

ZH_BEZIRKSGERICHT_ZUERICH GC210200-L vom 7. Januar 2022

Zh Bezirksgericht Zuerich, 2022-01-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_bezirksgericht_zuerich_GC210200-L

FR: ZH_BEZIRKSGERICHT_ZUERICH GC210200-L du 7 janvier 2022

IT: ZH_BEZIRKSGERICHT_ZUERICH GC210200-L del 7 gennaio 2022

Erwägungen

E. 1

Prozessverlauf

E. 1.1

Mit Strafbefehl vom 28. Januar 2021 bestrafte das Stadtrichteramt den Einsprecher wegen Widerhandlung gegen Art. 3 und Art. 6c Abs. 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage vom 19. Juni 2020 (Fassung vom 29. Oktober 2020) in Verbindung mit Art. 40 und Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG sowie wegen Widerhandlung gegen Art. 4 in Verbindung mit Art. 26 APV mit einer Busse von Fr. 350.–.

E. 1.2

Mit Schreiben vom 10. Februar 2021 erhob die Verteidigung des Einsprechers form- und fristgerecht Einsprache gegen den Strafbefehl (act. 4). Das Stadtrichteramt hielt nach durchgeführter Untersuchung am Strafbefehl fest und überwies die Akten mit Eingabe vom 17. November 2021 (am 19. November 2021 eingegangen) an das Bezirksgericht Zürich (act. 20).

E. 1.3

Mit Verfügung vom 14. Dezember 2021 wurde zur Hauptverhandlung auf den 7. Januar 2022 vorgeladen (act. 21/1), zu welcher der Einsprecher in Begleitung seiner Verteidigung, Rechtsanwältin X._____, persönlich erschien (Prot. S. 4).

E. 2

Sachverhalt

E. 2.1

Tatvorwurf Dem Einsprecher wird im Strafbefehl vom 28. Januar 2021 zusammengefasst vorgeworfen, er habe am 31. Oktober 2020, um ca. 13:00 Uhr, auf dem Helvetiaplatz in 8004 Zürich an der bewilligten Demonstration "Frieden, Freiheit und Demokratie" teilgenommen, zu welcher sich rund 80 bis 100 Personen versammelt hätten, und dabei wissentlich und willentlich keine Schutzmaske getragen, weshalb er durch die Polizei kontrolliert und um 14:35 Uhr von der Örtlichkeit weggewiesen worden sei, wobei sich der Beschuldigte vom 14:45 Uhr bis 15:10 Uhr weiterhin wissentlich und willentlich, trotz der gegen ihn zuvor mündlich ausgesprochenen Wegweisung 1 (gültig vom 31. Oktober 2020, 14:35 Uhr, bis zum 1. November 2020, 14:35 Uhr) für die Stadtkreise 1, 4 und 5 der Stadt Zürich, auf dem Helvetiaplatz in 8004 Zürich aufgehalten habe, was der Beschuldigte bei seinem Tun denn auch gewusst und gewollt oder zumindest billigend in Kauf genommen habe (act. 3).

E. 2.2

Sachverhaltserstellung

E. 2.2.1

Das Gericht legt seinem Urteil denjenigen Sachverhalt zugrunde, den es nach seiner freien, aus der Hauptverhandlung und den Untersuchungsakten gewonnenen Überzeugung als verwirklicht erachtet (Art. 10 Abs. 2 StPO). Ist die einsprechende Person nicht geständig und äussert sie andere Sachverhaltsdarstellungen, als sich durch die übrigen Beweismittel und Indizien ergeben, so ist nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung (Art. 10 Abs. 2 StPO) aufgrund aller in Betracht fallenden Umstände zu prüfen, ob der Sachverhalt als gegeben erachtet werden kann. Bestehen nach abgeschlossener Beweiswürdigung erhebliche und unüberwindbare Zweifel an der Erfüllung der tatsächlichen Voraussetzungen der angeklagten Tat, so sind diese zugunsten der einsprechenden Person zu werten und das Gericht hat von der für die einsprechende Person günstigeren Sachlage auszugehen (Art. 10 Abs. 3 StPO). Unüberwindbare Zweifel sind solche, die sich nach der objektiven Sachlage aufdrängen (vgl. Urteil des BGer 6B_850/2018 vom 1. November 2018, E. 1.1.2).

