

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB120237-O/U/jv

Mitwirkend: Die Oberrichter Dr. F. Bollinger, Präsident, lic. iur. S. Volken und
lic. iur. Ch. Prinz sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Hürlimann
Winterhalter

Urteil vom 12. November 2012

in Sachen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt lic. iur. H. Bebié,
Anklägerin und Berufungsklägerin

gegen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungsbeklagter sowie Anschlussberufungskläger
verteidigt durch lic. iur. X. _____

betreffend

Landfriedensbruch

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 3. Abteilung -
Einzelgericht, vom 13. Februar 2012 (GG110308)**

2. Eventualiter sei die vorliegende Streitsache an die Vorinstanz zur Durchführung eines neuen Beweisverfahrens zurückzuweisen.
3. Aufgrund der persönlichkeitsverletzenden Internet-Fahndung der Kantonspolizei und der unbestrittenen Prangerwirkung dieser umstrittenen Fahndungsmethode sei A._____ eine Genugtuung in der Höhe von Fr. 1'000.– zuzusprechen.
4. Unter o/e-Kostenfolge zu Lasten des Staates.

b) der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland:

(mündlich und schriftlich, Urk. 38 S. 2; Urk. 69)

1. A._____ sei des Landfriedensbruches im Sinne von Art. 260 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.
2. Er sei mit einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 70.– zu bestrafen.
3. Es sei der bedingte Vollzug der Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren zu gewähren.
4. Es seien dem Beschuldigten die Kosten aufzuerlegen.
5. Es sei ihm keine Entschädigung zuzusprechen.

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Verfahrensgang

1.1 Am 13. Februar 2012 wurde der Beschuldigte durch das Bezirksgericht Zürich, 3. Abteilung - Einzelgericht, vom Vorwurf des Landfriedensbruchs freigesprochen. Die Gerichtskosten fielen ausser Ansatz und die Gebühr der Anklagebehörde wurde auf die Kasse genommen. Schliesslich wurde dem Beschuldigten

eine Prozessentschädigung für die anwaltliche Verteidigung sowie als persönliche Umtriebsentschädigung in Höhe von Fr. 4'300.– zugesprochen, während das Genugtuungsbegehren des Beschuldigten abgewiesen wurde.

1.2 Gegen das schriftlich eröffnete und begründet zugestellte Urteil meldete die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat innert Frist Berufung an (Urk. 32). Ebenso fristgerecht ging die Berufungserklärung ein (Urk. 38). Sodann wurde in Anwendung von Art. 400 Abs. 2 und 3 StPO und Art. 401 StPO sowie Art. 34 StPO und unter dem Hinweis auf die vom Beschuldigten am 23. April 2012 bereits erhobene Anschlussberufung (Urk. 35) dem Beschuldigten Frist angesetzt, Anschlussberufung zu erklären oder begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 41). Der Beschuldigte liess erklären, dass er an der Anschlussberufung vom 23. April 2012 festhalte (Urk. 43).

1.3 Der Beschuldigte liess sodann mit Eingabe vom 11. Juni 2012 den Beweis Antrag stellen, die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat resp. die Polizei der Stadt Zürich sei gerichtlich aufzufordern, im vorliegenden Verfahren sämtliche Unterlagen und Dokumente im Zusammenhang mit der Internetfahndung und Medienaufrufen der Ermittlungsbehörden nach den mutmasslichen Teilnehmern an den Ausschreitungen vor dem Fussballspiel ... im ...-Fansektor beim Stadion B. _____ vom tt. Mai 2011 einzureichen (Urk. 43). Mit Verfügung vom 12. Juni 2012 wurde der Staatsanwaltschaft Frist zur Stellungnahme zum Beweis Antrag des Beschuldigten angesetzt (Urk. 45). Mit Eingabe vom 21. Juni 2012 stellte die Staatsanwaltschaft ihrerseits den Beweis Antrag, es seien die neu von der Stadtpolizei Zürich gefundene Videosequenz, die dazu erstellte Aktennotiz von Fw C. _____ vom 22. Mai 2012 und die Bildausdrucke aus der Videosequenz als Beweismittel zu den Akten zu nehmen (Urk. 47). Mit Eingabe vom 25. Juni 2012 liess sich die Staatsanwaltschaft sodann zum Beweis Antrag des Beschuldigten vernehmen (Urk. 50). Daraufhin wurde der Verteidigung mit Verfügung vom 28. Juni 2012 Frist angesetzt, um zu den Eingaben der Staatsanwaltschaft Stellung zu nehmen (Urk. 52). Mit Eingabe vom 13. August 2012 liess der Verteidiger mitteilen, dass durch die Eingabe der Staatsanwaltschaft seinem Beweis Antrag genüge getan sei (Urk. 56). Schliesslich nahm der Verteidiger mit Eingabe vom 31. August 2012 zum Beweis Antrag der Staatsanwaltschaft Stellung (Urk. 60). Mit Verfügung vom

3. September 2012 wurde der Staatsanwaltschaft wiederum Frist zur freigestellten Stellungnahme zur Eingabe der Verteidigung vom 31. August 2012 angesetzt (Urk. 62). Die Stellungnahme der Staatsanwaltschaft ging am 28. September 2012 ein (Urk. 66).

2. Umfang der Berufung

Die Staatsanwaltschaft beantragt, den Beschuldigten im Sinne der Anklage schuldig zu sprechen und zu bestrafen (Urk. 38 S. 2), während der Beschuldigte mit Anschlussberufung die Abweisung seines Genugtuungsbegehrens beanstandet (Urk. 35). Somit gilt der gesamte vorinstanzliche Entscheid als angefochten. Es ist keine Rechtskraft eingetreten.

