ZH_OBERGERICHT SB220169 vom 22. Januar 2024

ZH Obergericht, 2024-01-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB220169

FR: ZH_OBERGERICHT SB220169 du 22 janvier 2024

IT: ZH_OBERGERICHT SB220169 del 22 gennaio 2024

Erwägungen

E. 1

Mit den eingangs im Dispositiv wiedergegebenen Urteilen der Vorinstanz je vom 31. August 2021 wurden die Beschuldigten A._____, B._____, C._____ D._____ (C._____ und D._____), E._____ und F._____ vom gegen alle Beschul- digten identischen Tatvorwurf der öffentlichen Aufforderung zu Verbrechen oder zur Gewalttätigkeit freigesprochen (SB220169 Urk. 72; SB220170 Urk. 72; SB220171 Urk. 76; SB220172 Urk. 72; SB220173 Urk. 72 und SB220174 Urk. 75). Der Beschuldigte A._____ wurde wegen mehrfacher Übertretung des Betäu- bungsmittelgesetzes schuldig gesprochen (SB220169 Urk. 72). Gegen die zitier- ten freisprechenden Urteile meldete die Anklagebehörde jeweils innert gesetzli- cher Frist Berufung an (Art. 399 Abs. 1 StPO; SB220169 Urk. 66; SB220170 Urk. 66; SB220171 Urk. 70; SB220172 Urk. 66; SB220173 Urk. 66 und SB220174 Urk. 69). Die Berufungserklärungen der Anklagebehörde gingen ebenfalls innert ge- setzlicher Frist bei der Berufungsinstanz ein (Art. 399 Abs. 3 StPO; SB220169

- 13 - Urk. 75; SB220170 Urk. 75; SB220171 Urk. 79; SB220172 Urk. 75; SB220173 Urk. 75 und SB220174 Urk. 78). In der Folge wurden den Beschuldigten A._____, B._____, C._____, D._____ und E._____ amtliche Verteidigungen bestellt (SB220169 Urk. 79; SB220170 Urk. 79; SB220169 Urk. 112; SB220172 Urk. 79 und SB220173 Urk. 79). Mit Beschluss der Kammer vom 7. Oktober 2022 wurden die Berufungsverfahren der sechs Beschuldigten vereinigt und unter der Ge- schäfts-Nr. SB220169 weitergeführt (Urk. 86). Die übrigen Verfahren wurden als durch Vereinigung erledigt abgeschrieben (Urk. 88, 91, 94, 97 und 100). Auf An- schlussberufung wurde allseits verzichtet (Art. 400 Abs. 2f. und Art. 401 StPO). Beweisergänzungsanträge wurden im Berufungsverfahren nicht gestellt (Art. 389 Abs. 3 StPO; Prot. II S. 21). Die appellierende Anklagebehörde hat die Berufun- gen in ihrer Berufungserklärung ausdrücklich – mit einer Ausnahme betreffend den Beschuldigten A._____ – nicht beschränkt (Urk. 75 S. 3; Art. 399 Abs. 4 StPO). Sämtliche Verteidigungen beantragen die Bestätigung der angefochtenen Entscheide (Prot. II S. 15 ff.). Die Anklagebehörde hat auf Anfrage ihre Zustim- mung zur Durchführung des schriftlichen Berufungsverfahrens verweigert (Urk. 107). In der Folge gestellte Dispensationsgesuche der Beschuldigten A._____, B._____, C._____ und D._____ sowie E._____ wurden abgewiesen (Urk. 136 S. 4). Auf erneutes Dispensationsgesuch des Beschuldigten E._____, in welchem er geltend machen liess, dass er am Tag der Berufungsverhandlung ei- ne Modulprüfung absolvieren müsse (Urk. 138 und 139), und nach Verzicht auf Stellungnahme seitens der Staatsanwaltschaft (vgl. Urk. 140 und 141), wurde er von der Berufungsverhandlung dispensiert (Urk. 143).

E. 1.1

Die appellierende Anklagebehörde beantragt eventualiter, im Falle eines Freispruchs seien den Beschuldigten die Verfahrenskosten aufzuerlegen. Die Beschuldigten hätten mit der

inkriminierten Aktion gegen die Stadionordnung des FC G._____ verstossen, welche auch auf die Reglemente des SFL verweise (Urk. 75 S. 7; Urk. 153 S. 11 ff.).

E. 1.2

Wird das Verfahren eingestellt oder die beschuldigte Person freigesprochen, so können ihr die Verfahrenskosten ganz oder teilweise auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat (Art. 426 Abs. 2 StPO).

