

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB120105-O/U/cs

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Vorsitzender, lic. iur. Ruggli und  
lic. iur. et phil. Glur sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. Laufer

## Urteil vom 29. Juni 2012

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Beschuldigter, Berufungskläger und Anschlussberufungsbeklagter

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,**

Anklägerin, Berufungsbeklagte und Anschlussberufungsklägerin

betreffend **vorsätzliches Fahren in fahruntüchtigem Zustand etc. und Widerruf**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung, vom  
16. November 2011 (DG110193)**

**Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 12. Juli 2011 (Urk. 16) ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**

1. Der Beschuldigte ist schuldig
  - des vorsätzlichen Fahrens in fahrunfähigem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 31 Abs. 2 SVG,
  - der groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 32 Abs. 2 SVG, Art. 4a VRV und Art. 22a SSV,
  - der Hinderung einer Amtshandlung im Sinne von Art. 286 StGB,
  - der falschen Anschuldigung im Sinne von Art. 303 Ziff. 1 StGB,
  - der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG,
  - des Fahrens ohne Führerausweis im Sinne von Art. 95 Ziff. 1 SVG,
  - der Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 34 Abs. 2 SVG und Art. 73 Abs. 6 lit. a SSV.
2. Vom Vorwurf der Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit im Sinne von Art. 91a Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 55 SVG wird der Beschuldigte freigesprochen.
3. Der Beschuldigte wird bestraft mit 9 Monaten Freiheitsstrafe, einer Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu Fr. 60.– sowie einer Busse von Fr. 1'500.–.

4. Der Vollzug der Freiheits- und Geldstrafe wird nicht aufgeschoben. Die Busse ist zu bezahlen.
5. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 15 Tagen.
6. Der bedingte Vollzug bezüglich der mit Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 6. November 2007 ausgefallten Freiheitsstrafe von 10 Monaten unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren (mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis um 1 Jahr und 6 Monate verlängert) wird nicht widerrufen und der Beschuldigte diesbezüglich verwarnt.
7. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 11. Juli 2011 beschlagnahmten Betäubungsmittel (BM-Lagernummer ...) werden eingezogen und der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.
8. Die Entscheidunggebühr wird angesetzt auf:  
Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. Kosten Kantonspolizei  
Fr. 2'100.– Gebühr Anklagebehörde  
Fr. Kanzleikosten  
Fr. 1'299.25 Auslagen Untersuchung  
Fr. amtliche Verteidigung (ausstehend)

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

9. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt.  
Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Staatskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO. Über die Höhe der Kosten der amtlichen Verteidigung wird mit separatem Beschluss entschieden.

**Berufungsanträge:**

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 50 S. 2 ff. i.V.m. Prot. II S. 12 f. sinngemäss)

1. Der Beschuldigte sei schuldig zu sprechen:

- des vorsätzlichen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 31 Abs. 2 SVG,
- der groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 32 Abs. 2 SVG, Art. 4a VRV und Art. 22a SSV,
- der Hinderung einer Amtshandlung im Sinne von Art. 286 StGB,
- der falschen Anschuldigung im Sinne von Art. 303 Ziff. 1 StGB,
- der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG,
- des Fahrens ohne Führerausweis im Sinne von Art. 95 Ziff. 1 aSVG,
- der Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 34 Abs. 2 SVG und Art. 73 Abs. 6 lit. a SSV.

2. Der Beschuldigte sei mit einer Geldstrafe von nicht mehr als 180 Tagessätzen zu Fr. 30.– und mit einer angemessenen Busse zu bestrafen.

3. Der Vollzug der Geldstrafe sei aufzuschieben.

4. Die Kosten seien dem Beschuldigten lediglich teilweise aufzuerlegen.

b) Der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl:

(Prot. II S. 10)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

---

**Erwägungen:**

**I. Prozessuales**

1. Am 1. Januar 2011 trat die neue schweizerische Strafprozessordnung (StPO) in Kraft. Da das angefochtene Urteil nach diesem Zeitpunkt gefällt wurde, gilt für das vorliegende Berufungsverfahren neues Recht (Art. 454 Abs. 1 StPO). Verfahrenshandlungen, die vor dem Inkrafttreten der neuen Strafprozessordnung angeordnet oder durchgeführt wurden, behalten ihre Gültigkeit (Art. 448 Abs. 2 StPO).