3. Anklageprinzip

3.1 Die Verteidigung hat schon vor Vorinstanz ausgeführt, die Anklageschrift genüge den Anforderung des Anklageprinzips nicht, da der subjektive Tatbestand nicht beschrieben werde (Prot. I S. 7). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte sie dazu aus, der Abschnitt der Anklageschrift, in welchem dem Beschuldigten konkrete Vorwürfe zur Last gelegt würden, verstosse gegen das Akkusationsprinzip. Der von der Staatsanwaltschaft behauptete subjektive Tatbestand werde nicht umschrieben oder konkretisiert. Aus der Anklageschrift gehe nicht hervor, aus welchen Elementen des in objektiver Hinsicht geschilderten Sachverhalts die Staatsanwaltschaft einen Vorsatz des Beschuldigten ableiten wolle (Urk. 70 S. 1 f.).

3.2 Auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz dazu kann grundsätzlich verwiesen werden (Urk. 37 S. 3). Nachfolgendes ist lediglich ergänzender Natur: Der Anklagegrundsatz dient dem Schutz der Verteidigungsrechte der angeklagten Person und konkretisiert insofern das Prinzip der Gehörsgewährung (Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 EMRK; BGE 120 IV 348 E. 2b). Nach diesem Grundsatz bestimmt die Anklage das Prozessthema. Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens können mithin nur Sachverhalte sein, die der beschuldigten Person in der Anklageschrift vorgeworfen werden. Diese muss die Person des Beschuldigten sowie die ihm zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise umschreiben, dass die Vorwürfe im objektiven und subjektiven Bereich genügend konkretisiert

sind (Umgrenzungsfunktion). An diese Anklage ist das Gericht gebunden. Die Anklage fixiert somit das Verfahrens- und Urteilsthema (Immutabilitätsprinzip). Zum anderen vermittelt sie der beschuldigten Person die für die Durchführung des Verfahrens und die Verteidigung notwendigen Informationen (Informationsfunktion). Sie dient insofern dem Schutz der Verteidigungsrechte des Beschuldigten (Niggli/Heimgartner in: BSK Strafprozessordnung, Basel 2011, N 32 ff zu Art. 9 StPO, sowie [zur Rechtsprechung vor Inkrafttreten der schweizerischen StPO] Urteil des Bundesgerichts 6B.294/2008 vom 1. September 2008 E. 4.3, jeweils mit weiteren Hinweisen).

3.3 Heimgartner/Niggli (in: BSK Schweizerisches Strafprozessrecht, a.a.O., N 33 zu Art. 325) halten dafür, dass der subjektive Tatbestand in der Anklageschrift Erwähnung finden muss, wobei die grundsätzliche Angabe genügt, dass der Täter vorsätzlich die inkriminierte Tat begangen hat.

3.4 Bezüglich des in der Anklageschrift umschriebenen subjektiven Tatbestands wird im angefochtenen Entscheid festgehalten, dass die Umschreibung des subjektiven Tatbestandes mit dem Wort "freiwillig" bereits Wissen und Wille voraussetze. Zudem müsse die Anklageschrift nicht die zugrunde liegende, komplette Indizienkette festhalten. Es genüge, dass sich diese aus dem Untersuchungsergebnis ergebe (Urk. 37 S. 3). Landfriedensbruch im Sinne von Art. 260 Abs.1 StGB erfordert zur Erfüllung des subjektiven Tatbestandes, dass der Täter um den Charakter der Ansammlung weiss und sich ihr gleichwohl anschliesst oder in ihr verbleibt. Eine Billigung oder gar Unterstützung der Verübung von Gewalttätigkeiten ist nicht erforderlich. Nebst dem Vorsatz sind also keine weiteren subjektiven Unrechtselemente erforderlich (Weder in: Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, Kommentar zum Schweizerischen Strafgesetzbuch, Zürich 2010, 18. Aufl., N 7 f. zu Art. 260 StGB). Mit der Vorinstanz kann festgehalten werden, dass die Formulierung der Anklageschrift (Urk. 20 S. 2: "(...) Der Beschuldigte A. _____ war mitten unter den gewaltausübenden Personen, bewegte sich freiwillig mit dieser Gruppe hin und her und war somit ein Teil dieser gewalttätigen Zusammenrottung.") keine Verletzung des Akkusationsprinzips darstellt. Freiwillig indiziert, dass der Beschuldigte gewusst hat, dass er Teil der besagten Zusammenrottung war und dass er sich aus eigenem Antrieb, also willentlich mit der Gruppe hin und her bewegt hat.

Allein die Tatsache, dass nicht explizit "wissentlich und willentlich" oder "vorsätzlich" in der Anklageschrift steht, vermag noch keine Verletzung des Anklageprinzips zu begründen, besonders da das dem Beschuldigten vorgeworfene Delikt nur vorsätzlich begangen werden kann. So hat das Bundesgericht auch schon entschieden, dass unter Umständen sogar bloss der jeweilige Hinweis auf den gesetzlichen Straftatbestand im Anschluss an die Darstellung des Einzelfalles als zureichende Umschreibung jener subjektiven Merkmale gelten kann, wenn der betreffende Tatbestand nur als Vorsatzdelikt erfüllbar ist (BGE 120 IV 348 E. 3c mit Hinweis auf BGE 103 Ia 6 E. 1d).

3.5 Die Anklageschrift vermittelt dem Beschuldigten damit die für die Durchführung des Verfahrens und die Verteidigung notwendigen Informationen. Die Verteidigungsrechte des Beschuldigten wurden keineswegs eingeschränkt, weshalb von einer Verletzung des Anklageprinzips nicht die Rede sein kann.

