

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB210467-O/U/as

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Stiefel, Präsident, Oberrichterin lic. iur. Schärer
und Ersatzoberrichterin lic. iur. Jeker sowie Gerichtsschreiberin
MLaw Brülisauer

Urteil vom 18. März 2022

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Advogada X. _____,

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 5. Juli 2021 (GB210051)

Anklage:

Die Anklage der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 10. November 2020 (Urk. 10) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:
(Urk. 46 S. 24 ff.)

1. Der Beschuldigte ist schuldig der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte im Sinne von Art. 285 Ziff. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 10.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 4 Jahre festgesetzt.
4. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:
Fr. 1'200.–; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'100.– Gebühr Strafuntersuchung
Fr. 50.– Zeugenentschädigung.
Fr. 4'630.90 amtliche Verteidigung
Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
5. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt.
6. Die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche mit separater Verfügung festgelegt werden, werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

Berufungsanträge:

a) Der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 67 S. 3)

1. Es seien die Urteilsdispositivziffern 1 - 3 und 5 - 6 des Urteils vom 5. Juli 2021 des Bezirksgerichts Zürich (GB210051) aufzuheben und Ziffer 1 und 5 seien wie folgt zu ersetzen:
 1. Der Beschuldigte wird vom Vorwurf der Gewalt und Drohung gegen Beamte vollumfänglich freigesprochen.
 5. Die Kosten der Untersuchung, der amtlichen Verteidigung und des gerichtlichen Verfahrens werden auf die Staatskasse genommen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen des Berufungsverfahrens zuzüglich Mehrwertsteuer zulasten der Berufungsbeklagten.

b) Der Vertreterin der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat:

(Urk. 52; schriftlich)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

I. Verfahrensgang

1. Gegen das eingangs wiedergegebene mündlich eröffnete Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 5. Juli 2021 (Urk. 46 S. 24 ff.; Prot. I S. 15) liess der Beschuldigte fristgerecht Berufung anmelden (Urk. 39). Am 31. August 2021 versandte die Vorinstanz das begründete Urteil an die Parteien. Es ging diesen am 1. September 2021 zu (Urk. 45/1-3). Der Beschuldigte liess seine schriftliche Berufungserklärung samt Beilagen unter Einhaltung der zwanzigtägigen Frist gemäss Art. 399 Abs. 3 StPO mit Eingabe vom 21. September 2021 einreichen (Urk. 48; Urk. 49/1-3). Mit Präsidialverfügung vom 27. September 2021 wurde dem Privatkläger sowie der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) Frist angesetzt, um Anschlussberufung zu erklären oder begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen. Gleichzeitig wurde der Beschuldigte aufgefordert, ein beiliegendes Datenerfassungsblatt auszufüllen und diverse Unterlagen zu seinen finanziellen Verhältnissen einzureichen (Urk. 50). Die Staatsanwaltschaft verzichtete mit Eingabe vom 6. Oktober 2021 auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 52), was dem Beschuldigten zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 55/2). Der Privatkläger liess die Frist zur Erklärung der Anschlussberufung unbenutzt verstreichen. Mit Eingabe vom 7. Februar 2022 liess der Beschuldigte schliesslich innert mehrfach erstreckter Frist Unterlagen zu seinen finanziellen Verhältnissen einreichen (Urk. 63, Urk. 64/1-5).

2. Am 17. Januar 2022 wurde zur Berufungsverhandlung auf den 18. März 2022 vorgeladen. Anlässlich derselben stellte die Verteidigung die eingangs wiedergegebenen Anträge (Prot. II S. 3).

II. Prozessuales

1. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Die Berufung des Beschuldigten richtet sich gegen die Dispositivziffern 1 (Schuldpunkt), 2 und

3 (Strafe) sowie 5 - 6 (Kostenaufgabe) des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 67 S. 3). Damit ist das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 5. Juli 2021 einzig hinsichtlich der Dispositivziffer 4 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen, was vorab mittels Beschluss festzustellen ist. Da lediglich der Beschuldigte ein Rechtsmittel erhoben hat, ist nachfolgend das Verbot der reformatio in peius (Art. 391 Abs. 2 StPO) zu beachten.

2. Der Polizeibeamte Gfr B._____ hat am 17. Oktober 2020 fristwährend einen Strafantrag wegen versuchter Körperverletzung unterzeichnet und die Bestrafung des Beschuldigten beantragt (Urk. 3; Art. 30 f. StGB). Das Stellen eines Strafantrags kommt einer ausdrücklichen Erklärung der geschädigten Person, sich am Strafverfahren beteiligen zu wollen, gleich (vgl. Art. 118 Abs. 1 und 2 StPO), womit eine Konstituierung als Privatkülerschaft vorliegt.

2.1. Durch den Straftatbestand der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte im Sinne von Art. 285 StGB sollen vorwiegend allgemeine Interessen geschützt werden. Dennoch gelten Personen als Geschädigte im Sinne von Art. 115 Abs. 1 StPO, wenn in dessen Rahmen auch private Interessen unmittelbar (mit)beeinträchtigt wurden (SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2018, N 3 zu Art. 115 StPO).

2.2. Da es im Rahmen des eingeklagten Ereignisses zu einem tätlichen Angriff auf den Polizeibeamten Gfr B._____ kam (vgl. Urk. 10), wurde dieser in seinen privaten Interessen mindestens unmittelbar mitbeeinträchtigt, weshalb er auch im Verfahren betreffend das Officialdelikt Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte im Sinne von Art. 285 StGB als Privatküler zu führen ist. Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass es der Polizeibeamte Gfr B._____ (nachfolgend: Privatküler) im weiteren Verfahren unterlassen hat, Ansprüche gegen den Beschuldigten geltend zu machen (vgl. Urk. 7).

3. Hinsichtlich der Verwertbarkeit von Beweismitteln erwog die Vorinstanz, dass der Wahrnehmungsbericht des Polizeibeamten Wm C._____ (nachfolgend: Wm C._____) in Anwendung von Art. 147 Abs. 4 StPO nicht zulasten des Beschuldigten verwertbar sei, da dem Beschuldigten keine Gelegenheit eingeräumt

worden sei, um zu diesem Stellung zu nehmen. Im Hinblick auf den Wahrnehmungsbericht des Privatklägers merkte sie an, dass der Privatkläger seine darin festgehaltenen Aussagen anlässlich seiner staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 29. April 2021 bestätigte bzw. wiederholte (Urk. 46 Erw. III.4.).

3.1. Der in den Akten liegende Wahrnehmungsbericht von Wm C._____ vom 17. Oktober 2020 wurde ohne Wahrung der Teilnahmerechte des Beschuldigten verfasst (Urk. 6/2). Ein solcher Wahrnehmungsbericht ist zulasten des Beschuldigten nur verwertbar, wenn dieser ausdrücklich auf seine Teilnahme- bzw. Konfrontationsrechte verzichtet hat oder wenn ihm ohne einen solchen Verzicht später Gelegenheit gegeben wird, sich zum Wahrnehmungsbericht zu äussern und Ergänzungsfragen zu stellen (BSK StPO-HÄRING, N11 zu Art. 145 StPO; BGE 124 V 90 E. 4b; BGE 118 Ia 462 E. 5b). Der entsprechende Bericht wurde dem Beschuldigten – anders als der Wahrnehmungsbericht des Polizeibeamten Wm D._____ (nachfolgend: Wm D._____; Urk. 16/4) – nicht vorgelegt (vgl. Urk. 15/2). Seitens des Beschuldigten ist kein Verzicht auf seine Teilnahmerechte zu erkennen, und es wurde ihm keine Gelegenheit eingeräumt, sich dazu zu äussern oder Ergänzungsfragen zu stellen, weshalb der Wahrnehmungsbericht von Wm C._____, anders als jener von Wm D._____, in Anwendung von Art. 147 Abs. 4 StPO nur zu Gunsten des Beschuldigten verwertbar ist.