2. Mit dem eingangs im Dispositiv wiedergegebenen Urteil vom 16. November 2011 sprach das Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, den Beschuldigten grundsätzlich im Sinne der Anklage schuldig, sprach ihn jedoch vom Vorwurf der Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit im Sinne von Art. 91a Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 55 SVG frei. Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten mit 9 Monaten Freiheitsstrafe, einer Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu Fr. 60.– sowie einer Busse von Fr. 1'500.–. Sowohl die Freiheits- als auch die Geldstrafe wurden unbedingt ausgesprochen. Die Ersatzfreiheitsstrafe für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse wurde auf 15 Tage festgesetzt. Auf den Widerruf des bedingten Vollzugs der mit Urteil des Bezirksge-

richts Horgen vom 6. November 2007 ausgefallten Freiheitsstrafe von 10 Monaten wurde verzichtet und der Beschuldigte diesbezüglich verwarnt (Urk. 30 S. 39 f.).

3. Gegen das gleichentags mündlich eröffnete und im Dispositiv übergebene Urteil (Prot. I S. 11) liess der Beschuldigte mit Eingabe vom 22. November 2011 fristgerecht die Berufung anmelden (Urk. 26). Das begründete Urteil wurde von der Verteidigung am 15. Februar 2012 entgegengenommen (Urk. 29/1). Mit Eingabe vom 15. Februar 2012 liess der Beschuldigte innert der zwanzigtägigen Frist von Art. 399 Abs. 3 StPO die Berufungserklärung einreichen (Urk. 31). Mit Präsidialverfügung vom 23. Februar 2012 wurde der Staatsanwaltschaft eine Frist von 20 Tagen für eine allfällige Anschlussberufung oder einen Nichteintretensantrag angesetzt (Urk. 32). Die Staatsanwaltschaft erhob mit Eingabe vom 8. März 2012 fristgerecht Anschlussberufung (Urk. 34), zog diese aber anlässlich der Berufungsverhandlung zurück (Prot. II S. 10).

4. Der mit der Berufungserklärung vom 15. Februar 2012 gestellte Beweis Antrag der Verteidigung, es sei die Mutter des Beschuldigten, B.\_\_\_\_\_, anlässlich der Berufungsverhandlung als Auskunftsperson zum Tathergang zu befragen (Urk. 31 S. 2 f.), wurde von der Verfahrensleitung mit Verfügung vom 22. Juni 2012 abgewiesen (Urk. 41). Der am 22. Juni 2012 gestellte Antrag der Verteidigung auf eine Zweiteilung der Hauptverhandlung im Sinne von Art. 342 StPO (Urk. 43) wurde mit Beschluss vom 25. Juni 2012 abgewiesen (Urk. 44).

5. Gemäss Art. 402 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung. Die Rechtskraft des angefochtenen Urteils wird somit im Umfang der Berufungsanträge gehemmt, während die von der Berufung nicht erfassten Punkte in Rechtskraft erwachsen (Niklaus Schmid, Handbuch StPO, Zürich/St. Gallen 2009, N 1557).

In der Berufungserklärung vom 15. Februar 2012 hatte der Beschuldigte seine Berufung nicht eingeschränkt (Urk. 31). Mit Schreiben an die Staatsanwaltschaft und das Gericht vom 26. Juni 2012 liess er sodann mitteilen, dass sich die Berufung nur auf die Strafe und den Vollzug beziehe, und kündigte ein vollumfängliches Geständnis an, wobei jedoch unklar blieb, ob er auch die rechtliche Würdi-

gung anerkenne (Urk. 46 und 48). Anlässlich der heutigen Verhandlung bestätigte die Verteidigung dies ausdrücklich (Urk. 50 S. 2 ff.; Prot. II S. 10 ff.), was bedeutet, dass sich das Berufungsverfahren auf die Strafzumessung und den Vollzug sowie die Kosten- und Entschädigungsregelung beschränkt. Wie vorgängig in Aussicht gestellt (Urk. 47), zog die Staatsanwaltschaft daraufhin ihre Anschlussberufung zurück (Prot. II S. 10).

Es ist somit vorab festzustellen, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung, vom 16. November 2011 bezüglich Dispositivziffer 1 (Schuldpruch) sowie bezüglich Dispositivziffer 2 (Freispruch vom Vorwurf der Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit), Dispositivziffer 6 (Verzicht auf den Widerruf des bedingten Vollzugs von 10 Monaten Freiheitsstrafe gemäss Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 6. November 2007; Verwarnung) und Dispositivziffer 7 (Einziehung und Vernichtung der beschlagnahmten Betäubungsmittel) in Rechtskraft erwachsen ist.