E. 2.2.2

Als Beweismittel liegen der Polizeirapport der Stadtpolizei Zürich vom 9. November 2020 (act. 1), die Wegweisung 2 der Stadtpolizei Zürich vom 31. Oktober 2020 (act. 1/1), das ärztliche Attest vom 15. September 2020 (act. 7/1), der schriftliche Bericht des Einsprechers vom 4. Oktober 2021 (act. 16/1) sowie die heutigen Aussagen des Einsprechers (Prot. S. 5 ff.) im Recht.

E. 2.2.3

Gemäss Polizeirapport vom 9. November 2020 sei im Zusammenhang mit der aktuellen Covid-19-Situation eine Demonstration zum Thema "Frieden, Freiheit und Demokratie" mit Besammlung auf dem Helvetiaplatz und Schlusskundgebung auf dem Turbinenplatz durch die Gruppierung "Covid-19 Parade" organisiert worden. Die Demonstration sei durch die zuständigen Behörden bewilligt worden, mit der Auflage, dass sich sämtliche Teilnehmer an die Maskentragpflicht hielten. Gemäss den vor Ort anwesenden Polizeikräften hätten sich um ca. 13:00 Uhr rund 80 bis 100 Teilnehmer auf dem Helvetiaplatz versammelt. Die meisten Teilnehmer hätten, entgegen der Schutzkonzepte bei Personenansammlungen im Freien, keine Schutzmasken getragen. In der Folge seien diese Teilnehmer durch die vor Ort anwesenden Polizeifunktionäre einer Personenkontrolle unterzogen und von der Örtlichkeit weggewiesen worden. Unter diesen Personen habe sich auch der Einsprecher befunden. Da dieser die ausgesprochene Wegweisung ignoriert habe, sei der Einsprecher in der Folge verhaftet und zwecks Weiterungen der Kriminalabteilung der Stadtpolizei Zürich zugeführt worden (act. 1 S. 2).

E. 2.2.4

Im schriftlichen Bericht vom 4. Oktober 2021 erklärte der Einsprecher, dass er in die Polizeikontrolle geraten sei, weil er keine Maske getragen habe. Zuerst sei mittels Lautsprecherdurchsagen der Polizei und Einblendungen auf Display zum Tragen der Maske aufgefordert worden. Dann sei er noch von Polizisten persönlich zum Tragen einer Maske

aufgefordert worden. Er habe den Polizisten sein Attest gezeigt. Diese hätten es zwar fotografiert, aber sich nicht dafür interessiert. Dann habe er den Polizisten seinen Ausweis zeigen müssen und sei mündlich weg- wiesen worden. Er habe sich daraufhin vom Helvetiaplatz entfernt und sei mit einer Maske zurückgekehrt, weil er noch eine Wurst auf dem Grill gehabt habe. Betref- fend das Attest führte der Einsprecher aus, er habe dem österreichischen Arzt Dr. B._____ eine E-Mail geschickt und diesem geschildert, dass er als Jugendlicher an Asthma gelitten habe und er durch das Tragen der Maske in Panik gerate, da es ihn an die Asthmaanfänge erinnere. Eine Konsultation durch Dr. B._____ sei aber nicht nötig gewesen. Es habe gereicht, dass er Dr. B._____ die Gründe schriftlich angegeben habe. Nach telefonischer Rücksprache mit dem Einsprecher habe der Arzt das Attest ausgestellt. Dafür habe er EUR 20.– bezahlt. Dr. B._____ habe seine Zulassung noch gehabt, als das Attest ausgestellt worden sei. Seiner Mei- nung nach sei das Attest entsprechend gültig (act. 16/1, F/A 9 ff.). Auch anlässlich der heutigen Hauptverhandlung bestätigte der Einsprecher, dass er am 31. Oktober 2020 keine Schutzmasken getragen habe, trotz der Wegweisung auf den Helvetia- platz zurückgekehrt sei und sich auf diesem aufgehalten habe. Er wisse aber nicht, warum das Attest von Dr. B._____ nicht gültig sein solle. Insbesondere führte er dazu aus, er sei deswegen ja mittels E-Mail und Telefon mit der Praxis in Kontakt gewesen. Er habe in Deutschland an einer Demonstration von anderen Demonst- ranten erfahren, dass dies eine "einfache Lösung" sei, da Dr. B._____ das Attest mit einer Ferndiagnose mittels E-Mails und Telefongesprächen ausstelle. Das At- test sei auch von den Polizisten, die ihn weggewiesen hätten, fotografiert worden. Zu seiner Verhaftung führte er aus, dass er das Attest zu diesem Zeitpunkt nicht

