

Thomas Zollinger  
unterer Quai 102  
2502 Biel/Bienne

An das  
Bezirksgerichtspräsidium Kulm  
Zentrumsplatz 1  
5726 Unterkulm

## EINSCHREIBEN

Biel 11.04.2018

### **Beschwerde gegen den Entscheid des Gemeinderat Schöffland betreffs Strafbefehl wegen ungebührlichen Verhaltens in der Öffentlichkeit**

Am Sonntag 20.08.2017 fand auf dem Privatland Noseland eine Anordnung performativer Handlungen mit dem Titel „Nudeland“ statt, mit mir und 5 weiteren nackten Personen. Organisator war ich, Thomas Zollinger, Künstler aus Biel ([www.ritualtheater.ch](http://www.ritualtheater.ch)). Bruno Schlatter hat mir auf Anfrage das Gebiet seines „Königreichs“ Noseland zur Verfügung gestellt. Der Anlass war nicht öffentlich angekündigt.

Eine Person, die in rund 250 Meter Entfernung wohnt, fühlte sich gestört und rief die Polizei. Diese stellte mir und andern eine Ordnungsbusse von 100 CHF aus, gemäss PolR, 961 im Ordnungsbussenkatalog. Das betrifft Art. 20 des Polizeireglements Zofingen: „Wer in der Öffentlichkeit durch ungebührliches Verhalten oder Betteln Ärgernis erregt, wird bestraft.“

Dagegen habe ich begründet Einsprache erhoben. Der Gemeinderat Schöffland hält an der Sitzung vom 26. März 2018 in seinem Entscheid nach der Einspracheverhandlung vom 19. März 2017 an der Ordnungsbusse fest, wogegen ich nun fristgerecht Beschwerde beim Bezirksgerichtspräsidium Kulm erhebe.

### **Antrag**

1. Die Ordnungsbusse samt Gebühren im Totalbetrag von Fr. 160.-- sind ungültig zu erklären. Die Verfahrenskosten gehen zu Lasten der Gemeinde Schöffland.
2. Es ist dem Beschwerdeführer eine symbolische Umtriebsentschädigung von 200 CHF zu bezahlen.
3. Der Gemeinderat Schöffland bewilligt ein in den nächsten 2 Jahren einzureichendes Gesuch für die integrale Durchführung von „Nudeland“ (Dauer 2 Stunden) auf dem Privatgrundstück „Noseland“.

### **Begründung**

Im Auszug des Protokoll des Gemeinderates wird unter Ziffer II festgestellt, „dass der Einsprecher den Tatbestand in Frage stellt, zumal er äussert, dass Nacktheit in der Öffentlichkeit nicht generell verboten sei“. Zu präzisieren ist, das ich als Einsprecher nicht bestreite, mich auf der abgelegenen „Noseland“-Wiese im Rahmen einer Kunstaktion nackt aufgehalten zu haben. Ich bestreite hingegen, dass dies gemäss Art. 20 des Polizeireglements ein „ungebührliches Verhalten in der Öffentlichkeit“ darstelle.

## 1. Verhältnismässigkeit

Vorausschickend soll erwähnt werden, dass Nacktsein im PolR nicht erwähnt wird, weder als ausdrücklich erlaubt noch als ausdrücklich nicht erlaubt. Es kann nur gut begründet und unter Einhaltung des Gebots der Verhältnismässigkeit bestraft werden, beispielsweise wenn damit sexuelle Handlungen verbunden werden oder allenfalls in dicht besiedeltem Gebiet, wenn sich dort mehrere Personen gestört fühlen, ähnlich wie man sich gestört fühlen kann, wenn eine alkoholisierte Fangruppe grölend durch die Strassen zieht. Ins Verhältnis gesetzt zu diesem weitaus immissionsintensiveren Verhalten, welches in der Regel toleriert wird, ist es unzulässig, beispielsweise einen Flitzer, einen Nacktwanderer oder einen Nacktkünstler in besiedeltem Gebiet zu büssen, was leider bis dato in kantonalen Rechtssprechungen noch nicht in diesem Sinn berücksichtigt wird. Hier wären aufgrund des Gebots der Verhältnismässigkeit Korrekturen angezeigt. Wenn sich Nackte a) auf einer abgelegenen Wiese aufhalten und b) nur unter aktiver Zuhilfenahme eines Feldstechers als Nackte mit Geschlechtsteilen erkannt werden können, wird durch das Büssen der derart herangezoomten Nackten das Gebot der Verhältnismässigkeit erst recht verletzt.