## **II. Strafzumessung**

1. Falsche Anschuldigung wird mit Freiheitsstrafe oder Geldstrafe bestraft (Art. 303 Ziff. 1 StGB). Fahren in fahruntfähigem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 2 SVG und grobe Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG sind mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bedroht, während die Hinderung einer Amtshandlung mit einer Geldstrafe von bis zu 30 Tagessätzen zu ahnden ist (Art. 286 StGB). Bei den übrigen Delikten handelt es sich um Übertretungen, die mit Busse bedroht sind.
2. Die Vorinstanz hat die Voraussetzungen der Strafzumessung korrekt wiedergegeben (Urk. 30 S. 26 ff.). Darauf kann verwiesen werden. Da die falsche Anschuldigung das schwerste der mit Freiheitsstrafe bzw. Geldstrafe bedrohten Delikte darstellt, ist bei der Strafzumessung davon auszugehen und eine Einsatzstrafe auszufällen, die anschliessend angemessen zu erhöhen ist.

3.1. In Bezug auf die objektive Tatschwere der falschen Anschuldigung hat die Vorinstanz zutreffend festgehalten, dass der Beschuldigte seine Mutter gleich mehrerer Delikte bezichtigt hat (Urk. 30 S. 29). Seine Aussagen bewirkten, dass in der Folge ein Strafverfahren gegen B.\_\_\_\_\_ eingeleitet wurde, lässt sich den Akten doch entnehmen, dass diese am 4. Oktober 2010 als Beschuldigte einvernommen wurde (Urk. 10/4 S. 2). Es ist zwar einzuräumen, dass das konkrete Vorgehen des Beschuldigten nicht sehr raffiniert war. Die Hartnäckigkeit, mit welcher er an seiner Sachdarstellung festhielt, obwohl verschiedene anderslautende Angaben vorlagen, zeugt hingegen von einer gewissen Dreistigkeit. Der Beschuldigte scheute sich nicht, zum Zweck seiner eigenen Entlastung von den grundsätzlich gerechtfertigten Vorwürfen der Anklage die staatlichen Organe zu missbrauchen und mutwillig unnötige Amtshandlungen zu veranlassen.

Bei der falschen Anschuldigung ist neben dem ungehinderten Gang der Rechtspflege auch die Ehre des fälschlicherweise Angeschuldigten geschützt. Diesbezüglich gilt es zu berücksichtigen, dass sich B.\_\_\_\_\_ als Lenkerin des Fahrzeugs des Beschuldigten ausgegeben und sich damit selbst des strafbaren Verhaltens bezichtigt hat, das ihr vom Beschuldigten zur Last gelegt worden ist (Urk. 10/4 S. 2 ff.). Laut dem Beschuldigten habe B.\_\_\_\_\_ vorgeschlagen, er solle sagen, sie sei gefahren (Urk. 10/1 S. 7; Urk. 21 S. 5). Zu seinen Gunsten ist somit von einer Einwilligung der verletzten Person auszugehen, was zwar keine rechtfertigende Wirkung zu entfalten vermag, jedoch das Verschulden des Beschuldigten geringer erscheinen lässt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6P.43/2001 / 6S.216/2001 vom 31. Mai 2001, E. 9a).

3.2. Die Verteidigung brachte heute vor, der Beschuldigte sei nicht geflüchtet, weil er sich vor einer Strafe gefürchtet habe, sondern weil er Panik gehabt habe, er könne ansonsten die Fahrprüfung nicht ablegen und sein Ziel, als Chauffeur zu arbeiten, nicht erreichen (Prot. II S. 10 und 12). Mit der Vorinstanz ist somit in subjektiver Hinsicht davon auszugehen, dass sich der Beschuldigte durch die falsche Anschuldigung der Strafverfolgung und der zu erwartenden straf- bzw. ausserstrafrechtlichen Konsequenzen entziehen wollte.

Der Beschuldigte wurde anlässlich seiner Einvernahme vom 21. September 2010 ausdrücklich auf Art. 303 StGB und darauf hingewiesen, dass ein Festhalten an seinen Aussagen zur Einleitung einer Strafuntersuchung gegen seine Mutter führen könnte (Urk. 10/1 S. 2).