- 6 - mehr auf sich getragen habe, da er es in seiner Jacke oder seinem Rucksack, wel- che neben dem Grill deponiert gewesen seien, verstaut gehabt habe. Seine Vertei- digung habe dieses aber der Polizei nachgereicht. Hinsichtlich seiner Rückkehr auf den Helvetiaplatz trotz Wegweisung erläuterte er, dass die Demonstration ohnehin praktisch vorbei gewesen sei und er gedacht habe, dass er zurückkehren könne, gerade wenn er eine Maske anziehe. Zudem habe er geglaubt, mit Maske von der Polizei nicht wiedererkannt zu werden (Prot. S. 7 ff.).

E. 2.2.5

Der dem Einsprecher vorgeworfene Sachverhalt widerspricht dessen Aussa- gen nicht. Andere Anhaltspunkte, die Zweifel daran erwecken könnten, ergeben sich keine. Der anklagegemässe Sachverhalt ist damit erstellt.

E. 3

Rechtliche Würdigung

E. 3.1

Widerhandlung gegen die Covid-19-Verordnung

E. 3.1.1

Grundsatz "nulla poena sine lege" Die Verteidigung macht geltend, dass für die Pönalisierung des Nichttragens einer Maske die gesetzliche Grundlage fehle. Das Epidemien-gesetz stelle einzig Wider- handlungen gegen vom Kanton angeordnete Massnahmen unter Strafe (Art. 40 in Verbindung mit Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG). Zum Tatzeitpunkt habe aber keine kanto- nal verordnete Maskenpflicht bestanden. Die Covid-19-Verordnung besondere Lage des Bundes habe das Nichttragen einer Maske zum

Tatzeitpunkt, anders als heute, ebenfalls nicht unter Strafe gestellt. Das Nichttragen der Maske sei somit am 31. Oktober 2020, gemäss dem im Strafrecht geltenden Grundsatz *nulla poena sine lege*, nicht strafbar gewesen. Selbst wenn der Einsprecher gegen die Maskenpflicht verstossen hätte, hätte er sich nicht strafbar gemacht (act. 22 S. 3). Gemäss Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG wird mit Busse bestraft, wer sich Massnahmen gegenüber der Bevölkerung zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten in der Bevölkerung widersetzt. Die Bestimmung verweist auf Art. 40 EpG, der einerseits die Zuständigkeit der kantonalen Behörden zum Erlass von Massnahmen gegenüber der Bevölkerung regelt und andererseits den Inhalt der-