II. Schuldpunkt

1. Sachverhalt

1.1 Dem Beschuldigten wird zusammengefasst vorgeworfen, anlässlich des Fussballspiels zwischen dem FC ... und dem FC ... am tt. Mai 2011 im Stadion B._____ mitten unter einer Gruppe von gewalttätigen Personen gewesen zu sein und sich mit dieser Gruppe freiwillig hin und her bewegt zu haben. Er sei somit Teil einer gewalttätigen Zusammenrottung gewesen (Urk. 20 S. 2).

1.2 Der Beschuldigte anerkannte in der Untersuchung, vor Vorinstanz und auch in der Berufungsverhandlung den äusseren Ablauf des in der Anklageschrift geschilderten Sachverhalts (Urk. 10 S. 2 f., Urk. 27 S. 2 f., Urk. 68 S. 3 ff.). Dieser entspricht der Aktenlage, weshalb davon auszugehen ist. Wie die Vorinstanz zutreffend festhielt, führte der Beschuldigte jedoch aus, er sei in den Tumult hineingekommen und er habe keine Möglichkeit gehabt, sich von den Gewalttätigkeiten zu entfernen (Urk. 37 S. 4 mit Hinweis auf Urk. 10 S. 2 und Urk. 27 S. 4).

1.3 Zur Erstellung des Sachverhalts gemäss Anklageschrift liegen verschiedene Beweise bei den Akten. Wie die Vorinstanz richtig ausführt (Urk. 37 S. 5), dienen

als Beweismittel die Videoaufnahme (Urk. 6), der Fotobogen (Urk. 7) sowie die Aussagen des Beschuldigten (Urk. 9, Urk. 10, Urk. 27 und Urk. 68). Die Polizeirapporte und Aussagen von Polizeibeamten sowie die Fotodokumentation des Stadions B._____ (Urk. 1, 2, 5, 8, 11 und 12) enthalten keine Hinweise auf das Verhalten des Beschuldigten, weshalb sie im Rahmen der Sachverhaltserstellung nicht näher zu würdigen sind. Die Vorinstanz führte richtigerweise aus, dass sich mit den dazumal bei den Akten befindlichen Beweismitteln die Teilnahme des Beschuldigten an der gewalttätigen Zusammenrottung nicht zweifelsfrei nachweisen lasse (Urk. 37 S. 5 ff.). Auf diese Ausführungen kann verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO), wobei sie in einem Punkt zu präzisieren sind (vgl. nachfolgend II. 1.4.4, Würdigung des Fotobogens).

1.4 Neu liegen eine Aktennotiz von Fw C. _____, zwei Foto-Ausdrucke des Beschuldigten sowie Fotosequenzen samt DVD bei den Akten (Urk. 49/1-4). Diese Beweismittel sind gestützt auf Art. 389 Abs. 3 StPO ohne weiteres zuzulassen und nachfolgend zu würdigen.

1.4.1 Der Beschuldigte führte zu den neu bei den Akten liegenden Beweismitteln anlässlich der Berufungsverhandlung aus, auf den Bildern 1-3, 7 und 11-14 in Urk. 49/4 sei er zu erkennen. Bei der Person auf Bild 4 (Urk. 49/3) handle es sich nicht um ihn. Auch in der Videosequenz "Aktion Täter Nr. 8_1" sei er nicht zu erkennen. Er sehe jedoch, dass diese Person eine Drehbewegung mit dem Körper mache und einen Gegenstand beidhändig wegwerfe, bevor sie zusammen mit der Gruppe aus dem Bild verschwinde. Er habe sich nicht vom Tumult entfernen können. Der Vorplatz sei relativ klein und alles sei abgesperrt gewesen. Man habe nicht ins innere des Stadions gelangen können. Erst eine Viertelstunde vor Spielbeginn habe man ins Stadion gehen können. Er sei richtig, dass er ein grosser stämmiger Mann mit Glatze sei und dass er einen schwarzen Kapuzenpullover mit hellgrauer Kapuzeninnenseite und weisse karierte Dreiviertelhosen getragen habe. Auf der Rückseite seines Pullovers sei ein ...-Männli abgebildet (Urk. 68 S. 4 ff.). Sein Verteidiger erklärte bereits in einer Stellungnahme vom 31. August 2012 (Urk. 60) wie auch anlässlich der Berufungsverhandlung (Urk. 70), die Person auf Bild Nr. 4 sei nicht der Beschuldigte, dies mache auch die Ansicht der

Videosequenz "Aktion Täter Nr. 8_1" deutlich. Die übrigen Bildausschnitte und Videosequenzen, auf welchen der Beschuldigte erkennbar sei, seien in Bezug auf die Tatbestandsmässigkeit von Art. 260 Abs. 1 StGB irrelevant. Sie würden kein tatbestandsmässiges Verhalten des Beschuldigten zeigen, sondern eher die Besorgnis über die gewalttätigen Ausschreitungen. Die Videosequenz "Aktion Täter Nr. 8_2" bestätige die Aussagen des Beschuldigten, dass er versucht habe, zum Eingang des Stadions zu gelangen. Da dies nicht möglich gewesen sei, sei er kurze Zeit später wieder zurückgekehrt und habe sich von der Zusammenrottung entfernt. Eine aktive Teilnahme an den gewalttätigen Auseinandersetzungen sei nicht erkennbar, der Beschuldigte distanzieren sich vielmehr von der öffentlichen Zusammenrottung. Die Videosequenzen "Aktion Täter Nr. 8" und "Aktion Täter Nr. 8_1" würden nicht dieselbe Aktion zeigen. Die Person, welche in der Videosequenz "Aktion Täter Nr. 8_1" mit dem Beschuldigten verwechselt werde, mache eine Drehbewegung und stehe dann einige Momente frontal zur Kamera. Eine solche Bewegung mache der Beschuldigte im Video "Aktion Täter Nr. 8" klarerweise nicht. Auch sei er dort immer seitlich und nie mit dem Rücken zur Kamera zu erkennen. Sodann sei das Zurückhalten des Beschuldigten auf dem neuen Video nicht auszumachen. Das äussere Erscheinungsbild der ...-Fans sei sehr einheitlich. Es sei daher "in dubio pro reo" davon auszugehen, dass es sich bei der Person im Video "Aktion Täter Nr. 8_1" nicht um den Beschuldigten handle.