Es ist zwar anzumerken, dass der Beschuldigte ein strafbares Verhalten seiner Mutter in der Folge mit Nichtwissen in Abrede stellte (vgl. Urk. 10/1 S. 3 f. und S. 6; Urk. 21 S. 7 und S. 8 f.). Er bezichtigte seine Mutter somit nicht unmittelbar einer Straftat. Aufgrund seiner früheren Aussagen - insbesondere der detaillierten Schilderung dieser Fahrt in der polizeilichen Befragung vom 30. Januar 2010 (Urk. 3 S. 2 f. A. 8 ff.) - musste ihm aber bewusst sein, dass er seine Mutter dadurch der Gefahr einer Strafverfolgung aussetzte. Es ist somit von einer Eventualabsicht auszugehen, was den Tatbestand ebenfalls erfüllt, jedoch verschuldensmässig weniger stark ins Gewicht fällt (BGE 80 IV 120).

Wenn die Vorinstanz das Tatverschulden des Beschuldigten im Rahmen des Tatbestandes der falschen Anschuldigung insgesamt als noch leicht einstuft (Urk. 30 S. 30), so ist dies nicht zu beanstanden. Diesem Verschulden entspricht eine Ein-satzstrafe von 90 Tagessätzen.

4.1. In Bezug auf die grobe Verletzung der Verkehrsregeln ist zu berücksichtigen, dass die Fluchtfahrt des Beschuldigten durch den auf 30 km/h beschränkten Streckenabschnitt der C.\_\_\_\_\_strasse äusserst gefährlich war. Der Beschuldigte versuchte mit dem von ihm gelenkten Fahrzeug einer Polizeistreife zu entkommen und beschleunigte das Fahrzeug soweit er es auf rund das doppelte der maximal statthaften Geschwindigkeit. Der Beschuldigte war nicht nur innerorts, sondern in einer Tempo 30 Zone unterwegs, in welcher besonders vorsichtig und rücksichtsvoll gefahren werden muss (vgl. Art. 22a SSV). Wie bereits die Vorinstanz festgehalten hat, ist die C.\_\_\_\_\_strasse in diesem Streckenabschnitt unübersichtlich und weist zahlreiche Einmündungen und Kurven auf (Urk. 5 S. 5; Urk. 30 S. 30), weshalb es angesichts des überhöhten Tempos leicht zu einer folgenschweren Kollision mit Fussgängern oder Fahrzeugen hätte kommen können, zumal es zum Zeitpunkt des Vorfalls bereits dunkel war und keine guten Verkehrsverhältnisse herrschten (Urk. 1 S. 6). Angesichts der unverantwortlichen

Fahrt des Beschuldigten, die in bewohntem Gebiet stattfand, ist es alleine dem Zufall zu verdanken, dass sich keine Unfälle mit schwereren Folgen ereigneten. Das objektive Verschulden kann somit nicht mehr als leicht bewertet werden. Wie bereits erwähnt ist davon auszugehen, dass sich der Beschuldigte abzusetzen versuchte, weil er von der Polizei bei einem Gesetzesverstoss (Fahren ohne Führerausweis) erwischt wurde. Er fuhr vorsätzlich mit stark überhöhter Geschwindigkeit und nahm zumindest in Kauf, mit doppeltem Tempo als erlaubt zu fahren.

4.2. Betreffend das Fahren in fahrunfähigem Zustand ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte bei Dunkelheit mit entsprechend schlechten Sichtverhältnissen unterwegs war. Gemäss Polizeirapport herrschten zudem keine guten Verkehrsverhältnisse (Urk. 1 S. 6). Auch wenn es sich lediglich um eine relativ kurze Strecke handelte, setzte der Beschuldigte mit seinem Verhalten nicht nur sich selbst, sondern auch die übrigen Verkehrsteilnehmer einer Gefährdung aus. Für die Fahrt bestand keinerlei Notwendigkeit oder Dringlichkeit (vgl. Urk. 49 S. 6). Die Vorinstanz hat das damit verbundene Verschulden des Beschuldigten zurecht als nicht mehr leicht qualifiziert (Urk. 30 S. 31).