- 7 - artiger Massnahmen umschreibt. Es stellt sich daher die Frage, ob die Strafbestimmung von Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG auch auf den Verstoss gegen Massnahmen gegenüber der Bevölkerung Anwendung findet, wenn diese durch den Bundesrat gestützt auf Art. 6 Abs. 2 lit. b EpG erlassen wurden. Der Wortlaut von Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG ist nicht ausdrücklich auf Massnahmen beschränkt, die durch kantonale Behörden gestützt auf Art. 40 EpG erlassen werden. Hierzu führt die Botschaft des Bundesrats Folgendes aus: Der Bundesrat kann die in (Art. 6) Absatz 2 aufgeführten Massnahmen anordnen. Dazu gehören Massnahmen gegenüber einzelnen Personen und gegenüber der Bevölkerung (Bst. a und b). Dabei beschränkt sich der Handlungsspielraum des Bundesrates auf die in den Artikeln 31–38 sowie 40 EpG festgelegten Massnahmen (BBl 2011 311, 364 f.). Zudem entspräche es nicht dem Normzweck von Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG, wenn Verstösse gegen Massnahmen kantonalen Behörden, nicht aber diejenigen gegen Massnahmen des Bundesrates, gestützt auf Art. 6 EpG, strafrechtlich geahndet werden könnten. Das Bundesgericht führte dazu im Urteil 2C_8/2021 vom 25. Juni 2021, E. 3.6.1. Folgendes aus: Des Weiteren sieht es (das EpG) Massnahmen vor, welche die Behörden anordnen können, wobei diese Massnahmen in der normalen Lage grundsätzlich durch die Kantone angeordnet werden, in der besonderen oder ausserordentlichen Lage auch durch den Bundesrat (Art. 6 und 7 EpG). Der Vollzug des Gesetzes obliegt den Kantonen, soweit nicht der Bund zuständig ist (Art. 75 EpG), auch für die vom Bundesrat nach Art. 6 oder 7 EpG erlassenen Massnahmen (Art. 102 Abs. 2 EpV). Der Bundesrat hat insoweit auch keine anderweitige Regelung getroffen (vgl. Erläuterungen zur Verordnung vom 19. Juni 2020 über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der COVID-19-Epidemie [Covid-19-Verordnung besondere Lage; SR 818.101.26], Version vom 30. Oktober 2020, S. 7 oben). Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass das Bundesgericht zwischenzeitlich festgehalten hat, dass Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG eine genügende gesetzliche Grundlage darstellt, auch wenn in den entsprechenden Verordnungen keine eigenen Strafbestimmungen angeführt sind (Urteil des BGer 1B_359/2021 vom 5. Oktober 2021, E. 5.2; 2C_8/2021 vom 25. Juni 2021, E. 3.8.3.). Dementsprechend findet Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG

- 8 - auch auf Massnahmen gegenüber der Bevölkerung Anwendung, welche vom Bundesrat gestützt auf Art. 6 Abs. 2 lit. b EpG erlassen werden. Diese werden von den Kantonen vollzogen.

E. 3.1.2

Tatbestandsmässigkeit In objektiver Hinsicht setzt ein Verstoss gegen Art. 6c Abs. 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage in Verbindung mit Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG voraus, dass Teilnehmende einer politischen Kundgebung das Tragen einer Gesichtsmaske unterlassen. Gemäss erstelltem Sachverhalt nahm der Einsprecher am 31. Oktober 2020

auf dem Helvetiaplatz in Zürich an der bewilligten Demonstration "Frieden, Freiheit und Demokratie" teil und trug dabei keine Gesichtsmaske (vorne 2.2.4. f.). Der objektive Tatbestand ist damit erfüllt. In subjektiver Hinsicht verlangt Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG einen Vorsatz. Vorsätzlich handelt, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Vorsätzlich handelt auch, wer den Eintritt des Erfolges zumindest in Kauf nimmt (Art. 12 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 104 StGB). Indem der Einsprecher trotz ihm akustisch verständlicher Lautsprecherdurchsagen und individuell-konkreter Aufforderung von Polizisten die Maske nicht aufsetzte (vorne 2.2.4.), unterliess er wissentlich und willentlich das Tragen einer Maske. Er handelte damit vorsätzlich und erfüllt so den subjektiven Tatbestand. Der Einsprecher beruft sich als Rechtfertigungsgrund auf den Ausnahmetatbestand von Art. 3b Abs. 2 lit. b Covid-19-Verordnung besondere Lage, wonach Personen, die nachweisen können, dass sie aus besonderen Gründen, insbesondere medizinischen, keine Gesichtsmasken tragen können, von der Maskenpflicht befreit sind. Das zu beurteilende Attest des österreichischen Arztes Dr. B._____ vom 15. September 2020 wurde gemäss Aussagen des Einsprechers mit einer Ferndiagnose nach einem E-Mail-Verkehr und persönlichem Telefongespräch mit Dr. B._____ ausgestellt (act. 16/1, F/A 15). An der heutigen Verhandlung machte der Einsprecher geltend, dass er mit der Praxis Telefonate geführt habe, bevor ihm das Attest ausgestellt worden sei (Prot. S. 8). Gemäss § 55 des Ärztegesetzes der Republik Österreich darf ein Arzt ärztliche Zeugnisse nur nach

