

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6B 297/2007 /zga

Urteil vom 4. September 2007
Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Schneider, Präsident,
Bundesrichter Wiprächtiger, Zünd,
Gerichtsschreiber Stohner.

Parteien
X. _____,
Beschwerdeführer, vertreten durch
Rechtsanwalt Eduard M. Barcikowski,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Postfach, 8090 Zürich.

Gegenstand
Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz,

Beschwerde in Strafsachen gegen das Urteil
des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 3. April 2007.

Sachverhalt:

A.

Das Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, befand X. _____ am 3. April 2007 der Widerhandlung gegen Art. 19 Ziff. 1 Abs. 3 i.V.m. Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG für schuldig und verurteilte ihn zu einer Freiheitsstrafe von 18 Monaten (abzüglich 147 Tage Untersuchungshaft), bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von zwei Jahren.

B.

X. _____ führt sinngemäss Beschwerde in Strafsachen mit den Anträgen, das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 3. April 2007 sei aufzuheben, und er sei freizusprechen. Des Weiteren ersucht er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Auf die Beschwerde ist einzutreten, da sie unter Einhaltung der gesetzlichen Frist (Art. 100 Abs. 1 BGG) und Form (Art. 42 BGG) von der in ihren Anträgen unterliegenden beschuldigten Person (Art. 81 Abs. 1 lit. b BGG) eingereicht wurde und sich gegen einen von einer letzten kantonalen Instanz (Art. 80 BGG) gefällten Endentscheid (Art. 90 und 95 BGG) in Strafsachen (Art. 78 Abs. 1 BGG) richtet.

2.

Die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Widerhandlung gegen das BetmG basiert auf folgendem Sachverhalt (angefochtenes Urteil S. 5 f.):

Der Beschwerdeführer ist als selbständiger Taxifahrer in Zürich tätig. Am 24. Juni 2004 rief "A. _____" (auch B. _____/C. _____ genannt) den Beschwerdeführer von Serbien aus an und beauftragte ihn, für ein vereinbartes Entgelt von Fr. 400.– Y. _____ von Zürich nach Basel und zurück zu fahren. Dieser soll-

te in Basel ein Kilogramm Heroingemisch in Besitz nehmen und an Z. _____ in Zürich übergeben. Die Y. _____ in Basel überreichte Sporttasche enthielt jedoch fast 15 Kilogramm Heroingemisch. Zurück in Zürich entnahm Z. _____ der Tasche rund ein Kilogramm Heroingemisch und wies den Beschwerdeführer an, Y. _____ erneut für ein Entgelt von Fr. 400.– nach Basel und zurück zu chauffieren zwecks Rückgabe des restlichen Heroingemischs. Kurz nach der Wegfahrt in Zürich hielt die Polizei das Taxi an, stellte die Sporttasche mit 13,875 Kilogramm Heroingemisch sicher und nahm den Beschwerdeführer und Y. _____ fest. In der Wohnung von Z. _____ beschlagnahmte die Polizei 989,8 Gramm Heroingemisch.

Der Beschwerdeführer gibt zu, mit seinem Taxi Y. _____ die betreffenden Strecken gefahren zu haben, und räumt ein, dass Y. _____ 13,875 Kilogramm Heroingemisch mitgeführt hat. Der äussere Sachverhalt ist damit erstellt. Hingegen bestreitet der Beschwerdeführer, vom Drogentransport - d.h. den Zweck der Fahrt und den Inhalt der Sporttasche - gewusst zu haben.

3.

3.1 Das Bundesgericht ist an die Feststellung des Sachverhalts grundsätzlich gebunden (Art. 105 BGG). Diese kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Bei der Rüge der offensichtlich unrichtigen Feststellung des Sachverhalts handelt es sich genau genommen ebenfalls um eine Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG, nämlich um eine Verletzung des Willkürverbots. Hieraus folgt die Obliegenheit des Beschwerdeführers, diese substantiiert und detailliert zu rügen (vgl. Art. 106 Abs. 2 BGG).