3.2. Der Wahrnehmungsbericht des Privatklägers (Urk. 6/1) stellt hingegen ein verwertbares Beweismittel dar, zumal dieser im Laufe des Verfahrens rechtsgültig – eine Befreiung vom Amtsgeheimnis liegt vor und die Teilnahmerechte des Beschuldigten wurden gewahrt – als Zeuge einvernommen wurde (vgl. Urk. 16/2 f.).

III. Sachverhalt

1. Am 16. Oktober 2020, ca. 23.30 Uhr, wurde beim E._____ 's an der F._____ - Strasse ..., ... Zürich, eine Patrouille der Stadtpolizei Zürich durch die Security angehalten, da der Beschuldigte kurz zuvor auf Letztere losgegangen sei. In der Folge wurde der Beschuldigte durch die Polizeibeamten einer Personenkontrolle unterzogen, anlässlich welcher sich der Beschuldigte nicht habe beruhigen lassen

und zunehmend energisch geworden sei. Als er damit begonnen habe, die Polizisten wegzustossen, sei er mittels Handfesseln arretiert und mit dem Gesicht in Richtung Hauswand gestellt worden. Dem Beschuldigten wird im Wesentlichen vorgeworfen, dabei mit seinem Kopf Anlauf geholt und versucht zu haben, dem hinter ihm stehenden Privatkläger einen Kopfstoss (sog. "Schwedenkuss") zu verpassen, wobei der Privatkläger gerade noch habe ausweichen können. Der Beschuldigte habe gewusst, dass es sich beim Privatkläger um einen Polizeibeamten handelte, der im Umfang seiner Befugnisse tätig war. Er habe sich dem bewusst widersetzen wollen und mit seinem tätlichen Angriff auf den Privatkläger habe er zumindest in Kauf genommen, dass Letzterer Verletzungen davontrage oder Schmerzen erleiden würde (Urk. 10).

2. Unbestritten geblieben ist, dass es sowohl zur im Anklagesachverhalt erwähnten Auseinandersetzung zwischen dem Beschuldigten und der Security als auch zur darauffolgenden Polizeikontrolle gekommen ist, anlässlich welcher dem Beschuldigten Handschellen angelegt wurden und er sich mit dem Gesicht gegen die Wand zu stellen hatte.

2.1. Indes bestritt der Beschuldigte in der Untersuchung sowie anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung als auch anlässlich der Berufungsverhandlung, sich gegen die Polizeikontrolle gewehrt und namentlich versucht zu haben, dem Privatkläger einen Kopfstoss zu verpassen (Urk. 5; Urk. 15/1 f.; Prot. I S. 10 ff.; Prot. II S. 12 ff.). Er machte vor Vorinstanz kurz zusammengefasst geltend, dass er von der Polizei festgehalten worden sei und nachdem er reklamiert habe, dass er Schmerzen an den Händen habe, sei er am Hals gepackt und gegen die Wand gestossen worden, was ebenfalls wehgetan habe. Er habe sich in keinem Moment gewehrt. Aufgrund der Schmerzen habe er sich wohl automatisch befreien wollen, weshalb seine Bewegungen von Weitem vielleicht anders gewirkt hätten. Die Bewegungen seien aber auf jeden Fall minimal und seitlich gewesen. Er habe gar keine Möglichkeit, solche Bewegungen nach hinten zu machen (Prot. I S.10 f.). Im Berufungsverfahren blieb der Beschuldigte bei seinen bisherigen Depositionen und betonte erneut, dass er sich aufgrund seiner gesundheitlichen Be-

schwerden kaum bewegen könne und bei der Arretierung grosse Schmerzen gehabt habe (Prot. II S. 12 ff.).

2.2. Die Verteidigung ihrerseits machte sowohl vor Vorinstanz als auch im Berufungsverfahren zusammengefasst geltend (Urk. 35 S. 4-6; Urk. 48 S. 5 ff.), dass der Beschuldigte die angebliche Aufforderung, sich auszuweisen, nicht verstanden habe, da er nicht gut Deutsch spreche, Pfefferspray in den Augen gehabt habe und grundsätzlich Opfer einer Auseinandersetzung im E. _____'s geworden sei. Da der Beschuldigte nicht verstanden habe, was passierte, nervös gewesen und gegebenenfalls aufgrund der Schmerzen lauter geworden sei, sei er schliesslich von den Polizisten mit Handschellen arretiert worden, was für ihn aufgrund seiner Krankengeschichte sehr schmerzhaft gewesen sei. Die Aussagen der anwesenden Polizisten betreffend den Hintergrund der Arretierung seien nicht sehr überzeugend, da sie alle eine andere Variante zu Protokoll gegeben hätten, weshalb der Beschuldigte arretiert worden sei. Es sei deshalb nicht verwunderlich, wenn der Beschuldigte – auch wegen der Sprachbarriere – gar nicht verstanden habe, weshalb er arretiert worden sei. Es sei sodann – entgegen dessen Aussage – einzig der Privatkläger, welcher die angebliche Ausholbewegung für den Kopfstoss gesehen haben könne und dieser habe selbst ausgesagt, dass er sich nicht mehr wirklich erinnern würde, und er nicht wisse, ob der Beschuldigte zuerst noch nach hinten geschaut habe. Zu berücksichtigen sei zudem, dass der Beschuldigte an Arthrose im Nackenbereich und an den Schultern leide, weshalb es für ihn sehr schmerzhaft gewesen sei, als der Privatkläger – wie dieser selber sage – seine Hände unter anderem an dessen Schulterblättern gehabt habe. Ebenfalls sei der Beschuldigte in seinem Bewegungsradius am Hals limitiert, weshalb er gar keine solche Bewegung ausführen könne. Es sei deshalb höchstens davon auszugehen, dass der Beschuldigte durch das Anpacken am Nacken aufgrund der Schmerzen eine Bewegung, gegebenenfalls eine Reflexbewegung, gemacht habe, welche der Privatkläger als Ausholbewegung interpretiert haben könnte. Im Übrigen beanstandet die Verteidigung im Berufungsverfahren die Beweiswürdigung der Vorinstanz, namentlich seien die Aussagen des Beschuldigten entgegen der Ansicht der Vorinstanz als glaubhaft zu qualifizieren, anders als die Aussagen des Privatklägers

und der weiteren beteiligten Polizisten, welche sich nicht decken würden und unter anderem deshalb nicht stimmen könnten (Urk. 48; Urk. 67).

3. Die Vorinstanz stützte ihren Entscheid auf die Aussagen des Beschuldigten (Urk. 5; Urk. 15/1 f.; Prot. I S. 7 ff.), den Wahrnehmungsbericht sowie die Einvernahme des Privatklägers (Urk. 6/1 und Urk. 16/2), den Wahrnehmungsbericht des ebenfalls die Polizeikontrolle durchführenden Polizeibeamten Wm D.____ (Urk. 16/4), die Aussagen der Zeugin G.____ (nachfolgend: Zeugin; Urk. 16/1) sowie die vom Beschuldigten eingereichten Unterlagen betreffend seinen Gesundheitszustand (Urk. 30/1-9). Zusätzlich ist der Polizeirapport vom 22. Oktober 2020 zu erwähnen, welchem die ersten telefonischen Angaben der Zeugin zu entnehmen sind (Urk. 2) sowie der Wahrnehmungsbericht des Polizeibeamten Wm C.____ (Urk. 6/2), letzterer jedoch nur zu Gunsten des Beschuldigten (vgl. vorstehend Erw. II.3.1.).

3.1. Da sich die Anklage und der vorinstanzliche Entscheid im Wesentlichen auf die Aussagen der befragten Personen stützen, ist näher auf die Aussagen der Beteiligten einzugehen und die bestrittenen Elemente des Anklagesachverhaltes aufgrund der Untersuchungsakten und der vor Gericht vorgebrachten Argumente nach den allgemeingültigen Beweisregeln zu würdigen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass das Vorgefallene anlässlich der Polizeikontrolle den relevanten Anklagesachverhalt bildet und die vorausgegangene Auseinandersetzung zwischen dem Beschuldigten und der Security nur am Rande – sofern nötig – miteinzubeziehen ist.