- 9 - tersuchung und nach genauer Erhebung der im Zeugnis zu bestätigenden Tatsachen nach seinem besten Wissen und Gewissen ausstellen. Ein E-Mail und Telefonate bei einem dem Arzt, vorliegend Dr. B._____, völlig fremden Patienten, vorliegend der Einsprecher, ohne vorgängige, physische Konsultation vermag den Anforderungen der gewissenhaften ärztlichen Untersuchung und genauen Erhebung nicht zu genügen. Dass – wie von der Verteidigung vorgebracht – Dr. B._____ in- zwischen ein Berufsverbot erteilt worden ist, jedoch dies zum Zeitpunkt der Ausstellung des Attestes noch nicht der Fall gewesen sei (act. 22 S. 3), vermag der ungenügenden Gewissenhaftigkeit der ärztlichen Untersuchung keine Abhilfe schaffen. Der Einsprecher erklärte zudem, dass die Beschaffung eines Maskentests bei Dr. B._____ eine "einfache Lösung" gewesen sei (Prot. S. 8). Er hätte damit die Rechtmässigkeit eines solchen Attestes zumindest anzuzweifeln und Abklärungen hinsichtlich dessen Gültigkeit vorzunehmen müssen. Im Weiteren hätte der Einsprecher, indem er, nachdem sein Attest von der Polizei als auch vom Stadtrichteramt nicht akzeptiert worden war, einen Arzt in der Schweiz aufgesucht und eine seriöse Untersuchung hätte vornehmen lassen, darlegen können, dass medizinisch ernsthafte Gründe vorliegen, ihn von einer Maskenpflicht zu befreien. Dies tat er jedoch nicht (Prot. S. 8 f.). Während der heutigen 75-minütigen Verhandlung schien es dem Einsprecher allem an auch keinerlei Problem zu bereiten, eine Maske über Mund und Nase zu tragen (Prot. S. 4 u. 15). Die Kumulation dieser Umstände und Indizien begründet damit, dass die Anforderungen an den Nachweis des Einsprechers im Sinne von Art. 3b Abs. 1 lit. b der Covid-19-Verordnung besondere Lage nicht erfüllt sind. Das Attest ist daher ungültig und ein Rechtfertigungsgrund liegt nicht vor. Ebenso sind keine Schuldausschlussgründe ersichtlich. Der Einsprecher hat sich somit der Widerhandlung gegen Art. 6c Abs. 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage (Fassung vom 29. Oktober 2020) in Verbindung mit Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG schuldig gemacht.

E. 3.2

Widerhandlung gegen die allgemeine Polizeiverordnung der Stadt Zürich Die vom Stadtrichteramt vorgenommene rechtliche Würdigung der Widerhandlung gegen Art. 4 in Verbindung mit Art. 26 APV ist zutreffend. Weitere rechtliche Ausführungen erübrigen sich, zumal die Verteidigung hierzu keinerlei Ausführungen machte und damit die Würdigung des Stadtrichteramtes anerkannte. Folglich hat sich der Einsprecher der Widerhandlung gegen Art. 4 in Verbindung mit Art. 26 APV strafbar gemacht.