- 25 - Einem Beschuldigten können bei Freispruch oder Einstellung des Strafverfahrens Kosten auferlegt werden, wenn er in zivilrechtlich vorwerfbarer Weise (d.h. im Sinne einer analogen Anwendung der sich aus Art. 41 OR ergebenden Grundsät- ze) gegen eine geschriebene oder ungeschriebene Verhaltensnorm, die aus der gesamten schweizerischen Rechtsordnung stammen kann, klar verstossen und dadurch das Strafverfahren veranlasst oder dessen Durchführung erschwert hat. Das Benehmen eines Beschuldigten ist dann als widerrechtlich zu qualifizieren, wenn es in klarer Weise gegen Normen der Rechtsordnung verstösst, die den Rechtsunterworfenen direkt oder indirekt zu einem bestimmten Tun oder Unter- lassen verpflichten (Verhaltensnormen). Eine Kostenauflage wegen eines allein unter ethischen Gesichtspunkten vorwerfbaren Verhaltens ist unzulässig (BSK StPO DOMEISEN Art. 426 N 29, 37 und 39, mit Verweis auf BGE 116 Ia 162).

E. 1.3

Gemäss Eintrag im elektronischen Wirtschaftsportal N._____ ist der FC G._____ AG eine Aktiengesellschaft in G._____ aus dem Bereich «Erbringen von Sportdienstleistungen». Gemäss ihren Statuten ist die SFL "Swiss Football Lea- gue des SFV (SFL) ein Verein im Sinne der Artikel 60 ff. des Schweizerischen Zi- vilgesetzbuches (ZGB)". Gemäss Art. 5 der Statuten sind die Statuten, Reglemen- te und Beschlüsse der FIFA, der UEFA, des SFV und der SFL für die SFL selbst und ihre Mitglieder sowie für die jeweiligen Organe, Behörden, Spieler und Funk- tionäre verbindlich. Wer sich privaten Anordnungen oder Weisungen widersetzt, handelt nicht wider- rechtlich im Sinne von Art. 426 Abs. 2 StPO. Mit der Verteidigung des Beschuldig- ten A._____, Rechtsanwalt lic. iur. X1._____ – sowie den übrigen Verteidigungen, welche jeweils auf dessen Ausführungen verwiesen (Urk. 156 S. 3; Urk. 157 S. 5; S. 158 S. 4; Urk. 159 S. 2; Urk. 160 S. 7) – handelt es sich bei einem Verstoss gegen ein privates Regelwerk vielmehr um eine Vertragsverletzung, welche für sich alleine nicht zur Begründung einer Kostenauflage nach Art. 426 Abs. 2 StPO führen kann (vgl. Urk. 154 S. 15). Die maximale Sanktion ist denn auch eine Wegweisung durch die private Einrichtung, welche die Anordnung aufgestellt hat; in concreto erfolgte dies durch Stadionverbote. Entgegen der Anklagebehörde handelt es sich bei der durch sie angerufenen Stadionordnung des FC G._____

- 26 - und den Reglementen des SFL eben gerade nicht um mehr als moralische und ethische Verhaltensprinzipien. Verstossen Personen gegen diese und werden diese Personen in einem darauf folgenden Strafverfahren von den gegen sie er- hobenen deliktischen Vorwürfen freigesprochen, kann den Freigesprochenen nicht einzig mit dem Verweis auf eine Widerhandlung gegen Verhaltensnormen rein privatrechtlicher, juristischer Personen die Kosten des Strafverfahrens aufer- legt werden. 2. Ausgangsgemäss sind demnach die vorinstanzlichen Kosten-, Entschädigungs- sowie Genugtuungsregelungen betreffend alle sechs Beschuldigten zu bestätigen (Art. 426 und 429 StPO). 3. Ausgangsgemäss kann die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ausser Ansatz fallen. 4. Im Berufungsverfahren

unterliegt die einzig appellierende Anklagebehörde voll- umfänglich und obsiegen alle Beschuldigten mit ihren Anträgen ebenso vollum- fänglich. Entsprechend sind die Kosten dieses Verfahrens, einschliesslich die Kosten der amtlichen Verteidigungen, definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 StPO). 5. Dem Beschuldigten F._____ ist für seine erbetene Verteidigung im Berufungs- verfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 3'500.– aus der Gerichtskasse aus- zurichten (vgl. Urk. 148).

E. 1.4

Was die Beschuldigten bei ihrer inkriminierten Vorgehensweise wussten und – insbesondere – wollten respektive billigend in Kauf nahmen, bildet den inneren Sachverhalt und ist damit Tatfrage. Rechtsfrage ist demgegenüber, ob ihnen ein Vorgehen in Fahrlässigkeit, mit Eventual- oder direktem Vorsatz anzulasten ist. Diesbezüglich überschneiden sich gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung und Lehre Tat- und Rechtsfragen teilweise respektive gehen unauflösbar ineinan- der über (Urteile des Bundesgerichts 6B_161/2016 vom 12. Oktober 2016

- 17 - E.1.3.2. mit zahlreichen Verweisen; 6B_1235/2021 vom 23. Mai 2022 E.3.3.3.; BSK StGB, NIGGLI/MAEDER, Art. 12 N 61 und 61a mit zahlreichen Verweisen; BGE 147 IV 439 E. 7.3.1 S. 448 f. mit Hinweisen). Entsprechend können diese Fragen nachstehend im Rahmen der rechtlichen Würdigung bei der Beurteilung des massgeblichen Tatbestandes geprüft werden, wie dies – zurecht – bereits die Vorinstanz getan hat (Urk. 72 S. 18).