3.2. Bezüglich der rechtstheoretischen Grundsätze und Regeln der Beweismwürdigung und der Würdigung von Aussagen mit der Unterscheidung zwischen der allgemeinen Glaubwürdigkeit der aussagenden Person und der übergeordneten Bedeutung der Glaubhaftigkeit des konkreten Inhalts der Aussagen kann vorab auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 46 Erw. III.5.1.-5.2.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

3.3. Die Aussagen des Beschuldigten, des Privatklägers und der Zeugin wurden im angefochtenen Urteil korrekt zusammengefasst wiedergegeben und im We-

sentlichen mit überzeugender Begründung zutreffend gewürdigt (Urk. 46 Erw. III.5.3.-5.5.), worauf verwiesen werden kann (Art. 82 Abs. 4 StPO). Die nachstehenden Erwägungen erfolgen daher bloss ergänzend zur punktuellen Verdeutlichung und Vertiefung. Ebenfalls ist auf neue Ausführungen im Berufungsverfahren einzugehen.

4. Betreffend die Glaubhaftigkeit der Aussagen des Beschuldigten ist mit der Vorinstanz zu erkennen, dass dieser den anklagerelevanten Sachverhalt mehrheitlich pauschal bestreitet – gemäss seinen Aussagen sei alles gelogen bzw. ein Missverständnis (vgl. Urk. 5 F/A 37 ff.; Urk. 15/1 F/A 7, S. 4) – und seine Depositionen Widersprüche aufweisen. Wie die Vorinstanz richtig festhielt, gab der Beschuldigte im Rahmen der Untersuchung beispielsweise an, sich nicht mehr daran zu erinnern, ob er von den Polizisten nach seinem Ausweis gefragt worden sei (Urk. 5 F/A 29), sich im Folgenden jedoch plötzlich sicher zeigte, dass dem nicht so gewesen sei (Urk. 15/2 F/A 6, 8).

4.1. Ergänzend ist festzuhalten, dass die Diskrepanz in den Aussagen des Beschuldigten zur Frage der ihm vorgeworfenen Kopfstoss-Bewegung ins Auge fällt.

4.1.1. Anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 17. Oktober 2020 gab der Beschuldigte zusammengefasst zu Protokoll, dass die Polizisten ihm Handschellen angelegt und seinen Kopf gegen eine Wand bzw. eine Schiene gedrückt hätten. Aufgrund dieses Umstands sei es ihm nicht möglich gewesen, Widerstand zu leisten bzw. mit dem Kopf auszuholen (Urk. 5 F/A 36, 38, 40). Er gab zwar bereits damals an, seine Hände operiert zu haben, weshalb das Anbringen der Handschellen für ihn sehr schmerzhaft gewesen sei (a.a.O. F/A 10, 36), erwähnte jedoch keine weiteren gesundheitlichen Beschwerden.

4.1.2. Anlässlich seiner Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft vom 26. Januar 2021 machte der Beschuldigte hingegen zusätzlich geltend, an Arthrose im Nackenbereich, an der Schulter und an den ersten drei Wirbeln zu leiden. Er habe auch Platten in den Händen, und sei schon an beiden Händen operiert worden, auch an der Schulter. Sein Bewegungsradius am Hals sei limitiert. So wie er festgehalten worden sei, habe er sich nicht mehr bewegen können. Das was er be-

haupte (gemeint ist der Privatkläger), könne höchstens dessen Eindruck gewesen sein. Als er am Nacken gepackt worden sei, habe er aufgrund der Schmerzen versucht, sich loszubekommen. Das könne vom Privatkläger höchstens als Kopfstoss-Bewegung interpretiert worden sein, wobei er zu keinem Zeitpunkt vorgehabt habe, irgendetwas zu machen (Urk. 15/1 F/A 7, S. 4). Aufgrund seiner Position an der Wand – er sei unbeweglich gemacht worden –, sei es ihm gar nicht möglich gewesen, so zu agieren, wie es ihm vorgeworfen werde (a.a.O. F/A 16, 18).

4.1.3. Anlässlich der Hauptverhandlung als auch anlässlich der Berufungsverhandlung brachte der Beschuldigte – analog seiner Verteidigung (Urk. 35 Rz. 6; Urk. 48 Rz. 3) – erstmalig explizit vor, dass er aufgrund seiner körperlichen Beschwerden physisch gar nicht in der Lage sei, eine Kopfstoss-Bewegung auszuführen. Vor Vor-Instanz erklärte er, sein Bewegungsradius am Hals sei aufgrund seiner Arthrose limitiert, weshalb ihm die Bewegung, welche ihm vorgeworfen werde, gar nicht möglich sei. Weiter führte er wiederum aus, dass der Privatkläger ihn am Hals gepackt und gedrückt habe. Er denke, er habe sich automatisch befreien wollen, weil es ihm wehgetan habe, weshalb seine Bewegungen vielleicht von Weitem anders gewirkt hätten. Die Bewegungen seien auf jeden Fall seitlich gewesen, denn er habe gar keine Möglichkeit gehabt, solche Bewegungen nach hinten zu machen (Prot. I S. 10 i.V.m. S. 7 u. 9). Anlässlich der Berufungsverhandlung wiederholte er, sich nicht frei bewegen zu können bzw. bei den Bewegungen, die ihm vorgeworfen werden, eingeschränkt zu sein. Ein Schwedenkuss könne er gar nicht ausführen. Für einen Schlag gegen den Kopf hätte er gar keine Kraft. Er könne sich nur erklären, dass er sich habe losreißen wollen von demjenigen, der ihn am Hals gehalten habe (Prot. II S. 6, 12 f., 16).

4.2. Dass der Beschuldigte an gesundheitlichen Beschwerden leidet, ist aufgrund der von ihm ins Recht gelegten Arztberichte ausgewiesen (vgl. Urk. 30/1-9). Den Arztberichten aus dem Jahr 2013 ist zu entnehmen, dass er unter anderem an einer eingeschränkten Schulterbeweglichkeit mit schmerzhafter Ausstrahlung unter anderem zum Nacken bzw. an schmerzhaften Verspannungen im Nackenbereich (Cervicocraniales Syndrom) leide (Urk. 30/3 f. je S. 1). Aus den neueren Arztbe-

richten aus den Jahren 2019 und 2020 geht hervor, dass der Beschuldigte im Wesentlichen an Hand- sowie an Schulterbeschwerden, unter anderem Hand- und Schultergelenksarthrose, leide (vgl. Urk. 30/5 ff.). Diese Beschwerden bilden gemäss der eigenen Aussage des Beschuldigten auch die Grundlage für das hängige IV-Verfahren (Prot. I S. 7). Eine Beeinträchtigung des Nackens sowie eine Einschränkung des Bewegungsradius am Hals, welche es ihm gänzlich verunmöglichen würden, die ihm vorgeworfene Bewegung vorzunehmen, kann diesen Berichten indes nicht entnommen werden. Mindestens erscheint nicht von vornherein ausgeschlossen, dass der Beschuldigte eine einzelne Kopfstoss-Bewegung – es handelt sich nicht um einen länger andauernden Vorgang – nach hinten, wie sie ihm vorgeworfen wird, vorgenommen haben könnte; weder ausstrahlende Schmerzen noch eine eingeschränkte HWS-Rotation nach links und rechts schliessen eine solche aus. Dazu passt, dass er sich nicht direkt nach dem Vorfall mit dem Vorbringen, physisch zur ihm vorgeworfenen Handlung gar nicht in der Lage zu sein, entlastet hat.

4.3. Zusammengefasst ist deshalb zu konstatieren, dass der Beschuldigte im Laufe des Verfahrens sein Vorbringen, dass es ihm aufgrund der Umstände – Handfesseln und polizeiliches Festhalten seiner Person mit Gesicht in Richtung Hausfassade – nicht möglich gewesen sei, die ihm vorgeworfene Kopfstoss-Bewegung aufzuführen, mit jeweils neuartigen Erklärungen ergänzte, was insgesamt nachgeschoben und wenig glaubhaft wirkt.