## 2. „Ungebührliches Verhalten“

Die Meinungen, ob Nacktsein in der Öffentlichkeit ein ungebührliches Verhalten darstelle, gehen sehr weit auseinander. Wir leben in einem Land mit einer freiheitlichen Verfassung. Im Nacktwandererurteil vom 17. November 2011, auf welches der Gemeinderat Schöffland sich bezieht, wird denn auch unter Punkt 3.1. wird vom Bundesgericht festgestellt: „Das inkriminierte Nacktwandern erfüllt unstreitig keinen Tatbestand des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB).“

Weiter unter 3.2.: „Art. 203 aStGB wurde im Rahmen der Revision des Sexualstrafrechts durch das Bundesgesetz vom 21. Juni 1991 aufgehoben. Die Botschaft des Bundesrates hält dazu fest, dass sich beim Tatbestand der "öffentlichen unzüchtigen Handlung" die Grenze der Strafbarkeit nur schwer bestimmen liess, die Strafnorm Anlass zu einer weiten richterlichen Auslegung gab und der Strafrichter von der Pflicht befreit werden sollte, in solchen Fällen den Sittenrichter spielen zu müssen. Die Botschaft verweist auf die Doktrin, wonach jedenfalls Handlungen ohne sexuelle Bedeutung entgegen der Rechtsprechung niemals unzüchtig sein könnten und im Übrigen der Massstab der durchschnittlichen sittlichen Anschauung ohnehin verfehlt sei.“

Selbst in den Erwägungen 1.2. des die Busse vertretenden Obergericht des Kt AR wird darauf hingewiesen, dass gemäss Bundesrecht „seit der Revision des Sexualstrafrechts im Jahr 1991 und damit der Aufhebung des altrechtlichen Straftatbestands der "öffentlichen unzüchtigen Handlung" (Art. 203 aStGB) ... die nicht sexuell motivierte Nacktheit im öffentlichen Raum unter Vorbehalt etwa von Art. 198 StGB betreffend sexuelle Belästigungen nicht mehr ... strafbar“ sei.

Aus dem Nacktwanderer-Urteil vom 17.11.2011 kann nur abgeleitet werden, dass die Kantone befugt sind, Gesetze zu erlassen, die das Nacktwandern oder Nacktsein büssen beziehungsweise es soll das kantonale Polizeirecht gelten. Der springende Punkt ist dieser unter 3.3.2.: „Die nicht sexuell motivierte Entblössung im öffentlichen Raum ist nicht nach StGB strafbar. An der Kompetenz der Kantone, solche Verhaltensweisen in ihrem Übertretungsstrafrecht gestützt auf Art. 335 Abs. 1 StGB zum Schutz des Polizeiguts der "öffentlichen Sittlichkeit" beziehungsweise der "guten Sitten" respektive von "Sitte und Anstand" etc. unter Strafe zu stellen, hat sich dadurch nichts geändert.“

Massgebend ist folglich das PolR mit Art. 20: „Wer in der Öffentlichkeit durch ungebührliches Verhalten oder Betteln Ärgernis erregt, wird bestraft.“

Unter 4.4.2. im Nacktwanderer-Urteil wird die Gesetzeslage im Kanton Appenzell geschildert. „Das Gesetz des Kantons Appenzell A.Rh. ... droht in Art. 19 Kant. Strafrecht/AR für "unanständiges Benehmen" Busse an. Nach Art. 19 al. 1 Kant. Strafrecht/AR ist strafbar, wer sich in angetrunkenem oder berauschem Zustand öffentlich ungebührlich aufführt. Gemäss Art. 19 al. 2 Kant. Strafrecht/AR wird bestraft, wer "in anderer Weise öffentlich Sitte und Anstand grob verletzt".

