

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB140273-O/U/ad

Mitwirkend: Die Oberrichter Dr. iur. Bussmann, Präsident, und lic. iur. Stiefel, der Ersatzoberrichter lic. iur. Flury sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. Karabayir

## Urteil vom 20. Januar 2015

in Sachen

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

Beschuldigter und Berufungskläger

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

gegen

**Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,**

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz etc. und Rückversetzung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 7. Abteilung, vom 6. März 2014 (DG130384)**

**Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 25. November 2013 (Urk. 18) ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**

1. Der Beschuldigte ist schuldig
  - der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b und d BetmG;
  - der fahrlässigen Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 StGB;
  - der fahrlässigen groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 aSVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 4a Abs. 5 VRV.
2. Die mit Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartementes des Kantons St. Gallen vom 25. Juni 2012 verfügte bedingte Entlassung wird widerrufen und der Vollzug der Reststrafe von 498 Tagen angeordnet.
3. Der Beschuldigte wird unter Einbezug der Rückversetzung bestraft mit 4 ½ Jahren Freiheitsstrafe als Gesamtstrafe, wovon bis und mit heute 361 Tage durch Haft und vorzeitigen Strafantritt erstanden sind.
4. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen.
5. Es wird festgestellt, dass der Beschuldigte gegenüber der Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ aus der eingeklagten Körperverletzung dem Grundsatz nach schadenersatzpflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Umfanges des Schadenersatzanspruches wird die Privatklägerin auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
6. Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ eine Genugtuung von Fr. 2'000.– zuzüglich 5 % Zins seit dem 29. Dezember 2012 zu

bezahlen. Im übersteigenden Umfang wird die Privatklägerin auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.

7. Der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 12. November 2012 beschlagnahmte Bargeldbetrag von Fr. 4'096.15 (Bar-Kaution Nr. ...) wird definitiv beschlagnahmt und zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet.
8. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 12. November 2012 beschlagnahmten und bei der Stadtpolizei Zürich gelagerten Betäubungsmittel und Betäubungsmittelutensilien (BM-Lagernummer ...) werden eingezogen und der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.
9. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 2'500.– ; die weiteren Auslagen betragen:  
Fr. 2'000.– Gebühr Strafuntersuchung  
Fr. 10'073.10 amtliche Verteidigung, RA Y. \_\_\_\_\_  
Fr. 300.– Ausserkantonale Verfahrenskosten  
Fr. 243.35 Auslagen Vorverfahren  
  
Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
10. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, einschliesslich diejenigen der ehemaligen amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Eine Nachforderung sämtlicher Kosten erfolgt, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten erlauben.

### **Berufungsanträge:**

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 76 S. 2)

" 1. Es sei Ziffer 1, Spiegelstrich 1, des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 6. März 2014 aufzuheben und der Beschuldigte sei le-

diglich wegen Gehilfenschaft zur Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b und d BetmG i.V.m. Art. 25 StGB zu verurteilen;

2. Es sei Ziffer 3 des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 6. Mai 2014 aufzuheben und der Beschuldigte sei unter Einbezug der Rückversetzung mit einer Freiheitsstrafe von 38 Monaten zu bestrafen;
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWSt) gemäss dem Ausgang des Verfahrens, wobei die Kosten der amtlichen Verteidigung in jedem Fall auf die Gerichtskasse zu nehmen seien."

b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich:

(Urk. 65, schriftlich)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

---

**Erwägungen:**

**I.**

**Verfahrensgang**

1. Mit Urteil vom 6. März 2014 sprach das Bezirksgericht Zürich, 7. Abteilung, den Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ schuldig der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b und d BetmG, der fahrlässigen Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 StGB sowie der fahrlässigen groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 aSVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 4a Abs. 5 VRV und widerrief die mit Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartementes des Kantons St. Gallen vom 25. Juni 2012 verfügte bedingte Entlassung und ordnete den Vollzug der Reststrafe von 498 Tagen an. Unter Einbezug der Rückversetzung bestrafte das Bezirksgericht den Beschuldigten - unter Anrechnung von 361 Tagen Haft und vorzeitigem

Strafantritt - mit 4 ½ Jahren Freiheitsstrafe als Gesamtstrafe. Des Weiteren stellte es fest, dass der Beschuldigte gegenüber der Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ aus der eingeklagten Körperverletzung dem Grundsatz nach schadenersatzpflichtig ist und verwies die Privatklägerin zur genauen Feststellung des Umfangs des Schadenersatzanspruches auf den Weg des Zivilprozesses. Ausserdem verpflichtete das Bezirksgericht den Beschuldigten, der Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ eine Genugtuung von Fr. 2'000.– zuzüglich 5% Zins seit dem 29. Dezember 2012 zu bezahlen und verwies die Privatklägerin im übersteigenden Umfang auf den Weg des Zivilprozesses. Sodann wurde ein beschlagnahmter Bargelddbetrag von Fr. 4'096.15 zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet und die beschlagnahmten Betäubungsmittel und -utensilien eingezogen und der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen. Letztlich wurden die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, einschliesslich derjenigen der ehemaligen amtlichen Verteidigung, einstweilen auf die Gerichtskasse genommen unter Hinweis auf den Nachforderungsvorbehalt im Falle besserer wirtschaftlicher Verhältnisse des Beschuldigten (Urk. 59, insb. S. 28 f.).

2. Gegen das schriftlich im Dispositiv eröffnete Urteil (HD Urk. 49), dem Verteidiger am 10. März 2014 zugegangen (HD Urk. 50/2), meldete dieser mit Eingabe vom 10. März 2014 namens des Beschuldigten fristgemäss Berufung an (Urk. 52). Mit Eingabe vom 23. Juni 2014 reichte die Verteidigung rechtzeitig die Berufungserklärung ein, wobei erwähnt wurde, das Urteil werde bezüglich der Verurteilung wegen der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Ziffer 1, erster Spiegelstrich, Urteilsdispositiv) sowie der Strafzumessung (Ziffer 3 Urteilsdispositiv) angefochten (Urk. 58/2, Urk. 61). Beweisergänzungsanträge stellte die Verteidigung keine (vgl. Urk. 61). Mit Präsidialverfügung vom 26. Juni 2014 wurde die Berufungserklärung der Privatklägerin sowie der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat zugestellt, und es wurde ihnen Frist angesetzt, um zu erklären, ob Anschlussberufung erhoben werde, oder um begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 63). Fristgerecht erklärte der Vertreter der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat Verzicht auf Anschlussberufung (Urk. 64/2 und Urk. 65). Die Privatklägerin äusserte sich nicht. Am 21. August 2014 wurden die Parteien zur Berufungsverhandlung auf den 17. Oktober 2014 vorgeladen, wobei

der Vertreter der Staatsanwaltschaft auf entsprechendes Ersuchen hin durch den Kammerpräsidenten von der Teilnahme dispensiert wurde (Urk. 66 und Urk. 68). Mit Eingabe vom 15. Oktober 2014 stellte der Verteidiger des Beschuldigten mit dem Hinweis, dass der Beschuldigte ausser Stande sei, die Verteidigung für das Rechtsmittelverfahren selber zu finanzieren, den Antrag, ihn mit Wirkung ab 14. Oktober 2014 als amtlichen Verteidiger einzusetzen (Urk. 71). Wegen Krankheit des Verteidigers (Urk. 72) wurde die Berufungsverhandlung vom 17. Oktober 2014 auf den 20. Januar 2015 verschoben (Urk. 73 f.). Dazu erschien der Beschuldigte - aus dem vorzeitig angetretenen Strafvollzug vorgeführt - in Begleitung seines Verteidigers (Prot. II S. 3). Die Gutheissung der beantragten Einsetzung des Verteidigers als amtlichen Verteidiger wurde vorab telefonisch mitgeteilt und schliesslich in der Berufungsverhandlung verfügt und mündlich eröffnet (Urk. 75; Prot. II S. 4).