E. 2

Zur Berufungsverhandlung vom 22. Januar 2024 erschienen die Beschuldigten A._____, B._____, C._____ und D._____ sowie F._____, jeweils in Begleitung ih- rer amtlichen bzw. erbetenen Verteidigungen, Rechtsanwalt lic. iur. X1._____, Rechtsanwalt lic. iur. X2._____, Rechtsanwalt lic. iur. X3._____, Rechtsanwältin MLaw X4._____, Rechtsanwalt lic. iur. X6._____ sowie die amtliche Verteidigerin Rechtsanwältin lic. iur. X5._____ in Vertretung des Beschuldigten E._____. Fer- ner erschien der Sonderstaatsanwalt Dr. iur. R. Jäger. Sämtliche Beschuldigten machten anlässlich ihrer Befragung von ihrem Aussageverweigerungsrecht Ge-

- 14 - brauch (Urk. 152 S. 1-5). Vorfragen und Beweisanträge waren keine zu behan- deln (Prot. II S. 21).

E. 2.1

Die Anklagebehörde wirft den sechs Beschuldigten – ausdrücklich – vor, sie hätten sich der öffentlichen Aufforderung zu Verbrechen oder zur Gewalttätigkeit im Sinne von Art. 259 Abs. 2 StGB (Aufforderung zu einem Vergehen mit Gewalt- tätigkeit gegen Menschen oder Sachen) schuldig gemacht (Urk. 1.55 S. 4). Dazu fällt sofort das Folgende auf: Gemäss Anklagedarstellung haben die Beschuldig- ten durch die Aufforderung "G._____ Fraue figgä und verhaue" – auch – zu sexu- eller Gewalt gegen Frauen aufgerufen respektive gewollt oder in Kauf genommen, dass ihre entsprechende schriftliche und mündliche Äusserung von Dritten so verstanden werde (Urk. 1.55 S. 3). Der Ausdruck "Fraue figgä" ist eine sprachlich- primitive Umschreibung für den Vollzug des Geschlechtsverkehrs oder ähnlicher, jedenfalls penetrierender Handlungen. Wenn die Anklage davon ausgeht, die Be- schuldigten hätten zum nötigenden Vollzug des Beischlafs oder vergleichbarer sexueller Handlungen aufgerufen, wäre Solches als sexuelle Nötigung im Sinne von Art. 189 StGB oder Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 StGB zu qualifizie- ren, jedenfalls als

Verbrechen im Sinne von Art. 259 Abs. 1 StGB und nicht als Vergehen im Sinne des eingeklagten Abs. 2 dieser Bestimmung (vgl. Art. 10 i.V.m. Art. 189 und 190 StGB). Zu graduell leichteren sexuellen Übergriffen, bei- spielsweise sexueller Belästigung von "G._____ Fraue", haben die Beschuldigten nicht aufgerufen und solches wird in der Anklage auch nicht behauptet; sodann würde es sich dabei um Übertretungen und – wiederum – nicht um Vergehen im Sinne von Art. 259 Abs. 2 StGB handeln (Art. 103 i.V.m. Art. 198 StGB).

E. 2.2

Die Vorinstanz hat mit Bezug auf die bundesgerichtliche Praxis, namentlich in den Entscheiden BGE 111 IV 151 und 6B_288/2019, auf welche sich auch die Anklagebehörde im Berufungsverfahren bezieht (Urk. 75 S. 6), sowie die Lehre das Theoretische zum massgeblichen Tatbestand von Art. 259 Abs. 2 StGB ange-

- 18 - führt (Urk. 72 S. 23f.). Darauf wird zur Vermeidung von Wiederholungen grundsätzlich verwiesen. Zu ergänzen ist immerhin, dass die durch die Anklagebehörde angerufene Be- stimmung von Art. 259 Abs. 2 StGB im Jahr 1981 im Gefolge der Zürcher Jugen- dunruhen von 1980 in das Gesetz eingefügt wurde (BSK StGB, FIOLKA, Art. 259 N 18). Somit in einem gänzlich anderen Kontext von Straftaten als der vorliegend interessierenden, namentlich sexuellen Gewalt gegen Frauen. Sodann ist Abs. 2 von Art. 259 StGB im Zusammenhang mit der Harmonisierung der Strafrahmen mit Wirkung seit 1. Juli 2023 aufgehoben bzw. mit dem Abs. 1 zusammengefügt worden, wobei es sich lediglich um eine redaktionelle Änderung handelt (vgl. Bot- schaft zur Harmonisierung der Strafrahmen und zur Anpassung des Nebenstraf- rechts an das geänderte Sanktionenrecht, BBl 2018, S. 2883).

E. 2.3

Die Vorinstanz hat erwogen, durch das Hochhalten des gut sicht- und lesba- ren Banners sowie das mündliche lauthalse Skandieren dessen Inhalts vor meh- reren Hundert Zuschauern sei das Tatbestandselement der Öffentlichkeit erfüllt worden (Urk. 72 S. 24). Dies ist korrekt und steht ausser Diskussion (vgl. dazu Ur- teil des Bundesgerichts 6B_288/2019 vom 8. Juli 2019 E. 2.1.1.).