4.4. Schliesslich ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte konstant anerkannte, aufgrund der vorausgehenden Auseinandersetzung mit der Security aufgewühlt bzw. ausser sich gewesen zu sein (vgl. Urk. 15/1 F/A 7, 11; Urk. 15/2 F/A 6, 9; Prot. I S. 11; Prot. II S. 15). Er gibt auch an, mit dem Security Streit gewollt zu haben. Dieser hätte seine Grenzen überschritten, es sei zu viel gewesen (Urk. 5 F/A 22). Im Wissen darum und vor dem Hintergrund, dass gemäss den eigenen Aussagen des Beschuldigten sowohl die Polizisten als auch die Zeugin ihm bei der darauffolgenden Polizeikontrolle wiederholt zugerufen hätten, er solle keinen Widerstand leisten bzw. ruhigbleiben (vgl. Urk. 5 F/A 10, 27; Urk. 15/1 F/A 7, 12) und sowohl der Privatkläger als auch die Zeugin beschreiben, dass der Be-

schuldigte anlässlich der Polizeikontrolle ausgerastet sei (vgl. nachstehend Erw. III. 5./6.), überzeugt die Sachdarstellung des Beschuldigten, er habe sich in keinem Moment gewehrt (statt vieler Prot. I S. 10), nicht. Es bestehen vielmehr keine unüberwindlichen Zweifel im Sinne von Art. 10 Abs. 3 StPO daran, dass sich der Beschuldigte – wie es in der Anklageschrift geschrieben steht – anlässlich der Polizeikontrolle nicht beruhigen liess und zunehmend energischer wurde, sich mithin in einer aufgebrachten Gemütslage befand und sich der Kontrolle zu widersetzen versuchte. Ebenfalls passt in dieses Bild, dass sich der Beschuldigte später im Abstand unkooperativ und unberechenbar verhalten haben soll (vgl. Urk. 1 S. 3). Entsprechend lässt sich sein Verhalten, auch wenn er aufgrund seiner Arretierung nicht flüchten und damit mit dem Kopfstoss im weitesten Sinne nichts erreichen konnte (vgl. Urk. 67 Rz. 28), mit seinem aufgewühlten Gemütszustand erklären.

4.5. Schliesslich kann der Beschuldigte auch nichts zu seinen Gunsten aus seinem Vorbringen, er habe im brasilianischen Militär Dienst geleistet und grossen Respekt gegenüber der Polizei (Urk. 35 Rz. 7; Prot. I S. 9; Prot. II S. 6), ableiten. Im Gegenteil sprechen solch abstrakte, kurze und stereotype Aussagen eher für die Unrichtigkeit der eigenen Darstellung.

4.6. Insgesamt ist der Vorinstanz deshalb beizupflichten, wenn sie nach dem Gesagten erhebliche Zweifel an der Glaubhaftigkeit der Aussagen des Beschuldigten hegt.

5. Betreffend die Glaubhaftigkeit der Aussagen des Privatklägers kann vorab im Wesentlichen auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 46 Erw. III.5.4.4. f.). Seine Aussagen im Wahrnehmungsbericht vom 17. Oktober 2020 (Urk. 6/1) sowie anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 29. April 2021 (Urk. 16/2) sind frei von relevanten Widersprüchen – auch wenn relativierend zu berücksichtigen ist, dass der Privatkläger den Wahrnehmungsbericht vor seiner Einvernahme nochmals gelesen hat (vgl. Urk. 16/2 F/A 9; vgl. Erw. III.5.4.) – und wirken insbesondere plausibel, in sich schlüssig und lebensnah geschildert, wenn er zusammengefasst darlegt, dass sie (gemeint die Polizeipatrouille) bei der Durchfahrt mit dem Auto von einem Security Mitarbeiter zufällig vor den E._____’s herbeigewinkt worden seien, er seine Kollegen habe

aussteigenlassen und das Auto parkiert habe, bevor er direkt zum Beschuldigten gegangen sei. Der Beschuldigte sei sehr aufgewühlt und mit Pfefferspray kontaktiert gewesen. Er habe diesen zu beruhigen versucht und bei der Security Wasser bestellt, um dem Beschuldigten zu helfen. Während sie auf das Wasser gewartet hätten, hätten sie den Beschuldigten nach einem Ausweis gefragt, woraufhin dieser sowohl sehr unkooperativ geworden sei, herumgeschrien und sie beleidigt habe, als auch einen Kollegen von ihm wegzustossen angefangen habe. Aufgrund dessen hätten sie den Beschuldigten arretiert. Sie hätten ihn zuerst in die Eskortposition genommen, links und rechts die Arme gehalten und an die Wand geführt – mit dem Gesicht an die Wand sei normal – und dort dann die Arme auf dem Rücken in Handschellen gelegt, wogegen sich der Beschuldigte extrem gewehrt habe. Er könne sich noch erinnern, dass sie ihm während der Arretierung seine kleine Tasche weggenommen und circa zwei Meter weit weggestellt hätten. Dabei habe sich der Beschuldigte heftig gewehrt und sie hätten Zwang anwenden müssen, damit er aufgehört habe zu sperren. Sein Kollege sei dann mit seinem Einverständnis zur Tasche gegangen, um den Ausweis zu holen. Er sei dann alleine mit dem Beschuldigten geblieben. Der dritte Polizist habe den Sachverhalt geklärt, eventuell bei der Kollegin des Beschuldigten. Er habe dann die Position gewechselt – von der Seite hinter den Beschuldigten – und habe eine Hand zwischen den Schulterblättern des Beschuldigten und eine Hand an den Handschellen gehabt. Währenddessen sei der Beschuldigte weiter aufgebracht gewesen, habe diskutiert und ein unkooperatives Verhalten gezeigt. Der Beschuldigte habe im Zuge dieser Sicherung dann eine Ausholbewegung gemacht. Diese habe er gesehen und sei mit seinem Kopf zurückgegangen, weil er gewusst habe, was der Beschuldigte vorgehabt habe. Deshalb habe er dem Beschuldigten ausweichen können, als dieser seinen Kopf nach hinten habe schnellen lassen. Wäre er in seiner alten Position geblieben, hätte der Beschuldigte ihn in seinem Gesicht getroffen. Er könne sich erinnern, dass ein Kollege nebenan, der mit der Kollegin beschäftigt gewesen sei, gerufen habe, dass er das Ganze genau gesehen habe. In der Zwischenzeit seien weitere Polizisten zur Unterstützung dazugekommen, und einer habe ihm geholfen. Danach habe sich die Situation beruhigt (Urk. 16/2 F/A 10 f., 23 f.).

5.1. Insgesamt ist dieser Zusammenfassung zu entnehmen, dass die Aussagen des Privatklägers diverse Details enthalten, welche als Realitätskriterien zu werten sind und für die Glaubhaftigkeit seiner Aussagen sprechen. Seine Aussagen sind differenziert und beinhalten auch Umstände, die für den Beschuldigten entlastend wirken, beispielsweise gab er an, dass er glaube, dass der Beschuldigte nicht verstanden habe, weswegen er nach einem Ausweis gefragt worden sei. Sie hätten es ihm zwar nochmals probiert zu erklären, jedoch hätten sie sich mit dem Beschuldigten nicht verständigen können. Ob er es schliesslich verstanden habe, könne er nicht sagen. Ebenso wenn er angab, dass der Beschuldigte nach seinem Empfinden emotional sehr aufgeregt gewesen sei, wobei dieser sicher auch Schmerzen an den Augen gehabt habe oder dass sich die Situation nach der Arretierung des Beschuldigten zwischenzeitlich wieder beruhigt habe (Urk. 16/2 F/A 10, 12, 22). Auch gab der Privatkläger an, wenn er etwas nicht mehr sicher wusste oder sich nicht mehr erinnern konnte, beispielsweise ob der Beschuldigte vor der Ausholbewegung nach hinten geschaut habe oder nicht (a.a.O. F/A 10), was die Wortwahl der Beleidigung gewesen sei (a.a.O. F/A 15 f.) oder was die Zeugin zum Zeitpunkt des versuchten Kopfstosses gemacht habe (a.a.O. F/A 25).