## II.

### Umfang der Berufung

1. Mit seiner Berufung strebt der Beschuldigte einen Schuldspruch wegen Gehilfenschaft – statt Mittäterschaft – zu einer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz sowie eine tiefere (Gesamt-)Strafe an (Urk. 61, 76). Nicht angefochten ist somit der Schuldspruch wegen fahrlässiger Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 StGB und fahrlässiger grober Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 aSVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 4a Abs. 5 VRV, die Feststellung der grundsätzlichen Schadenersatzpflicht des Beschuldigten gegenüber der Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ aus der eingeklagten Körperverletzung und der Verweis der Privatklägerin auf den Weg des Zivilprozesses zur genauen Feststellung des Umfanges des Schadenersatzanspruches sowie die Verpflichtung des Beschuldigten, der Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ eine Genugtuung von Fr. 2'000.– zuzüglich 5% Zins seit dem 29. Dezember 2012 zu bezahlen, und die Verweisung der Privatklägerin auf den Weg des Zivilprozesses bezüglich des Mehrbetrages. Unangefochten geblieben ist auch die Beschlag-

nahme eines Bargeldebetrages von Fr. 4'096.15 zur Kostendeckung, die Einziehung von Betäubungsmitteln und Betäubungsmittelutensilien und deren Vernichtung, die Kostenfestsetzung sowie die Kostenaufgabe.

2. Somit ist festzustellen, dass das vorinstanzliche Urteil vom 6. März 2014 bezüglich Dispositivziffern 1, 2. und 3. Lemma (Schuldpruch wegen fahrlässiger Körperverletzung und fahrlässiger grober Verletzung der Verkehrsregeln), 5 und 6 (Schadenersatz- und Genugtuungsregelung), 7 (Einziehung eines Bargeldebetrages zur Deckung der Verfahrenskosten), 8 (Einziehung und Vernichtung von Betäubungsmitteln und Betäubungsmittelutensilien), 9 (Kostenfestsetzung) und 10 (Kostenaufgabe) in Rechtskraft erwachsen ist.

### III.

#### Schuldpunkt

##### A. Anklagevorwurf

Im zweitinstanzlich noch zur Beurteilung stehenden Anklagevorwurf wird dem Beschuldigten zusammengefasst vorgeworfen, mit C. \_\_\_\_\_ im Verlaufe des Februars 2013 übereingekommen zu sein, durch entsprechende Kontakte des Beschuldigten in den Niederlanden ca. 20'000 Ecstasy-Tabletten zu erwerben, in die Schweiz einzuführen und alsdann hierorts gewinnbringend zu verkaufen. Dafür seien sie gemeinsam am 6. März 2013 in einem Mietwagen Audi A4 nach Holland gefahren, wobei C. \_\_\_\_\_ Euro 20'000.– mit sich geführt habe. Im Verlauf des 7. März 2013 sei es dann zum Treffen mit den Lieferanten gekommen, wobei die gewünschte Menge Tabletten nicht sofort habe geliefert werden können. In der Folge sei der Beschuldigte vor Ort geblieben, um die Drogen in Empfang zu nehmen und zu bezahlen. Am selben Abend habe er von Holland aus Kontakt mit dem in der Deutschschweiz wohnhaften D. \_\_\_\_\_ aufgenommen, um ihn für einen Kurierdienst für die ca. 20'000 Ecstasy-Tabletten von Holland in die Schweiz gegen eine Entschädigung von Fr. 3'000.– bis Fr. 4'000.– zu gewinnen. Am 9. März 2013 hätten sich C. \_\_\_\_\_ und D. \_\_\_\_\_ in Glattbrugg getroffen. C. \_\_\_\_\_ habe

D.\_\_\_\_\_ ca. Euro 4'000.– und einen grösseren Betrag in Schweizer Franken zwecks Aushändigung an den Beschuldigten mitgegeben, worüber dieser informiert gewesen sei. Der Beschuldigte habe D.\_\_\_\_\_ anschliessend in Holland in Empfang genommen, worauf die Ecstasy-Tabletten über Nacht in das Fahrzeug eingebaut worden seien. Am frühen Morgen des 10. März 2013 hätten sie sich auf den Heimweg gemacht, wobei der Beschuldigte von Düsseldorf nach Zürich geflogen sei. In Zürich hätten sich alle drei anschliessend wieder getroffen, worauf der Beschuldigte die ca. 22'000 Ecstasy-Tabletten aus dem Tank des Autos ausgebaut habe (Anklage Ziff. 1.1.).

## **B. Standpunkt des Beschuldigten**

1. Der Beschuldigte anerkannte im Verlaufe des Vorverfahrens den Anklagevorwurf in den Grundzügen. Er räumte ein, zusammen mit C.\_\_\_\_\_, der den Drogenerwerb finanziert habe, nach gemeinsamem Tatentschluss in arbeitsteiliger Weise, wie nunmehr von der Anklageschrift umschrieben, ca. 22'000 Ecstasy-Tabletten in die Schweiz eingeführt zu haben, wobei er den Transport organisiert, den Kurier D.\_\_\_\_\_ angeheuert, die Ecstasy-Tabletten in Holland zu Euro 1.10 pro Tablette organisiert und diese nach der Einfuhr aus dem Fahrzeug (Tank) ausgebaut habe. Anlässlich der polizeilichen Befragung sowie der Hafteinvernahme gestand er ausserdem ein, dass es seine Aufgabe gewesen sei, dafür Sorge zu tragen, dass der Abnehmer die Ware erhalte (HD Urk. 7/2 S. 5 ff.; HD Urk. 7/4 S. 2 ff.; HD Urk. 7/5 S. 12-17, S. 24-26; HD Urk. 7/6 S. 2 f. und S. 7). Von Anfang an bestritt er indessen, von Euro 4'000.–, welche ihm D.\_\_\_\_\_ von C.\_\_\_\_\_ (dieser dazu in HD Urk. 7/6 S. 2 f. und S. 4) für die 'Nachzahlung' hätte überbringen müssen, gewusst bzw. diese zur (ergänzenden) Zahlung des Kaufpreises erhalten zu haben (HD Urk. 7/6 S. 5 f.; vgl. dazu auch die Stellungnahme der damaligen Verteidigung in HD Urk. 7/9 S. 2). Auch liess der Beschuldigte - trotz der anfänglichen Einräumung - in Abrede stellen, über Kontakte für die Abnahme der Tabletten in der Schweiz verfügt zu haben bzw. dafür zuständig gewesen zu sein (vgl. die Stellungnahme der damaligen Verteidigung in HD Urk. 7/9 S. 2).