E. 2.4

Wie die appellierende Anklagebehörde richtig bemerkt, hat die Vorinstanz auch das Tatbestandselement einer Aufforderung bejaht (Urk. 75 S. 6). Die Vo- rinstanz hat dazu erwogen, die schriftliche und mündliche Weiterverbreitung der Aussage "G._____ Fraue figgä und verhaue" stelle eine hinreichend konkrete Umschreibung eines Gewaltvergehens dar. Als Formulierung im Infinitiv sei die tatrelevante Aussage ferner als Handlungsanweisung und damit als eindeutige Aufforderung zu verstehen (Urk. 72 S. 24f.). Die erste Feststellung ist fraglos kor- rekt, die zweite aber zumindest diskutabel: Die Aufforderung ist ein auf Beeinflussung anderer Menschen gerichteter kom- munikativer Akt, der nach allgemeiner Anschauung die Funktion hat, anderen et- was mitzuteilen und dadurch deren Handeln zu bestimmen (Urteil des Bundesge- richts 6B_288/2019 vom 8. Juli 2019 E. 2.1.1.).

- 19 - Vor dem Hintergrund des Zustandekommens der ganzen Aktion ist nämlich durchaus auch eine andere Interpretation als diejenige einer Handlungsanwei- sung an Dritte durch die Beschuldigten denkbar. Die Beschuldigten selber haben sich zum Motiv, weshalb

gerade dieser Text gewählt und verbreitet wurde, nicht geäussert. Der Zeuge J._____, der am fraglichen Fussballspiel als Sicherheits- mitarbeiter der Firma K._____ tätig war, sagte hingegen aus, die Aktion der Be- schuldigten sei eine Reaktion auf eine provozierende Aktion der Anhänger des FC G._____ am vorhergegangenen Spiel gewesen: Dort hätten die G._____ Fans ein Banner gezeigt, gemäss dessen Aufschrift sogar die G._____ Frauen-A-Mannschaft mehr Fans habe als der FC I._____ (Urk. 1.19/1 S. 8). Entsprechen- des ergibt sich auch aus der Medienberichterstattung der Zeitung L._____ vom 27. Mai 2019 (Urk. 145). Diese Darstellung, welche im Übrigen allseits unwider- sprochen blieb, verleiht der Aktion der Beschuldigten natürlich auch noch nicht ansatzweise einen Sinn, macht diese aber immerhin erklärbar: Offenbar provo- zierten die G._____ Fans die I._____ Fans unter Bezugnahme auf die G._____ Frauenmannschaft. Die provozierten I._____ Fans wollten sich mit ihrer Gegen- provokation wohl gegen die zum repräsentierenden Teil der Gegnerschaft herauf- stilisierte Frauenmannschaft des FC G._____ richten. Das Banner der Beschul- digten wurde aus dem abgesperrten Fan-Bereich der I._____ in die Richtung des gegenüberliegenden Fan-Bereichs der G._____ gerichtet. Die Visionierung der aktenkundigen Filmaufnahmen zeigt deutlich, dass das gesamte Sich- Produzieren, auch das Skandieren und Gestikulieren, weniger gegenüber dem gesamten Stadion-Publikum, sondern vielmehr zielgerichtet gegen den gegen- überliegenden G._____ Fan-Block erfolgte (Urk. 1.17/10). Die inkriminierte Um- schreibung von Übergriffen gegen die Frauenmannschaft G._____ könnte daher noch eher als Drohung der I._____ Fans gegen die G._____, denn als Aufforde- rung an das G._____ Publikum zu Übergriffen auf die eigene Frauenmannschaft interpretiert werden. Ob die Beschuldigten überhaupt im Sinne der zitierten bun- desgerichtlichen Vorgabe zur Frage der Aufforderung andere Menschen beein- flussen und zu einem bestimmten Handeln bestimmen wollten, ist mithin schon äusserst fraglich.

E. 2.5

Selbst wenn jedoch von einer Aufforderung der Beschuldigten an Dritte aus- gegangen würde, fehlte es dieser – mit der Vorinstanz und entgegen der Ankla- gebehörde – an der für die Erfüllung des Tatbestandes verlangten Eindringlich- keit: Gemäss Urteil des Bundesgerichts 6B_288/2019 vom 8. Juli 2019 E.2.1.1. muss die massgebliche Äusserung in der konkreten Situation als Aufforderung verstan- den werden können und eine gewisse Eindringlichkeit aufweisen. Nach nicht un- bestrittener Lehrmeinung muss sie eindeutig auf die Begehung der in Art. 259 StGB genannten Delikte gerichtet sein. Aus der Aufforderung muss mithin sowohl deren Inhalt als auch deren Aufforderungscharakter klar hervorgehen. An der nö- tigen Eindeutigkeit fehlt es etwa, wenn die Äusserung mit guten Gründen auch neutral interpretiert werden kann. Ebenso sind mit zurückhaltender Sachlichkeit getroffene blosse Feststellungen, im Gesamten der Ausführungen nicht ins Ge- wicht fallende Bemerkungen oder nach der Art des Vortrags nicht ernst zu neh- mende Aussagen nicht tatbestandsmässig (GERHARD FIOLKA, in: Basler Kommen- tar, Strafrecht II, 4. Aufl. 2019 N. 8 ff. zu Art. 259 StGB). Die Vorinstanz hat dazu zusammengefasst erwogen, das Spruchbanner sei an einem Fussballspiel in bereits aufgeheizter Stimmung ausgebreitet worden und habe gemäss übereinstimmender Darstellung in den Medien eine Gegenprovoka- tion auf einen vorangegangenen – ebenfalls sexistischen – Spruch der G._____ Fussballfans dargestellt. Ähnliches Verhalten von engagierten Fans sei – wenn auch moralisch nicht unzweifelhaft – an Sportveranstaltungen als alltäglich zu betrachten.