Diese gesetzliche Regelung entspricht der bisherigen bundesgerichtlichen Praxis zur Rügepflicht im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde. Demgemäss tritt das Bundesgericht auf ungenügend begründete Vorbringen und bloss allgemein gehaltene, rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid nicht ein (vgl. BGE 129 I 113 E. 2.1 mit Hinweisen). Den Begründungsanforderungen wird nicht Genüge getan, wenn der Beschwerdeführer im Rahmen pauschaler Vorbringen einfach behauptet, der angefochtene Entscheid sei verfassungswidrig. Vielmehr muss in Auseinandersetzung mit der Begründung des angefochtenen Entscheids dargelegt werden, inwiefern dieser nicht nur in der Begründung, sondern auch im Ergebnis gegen ein konkretes verfassungsmässiges Recht verstossen soll (grundlegend: BGE 110 Ia 1 E. 2a; 125 I 492 E. 1b; vgl. ferner BGE 127 I 38 E. 3c und 4 mit weiteren Hinweisen).

3.2 Soweit der Beschwerdeführer deshalb einzig seine bereits im kantonalen Verfahren erhobenen Tatsachenbehauptungen wiederholt und der Beweiswürdigung des Obergerichts lediglich seine eigene Sicht der Dinge gegenüberstellt, ohne zu erörtern, inwiefern der Entscheid (auch) im Ergebnis verfassungswidrig sein sollte, erschöpfen sich seine Vorbringen in einer unzulässigen appellatorischen Kritik am angefochtenen Urteil und genügen folglich den Begründungsanforderungen gemäss Art. 106 Abs. 2 BGG nicht. Insoweit kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden.

3.3 Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Grundsatzes "in dubio pro reo" als Beweiswürdigungsregel, da die Vorinstanz aufgrund einzelner schwacher Indizien in einer willkürlichen Gesamtwürdigung auf sein angebliches Wissen um den Drogentransport geschlossen habe (Beschwerde S. 3 f. und S. 15). Willkürlich sei namentlich die Argumentation im angefochtenen Urteil, wonach er aufgrund eines Telefonats mit A. _____, bei welchem dieser die zur Umschreibung von Drogen gebräuchliche Tarnbezeichnung "Mädchen" verwendet habe, um den Zweck der Taxidienste gewusst habe. Zu seinen Gunsten sei vielmehr davon auszugehen, dass A. _____ den Begriff "Mädchen" sinngemäss für Prostituierte gebraucht habe (Beschwerde S. 5 ff.). Die Tatsache schliesslich, dass für seine Taxifahrten der marktübliche Preis von Fr. 400.– vereinbart worden sei, lasse erhebliche Zweifel an seinem angeblichen Wissen um den Grund der Fahrten aufkommen. Hätte er diesen gekannt, so hätte er sich die damit verbundenen Gefahren auch finanziell entschädigen lassen, denn altruistische Mittäterschaft existiere bei Drogengeschäften nicht (Beschwerde S. 11 f.).

3.4 Als Beweiswürdigungsregel besagt der aus der Unschuldsvermutung (Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK) abgeleitete Grundsatz "in dubio pro reo", dass sich der Strafrichter nicht von einem für den Angeklagten ungünstigen Sachverhalt überzeugt erklären darf, wenn bei objektiver Betrachtung Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. Inwiefern dieser Grundsatz verletzt ist, prüft das Bundesgericht unter dem Gesichtspunkt der Willkür, d.h. es greift nur ein, wenn der Sachrichter den Angeklagten verurteilte, obgleich bei objektiver Würdigung des Beweisergebnisses offensichtlich erhebliche bzw. schlechterdings nicht

zu unterdrückende Zweifel an dessen Schuld fortbestanden. Bloss abstrakte und theoretische Zweifel sind nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann (BGE 127 I 38 E. 2 und 4 mit Hinweisen).