4.3. Betreffend Hinderung einer Amtshandlung ist in Bezug auf das objektive Verschulden festzuhalten, dass der Beschuldigte durch seine Fluchtfahrt vor einer durch Blaulicht und Signalhorn angekündigten Polizeikontrolle ein nicht unerhebliches Mass an krimineller Energie und Rücksichtslosigkeit offenbarte. Der Vorinstanz ist darin zu folgen, dass der Beweggrund für das Verhalten des Beschuldigten darin zu finden ist, dass er keinen Führerausweis besass und mithin diesbezüglich bereits einschlägig vorbestraft war und sich folglich vor den entsprechenden Konsequenzen fürchtete (Urk. 30 S. 31). Insofern handelte er mit direktem Vorsatz. Sein Tatmotiv ist nachvollziehbar, wenn auch nicht entschuldbar. Im Rahmen des Tatbestandes der Hinderung einer Amtshandlung ist das Verhalten des Beschuldigten als nicht mehr leicht zu beurteilen.

4.4. Die Einsatzstrafe ist aufgrund dieser weiteren Delikte zu erhöhen, wobei vor allem die grobe Verkehrsregelverletzung ins Gewicht fällt. Unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips führt das zu einer Verdoppelung der oben genannten Einsatzstrafe.

5.1. Die Vorinstanz hat den Werdegang und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten zutreffend wiedergegeben (Urk. 30 S. 32); diese Ausführungen sind an dieser Stelle nicht zu wiederholen.

5.2. Der Beschuldigte wies im Zeitpunkt der Tatbegehung bereits drei Vorstrafen auf (Urk. 39). Die erste dieser Eintragungen (veranlasst durch die Jugendanwaltschaft Horgen am 10. Mai 2005) betrifft Widerhandlungen gegen die Strassenverkehrsordnung und ist damit einschlägiger Natur. Weiter fällt in Betracht, dass der Beschuldigte während der mit Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 6. November 2007 angesetzten Probezeit delinquierte (vgl. dazu ausführlicher unten III.1).

5.3. Unter dem Aspekt des Nachtatverhaltens ist dem Beschuldigten zu Gute zu halten, dass er sich anlässlich der Berufungsverhandlung vollumfänglich geständig gezeigt hat (Urk. 49 S. 6 ff.). Eine massgebende, strafzumessungsrelevante Anrechnung des Geständnisses steht heute hingegen nicht zur Diskussion, da das Geständnis zu einem sehr späten Zeitpunkt erfolgte und das Verfahren nicht verkürzt und - angesichts der umfassenden und überzeugenden Beweiswürdigung der Vorinstanz - auch nicht wesentlich vereinfacht hat. Überzeugend demonstrierte Reue und Einsicht kann der Beschuldigte zudem nicht für sich beanspruchen. Vielmehr versuchte er noch anlässlich der Berufungsverhandlung, sein Verschulden zu relativieren (Urk. 49 S. 6 ff.). Unter den genannten Umständen ist das Geständnis des Beschuldigten lediglich leicht strafmindernd zu berücksichtigen.

5.4. Die Verteidigung machte anlässlich der Berufungsverhandlung geltend, es sei strafmindernd zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte sich seit der Tatbegehung tadellos verhalten habe. Zu Gunsten des Beschuldigten seien zudem seine stabilen persönlichen Verhältnisse zu werten. Der Beschuldigte lebe mittlerweile in einer gefestigten Beziehung und wolle bald heiraten. Er gehe einer geregelten Arbeit nach und habe gute Arbeitszeugnisse (Urk. 50 S. 5 f.; Prot. II S. 11).

Für die Strafzumessung ist grundsätzlich auch das Verhalten des Täters nach der Tat von Bedeutung, soweit dieses Rückschlüsse auf den Täter und seine Einstellung zur Tat zulässt. Zeigt das Nachtatverhalten des Täters auf, dass dieser die

nötigen Lehren gezogen und durch einen anderen Lebenswandel weiteren Straftaten vorgebeugt hat, ist die Strafe daher zu mindern, wobei sie jedoch dem Verschulden angemessen bleiben muss (Urteil des Bundesgerichts 6S.348/2004 vom 20. Januar 2005, E. 4.1). Ein korrektes, deliktfreies Verhalten nach der Tat, insbesondere zwischen dem Abschluss der Strafuntersuchung und der Urteilsfällung, ist demgegenüber grundsätzlich vorauszusetzen, handelt es sich dabei doch um ein Verhalten, das der Staat von allen Einwohnern verlangt. Ein Wohlverhalten in diesem Sinne ist demnach keine besondere Leistung, welche zu einer Strafminde- rung führen müsste.

