

ZH_OBERGERICHT SU120069 vom 10. April 2013

ZH Obergericht, 2013-04-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SU120069

FR: ZH_OBERGERICHT SU120069 du 10 avril 2013

IT: ZH_OBERGERICHT SU120069 del 10 aprile 2013

Erwägungen

E. 1

Mit Strafbefehl vom 26. Januar 2012 bestrafte das Statthalteramt des Bezirkes Zürich den Beschuldigten wegen Widerhandlung gegen das Vermummungsverbot im Sinne von § 10 Abs. 1 StJVG/ZH mit einer Busse von Fr. 350.–. Ausserdem wurde der Beschuldigte verpflichtet, Gebühren in Höhe von Fr. 300.– zu bezahlen (Urk. 2/1-2). Dagegen erhob der Verteidiger des Beschuldigten innert Frist Einsprache (Urk. 3 und Urk. 6).

E. 1.1

Der Verteidiger des Beschuldigten beantragt für den Fall einer Verurteilung, dass in Anwendung von Art. 52 StGB von einer Bestrafung abzusehen sei (Urk. 47 S. 11 f.).

E. 1.2

Diesen Eventualantrag brachte der Verteidiger bereits vor Vorinstanz ein, welche diesbezüglich zusammengefasst festhielt, dass gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts eine Strafbefreiung nur dann in Frage komme, wenn keinerlei Strafbedürfnis bestehe. Für einen Verzicht auf Bestrafung werde vorausgesetzt, dass das Verhalten des Täters im Quervergleich zu typischen unter die selbe

- 20 - Gesetzesbestimmung fallenden Taten vom Verschulden und von den Tatfolgen her unerheblich erscheine. Darüber hinaus stelle das Bundesgericht aber auch auf generalpräventive Aspekte ab, um die Strafbedürftigkeit zu eruieren (Urk. 38 S. 16). Im vorliegenden Fall sei das Verschulden ein leichtes und die Tatfolgen seien gering. Bei Widerhandlungen gegen das Vermummungsverbot sei dies aber ohnehin regelmässig der Fall (Urk. 38 S. 17). Zudem würden generalpräventive Überlegungen gegen eine Anwendung von Art. 52 StGB sprechen, da ein Verzicht auf Bestrafung das Signal aussenden würde, dass Vermummungen jedenfalls dann, wenn sie für kurze Zeit erfolgen und wenn es anschliessend nicht zu gewalttätigen Auseinandersetzungen kommt, nicht zu einer Bestrafung führen, was dem Willen des Gesetzgebers, welcher das Vermummungsverbot als abstraktes Gefährdungsdelikt ausgestaltet habe, diametral widersprechen würde (Urk. 38 S. 18).

E. 1.3

Der Verteidiger hielt zu den Erwägungen der Vorinstanz in seiner Berufungsbegründung fest, dass nicht generalpräventive Überlegungen, sondern die Beurteilung der Schuld und der Tatfolgen als geringfügig das massgebliche Kriterium für den Entscheid sei, ob ein Strafbedürfnis bestehe oder nicht (Urk. 47 S. 11). Vorliegendenfalls könne von Tatfolgen eigentlich gar nicht gesprochen werden. Zudem habe die Vorinstanz das Verschulden des Beschuldigten als leicht qualifiziert. Ein Quervergleich sei im Übrigen mangels einschlägiger Präjudizien bzw. einer gefestigten Rechtsprechung zum Vermummungsverbot

nicht möglich. Die Vorinstanz habe die Anwendbarkeit von Art. 52 StGB zu Unrecht verneint (Urk. 47 S. 12).

E. 2

Nach Durchführung der Untersuchung hielt das Statthalteramt an seinem Strafbefehl fest (Urk. 20 und Urk. 24/1), bezifferte die nachträglichen Gebühren auf Fr. 1'360.– (Urk. 24/2) und überwies das Verfahren an das Bezirksgericht Zürich (Urk. 24/1 und Urk. 25). Dieses führte am 18. Oktober 2012 die Hauptverhandlung durch (Prot. I S. 4 ff.), sprach den Beschuldigten mit gleichentags gefälltem Urteil wiederum der Widerhandlung gegen das Vermummungsverbot bzw. des Sich-Unkenntlich-Machens bei bewilligungspflichtigen Versammlungen, Demonstrationen und sonstigen Menschenansammlungen auf öffentlichem Grund im Sinne von § 10 Abs. 1 StJVG/ZH schuldig und bestrafte ihn mit einer Busse von Fr. 350.–, unter Auferlegung der Verfahrenskosten (Prot. I S. 6 f.; Urk. 30, Urk. 35 und Urk. 38). Gegen das mündlich eröffnete Urteil meldete der Verteidiger

- 4 - des Beschuldigten innert Frist Berufung an (Urk. 31) und reichte, ebenfalls fristgerecht, die Berufungserklärung ein, mit welcher er zudem die Durchführung des mündlichen Verfahrens sowie die erneute Einvernahme des Beschuldigten beantragte (Urk. 39).

E. 2.1

Gemäss Art. 52 StGB sieht die zuständige Behörde von einer Bestrafung ab, wenn sowohl Schuld als auch Tatfolgen geringfügig sind. Der Gesetzgeber beabsichtigt durch diese Regelung jedoch nicht, dass in sämtlichen Bagatelldelikten generell auf eine strafrechtliche Sanktion verzichtet wird. Eine Strafbefreiung kommt – wie bereits die Vorinstanz zutreffend erwähnte – lediglich bei Delikten in Frage, bei welchen keinerlei Strafbedürfnis besteht. Selbst bei einem Bagatelldelikt kann daher wegen Geringfügigkeit von Schuld und Tatfolgen eine Strafbefreiung nur dann angeordnet werden, wenn dieses sich von anderen Fällen mit

- 21 - geringem Verschulden und geringen Tatfolgen qualitativ unterscheidet. Das Verhalten des Täters muss im Quervergleich zu typischen unter dieselbe Gesetzesbestimmung fallenden Taten insgesamt - vom Verschulden wie von den Tatfolgen her - unerheblich erscheinen, so dass die Strafbedürftigkeit offensichtlich fehlt. Die Behörde hat sich mithin am Regelfall der Straftat zu orientieren (BGE 135 IV 130, E. 5.3.3, m.w.H.).