2. Vor Vorinstanz anerkannte der Beschuldigte, die Ecstasy-Tabletten ('das Material') in Holland empfangen und gewusst zu haben, dass Geld für die Ecstasy-Tabletten bezahlt werde. Er gestand ein, D.\_\_\_\_\_ als Drogentransporteur angeheuert zu haben und die Drogen nach der Ankunft in der Schweiz aus dem Auto ausgebaut und im Fahrzeug seiner Freundin deponiert zu haben (HD Urk. 44 S. 4).

3. Im Berufungsverfahren hielt er an seinen oberwähnten Bestreitungen fest (Prot. II S. 9 ff.). Neu stellte er zudem in Abrede, in Holland die Verhandlungen über die Konditionen des Ecstasy-Kaufgeschäfts geführt zu haben. Dies sei vielmehr C.\_\_\_\_\_ gewesen, da er selbst - der Beschuldigte - keine Ahnung von solchen synthetischen Drogen habe und auch kein Englisch spreche (Prot. II S. 9, 12 f.).

#### **C. Sachverhalt Anklageziffer 1.1. (HD)**

1. Der Beschuldigte hat seine Rolle bezüglich des inkriminierten Drogenerwerbs in Holland und der anschliessenden Drogeneinfuhr und -aufbewahrung in mehreren Befragungen bei der Polizei und der Staatsanwaltschaft dargelegt. Es kann diesbezüglich auf seine oben wiedergegebenen Aussagen verwiesen werden (oben Erw. III/B/1.). Es besteht kein Anlass, an der Verlässlichkeit dieser Zugaben des Beschuldigten zu zweifeln, zumal sich diese mit den diesbezüglichen Depositionen von C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ decken.

2. Die Vorinstanz hat sich sodann mit den Bestreitungen des Beschuldigten (dazu oben Erw. III/B/1.) auseinandergesetzt. Diese sind - wie die Vorinstanz zutreffend bemerkt hat (Urk. 59 S. 7) - für die rechtliche Würdigung wie auch für die Strafzumessung nicht von entscheidender Bedeutung. Für die rechtliche Würdigung sind die Bestreitungen, da zumindest zwischen dem Beschuldigten und C.\_\_\_\_\_ - wie im nachfolgenden auszuführen ist - Mittäterschaft anzunehmen ist, gar belanglos. Dasselbe gilt auch für die in der Berufungsverhandlung bestrittenen Sachverhaltselemente (dazu oben Erw. III/B/3.). Für die Strafzumessung, bei welcher auch die Rolle des Beschuldigten hinsichtlich des Anklagevorwurfes zu

beleuchten sein wird, sind seine Bestreitungen zumindest am Rande von einer gewissen Relevanz, weshalb nachfolgend darauf einzugehen ist.

3. Die Vorinstanz hat die Aussagen der Beteiligten (Beschuldigter, C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_) zu den vom Beschuldigten bis zur vorinstanzlichen Hauptverhandlung in Abrede gestellten Behauptungen zutreffend wiedergegeben (Urk. 59 S. 7 ff.); darauf kann verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO). Das Bezirksgericht ist zum Schluss gelangt, der Anklagesachverhalt sei auch diesbezüglich erstellt (Urk. 59 S. 7-10). Die Ausführungen des Bezirksgerichts vermögen grundsätzlich zu überzeugen, weshalb - soweit nachfolgend nicht abweichende Schlüsse gezogen werden - darauf verwiesen werden kann (Art. 82 Abs. 4 StPO). Präzisierend, teilweise ergänzend und zusammenfassend ist mithin Folgendes zu bemerken:

3.1. Es mag sein, dass der Beschuldigte seine Freundin, in deren Fahrzeug ein Teil der Ecstasy-Tabletten offenbar ohne deren Wissen und Einverständnis gelagert wurde, im Vorverfahren zu entlasten bzw. aus der Sache herauszuhalten trachtete (vgl. dazu auch der Beschuldigte in HD Urk. 7/8 S. 3 und HD Urk. 7/4 S. 2). Dieses Ansinnen war indes unabhängig von der Frage, was nach der Einfuhr in die Schweiz mit dem Ecstasy geschehen bzw. wer dieses verkaufen sollte. In der Hafteinvernahme antwortete der Beschuldigte auf die Frage, wer ihnen zugesichert habe, die Ware in der Schweiz abzunehmen, mit 'kein Kommentar' (HD Urk. 7/4 S. 3). Auf Ergänzungsfrage seines (damaligen) Verteidigers, weshalb er keine Namen betreffend den Abnehmer nennen könne, antwortete der Beschuldigte, es bringe nichts, weder der Staatsanwaltschaft noch ihm. Den Fehler habe er schon mal vor mehreren Jahren gemacht. Als er 2008 entlassen worden sei, hätten die anderen auf ihn gewartet und ihn verprügelt. Er habe danach zwei gebrochene Rippen gehabt; ebenso sei seine Wirbelsäule verletzt gewesen (HD Urk. 7/4 S. 4). Diese Depositionen deuten auf den Beschuldigten als für den Verkauf in der Schweiz zuständige Person mit den entsprechenden Beziehungen hin, zumal er auch gleich eine plausible Begründung für sein Aussageverhalten lieferte. C.\_\_\_\_\_, der praktisch von Beginn der Untersuchung geständig war (vgl. HD Urk. 7/13/1/1 S. 4 ff.), führte in der Konfrontationsbefragung mit dem Beschuldigten an, der Verkauf des Ecstasy sei Sache des Beschuldigten gewesen, da er -

C.\_\_\_\_\_ - anschliessend habe in die Ferien gehen wollen (HD Urk. 7/5 S. 6). Diese Begründung von C.\_\_\_\_\_ ist jedoch nicht ohne Weiteres stichhaltig, zumal im Auto der Freundin des Beschuldigten, das zudem in einer Einzelgarage abgestellt war, ein optimaler Aufbewahrungsort bzw. Versteck für die Drogen gefunden war und damit keine absolute Dringlichkeit für einen Verkauf bestand. C.\_\_\_\_\_ gab denn auch in der ersten polizeilichen Einvernahme auf die Frage, für welche Person die Drogen bestimmt gewesen seien, zu Protokoll, für sich selber, und auf die Frage, ob für einen Verkauf oder den Eigenkonsum, fuhr er fort, grundsätzlich konsumiere er schon selber, aber er habe gehofft, Leute zu finden, die das Ecstasy angekauft hätten (HD Urk. 7/13/1/1 S. 4 f.). Diese Deposition deutet auf C.\_\_\_\_\_ als für den Weiterverkauf der Drogen zuständige Person hin. Andererseits stellte der Beschuldigte ebenfalls in der ersten polizeilichen Befragung den Vorhalt des befragenden Polizisten, für wie viel er das Ecstasy hätte verkaufen wollen, nicht richtig, sondern antwortete mit 'für soviel wie möglich' (HD Urk. 7/2 S. 8).

