

ZH_OBERGERICHT SU230008 vom 2. August 2023

ZH Obergericht, 2023-08-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SU230008

FR: ZH_OBERGERICHT SU230008 du 2 août 2023

IT: ZH_OBERGERICHT SU230008 del 2 agosto 2023

Erwägungen

E. 1

Der Prozessverlauf bis zum erstinstanzlichen Urteil ergibt sich aus dem angefochtenen Entscheid (Urk. 46 S. 3).

E. 1.1

Das Stadtrichteramt würdigte das Verhalten der Beschuldigten in rechtlicher Hinsicht als Widerhandlung gegen die Covid-19-Verordnung besondere Lage (Fassung von 1. April 2021). Gemäss Art. 3b Abs. 1 Covid-19-Verordnung besondere Lage musste jede Person in öffentlich zugänglichen Innenräumen und Aussenbereichen von Einrichtungen und Betrieben, einschliesslich Märkten, sowie in Wartebereichen von Bahn, Bus, Tram und Seilbahnen und in Bahnhöfen, Flughäfen und anderen Zugangsbereichen des öffentlichen Verkehrs eine Gesichtsmaske tragen. Davon ausgenommen waren Personen, die nachweisen konnten, dass sie aus besonderen Gründen, insbesondere medizinischen, keine Gesichtsmaske tragen konnten, wobei für den Nachweis medizinischer Gründe ein Attest einer Fachperson erforderlich war, die nach dem Medizinalberufegesetz vom 23. Juni 2006 oder dem Psychologieberufegesetz vom 18. März 2011 zur Berufsausübung in eigener fachlicher Verantwortung befugt war (Art. 3b Abs. 2 lit. b i.V.m. Art. 3a Abs. 1 lit. b Covid-19-Verordnung besondere Lage).

E. 1.2

Unbestritten ist, dass die Beschuldigte am 8. April 2021 im Bahnhof Zürich auf dem Perron des Gleis ... keine Gesichtsmaske trug und auch keine anzog, nachdem sie vom Sicherheitspersonal (die Securitas-Mitarbeiter B. _____ und C. _____) dazu aufgefordert wurde. Sie stützte sich auf den Rechtfertigungsgrund, wonach sie aus medizinischen Gründen keine Gesichtsmaske tragen könne und deshalb auch keine solche bei sich trage. Zum Zeitpunkt der Kontrolle legte die Beschuldigte den die Kontrolle durchführenden Securitas-Mitarbeitern ein sog. "Sach- und Rechtsattest" vor, welches von beiden nicht als Attest zum Masken- dispens akzeptiert wurde (Urk. 19 f.). Das zum Zeitpunkt der Kontrolle vorgelegte "Sach- und Rechtsattest" wurde von der Beschuldigten trotz Aufforderung durch das Stadtrichteramt nie eingereicht (Urk. 11; Urk. 13). Anlässlich der Hauptverhandlung vor Vorinstanz am 28. Oktober 2022 legte die Beschuldigte ein teilweise abgedecktes Attest, ausgestellt am 30. April 2021 – und damit zeitlich nach dem

- 7 - eingeklagten Sachverhalt – vor, welches sie von der Masken-Tragpflicht befreite (Urk. 34). Am 22. November 2022 reichte sie sodann der Vorinstanz eine (mehrfach) Farbkopie eines inhaltlich gleichlautenden Attests ein (Urk. 36). Auffällig ist, dass Urk. 34 und Urk. 36 nicht identisch sind, was sich zwanglos aus den unterschiedlichen Unterschriftenbildern und dem auf Urk. 36 angebrachten Stempel der ausstellenden Ärztin ergibt. Im Attest bestätigte Dr. med. D. _____, ... [Adresse] dass die Beschuldigte aus

medizinischen Gründen keine Mund-Nasen- Bedeckung tragen dürfe (Urk. 36). Die Vorinstanz klärte ab, ob Dr. med. D. _____ im Medizinalberuferegister eingetragen ist, was zutrifft (Urk. 40). Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass es keinen Grund gebe, an der Echtheit des Attestes zu zweifeln. Ebenfalls erwog die Vorinstanz, die Beschuldigte habe überzeugend ausgesagt, dass sie bereits vor dem Tatzeitpunkt ein Attest beantragt habe, für die Ausstellung dieses Attestes jedoch sämtliche Unterlagen zu ihrer Gesundheitsgeschichte haben zusammensuchen müssen, was einige Zeit in Anspruch genommen habe. Es sei notorisch, dass Ärzte den Patienten erst nach Prüfung des Gesundheitszustandes und der Gesundheitsgeschichte ein Attest ausstellten, mit welchem sie den Patienten vom Tragen eines Mund- und Nasenschutzes freistellen könnten (Urk. 46 S. 5 f.).