Dabei können auch indirekte, mittelbare Beweise, sog. Anzeichen oder Indizien, einen für die Beweisführung bedeutsamen Schluss erlauben. Indizien sind Tatsachen, die einen Schluss auf eine andere, unmittelbar erhebliche Tatsache zulassen. Beim Indizienbeweis wird mithin vermutet, dass eine nicht bewiesene Tatsache gegeben ist, weil sich diese Schlussfolgerung aus bewiesenen Tatsachen (Indizien) nach der Lebenserfahrung aufdrängt. Der Indizienbeweis ist dem direkten Beweis gleichwertig (Robert Hauser/Erhard Schweni/Karl Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Auflage, Basel/Genf/München 2005, § 59 Rz. 14). Da ein Indiz jedoch immer nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf die Täterschaft oder die Tat hinweist, lässt es, einzeln betrachtet, die Möglichkeit des Andersseins offen, enthält daher auch den Zweifel (Hans Walder, Der Indizienbeweis im Strafprozess, ZStrR 108/1991, S. 309; derselbe, Die Beweisführung in Strafsachen, insbesondere der Indizienbeweis, Zürich 1974/75, S. 49). Es ist jedoch zulässig, aus der Gesamtheit der verschiedenen Indizien, welche je für sich allein betrachtet nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf eine bestimmte Tatsache oder Täterschaft hindeuten und insofern Zweifel offen lassen, auf den vollen rechtsgenügenden Beweis von Tat oder Täter zu schliessen (Hauser/Schweni/Hartmann, a.a.O., § 59 Rz. 15).

3.5

3.5.1 Die Vorinstanz hat namentlich ausgeführt, A._____ habe gegenüber dem Beschwerdeführer am Telefon ausdrücklich von einer Fahrt der "Mädchen", nicht aber zu den "Mädchen" gesprochen. Diese Ausdrucksweise spreche gegen die Interpretation des Beschwerdeführers, zumal es realitätsfremd anmüde, dass jemand von Serbien aus einen Taxifahrer in der Schweiz für Fahrten anderer Leute in Bordelle anheuere. Ferner falle auf, dass A._____ in diesem Gespräch auf die Verwendung von Orts- und Namensbezeichnungen verzichtet habe, was belege, dass es sich um illegale Machenschaften handelte (angefochtenes Urteil S. 10).

Diese Argumentation und die daraus gezogene Schlussfolgerung der Vorinstanz, mit dem Wort "Mädchen" könnten einzig Drogen gemeint gewesen sein, sind nicht unhaltbar. Ebenso konnte die Vorinstanz ohne Willkür argumentieren, der Beschwerdeführer habe für die Drogenfahrten deshalb keine Risikoprämie vereinbart, weil er sein persönliches Risiko als gering eingestuft haben dürfte.

3.5.2 Wie die Vorinstanz willkürfrei darlegt, sprechen zudem weitere Indizien für die Mitwisserschaft des Beschwerdeführers. So führte der Beschwerdeführer einerseits zwischen dem 16. und 25. Juni 2004 insgesamt 378 Telefongespräche mit Z._____, was für eine enge Vertrautheit der beiden spricht. Andererseits sagte er im Verfahren zumindest zum Teil wahrheitswidrig und wenig transparent aus, was darauf Zwar weisen die genannten Indizien für sich allein betrachtet nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf das Wissen des Beschwerdeführers um den Drogentransport hin, in ihrer Gesamtheit erbringen sie jedoch - wie die Vorinstanz willkürfrei schliessen konnte - vollen Beweis.hindeutet, dass er etwas zu verbergen hatte.