Auch wenn der Inhalt des Banners bzw. des skandierten Texts als frauenverachtend, sexistisch und in moralischer Hinsicht zweifelsohne intolerabel oder mit den Worten eines der Beschuldigten "unter aller Sau" zu bezeichnen sei, sei er aber – wie die Inhalte anderer Fangesänge – in erster Linie als bewusste Provokation der gegnerischen Fans zu verstehen und nicht auf die Beeinflussung der übrigen Zuschauer gerichtet. Der Text sei daher – im Sinne der zitierten Rechtsprechung – nach der Art seines Vortrages nicht geeignet gewesen, die ei- genen Anhänger, unbeteiligte Dritte oder gar die angesprochenen gegnerischen Fans zu Gewalt, insbesondere gegen Frauen, aufzufordern. Niemand – auch kein

- 21 - Fan in einem Fussballstadion – komme aufgrund eines solchen provozierenden Banners und des Schmähgesangs auf die Idee, tatsächlich Gewalt gegen Frauen auszuüben. Die Aufforderung der Beschuldigten sei nach Form und Inhalt nicht geeignet ge- wesen, den Willen der Adressaten tatsächlich zu beeinflussen. Dies im Gegen- satz zu anderen Formen der Meinungsäusserung, wie beispielsweise im Rahmen einer Predigt oder beim Anbringen politischer Plakate im öffentlichen Raum, wel- che gerade darauf abzielten, durch Vermittlung bestimmter moralischer Wertvor- stellungen das tatsächliche Verhalten der Adressaten zu beeinflussen. Es er- scheine schlicht unwahrscheinlich, dass das Hochhalten eines Banners und das Skandieren eines Fangesangs in einem Fussballstadion einen eigenen Anhänger, eine Drittperson oder die gegnerischen Fans zu einer gewalttätigen Handlung ge- genüber G._____ Frauen hätte anstacheln können. Das von den Beschuldigten hochgehaltene Banner und der darauf festgehaltene, lauthals skandierte Text sei- en somit aufgrund der massgebenden Begleitumstände als Provokation, aber nicht als tatsächlicher Aufruf zur Gewalt im Sinne von Art. 259 Abs. 2 StGB aufzu- fassen. Auch wenn der Spruch moralisch komplett verwerflich sei und auch die Grenze der in Fussballstadien tolerierbaren Provokationen überschritten hätte (was durch ausgesprochene Stadionverbote sanktioniert wurde), sei die entspre- chende Aufforderung nicht geeignet, den Willen der Adressaten zu beeinflussen und damit nicht eindringlich im strafrechtlichen Sinne. Der objektive Tatbestand von Art. 259 Abs. 2 StGB sei damit nicht erfüllt (Urk. 72 S. 25f.). Auf diese zutreffenden Erwägungen wird vorab verwiesen.

E. 2.6

Die Anklagebehörde macht im Berufungsverfahren geltend, entgegen der Qualifikation der Vorinstanz gäbe es zur Frage der notwendigen Eindringlichkeit von Aufforderungen zur Gewalt einschlägige bundesgerichtliche Rechtsprechung (Urk. 75 S. 6; Urk. 153 S. 7). Dabei verweist sie auf die Entscheide BGE 111 IV 151 und 6B_288/2019. Mit den genannten Entscheiden hat sich – wie schon vor- stehend erwogen – die Vorinstanz bereits auseinandergesetzt.

- 22 - Aus diesen Entscheiden kann die Anklagebehörde nichts zu einer tauglichen Kri- tik am angefochtenen Entscheid ableiten: Im dem Entscheid BGE 111 IV 151 zugrunde liegenden Sachverhalt wurde im Jahr 1982 durch den Täter mittels öffentlich aufgehängten Plakaten zu "aktionen … - brandanschläge, scherben, buttersäure, drohungen, etc; … autonome (Gehirn)zellen an die Arbeit" aufgeru- fen. Der Täter wollte damit zweifellos eine unbestimmt grosse Zahl politischer Ge- sinnungsgenossen motivieren und dazu bestimmen, zwecks des angestrebten Ziels, der Verhinderung eines geplanten Gebäudeabrisses, gewalttätige Hand- lungen auszuführen. Im dem Entscheid 6B_288/2019 zugrunde liegenden Sachverhalt forderte der Tä- ter 2016 als muslimischer Prediger in einer öffentlich zugänglichen Freitagspredigt in der M._____-Moschee in G._____ zu Gewaltdelikten auf; namentlich sollten Muslime, die sich weigerten, in der Gemeinschaft zu