E. 2

Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 28. Oktober 2022 wurde die Beschuldigte und Anschlussberufungsklägerin A. _____ (nachfolgend die Beschuldigte) vom Vorwurf der Widerhandlung gegen die Covid-19-Verordnung besondere Lage im Sinne von Art. 3b Abs. 1 in Verbindung mit Art. 13 lit. f. Verordnung über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie vom 19. Juni 2020 in der Fassung vom 1. April 2021 sowie der Missachtung von Anordnungen des Bahn- /Sicherheitspersonals im Sinne von Art. 9 Abs. 1 BGST freigesprochen. Eine Parteientschädigung wurde ihr nicht ausgerichtet. Hingegen wurden ihr die Kosten des Strafbefehls in der Höhe von Fr. 250.– sowie Untersuchungskosten in der Höhe von Fr. 650.– auferlegt (Urk. 46 S. 8).

- 4 -

E. 2.1

Gemäss Art. 13 lit. f Covid-19-Verordnung besondere Lage (Fassung vom 1. April 2021) wird mit Busse bestraft, wer entgegen Art. 3a oder 3b Abs. 1 Covid- 19-Verordnung besondere Lage in Wartebereichen von Bahn oder anderen Zugangsbereichen des öffentlichen Verkehrs vorsätzlich oder fahrlässig keine Gesichtsmaske trägt, sofern nicht eine Ausnahme nach Art. 3a Abs. 1 oder Art. 3b Abs. 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage gegeben ist. Bestimmt es das Gesetz nicht anders, so ist der Höchstbetrag der Busse Fr. 10'000.– (Art. 106 Abs. 1 StGB). Auch Art. 9 Abs. 1 BGST sieht als Strafe eine Busse bis Fr. 10'000.– vor. Die Busse ist in Abhängigkeit der Verhältnisse des Täters so zu bemessen, dass sie dem Verschulden angemessen ist (Art. 106 Abs. 3 StGB).

E. 2.2

Hat eine beschuldigte Person durch mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so ist gestützt auf das Asperationsprinzip gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB für die Strafzumessung von der Tat mit der höchsten Strafandrohung auszugehen und für diese eine hypothetische Einsatzstrafe festzulegen, wobei diese dann aufgrund der weiteren Tathandlungen, für welche jeweils separat die Schwere des Verschuldens zu bestimmen ist, angemessen zu erhöhen ist.

E. 3

Gegen dieses Urteil meldete das Stadtrichteramt der Stadt Zürich (nachfolgend Stadtrichteramt) mit Eingabe vom 1. November 2022 (Poststempel) innert Frist Berufung an (Urk. 37). Seitens der Beschuldigten ging keine Eingabe ein. Nach Erhalt des

begründeten vorinstanzlichen Urteils reichte das Stadtrichteramt am 5. Januar 2023 (Poststempel) fristgerecht die Berufungserklärung ein (Urk. 47). Sodann ging von der Beschuldigten am 30. Januar 2023 eine Berufungsanmeldung bzw. eine Berufungserklärung ein (Urk. 48). Mangels rechtzeitiger Berufungsanmeldung trat das hiesige Gericht jedoch auf die Berufung der Beschuldigten mit Beschluss vom 1. Februar 2023 nicht ein (Urk. 49).

