

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB120282-O/U/cs

Mitwirkend: die Oberrichter lic.iur. Th. Meyer, Vorsitzender, lic.iur. Burger und
lic.iur. Stiefel sowie der Gerichtsschreiber lic.iur. Hafner

Urteil vom 26. Oktober 2012

in Sachen

A._____,

Beschuldigter und Berufungskläger

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Hinderung einer Amtshandlung etc.**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Bezirkes Zürich

(7. Abteilung) vom 12. März 2012 (GG120008)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 6. Januar 2012 (Urk. 13) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - der Übertretung von Art. 19a Ziff. 1 aBetmG;
 - der Hinderung einer Amtshandlung im Sinne von Art. 286 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 140.– sowie mit einer Busse von Fr. 900.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 9 Tagen.
5. Die sichergestellten Betäubungsmittel (BM-Lager-Nr. ...) werden eingezogen und der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.

6. Die Gerichtsgebühr wird angesetzt auf:

- Fr. 1'500.-- ; die weiteren Kosten betragen:
- Fr. Kosten Kantonspolizei
- Fr. 1'000.-- Gebühr Anklagebehörde
- Fr. Kanzleikosten
- Fr. Auslagen Untersuchung
- Fr. amtliche Verteidigung

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

7. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.

Berufungsanträge:

a) der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 30 S. 2)

1. Ziffer 1 in Bezug auf die Hinderung einer Amtshandlung im Sinne von Art. 286 StGB, Ziffer 2, Ziffer 3, Ziffer 4, Ziffer 6 und Ziffer 7 des Urteils der Vorinstanz vom 12. März 2012 seien aufzuheben.
2. Der Berufungskläger sei vom Vorwurf der Hinderung einer Amtshandlung freizusprechen.
3. Der Berufungskläger sei für die Übertretung von Art. 19a Ziff. 1a BetmG mit einer angemessenen Busse zu bestrafen, unter Festlegung einer angemessenen Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtzahlung.
4. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens vor der Vorinstanz seien teilweise dem Berufungskläger aufzuerlegen und teilweise auf die Staatskasse zu nehmen.

5. Der Berufungskläger sei für die Untersuchung und das gerichtliche Verfahren vor der Vorinstanz zu entschädigen.
 6. Die Kosten des Berufungsverfahrens seien auf die Staatskasse zu nehmen.
 7. Der Berufungskläger sei für das Berufungsverfahren zu entschädigen.
- b) des Vertreters der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl:
(Urk. 33)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Mit Urteil vom 12. März 2012 sprach das Bezirksgericht Zürich den Beschuldigten der Übertretung von Art. 19a Ziff. 1 alt BetmG und der Hinderung einer Amtshandlung im Sinne von Art. 286 StGB schuldig und bestrafte ihn mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 140.– sowie mit einer Busse von Fr. 900.–. Der Vollzug der Geldstrafe wurde aufgeschoben unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren (Urk. 29 S. 29).
2. Gegen das Urteil, das ihm am 12. März 2012 mündlich eröffnet wurde (Prot. I S. 14), liess der Beschuldigte am 21. März 2012 Berufung anmelden (Urk. 25). Nach Erhalt des begründeten Urteils am 19. Juni 2012 (Urk. 28/2) folgte mit Eingabe vom 9. Juli 2012 seine Berufungserklärung (Urk. 30). Die Staatsanwaltschaft

verzichtete auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 33).

3. Der Beschuldigte verlangt einen Freispruch vom Vorwurf der Hinderung einer Amtshandlung und eine teilweise Übernahme der Untersuchungs- und Verfahrenskosten durch die Staatskasse. Das Urteil der Vorinstanz ist demnach hinsichtlich Dispositivziffern 1 teilweise (Schuldspruch betreffend Übertretung von Art. 19a Ziff. 1 alt BetmG), sowie 5 (Einziehung) nicht angefochten und damit rechtskräftig geworden. Dies ist vorab festzustellen.

4. Der Beschuldigte beantragt, der Polizist B. _____ sei als Auskunftsperson zu befragen und es seien allfällige Foto- und Videoaufnahmen der Stadtpolizei zu dem von ihr rapportierten Sachverhalt von der Stadtpolizei Zürich zu editieren (Urk. 30 S. 3).