E. 2.2

Hinsichtlich des Verschuldens des Beschuldigten ist zunächst festzuhalten, dass seine Vermummungen innerhalb eines sehr kurzen Zeitraumes von einer Minute erfolgten und dass die längste Vermummung lediglich fünf Sekunden dauerte. In Würdigung dieser objektiven Tatkomponenten und im Hinblick darauf, dass weder subjektive Tatkomponenten noch Täterkomponenten vorhanden sind, welche das Verschulden beeinflussen könnten, sind die diesbezüglichen Erwägungen der Vorinstanz zu übernehmen, nach welchen das Verschulden des Beschuldigten insgesamt leicht wiegt (Urk. 38 S. 17 und 19; Art. 82 Abs. 4 StPO). Der Vorinstanz ist jedoch auch darin beizupflichten, dass das Verschulden bei typischen, allein unter den Tatbestand des Vermummungsverbots fallenden Taten, zumeist im unteren Bereich des Strafrahmens festgesetzt werden dürfte, sodass es – ebenfalls mit der Vorinstanz – aufgrund eines Quervergleichs bereits fraglich erscheint, ob das Verschulden vorliegend als derart

geringfügig zu qualifizieren ist, dass sich ein Absehen von einer Bestrafung rechtfertigt (Urk. 38 S. 17 f.). Entgegen dem Verteidiger scheidet ein Quervergleich nicht an mangelnden Präjudizien, sind doch für einen Vergleich sämtliche denkbaren Fälle heranzuziehen, wobei sich das Gericht am Regelfall der Straftat zu orientieren hat (vgl. BGE 135 IV 130). Zu relativieren sind sodann die Ausführungen der Vorinstanz, gemäss welchen von vergleichsweise geringen Tatfolgen auszugehen sei (Urk. 38 S. 17), zumal sich die vorliegenden Tatfolgen im Vergleich zu anderen denkbaren Fällen einer alleinigen Verwirklichung von § 10 Abs. 1 StJVg/ZH eigentlich nicht unterscheiden, hat eine Widerhandlung gegen das Vermummungsverbot doch nie schwerwiegendere Tatfolgen, als dass die Erkennbarkeit des Täters erschwert oder verunmöglicht wird (wobei es im letzteren Fall gar nicht zu einem Strafver-

- 22 - fahren gegen den Täter kommen kann). Dass die Tatfolgen einer Vermummung gering sind, ist dem Tatbestand also ohnehin immanent, sodass im Vergleich zu anderen gleichartigen Taten keine über diese hinausgehende Geringfügigkeit der Tatfolgen festgestellt werden kann, welche ein Absehen von einer Bestrafung rechtfertigen würde. Wie die Vorinstanz sodann zutreffend erwähnte (Urk. 38 S. 18), hat das Bundesgericht im Zusammenhang mit der Begründung der Strafbedürftigkeit auch schon generalpräventive Aspekte mitberücksichtigt. Es fällt dabei jedoch auf, dass solche Faktoren lediglich nebensächlich erwähnt wurden, ohne dass eine vertiefte Auseinandersetzung erfolgt wäre (BGE 138 IV 13, E. 9). In der herrschenden Lehre ist sodann umstritten, ob in Fällen, in welchen ein öffentliches Interesse an der Bestrafung besteht, eine solche bereits aus generalpräventiven Gründen auszufallen ist (vgl. Riklin in Basler Kommentar zum Strafrecht I, a.a.O., N 17 f. zu Art. 52 StGB, m.w.H.). Dies kann vorliegend jedoch offen bleiben, zumal im Quervergleich zu anderen denkbaren Taten bereits die Tatfolgen nicht als aussergewöhnlich gering, sondern als hinsichtlich einer Vermummung üblich zu erachten sind und da im Übrigen auch betreffend das Verschulden gewisse Zweifel bestehen, ob eine Geringfügigkeit in derart ausgeprägtem Mass gegeben ist, dass sich ein Verzicht auf eine Bestrafung aufdrängen würde. So hielt das Bundesgericht ja gerade fest, dass selbst bei Bagatelldelikten wegen Geringfügigkeit von Schuld und Tatfolgen nur dann ein Verzicht auf Strafe angeordnet werden soll, wenn sich diese von anderen Fällen mit geringem Verschulden und geringen Tatfolgen qualitativ unterscheiden (BGE 135 IV 130, E. 5.3.3, m.w.H.). Ein qualitativer Unterschied zu anderen denkbaren Verstössen gegen das Vermummungsverbot ist jedoch lediglich darin zu erblicken, dass dem Beschuldigten nur während eines kurzen Zeitraumes relativ kurz dauernde Verhüllungen vorgeworfen werden. Im Rahmen einer Gesamtwürdigung kann dabei nicht statuiert werden, dass das Verhalten des Beschuldigten als unerheblich erscheinen würde und dass eine Strafbedürftigkeit offensichtlich fehle, weshalb die Entscheidung der Vorinstanz, nach welcher nicht auf eine Bestrafung verzichtet werden kann, auch nicht als willkürlich erscheint und zu bestätigen ist.