beten, getötet und in ihren Häusern verbrannt werden. Bereits die Vorinstanz hat zutreffend – und wie vorstehend zitiert – erwogen, dass diese Sachverhalte nicht mit dem vorliegend zu Beurteilenden vergleichbar sind (Urk. 72 S. 26). In beiden zitierten Fällen handelte es sich – eben gerade im Gegensatz zur Aktion der Beschuldigten – um klare Aufforderungen zu Gewalt, ebenso motiviert wie geeignet, Dritte zu Delikten zu bestimmen. Dass es als Folge entsprechender Aufrufe aus linksextremistischen Kreisen regelmässig zu Ge- walttaten kam und kommt, ist ebenso notorisch, wie die Ausführung von Gewaltta- ten durch radikalisierte Gläubige aufgrund entsprechender Aufrufe durch islamis- tische Hetzer. Dass sich Besucher von Sportveranstaltungen aufgrund von provo- kativen Fan-Bannern, die sich im Übrigen primär an die gegnerischen Fans rich- ten, zu Straftaten bestimmen liessen, ist hingegen ebenso unbekannt wie unrea- listisch. Ebenfalls erwähnenswert ist der dem Bundesgerichtsentscheid 6B_856/2018 vom 19. August 2019 zugrundeliegende Sachverhalt, gemäss wel- chem den Beschuldigten unter anderem vorgeworfen wurde, einen Kiosk, eine Haltestelle sowie eine Hausfassade in der Nähe des türkischen Generalkonsulats mit dem Schriftzug "Kill Erdogan" sowie den Symbolen von Hammer und Sichel beschmiert zu haben. Der Schriftzug "Kill Erdogan" unterscheidet sich von seiner

 Eindringlichkeit her wiederum klar vom vorliegend interessierenden Inhalt des Spruchbanners. Nach dem Gesagten ist der Aktion der Beschuldigten die für die Erfüllung des objektiven Tatbestandes von Art. 259 StGB verlangte relevante Ein- dringlichkeit mit der Vorinstanz und ohne jeden Zweifel abzusprechen.

E. 3

Zum Subjektiven, das heisst zur Frage, was die Beschuldigten bei ihrer Ban- ner-Aktion wussten und damit bezwecken wollten, hat sich die Vorinstanz nach ih- rer Verneinung der Erfüllung des objektiven Tatbestandes von Art. 259 Abs. 2 StGB gar nicht mehr geäussert (Urk. 72 S. 24ff.). Dies ist vorliegend ergänzend nachzuholen: Wie bereits erwogen wollten die Beschuldigten die gegnerischen Fans – im Sinne einer Retour-Kutsche für deren vorangegangene Provokation – provozieren und somit wohl kaum überhaupt eine Aufforderung an Dritte erteilen. Alle Beschuldig- ten haben durchaus glaubhaft bekräftigt, Gewalt gegen Frauen abzulehnen und nie einen entsprechenden Aufruf an Dritte beabsichtigt zu haben (Prot. I S. 10, 17, 23, 30, 36, 45). Gemäss tatzeitaktueller Medienberichterstattung äusserte sich die – in die Aktion involvierte – I._____ Fan-Vereinigung "… I._____" in den sozialen Medien dahingehend, "es sollte nur eine Provokation sein, die wohl mehr als gut aufgegangen ist" (Urk. 145). Die Visionierung der aktenkundigen Filmaufnahmen zeigt zudem, dass sich in unmittelbarer Nähe der Banner-Aktion der Beschuldigten auch diverse Frauen, wenn auch nicht "G._____ Frauen", sondern vielmehr Anhängerinnen des FC I._____ oder Begleiterinnen seiner männlichen Anhänger, aufhielten. Es bleibt zwar nicht nachvollziehbar, wie die Beschuldigten sich sogar in unmittelbarer An- wesenheit von Frauen entblöden konnten, den inkriminierten Text zu verbreiten. Allerdings spricht – auch – dies stark gegen eine durch die Anklage behauptete Intention, zu Gewalt gegen Frauen aufzurufen. Irgendeine Reaktion der I._____ Frauen in unmittelbarer Nähe der Banner-Aktion ist sodann – interessanter- und bezeichnenderweise – nicht erkennbar.

