

ZH_OBERGERICHT SU230016 vom 11. Juli 2023

ZH Obergericht, 2023-07-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SU230016

FR: ZH_OBERGERICHT SU230016 du 11 juillet 2023

IT: ZH_OBERGERICHT SU230016 del 11 luglio 2023

Erwägungen

E. 1

Zum Verfahrensgang bis zum Erlass des erstinstanzlichen Urteils kann auf die zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 42 S. 3 f.). Der Beschuldigte wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 22. November 2022 gemäss dem eingangs zitierten Urteilsdispositiv von allen Vorwürfen freigesprochen. Innert gesetzlicher Frist meldete das Statthalteramt Bezirk Zürich mit Eingabe vom 24. November 2022 Berufung an (Urk. 38; Art. 399 Abs. 1 StPO). Nachdem das begründete Urteil den Parteien zugestellt worden war, reichte das Statthalteramt wiederum fristgerecht mit Eingabe vom 13. Februar 2023 die Berufungserklärung ein (Urk. 43; Art. 399 Abs. 3 StPO). Der Beschuldigte verzichtete in der Folge auf eine Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 46; Art. 400 Abs. 3 StPO). Mit Beschluss vom 28. Februar 2023 wurde gestützt auf Art. 407 Abs. 1 lit. c StPO die Durchführung eines schriftlichen Berufungsverfahrens angeordnet und dem Statthalteramt Frist angesetzt, um seine Berufung zu begründen (Urk. 47). Die Berufungsbegründung vom 30. März 2023 ging innert erstreckter Frist ein (Urk. 50). Der Beschuldigte liess innert der ihm daraufhin angesetzten Frist mit Eingabe

- 4 - vom 18. April 2023 eine Berufungsantwort einreichen (Urk. 53). Das Statthalteramt nahm dazu mit Eingabe vom 17. Mai 2023 Stellung (Urk. 58). Nach Zustellung dieser Stellungnahme an den Beschuldigten bzw. die Verteidigung liess dieser eine weitere Vernehmlassung einreichen (Urk. 59). Das Statthalteramt liess sich nach Erhalt dieser letzten Eingabe nicht mehr vernehmen. Das Verfahren ist spruchreif.

E. 1.1

Die Vorinstanz setzte infolge des von ihr erkannten Freispruchs keine Gerichtsgebühr fest, verfügte die Abschreibung der Kosten des Statthalteramtes und sprach dem Beschuldigten für die anwaltlichen Aufwendungen eine Prozessentschädigung in Höhe von Fr. 2'000.– zu (Urk. 42 S. 10 ff.). Nachdem im Gegensatz zum vorinstanzlichen Urteil nunmehr ein Schuldspruch betreffend Teilnahme an einer nicht bewilligten Kundgebung erfolgt, sind die Kosten teilweise dem Beschuldigten aufzuerlegen (Art. 426 Abs. 1 StPO). Es rechtfertigt sich, die Kosten der Untersuchung dem Beschuldigten zu 1/3 aufzuerlegen und im Übrigen dem Statthalteramt zur Abschreibung zu überlassen.

E. 1.2

Die von der Vorinstanz für anwaltliche Vertretung in der Untersuchung und im erstinstanzlichen Verfahren auf Fr. 2'000.– festgesetzte Entschädigung, deren Höhe vom Beschuldigten nicht beanstandet wird, ist entsprechend seines Obsiegens bzw. Unterliegens auf 2/3 zu kürzen. Es ist dem Beschuldigten daher eine Prozessentschädigung in Höhe von Fr. 1'333.– zuzusprechen.

E. 2

Gemäss Art. 398 Abs. 1 StPO ist die Berufung zulässig gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen worden ist. Die Berufungsinstanz überprüft den vorinstanzlichen Entscheid bezüglich sämtlicher Tat-, Rechts- und Ermessensfragen üblicherweise frei (Art. 398 Abs. 2 und 3 StPO). Bildeten jedoch ausschliesslich Übertretungen Gegenstand des erstinstanzlichen Hauptverfahrens, so schränkt Art. 398 Abs. 4 StPO die Kognition der Berufungsinstanz ein. In diesen Fällen wird das angefochtene Urteil lediglich dahingehend überprüft, ob es rechtsfehlerhaft ist oder ob eine offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes durch die Vorinstanz gegeben ist. Relevant sind dabei klare Versehen bei der Sachverhaltsermittlung wie namentlich Irrtümer oder offensichtliche Diskrepanzen zur Akten- und Beweislage. Weiter in Betracht kommen insbesondere Fälle, in denen die Sachverhaltsfeststellung auf einer Verletzung von Bundesrecht, in erster Linie von Verfahrensvorschriften der StPO selbst, beruht. Gesamthaft gesehen dürften regelmässig Konstellationen relevant sein, die als willkürliche Sachverhaltserstellung zu qualifizieren sind (vgl. SCHMID/JOSITSCH, StPO Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 398 N 12 f.; BSK StPO-EUGSTER, 2. Aufl. 2014, Art. 398 N 3a). Willkür bei der Beweiswürdigung liegt vor, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist oder mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht. Dass eine andere Lösung oder Würdigung ebenfalls vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt für die Annahme von Willkür nicht (BGE 138 I 305 E. 4.3 mit Hinweisen). Eine vertretbare Beweiswürdigung ist daher auch dann noch nicht willkürlich, wenn die Berufungsinstanz anstelle des Vorderrichters allenfalls anders entschieden hätte. Es ist somit zu überprüfen, ob das vorinstanzliche Urteil im Bereich der zulässigen Kognition Fehler aufweist.

- 5 - Die urteilende Instanz muss sich nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen. Vielmehr kann sich das Gericht auf die seiner Auffassung nach wesentlichen und massgeblichen Vorbringen der Parteien beschränken (BGE 141 IV 249; BGE 138 IV 81 E. 2.2; BGE 136 I 229 E. 5.2).

E. 2.1

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).

E. 2.2

Im Rechtsmittelverfahren tragen die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens bzw. Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Das Statthalteramt unterliegt mit seinen Anträgen teilweise, zumal der Beschuldigte nur der Teilnahme an einer nicht bewilligten Kundgebung schuldig gesprochen wird, nicht aber des Verstosses gegen Massnahmen gegenüber der Bevölkerung zur Bekämpfung der COVID-19-Epidemie sowie der Missachtung von polizeilichen Anordnungen. Die Kosten des Berufungsverfahrens sind daher zu 1/3 dem Beschuldigten aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

E. 2.3

Für das Berufungsverfahren ist dem Beschuldigten entsprechend seines Obsiegens bzw. Unterliegens eine auf 2/3 reduzierte Prozessentschädigung zuzusprechen. Er macht Aufwände in Höhe von Fr. 2'104.25 geltend (Urk. 54 und

- 16 - 59 S. 2; Fr. 1'939.25 + Fr. 165.-). Diese sind ausgewiesen und erscheinen angemessen. Dem Beschuldigten ist daher eine entsprechend seines Obsiegens auf 2/3 reduzierte Entschädigung in Höhe von Fr. 1'402.85 zuzusprechen.

- 17 - Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig der vorsätzlichen Teilnahme an einer nicht bewilligten Kundgebung im Sinne von Art. 21 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 26 lit. c VBöG und Art. 26 APV. 2. Der Beschuldigte wird von den Vorwürfen - des Verstosses gegen Massnahmen gegenüber der Bevölkerung zur Bekämpfung der COVID-19-Epidemie im Sinne von Art. 7c Abs. 1 in Verbindung mit Art. 10f Abs. 2 lit. a COVID-19-Verordnung 2 sowie - der Missachtung von polizeilichen Anordnungen gemäss Art. 4 APV in Verbindung mit Art. 26 APV freigesprochen. 3. Der Beschuldigte wird mit Fr. 100.- Busse bestraft. Bezahlte der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von einem Tag.