Sodann sagte er auch in der Hafteinvernahme aus, dass er dafür verantwortlich gewesen sei, dass der Abnehmer die Ware erhalte (HD Urk. 7/4 S. 5). Schliesslich beschränken sich auch seine Bestreitungen bezüglich seiner Funktion als Verkäufer lediglich darauf, pauschal zu sagen, dass er keine Ahnung von Ecstasy-Tabletten habe (HD Urk. 7/5 S. 27; HD Urk. 7/6 S. 6; Prot. II S. 10 f., 12). Inwiefern die behauptete Unerfahrenheit des Beschuldigten mit Ecstasy-Tabletten, den Vorwurf der (Mit-) Verantwortlichkeit für den Verkauf auszuräumen vermag, ist unklar. Jedenfalls stehen diese Aussagen im Widerspruch mit seiner Aussage, dass er in der Schweiz Kontakte habe, welche ihn über den Preis einer Ecstasy-Tablette informiert hätten (HD Urk. 7/5 S. 15), und wirken deshalb unglaubhaft.

Letztlich ist damit davon auszugehen, dass C.\_\_\_\_\_ und der Beschuldigte gemeinsam für den Weiterverkauf des Ecstasy zuständig waren (vgl. in diesem Sinne auch die damalige Verteidigung des Beschuldigten in HD Urk. 7/8 S. 5).

3.2. Was den weiteren, durch D.\_\_\_\_\_ überbrachten Geldbetrag anbetrifft, ist offenkundig, dass die Euro 20'000.- bei einem Verkaufspreise von Euro 1.10 pro Pille für 20'000 Ecstasy-Tabletten - wie auch für den Beschuldigten unschwer festzustellen war - nicht ausreichten. Damit im Einklang stehend gab C.\_\_\_\_\_ in

der Konfrontationsbefragung an, D.\_\_\_\_\_ für die Nachzahlung und die Deckung der Spesen noch Geld mitgegeben zu haben (HD Urk. 7/5 S. 9). Damit erweist sich die Beteuerung des Beschuldigten, davon nichts gewusst zu haben, als nicht stichhaltig.

4. Seine im Rahmen der Berufungsverhandlung deponierte Aussage, nicht er habe in Holland mit den Lieferanten verhandelt, sondern C.\_\_\_\_\_ (dazu oben Erw. III/B/3.), steht in völligem Widerspruch zu seinen bisherigen diesbezüglichen Aussagen. So führte er anlässlich der Konfrontationseinvernahme explizit aus, dass er die Verhandlungen bezüglich Preis und Menge für eine Ecstasy-Tablette mit den Lieferanten in Holland geführt habe. Sodann sei C.\_\_\_\_\_ anfänglich zwar auch vor Ort gewesen. Er - der Beschuldigte - habe diesen aber *wegschicken* müssen, weil die Lieferanten gemeint hätten, dass es sich bei C.\_\_\_\_\_ um einen Polizisten handeln könnte (HD Urk. 7/5 S. 14). Er gab also nicht nur an, dass er die Verhandlungen geführt habe, sondern auch, dass C.\_\_\_\_\_ dabei überhaupt nicht zugegen gewesen sei. Abgesehen davon, dass zudem auch C.\_\_\_\_\_ angab, dass die entsprechenden Verhandlungen vom Beschuldigten geführt worden seien (HD Urk. 7/5 S. 8, 10), erstaunt es insbesondere, dass der Beschuldigte diese Bestreitung erst vor Berufungsgericht anführt. Dieses Aussageverhalten vermag der Beschuldigte schliesslich auch nicht nachvollziehbar zu erklären. Nach einer Begründung für diesen Widerspruch gefragt, führte der Beschuldigte nämlich aus, dass er seine Freundin habe schützen müssen und deshalb ausgesagt habe, er habe die Verhandlungen geführt (Prot. II S. 13). Seine neuerliche Bestreitung ist somit nicht glaubhaft, weshalb auf seine anfänglichen Aussagen und diejenigen von C.\_\_\_\_\_ abzustellen ist. Es ist damit erstellt, dass es der Beschuldigte war, welcher die Verhandlungen über die Bedingungen des Kaufgeschäfts geführt hat.

#### **D. Rechtliche Würdigung**

1. Bezüglich der noch zur Beurteilung stehenden rechtlichen Würdigung von Anklagesachverhalt Ziffer 1.1. hat sich die Vorinstanz eingehend zur Frage verbreitet, ob ein sogenannter schwerer Fall im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG vorliegt, hat dies verneint und den Beschuldigten schuldig gesprochen der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b und lit. d BetmG (Urk. 59 S. 11 ff.). Die einlässlichen vorinstanzlichen Ausführungen zur rechtlichen Würdigung vermögen zur Gänze zu überzeugen, weshalb sich Ergänzungen erübrigen (Art. 82 Abs. 4 StPO).

2. Anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung hat die Verteidigung dafür gehalten, den Beschuldigten lediglich wegen Gehilfenschaft zu Art. 19 Abs. 1 lit. b und d BetmG schuldig zu sprechen (Urk. 76 S. 2). Begründet wurde dieser Antrag zum einen mit den bestrittenen Handlungen. Gehe man nämlich von der Darstellung des Beschuldigten aus, so beschränke sich seine Mitwirkung auf einen untergeordneten Beitrag, welcher nur als Gehilfenschaft qualifiziert werden könne. Ausserdem habe der Beschuldigte selbst keinerlei Zugeständnisse gemacht, die auf den vorgeworfenen gemeinsamen Tatentschluss und ein gleichwertiges arbeitsteiliges Vorgehen und damit auf Mittäterschaft schliessen liessen (Urk. 76 S. 4, 6).