Und: „Gleichartige oder ähnliche Strafbestimmungen betreffend Verletzung von Sitte und Anstand sind auch in Übertretungsstrafgesetzen beziehungsweise Einführungsgesetzen anderer Kantone enthalten. Bestraft wird etwa, "wer sich öffentlich ein unanständiges Benehmen zuschulden kommen lässt" (Art. 12 lit. b des bernischen Gesetzes über das kantonale Strafrecht); "wer sich öffentlich ein unanständiges, Sitte und Anstand verletzendes Benehmen zuschulden kommen lässt" (§ 23 Abs. 2 erste Hälfte des solothurnischen Gesetzes über das kantonale Strafrecht); "wer sich öffentlich ein Sitte und Anstand verletzendes Benehmen zuschulden kommen lässt" (Art. 10 des Glarner Gesetzes über die Einführung des Schweizerischen

Strafgesetzbuches); "wer sich öffentlich in einer Sitte und Anstand grob verletzenden Weise aufführt" (§ 18 Abs. 2 des Übertretungsstrafgesetzes des Kantons Luzern); "wer durch sein Benehmen in der Öffentlichkeit Sitte und Anstand grob verletzt" (§ 18 Abs. 2 des Schwyzer Gesetzes über das kantonale Strafrecht, ebenso Art. 6 Ziff. 2 des Übertretungsstrafgesetzes des Kantons Nidwalden)."

Es fällt auf, dass diese kantonalen Gesetzesbestimmungen sich immer auf „Sitte und Anstand“ beziehen oder dann ist von „unanständigem Benehmen“ die Rede.

Im PoIR Art. 20, welches für das Gemeindegebiet Schöffland massgebend ist, ist dagegen von „öffentlicher Sittlichkeit“ oder „Sitte und Anstand“ oder „guten Sitten“ nichts zu finden. Anstatt von „unanständigem Benehmen“ ist viel allgemeiner und neutraler von „ungebührlichem Verhalten“ die Rede. Es kann davon ausgegangen werden, dass der Gesetzgeber im Kanton Aargau die Hürde hoch legen wollte, was denn als „ungebührliches Verhalten“ anzusehen sei. Der Gesetzgeber hat offenbar bewusst die Begriffe „Sittlichkeit“ und „Anstand“ vermeiden wollen, genau so wie die an frühere Zeiten erinnernde Diktion „unanständiges Benehmen“. In der gedanklichen Logik folgt Art. 20 des PoIR eher der liberalen bundesrechtlichen Auffassung als einer Auslegung, die sich am alten und moralisierenden Begriff der „Sittlichkeit“ beziehungsweise von „Anstand“ orientiert, so wie er in Gesetzen verschiedener Kantone noch erwähnt wird. Das Polizeireglement der Regionalpolizei Zofingen, welches auch für Schöffland gilt, ist bezeichnenderweise neueren Datums, es stammt vom 1. Juli 2014!

Es ist dem Gemeinderat Schöffland zu widersprechen. Aufgrund der „geltenden Rechtslage für das betroffene Gebiet im Gemeindebann von Schöffland“ kann gemäss der gedanklichen Logik, die Art. 20 des PoIR zugrunde liegt, und der Intentionen des Gesetzgebers im Unterschied zur Meinung des Gemeinderates Nacktheit nicht so ohne weiteres bestraft werden.

Der Gemeinderat Schöffland liegt falsch, wenn er findet, er sei „schon aus rein präjudiziellen Gründen... nicht in der Lage, von der verhängten Busse abzusehen.“ Es ist im Gegenteil so, dass er ein gefährliches Präjudiz schafft, indem er auf der Busse beharrt. Er ignoriert den fortschrittlichen Geist im PoIR und er ignoriert die liberalen Intentionen des Gesetzgebers. Dieser Irrtum des Gemeinderates Schöffland muss vom Bezirksgerichtspräsidiums korrigiert werden.