5.5. Während sich die persönlichen Verhältnisse und der Werdegang des Beschuldigten strafzumessungsneutral verhalten, sind die Vorstrafen des Beschuldigten und die Delinquenz während laufender Probezeit erheblich strafferhöhend zu berücksichtigen. Das Geständnis des Beschuldigen ist - wie bereits dargelegt - nur leicht strafmindernd zu veranschlagen.

6.1. Zusammenfassend erscheint unter Berücksichtigung des Tatverschuldens und der persönlichen Faktoren eine Strafe von 240 Tagessätzen bzw. acht Monaten Freiheitsstrafe angemessen. Wie die Vorinstanz richtig erkannte, liegt dieses Strafmass in einem Bereich, in dem von Gesetzes wegen sowohl eine Geld- als auch eine Freiheitsstrafe möglich wäre, wobei im Hinblick auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit die Geldstrafe als grundsätzlich mildere Sanktion im Vordergrund steht. Bei der Wahl der Strafart sind namentlich die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen (BGE 134 IV 82 E. 4.1).

Die Vorinstanz verwies in diesem Zusammenhang auf die Vorstrafen des Beschuldigten, namentlich auf die unbedingte Geldstrafe vom 21. Dezember 2009. Es habe lediglich etwas mehr als einen Monat gedauert, bevor der Beschuldigte einmal mehr straffällig geworden sei und die heute zu beurteilenden Taten begangen habe. Nachdem auch diese unbedingte Strafe den Beschuldigten nicht von neuer Delinquenz abgehalten habe, erscheine es gerechtfertigt, eine Freiheitsstrafe auszufällen, schloss die Vorinstanz (Urk. 30 S. 34).

Dabei liess die Vorinstanz jedoch ausser Acht, dass der betreffende Strafbefehl dem Beschuldigten erst am 18. Februar 2010 und damit nach dem Vorfall vom 29. Januar 2010 eröffnet wurde (Urk. 39). Es trifft zwar zu, dass die Falschanschuldigung, wegen der er heute ebenfalls verurteilt wird, später geschah, doch stand diese mit dem bereits laufenden Strafverfahren im Zusammenhang, so dass daraus nicht allzu viel über die Warnwirkung jenes unbedingten Strafbefehls abgeleitet werden kann. Weder die Vorstrafen des Beschuldigten noch die Delikte, die den Grund für die Bestrafung des Beschuldigten bilden, lassen die Ausfällung einer Freiheitsstrafe im Hinblick auf den Strafzweck erforderlich erscheinen. Der Beschuldigte ist daher mit einer Geldstrafe zu bestrafen. Den vor dem Hintergrund der Vorstrafen des Beschuldigten bestehenden spezialpräventiven Bedenken ist im Rahmen des Entscheides über den Vollzug Rechnung zu tragen.

6.2. Ausgangspunkt für die Tagessatzberechnung ist das Einkommen, welches dem Täter durchschnittlich an einem Tag zufließt. Dabei bleibt belanglos, aus welcher Quelle dieses Einkommen stammt. Abzuziehen ist, was gesetzlich geschuldet ist oder dem Täter wirtschaftlich nicht zufließt, so etwa die laufenden Steuern, obligatorische Versicherungsbeiträge sowie Unterhalts- und Unterstützungsbeiträge, soweit der Verurteilte diesen tatsächlich nachkommt. Nicht zu berücksichtigen sind Schulden sowie Ausgaben für die Grundbedürfnisse wie beispielsweise die Wohnkosten. Solchen Positionen kann im Rahmen der Berücksichtigung des Existenzminimums mit einem pauschalen Abzug Rechnung getragen werden (BGE 134 IV 60 E. 6.).

Der Beschuldigte arbeitet bei der D. \_\_\_\_\_ AG und verdient durchschnittlich Fr. 4'000.– bis Fr. 4'700.– im Monat. Gemäss den Angaben des Beschuldigten läuft derzeit eine Lohnpfändung gegen ihn, wobei ihm das Existenzminimum ausbezahlt werde. Die Lohnpfändung dauere noch zwei bis drei Monate. Die Krankenkassenprämie betrage Fr. 380.–. Zur Steuerbelastung konnte der Beschuldigte keine Angaben machen (Urk. 49 S. 2 ff.). Der Beschuldigte verfügt über kein Vermögen (Urk. 21 S. 2 f.).