5.2. Soweit die Verteidigung zusammengefasst vorbringt, dass der Beschuldigte durch das Anpacken am Nacken höchstens eine durch die Schmerzen ausgelöste Bewegung gemacht habe, welche der Privatkläger als Ausholbewegung interpretiert haben müsse (Urk. 35 Rz. 6; Urk. 48 Rz. 3; vgl. auch Urk. 67 Rz. 27), so kann dem mit Verweis auf die detaillierten Aussagen des Privatklägers nicht gefolgt werden.

5.2.1. Der Privatkläger beschreibt die Kopfstoss-Bewegung in seinem Wahrnehmungsbericht derart, dass der Beschuldigte mit seinem Kopf eine Bewegung nach vorne gemacht habe. Er habe dies als eine Ausholbewegung für einen Kopfstoss interpretiert. Er sei mit seinem Kopf zurückgewichen und genau in diesem Moment habe der Beschuldigte den Kopfstoss durchgezogen. Der Beschuldigte habe aufgrund dessen, dass er zuvor zurückgewichen sei, verfehlt. Er habe den Beschuldigten an der Wand fixiert, um einen erneuten Versuch eines Kopfstosses gegen sich zu unterbinden (Urk. 6/1 S. 2).

5.2.2. Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme gab der Privatkläger auf Nachfrage präzisierend an, dass der Beschuldigte mit dem Kopf nach vorne gegangen sei, mit dem Kopf ausgeholt und nach hinten geschlagen habe. Auf Vorhalt der Aussage des Beschuldigten, dass dieser aufgrund der Schmerzen versucht habe, sich loszubekommen und allenfalls diese Bewegung von ihm, dem Privatkläger, als Versuch eines Kopfstosses interpretiert worden sein könne, erklärte der Privatkläger, dass der Beschuldigte verbal nichts dazu gesagt habe, zum Beispiel dass er Schmerzen habe. Für ihn sei es eindeutig gewesen, es sei halt nicht das erste Mal gewesen, dass ihm jemand habe einen Schwedenkuss geben wollen. Für ihn habe es ausgesehen, wie ein gezielter Kopfstoss (Urk. 16/2 F/A 18 f.). Auf Nachfrage, wie viele Zentimeter diese Bewegung, welche der Beschuldigte mit dem Kopf gemacht habe, gewesen sei, antwortete der Privatkläger, dass er das nicht einschätzen könne. Er, der Beschuldigte, sei mit dem Oberkörper und dem Kopf etwas nach vorne gebeugt, um auszuholen, nicht nur mit dem Kopf (a.a.O. F/A 21).

5.2.3. Der Privatkläger beschreibt plastisch, dass der Beschuldigte zuerst nach vorne ausgeholt und dann eine gezielte Kopfstossbewegung nach hinten gemacht habe, was eine durch Schmerzen verursachte reflexartige Bewegung bereits von vornherein ausschliesst, da einer solche keine Ausholbewegung vorangehen würde. Im Übrigen verneinte er, dass der Beschuldigte über Schmerzen geklagt habe. Zwar ist – wie die Verteidigung vorbringt (Urk. 67 Rz. 28; vgl. weiter Erw. III.5.4.) – richtig, dass der Privatkläger im Wahrnehmungsbericht angab, dass er die Bewegung als Kopfstoss interpretiert habe, was isoliert betrachtet als Unsicherheit gewertet werden könnte. Indes erklärte der Privatkläger im nächsten Satz sogleich "Ich wich mit meinem Kopf zurück und genau in diesem Moment zog A._____ den Kopfstoss durch" (Urk. 6/1 S. 2). Auch im Rahmen der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme erklärte der Privatkläger "Für mich war es eindeutig, es war halt nicht das erste Mal, dass jemand mir einen Schwedenkuss geben wollte" (Urk. 16/1 F/A 19), weshalb nicht davon gesprochen werden kann, dass sich der Privatkläger hinsichtlich des Kopfstosses unsicher zeigte.

5.3. Entgegen der Ansicht der Verteidigung ist aus dem Umstand, dass der Privatkläger nicht wusste, welche Sprache der Beschuldigte gesprochen hatte, auch nicht der Schluss zu ziehen, dass der Privatkläger gar nicht – wie er angab – verstanden haben konnte, dass er beleidigt worden sei (vgl. Urk. 67 Rz. 25). Die Beleidigung konnte vom Privatkläger aufgrund der Umstände – der Beschuldigte wurde von allen Anwesenden als ausser sich bzw. seine Gemütslage als aufgewühlt beschrieben (vgl. Erw. III.6.) – durchaus als solche erkannt werden, ohne deren genauen Inhalt zu verstehen.

5.4. Schliesslich leitet die Verteidigung aus der Aussage des Privatklägers, es sei nicht das erste Mal gewesen, dass jemand ihm einen Schwedenkuss haben wollen, dessen Voreingenommenheit ab und macht geltend, dass dieser die Bewegung des Beschuldigten bloss als Kopfstoss interpretiert habe (Urk. 67 Rz. 27 ff.). Darauf ist zu erwidern, dass der Privatkläger als Polizist auf Patrouille naturgemäss des Öfteren mit solchen Situationen konfrontiert ist und über die nötige Erfahrung verfügt, um solche Situationen bzw. Verhaltensweisen zu erkennen und zu wissen, wie sie zu interpretieren sind. Soweit die Verteidigung vorbringt, dass der Privatkläger den von ihm verfassten Wahrnehmungsbericht vor seiner staatsanwaltschaftlichen Einvernahme nochmals gelesen habe, weshalb es nicht verwundere, dass dieser bei der Staatsanwaltschaft seine ursprünglichen Angaben wiederholt habe (Urk. 67 Rz. 15, 24), ist festzuhalten, dass es gerade Sinn und Zweck eines Wahrnehmungsberichtes ist, die Geschehnisse zeitnah festzuhalten, sodass sich ein Polizist trotz vieler Einsätze und zu rapportierender Vorfälle auch später noch an den Vorfall erinnern kann. Es spricht vielmehr für die Glaubhaftigkeit des Privatklägers, wenn er zu Beginn der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme deklarierte, dass er den Wahrnehmungsbericht im Vorfeld nochmals gelesen hat.

5.5. Schlussfolgernd ist festzuhalten, dass die Depositionen des Privatklägers, namentlich auch betreffend die Kopfstoss-Bewegung des Beschuldigten, glaubhaft sind und auf seinen Wahrnehmungsbericht sowie seine Aussagen abzustellen ist.

6. Die Angaben der Zeugin im Rahmen ihrer telefonischen Befragung (Urk. 2 S. 2 f.) sowie ihre Aussagen anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 29. April 2021 (Urk. 16/1) als auch der Wahrnehmungsbericht von Wm D._____ vom 24. März 2021 (Urk. 16/4) betreffend die Gemütslage und das generelle Auftreten des Beschuldigten fügen sich stimmig in die glaubhaften Aussagen des Privatklägers ein. Beide bestätigen, dass der Beschuldigte ausgerastet sei bzw. sich gewehrt habe, und sie ihn zu beruhigen versucht hätten (Urk. 2 S. 3; Urk. 16/4 S. 1). Wenn die Zeugin in ihrer Einvernahme relativierend zu ihren telefonischen Angaben erklärte, er sei wegen der Security und nicht wegen der Polizei ausgerastet (Urk. 16/1 F/A 10, 13), ändert dies nichts am Umstand, dass sie den Beschuldigten als grundsätzlich ausser sich beschreibt. Im Übrigen gab sie zu Protokoll, dass der Beschuldigte ausgerastet sei, weil er nichts gemacht und man ihm Handschellen angelegt habe (a.a.O. F/A 13), was unmissverständlich den Zeitraum der Polizeikontrolle und damit den relevanten Zeitraum betrifft. Betreffend das gegenständliche Kerngeschehen, namentlich die dem Beschuldigten vorgeworfene Kopfstoss-Bewegung, konnten sowohl die Zeugin als auch Wm D._____ keine Angaben machen. Beide erklärten, nicht gesehen zu haben, wie sich der Beschuldigte konkret gewehrt habe bzw. ob es zu einem Schlag gekommen sei, da die Zeugin währenddessen mit einem anderen Polizisten am Sprechen und Wm D._____ die Tasche des Beschuldigten am Durchsuchen war (Urk. 2 S. 3; Urk. 16/1 F/A 19, Urk. 16/4 S. 2).