1.4.2 Die Staatsanwaltschaft führte zu den neuen Beweismitteln in ihrer Stellungnahme vom 24. September 2012 (Urk. 66) wie auch an der Berufungsverhandlung (Urk. 69) aus, das neu als Beweismittel eingereichte Video zeige die identische Szene wie das bereits vorhandene Video aus einer anderen Kameraperspektive. Auf dieser Sequenz sei ersichtlich, wie der Beschuldigte einen Stuhl gegen die Sicherheitsleute werfe. Anhand von verschiedenen Referenzpunkten lasse sich nachweisen, dass es sich um die gleiche Sequenz handle, wie im Video, das die Vorinstanz schon bei den Akten gehabt habe. Im Übrigen scheine durch die Kleidung klar erwiesen, dass es sich um den Beschuldigten handle. Interessant sei auch die zeitliche Abfolge der eingereichten Sequenzen. Der Stuhlwurf durch den Beschuldigten erfolge ca. um 19:46:21, danach trete von ca. 19:46:50 bis etwa 19:48:16 einigermaßen Ruhe ein, so dass sogar wieder Leute

ins Stadion gelassen würden. Der Beschuldigte könne sicher nicht glaubhaft machen, dass er sich während dieser Ausschreibungspause nicht hätte ins Stadion begeben können. Es sei vielmehr davon auszugehen, dass er sich freiwillig dort aufgehalten und auch aktiv an den Auseinandersetzungen beteiligt habe. Er habe sogar an vorderster Front einen Stuhl gegen die F.____-Leute [des Sicherheitsdienstes] geworfen.

1.4.3 Die Aktennotiz von Fw C.____ enthält die Wahrnehmungen des Verfassers mit Hinweisen auf das vorhandene Bild- und Videomaterial (Urk. 49/1). Aus diesem Dokument kann nichts für die Erstellung des Sachverhalts entnommen werden.

1.4.4 Der erste Fotoausdruck zeigt den Beschuldigten und drei weitere Personen (Urk. 49/2). In kleinerem Format lag er bereits im erstinstanzlichen Verfahren bei den Akten (Urk. 7). Der Beschuldigte ist auf diesem Bild unbestrittenermassen zu erkennen. Weiter ist eine blutende Verletzung im Gesicht des Beschuldigten zu sehen. Zwei der drei übrigen Personen auf dem Bild sind verummmt. Die Vorinstanz führte aus, aus den Fotos in Urk. 7 liessen sich weder Hinweise entnehmen, die auf ein freiwilliges sich Anschliessen oder Verbleiben in der Personenansammlung hindeuten, noch Hinweise, welche das Gegenteil vermuten liessen (Urk. 37 S. 8). Dem kann grundsätzlich zugestimmt werden, jedoch ist auf dem Foto (Urk. 7, Bild links oben und Urk. 49/2) deutlich zu erkennen, dass sich der Beschuldigte mit einer anderen – namentlich einer verummmten – Person unterhält. Der Beschuldigte blickt in die Richtung, in welche die Hand der verummmten Person zeigt. Zwar erklärte der Beschuldigte, er wisse nicht mehr, was er mit den beiden Vermummten diskutiert habe, er bestritt aber grundsätzlich nicht, sich mit diesen unterhalten zu haben (Urk. 68 S. 4). Dies könnte darauf hindeuten, dass er freiwillig in der Personenansammlung verblieb und sich nicht, wie er ausführte, schnellst möglich davon entfernen wollte.

1.4.5 Auf dem nächsten Ausdruck (Urk. 49/3) ist der Beschuldigte sodann gut am unteren linken Bildrand zu erkennen. Es sind sowohl seine hellen, karierten Hosen, sein dunkler Kapuzenpullover mit heller Kapuzeninnenseite und hellen Bündeln sowie sein Körperbau und sein kahl geschorener Kopf zu erkennen. Er

steht einer Person gegenüber, die einen Gegenstand in den Händen hält. Auch scheint er selbst etwas behändigt zu haben, wobei dies auf dem Ausdruck nicht zweifelsfrei zu erkennen ist. Das Bild erweckt jedoch den Eindruck, der Beschuldigte hätte sich nicht von den gewalttätigen Personen weg, sondern vielmehr auf diese zu oder mit diesen zusammen bewegt.