Angesichts der dargelegten finanziellen Verhältnisse sowie unter Berücksichtigung, dass der Beschuldigte demnächst wieder über seinen vollen Lohn verfügen

wird, erweist sich der von der Vorinstanz festgesetzte Tagessatz in der Höhe von Fr. 60.– als angemessen.

7. Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten für die einfache Verletzung der Verkehrsregeln, das Fahren ohne Führerausweis und die Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes mit einer Busse von Fr. 1'500.– und hat die Ersatzfreiheitsstrafe auf 15 Tage festgesetzt. Geht man von der oben festgesetzten Tagessatzhöhe von Fr. 60.– aus, wie es die Rechtsprechung vorsieht (BGE 134 IV 60 E. 7.3.3), ergibt sich eine Ersatzfreiheitsstrafe von 25 Tagen, was dem Verschulden des Beschuldigten nicht mehr angemessen erscheint. Die Busse ist daher auf Fr. 900.– zu reduzieren, was einer Ersatzfreiheitsstrafe von 15 Tagen bei einem Tagessatz von Fr. 60.– entspricht.

8. Zusammenfassend ist der Beschuldigte somit mit einer Geldstrafe von 240 Tagessätzen zu Fr. 60.– sowie mit einer Busse von Fr. 900.– zu bestrafen. Bezahlte der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 15 Tagen.

### **III. Vollzug**

1. Der Beschuldigte wurde zum ersten Mal verurteilt mit Erziehungsverfügung der Jugendanwaltschaft des Bezirkes Horgen vom 10. Mai 2005 wegen Entwendung zum Gebrauch, Fahrens ohne Führerausweis, grober Verletzung der Verkehrsregeln, einfacher Verletzung der Verkehrsregeln und mehrfacher Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes. Er wurde bestraft mit einer Einschliessung von 10 Tagen, wobei der Vollzug der Strafe aufgeschoben und die Probezeit auf 1 Jahr festgesetzt wurde (Urk. 39; Beizugsakten 2004/840). Trotz dieses laufenden Strafverfahrens - der Beschuldigte wurde im September 2004 in jenem Verfahren ein erstes Mal befragt - wurde der Beschuldigte bereits im Dezember 2004 wieder straffällig. Das strafbare Verhalten dauerte in der Folge an und wurde auch während der von der Jugendanwaltschaft des Bezirkes Horgen mit Erziehungsverfügung vom 10. Mai 2005 angesetzten Probezeit fortgesetzt (Urk. 39; Beizugsakten DG070036). Mit Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 6. November 2007 wurde

der Beschuldigte deshalb wegen bandenmässigen Diebstahls bzw. des Versuchs hierzu, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruch, Missbrauchs von Ausweisen und Schildern sowie mehrfacher Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes verurteilt. Die mit Erziehungsverfügung der Jugendanwaltschaft Horgen vom 10. Mai 2005 ausgefallte bedingte Einschliessung von 10 Tagen wurde widerrufen und der Beschuldigte unter Einbezug der widerrufenen Strafe mit einer Freiheitsstrafe von 10 Monaten sowie einer Busse von Fr. 500.– bestraft. Dem Beschuldigten wurde erneut der bedingte Strafvollzug, diesmal unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren, gewährt (Urk. 39; Beizugsakten DG070036).

Weder der drohende Vollzug einer Freiheitsstrafe von 10 Monaten noch die vom Beschuldigten in jenem Verfahren erlittene Untersuchungshaft von 42 Tagen vermochten den Beschuldigten jedoch nachhaltig zu beeindrucken, wurde er doch erneut während laufender Probezeit straffällig. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis vom 21. Dezember 2009 wurde der Beschuldigte deshalb zu einer unbedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 110.– verurteilt, wobei die mit Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 6. November 2007 angesetzte Probezeit um eineinhalb Jahre verlängert wurde. Dieser Entscheid wurde dem Beschuldigten am 18. Februar 2010 eröffnet (Urk. 39).

Bereits am 29. Januar 2010 beging der Beschuldigte die Mehrheit der heute zu beurteilenden Delikte, womit er während der mit Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 6. November 2007 angesetzten Probezeit handelte. Im Verlauf der dadurch ausgelösten Strafuntersuchung machte er sich schliesslich der falschen Anschuldigung schuldig, welche ebenfalls Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet. Offensichtlich vermochten weder die mit Strafbefehl vom 21. Dezember 2009 unbedingt ausgesprochene Geldstrafe noch der drohende Vollzug der mit Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 6. November 2007 bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafe von 10 Monaten noch das vorliegende Strafverfahren beim Beschuldigten eine nachhaltige Wirkung zu hinterlassen.