- 23 - V. Sanktion Die durch die Vorinstanz ausgefallte Busse in Höhe von Fr. 350.– erscheint dem Verschulden und den finanziellen Verhältnissen des Beschuldigten angemessen. Es besteht keinerlei Anlass, diesbezüglich in das Ermessen der Vorinstanz einzugreifen. Auf die damit in Zusammenhang stehenden Ausführungen im angefochtenen Entscheid kann verwiesen werden (Urk. 38 S. 19 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Im Übrigen wurde die Strafzumessung durch die Verteidigung auch – eventualiter – nicht beanstandet. Ebenfalls zu bestätigen ist die Anordnung einer Ersatzfreiheitsstrafe von vier

Tagen im Falle der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse. VI. Kosten 1. Ausgangsgemäss ist die vorinstanzliche Kostenregelung (Dispositivziffer 4. und 5.) zu bestätigen. 2. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr ist auf Fr. 1'000.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO i.V.m. § 16 Abs. 1 und § 14 der Gebührenverordnung des Obergerichts, LS 211.11).

Der Beschuldigte unterliegt mit sämtlichen Anträgen, weshalb ihm die Kosten des Berufungsverfahrens vollumfänglich aufzuerlegen sind (Art. 428 Abs. 1 StPO). Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte ist schuldig des Sich-Unkenntlich-Machens bei bewilligungspflichtigen Versammlungen, Demonstrationen und sonstigen Menschenansammlungen auf öffentlichem Grund im Sinne von § 10 Abs. 1 StJVG/ZH.

- 24 - 2. Der Beschuldigte wird mit einer Busse von Fr. 350.– bestraft. 3. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen. 4. Die erstinstanzlichen Kostenregelungen (Dispositiv-Ziff. 4. und 5.) werden bestätigt. 5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'000.–.

E. 2.3

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass sich die urteilende Instanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen oder bestätigen muss (vgl. Entscheid des Bundesgerichtes vom 9. September 2002, 1P.378/2002, E. 5.1 sowie Entscheid des Bundesgerichts vom 6. März 2012, 6B_696/2011, E. 2.3). Die Berufungsinstanz kann sich somit auf die für ihren Entscheid wesentlichen Punkte beschränken.

E. 3

Mit Präsidialverfügung des Obergerichts des Kantons Zürich vom 3. Dezember 2012 wurde die Berufungserklärung dem Statthalteramt des Bezirkes Zürich übermittelt (Urk. 41), worauf dieses beantragte, dass auf die Berufung nicht einzutreten sei (Urk. 43). Mit Beschluss vom 11. Dezember 2012 wurde hierauf festgestellt, dass sich der Nichteintretensantrag des Statthalteramtes als unbegründet erweist. Des Weiteren wurde die schriftliche Durchführung des Verfahrens angeordnet und dem Beschuldigten gleichzeitig Frist angesetzt, um die Berufungsanträge zu stellen und sie zu begründen (Urk. 45), worauf der Verteidiger des Beschuldigten die Berufung mit Eingabe vom 2. Januar 2013 begründete (Urk. 47). Mit Präsidialverfügung des Obergerichts vom 7. Januar 2013 wurde die Berufungsbegründung dem Statthalteramt des Bezirkes Zürich zugesandt und gleichzeitig Frist angesetzt, um eine Berufungsantwort einzureichen (Urk. 50), worauf dieses mit Eingabe vom 14. Januar 2012 verzichtete (Urk. 53). Innert der gleichen Frist liess sich die Vorinstanz betreffend die ihr freigestellte Vernehmung nicht vernehmen. Das vorliegende Verfahren erweist sich als spruchreif. II. Prozessuales 1. Der Verteidiger des Beschuldigten verlangt mit seiner Berufung, dass das vorinstanzliche Urteil aufzuheben und dass der Beschuldigte freizusprechen sei (Urk. 47 S. 2 und Urk. 39 S. 2), weshalb davon auszugehen ist, dass er das vorinstanzliche Urteil vollumfänglich anfecht (vgl. Art. 399 Abs. 3 lit. a StPO).

E. 3.1

Die Vorinstanz nahm in ihrem Urteil zunächst Bezug auf die sich bei den Akten befindlichen Video-Sequenzen (Urk. 11 und 12) und auf die diversen hieraus erstellten Standbilder (Urk. 1/7, 1/11, 12/2, 15 und 18). Mit dem Verteidiger sind die Videoaufnahmen aussagekräftiger als die aus diesen gewonnenen Standbilder (Urk. 47 S. 5 f.), weshalb der Sachverhalt vorwiegend anhand der Video-Sequenzen zu würdigen ist. Die

Vorinstanz bezog sich in ihren Erwägungen auf zwei Ausschnitte aus den Videoaufnahmen (Urk. 38 S. 9). Zugestimmt werden kann dabei vorab den generellen Ausführungen der Vorinstanz, nach welchen der Beschuldigte in einer Menschenmenge aus B.____-Anhängern zu sehen ist, wobei Teile dieser Menge ihre Gesichter komplett verhüllt haben, während andere ihre Gesichter teilweise bedeckt hielten und wiederum andere völlig unverhüllt waren, und nach welchen ein kleiner Teil der Gruppe zudem mit Stangen und ähnlichen Gegenständen ausgerüstet war (vgl. Urk. 38 S. 8). Zu den weiteren betreffend die Videoaufnahmen getätigten Erwägungen der Vorinstanz ist jedoch anzumerken, dass sich den bei den Akten befindlichen Video-Sequenzen deutlich mehr entnehmen lässt, als die Vorinstanz in ihrem Urteil festhielt [vgl. hierzu die in Urk. 12 enthaltenen Video-Aufnahmen]: - Sequenz I; 18:40:23 (ab Bild 10) bis 18:40:24 (Bild 24) Zu Beginn dieser auch von der Vorinstanz gewürdigten Sequenz ist zu erkennen, wie der Beschuldigte sich an seinem Schal zu schaffen macht (18:40:23 ab Bild 10) und sich den Schal um sein Gesicht wickelt, wobei die

- 11 - Nase des Beschuldigten teilweise verdeckt wird (18:40:24 ab Bild 00). Kurz darauf wird die Aufnahme abgebrochen (18:40:24 Bild 24). - Sequenz II; 18:40:40 (ab Bild 03) bis 18:40:43 (Bild 08) Auf diesem durch die Vorinstanz lediglich anhand von Einzelbildern gewürdigten Abschnitt der Videoaufnahme ist zu erkennen, wie der Beschuldigte bereits zu Beginn der Sequenz sein Gesicht bis über die Nase verhüllt hat, wobei sich seine Hände nicht in der Nähe des Schals sondern auf Hüfthöhe befinden (18:40:40 Bild 03 und Bilder 15/16). Gegen Ende der Sequenz zieht der Beschuldigte seinen Schal dann nach unten. Ab 18:40:42, Bild 02, befindet sich der Schal immer noch vor dem Gesicht des Beschuldigten, wobei seine Nase jedoch nicht mehr verdeckt ist. Ab 18:40:43, Bild 07, befindet sich der Schal des Beschuldigten dann unterhalb seiner Mundpartie. - Sequenz III; 18:40:47 (ab Bild 18) bis 18:40:52 (Bild 13) Anhand dieser von der Vorinstanz nicht gewürdigten – jedoch auch nicht leicht zu erkennenden – Sequenz ergibt sich, dass der Beschuldigte um 18:40:47 (ab Bild 18) den Schal erneut über seine Nase zieht. Um 18:40:50 (Bild 00) verschwindet der Beschuldigte rechts aus dem Bild, wobei sein Gesicht nach wie vor bis über die Nase verhüllt ist. Zwei Sekunden später, um 18:40:52 (Bild 13) ist der Beschuldigte jedoch wieder in der Bildmitte zu erkennen, wobei sein Gesicht noch immer bis zur Nase durch den Schal verdeckt wird. - Sequenz IV; 18:41:23 (ab Bild 05) bis 18:41:25 (Bild 00) Diese letzte, von der Vorinstanz wieder beachtete Sequenz zeigt auf, dass der Beschuldigte zunächst rechts ins Bild kommt und den Schal wiederum über die Nase ins Gesicht zieht (18:41:23 ab Bild 05). Kurz vor 18:41:25 (Bild 00) verschwindet der Beschuldigte wieder rechts aus dem Bild. Gegen Ende dieser kurzen Sequenz lässt sich erkennen, wie der Beschuldigte, nachdem er den Schal über seine Nase zieht, das über seinen Mund nach

- 12 - unten hängende Ende des Schals mit Hilfe des Ausschnittes seiner Jacke einpackt bzw. den Schal mit der Jacke umfasst.

E. 3.2

In Abweichung zu den Erkenntnissen der Vorinstanz muss somit aufgrund der Videoaufnahmen festgehalten werden, dass der Beschuldigte sein Gesicht nicht lediglich zwei Mal, sondern insgesamt drei oder vier Mal bis über die Nase hinweg mit dem Schal umhüllte. Unklar bleibt dabei, ob das Gesicht des Beschuldigten im nicht von den Videoaufnahmen erfassten Zeitraum zwischen Sequenz I und II verhüllt blieb (es würden dann drei Verhüllungen vorliegen, wovon die längste rund 20 Sekunden gedauert hätte)

oder ob zwischen diesen beiden Sequenzen eine erneute Enthüllung und Verdeckung des Gesichts erfolgte (insofern wäre von vier kürzeren Verhüllungen auszugehen). In Anbetracht der Tatsache, dass es wesentlicher erscheint, für wie lange der Beschuldigte jeweils verhüllt war als wie oft dieser Umstand insgesamt vorgelegen hat, zumal der Verteidiger massgeblich auf die jeweils kurze Dauer der Gesichtsverdeckungen abstellt und mit dem Beschuldigten geltend macht, es habe sich bei diesen lediglich um kurze Bewegungsabläufe zur bequemen Positionierung des Schals um den Hals gehandelt (Urk. 47 S. 8 ff.), ist zugunsten des Beschuldigten von vier kürzeren Verhüllungen auszugehen. Ob der Beschuldigte, einmal abgesehen von der jeweiligen Dauer der Verhüllung, sein Gesicht drei oder vier Mal verdeckte, spielt im Übrigen insofern nur eine untergeordnete Rolle, da aufgrund des kurzen Gesamtzeitraums, welcher durch die Videoaufnahmen abgedeckt wurde – sowie bereits in Berücksichtigung des Prinzips der *reformatio in peius* (Art. 301 Abs. 2 StPO) –, mit der Vorinstanz ohnehin von einer Tateinheit auszugehen ist. Im Übrigen ist der Vorinstanz darin zuzustimmen, dass der Beschuldigte in zwei Fällen sein Gesicht kurz nachdem bzw. bevor die Gruppe um ihn das Tempo deutlich beschleunigte mit dem Schal verdeckte (vgl. Urk. 38 S. 9 f.; vgl. Urk. 12, 18:40:16 und 18:41:25). 4.1 Die Vorinstanz setzte sich sodann im Rahmen der teleologischen Auslegung mit dem Begriff des Sich-Unkenntlich-Machens im Sinne von § 10 Abs. 1 StJVG/ZH auseinander und kam zum Schluss, dass eine Unkenntlichkeit im Sinne dieser Gesetzesbestimmung dann zu bejahen sei, wenn eine Gesichtsverhül-