Gemäss Auskunft der Stadtpolizei Zürich (Urk. 17) existieren keine Foto- oder Videoaufnahmen des der Anklage zugrunde liegenden Vorfalles. Eine Edition ist somit unmöglich. B. _____ hatte den im Berufungsverfahren noch zu beurteilenden Vorfall gar nicht beobachtet (Urk. 2 S. 2). Seine Einvernahme als Auskunftsperson ist damit nicht nötig. Die Beweisanträge der Verteidigung sind folglich abzuweisen.

5. Die Verteidigung bringt vor, die Aussagen des Polizisten C. _____ seien nicht verwertbar, da er in seiner Einvernahme als Auskunftsperson faktisch die Beantwortung der Ergänzungsfragen der Verteidigung verweigert hätte (Prot. I S. 7 f. und Prot. II S. 5 f.). Dem ist nicht so. Der als Auskunftsperson befragte Polizeibeamte beantwortete die Ergänzungsfragen in der Mehrzahl, indem er auf seinen ausführlichen Rapport vom 12. Mai 2011 verwies, dessen Inhalt er bereits in der Einvernahme unter der Strafandrohung von Art. 303 bis 305 StGB als den Tatsachen entsprechend bestätigt hatte (Urk. 1 und Urk. 5/6 S. 1 f. und S. 6 f.). Dass einzelne Ergänzungsfragen aus polizeitaktischen Gründen nicht beantwortet wurden, ist nicht zu beanstanden. Von einer faktischen Aussageverweigerung kann somit keine Rede sein. Da C. _____ den eingeklagten Vorfall in der Einvernahme vom 9. Dezember 2011 bereits vor den Ergänzungsfragen der Verteidigung detail-

liert geschildert hatte, liegt auch keine Beeinträchtigung der Verfahrensrechte des Beschuldigten vor.

II. Sachverhalt und rechtliche Würdigung

1. Gemäss Anklage habe der Beschuldigte am tt. April 2011 um ca. 13.50 Uhr auf der ...-Brücke in Zürich anlässlich einer Personenkontrolle versucht, ein Minigrip mit 0.3 Gramm Kokain in die Sihl zu werfen. Als der Polizeibeamte C._____ ihn packte, um ihn vom Brückengeländer wegzuziehen, habe der Beschuldigte versucht, sich aus dessen Griff zu winden, um das Minigrip trotzdem wegwerfen zu können (Urk. 13 S. 2).

2. Die Anklage stützt sich bezüglich dieses Vorwurfs auf die Aussagen des Polizeibeamten C._____. Dieser erklärte in seiner Einvernahme durch die Staatsanwaltschaft als Auskunftsperson vom 9. Dezember 2011, er habe den Beschuldigten daran gehindert, ein Minigrip in die Sihl zu werfen, indem er ihn vom Brückengeländer weggezogen habe. Dieser habe dann versucht, sich aus dem Griff von C._____ zu winden und das Minigrip dennoch in die Sihl zu werfen, so dass er, C._____, ihn zu Boden geführt habe. Er habe den Eindruck gehabt, der Beschuldigte habe sich mit aller Kraft zur Wehr gesetzt (Urk. 5/6 S. 3 ff.).

Der Beschuldigte bestreitet dies und macht geltend, er habe sich in keiner Weise zur Wehr gesetzt, sondern sei grundlos auf den Boden geworfen worden.

C._____ habe ihm beide Arme auf den Rücken gedreht und ihm von hinten drei bis vier Mal in die Kniekehle getreten und sich dann auf den Rücken des Beschuldigten geworfen, so dass dieser auf sein Brustbein fiel, ohne dass er sich hätte abstützen können. C._____ sei etwas ungeschickt gewesen (Urk. 5/4 S. 4 und Urk. 5/7 S. 2). In der Einvernahme durch die Vorinstanz am 12. März 2012 fügte er hinzu, C._____ habe die Kontrolle verloren und ihm zeigen wollen, wie man sich gegenüber Polizisten benehme (Urk. 22 S. 11).

3. Die Ausführungen der Vorinstanz zur Glaubwürdigkeit des Beschuldigten und der Auskunftsperson C._____ sind umfassend und überzeugend, weshalb auf sie verwiesen werden kann (Urk. 29 S. 7).