2. Da der Beschuldigte am 6. November 2007 und damit weniger als fünf Jahre vor den Taten, wegen derer er sich heute vor Gericht zu verantworten hat, zu ei-

ner Freiheitsstrafe von 10 Monaten verurteilt wurde, setzt die Gewährung des bedingten Strafvollzugs "besonders" günstige Umstände voraus (Art. 42 Abs. 2 StGB).

Die einleitende Darstellung zeigt, dass der Beschuldigte für sein junges Alter zahlreiche Vorstrafen aufweist. Eine Wirkung davon ist nicht feststellbar. Die mehrfache Straffälligkeit in der Probezeit und die darin zum Ausdruck kommende fehlende Einsicht sind bei der Prognosebildung ebenfalls klar negativ zu bewerten. Es muss ernsthaft befürchtet werden, dass der Beschuldigte sein Verhalten nicht ändern und in gleichem Masse weiter delinquieren wird. Angesichts des strafrechtlich relevanten Vorlebens des Beschuldigten kann nicht vom Vorliegen besonders günstiger Umstände gesprochen werden. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass der Beschuldigte beruflich integriert ist und in geordneten Verhältnissen lebt, wie bereits die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat (Urk. 30 S. 37). Die Vorinstanz hat dem Beschuldigten die Gewährung des bedingten Strafvollzugs damit zu Recht verweigert und den Vollzug der ausgefallten Strafe angeordnet (Urk. 30 S. 36 f.). Dieser Entscheid ist zu bestätigen.

3. Da die Staatsanwaltschaft ihre Anschlussberufung zurückgezogen hat (Prot. II S. 10), hat es beim Verzicht auf den Widerruf der vom Bezirksgericht Horgen bedingt aufgeschobenen Freiheitsstrafe von 10 Monaten und der ersatzweisen Aussprechung einer Verwarnung durch die Vorinstanz sein Bewenden (vgl. oben I.4).

#### **IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist die erstinstanzliche Kostenregelung (Dispositivziffern 8 und 9) zu bestätigen, zumal der erstinstanzliche Freispruch vom Vorwurf der Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit insgesamt nur unwesentlich ins Gewicht fällt.

2. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO).

Der Beschuldigte erreicht im Berufungsverfahren eine leichte Reduktion der Strafe und deren Umwandlung in eine Geldstrafe, wobei es sich jedoch um einen wohlwollenden Ermessensentscheid handelt. Er unterliegt sodann mit seinem Antrag auf Gewährung des bedingten Strafvollzugs. Bei diesem Verfahrensausgang erscheint es angemessen, die Kosten des Berufungsverfahrens zu 3/4 dem Beschuldigten aufzuerlegen und zu 1/4 auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten für die amtliche Verteidigung im Berufungsverfahren sind auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei eine Rückforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten bleibt.

#### **Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung, vom 16. November 2011 bezüglich Dispositivziffer 1 (Schuldspruch) sowie bezüglich Dispositivziffer 2 (Freispruch vom Vorwurf der Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit), Dispositivziffer 6 (Verzicht auf den Widerruf des bedingten Vollzugs von 10 Monaten Freiheitsstrafe gemäss Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 6. November 2007; Verwarnung) und Dispositivziffer 7 (Einziehung und Vernichtung der beschlagnahmten Betäubungsmittel) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

#### **Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ wird bestraft mit einer Geldstrafe von 240 Tagessätzen zu Fr. 60.– und mit einer Busse von Fr. 900.–.
2. Der Vollzug der Geldstrafe wird nicht aufgeschoben.
3. Die Busse ist zu bezahlen. Beahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 15 Tagen.

4. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 8 und 9) wird bestätigt.
5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 3'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 9'909.00 amtliche Verteidigung
6. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten zu 3/4 auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen. Der entsprechende Anteil des Beschuldigten an den Kosten der amtlichen Verteidigung wird auf die Gerichtskasse genommen. Eine Rückforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten.
7. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
  - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
  - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihlsowie in vollständiger Ausfertigung an
  - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
  - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihlund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
  - die Vorinstanz
  - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A.
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.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Strafkammer

Zürich, 29. Juni 2012

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Th. Meyer

lic. iur. Laufer