3. Diesen Ausführungen der Verteidigung kann nicht zugestimmt werden. Zum einen scheint die Verteidigung zu verkennen, dass im Rahmen der Betäubungsmitteldelikte angesichts der augenfällig hohen Regelungsdichte in Art. 19 Abs. 1 BetmG, welche nahezu alle Unterstützungshandlungen als selbständige Handlungen umschreibt, für klassische Gehilfenleistungen kaum mehr Raum bleibt (vgl. Urteil OGer vom 5. April 2013 [SB120384] E. IV 2.1 und 2.5). Andererseits hängt die rechtliche Würdigung eines Lebenssachverhalts nicht von den Zugeständnissen eines Beschuldigten ab, könnte bei einer solchen Praxis doch kaum je ein Straftäter verurteilt werden. Die Mittäterschaft ergibt sich vielmehr primär aufgrund objektiver Gesichtspunkte, wie das konkrete Vorgehen, die einzelnen Handlungen, das Zusammenspiel der Beteiligten untereinander etc. Bei objektiver

Betrachtung der vom Beschuldigten gemäss erstelltem Sachverhalt vorgenommenen Handlungen im Zusammenhang mit dem Ecstasy-Handel kann nicht von einem nur untergeordneten Beitrag gesprochen werden. Seine Handlungsweisen lassen aus objektiver Sicht vielmehr keinen Zweifel darüber zu, dass er während des ganzen Ablaufs des Drogengeschäfts - die Entschliessung dazu, das Abholen, das Verstecken, die Übernahme und die Einfuhr in die Schweiz - immer Tatherrschaft hatte. Ein entsprechendes Zugeständnis ist für diese Schlussfolgerung nicht nötig. Selbst wenn man von den Darstellungen des Beschuldigten ausgehen würde, müsste man im Übrigen von Mittäterschaft ausgehen. Denn auch derjenige, der Kontakte zu Drogenlieferanten herstellt, zur Übernahme der Drogen in ein anderes Land mitfährt, von dort aus einen Kurier organisiert, während mehreren Tagen am Übergabeort auf den Kurier bzw. die Drogen wartet, die Drogen übernimmt und in das zum Import in die Schweiz hergebrachte Auto einbauen lässt, dann beim Transport der Drogen in die Schweiz bis zu einer gewissen Strecke mitfährt, den Drogenkurier schliesslich in der Schweiz empfängt und die Drogen aus dem Auto wieder ausbaut, kann nicht mehr ernsthaft behaupten, er habe den Drogenhandel lediglich gefördert und erfülle keine der in Art. 19 Abs. 1 BetmG aufgeführten Handlungsvarianten.

4. Somit ist der Beschuldigte schuldig zu sprechen der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b und lit. d BetmG.

#### IV.

#### Sanktion

##### A. Vorinstanzlich ausgesprochene Sanktion/Parteistandpunkte

1. Das Bezirksgericht ordnete zunächst mit Bezug auf einen Strafrest von 498 Tagen Freiheitsstrafe, resultierend aus einer bedingten Entlassung aus dem Vollzug einer vom Kreisgericht Wil mit Urteil vom 8. April 2011 verhängten 49-monatigen Freiheitsstrafe, die Rückversetzung des Beschuldigten an (Urk. 59 S. 20 f.). Unter Einbezug dieser Reststrafe sanktionierte die Vorinstanz die Taten

des Beschuldigten mit einer Gesamtstrafe von 4½ Jahren Freiheitsstrafe (unter Anrechnung von 361 Tagen Haft und vorzeitigem Strafantritt; Urk. 59 S. 21-25).

2. Während die Staatsanwaltschaft Bestätigung dieser Strafe beantragt (Urk. 65), strebt der Beschuldigte mit seiner Berufung eine tiefere Sanktion an. Dazu lässt er im Wesentlichen vorbringen, dass der Beitrag des Beschuldigten - entsprechend dem Antrag auf Verurteilung des Beschuldigten wegen Gehilfenschaft zu einem Betäubungsmitteldelikt (vgl. oben Erw. III/D/2) - von untergeordneter Natur sei. Darüber hinaus seien die Vorstrafen des Beschuldigten nur in einem mittleren Masse strafehöhend zu berücksichtigen, da es bei dem heute zu beurteilenden Betäubungsmitteldelikt um den Handel mit der relativ harmlosen Substanz MDMA - und nicht wieder um Kokain - gehe. Mit MDMA habe er zum ersten Mal delinquent (Urk. 76 S. 7 f.).

## **B. Rückversetzung**

1. Gestützt auf Art. 89 Abs. 1 StGB ist bei Delinquenz während der Probezeit bei einer bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug grundsätzlich die Rückversetzung anzuordnen. Eine Ausnahme hiervon ist nur zu machen, wenn nicht zu erwarten ist, dass der Verurteilte weitere Straftaten begehen wird, ihm mithin in Bezug auf die Verübung weiterer Straftaten eine günstige Prognose gestellt werden kann. In diesem Fall kann die Probezeit verlängert oder der Verurteilte verwahrt werden (Art. 89 Abs. 2 StGB).

2. Das Bezirksgericht (Urk. 59 S. 20 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO) hat zutreffend festgehalten, dass sich der Beschuldigte während der vom Sicherheits- und Justizdepartement St. Gallen verfügten Probezeit bis zum 24. November 2013 nicht bewährte, indem er die nunmehr zu beurteilenden Delikte gemäss Anklageziffer 1.1. und 1.2. während der Probezeit beging, wohingegen das Delikt gemäss Anklageziffer 1.3. noch vor der bedingten Entlassung, im halboffenen Vollzug, stattfand.

3. Die Vorinstanz (Urk. 59 S. 21; Art. 82 Abs. 4 StPO) hat dem Beschuldigten zu Recht keine günstige Prognose bezüglich künftiges Wohlverhalten gestellt. Sie

hat zutreffend auf die mehreren, mehrheitlich einschlägigen Vorstrafen hingewiesen mit der Bemerkung, offenbar würden den Beschuldigten bislang weder bedingt noch unbedingt ausgesprochene Strafen oder Strafreute beeindrucken. Anzuführen ist, dass der Beschuldigte zwei nur rund drei Jahre auseinander liegende Freiheitsstrafen von insgesamt rund achteinhalb Jahren zu einem grösseren Teil zu verbüssen hatte, ohne dass dies den Beschuldigten vor neuer und einschlägiger Delinquenz abgehalten hätte. Dass die am 23. März 2009 unbedingt ausgefallte Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 70.– den Beschuldigten nicht zu beeindrucken vermochte, erstaunt daher nicht weiter. Zu beachten ist auch, dass bereits mit Bezug auf die Vorstrafe vom 11. März 2008 die Reststrafe aus der bedingten Entlassung - im Übrigen nach einer vorgängigen Verlängerung der entsprechenden Probezeit - letztlich widerrufen werden musste (vgl. HD Urk. 16/4/3). Das Bezirksgericht hat auch nicht verkannt, dass vom Beschuldigten um so mehr ein gesetzeskonformes Verhalten zu erwarten gewesen wäre, als er nach der bedingten Entlassung am 12. Juli 2012 in ein stabiles persönliches und berufliches Umfeld zurückkehren konnte. Er hatte eine Partnerin, die zu ihm hielt (vgl. HD Urk. 44 S. 2 f.; Prot. II S. 7). Nach der bedingten Entlassung konnte er im Transportgeschäft seiner Mutter als Chauffeur arbeiten; auch scheint die Unterstützung durch seine Mutter noch immer beträchtlich zu sein. Ausserdem hätte er mit der Übernahme des mütterlichen Transportgeschäftes eine ideale berufliche Perspektive gehabt (vgl. HD Urk. 44 S. 2; HD Urk. 7/1 S. 10 f.). Um so schwerer wiegt die nur wenige Monate nach der bedingten Entlassung erfolgte erneute, teilweise einschlägige und erhebliche Delinquenz. Diesbezüglich kann - entgegen der Ansicht der Verteidigung vor Bezirksgericht (vgl. HD Urk. 47 S. 9) - nicht von einer Zufallsstat gesprochen werden. Immerhin gingen mit der Drogeneinfuhr verschiedene organisatorische Vorkehren einher (Finanzierung; Herstellung der Kontakte zu den Drogenlieferanten; Transport; Lagerung/Verstecken etc.), die einige Zeit in Anspruch nahmen. Von einer spontanen, zufälligen Tat kann keine Rede sein. Mit der Vorinstanz ist zu konstatieren, dass es sich beim Beschuldigten um einen geradezu unbelehrbaren Rechtsbrecher zu handeln scheint. Es ist deshalb mit Bezug auf die Reststrafe aus der Verurteilung durch das Kreisgericht Wil vom 8. April 2011 die Rückversetzung des Beschuldigten in den Strafvollzug anzuordnen,