1.4.6 Im Weiteren liegen 15 Bilder aus Videosequenzen sowie die dazugehörige DVD bei den Akten (Urk. 49/4). Auf den Bildern 1-4, 7, 9 und 11-15 ist der Beschuldigte deutlich zu erkennen. Er unterscheidet sich durch seine markante Statur wie auch durch seine auffällige Kleidung wesentlich von den anderen in den Videos und auf den Bildern sichtbaren Personen. Der Beschuldigte ist in den Videos jeweils sofort zu erkennen, wenn er ins Bild kommt. Die Bilder 1 und 2 sowie die Videosequenz "A. _____ Eintritt" zeigen den Beschuldigten beim Eintritt ins Stadion. Aus diesen Bildern können keine Erkenntnisse zur Erstellung des Sachverhalts gewonnen werden. In Bild 3 ist der Beschuldigte am oberen rechten Bildrand auszumachen. In der Videosequenz "Aktion Täter Nr. 8", welche bereits der Vorinstanz zur Verfügung gestanden hatte, ist der Beschuldigte ebenfalls sichtbar, jedoch lässt sich mit der Vorinstanz (Urk. 37 S. 5 ff.) allein aufgrund dieser Aufnahmen der anklagebildende Sachverhalt nicht erstellen. Nicht bestritten ist, dass der Beschuldigte auf diesem Video zu erkennen ist (Prot. I S. 6). Bild 4 sowie die Videosequenz "Aktion Täter Nr. 8_1" befinden sich neu bei den Akten. Der Beschuldigte bestreitet, dass er auf Bild 4 und der Videosequenz "Aktion Täter Nr. 8_1" zu sehen sei. Diese Videosequenz hat allerdings den gleichen Vorgang festgehalten wie die Sequenz "Aktion Täter Nr. 8", jedoch aus einem um 180 Grad entgegen gesetzten Blickwinkel. Daran bestehen keine Zweifel, wenn man die beiden Videos betrachtet und die beteiligten Personen sowie die festgehaltenen Vorgänge vergleicht. Wenn der Beschuldigte nun anerkennt, auf der Sequenz "Aktion Täter Nr. 8" im Bild rechts oben zu sehen zu sein, kann er nicht erfolgreich bestreiten, dass es sich in der Sequenz "Aktion Täter Nr. 8_1" bei der Person links unten im Bild um ihn handelt. Selbst ohne das Video "Aktion Täter Nr. 8" als Vergleich heranzuziehen, bestehen aufgrund der auffälligen Kleidung und des Körperbaus des Beschuldigten keine Zweifel daran, dass er auch im Video "Aktion Täter Nr. 8_1" zu erkennen ist. Bild 4 wurde vorstehend bereits

gewürdigt (siehe II. 1.4.4). Besteht beim Betrachten von Bild 4 noch eine gewisse Unsicherheit darüber, ob der Beschuldigte tatsächlich einen Gegenstand behändigt hat, so kann die Videosequenz sämtliche diesbezüglichen Zweifel ausräumen. Auf dem Video ist deutlich zu erkennen, wie der Beschuldigte bei 19:46:20 unten links ins Bild kommt. Er hat dabei einen Gegenstand in den Händen, macht dann eine Drehbewegung mit dem Körper und wirft den Gegenstand beidhändig weg. Danach zieht er sich mit der Gruppe rückwärts laufend wieder zurück und verschwindet bei 19:46:27 links in der Mitte aus dem Bild. Ob es sich bei diesem Gegenstand tatsächlich um einen Stuhl handelte, wie die Staatsanwaltschaft geltend macht, kann nicht mit Sicherheit gesagt werden, ist jedoch für die Erstellung des Sachverhalts auch nicht von Relevanz. Es genügt, dass deutlich zu erkennen ist, dass der Beschuldigte sich mit der gewalttätigen Menschenansammlung bewegt und gar selbst einen Gegenstand wirft. Damit ist bereits rechtsgenügend erstellt, dass sich der Beschuldigte mitten unter den gewaltausübenden Personen befand, sich mit diesen hin und her bewegte und somit Teil dieser gewalttätigen Zusammenrottung war. Die weiteren Bilder und Videosequenzen sind aber trotzdem noch kurz zu würdigen, bekräftigen sie doch die Sachdarstellung gemäss Anklageschrift. Auf den Bildern 5, 6, 8, und 10 ist der Beschuldigte nicht zu sehen, diese Bilder sind für die Sachverhaltserstellung nicht relevant. Auf Bild 7 sowie der Videosequenz "Aktion Täter Nr. 8_2" ist der Beschuldigte wiederum ohne Zweifel zu erkennen. Er bewegt sich in Richtung des Eingangs, wo die gewalttätigen Auseinandersetzungen stattfinden. Auf Bild 3 ist der Beschuldigte oben rechts von hinten zu sehen, er steht etwa auf Höhe desselben Eingangs. Zu beachten gilt es nun die Zeiteinblendung am oberen Bildrand bei beiden Bildern. Bild 3 zeigt 19:46:24 an, während Bild 7 die Zeit 19:48:28 anzeigt. Zwischen den beiden Aufnahmen liegen also rund zwei Minuten. Hätte sich der Beschuldigte tatsächlich, wie er vorgibt und wie die Vorinstanz aufgrund der ihr zur Verfügung stehenden Aufnahmen (Urk. 6 und 7) annehmen musste, von der Auseinandersetzung wegbewegt, lässt sich nicht erklären, weshalb er rund 2 Minuten später wieder an denselben Ort zurückkehrt. In der Videosequenz "Aktion Täter Nr. 8_2" ist sodann bei besagtem Eingang eine ruhige Phase ohne nennenswerte Ausschreitungen zwischen circa 19:46:50 und 19:48:15 aus-

zumachen. In dieser Zeit wäre es dem Beschuldigten ohne weiteres möglich gewesen, sich von dem Tumult zu entfernen. Die Bilder 12-15 zeigen den Beschuldigten sodann mit einer Verletzung im Gesicht. Sie lassen aber für sich allein nicht den Schluss zu, der Beschuldigte habe als Teil der Gruppe an den Auseinandersetzungen teilgenommen.