E. 4

Das Banner wurde nicht etwa am Abfahrtsort in der Stadt I._____ entrollt, son- dern im Fussballstadion in G._____. Und es wurde gegen die G._____ Fans ge-

- 24 - richtet. Niemand kann ernsthaft annehmen, die G._____ Anhänger hätten der Aufforderung der I._____ Kontrahenten Folge geleistet und wären wegen diesem Banner nach dem Spiel gegenüber ihren eigenen Frauen in G._____ "auf Anwei- sung der I._____ Fans" gewalttätig geworden. Darum ging es auch nicht, es ging um Provokation. Im Übrigen hat das Banner nur deshalb breitere Kreise aus- serhalb des Stadions erreicht, weil Fotos davon von einzelnen Medien 1:1 abge- druckt wurden. Die Weiterverbreitung von Gewaltaufforderung wäre strafbar, un- abhängig davon, ob man sich mit dem Inhalt identifiziert oder nicht. Auch diese Medien haben den Vorfall offenbar als üble Unsitte und nicht als Straftat interpre- tiert, was zumindest ein Indiz für die allgemeine Auffassung über solche Aktionen ist.

E. 5

Insgesamt haben die Beschuldigten A._____, B._____, C._____ D._____ (C._____ und D._____), E._____ und F._____ den Tatbestand von Art. 259 Abs. 2 StGB weder objektiv noch subjektiv erfüllt und sind entsprechend freizuspre- chen.

E. 6

Rechtsanwalt lic. iur. X1._____ macht für das Berufungsverfahren eine Entschädigung von total Fr. 8'086.45 (inkl. Barauslagen, MwSt. und Berufungs- verhandlung) geltend (Urk. 150/1-2). Rechtsanwalt lic. iur. X1._____ verfasste das Hauptplädoyer, auf welches die anderen Verteidigungen in ihren Plädoyers je- weils in grossen Teilen verwiesen. Dies ging offenkundig mit einem höheren Auf- wand einher, weshalb die Höhe der beantragten Entschädigung grundsätzlich ge- rechtfertigt ist. Einzig die einberechneten zwei Stunden für das Studium des Beru- fungsurteils und die Nachbesprechung mit dem Klienten (Urk. 150/2 S. 2) er- scheinen vor dem Hintergrund des Umfangs des Berufungsurteils und des Aus-

- 27 - gangs des Verfahrens als zu hoch, weshalb dieser Punkt entsprechend zu kürzen ist. Nach dem Gesagten erweist sich eine Entschädigung in der Höhe von Fr. 7'700.– als angemessen.

E. 7

Rechtsanwalt lic. iur. X2._____ macht für das Berufungsverfahren eine Ent- schädigung in der Höhe von Fr. 2'880.10 (inkl. Barauslagen und MwSt., exkl. Be- rufungsverhandlung) geltend (Urk. 151). Der Aufwand ist ausgewiesen und an- gemessen. Zusammen mit der Berufungsverhandlung ist die Entschädigung im Umfang von Fr. 3'800.– festzusetzen.

E. 8

Rechtsanwalt lic. iur. X3._____ macht für das Berufungsverfahren eine Ent- schädigung in der Höhe von Fr. 7'940.05 (inkl. Barauslagen, MwSt. und Beru- fungsverhandlung) geltend (Urk. 149). Diese geltend gemachte Entschädigung erweist sich aufgrund der nicht komplexen Fragestellung sowie des vorinstanzli- chen Freispruchs des Beschuldigten C._____ und vor dem Hintergrund, dass auch Rechtsanwalt lic. iur. X3._____ grösstenteils auf das Hauptplädoyer von Rechtsanwalt lic. iur. X1._____ verwies, als nicht angemessen. Ferner erscheint der geltend gemachte Aufwand im Vergleich zum Aufwand von Rechtsanwältin MLaw X4._____ und Rechtsanwältin lic. iur. X5._____ als zu hoch. Nach dem Gesagten rechtfertigt sich eine Entschädigung im Umfang von Fr. 5'200.–.

E. 9

Rechtsanwältin MLaw X4._____ macht für das Berufungsverfahren eine Ent- schädigung in der Höhe von Fr. 5'330.20 (inkl. Barauslagen und MwSt., exkl. Be- rufungsverhandlung) geltend (Urk. 147). Auch sie verwies grösstenteils auf das Hauptplädoyer von Rechtsanwalt lic. iur. X1._____ und erfolgte auch hinsichtlich des von ihr verteidigten Beschuldigten D._____ vor Vorinstanz ein Freispruch. Im Sinne der Erwägungen zur Entschädigung von Rechtsanwalt lic. iur. X3._____ rechtfertigt sich auch hier eine Entschädigung in der Höhe von Fr. 5'200.–.

E. 10

Rechtsanwältin lic. iur. X5._____ macht für das Berufungsverfahren eine Ent- schädigung in der Höhe von Fr. 5'857.05 (inkl. Barauslagen, MwSt. und Beru- fungsverhandlung) geltend (Urk. 146). Dabei berechnete sie für die Berufungs- verhandlung sieben Stunden ein. In Anbetracht der effektiv kürzeren Dauer der