wobei ein Strafrest von 498 Tagen Freiheitsstrafe zum Vollzug verbleibt (Urk. 16/4/3).

### **C. Strafrahmen/Grundsätze der Strafzumessung**

1. Vorliegend ist mit der Vorinstanz für alle vom Beschuldigten begangenen Delikte eine Freiheitsstrafe auszufällen. Die Vorinstanz (Urk. 59 S. 21 f.) hat den vorliegend anwendbaren Strafrahmen (nach oben maximal 4,5 Jahre Freiheitsstrafe) sowie die allgemeinen Grundsätze der Strafzumessung zutreffend festgehalten; darauf kann verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO). Zu ergänzen ist, dass der ordentliche Strafrahmen beim Vorliegen von Strafmilderungs- und Strafschärfungsgründen nur zu verlassen ist, wenn aussergewöhnliche Umstände vorliegen und die für die betreffende Tat angedrohte Strafe im konkreten Fall zu hart bzw. zu milde erscheint (BGE 136 IV 55, Erw. 5.8). Vorliegend bestehen - entgegen der Annahme der Vorinstanz (vgl. Urk. 59 S. 25, Ziff. 5) - noch knapp keine solchen aussergewöhnlichen Umstände, welche ein Verlassen des ordentlichen Strafrahmens nach oben rechtfertigen würden. Die Deliktsmehrheit wirkt sich somit innerhalb des ordentlichen Strafrahmens strafe erhöhend aus.

2. Vorerst ist die objektive Tatschwere als Ausgangskriterium für die Verschuldensbewertung festzulegen und zu bemessen. Es gilt zu prüfen, wie stark das strafrechtlich geschützte Rechtsgut überhaupt beeinträchtigt worden ist. Darunter fallen etwa das Ausmass des Erfolges (Deliktsbetrag, Gefährdung/Risiko, Sachschaden etc.) sowie die Art und Weise des Vorgehens. Von Bedeutung ist auch die kriminelle Energie (Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, StGB-Kommentar, 19. Auflage, Zürich 2013, S. 117 f.; Trechsel/Affolter-Eijsten, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Auflage, Zürich/St. Gallen 2013, N 19 zu Art. 47 StGB), wie sie durch die Tat und die Tatausführung offenbart wird.

3. In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass die schweizerische Praxis bei nicht besonders schwerem Verschulden in aller Regel die Strafen im unteren bis mittleren Teil des vorgegebenen Strafrahmens ansiedelt. Strafen im oberen Bereich, insbesondere Höchststrafen, sind bloss ausnahmsweise und bei sehr

schwerem Verschulden des Täters auszusprechen (Wiprächtiger/Keller, in: Basler Kommentar, Strafrecht I, 3. Auflage, Basel 2013, N 19 zu Art. 47 StGB).

Allerdings ist bei der Würdigung der objektiven Tatschwere auch das Doppelverwertungsverbot zu beachten. Das Doppelverwertungsverbot verbietet es, Umstände die zur Anwendung eines höheren beziehungsweise tieferen Strafrahmens führten, innerhalb des geänderten Strafrahmens noch einmal als Straferhöhungs- oder Strafminderungsgrund zu berücksichtigen. Sonst würde dem Täter der gleiche Umstand zweimal zur Last gelegt oder zu Gute gehalten. Indessen hat der Richter bei der Strafzumessung zu berücksichtigen, in welchem Ausmass ein qualifizierender Tatumstand gegeben ist. Der Richter verfeinert dadurch nur die Wertung, die der Gesetzgeber mit der Festsetzung des Strafrahmens vorgezeichnet hat (Entscheid des Bundesgerichts 6P.115/2004 vom 10. Dezember 2004, Erw. 7.1).

4. In einem nächsten Schritt ist eine Bewertung des (subjektiven) Verschuldens vorzunehmen. Es stellt sich somit die Frage, wie dem Täter die objektive Tatschwere tatsächlich anzurechnen ist. Dazu gehören etwa die Frage der Zurechnungsfähigkeit (wer in seiner Einsichts- und/oder Handlungsfähigkeit beeinträchtigt ist, den trifft letztlich ein geringerer subjektiver Tatvorwurf; sein Verschulden ist minder, was zu einer tieferen Strafe führen muss) sowie das Motiv. Ferner sind die weiteren subjektiven Verschuldenskomponenten (zum Beispiel einige der in Art. 64 aStGB aufgeführten Gründe) zu berücksichtigen.

In subjektiver Hinsicht ist sodann festzuhalten, dass das Verschulden eines Täters, der eine Tat vorsätzlich begeht, wesentlich schwerer zu werten ist, als das Verschulden eines Täters, der "bloss" fahrlässig oder mit Eventualvorsatz handelt. Dies ist beim Verschulden zu berücksichtigen, wiegt dieses doch dann geringer (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6P.119/2003, 6S.333/2003 vom 20. Januar 2004, Erw. II. 7.5.; Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, AT II, 2. Auflage, Bern 2006, S. 185 f. N 25 ff.).

5. Die verschuldensangemessene Strafe kann in einem dritten Schritt aufgrund von Umständen, die mit der Tat grundsätzlich nichts zu tun haben, erhöht oder

herabgesetzt werden. Massgebend hierfür sind im Wesentlichen täterbezogene Komponenten wie die persönlichen Verhältnisse, Vorstrafen, Leumund, Strafempfindlichkeit und Nachtatverhalten (Geständnis, Einsicht, Reue etc.; vgl. Trechsel/Affolter-Eijsten, a.a.O., N 22 ff. zu Art. 47 StGB; Wiprächtiger/Keller in: Basler Kommentar, Strafrecht I, a.a.O., N 120 ff. zu Art. 47 StGB).