1.5 In Würdigung aller Umstände und insbesondere den neu eingereichten Beweismitteln, besteht kein Zweifel daran, dass sich der Sachverhalt so abgespielt hat, wie in der Anklageschrift dargelegt. Der Sachverhalt ist somit rechtsgenügend erstellt und der rechtlichen Würdigung zugrunde zu legen.

2. Rechtliche Würdigung

2.1 Des Landfriedensbruchs im Sinne von Art. 260 Abs. 1 StGB macht sich schuldig, wer vorsätzlich an einer öffentlichen Zusammenrottung teilnimmt, bei der mit vereinten Kräften gegen Menschen oder Sachen Gewalttätigkeiten begangen werden.

2.2 Als Zusammenrottung im Sinne von Art. 260 StGB wird nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung eine Ansammlung von einer je nach den Umständen mehr oder weniger grossen Zahl von Personen verstanden, die nach aussen als vereinte Macht erscheint und von einer für die bestehende Friedensordnung bedrohenden Grundstimmung getragen wird. Als öffentlich wird eine Zusammenrottung in obenstehendem Sinne dann bezeichnet, wenn sich ihr eine unbestimmte Anzahl beliebiger Personen anschliessen kann (Weder in: Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, N 3 zu Art. 260 mit Hinweis auf BGE 124 IV 269 E. 2b; 108 IV 33 E. 1a).

2.3 Die Begehung von Gewalttätigkeiten gilt als objektive Strafbarkeitsbedingung und muss daher vom Vorsatz des Täters nicht eingeschlossen werden (Weder, a.a.O., N 5 und 8 zu Art. 260).

2.4 Objektiv nimmt an einer Zusammenrottung teil, wer kraft seines Gehabens derart im Zusammenhang mit der Menge steht, dass er für den unbeteiligten Beobachter aufgrund des optischen Eindrucks als deren Bestandteil erscheint. Art. 260 Abs. 1 StGB setzt nicht voraus, dass der Täter seine Teilnahme durch irgendeine Kampfhandlung manifestiert. Es genügt, dass er sich nicht als bloss

passiver, von der Ansammlung distanzierter Zuschauer gebärdet. Blosser Gaffer hingegen sollen straflos bleiben (BGE 124 IV 269, 271 E. 2b; 108 IV 33 E. 3a; Trechsel/Vest in: Trechsel et al., Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxis-kommentar, Zürich/St.Gallen 2008, N 6 zu Art. 260 StGB).

2.5 Laut Sachverhalt nahm der Beschuldigte an einer Zusammenrottung im Sinne von Art. 260 StGB teil. Anlässlich dieser Zusammenrottung wurden sowohl gegen Menschen als auch gegen Sachen Gewalttätigkeiten ausgeübt (vgl. Urk. 49/4, Fotos und Videosequenzen). Der Beschuldigte wusste um den Charakter der Ansammlung und verblieb trotzdem in ihr. Damit sind sowohl der objektive und subjektive Tatbestand, wie auch die objektive Strafbarkeitsbedingung von Art. 260 Abs. 1 StGB erfüllt.

2.6 Da keine Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe ersichtlich sind, ist der Beschuldigte des Landfriedensbruchs im Sinne von Art. 260 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

III. Sanktion und Vollzug

1. Strafrahmen und Strafart

1.1 Der Tatbestand des Landfriedensbruchs im Sinne von Art. 260 Abs. 1 StGB sieht eine Bestrafung mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen vor, wobei ein Tagessatz maximal Fr. 3'000.– beträgt (Art. 34 Abs. 1 und 2 StGB).

1.2 Die Geldstrafe stellt im Vergleich zur Freiheitsstrafe einen weniger schweren Eingriff dar. Aufgrund des Verschuldens und der persönlichen Verhältnisse (vgl. die nachfolgenden Erwägungen 2.2 und 2.3) kann vorliegend eine Strafe ausgefällt werden, die noch im unteren Bereich des Strafrahmens liegt. Gemäss dem Prinzip der Verhältnismässigkeit ist eine Geldstrafe auszusprechen. Eine Geldstrafe wurde zudem von der Staatsanwaltschaft beantragt.

1.3 Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe liegen keine vor.

2. Strafzumessung

2.1 Innerhalb des Strafrahmens misst das Gericht gemäss Art. 47 Abs. 1 StGB die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters. Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB). Nach Art. 50 StGB hat das Gericht die für die Zumessung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung festzuhalten.

Der Begriff des Verschuldens muss sich jedenfalls auf den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat beziehen. Zu unterscheiden ist zwischen der Tat- und Täterkomponente (Hug in: Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, a.a.O. N 6 zu Art. 47). Bei der Tatkomponente sind das Ausmass des verschuldeten Erfolges, die Art und Weise der Herbeiführung dieses Erfolges, die Willensrichtung, mit der der Täter gehandelt hat, und die Beweggründe des Schuldigen zu beachten. Sodann sind für das Verschulden auch das "Mass an Entscheidungsfreiheit" beim Täter sowie die so genannte Intensität des deliktischen Willens bedeutsam (Hug in: Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, N 11 zu Art. 47).

2.2 Tatkomponente

2.2.1 Vorerst ist die objektive Tatschwere als Ausgangskriterium für die Verschuldensbewertung festzulegen und zu bemessen. Es ist zu prüfen, wie stark das strafrechtlich geschützte Rechtsgut überhaupt beeinträchtigt wurde. Darunter fallen etwa das Ausmass des Erfolges, wie insbesondere der Deliktsbetrag, die Gefährdung, das Risiko und der Sachschaden etc., sowie die Art und Weise des Vorgehens. Von Bedeutung ist auch die kriminelle Energie, wie sie durch die Tat und die Tatausführung offenbart wird, ebenso die Grösse des Tatbeitrages bei mehreren Tätern und die hierarchische Stellung (Wiprächtiger, BSK StGB I, 2. Auflage, Basel 2007, N 69 ff. zu Art. 47). Ausgehend von der objektiven Tatschwere hat der Richter dieses Verschulden zu bewerten. Er hat im Urteil darzu-

tun, welche verschuldensmindernden und welche verschuldenserhöhenden Gründe im konkreten Fall gegeben sind, um so zu einer Gesamteinschätzung des Tatverschuldens zu gelangen.