Dem Gemeinderat Schöffland sollte es aufgrund der parteipolitischen Zusammensetzung mit 2 FdP und 1 SP sowie 2 SVP nicht schwerfallen, eine Korrektur durch das Bezirksgerichtspräsidium Kulm zu akzeptieren und sich auf den liberalen Geist im eigenen Polizeireglement zu besinnen, der mit der Vermeidung der Begriffe „Sitte, Sittlichkeit und Anstand“ durch den Gesetzgeber bestimmt wurde.

Es soll noch erwähnt werden, dass der Entscheid im Nacktwanderer-Urteil denkbar knapp zustande kam, mit zwei Stimmen der SVP und einer der CVP gegen eine der SP und einer der FdP. Dem Beschwerdeführer wurden Anwalts- und Verfahrenskosten vergütet oder erlassen, weil der Beschwerde Erfolgchancen eingeräumt wurden.

Mit „ungebührlichem Verhalten“ ist im Zusammenhang mit Nacktsein aus Sicht des Gesetzgebers Exhibitionismus gemeint, oder eine andere Art der Zurschaustellung sexueller Handlung. Das war bei der Performance auf Noseland nicht der Fall.

Die Analyse des Nacktwanderer-Urteils hat die interessante obige Differenzierung ergeben mit dem Resultat, dass dem regionalen Polizeigesetz ein liberaler Geist attestiert werden kann, der es nicht mehr möglich macht, Nacktsein so ohne weiteres zu bestrafen. Es kann dennoch nur bedingt für den vorliegenden Fall herangezogen werden. Es geht hier nicht um Nacktwanderer, es geht bei „Nudeland“ um eine stille Kunstperformance. Sie hat weitab von der Öffentlichkeit oder dem öffentlichen Raum stattgefunden.

### 3. Öffentlichkeit

Die Noseland-Wiese ist abgelegenes Privatland, umgeben von Privatland, etwa 250 Meter vom nächsten Haus und 300 Meter von der Kantonsstrasse entfernt. Art. 20, der die Öffentlichkeit betrifft, kann hier nicht angewandt werden. Die Meinung des Gemeinderates Schöffland, dass die 300 Meter entfernte Kantonsstrasse „grundsätzlich die öffentliche Einsicht in das betroffene Gebiet Sandplatten ermöglichen würde“, ist rein theoretisch. Dass es diese „öffentliche Einsicht“ tatsächlich gebe, daran glaubt der Gemeinderat selber nicht. Man beachte den Konjunktiv: „ermöglichen würde“ und nicht „ermöglicht wird“. Hier braust nur Verkehr durch, der weder links noch rechts schaut. Wenn ausnahmsweise jemand auf der Kantonsstrasse vorbeigeht und ausnahmsweise stehenbleibt und ausnahmsweise in die Richtung der Noseland-Wiese schaut, ist die Distanz viel zu gross, um Nackte zu erkennen geschweige denn

Geschlechtsteile, die bei der Frage des Nacktseins bei einigen Menschen der hauptsächliche Stein des Anstosses sind. Die Personen auf der Noseland-Wiese sind von der Strasse aus bestenfalls als kaum sich bewegende Striche in der Landschaft erkennbar. Es lässt sich aus dieser Distanz genauso vermuten, dass die Personen auf der Wiese Unterhosen, Badehosen oder Shorts in diskreter Farbe anhaben.

Die Polizei kann nur von einer Privatperson gerufen worden sein, die 250 Meter von Noseland entfernt wohnt. Um Nackte auf diese Distanz als Nackte zu erkennen, muss ein Feldstecher zu Hilfe genommen werden. Wer solcherart heranzoomt, hat ein aktives Interesse daran, die vermuteten Nackten besser zu sehen. Dieser Sachverhalt nennt sich Voyeurismus. Es kann nach gesundem Menschenverstand ausgeschlossen werden, dass was herangezoomt wird, ein Ärgernis sein soll. Dazu passt, dass diese Person, zusammen mit einer weiteren Person, während der ganzen Zeit sich vor ihrem Haus aufhielt, mit Blick zur Noseland-Wiese, auch noch während der Zeit, als die Polizei kam. Es hat eher nach Gafferei ausgesehen als dass diese Leute sich wirklich gestört gefühlt hätten.