Wie bereits die Vorinstanz korrekt erwog (Urk. 29 S. 21 f.), beschrieb die Auskunftsperson C._____ detailliert, nachvollziehbar und lebensnah, wie der Beschuldigte versucht habe, das Minigrip in die Sihl zu werfen und von ihm, C._____, daran gehindert worden sei. Es sind keine Eskalierungstendenzen auszumachen - im Gegenteil, die eingeklagte Handlung wurde zurückhaltend beschrieben und C._____ hielt auch fest, der Beschuldigte habe ihn nicht geschlagen oder sei anderweitig gewalttätig geworden (Urk. 5/6 S. 4). Widersprüche sind in seinen Aussagen nicht auszumachen, auch wenn zu berücksichtigen ist, dass er vorgängig seinen Anzeigerapport durchgelesen hatte (Urk. 5/6 S. 2). Seine Aussagen erweisen sich damit als glaubhaft und überzeugend.

Demgegenüber erklärte der Beschuldigte in seiner Einvernahme am 8. November 2011, er habe das Minigrip zuerst eingesteckt und später weggeworfen, konnte sich aber nicht mehr genau erinnern, zu welchem Zeitpunkt während der Konfrontation mit dem Polizeibeamten (Urk. 5/4 S. 3). In der Einvernahme durch die Vorinstanz führte er dann aus, das Minigrip sei ihm vor Schreck aus der Hand gefallen, als der Polizist ihn angesprochen habe (Urk. 22 S. 10 f.). Heute sagte er aus, er habe das Minigrip weggeworfen, ehe er von C._____ angesprochen worden sei (Urk. 39 S. 6). Dies stellt einen Widerspruch dar. Eine Dramatisierungstendenz ist ebenfalls nicht zu verkennen. So beschrieb der Beschuldigte den Vorfall in der Einvernahme vom 8. November 2011 noch kurz und knapp (Urk. 5/4 S. 4). In der Einvernahme vom 9. Dezember 2011 spekulierte er dann, dies sei wohl die Art der Polizei, sich Respekt zu verschaffen (Urk. 5/7 S. 2), während er vor Vorinstanz schliesslich dem Polizisten C._____ unterstellte, dieser habe die Kontrolle verloren und habe ihm eine Lektion erteilen wollen, wie man sich gegenüber Polizisten zu benehmen habe (Urk. 22 S. 11). Warum der Polizist C._____ sich so hätte Respekt verschaffen wollen, lässt sich den Aussagen des Beschuldigten aber nicht entnehmen. Es ist allerdings festzuhalten, dass die Aussage des Beschuldigten, C._____ habe sich etwas ungeschickt angestellt, er, der Beschuldigte, habe sich aber nicht gewehrt, entgegen der Ansicht der Vorinstanz (Urk. 22 S. 21) keinen Widerspruch zu seiner Behauptung, sich rein passiv verhalten zu haben, darstellt. Die Vorinstanz ging offensichtlich fälschlicherweise davon aus, alle Aussagen hätten sich auf den Beschuldigten bezogen.

Im Übrigen beschränken sich die Ausführungen des Beschuldigten darauf, dem Polizisten C._____ zu unterstellen, ihn nur zu belasten, um sich selbst gegen den Vorwurf des Amtsmissbrauchs zu verteidigen. Wie bereits die Vorinstanz korrekt ausführte (Urk. 29 S. 22), wird diese Annahme aber durch die vorliegenden Akten nicht gestützt. So wurde der Beschuldigte bereits unmittelbar nach dem zu beurteilenden Vorfall noch auf der Brücke mit dem Vorwurf der Hinderung einer Amtshandlung konfrontiert (Urk. 5/1 S. 4 und Urk. 5/6 S. 2). Die Schilderungen des Beschuldigten bezüglich der angeblich erlittenen Verletzungen werden sodann durch den vorliegenden Arztbericht (Urk. 4) nicht bestätigt.

Insgesamt betrachtet erweisen sich die Aussagen des Beschuldigten als weniger glaubhaft. Angesichts der glaubhaften Aussagen der Auskunftsperson C._____ ist der Sachverhalt gemäss Anklageschrift in diesem Punkt somit erstellt.

4. Die rechtliche Würdigung des eingeklagten Sachverhaltes durch die Staatsanwaltschaft ist korrekt. Indem der Beschuldigte versuchte, das Minigrip in die Sihl zu werfen und sich dazu gegen den Polizeibeamten, der dies verhindern wollte, zur Wehr setzte, behinderte er die Sicherstellung des Minigrips als Beweisstück. Der Beschuldigte ist demnach der Hinderung einer Amtshandlung im Sinne von Art. 286 StGB schuldig zu sprechen.

III. Strafzumessung und Vollzug

1. Hinderung einer Amtshandlung im Sinne von Art. 286 StGB wird mit Geldstrafe bis zu 30 Tagessätzen bestraft. Für die Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 alt BetmG ist zusätzlich eine Busse auszufallen.