E. 3.1

Beim Verstoß gegen die Maskenpflicht in Zugangsbereichen des öffentlichen Verkehrs ist zu berücksichtigen, dass die Beschuldigte durch ihr Verhalten keinen nachgewiesenen Schaden verursacht hat. Gleichwohl ist festzuhalten, dass sich in Zugangsbereichen des öffentlichen Verkehrs zahlreiche unterschiedliche Personen zugleich am gleichen eng begrenzten Ort aufhalten. Das durch das individuelle Tatverhalten der Beschuldigten konkret entstandene Gefährdungsrisiko ist derweil als klein zu werten. Weiter ist zu berücksichtigen, dass die

- 12 - Beschuldigte mit direktem Vorsatz gegen die Pflicht zum Tragen einer Gesichtsmaske verstossen hat. Es ist jedoch grundsätzlich keine besondere kriminelle Energie bei der Beschuldigten auszumachen. Ausserdem sind den Akten keine verschuldensmindernden oder verschuldenserhöhenden Faktoren zu entnehmen. Insgesamt ist das Verschulden als leicht zu qualifizieren.

E. 3.2

Die Missachtung von Anordnungen einer mit Sicherheitsaufgaben betrauten Person im Sinne von Art. 9 Abs. 1 BGST ist vorliegend als Folge der Widerhandlung gegen die Covid-19-Verordnung besondere Lage zu verstehen. Aufgrund dieses engen Zusammenhangs kommt diesem Delikt nur untergeordnete Bedeutung zu. 4. Nach dem Gesagten und angesichts des Umstands, dass die finanziellen Verhältnisse der Beschuldigten – abgesehen vom Hinweis, dass sie von der AHV-Rente lebe jedoch selber auch noch Therapeutin mit eigener Praxis sei (Urk. 48/1; vgl. auch Prot. I S. 9) – unbekannt sind, erweist sich die vom Stadtrichteramt ausgefallte Busse von insgesamt Fr. 180.– als angemessen. 5. Gemäss Art. 106 Abs. 2 StGB ist für den Fall, dass die Busse schuldhaft nicht bezahlt wird, eine Ersatzfreiheitsstrafe auszusprechen. Bei einer Busse im Betrag von Fr. 180.– erscheint es als sachgerecht, eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen festzusetzen. VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Gestützt auf Art. 428 Abs. 3 StPO hat die Rechtsmittelinstanz über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung zu befinden, soweit sie selber einen neuen Entscheid fällt. Vor Vorinstanz erging ein vollständiger Freispruch, womit keine Gerichtsgebühr festgesetzt wurde. Hingegen auferlegte die Vorinstanz der Beschuldigten die Kosten des Strafbefehls in der Höhe von Fr. 250.– sowie die zusätzlichen Untersuchungskosten in der Höhe von Fr. 650.–, weil sie erst im Laufe der Hauptverhandlung entschieden habe, den Namen der Ärztin zu nennen und das Originalattest einzureichen. Mit diesem Verhalten habe sie die Durchführung des Verfahrens erschwert (Urk. 46 S. 7).

- 13 - 2. Nachdem die Beschuldigte mit heutigem Urteil schuldig zu sprechen ist, ist auch über die erstinstanzlichen Verfahrenskosten zu befinden. Für das erstinstanzliche Verfahren erscheint eine Gerichtsgebühr von Fr. 600.– als angemessen, welche somit in dieser Höhe festzusetzen ist. Die Kosten des Stadtrichteramtes Zürich betragen Fr. 250.– (Kosten Strafbefehl Nr. ... [Urk. 2]) und die zusätzlichen Untersuchungskosten Fr. 650.–

(Urk. 26). Es sind der Beschuldigten ausgangsgemäss sowohl die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens, diejenigen des Strafbefehls als auch die zusätzlichen Untersuchungskosten aufzuerlegen (Art. 426 Abs. 1 StPO). 3. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist praxisgemäss auf Fr. 1'500.– festzusetzen (Art. 424 Abs. 1 StPO i.V.m. § 16 Abs. 1 und § 14 GebV OG). Für den Nichteintretensbeschluss vom 1. Februar 2021 betreffend die Berufung der Beschuldigten wurde die Gerichtsgebühr auf Fr. 300.– festgesetzt (U1, Urk. 49). 4. Im Rechtsmittelverfahren tragen die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens bzw. Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Das Stadtrichteramt obsiegt mit seinen Anträgen vollumfänglich, weshalb die Kosten für das Berufungsverfahren der Beschuldigten aufzuerlegen sind. Es wird erkannt: 1. Die Beschuldigte A._____ ist schuldig – des vorsätzlichen Nichttragens einer Gesichtsmaske in Zugangsbereichen des öffentlichen Verkehrs im Sinne von Art. 3b Abs. 1 in Verbindung mit Art. 13 lit. f. der Verordnung über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie vom 19. Juni 2020 in der Fassung vom 1. April 2021 sowie – des Nichtbefolgens von Anordnungen einer mit Sicherheitsaufgaben betrauten Person im Sinne von Art. 9 Abs. 1 BGST. 2. Die Beschuldigte wird mit Fr. 180.– Busse bestraft.