2.2.2 Zum objektiven Tatverschulden ist im vorliegenden Fall anzuführen, dass anlässlich der Auseinandersetzungen im Stadion B._____ ein erheblicher Sachschaden in Höhe von rund Fr. 90'000.– entstanden ist (Urk. 20). Das Ausmass des Schadens lässt sich mit einem Blick in die Fotodokumentation erahnen (Urk. 12). Weiter trugen verschiedene Mitarbeiter einer privaten Sicherheitsfirma leichte Verletzungen davon (Urk. 13 S. 2). Der Beschuldigte war Teil dieser gewalttätigen Zusammenrottung und er beteiligte sich gar aktiv an den Gewalttaten, indem er einen Gegenstand durch die Luft warf. Der Beschuldigte gehörte allerdings nicht zu den Initianten der Gewalttätigkeiten.

2.2.3 Bei der Bewertung des subjektiven Verschuldens stellt sich die Frage, wie dem Täter die objektive Tatschwere tatsächlich anzurechnen ist. Dazu gehören etwa die Frage der Schuldfähigkeit sowie das Motiv. Auch ist in diesem Zusammenhang entscheidend, über welches Mass an Entscheidungsfreiheit der Täter verfügte. Ferner sind die weiteren subjektiven Verschuldenskomponenten, wie beispielsweise einige der in Art. 48 StGB aufgeführten Gründe, zu berücksichtigen.

2.2.4 Subjektiv ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte nicht bereits mit der Absicht ins Stadion kam, sich einer gewalttätigen Zusammenrottung anzuschliessen, sondern dass er sich spontan dazu entschieden hat, war er doch zu keinem Zeitpunkt verummmt. Auch wenn der Beschuldigte anfänglich eher zufällig in den Tumult geraten sein sollte, entschied er sich daraufhin, sich aktiv an den Auseinandersetzungen zu beteiligen, anstatt sich in der ruhigen Phase davon zu entfernen.

2.2.5 Das Tatverschulden ist insgesamt als noch leicht zu qualifizieren. Eine Einsatzstrafe von 100 Tagessätzen Geldstrafe erscheint daher vorliegend angemessen.

2.3 Täterkomponente

2.3.1 Die Täterkomponente (vgl. Art. 47 Abs. 1 Satz 2 StGB) umfasst das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren. Bei der Beurteilung des Vorlebens fallen einerseits früheres Wohlverhalten, andererseits Zahl, Schwere und Zeitpunkt von Vorstrafen ins Gewicht. Unter dem Gesichtspunkt der persönlichen Verhältnisse ist etwa zu berücksichtigen, ob sich der Täter im Strafverfahren kooperativ verhielt, ob er Reue und Einsicht zeigte, ob er mehr oder weniger strafempfindlich ist.

2.3.2 Zu seiner Person führte der Beschuldigte aus, er sei in D. _____ in E. _____ aufgewachsen. Er habe die Primar-, ein Jahr Real- und drei Jahre Sekundarschule besucht. Danach habe er eine Lehre als Zimmermann abgeschlossen und später noch eine Lehre als Metzger. Er arbeite derzeit als Metzger. Er wohne mit seiner Freundin zusammen, habe keine Schulden und kein nennenswertes Vermögen (Urk. 10 S. 4; Urk. 27 S. 2). Den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten sind keine für die Strafzumessung relevanten Kriterien zu entnehmen.

2.3.3 Der Beschuldigte wurde am 20. April 2005 vom Bezirksstatthalteramt Sissach wegen einfacher Körperverletzung und Sachbeschädigung zu einer bedingten Gefängnisstrafe von 10 Tagen mit einer Probezeit von 2 Jahren verurteilt (Urk. 18/2). Hintergrund dieser Vorstrafe sei eine Auseinandersetzung an einem Dorffest gewesen (Urk. 10 S. 3; Urk. 27 S. 2). Die Vorstrafe ist zwar nicht einschlägig, ihre Ursache war aber eine ähnliche Situation wie die heute zu beurteilende. Die Vorstrafe ist straf erhöhend zu berücksichtigen.

2.3.4 Bei der Strafzumessung ist, wie erwähnt, auch das Nachtatverhalten eines Täters zu beachten. Darunter fällt das Verhalten nach der Tat sowie im Strafverfahren. Insbesondere wirken ein Geständnis, das kooperative Verhalten eines Täters bei der Aufklärung von Straftaten sowie die Einsicht und aufrichtige Reue strafmindernd (Hug in: Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, a.a.O., N 15 f. zu Art. 47).

2.3.5 Der Beschuldigte kann keine Reue oder Einsicht für sich reklamieren, da er nicht geständig ist. Auch zeigte sich der Beschuldigte im Strafverfahren nicht besonderes kooperativ. Er meldete sich zwar nach Veröffentlichung der Fahndungs-

fotos im Internet selber bei der Polizei, es ist jedoch davon auszugehen, dass er aufgrund der qualitativ guten Bilder ohnehin identifiziert worden wäre.