- 13 - lung es der Polizei verunmögliche – oder jedenfalls massgeblich erschwere – eine Person soweit zu identifizieren, dass sie diese künftig gezielt anhalten und ihre Personalien aufnehmen kann (Urk. 38 S. 10 f.). Diese Definition erweist sich als terminologisch ungenau, denn wer bereits identifiziert ist, braucht nicht mehr zur Aufnahme der Personalien angehalten zu werden. Die Definition der Vorinstanz ist – mit der Verteidigung (Urk. 47 S. 8) – dahingehend zu korrigieren, dass es hinsichtlich des Begriffs der Unkenntlichkeit bzw. des Sich-Unkenntlich-Machens einzig darauf ankommt, ob ein Beschuldigter erkennbar ist oder nicht, und nicht etwa darauf, ob er (allenfalls in einem nächsten Schritt) auch identifiziert werden kann. Als Unkenntlich im Sinne von § 10 Abs. 1 StJVG/ZH hat mithin zu gelten, wer es der Polizei durch eine Gesichtsverhüllung verunmöglicht – oder jedenfalls massgeblich erschwert –, dass er (im Hinblick auf eine spätere Identifizierung) erkannt werden kann. Im Übrigen kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zur Herleitung der Bedeutung des Begriffs der Unkenntlichkeit über den Zweck der Norm verwiesen werden (Urk. 38 S. 10 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO). 4.2 Der Verteidiger des Beschuldigten macht in diesem Zusammenhang geltend, der Polizei sei es aufgrund der Videoaufnahmen ohne Weiteres möglich gewesen, den Beschuldigten bei völlig unverhülltem Gesicht zu erkennen. Eine spätere Identifizierung vor dem .. [Stadion] in ... wäre ansonsten gar nicht möglich gewesen. Auch die beiden einvernommenen Polizisten hätten nicht behauptet, dass der Beschuldigte anhand der Videos nicht oder massgeblich erschwert zu erkennen gewesen sei (Urk. 47 S. 7). Diesen Ausführungen ist zu widersprechen. Es kann nicht darauf abgestellt werden, dass der Beschuldigte in gewissen Video- Sequenzen auch unverhüllt und somit erkennbar ist. Massgeblich ist einzig, dass sich auch genügend solche Sequenzen bei den Akten befinden, in welchen das Gesicht des Beschuldigten derart verhüllt ist, dass man ihn allein anhand dieser Sequenzen nicht erkennen könnte. Der als Zeuge einvernommene Polizeibeamte D._____ gab anlässlich seiner Einvernahme durch das Statthalteramt des Bezirkes Zürich auch an, dass eine Nachbearbeitung des Bildmaterials habe vorgenommen werden

müssen, anlässlich welcher der Beschuldigte zunächst als "vermummt" ausgeschieden worden sei, worauf man den Beschuldigten auf einer späteren Aufnahme als unvermummt habe erkennen können (Urk. 14 S. 3 f.). Es

- 14 - trifft mithin nicht zu, dass die Erkennbarkeit durch die Verhüllungen des Beschuldigten nicht im Sinne von § 10 Abs. 1 StJVG/ZH erschwert worden ist, konnte der Beschuldigte doch lediglich durch eine Analyse der Video-Aufnahmen und anhand des Vergleichs der verschiedenen Aufnahmen erkannt werden. 5.1 Des Weiteren machte der Verteidiger des Beschuldigten in seiner Berufungsbegründung betreffend die objektiven Umstände geltend, dass aufgrund der bei den Akten befindlichen Videosequenzen feststehe, dass der Beschuldigte sein Gesicht nie vollständig, sondern nur teilweise bis zur Nase abgedeckt habe und dass die unterschiedlichen Abdeckungen lediglich eine Sekunde bzw. zwei Sekunden gedauert hätten. Entscheidend sei nicht die von der Vorinstanz festgehaltene Tatsache, dass innerhalb rund einer Minute zwei etwa gleiche Vorgänge stattgefunden hätten, sondern dass beide Vorgänge äusserst kurz gedauert hätten. Bei einer Teilverdeckung des Gesichts während so kurzer Zeit, könne nicht von einer Vermummung gesprochen werden (Urk. 47 S. 5). Der Beschuldigte habe durch sein Verhalten keinen Zustand der Unkenntlichkeit im Sinne von § 10 Abs. 1 StJVG/ZH herbeigeführt, sondern einen Vorgang verwirklicht, der innert kürzester Zeit abgeschlossen gewesen sei, da der Schal nach Abschluss dieses Vorganges um den Hals gewickelt gewesen sei (Urk. 47 S. 8). Selbst wenn man innerhalb dieses Vorganges einen Zeitpunkt der Vollendung der Tatbestandsmerkmale fixiere, handle es sich dabei lediglich um einen Zeitpunkt. Der Beschuldigte habe mithin einen blossen Bewegungsablauf verwirklicht und keinen strafbaren Zustand herbeigeführt (Urk. 47 S. 9). 5.2 Wenn der Verteidiger in seiner Berufungsbegründung festhält, dass der Beschuldigte sein Gesicht nur teilweise bis zur Nase mit dem Schal abgedeckt habe (Urk. 47 S. 5), ist festzuhalten, dass bereits anhand der sich bei den Akten befindlichen Fotografien (Urk. 1/7 oben, Urk. 18 S. 3 und S. 5 ff.) aber auch aufgrund der angeführten Video-Sequenzen klar erkennbar ist, dass der Beschuldigte sein Gesicht zeitweise nicht nur bis zur Nase, sondern mehrere Male auch über diese hinaus – zum Teil bis knapp unter die Augen – mit dem Schal bedeckt hat. Zutreffend ist demgegenüber die Anmerkung des Verteidigers, nach welcher der Beschuldigte sein Gesicht mit dem Schal nie vollständig, sondern jeweils nur