- 28 - Berufungsverhandlung und im Sinne der obigen Erwägungen (Ziffer 8 und 9) ist die Entschädigung ebenfalls in der Höhe von Fr. 5'200.– festzusetzen. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Winterthur, Einzel- gericht Strafsachen, vom 31. August 2021 betreffend den Beschuldigten A._____ wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Es wird erkannt: 1. (…) 2. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig der mehrfachen Übertretung des Bundesgesetzes über die Betäubungsmittel im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 19 Abs. 1 lit. a BetmG. 3. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Busse von Fr. 300.–. 4. Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen. 5. Die folgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 26. November 2020 beschlagnahmten und bei der Kantonspolizei Zürich, Asservaten- Triage, lagernden Gegenstände werden eingezogen und der Lagerbehörde nach Eintritt der Rechtskraft zur Vernichtung überlassen: – 6 Marihuanajungpflanzen (Asservat-Nr. A012'768'091); – 1 Growzelt inkl. Zubehör: Zelt im engeren Sinne, 1 Aktivkohlefilter, 1 Ventilator, 1 Wärmelampe, 1 Hygrometer (Asservat-Nr. A012'768'148); – Marihuana in Weckglas, 1.2 Gramm (Asservat-Nr. A012'768'262). 6.-7. (…) 8.-9. (Mitteilungen/Rechtsmittel)" 2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

- 29 - Es wird erkannt: 1. Die Beschuldigten A._____, B._____, D._____, C._____, E._____ und F._____ werden vom Vorwurf der öffentlichen Aufforderung zu Verbrechen oder zur Gewalttätigkeit im Sinne von Art. 259 Abs. 2 StGB freigesprochen. 2. Die folgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 27. November 2020 beschlagnahmten und bei der Kantonspolizei Zü- rich, Asservaten-Triage, lagernden Gegenstände werden dem Beschuldigten D._____ nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen hin herausgege- ben: – Kartonschablonen, div. Buchstaben (Asservat-Nr. A012'678'181), – 1 Wiko Mobile, externes Gehäuse (Asservat-Nr. A012'678'192), – 3 Spraydosen, Farben gelb/schwarz (Asservat-Nr. A012'678'205), – Diverse Pyros (Asservat-Nr. A012'678'227), – 2 Schals FC G._____ (Asservat-Nr. A012'678'238), – 2 Jacken FC G._____ (Asservat-Nr. A012'678'249), – 1 Mütze FC G._____ (Asservat-Nr. A012'678'250), – Blick Zeitungsausschnitt vom 28. Mai 2019 (Asservat-Nr. A012'678'261). Wird innert 30 Tagen ab Eintritt der Rechtskraft vom Beschuldigten D._____ bei der Lagerbehörde kein entsprechendes Begehren gestellt, werden die Gegenstände der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen. 3. Das erstinstanzliche Kosten-,

Entschädigungs- und Genugtuungsdispositiv sämtlicher die Beschuldigten betreffenden Urteile wird bestätigt: SB220169/GG200086 Ziff. 6 und 7 SB220170/GG200087 Ziff. 2 und 3 SB220171/GG200084 Ziff. 2, 3 und 4 SB220172/GG200083 Ziff. 3 und 4 SB220173/GG200082 Ziff. 2 und 3

- 30 - SB220174/GG200085 Ziff. 2, 3, 4 und 5. 4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz. Die Kosten betra- gen: Fr. 7'700.– amtliche Verteidigung Beschuldigter 1 (A._____) Fr. 3'800.– amtliche Verteidigung Beschuldigter 2 (B._____) Fr. 5'200.– amtliche Verteidigung Beschuldigter 3 (C._____) Fr. 5'200.– amtliche Verteidigung Beschuldigter 4 (D._____) Fr. 5'200.– amtliche Verteidigung Beschuldigter 5 (E._____) 5. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden auf die Gerichtskasse genom- men. 6. Dem Beschuldigten F._____ wird eine Prozessentschädigung von Fr. 3'500.– für anwaltliche Verteidigung im Berufungsverfahren aus der Gerichtskasse zugesprochen. 7. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten A._____ (übergeben) – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten B._____ (übergeben) – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten C._____ (übergeben) – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten D._____ (übergeben) – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten E._____ (übergeben) – die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten F._____ (übergeben) – die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (übergeben) sowie in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten A._____ – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten B._____

- 31 - – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten C._____ – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten D._____ – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten E._____ – die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten F._____ – die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälli- ger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA zur Entfernung der Daten ge- mäss Art. 32 Abs. 1 StReG mittels Kopie von Urk. 76 (SB220169), Urk. 76 (SB220170), Urk. 80 (SB220171), Urk. 76 (SB220172), Urk. 76 (SB220173) und Urk. 79 (SB220174) – die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mittels Formular "Löschung des DNA-Profils und Vernichtung des ED-Materials" in Bezug auf die Be- schuldigten A._____, D._____, E._____ und F._____ – die Kantonspolizei Zürich, KDM-FS-A (Asservate-Triage) gemäss Dispositiv-Ziffer 2 – die amtliche Verteidigung für sich und zuhanden des Beschuldigten D._____ in Bezug auf die Dispositiv-Ziffer 2 – die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG). 8. Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Straf- sachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der gemäss Art. 35 und 35a BGerR zuständigen strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebe- nen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichts- gesetzes.

- 32 - Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 22. Januar 2024 Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. B. Gut MLaw A. Jacomet

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