E. 2.4

Auch das Schweizerische Bundesgericht musste sich bereits mehrfach mit der Verhältnismässigkeit der im Rahmen der Corona-Pandemie erlassenen Massnahmen bzw. deren Vereinbarkeit mit der Versammlungsfreiheit befassen. Mit Urteil 2C_308/2021 vom 3. September 2021 beurteilte das Bundesgericht in Be-

- 10 - zug auf eine im Kanton Bern erlassene Bestimmung ein generelles Verbot von Veranstaltungen mit mehr als 15 Personen insbesondere mit Blick auf politische Kundgebungen und deren hohe demokratische Bedeutung als nicht erforderlich (a.a.O. E. 7.7.3). In gleichem Sinne entschied das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich mit Urteil AN.2021.0003 vom 29. April 2021, indem es ebenfalls festhielt, dass ein pauschales Verbot von Veranstaltungen mit mehr als 15 Teilnehmenden nicht erforderlich sei (a.a.O. E. 5.3.3.5 ff.). In einem Fall aus dem Kanton Uri entschied das Bundesgericht demgegenüber, dass das dort erlassene Verbot von Veranstaltungen mit mehr als 300 Teilnehmenden als erforderlich zu qualifizieren sei. Die allgemeine Lebenserfahrung zeige, dass Kundgebungen mit zahlreichen Teilnehmern häufig dazu neigten, einen wenig geordneten Verlauf zu nehmen, so dass auch die Einhaltung von Schutzkonzepten und Auflagen nicht unbedingt gewährleistet werden könne (BGer Urteil 2C_290/2021 vom

E. 2.5

Die vom Statthalteramt angeführten Argumente überzeugen nicht. Der EGMR und das schweizerische Bundesgericht haben bei ihren Urteilen jeweils berücksichtigt, zu welchem Zeitpunkt das jeweils zu prüfende Verbot erlassen worden war. Gerade im vor dem EGMR verhandelten Fall wurde ein Verbot aus der Anfangszeit der Pandemie untersucht, weshalb daraus nicht abgeleitet werden kann, jegliche Einschränkungen der Versammlungsfreiheit seien in einer Retrospektive als zulässig zu beurteilen. Die vom Statthalteramt geforderte Abwägung zwischen den kollidierenden öffentlichen Interessen an der Gesundheit der Bevölkerung und der Versammlungsfreiheit wurde in den zitierten Entscheidungen des EGMR und des Bundesgerichts ausführlich vorgenommen. Auf die entsprechenden Erwägungen in den zitierten höchstrichterlichen Urteilen wird verwiesen. Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb der vorliegend zu prüfende Fall nicht im Sinne dieser Rechtsprechung zu beurteilen sein sollte. Die vorliegend zu prüfende Regelung mit einem Verbot von Versammlungen mit mehr als fünf Personen ist

- 11 - hierbei sogar noch strenger als das vom Bundesgericht bereits als nicht mehr verhältnismässig eingestufte Verbot von Veranstaltungen mit mehr als 15 Teilnehmenden

(vgl. BGer Urteil 2C_308/2021 vom 3. September 2021 E. 7.7.3). Der vom Statthalteramt weiter angeführte Umstand, dass in anderen europäischen Staaten in der Anfangszeit der Pandemie noch strengere Massnahmen erlassen wurden, hat auf die Verhältnismässigkeit des vorliegend zu prüfenden Verbots keinen Einfluss. Darauf muss nicht näher eingegangen werden.

E. 2.6

Das vorliegend zu prüfende Verbot von Veranstaltungen mit mehr als fünf Personen erweist sich demnach sowohl gestützt auf die Rechtsprechung des EGMR als auch des schweizerischen Bundesgerichts als mit der Versammlungsfreiheit nicht vereinbar bzw. nicht verhältnismässig. Der entsprechenden Norm in der COVID-19-Verordnung ist daher die Anwendung zu versagen. Der Beschuldigte ist daher vom Vorwurf des Verstosses gegen Massnahmen gegenüber der Bevölkerung zur Bekämpfung der COVID-19-Epidemie im Sinne von Art. 7c Abs. 1 in Verbindung mit Art. 10f Abs. 2 lit. a COVID-19-Verordnung 2 freizusprechen.

E. 3

September 2021 E. 6.3.5). Ein im Kanton Zürich – zum einem Zeitpunkt nach der vorliegend zu beurteilenden Demonstration – erlassenes Verbot von Kundgebungen mit mehr als 100 Personen wurde durch die hiesige Kammer ebenfalls als erforderlich und zumutbar beurteilt (Urteil OGer ZH SU230036 vom 3. Februar 2023 E. 3.4 und 3.5).

E. 3.1

Hinsichtlich des Vorwurfs der Teilnahme an einer nicht bewilligten Demonstration erwog die Vorinstanz, der Beschuldigte sei gemäss erstelltem Sachverhalt kurz nach seiner Ankunft auf dem B.____-Platz um 14:50 Uhr von der Stadtpolizei kontrolliert und anschliessend weggewiesen worden. Die Kontrolle und Wegweisung der anwesenden Personen durch die Stadtpolizei habe das Ende der unbewilligten Demonstration markiert. Selbst wenn der Beschuldigte daher an der unbewilligten Demonstration hätte teilnehmen wollen, sei diese zum Zeitpunkt seines Eintreffens auf dem B.____-Platz bereits beendet gewesen. Damit habe in objektiver Hinsicht keine Demonstration mehr stattgefunden, an welcher er hätte teilnehmen können (Urk. 42 S. 9).

E. 3.2

Das Statthalteramt hält diesen vorinstanzlichen Erwägungen entgegen, dass die Kontrolle und Wegweisung der anwesenden Personen nicht das Ende der Demonstration markiert haben könne. Vielmehr habe die streitgegenständliche

- 12 - Demonstration erst dann geendet, als die letzte anwesende Person von der Stadtpolizei kontrolliert und weggewiesen worden sei. Denn die Einkesselung mit der anschliessenden Personenkontrolle und Wegweisung sei doch gerade aus der unbewilligten Demonstration hervorgegangen. Zudem gehe die Vorinstanz bereits fehl, wenn sie davon ausgehe, dass der Beschuldigte erst um 14:50 Uhr eingetroffen sei (Urk. 50 S. 5).

E. 3.3

Wie zuvor dargelegt ist die vorinstanzliche Beweiswürdigung jedenfalls nicht willkürlich, weshalb vom Sachverhalt auszugehen ist, wie ihn die Vorinstanz festgestellt hat (vgl. Art. 398 Abs. 4 StPO). Entgegen der Vorinstanz kann indessen nicht davon ausgegangen werden, dass eine Demonstration bereits dann beendet ist, wenn erste Personen kontrolliert

und weggewiesen werden. Gemäss erstelltem Sachverhalt ist der Beschuldigte zu einem nicht bekannten Zeitpunkt, aber jedenfalls vor seiner Kontrolle um 14:50 Uhr, auf dem B.____-Platz eingetroffen. Zum Zeitpunkt des Eintreffens befanden sich zwingend noch mehrere Teilnehmer der unbewilligten Demonstration auf dem Platz. Mit dem Statthalteramt ist das Ende einer Demonstration erst dann zu sehen, wenn sich die Menschenmenge tatsächlich auflöst. Der Umstand, dass die Polizei beginnt, Demonstrationsteilnehmer zu kontrollieren und diese anschliessend persönlich oder per Lautsprecherdurchsage wegzuweisen, kann noch nicht das Ende einer Demonstration markieren. Man halte sich die Situation vor Augen, dass auch nach einer polizeilichen Kontrolle und Wegweisung mehrere Teilnehmer vor Ort bleiben und sich im Anschluss weitere Personen ihnen wieder anschliessen, womit eine Demonstration wiederum an Teilnehmern gewinnen würde. Dies zeigt auf, dass eine Demonstration erst dann beendet sein kann, wenn sie sich komplett aufgelöst hat und die Teilnehmer gegen aussen nicht mehr als zusammenhängende Menschenansammlung erkennbar sind.

E. 3.4

Die Vorinstanz hat weiter erwogen, dass die vorliegend zu beurteilende Kundgebung entgegen des von der Verteidigung im vorinstanzlichen Verfahren vorgebrachten Arguments bewilligungspflichtig gewesen sei (Urk. 42 S. 9). Dies ist unter Hinweis auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zu übernehmen. Dass für die vorliegend zu beurteilende Kundgebung keine Bewilligung vor-

- 13 - lag, ist unstrittig und ergibt sich aus den Akten. Der Beschuldigte nahm an dieser unbewilligten Kundgebung teil, indem er sich der sich noch im Gang befindlichen Demonstration anschloss.

E. 3.5

Wenn der Beschuldigte geltend macht, dass er nicht gewusst habe, dass für die Demonstration keine Bewilligung vorgelegen habe, ist ihm zu entgegen, dass er auch nicht geltend machte, dass er sich jemals danach erkundigt habe. Weil die Demonstranten gegen bundesrätliche Corona-Massnahmen demonstrierten und sich damit bewusst über die COVID-19-Verordnung des Bundesrates hinwegsetzten, lag die Vermutung sehr nahe, dass wohl auch keiner der Demonstranten oder der Organisatoren eine vorgängige Demonstrationsbewilligung eingeholt hatte. Insofern kann der Beschuldigte nicht geltend machen, er habe in guten Treuen vom Vorliegen einer Bewilligung ausgehen dürfen bzw. er sei vom Nichtvorliegen völlig überrascht worden. Er nahm es bewusst in Kauf, dass eine Demonstrationsbewilligung fehlte, bzw. gar nie beantragt wurde.

E. 3.6

Der Beschuldigte ist daher der vorsätzlichen Teilnahme an einer nicht bewilligten Kundgebung im Sinne von Art. 21 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 26 lit. c VBöG und Art. 26 APV schuldig zu sprechen.

E. 4

Die Kosten des Statthalteramtes des Bezirkes Zürich im Betrag von Fr. 750.– (Fr. 550.– Kosten gemäss Strafbefehl Nr. ST.2022.1967 vom 24. März 2022 sowie Fr. 200.– für nachträgliche Gebühren) werden dem Beschuldigten zu 1/3 auferlegt und im Übrigen dem Statthalteramt des Bezirkes Zürich zur Abschreibung überlassen.

E. 4.1

Weiter ist zu prüfen, ob sich der Beschuldigte der Missachtung polizeilicher Anordnungen gemäss Art. 4 APV in Verbindung mit Art. 26 APV strafbar gemacht hat. Gemäss Art. 26 APV werden Verletzungen der Bestimmungen der APV mit Busse bestraft. Diese allgemeine Strafnorm wird ergänzt durch Art. 4 APV, wonach polizeilichen Anordnungen Folge zu leisten ist.

E. 4.2

Wie eingangs ausgeführt, kann nicht erstellt werden, zu welchem Zeitpunkt der Beschuldigte den B.____-Platz betreten hat. Fest steht lediglich, dass er zu einem Zeitpunkt vor 14:50 Uhr, als er kontrolliert wurde, eingetroffen sein muss. Entsprechend kann nicht erstellt werden, dass der Beschuldigte die per Lautsprecherdurchsage erfolgte polizeiliche Anordnung von 14:37 Uhr gehört hat. Demnach kann auch nicht erstellt werden, dass der Beschuldigte im Zeitpunkt der

- 14 - Kontrolle um 14:50 Uhr von der polizeilichen Anordnung Kenntnis hatte. Er ist daher vom Vorwurf der Missachtung polizeilicher Anordnungen gemäss Art. 4 APV in Verbindung mit Art. 26 APV freizusprechen. IV. Sanktion 1. Gemäss Art. 26 lit. c VBÖG/ZH wird eine Person unter anderem nach den Bestimmungen der allgemeinen Polizeiverordnung (APV) bestraft, die an einer nicht bewilligten Veranstaltung teilnimmt. Art. 26 der allgemeinen Polizeiverordnung der Stadt Zürich (APV) sieht bei Verletzungen gegen sich auf die APV stützende Erlasse eine Bestrafung mit Busse vor, wobei der abstrakte Strafrahmen bis zu Fr. 500.– reicht (Art. 106 Abs. 1 StGB i.V.m.§ 2a StJVG und Art. 26 APV).

E. 5

Dem Beschuldigten wird für anwaltliche Verteidigung in der Untersuchung und im erstinstanzlichen Verfahren eine Entschädigung im Betrag von Fr. 1'333.– (inkl. MwSt. und Barauslagen) zugesprochen.

E. 6

Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'500.–.

E. 7

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten zu 1/3 auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen.

- 18 -

E. 8

Dem Beschuldigten wird für anwaltliche Verteidigung im Berufungsverfahren eine auf 2/3 reduzierte Prozessentschädigung in Höhe von Fr. 1'402.85 zugesprochen.

E. 9

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

E. 10

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 Bundes- gerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichts- gesetzes. Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 10. Juli 2023 Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: lic. iur. B. Gut MLaw L. Zanetti

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