6.1. Insofern die Verteidigung geltend macht, dass die Aussagen der anwesenden Polizisten Inkonsistenzen beim Ablauf des Geschehens aufweisen und sie namentlich jeweils einen anderen Grund für die Arretierung des Beschuldigten nennen würden, weshalb ihre Aussagen nicht überzeugend seien (Urk. 35 Rz. 5; vgl. auch Urk. 48 Rz. 18 und Urk. 67 Rz. 13), kann dem ebenfalls nicht gefolgt werden. Der Privatkläger gab an, es sei zur Arretierung des Beschuldigten gekommen, weil dieser ausfällig geworden sei und Wm D._____ mit einem kräftigen Stoss weggestossen habe (Urk. 6/1 S. 1; vgl. auch Urk. 16/2 F/A 10). Dem Wahrnehmungsbericht von Wm D._____ ist zu entnehmen, dass sie den Beschuldigten mehrmals aufgefordert hätten, sich zu beruhigen und aufzuhören, sie anzurempeln. Als der Beschuldigte immer energischer und das Wegstossen immer hefti-

ger geworden sei, hätten sie ihn arretiert (Urk. 16/4 S. 1), mit anderen Worten beschreibt auch Wm D._____ ein heftiges Stossen seitens des Beschuldigten als ursächlich. Aus dem Wahrnehmungsbericht von Wm C._____, welcher zu Gunsten des Beschuldigten verwertbar wäre (vgl. Erw. II.3.1.), geht hervor, dass sich der Beschuldigte von Anfang an der Kontrolle widersetzt habe, indem er wiederholt seine Arme weggerissen habe, als seine beiden Kollegen versucht hätten, diesen etwas von der Eingangstüre und den wartenden Gästen des Lokals wegzuführen. Während er die Zeugin etwas abseits angehört habe, habe er bemerkt, dass die Personenkontrolle eskaliere. Es habe eine Zurechtweisung stattgefunden. Die Worte habe er nicht verstanden, da er erst auf die Zurechtweisung hin seine Aufmerksamkeit auf das Geschehen gelenkt habe. Er habe gesehen, wie der Beschuldigte von seinen Kollegen an beiden Armen festgehalten worden sei und vehement versucht habe, sich loszureissen (Urk. 6/2 S. 1). Aus dieser Darstellung erhellt, dass Wm C._____ den genauen Grund, weshalb es schliesslich zu einer Arretierung gekommen ist, nicht mitbekommen und er nicht – entgegen der Ansicht der Verteidigung (vgl. Urk. 35 Rz. 5) – das Wegführen von der Eingangstüre als Ursache für die Arretierung des Beschuldigten nannte. Zusammengefasst sind keine Widersprüche in den Aussagen der anwesenden Polizisten zu erkennen, sondern die geringfügigen Unterschiede in ihren Aussagen sind vielmehr dem geschuldet, dass sie im relevanten Zeitraum unterschiedlichen Aufgaben nachgingen und den Sachverhalt entsprechend aus verschiedenen Perspektiven erlebten, wobei sie dies stets kennzeichneten.

6.2. Schliesslich ist auf das Vorbringen der Verteidigung, dass Wm C._____ die Kopfstoss-Bewegung aufgrund der zeitlichen Abfolge gar nicht – wie von diesem beschrieben (vgl. Urk. 6/2 S. 2) – gesehen haben und folglich seine Aussage nicht der Wahrheit entsprechen könne (Urk. 35 Rz. 6; Urk. 48 Rz. 18; Urk. 67 Rz. 13), nicht weiter einzugehen, da dessen Wahrnehmungsbericht zulasten des Beschuldigten ohnehin nicht verwertbar ist und für die Erstellung des Sachverhalts nicht auf die Aussagen von Wm C._____ abzustellen ist.

7. Angesichts der schlüssigen und lebensnahen Aussagen des Privatklägers erweisen sich die relativ pauschalen Bestreitungen und verschiedenen Erklä-

rungsversuche des Beschuldigten als wenig glaubhaft, zumal sich auch die Aussagen der Zeugin und Wm D._____ betreffend den Gemütszustand des Beschuldigten ohne Weiteres in die Sachdarstellung des Privatklägers einfügen lassen. Es besteht kein begründeter Anlass, an den Aussagen der Zeugin und Wm D._____ zu zweifeln. Ebenso wenig bestehen Hinweise oder Anhaltspunkte für ein Motiv des Privatklägers, einen wahrheitswidrigen Wahrnehmungsbericht zu verfassen, ist er nach eigenen Angaben weder mit dem Beschuldigten verwandt bzw. verschwägert (vgl. Urk. 16/2 F/A 6) noch besteht eine andere Verbundenheit zwischen den beiden. Im Gegenteil ist aus der Aussage des Privatklägers, er habe Wasser für den mit Pfefferspray kontaminierten Beschuldigten besorgt (Urk. 16/2 F/A 10), zu schliessen, dass er es gut meinte mit dem Beschuldigten. Mit der Vorinstanz ist deshalb erstellt, dass der Beschuldigte anlässlich der Polizeikontrolle und der damit verbundenen Arretierung mit seinem Kopf Anlauf holte und versuchte, dem hinter ihm stehenden Privatkläger einen Kopfstoss zu verpassen, wobei der Privatkläger gerade noch ausweichen konnte (vgl. Urk. 46 Erw. III.5.6.; Urk. 10).

IV. Rechtliche Würdigung

1. Der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte strafbar macht sich (unter anderem), wer eine Behörde, ein Mitglied einer Behörde oder einen Beamten während einer Amtshandlung tätlich angreift (Art. 285 Ziff. 1 Abs. 1 StGB).

1.1. Nach der strafrechtlichen Legaldefinition von Art. 110 Abs. 3 StGB gelten mitunter Angestellte der öffentlichen Verwaltung und der Rechtspflege als "Beamte" im Sinne des Gesetzes.

1.2. Eine sog. "Amtshandlung" ist jede Betätigung im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Funktion. Dazu gehören nicht nur Rechtshandlungen und weitere Handlungen in Ausübung staatlicher Macht, sondern auch Handlungen zur Erfüllung staatlicher Aufgaben und Teilakte derselben sowie Vorbereitungs- und Begleithandlungen. Für Letztere gilt dies allerdings immer nur unter der Voraussetzung, dass die Handlung amtlichen Charakter hat, d.h. im Zusammenhang mit der

Erfüllung einer öffentlich-rechtlichen Funktion steht (BSK StGB-HEIMGARTNER, N 9 zu Vor Art. 285 StGB; BGE 90 IV 137).

1.3. Der Privatkläger als Gefreiter der Stadtpolizei Zürich ist zweifelsohne als Beamter im Sinne von Art. 110 Abs. 3 StGB zu qualifizieren. Die während seines Dienstes uniformiert von ihm vorgenommene Personenkontrolle und ordnungsgemässe, notwendig gewordene, und in seiner Amtsbefugnis liegende Arretierung des Beschuldigten (§ 16 PolG ZH) stellen Amtshandlungen im Sinne von Art. 285 StGB dar. Beides wird im Übrigen von der Verteidigung auch nicht in Abrede gestellt.