Man muss sich schon fragen, wohin es führt, wenn eine Privatperson in schadenfreudiger Absicht und aus fragwürdigen Motiven heraus (Voyeurismus) den Polizeiapparat, die politischen Behörden und die Justiz in Trab versetzt und unnötige Kosten verursacht. Diese Privatperson hat, um es auf den Punkt zu bringen, den Art. 20 des PolR gekidnappt und bestimmt dessen Interpretation beziehungsweise Auslegung nun durch verschiedene Instanzen hindurch (Polizei und politische Behörde). Überspitzt formuliert, führt eine Einzelperson die Öffentlichkeit an der Nase herum. Das kann nicht im Interesse der Öffentlichkeit sein. Es muss ein Zeichen gesetzt und vom Bezirksgerichtspräsidium Kulm dahingehend entschieden werden, dass Nacktsein, wenn es nur durch Fernrohr oder Feldstecher zu erkennen ist, niemals und auf keinen Fall „ein ungebührliches Verhalten“ sein kann und somit auch nicht bestraft werden kann. Ungebührlich ist das Verhalten dieser Privatperson. Schon der Gemeinderat Schöffland hätte gerade aus präjudiziellen Gründen von der Busse absehen müssen anstatt sich von dieser Privatperson vor sich her schieben zu lassen.

Es kann in guten Treuen davon ausgegangen werden, dass auf eine Distanz von 250 Meter zum nächsten Haus und 300 Meter zur Kantonsstrasse niemand sich vom Nacktsein einiger Personen potenziell gestört fühlen muss. Es stand nie zur Diskussion, beim Gemeinderat Schöffland ein Gesuch um Bewilligung einzureichen.

#### 4. Kunstfreiheit

Es ist ergänzend zu berücksichtigen, dass es sich bei „Nudeland“ um eine doppelt legitimierte Kunstaktion handelt. Einerseits ist das „anarchistische Königreich Noseland“ von Bruno Schlatter als Kunstort im Kanton Aargau bekannt. Andererseits bin ich seit 25 Jahren als professioneller Künstler tätig. Ich arbeite jeweils mit den Behörden zusammen, wenn es um Nacktauftritte geht, und erreiche in der Regel die Bewilligung, wenn ein Nacktauftritt im öffentlichen Raum stattfindet. Bruno Schlatter wie auch ich sind Mitglied des Berufsverbandes für visuelle Kunst visarte.

Bei „Nudeland“ war ich Konzeptautor und gleichzeitig teilnehmender Performer. Die Performance war das Werk. Es wurde durch die Polizeibeamten abgebrochen, in zugespitzter Weise formuliert wurde es zerstört. Der Auftritt der Polizeibeamten war nicht als Teil der Performance intendiert. Mit dem Abbruch und der Busse wurde das Grundrecht der Kunstfreiheit verletzt. Die Kunstaktion war weder laut noch provokativ, sie war vor allem still und zurückhaltend. Sie beeinträchtigte in keiner Weise Freiheitsrechte anderer Personen.

Als Künstler möchte ich diesen vierten Punkt mit künstlerischen Mitteln ins Lot bringen. Der Gemeinderat Schöffland soll ein innert der nächsten 2 Jahre einzureichendes Gesuch für eine zweite Performance „Nudeland“ mit 6 bis 12 Personen bewilligen, so dass das zweistündige Werk doch noch als Ganzes durchgeführt werden kann und somit wiederhergestellt ist.

Mit besten Grüßen

Thomas Zollinger

Beilage:  
Entscheid des Gemeinderates, Sitzung vom 26. März 2018 (Kopie)