3.5.3 Damit hält auch die Schlussfolgerung im angefochtenen Urteil, wonach es dem Beschwerdeführer am Morgen des 25. Juni 2004 bewusst gewesen sei, Y._____ zwecks Inempfangnahme von Heroin in Basel und Übergabe der Drogen in Zürich an Z._____ von Basel nach Zürich und zurück zu fahren, der bundesgerichtlichen Überprüfung stand. Ebenso wenig ist die Feststellung der Vorinstanz, der Beschwerdeführer habe bei Antritt der Fahrt nach Basel am Abend desselben Tages gewusst, dass Y._____ wiederum Drogen mit sich führte, als willkürlich zu beurteilen (vgl. angefochtenes Urteil S. 15 f.).

3.6 Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, die Vorinstanz habe sich im Urteil nicht mit sämtlichen seiner Einwendungen auseinandergesetzt und hierdurch seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt (Beschwerde S. 7 und S. 10).

3.7 Art. 29 Abs. 2 BV gewährleistet den Anspruch auf rechtliches Gehör. Daraus ergibt sich der Anspruch der Parteien, mit rechtzeitig und formgültig angebotenen Beweisanträgen und Vorbringen gehört zu werden, soweit diese erhebliche Tatsachen betreffen und nicht offensichtlich beweisuntauglich sind (BGE 129 II 396 E. 2.1; 120 Ib 379 E. 3b, je mit Hinweisen). Keine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt vor, wenn ein Gericht darauf verzichtet, beantragte Beweise abzunehmen, weil es auf Grund der bereits abgenommenen Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, seine Überzeugung würde durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert (BGE 129 II 396 E. 2.1; 124 I 49 E. 3a,

241 E. 2, je mit Hinweisen).

Die Vorinstanz hat alle für den Entscheid wesentlichen Beweismittel gewürdigt und einbezogen. Sie konnte deshalb ohne Verstoss gegen Art. 29 Abs. 2 BV in antizipierter Beweiswürdigung auf die Abnahme weiterer Beweise verzichten.

4.

4.1 Der Beschwerdeführer bestreitet, wie dargelegt, das Wissen um die Drogen Transporte. Vorgeworfen werden könne ihm einzig eine zu grosse Naivität und damit fahrlässiges, nicht jedoch vorsätzliches Handeln (Beschwerde S. 13 f.).

4.2 Gemäss Art. 12 Abs. 2 StGB begeht ein Verbrechen oder ein Vergehen vorsätzlich, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Vorsätzlich handelt bereits, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt.

4.3 Umstritten ist somit die Wissensseite, dementiert der Beschwerdeführer doch, um den Zweck der Fahrt und den Inhalt der Sporttasche gewusst zu haben.

Was der Täter wusste, ist eine Tatfrage und betrifft damit die Sachverhaltsfeststellung, welche nur gerügt werden kann, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung beruht (Art. 97 Abs. 1 BGG; siehe auch E. 3.1 hiervor).

Dies ist nicht der Fall: Wie erörtert, durfte die Vorinstanz aufgrund der Indizienlage das Wissen des Beschwerdeführers um den Drogen transport als erwiesen erachten (vgl. E. 3.5.3 hiervor). Führte der Beschwerdeführer aber trotz dieses Wissens die Taxifahrten aus, so ist auch erstellt, dass er dies willentlich tat und folglich mit Vorsatz gehandelt hat. Die Vorinstanz hat demnach im Ergebnis den Tatbestand der Widerhandlung gegen Art. 19 Ziff. 1 Abs. 3 i.V.m. Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetrMG zu Recht auch in subjektiver Hinsicht als erfüllt angesehen.

5.

Die Beschwerde ist somit vollumfänglich abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann. Der Beschwerdeführer ersucht um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Da das Rechtsmittel von vornherein aussichtslos war, kann dem Gesuch nicht entsprochen werden (Art. 64 Abs. 1 BGG).

Bei diesem Verfahrensausgang sind die bundesgerichtlichen Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Bei der Festsetzung der Gerichtsgebühr ist seinen finanziellen Verhältnissen Rechnung zu tragen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 800.– wird dem Beschwerdeführer auferlegt.

4.

Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 4. September 2007

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: