ausgesprochene Strafe liegt auch bei einer Gesamtbetrachtung innerhalb des sachrichterlichen Ermessens und ist nicht zu beanstanden.

3.

3.1. Schliesslich rügt der Beschwerdeführer, die Vorinstanz verletze Art. 42 StGB, indem sie den bedingten Vollzug der Strafe verweigere und dies vornehmlich mit seinen Vorstrafen begründe. Sie unterlasse es, eine Gesamtwürdigung der Umstände vorzunehmen und gehe von unzutreffenden Annahmen aus.

3.2. Die Vorinstanz führt aus, der Beschwerdeführer weise mehrere Vorstrafen auf, die noch nicht weit zurücklägen. Dennoch sei er erneut straffällig geworden. Es könne daher nicht davon ausgegangen werden, dass ihn eine blosse Warnstrafe davon abhalten werde, weitere Delikte zu begehen. Er verfüge zudem weder über eine feste Arbeitsstelle noch über einen geregelten Tagesablauf. Dass seit der Tatbegehung eine Freiheitsstrafe von 120 Tagen vollzogen wurde, vermöge die ungünstige Prognose nicht umzustossen. Aufgrund einer Gesamtbetrachtung der Umstände sei die Strafe zu vollziehen.

3.3. Gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB schiebt das Gericht den Vollzug einer Geldstrafe, von gemeinnütziger Arbeit oder einer Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten und höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Für den bedingten Vollzug genügt das Fehlen einer ungünstigen Prognose, das heisst die Abwesenheit der Befürchtung, der Täter werde sich nicht bewähren (BGE 134 IV 1 E. 4.2.2 mit Hinweisen).
Die Prüfung der Bewährungsaussichten des Täters ist anhand einer Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände vorzunehmen. In die Beurteilung miteinzubeziehen sind neben den Tatumständen auch das Vorleben und der Leumund sowie alle weiteren Tatsachen, die gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters und die Aussichten seiner Bewährung zulassen. Relevante Faktoren sind etwa strafrechtliche Vorbelastung, Sozialisationsbiographie und Arbeitsverhalten, das Bestehen sozialer Bindungen, Hinweise auf Suchtgefährdungen usw. Es ist unzulässig, einzelnen Umständen eine vorrangige Bedeutung beizumessen und andere zu vernachlässigen oder überhaupt ausser Acht zu lassen. Wie bei der Strafzumessung (Art. 50 StGB) müssen die Gründe für die Gewährung oder Nichtgewährung des bedingten Vollzugs der Strafe im Urteil so wiedergegeben werden, dass sich die richtige Anwendung des Bundesrechts überprüfen lässt (BGE 134 IV 1 E. 4.2.1 mit Hinweisen). Dem Sachgericht steht bei der Prüfung der Prognose des künftigen Legalverhaltens ein Ermessensspielraum zu. Das Bundesgericht greift nur ein, wenn das Ermessen über- bzw. unterschritten oder missbraucht und damit Bundesrecht verletzt wird (BGE 134 IV 140 E. 4.2 mit Hinweis).

3.4. Die Vorinstanz legt in vertretbarer Weise dar, weshalb sie von einer ungünstigen Prognose ausgeht. Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers misst sie seinen Vorstrafen keine vorrangige Bedeutung bei.

Dass sie diese als ungünstiges Element gewichtet, ist nicht zu beanstanden, auch wenn die Bedeutung nicht einschlägiger Vorstrafen erheblich zu relativieren ist (vgl. Urteile 6B 370/2013 vom 14. Januar 2014 E. 4.3.2; 6B 140/2012 vom 14. September 2012 E. 3; 6P.73/2003 vom 15. Dezember 2003 E. 3.3.3; je mit Hinweisen). Der Beschwerdeführer weist drei Vorstrafen aus den Jahren 2007, 2009 und 2011 auf. Wie die Vorinstanz zu Recht festhält, liegen zumindest zwei dieser Vorstrafen noch nicht weit zurück. Sie würdigt weiter, dass der Beschwerdeführer keiner festen Arbeit nachgeht. Allein daraus lässt sich zwar nicht grundsätzlich folgern, dieser verfüge über keinen geregelten Tagesablauf. Soweit damit zum Ausdruck gebracht werden soll, dass der Beschwerdeführer über keinen extern vorgegebenen und klar strukturierten Tagesablauf verfügt, der die Bewährungsaussichten erhöhen würde, ist dies jedoch nicht zu bemängeln. Schliesslich bezieht die Vorinstanz auch die seit der Tatbegehung verbüsste Freiheitsstrafe in ihre Betrachtung ein.

Dem Beschwerdeführer ist insoweit zuzustimmen, dass die vorinstanzliche Begründungsdichte den gesetzlichen Anforderungen nur knapp genügt. Die Vorinstanz verletzt das ihr zustehende Ermessen aber nicht, wenn sie mit Blick auf die erneute Delinquenz des Beschwerdeführers sowie unter Würdigung der weiteren wesentlichen Umstände davon ausgeht, eine blosse Warnstrafe werde diesen nicht von der Begehung weiterer Delikte abhalten, und ihm eine ungünstige Prognose stellt. Inwiefern die vom Beschwerdeführer angeführten positiven Entwicklungen daran etwas zu ändern vermöchten, ist nicht ersichtlich. Dass er sich inzwischen legal in der Schweiz aufhält, hat die Vorinstanz an anderer Stelle im Rahmen der Strafzumessung berücksichtigt (Urteil, S. 36).

4.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist wegen Aussichtslosigkeit abzuweisen (Art. 64 Abs. 1 BGG). Der Beschwerdeführer hat die bundesgerichtlichen Kosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Seine angespannte finanzielle Situation ist bei der Bemessung der Gerichtskosten angemessen zu berücksichtigen (Art. 65 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3.
Die Gerichtskosten von Fr. 1’600.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

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

Lausanne, 22. Dezember 2014

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Das präsidierende Mitglied: Denys

Der Gerichtsschreiber: M. Widmer