E. 3.3

Fazit Der Einsprecher ist der Widerhandlung gegen Art. 6c Abs. 2 der Covid-19-Verordnung besondere Lage vom 19. Juni 2020 (Fassung vom 29. Oktober 2020) in Verbindung mit Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG sowie der Widerhandlung gegen Art. 4 in Verbindung mit Art. 26 APV schuldig zu sprechen.

E. 4

Strafzumessung

E. 4.1

Eine Übertretung im Sinne von Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG wird mit Busse bestraft. Es ist von einem abstrakten Strafraum von Fr. 1.– bis Fr. 10'000.– Busse auszugehen (Art. 106 Abs. 1 StGB). Gemäss Art. 106 Abs. 3 StGB ist die Busse nach dem Verschulden sowie den finanziellen Verhältnissen des Täters zu bemessen, wobei dem Verschulden primäre Bedeutung zukommt. Im Zusammenhang mit den finanziellen Verhältnissen der zu beurteilenden Person sind insbesondere ihr Einkommen, ihr Vermögen, ihr Familienstand und die Familienpflichten zu berücksichtigen.

E. 4.2

Hinsichtlich der objektiven Tatschwere ist festzuhalten, dass der Einsprecher mit dem Nichttragen einer Maske 80 bis 100 Teilnehmer der Demonstration gesundheitlich gefährdete. Hinsichtlich der Widerhandlung gegen die allgemeine Polizeiverordnung kehrte der Einsprecher bereits zehn, spätestens aber 30 Minuten nach der Wegweisung wieder zum Helvetiaplatz zurück und verliess die Kreise 4 und 5 zwischenzeitlich nach wohl nie. Hinsichtlich der subjektiven Tatschwere ist festzuhalten, dass der Einsprecher die Schutzmaske vorsätzlich trotz ungültigem

- 11 - Attest nicht getragen hatte. Zudem war der Einsprecher zwar mit Schutzmaske zum Helvetiaplatz zurückgekehrt, doch hoffte er, nicht wiedererkannt zu werden und die Wegweisung so umgehen zu können (Prot. S. 11). Damit wiegt das Verschulden insgesamt noch leicht. Der Einsprecher gab an, Fr. 3'000.– bis Fr. 5'000.– zu verdienen und Schulden in Höhe von ungefähr Fr. 50'000.– aufgrund einer Privatinvestition zu haben (Prot. S. 5 f.). Unter Berücksichtigung der entsprechenden Strafzumessungsgründe erweist sich für die Widerhandlung gegen die Covid-19-Verordnung eine Busse von Fr. 100.– sowie für die Widerhandlungen gegen die allgemeine Polizeiverordnung eine Busse von Fr. 250.– dem Verschulden und den persönlichen sowie finanziellen Verhältnissen des Einsprechers als angemessen. Daraus resultiert insgesamt eine Busse von Fr. 350.–.

E. 4.3

Für den Fall, dass die Busse schuldhaft nicht bezahlt wird, ist eine Ersatzfreiheitsstrafe von mindestens einem Tag und höchstens drei Monaten auszusprechen (Art. 106 Abs. 2

StGB). Bei einer Busse in Höhe von Fr. 350.– ist eine Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen festzusetzen.

E. 5

Kosten Ausgangsgemäss sind dem Einsprecher die Kosten aufzuerlegen (Art. 426 Abs. 1 StPO). Diese Kosten umfassen sowohl diejenigen des gerichtlichen Verfahrens (Entscheidgebüh-
r von Fr. 900.– sowie allfällige weitere Auslagen) als auch die Kosten des Stadtrichteramtes im Betrag von Fr. 680.– (Fr. 330.– Kosten- und Gebüh-
renpauschale gemäss Strafbefehl Nr. 2020-053-418 vom 28. Januar 2021 sowie Fr. 350.– zusätzliche
Untersuchungskosten). Es wird erkannt:

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