Ein Geständnis, das kooperative Verhalten eines Täters bei der Aufklärung von Straftaten sowie Einsicht und Reue wirken strafmindernd (Wiprächtiger/Keller, in: Basler Kommentar, Strafrecht I, a.a.O., N 169 ff. zu Art. 47 StGB). Das Bundesgericht hat im Entscheid BGE 121 IV 202 in E. 2d.cc darauf hingewiesen, dass ein positives Nachtatverhalten zu einer Strafreduktion im Bereich von einem Fünftel bis zu einem Drittel führen könne. Gemäss Bundesgericht kann jedoch nur ein ausgesprochen positives Nachtatverhalten zu einer Strafreduktion von einem Drittel führen. Zu einem solchen gehört ein umfassendes Geständnis von allem Anfang an und aus eigenem Antrieb, also nicht erst auf konkrete Vorwürfe hin oder nach Vorlage entsprechender Beweise. Ferner gehört kooperatives Verhalten in der Untersuchung dazu, wie beispielsweise dass aufgrund des Verhaltens eines Beschuldigten weitere Delikte aufgeklärt oder Mittäter zur Rechenschaft gezogen werden können, was ohne sein kooperatives Mitwirken nicht möglich gewesen wäre. Schliesslich gehört Einsicht ins Unrecht der Tat und Reue dazu. Nur wenn all diese Faktoren erfüllt sind, kann eine Strafreduktion von einem Drittel erfolgen. Fehlen einzelne Elemente, ist die Strafe entsprechend weniger stark zu reduzieren.

#### **D. Umsetzung auf den konkreten Fall**

1. Das Bezirksgericht hat bezüglich der objektiven Tatkomponente der Tat in Anklageziffer 1.1. zutreffend festgehalten, dass der Beschuldigte eine grosse Menge von ca. 22'000 Ecstasy-Tabletten in die Schweiz brachte, um sie gewinnbringend zu verkaufen (Urk. 59 S. 22 f.). Es hat auch darauf hingewiesen, dass der Beschuldigte - obgleich wegen der fehlenden Gefährlichkeit für viele Menschen kein sogenannter "schwerer Fall" vorliegt - mit einer erheblichen Menge MDMA handelte. Zutreffend wurde durch die Vorinstanz erwogen, dass der Beschuldigte nicht in einer Befehlsstruktur eingebunden war, in der er auf niedriger

Hierarchiestufe Anweisungen zu befolgen gehabt hätte, sondern dass er sich - im Übrigen ohne sich in einer finanziellen Not zu befinden oder einen Eigenkonsum finanzieren zu müssen - aus eigener Initiative zusammen mit C.\_\_\_\_\_ in den Drogenhandel einliess. Dabei stellte der Beschuldigte den Kontakt zu den Lieferanten her, verhandelte mit den Drogenlieferanten, heuerte den Kurier an und baute aufgrund seiner Fachkenntnisse die Drogen in der Schweiz aus dem Tank des Fahrzeuges aus. Damit kann von einem untergeordneten Beitrag entgegen der Auffassung der Verteidigung nicht die Rede sein. Mit der Vorinstanz ist zu schliessen, dass der Beschuldigte mit beträchtlicher Eigenbestimmtheit und krimineller Energie vorging.

Hinsichtlich der subjektiven Tatkomponente ist zu bemerken, dass der Beschuldigte mit direktem Vorsatz handelte, wobei seine Beweggründe in erster Linie finanzieller und damit egoistischer Natur waren. Insgesamt ist hinsichtlich Anklageziffer 1.1. von einem erheblichen Verschulden auszugehen. Die Berücksichtigung der Tatkomponente führt zu einer Einsatzstrafe im Bereich von 18-21 Monaten Freiheitsstrafe.

2. Was die objektive und subjektive Tatschwere der unter Anklageziffer 1.2. und 1.3. eingeklagten Delikte anbetrifft (fahrlässige einfache Körperverletzung; grobe Verkehrsregelverletzung) kann vollumfänglich auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 59 S. 23 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO), die keiner Ergänzung bedürfen. Für diese Taten wäre eine Strafe im Bereich von ca. sechs Monaten bzw. ca. einem Monat Freiheitsstrafe auszusprechen. In Berücksichtigung des Asperationsprinzips ergibt sich für die Tatkomponente eine Einsatzstrafe im Bereich von ca. 24-27 Monaten Freiheitsstrafe.

3. Was die Täterkomponente anbelangt, hat sich die Vorinstanz zutreffend zu den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten verbreitet (Urk. 59 S. 24); darauf kann verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO). Zu ergänzen ist, dass der Beschuldigte vor seiner Inhaftierung ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 3'900.- erzielte (HD Urk. 7/1 S. 8 f.). Aufgewachsen ist der Beschuldigte hauptsächlich in Spanien. Er lebte nämlich seit seinem fünften Altersjahr bei seiner Grossmutter im Baskenland. Er ging bis zu seinem 14. Altersjahr dort zur

Schule. Mit 16 Jahren kam er schliesslich in die Schweiz und lebte mit seiner Mutter zusammen. Nachdem er sechs Monate lang eine Sprachschule besucht hatte, machte er eine Lehre als Autoersatzteilverkäufer, welche er abbrach, und danach eine Anlehre als Elektromonteur. Gearbeitet hat der Beschuldigte nach der Anlehre in Temporäranstellungen, bis er aufgrund einer Erkrankung seines Vaters für zwei bis drei Jahre nach Spanien gehen musste. Als er wieder in die Schweiz kam, arbeitete er dann in der Firma seiner Mutter. Geheiratet hat er im Jahre 1991, geschieden ist er seit 1994. Er hat zwei erwachsene Töchter. Eine Tochter lebt in Spanien und die andere in der Schweiz (Prot. II S. S. 5 ff.). Ab dem 10. März 2013 befand sich der Beschuldigte in Untersuchungshaft (HD Urk. 15/1). Mit Verfügung des Vorsitzenden der Vorinstanz vom 16. Dezember 2013 wurde ihm der vorzeitige Strafantritt bewilligt (HD Urk. 28).

4. Der Beschuldigte erwirkte drei Vorstrafen, wobei sämtliche einschlägig sind und zwei als massive Vorstrafen einzustufen sind. Das Kantonsgericht St. Gallen verurteilte ihn am 11. März 2008 u.a. wegen Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz, wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln etc. zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten sowie Fr. 500.– Busse. Am 23. März 2009 bestrafte ihn das Untersuchungsamt St. Gallen wegen Verletzung der Verkehrsregeln etc. zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 70.– und einer Busse von Fr. 100.–. Wegen mehrfachem Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz etc. verurteilte das Kreisgericht Wil den Beschuldigten im 8. April 2011 zu 49 Monaten Freiheitsstrafe von Fr. 300.– Busse (HD Urk. 16/4/3). Diese Vorstrafen sowie der Umstand, dass der Beschuldigte einerseits während laufender Untersuchung gegen ihn und laufendem Strafvollzug sowie andererseits während der laufenden Probezeit wenige Monate nach seiner bedingten Entlassung delinquierte, wirken sich massiv strafferhöhend aus. Dass der Beschuldigte - wie die Verteidigung geltend macht - zum ersten Mal - statt wie bisher mit Kokain - mit Ecstasy handelte, kann kein Grund dafür sein, von dieser gebotenen Straferhöhung abzuweichen.