- 15 - teilweise verdeckt habe (Urk. 47 S. 5). Um eine Vermummung im Sinne des Sich-Unkenntlich-Machens gemäss § 10 Abs. 1 StJVG/ZH zu bejahen, genügt es aber, wenn das Gesicht im Sinne einer solch teilweisen Verdeckung bis über die Nase verhüllt ist, zumal mit der Vorinstanz (Urk. 38 S. 11 f.) statuiert werden muss, dass Augen- und Stirnpartie sowie die Frisur weder im Allgemeinen noch in concreto genügend markante Wiedererkennungsmerkmale bilden. Ist das Gesicht einer Person bis über die Nase verdeckt, ist diese für Drittpersonen – wie Polizisten – i.d.R. nicht bzw. massgeblich erschwert erkennbar, womit sie als Unkenntlich im Sinne von § 10 Abs. 1 StJVG/ZH zu gelten hat. Es kann diesbezüglich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 38 S. 11 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Verdeckungen in einem solch relevanten Ausmass hat auch der Beschuldigte verwirklicht. 5.3 Des Weiteren macht der Verteidiger geltend, die Abdeckungen der genannten Gesichtspartien des Beschuldigten hätten lediglich eine Sekunde bzw. zwei Sekunden gedauert. Entscheidend sei nicht die von der Vorinstanz festgehaltene Tatsache, dass innerhalb rund einer Minute zwei etwa gleiche Vorgänge stattgefunden hätten, sondern dass beide Vorgänge äusserst kurz ge-

dauert hätten (Urk. 47 S. 5). Vorab ist mit der Vorinstanz festzuhalten, dass es sich bei § 10 Abs. 1 StJVG/ZH um ein Dauerdelikt handelt, bei welchem die Vollendung bereits durch Herbeiführung des rechtswidrigen Zustandes erfolgt (Urk. 38 S. 12). Dies stellte auch der Verteidiger des Beschuldigten nicht in Abrede (Urk. 28 S. 6; Prot. I S. 5; Urk. 47 S. 9). Die Verwirklichung eines rechtswidrigen Zustandes müsste aber natürlich dann verneint werden, wenn mit der Verteidigung davon ausgegangen werden könnte, dass ein eigentlicher Zustand der Verhüllung gar nie bestanden hat, da die Verdeckung des Gesichts des Beschuldigten ein blosser Zeitpunkt im Rahmen eines fliessenden Bewegungsablaufs darstellte (Urk. 47 S. 8 f.). Dies ist jedoch vorliegend nicht der Fall, wie sogleich aufgezeigt werden wird. Entgegen der Ansicht des Verteidigers und in Ergänzung zu den Erwägungen der Vorinstanz ist vorab erneut darauf hinzuweisen, dass den Video-Aufnahmen entnommen werden kann, dass der Beschuldigte sein Gesicht nicht lediglich

- 16 - zwei Mal, sondern insgesamt vier Mal mit dem Schal verdeckt hat. Hinsichtlich der Dauer dieser Verdeckungen präsentieren sich die Umstände wie folgt: In Sequenz I verhüllt der Beschuldigte sein Gesicht, worauf die Aufnahme nach einer Sekunde abgebrochen wird. In Sequenz II ist der Beschuldigte zu Beginn (wieder) verhüllt, was noch während rund zwei bis drei Sekunden der Fall ist. In Sequenz III ist zu erkennen, wie der Beschuldigte die massgeblichen Teile seines Gesichts für insgesamt fünf Sekunden verdeckt. In Sequenz IV sieht man wie der Beschuldigte seinen Schal erneut vor sein Gesicht zieht, worauf er zwei Sekunden später – nach wie vor verhüllt – aus dem Bild verschwindet. Die einzige Verhüllung, welche komplett (von der abgeschlossenen Verdeckung des Gesichts bis zu dessen erneuten Enthüllung) auf den Videoaufnahmen zu erkennen ist, ist diejenige in Sequenz III. Bei sämtlichen anderen Gesichtsverdeckungen war der Beschuldigte entweder bereits verhüllt als er von der Kamera erfasst wurde oder er war noch verhüllt, als die Kamera von ihm abschwenkte bzw. die Aufnahme unterbrochen wurde. Die Verhüllung in Sequenz III dauerte insgesamt fünf Sekunden. Trotz dieser relativ kurzen Verdeckung der massgeblichen Gesichtsteile sprechen sämtliche Umstände gegen die Äusserungen des Verteidigers, nach welchen es sich nicht um einen Zustand der Verhüllung, sondern um einen blossen Bewegungsablauf gehandelt habe (Urk. 47 S. 9), welcher in kürzester Zeit abgeschlossen gewesen sei (Urk. 47 S. 8) und der nur deshalb im Video und auf den Fotografien zu erkennen sei, da der Beschuldigte den Schal im Gesichtsbereich präpariert habe, um ihn hernach bequemer um den Hals tragen zu können (Urk. 47 S. 6). Der Beschuldigte machte bereits anlässlich seiner Einvernahme beim Statthalteramt des Bezirkes Zürich vom 15. Mai 2012 geltend, dass er den Schal lediglich um den Kopf gewickelt, etwas angezogen und anschliessend nach unten gezogen habe, damit dieser gut sitze. Bei der ihm vorgehaltenen Fotografie (Urk. 1/7) handle es sich lediglich um eine unglücklich getroffene Momentaufnahme als er den Schal habe um den Hals wickeln wollen. Er sei genau in dem Moment fotografiert worden, als er daran gewesen sei, den Schal nach unten zu ziehen (Urk. 13 S. 4 f.). Vor Vorinstanz demonstrierte der Beschuldigte dann, wie er den Schal angebracht haben will. Dabei habe der Schal Mund und Nase des Beschuldigten bedeckt, wobei dieser den Schal sogleich

- 17 - wieder nach unten gezogen habe. Die Hände des Beschuldigten seien dabei im Zeitraum zwischen dem Anspannen des Schals um das Gesicht und dem Anspannen des Schals am Hals vom Schal entfernt gewesen (Urk. 27 S. 4). Im Gegensatz zu diesen Umschreibungen zeigen die sich bei den Akten befindlichen Video-Sequenzen jedoch ein gänzlich anderes Bild. In Sequenz II befinden sich die Hände des Beschuldigten, als er zu