2. Die Tatbestandsvariante des tätlichen Angriffs besteht in einer unmittelbaren, auf den Körper zielenden Aggression. Der tätliche Angriff gemäss Art. 285 Ziff. 1 StGB setzt eine gewisse Intensität voraus, welche jedoch nicht über die Anforderungen an die Tötlichkeit gemäss Art. 126 StGB hinausgeht, denn beide Begriffe stimmen überein. Ein vollendeter tätlicher Angriff im Sinne von Art. 285 Ziff. 1 StGB liegt aber bereits vor, wenn lediglich ein Versuch einer Tötlichkeit vorliegt. Dass körperliche Auswirkungen unterbleiben, ist unerheblich; dies im Gegensatz zum Straftatbestand des Art. 126 StGB, wo ein blosser (strafloser) Versuch vorläge. Ein tätlicher Angriff liegt damit auch vor, wenn der Beamte ausweicht. Der tätliche Angriff muss sich – im Gegensatz zu den anderen beiden Tatbestandsvarianten – nicht gegen die Amtshandlung richten, d.h. diese muss nicht gehindert werden (vgl. Urteile BGer 6B_550/2019 vom 8. Juli 2019 E. 4.2. sowie 6B_357/2013 vom 29. August 2013 E. 6.2.; je m.w.H.).

2.1. Mit der Vorinstanz ist zu erkennen, dass der Beschuldigte gestützt auf den erstellten Sachverhalt den objektiven Tatbestand von Art. 285 Ziff. 1 StGB erfüllte, indem er dem Privatkläger in dessen Verrichtung der Amtstätigkeit versuchte, einen Kopfstoss zu geben, womit eine unmittelbar auf den Körper des Privatklägers zielende Aggression vorliegt. Dass es schliesslich nicht zu einer unmittelbaren Einwirkung auf den Körper des Privatklägers gekommen ist, mithin der Privatkläger vom Kopfstoss des Beschuldigten nicht getroffen wurde, hing ausschliesslich vom Ausweichen des Privatklägers ab.

3. Beim subjektiven Tatbestand der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte ist Vorsatz erforderlich, wobei Eventualvorsatz genügt. Der Täter muss mit anderen Worten zumindest in Kauf nehmen, dass seine Handlung einem tätlichen Angriff gleichkommt (BSK StGB-HEIMGARTNER, N 23 zu Art. 285 StGB).

3.1. Nach dem unter Sachverhalt Erwogenen, befand sich der Beschuldigte anlässlich der Polizeikontrolle in einem aufgewühlten Gemütszustand, versuchte sich von Anfang an der Kontrolle zu widersetzen und nahm die Kopfstoss-Bewegung, wie vom Privatkläger beschrieben, in der Weise vor, dass er zuerst nach vorne ausholte und anschliessend mit dem Kopf nach hinten schlug, weshalb in Abweichung von der Vorinstanz ein gezielter Kopfstoss in Richtung des Privatklägers und damit ein direktvorsätzliches Handeln des Beschuldigten gegeben ist.

4. Da weder Rechtfertigungs- noch Schuldausschlussgründe gegeben sind, ist der Beschuldigte der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte im Sinne von Art. 285 Ziff. 1 StGB in der Tatbestandsvariante des tätlichen Angriffs schuldig zu sprechen.

V. Strafe

1. Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 10.– (Urk. 46 S. 24). Da der Beschuldigte als einzige Partei ein Rechtsmittel ergriffen hat, steht das Verbot der reformatio in peius (Art. 391 Abs. 2 StPO) einer strengeren Bestrafung im Berufungsverfahren von vornherein entgegen.

1.1. Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung wiederholt dargelegt (BGE 144 IV 313 E. 1.1; BGE 141 IV 61 E. 6.1; BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff.; je m.w.H.). Darauf sowie auf die zutreffenden theoretischen Ausführungen der Vorinstanz, insbesondere ihre Erwägungen zum Strafraumen und die Grundsätze der Strafzumessung innerhalb des Strafraumens, kann vorab verwiesen werden (Urk. 46 Erw. V.1.-2.). Der Beschuldigte ist folglich wegen Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte im Sinne von Art. 285 Ziff. 1 StGB mit einer inner-

halb des ordentlichen Strafrahmens (Geldstrafe bis 180 Tagesätze oder Freiheitsstrafe bis drei Jahren) zu bemessenden Strafe zu sanktionieren (Art. 285 Ziff. 1 StGB i.V.m. Art. 34 Abs. 1 StGB und Art. 40 Abs. 1 StGB).

1.2. Kommen Freiheitsstrafe und Geldstrafe aufgrund der Verschuldensbewertung im konkreten Fall alternativ in Frage, ist unter Vorbehalt von Art. 41 Abs. 1 StGB eine Geldstrafe auszufällen, wie dies die Vorinstanz mit zutreffender Begründung zu Recht getan hat (Urk. 46 Erw. V.3.). Der Ausfällung einer Freiheitsstrafe im Berufungsverfahren würde im Übrigen das Verschlechterungsverbot entgegenstehen.

2. Bei der objektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte dem Privatkläger, der in Ausübung seiner Amtstätigkeit handelte, einmalig versuchte, einen Kopfstoss zu versetzen, sein Handeln mithin nicht lange andauerte, und der Privatkläger aufgrund seiner Antizipation ausweichen konnte, weshalb es zu keinerlei körperlichen Beeinträchtigung oder weitergehenden Folgen für diesen gekommen ist. Jedoch darf nicht ausser Acht gelassen werden, dass es nicht wegen des Beschuldigten, sondern wegen der Reaktion des Privatklägers bei einem versuchten Kopfstoss geblieben ist, und denkbare schwerere Verletzungen vom Tatbestand nicht erfasst würden, weshalb sich dieser Umstand mit der Vorinstanz nur marginal zu Gunsten des Beschuldigten auswirken kann. Angesichts des vorhandenen Strafrahmens von bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe ist die objektive Schwere dieser Tathandlungen insgesamt als leicht einzustufen.

2.1. Was die subjektive Tatschwere anbelangt, ist zu Gunsten des Beschuldigten zu berücksichtigen, dass er einerseits aufgrund des vorangegangenen Vorfalls mit der Security – nicht zuletzt auch wegen des Pfeffersprays in seinen Augen – aufgebracht war und es andererseits während der Polizeikontrolle zu sprachlichen Verständigungsproblemen zwischen ihm und den Polizisten kam und er nicht verstand, weshalb er arretiert wurde und sich entsprechend wehrte (vgl. Urk. 35 Rz. 4 f.), mithin lag beim Beschuldigten eine gewisse emotionale Ausnahmesituation vor. Trotzdem wäre es ihm im Prinzip ohne weiteres möglich und zumutbar gewesen, sich kooperativ zu verhalten. Zudem liegt entgegen der Vorinstanz nicht eventualvorsätzliches, sondern direktvorsätzliches Handeln vor. Bei einer Ge-

sambetrachtung wird die objektive Tatschwere durch die subjektive Tatschwere - ungeachtet der gewissen emotionalen Ausnahmesituation - deshalb nicht relativiert.

2.2. Das Verschulden ist daher insgesamt als leicht zu qualifizieren, was eine hypothetische Einsatzstrafe von 50 Tagessätzen Geldstrafe als angemessen erscheinen lässt.