2.4 Aufgrund der Täterkomponente ist im Ergebnis eine leichte Straferhöhung angezeigt. Geht man von der im Rahmen der Tatkomponente festgesetzten Einsatzstrafe von mindestens 100 Tagessätzen Geldstrafe aus, resultiert unter Einbezug der Täterkomponente eine Geldstrafe von 120 Tagessätzen.

2.5 Bei der Berechnung der Tagessatzhöhe bildet das Einkommen, das dem Täter durchschnittlich an einem Tag zufließt, ganz gleich, aus welcher Quelle die Einkünfte stammen, den Ausgangspunkt. Denn massgebend ist die tatsächliche wirtschaftliche Leistungsfähigkeit (vgl. BGE 116 IV 4 E. 3a S. 8). Zum Einkommen zählen ausser den Einkünften aus selbständiger und unselbständiger Arbeit namentlich die Einkünfte aus einem Gewerbebetrieb, aus der Land- und Forstwirtschaft und aus dem Vermögen (Miet- und Pachtzinsen, Kapitalzinsen, Dividenden usw.), ferner privat- und öffentlich-rechtliche Unterhalts- und Unterstützungsbeiträge, Renten, Sozialversicherungs- und Sozialhilfeleistungen sowie Naturaleinkünfte (Botschaft 1998 S. 2019). Was gesetzlich geschuldet ist oder dem Täter wirtschaftlich nicht zufließt, ist abzuziehen, so die laufenden Steuern, die Beiträge an die obligatorische Kranken- und Unfallversicherung, sowie die notwendigen Berufsauslagen bzw. bei Selbständigerwerbenden die branchenüblichen Geschäftskosten (Botschaft 1998 S. 2019). Das Nettoprinzip verlangt, dass bei den ermittelten Einkünften – innerhalb der Grenzen des Rechtsmissbrauchs – nur der Überschuss der Einnahmen über die damit verbundenen Aufwendungen zu berücksichtigen sind (BGE 134 IV 60 E. 6.1 und 6.2.).

Die Tagessatzhöhe ist unter Berücksichtigung des monatlichen Nettoeinkommens von Fr. 4'450.– und der relevanten Abzüge sowie der Tatsache, dass der Beschuldigte mit seiner Freundin zusammen lebt, jedoch zwei Drittel der Mietkosten übernimmt und keine Unterstützungspflichten aufweist, auf Fr. 100.– festzusetzen.

2.6 Somit erweist sich eine Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 100.– als dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen angemessen.

3. Vollzug

3.1 Das Gericht schiebt den Vollzug einer Geldstrafe, von gemeinnütziger Arbeit oder einer Freiheitsstrafe in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 42 Abs. 1 StGB).

Da der Beschuldigte heute mit einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu bestrafen ist, sind die objektiven Voraussetzungen erfüllt.

3.2 In subjektiver Hinsicht ist das Fehlen einer ungünstigen Prognose vorausgesetzt. Bei der Prognosestellung sind die Tatumstände, das Vorleben, der Leumund sowie alle weiteren Tatsachen, die gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters und die Aussichten seiner Bewährung zulassen, zu beachten.

3.3 Der Beschuldigte erwirkte im Jahr 2005 eine Vorstrafe (Urk. 18/2). Seither hat sich der Beschuldigte wohl verhalten. Ausserdem ist er im Arbeitsleben gut integriert. Es besteht kein Anlass, dem Beschuldigten die günstige Prognose für sein künftiges Wohlverhalten abzusprechen.

3.4 Der Vollzug der Geldstrafe ist daher aufzuschieben.

3.5 Schiebt das Gericht den Vollzug einer Strafe ganz oder teilweise auf, so bestimmt es dem Verurteilten eine Probezeit von zwei bis fünf Jahren (Art. 44 Abs. 1 StGB). Aufgrund der Vorstrafe des Beschuldigten bestehen gewisse Bedenken, dass er sich künftig wohl verhalten wird. Diesen Bedenken ist mit einer über das Minimum ausgehenden Probezeit Rechnung zu tragen. Dem Beschuldigten ist somit eine Probezeit von drei Jahren anzusetzen.

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Kosten des Vorverfahrens und des erstinstanzlichen Verfahrens

Ausgangsgemäss wird der Beschuldigte für das Vorverfahren und das erstinstanzliche Gerichtsverfahren kosten- und entschädigungspflichtig. Die Gerichtsgebühr für das erstinstanzliche Gerichtsverfahren ist auf Fr. 1'500.– festzusetzen und die erstinstanzliche Kostenaufstellung (Dispositiv Ziffer 2) ist zu bestätigen.

2. Kosten des Berufungsverfahrens

Der Beschuldigte unterliegt auch im Berufungsverfahren, weshalb ihm ausgangsgemäss die Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen sind. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr ist auf Fr. 3'000.– festzusetzen.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig des Landfriedensbruchs im Sinne von Art. 260 Abs. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 100.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt.
4. Die erstinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'500.–. Im Übrigen wird die vorinstanzliche Kostenaufstellung (Dispositiv Ziffer 2) bestätigt.
5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird auf Fr. 3'000.– festgesetzt.
6. Die Kosten der Untersuchung und beider Gerichtsverfahren werden dem Beschuldigten auferlegt.
7. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (übergeben)sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
 - das Bundesamt für Polizei, Bundeskriminalpolizei, gestützt auf Art. 1 Ziff. 9 MVO

- den Nachrichtendienst des Bundes, gestützt auf Art. 1 Ziff. 9 MVO
- und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
- die Vorinstanz
 - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A
 - die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten
 - die Kasse des Bezirksgerichts Zürich
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
I. Strafkammer

Zürich, 12. November 2012

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. F. Bollinger

lic. iur. S. Hürlimann Winterhalter