Beginn der Sequenz verhüllt im Bild erscheint, auf Hüfthöhe (18:40:40 Bild 03 und Bilder 15/16), was keine Zweifel daran aufkommen lässt, dass der Bewegungsablauf betreffend die Anbringung des Schals bereits abgeschlossen war. Nichts deutet darauf hin, dass der Beschuldigte die Hände bloss kurz zwischen dem Anziehen des Schals um den Kopf und dem Herunterziehen des Schals vor dem Kopf vom Schal entfernt haben könnte, wie er es glaubhaft machen will. In Sequenz IV ist darüber hinaus zu erkennen, dass der Beschuldigte im Anschluss an die Befestigung des Schals um den Kopf seine Jacke (und nicht etwa das Ende des vor seinem Gesicht hängenden Schals) ergreift und den über seinem Gesicht hängenden Teil des Schals mit der Jacke einpackt bzw. umfasst. Beide erwähnten Sequenzen zeigen auf, dass der Schal vor dem Gesicht angebracht wurde, um ihn zumindest vorübergehend dort zu belassen. Von einem sofortigen Herunterziehen des Schals nach dessen Anbringung vor dem Gesicht ist in diesen Video-Sequenzen nichts zu sehen. Es ist mithin nicht davon auszugehen, dass der Beschuldigte lediglich einen kurz andauernden Bewegungsablauf verwirklicht hat. Vielmehr ist festzustellen, dass er sich durch sein Handeln – zumindest vorübergehend – unkenntlich machte. Dass die längste nachweisbare Verhüllung dabei lediglich fünf Sekunden dauerte, ist beim Verschulden zu berücksichtigen. Ferner spricht – entgegen den Äusserungen des Verteidigers (Urk. 47 S. 5) – auch der Umstand, dass es in einem solch kurzen Zeitraum von lediglich einer Minute zu einer Mehrzahl von Verhüllungen der wesentlichen Gesichtspartien gekommen ist, klar dafür, dass es dem Beschuldigten nicht um die Bequemlichkeit seiner Garderobe ging, sondern vielmehr darum, sich hinsichtlich einer allfällig bevorstehenden Eskalation zu wappnen. Dies zeigt sich – wiederum mit der Vorinstanz – auch darin, dass der Beschuldigte zwei Mal kurz nachdem bzw. bevor die Gruppe ihre Bewegung deutlich beschleunigte den Schal über seine

- 18 - Nase zog. Wie schon die Vorinstanz zutreffend festhielt (Urk. 38 S. 14) ist kaum davon auszugehen, dass sich der Beschuldigte just in jenen Momenten als die Gruppe – und er mit dieser zusammen – losrannte, Sorgen um die Bequemlichkeit der Positionierung seines Schals machte. 5.4 Die in subjektiver Hinsicht getätigten Ausführungen des Beschuldigten, nach welchen er seinen Schal lediglich für sehr kurze Zeit im Gesichtsbereich präpariert haben will, um ihn hernach sofort in den Halsbereich hinunter zu ziehen und ihn so bequemer tragen zu können (Urk. 47 S. 6), entbehren bereits im Hinblick auf den objektiv erstellten Sachverhalt jeglicher Glaubhaftigkeit und sind mit der Vorinstanz als lebensfremd zu erachten. Es ist nicht davon auszugehen, dass der Beschuldigte die Bequemlichkeit seines Schals innert einer Minute mehrere Male wiederherstellen wollte und es ist auch nicht nachvollziehbar, wie diese Bequemlichkeit dadurch hätte erreicht werden sollen, dass der Schal zunächst – über weite Teile des Gesichts reichend – straff angezogen wurde. Mit der Vorinstanz (Urk. 38 S. 14 f.) ist vielmehr davon auszugehen, dass, wer einen Schal auf möglichst bequeme Art und Weise tragen möchte, sich diesen nach der allgemeinen Lebenserfahrung eher locker umbindet. In diesem Zusammenhang machte der Verteidiger auch geltend, die durch die Vorinstanz getroffenen Erwägungen bezüglich der im Zeitpunkt der Tat vorherrschenden Temperatur seien völlig irrelevant. Der Beschuldigte habe nie behauptet, er habe sich den Schal umbunden, weil es kalt gewesen sei (Urk. 47 S. 7 und S. 10). Dies trifft jedoch nicht zu. Bevor der Beschuldigte gegenüber den Behörden glaubhaft machen wollte, dass es ihm einzig um die Bequemlichkeit ging, berief er sich anfänglich gegenüber der Polizei auch auf die Kälte (Urk. 1/4), obwohl er in den Videoaufnahmen teilweise im T-Shirt und in ¾-Hosen zu erkennen ist (welche die Vorinstanz gemäss der zutreffenden Rüge des Ver-

teidigers fälschlicherweise als Shorts bezeichnete; Urk. 38 S. 14). 5.5 Sofern der Verteidiger schliesslich geltend macht, dass es sich bei § 10 Abs. 1 StJVG/ZH aufgrund seiner Entstehung und seines Zwecks um ein Absichtsdelikt handle, weshalb Eventualvorsatz für die Erfüllung des subjektiven Tatbestandes nicht genüge (Urk. 47 S. 4 und S. 6), ist er darauf hinzuweisen,

- 19 - dass lediglich von einem Absichtsdelikt ausgegangen werden kann, wenn der konkrete Tatbestand eine spezifische Absicht explizit erwähnt, was bei § 10 Abs. 1 StJVG/ZH jedoch nicht der Fall ist (vgl. Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, Kommentar zum StGB, Zürich 2010, N 3 zu Art. 12 StGB; Jenny in Basler Kommentar zum Strafrecht I, Basel 2007, N 59 zu Art. 325 StPO). Entgegen des Wortlautes einer Gesetzesbestimmung kann mithin nicht davon ausgegangen werden, dass sie ein Absichtsdelikt umschreibt. Selbst wenn man jedoch davon ausgehen würde, dass es sich bei § 10 Abs. 1 StJVG/ZH um ein Absichtsdelikt handelt, ist jedoch mit der Vorinstanz (Urk. 38 S. 15 f.) festzuhalten, dass aufgrund sämtlicher Umstände klar davon auszugehen ist, dass der Beschuldigte nicht nur mit direktem Vorsatz sondern auch mit einer entsprechenden Absicht gehandelt hätte, war es doch nicht etwa sein eigentliches Handlungsziel, den Schal möglichst bequem zu tragen, sondern sich mittels Anbringung des Schals unkenntlich zu machen.