3. Der Beschuldigte wuchs in H._____, Brasilien, auf, wo er auch die Schule besuchte. Er absolvierte das 12. Schuljahr zum Buchhalter und arbeitete anschliessend im Büro als Kassierer und Büroangestellter. Anschliessend zog er nach Portugal, wo er ungefähr 18 Jahre lebte. In Portugal hat er zwei Söhne im Alter von heute 22 und 29 Jahren. Seit nunmehr ungefähr 19 Jahren lebt er in der Schweiz, verfügt hierzulande über eine Niederlassungsbewilligung C und ist zwischenzeitlich geschieden. Er arbeitete sowohl in Portugal als auch in der Schweiz als Maler, in Portugal war er selbständig (vgl. Prot. II S. 6 f.; Urk. 15/1 F/A 31; vgl. auch Urk. 9/2). Aufgrund von körperlichen Beschwerden ist der Beschuldigte arbeitsunfähig und befindet sich im IV-Abklärungsverfahren. Zudem leidet er an Depressionen. Zuletzt einer Arbeit nachgehen konnte er anfangs 2020. Er lebt seit zwei Jahren von der Sozialhilfe und erhält monatlich ungefähr Fr. 900.– ausbezahlt, wobei seine Miete durch das Sozialamt direkt bezahlt wird. Die monatliche UVG-Rente des Beschuldigten in Höhe von rund Fr. 500.– geht direkt ans Sozialamt (Urk. 15/1 F/A 24; Prot. II S. 8 f.; Urk. 64/5). Aufgrund seiner gesundheitlichen Situation befindet er sich nicht auf Arbeitssuche. Er wohnt allein in einer 1-Zimmerwohnung (Urk. 64/2). Der Beschuldigte hat gemäss eigenen Angaben kein Vermögen, jedoch Steuerschulden in Höhe von Fr. 3'540.– (vgl. zum Ganzen Prot. II S. 6 ff.; Prot. I S. 7 ff.; Urk. 15/1 F/A 24 ff.; Urk. 5 F/A 56 ff.; vgl. auch Urk. 15/2 F/A 11 ff.). Aus den dargelegten persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten lassen sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren ableiten.

3.1. Der Beschuldigte weist eine Vorstrafe auf (Urk. 65). Am 24. August 2016 wurde er von der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis wegen einfacher Körperverletzung zu einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 110.– verurteilt. Der Vollzug der Geldstrafe wurde im Umfang von 45 Tagessätzen unter Ansetzung einer

Probezeit von vier Jahren aufgeschoben. Dem Beschuldigten wurde damals zur Last gelegt, im Rahmen einer Auseinandersetzung einem Mann einen Faustschlag ins Gesicht verpasst zu haben (vgl. Urk. 15/1 F/A 21 ff.; Prot. I S. 9). Diese Vorstrafe, die nicht direkt einschlägig ist, aber die Aggressionsbereitschaft des Beschuldigten unterstreicht, ist merklich strafferhöhend zu berücksichtigen. Weitere Straferhöhungs- oder Strafminderungsgründe bestehen nicht.

3.2. Aufgrund der Täterkomponente, der Vorstrafe, ist die Einsatzstrafe um 10 Tagessätze zu erhöhen. In Würdigung sämtlicher Strafzumessungsgründe erweist sich die von der Vorinstanz ausgesprochene Geldstrafe von 60 Tagessätzen als angemessen.

4. Ein Tagessatz beträgt gemäss Art. 34 Abs. 1 StGB in der Regel mindestens Fr. 30.– und höchstens Fr. 3'000.–. Wenn die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters dies gebieten, kann der Tagessatz ausnahmsweise bis auf Fr. 10.– gesenkt werden. Das Gericht bestimmt die Höhe des Tagessatzes nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Urteilszeitpunkt (Art. 34 Abs. 2 StGB). Damit ist das Urteil der letzten Tatsacheninstanz gemeint, d.h. jene Instanz, vor welcher neue Tatsachen noch berücksichtigt werden können. Ist die Tagessatzhöhe im Rechtsmittelverfahren neu festzusetzen, so ist somit der Zeitpunkt des Rechtsmittelurteils massgebend (BSK StGB-DOLGE, N 50 zu Art. 34 StGB; vgl. auch BGE 135 IV 180 E. 1.4.).

4.1. Die dargelegten finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten sind mit monatlichen Einkünften aus der Sozialhilfe von ungefähr Fr. 900.– sehr knapp, auch wenn die Miete vom Sozialamt direkt bezahlt wird (vgl. Prot. II S. 9; Urk. 64/5). Aufgrund seiner derzeitigen Abhängigkeit vom Sozialamt ist es dem Beschuldigten auch nicht möglich, seiner Unterhaltspflicht für seinen Sohn in Portugal in Höhe von monatlich Fr. 450.– nachzukommen (Prot. I S. 8; Urk. 15/1 F/A 27 f.; Urk. 5 F/A 58 f.). Mit der Vorinstanz erscheint es daher aufgrund der dargelegten sehr knappen finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten angemessen, ausnahmsweise den Tagessatz auf Fr. 10.– festzusetzen.

5. Zusammenfassend ist der Beschuldigte mit einer Geldstrafe von 60 Tagesstrafen zu Fr. 10.– zu bestrafen, wobei die erlittene Haft im Umfang von einem Tag (vgl. Urk. 8/1 [Verhaftszeit: 16. Oktober 2020, 23.30 Uhr] und Urk. 8/4 [Haftentlassung: 17. Oktober 2020, 16.00 Uhr]) an die Strafe anzurechnen ist (Art. 51 StGB).

VI. Vollzug

1. Mit Urteil der Vorinstanz wurde der Vollzug der Geldstrafe mit zutreffender Begründung aufgeschoben (Urk. 46 Erw. VI.). Da das Verschlechterungsverbot zu beachten ist, erübrigen sich weitere Erörterungen, und die vorinstanzliche Anordnung ist zu übernehmen.

2. Um den verbleibenden Bedenken angesichts der Vorstrafe des Beschuldigten Rechnung zu tragen, erscheint eine Festsetzung der Probezeit über dem gesetzlichen Minimum von zwei Jahren (Art. 44 Abs. 1 StGB) als angezeigt. Die von der Vorinstanz festgelegte Probezeit von vier Jahren erscheint indes aufgrund des Umstands, dass die einzige Vorstrafe des Beschuldigten zum Tatzeitpunkt bereits über vier Jahre zurücklag, als zu lang. Die Dauer der Probezeit ist angemessen auf drei Jahre zu reduzieren.

VII. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Bei diesem Verfahrensausgang ist die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Dispositivziffer 5 und 6) zu bestätigen (Art. 426 Abs. 1 StPO).

2. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 3'000.– zu veranschlagen. Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt im Berufungsverfahren. Dementsprechend sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, aufzuerlegen. Einzig die Reduktion der Probezeit von vier auf drei Jahre rechtfertigt noch keine andere Kostenregelung. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind auf die

Gerichtskasse zu nehmen. Die Rückerstattungspflicht des Beschuldigten ist vorzubehalten (Art. 135 Abs. 4 StPO).

3. Der mit Kostennote vom 17. März 2022 (Urk. 66) geltend gemachte Aufwand (inkl. Barauslagen) der amtlichen Verteidigung erscheint angemessen und steht im Einklang mit den Ansätzen der Anwaltsgebührenverordnung. Nach Berücksichtigung der zusätzlich zur Honorarnote angefallenen Aufwendungen im Umfang von dreieinhalb Stunden ist Rechtsanwältin X. _____ mit einem Honorar von rund Fr. 4'900.– (inkl. Mwst.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 5. Juli 2021 bezüglich Dispositivziffer 4 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte im Sinne von Art. 285 Ziff. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 10.–, wovon 1 Tagessatz als durch Haft geleistet gilt.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt.
4. Die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Ziff. 5 und 6) wird bestätigt.
5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:

Fr. 4'900.– amtliche Verteidigung.

6. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.

7. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)

- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat

- den Privatkläger

(Eine begründete Urteilsausfertigung gemäss Art. 84 Abs. 4 StPO wird dem Privatkläger nur zugestellt, sofern er dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangt.)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten

- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat

- den Privatkläger (falls verlangt)

- das Bundesamt für Polizei, Bundeskriminalpolizei

- den Nachrichtendienst des Bundes NDB

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz

- das Migrationsamt des Kantons Zürich

- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A.

8. Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung

des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 18. März 2022

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Stiefel

MLaw Brülisauer

Zur Beachtung:

Der/die Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht:

Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe.

Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB),

- wenn der/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht,
- wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.