2. Der Beschuldigte versuchte hartnäckig unter Einsatz aller seiner Kräfte, als er bereits vom Polizeibeamten C._____ gepackt worden war, sich loszureissen und ans Geländer zu gelangen, um sein Minigrip in die Sihl zu werfen und so zu verhindern, dass es als Beweismittel sichergestellt werden konnte. Dabei hielt er sich aber insoweit zurück, dass er nur versuchte, sich aus dem Griff des Polizisten zu winden, ohne gegen diesen handgreiflich zu werden. Das Minigrip stellte zwar ein zentrales Beweisstück in einem Strafverfahren dar, welches schlussendlich aber

nur in einer Verurteilung wegen einer Übertretung mündete. Das objektive Tatverschulden ist somit als leicht zu bezeichnen.

Subjektiv handelte der Beschuldigte, um eine Bestrafung wegen Widerhandlung gegen das BetmG und daraus resultierende weitere negative Konsequenzen für ihn zu verhindern. Das subjektive Tatverschulden wiegt ebenfalls noch leicht.

In Anbetracht der objektiven und subjektiven Tatschwere erweist sich eine Einsatzstrafe von 7 Tagessätzen als angemessen.

Zur Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes ist festzuhalten, dass der Beschuldigte nur die äusserst geringe Menge von 0,3 Gramm Kokain und zum Eigenkonsum erwarb und es sich um einen Einzelfall und nicht um regelmässigen Konsum handelte. Gegen den Beschuldigten spricht, dass er nicht drogensüchtig war, als er sich zum Erwerb des Kokains entschloss, und es sodann über seinen Bekannten erwarb. Diesbezüglich wiegt sowohl das objektive als auch das subjektive Tatverschulden noch leicht.

3. Bezüglich der persönlichen Verhältnisse kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 29 S. 26). Hinzuzufügen ist, dass der Beschuldigte inzwischen ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 10'978.90 erzielt (Urk. 37/6 und 37/7). Er erhält keinen 13. Monatslohn, aber einen vom Geschäftsergebnis und Goodwill abhängigen Bonus (Urk. 39 S. 2). Auf das Strafmass haben die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten keine Auswirkungen.

4. Der Beschuldigte weist eine teilweise einschlägige Vorstrafe auf (Urk. 11/2), die allerdings bereits 5 Jahre zurückliegt. Diese Vorstrafe ist leicht strafferhöhend zu berücksichtigen.

5. Zusammengefasst erweist sich für die zu sanktionierenden Delikte eine Geldstrafe von 10 Tagessätzen und eine Busse von Fr. 900.-- als angemessen.

6. Angesichts der aktuellen finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten wäre eine Tagessatzhöhe von ca. Fr. 240.-- angemessen. Wegen des Verschlechterungs-

verbotes muss sie allerdings bei den von der Vorinstanz festgesetzten Fr. 140.-- belassen werden.

Für den Fall, dass der Beschuldigte die Busse nicht bezahlt, ist eine Ersatzfreiheitsstrafe von 7 Tagen festzulegen (vgl. BGE 134 IV 60 E. 7.3.3).

7. Schon aufgrund des Verschlechterungsverbotes ist dem Beschuldigten bezüglich der Geldstrafe der bedingte Strafvollzug unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren zu gewähren.

IV. Kosten und Entschädigung

Ausgangsgemäss ist das Kostendispositiv der Vorinstanz zu bestätigen. Dem Beschuldigten sind sodann die Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Einzelgerichtes des Bezirkes Zürich (7. Abteilung) vom 12. März 2012 (GG120008) bezüglich Dispositivziffern 1 teilweise (Schuldspruch betreffend Übertretung von Art. 19a Ziff. 1 aBetmG), sowie 5 (Einzahlung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist ferner schuldig der Hinderung einer Amtshandlung im Sinne von Art. 286 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 140.-- sowie mit einer Busse von Fr. 900.--.

3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 7 Tagen.
5. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 6 und 7) wird bestätigt.
6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.--.
7. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
8. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihlsowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
 - die Bundesanwaltschaftund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz
 - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
 - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A.

9. 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, 26. Oktober 2012

Der Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter lic.iur. Th. Meyer

lic.iur. Hafner

Zur Beachtung:

Der/die Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht:

Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe.

Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB),

- wenn der/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht,
- wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.