E. 3.3

Mit dem Verteidiger des Beschuldigten trifft es zu, dass die subjektiven Tatbestandsmerkmale im Strafbefehl vom 26. Januar 2012 einzig dadurch umschrieben werden, dass dem Beschuldigten eine vorsätzliche Widerhandlung gegen das Vermummungsverbot vorgeworfen wird (Urk. 2/1). Gemäss herrschender Lehre und ständiger Rechtsprechung ist es jedoch nicht als willkürlich zu erachten, den Hinweis auf den gesetzlichen Tatbestand, unter Erwähnung dessen vorsätzlicher Verwirklichung, im Anschluss an die Umschreibung des konkreten Einzelfalles als zureichende Umschreibung der subjektiven Merkmale zu erachten. Dadurch wird nämlich für den Beschuldigten jeder Irrtum darüber, ob ihm eine Fahrlässigkeit oder eine vorsätzliche Begehung zur Last gelegt wird, ausgeschlossen, womit der Anklagegrundsatz gewahrt wird. Auch wenn also Wissen und Wollen des Beschuldigten bei der Umschreibung des Sachverhalts nicht besonders hervorgehoben und umschrieben werden, ist dadurch kein Mangel im Sinne eines Verstosses gegen den Anklagegrundsatz gegeben. Nach herrschender Lehre und Praxis genügt die im vorliegenden Fall getätigte Angabe, dass der Beschuldigte die inkriminierte Handlung vorsätzlich begangen hat. Das vorliegend zu beurteilende Delikt kann ohnehin nur vorsätzlich begangen werden (Art. 12 Abs. 1 StGB i.V.m § 10 Abs. 1 StJVG/ZH). Dem Anklagegrundsatz wäre mithin selbst dann Genüge getan worden, wenn die vorsätzliche Begehung gänzlich unerwähnt geblieben wäre (BGE 103 Ia 6 E. 1.d; BGE 120 IV 348 E. 3.c; Urteil des Bundesgerichts 6B_899/2010 vom 10. Januar 2011 E. 2.6; Heimgartner/Niggli in Basler Kommentar zur StPO, a.a.O., N 33 zu Art. 325 StPO; Schmid, Praxiskommentar StPO, a.a.O., N 9 zu Art. 325 StPO). Auch dem weiteren Einwand des Verteidigers, nach welchem der Strafbefehl den Verfahrensgegenstand zeitlich auf den tt.mm.2011, 18.41 Uhr, fixiert habe, kann nicht gefolgt werden, ist doch dem Strafbefehl zu entnehmen, dass es sich bei dieser Zeitangabe lediglich um eine Kontrollzeit handelt. Wenn dem Beschuldigten im Strafbefehl vorgeworfen wird, dass er sich auf dem Fussmarsch (vom Bereich des ...-Platzes durch die ...strasse in Richtung ...strasse) unkenntlich gemacht habe (Urk. 2/1), muss der Beschuldigte auch davon ausgehen, dass Untersuchungsbehörde und Vorinstanz in zeitlicher Hinsicht das gesamte während des erwähnten

Fussmarsches erhobene Beweismaterial als für die Beurteilung des

- 9 - Falles erheblich erachten, ist doch gerade in dieser Umschreibung der Vermutung während des Marsches die eigentliche zeitliche und örtliche Umgrenzung des Verfahrensgegenstandes zu erkennen. Sofern der Verteidiger im Übrigen festhält, die Vorinstanz habe den Beschuldigten des Sich-Unkenntlich-Machens in zwei Fällen schuldig erklärt (Urk. 47 S. 4), ist darauf hinzuweisen, dass bezüglich des Schuldspruches einzig auf das Dispositiv des Urteils vom 18. Oktober 2012 abgestellt werden kann, womit nicht von einem vorinstanzlichen Schuldspruch hinsichtlich einer mehrfachen Tatbegehung ausgegangen werden kann. Es ist vielmehr festzustellen, dass die Vorinstanz wohl aufgrund des relativ kurzen durch die Videoaufnahmen erfassten Gesamtzeitraums implizit von einer Tateinheit ausging, weswegen sie den Beschuldigten nur der einfachen und nicht einer mehrfachen Tatbegehung schuldig gesprochen hat.

III. Sachverhalt und rechtliche Würdigung

1. Im Strafbefehl des Statthalteramtes des Bezirkes Zürich vom 26. Januar 2012 wird festgehalten, dass sich nach dem Spiel des B. _____ gegen den C. _____ vom tt.mm.2011 im Bereich ...-Platz eine Menschenansammlung von circa 50 bis 150 Anhängern des B. _____ gebildet habe. Diese sei durch die ...strasse in Richtung ...strasse marschiert. Auf Höhe der ...strasse habe sich das Marschtempo gesteigert. Einige Fans hätten damit begonnen, sich zu verummnen. Auf Höhe der ...strasse sei dann aufgefallen, dass sich einige Anhänger mit diversen Gegenständen bewaffnet hätten. Dem Beschuldigten wird in diesem Zusammenhang vorgeworfen er habe sich auf diesem Marsch unkenntlich gemacht, indem er ein Halstuch in Wild-West-Manier vor sein Gesicht gebunden habe.

E. 6

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.

E. 7

Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an – den Verteidiger des Beschuldigten im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – das Statthalteramt des Bezirkes Zürich – die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz

E. 8

Rechtsmittel: 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.

- 25 - Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes. Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 10. April 2013 Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: Oberrichter Dr. F. Bollinger lic. iur. P. Rietmann

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