- 14 - 3. Die Busse ist zu bezahlen. Beahlt die Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen. 4. Die Gerichtsgebühr für das Hauptverfahren wird festgesetzt auf: Fr. 600.– ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 250.– Kosten Strafbefehl Fr. 650.– zusätzlichen Untersuchungskosten 5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'500.–.

E. 3.3

Die Voraussetzungen von Art. 1 StGB (keine Sanktion ohne Gesetz) werden vorliegend durch die formell-gesetzliche Grundlage von Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG sowie dessen Konkretisierung in Art. 3b Abs. 1 Covid-19-Verordnung besondere Lage ohne Weiteres erfüllt. Das Argument der Beschuldigten erweist sich demnach als nicht stichhaltig.

E. 4

Soweit die Beschuldigte in ihrer Anschlussberufung vorbrachte, das Epidemienengesetz sei überhaupt nicht anwendbar, weil die Gefährlichkeit von Covid-19 für die Gesamtbevölkerung niemals erwiesen worden sei (Urk. 53 S. 3 ff.), ist sie damit nicht zu hören. Das Bundesgericht hatte sich in seiner jüngeren Rechtsprechung bereits mit dieser Argumentation befasst und gab etwa in BGE 147 I 393 (übersetzt in: pra 110 [2021] Nr. 107) zu bedenken, dass die Covid-19-Krankheit – im Gegensatz etwa zur saisonalen Grippe – am 11. März 2020 von der Weltgesundheitsorganisation (WHO) als Pandemie qualifiziert wurde. Das Bundesgericht kam zum Schluss, dass die gestützt auf das Epidemienengesetz angeordnete Maskentragpflicht zur Bekämpfung der Covid-19-Pandemie auf einer ausreichenden gesetzlichen Grundlage basierte, die damit einhergehende relativ geringfügige Einschränkung der persönlichen Freiheit im öffentlichen Interesse lag und sich als verhältnismässig erwiesen habe (BGE 147 I 393 E. 5).

E. 5

Schliesslich machte die Beschuldigte in ihrer Anschlussberufung einen Verstoss gegen das lex mitior-Prinzip gemäss Art. 2 Abs. 2 StGB geltend (act. 53 S. 8). Hierzu kann gesagt werden, dass gemäss herrschender Lehre und ständi-

- 10 - ger Rechtsprechung des Bundesgerichts sog. Zeitgesetze vom lex mitior-Prinzip gemäss Art. 2 Abs. 2 StGB ausgenommen sind (statt vieler DONATSCH/TAG, Straf- recht I, 10. Aufl., Zürich 2022, S. 49; BGE 116 IV 258 E. 4; 105 IV 1 E. 1; 102 IV 198 E. 2b; 89 IV 113 E. 1a). Zeitgesetze sind Erlasse, die von vornherein nur für eine bestimmte Zeit erlassen werden oder die nach Inhalt und Zweck nur für die Dauer von Ausnahmeverhältnissen gelten sollen (BGE 116 IV 258 E. 4b). Bei der Covid-19-Verordnung besondere Lage in der Fassung vom 1. April 2021 handelt es sich um ein Zeitgesetz im obgenannten Sinne, weshalb das lex mitior-Prinzip nicht zur Anwendung gelangt (vgl. auch OGer ZH SU210050 Urteil vom 18. Juli 2022 E. 4.1. f.).

E. 6

Die Kosten des Haupt- sowie des Berufungsverfahrens werden der Beschuldigten auferlegt.

E. 7

Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an – die Beschuldigte – das Stadtrichteramt Zürich – die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich – Bundesamt für Gesundheit BAG sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz

E. 8

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der gemäss Art. 35 und 35a BGerR zuständigen strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

- 15 - Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 2. August 2023
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: lic. iur. Ch. Prinz MLaw S. Zuber

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