Das praktisch vollumfängliche Geständnis des Beschuldigten ist strafmindernd zu veranschlagen, wobei die Strafminderung hinsichtlich des Betäubungsmittelvorwurfs angesichts der Beweislage (sichergestelltes Ecstasy; Belastungen von

C.\_\_\_\_\_) sich nicht in maximalem, sondern lediglich in einem mittleren Ausmasse auswirken kann. Wenn der Beschuldigte vor Vorinstanz und dem hiesigen Gericht bezüglich seiner neuen Delinquenz von einer Dummheit sprach (vgl. Prot. I S. 14; Prot. II S. 12 f.), wirkt dies reichlich verniedlichend, und kann jedenfalls nicht als eigentliche Reue und damit zusätzlich strafmindernd berücksichtigt werden.

5. In Würdigung aller relevanten Strafzumessungsgründe erweist sich eine Freiheitsstrafe von 36 Monaten dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten als angemessen.

6. Das Gericht kann den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr und höchstens drei Jahren nur teilweise aufschieben, wenn dies notwendig ist, um dem Verschulden des Täters genügend Rechnung zu tragen (Art. 43 Abs. 1 StGB). Im Bereich von Freiheitsstrafen von über zwei Jahren bis maximal drei Jahren tritt der teilbedingte an die Stelle des bedingten Strafvollzuges, wenn die subjektiven Voraussetzungen von Art. 42 Abs. 1 und Abs. 2 StGB gegeben sind (BGE 134 IV 1, Erw. 5.5.1). Da der Beschuldigte innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat - wie bereits erwogen - zu einer Freiheitsstrafe von über sechs Monaten verurteilt wurde, ist ein (teilweiser) Aufschub nur zulässig, wenn besonders günstige Umstände vorliegen (Art. 42 Abs. 2 StGB). Solche Umstände liegen etwa vor, wenn die frühere und die spätere Tat nicht demselben Verhaltensmuster entsprechen, oder wenn in der Zwischenzeit eine deutlich positive Wandlung der Lebensumstände des Täters eingetreten ist (vgl. Schneider / Garré: in, Basler Kommentar, Strafrecht I, a.a.O., N 97 zu Art. 42 StGB). Vorliegend sind keine solchen besonders günstigen Umstände erkennbar. Der Beschuldigte delinquierte erneut im Bereich Betäubungsmittelhandel, nachdem er in der nahen Vergangenheit mit empfindlichen Freiheitsstrafen belegt worden war. Er delinquierte in beträchtlichem Ausmass, obwohl er in an sich stabilen persönlichen Verhältnissen lebte und einer geregelten Erwerbstätigkeit nachging. Eine teilbedingte Strafe scheidet deshalb aus.

7. Gemäss Art. 89 Abs. 6 StGB bildet das Gericht in Anwendung von Art. 49 StGB eine Gesamtstrafe, wenn die Rückversetzung mit einer für neue Straftaten auszufällenden unbedingten Freiheitsstrafe zusammentrifft. Diese Voraussetzung

ist vorliegend erfüllt. Die erneute Asperation der Strafe führt zu einer Gesamtstrafe von 50 Monaten Freiheitsstrafe, wobei bis heute 681 Tage durch Haft und vorzeitigen Strafantritt erstanden sind.

## V.

### **Kosten- und Entschädigungsfolgen**

#### **A. Allgemeines**

1. Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird. Ausgenommen sind die Kosten der amtlichen Verteidigung. Bei einem Freispruch können der beschuldigten Person die Verfahrenskosten ganz oder teilweise auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat (Art. 426 Abs. 1 und Abs. 2 StPO).
2. Wird die beschuldigte Person ganz oder teilweise freigesprochen, hat sie u.a. Anspruch auf Entschädigung der wirtschaftlichen Einbussen, die ihr aus ihrer notwendigen Beteiligung am Strafverfahren entstanden sind (Art. 429 Abs. 1 lit. b StPO). Die Behörde prüft den Anspruch von Amtes wegen und sie kann die beschuldigte Person auffordern, ihre Ansprüche zu beziffern und zu belegen (Art. 429 Abs. 2 StPO).
3. Bei Freispruch ist die Frage der Kostenaufgabe für jede Verfahrensstufe und bei Teilfreispruch für jeden Anklagekomplex gesondert zu prüfen (Niklaus Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/St. Gallen 2009, N 1791).
4. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO).

## **B. Kostenaufgabe**

Im Berufungsverfahren unterliegt der Beschuldigte im Wesentlichen mit seinen Anträgen. Die leichte Reduktion der vorinstanzlich ausgefallten Strafe erfolgte im Rahmen eines reinen Ermessensentscheides. Daher hat der Beschuldigte auch die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, zu tragen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei die Rückzahlungspflicht vorbehalten bleibt. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 3'000.– festzusetzen.

### **Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 7. Abteilung, vom 6. März 2014 bezüglich der Dispositivziffern 1, 2. und 3. Lemma (Schuldspruch wegen fahrlässiger Körperverletzung und fahrlässiger grober Verletzung der Verkehrsregeln), 5 und 6 (Schadenersatz- und Genugtuungsregelung), 7 (Einziehung eines Bargeldbetrages zur Deckung der Verfahrenskosten), 8 (Einziehung und Vernichtung von Betäubungsmitteln und Betäubungsmittelutensilien), 9 (Kostenfestsetzung) und 10 (Kostenaufgabe) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

### **Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ ist schuldig der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b und lit. d BetmG.
2. Beschuldigte wird in den Vollzug der mit Urteil des Kreisgerichts Wil vom 8. April 2011 ausgefallten Freiheitsstrafe (Reststrafe: 498 Tage) rückversetzt.
3. Der Beschuldigte wird unter Einbezug dieses Strafrestes bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 50 Monaten als Gesamtstrafe, wovon 681 Tage durch

Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug bis und mit heute erstanden sind.

4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 3'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:

Fr. 3'600.30 amtliche Verteidigung

5. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt.

Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht bleibt vorbehalten.

6. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
- die Privatklägerin B. \_\_\_\_\_

(Eine begründete Urteilsausfertigung - und nur hinsichtlich ihrer eigenen Anträge (Art. 84 Abs. 4 StPO) - wird den Privatklägern nur zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangen.)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat

und 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 und Formular B

- die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten
- das Kreisgericht Wil (Prozessnr.: ST.2009.10246), ad acta

7. 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, 20. Januar 2015

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Dr. Bussmann

lic. iur. Karabayir