

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB150348-O/U/rm

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. P. Marti, Präsident, lic. iur. M. Langmeier und  
Ersatzoberrichterin lic. iur. R. Affolter sowie die Gerichtsschreiberin  
lic. iur. S. Bussmann

## **Urteil vom 19. November 2015**

in Sachen

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

Beschuldigter und Berufungskläger

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

gegen

**Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,**

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt lic. iur. D. Kloiber,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend

**Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz etc.**

**und Widerruf**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 7. Abteilung, vom  
28. Mai 2015 (DG150039)**

**Anklage:**

(Urk. 18)

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 9. Februar 2015 ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**

(Urk. 42 S. 17 ff.)

**"Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte ist schuldig
  - des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz i.S.v. Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und d i.V.m. Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG,
  - des mehrfachen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz i.S.v. Art. 19 Abs. 1 lit. b, d und g BetmG sowie
  - der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 30 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 37 Tage durch Haft erstanden sind, sowie einer Busse von Fr. 500.–.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird im Umfang von 18 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 5 Jahre festgesetzt. Im Übrigen (12 Monate, abzüglich die durch Haft erstandenen 37 Tage) wird die Freiheitsstrafe vollzogen.
4. Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlt der Beschuldigte diese schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen.
5. Der bedingte Vollzug der mit Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 2. November 2010 ausgesprochenen Freiheitsstrafe von 8 Monaten und 5 Tagen, wovon 1 Tag durch Haft erstanden ist, wird widerrufen.

6. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 27. Januar 2014 beschlagnahmte Barschaft von Fr. 5'490.–, lagernd bei der Bezirksgerichtskasse unter Beleg Nr. ..., wird definitiv beschlagnahmt und zur Urteilsvollstreckung verwendet.
  
7. Die sichergestellten Gegenstände gemäss Sicherstellungslisten der Stadtpolizei Zürich vom 12. Dezember 2013
  - a. Telefon-/E-Mail-Liste,
  - b. 1 Portion Amphetamin in Plastikbox,
  - c. 243 Tabletten Ecstasy (Würfelprägung, pinkfarben),
  - d. 1 Küchenwaage,
  - e. diverse Minigrip-Säcklein,
  - f. 1 Waage,lit. a lagernd bei der Bezirksgerichtskasse unter SK-Nr. ... und lit. ... lagernd bei der Stadtpolizei Zürich werden eingezogen und vernichtet.
  
8. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 3'500.– ; die übrigen Kosten betragen:  
Fr. 2'000.– Gebühr Strafuntersuchung,  
Fr. 2'200.– Auslagen Untersuchung.  
  
Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.  
  
Über die Entschädigung der amtlichen Verteidigung wird separat entschieden.
  
9. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt.
  
10. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

11. (Mitteilungen)
12. (Rechtsmittel)"

**Berufungsanträge:**

(Prot. II S. 3)

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 43 S. 2)

1. Es wird Berufung gegen Ziff. 5 des Dispositives des angefochtenen Urteils eingelegt.
2. Es wird beantragt, dass von einem Widerruf des bedingten Vollzuges der mit Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 2. November 2010 ausgesprochenen Freiheitsstrafe abzusehen sei.
3. Die Berufung beschränkt sich einzig auf die Thematik gemäss vorstehend Ziff. 1 und 2. Nicht beantragt wird ausdrücklich, dass bei einer Gutheissung der Berufung die Verfahrenskosten abweichend zur erstinstanzlichen Erkenntnis aufzuerlegen seien.
4. Eine eingehende Begründung wird im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor Obergericht vorgebracht.

b) Der Staatsanwaltschaft:

(Urk. 48, schriftlich)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

## **Erwägungen:**

### 1. Prozessgeschichte

1.1. Mit vorstehend wiedergegebenem Urteil vom 28. Mai 2015 wurde der Beschuldigte des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und d in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG, des mehrfachen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b, d und g BetmG sowie der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG schuldig gesprochen und mit einer Freiheitsstrafe von 30 Monaten, wovon 37 Tage durch Haft erstanden sind, sowie einer Busse von Fr. 500.– bestraft. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wurde im Umfang von 18 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 5 Jahre festgesetzt. Im Umfang von 12 Monaten wurde auf Vollzug der Freiheitsstrafe erkannt. Die Ersatzfreiheitsstrafe für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse wurde auf 5 Tage festgesetzt. Ferner wurde der bedingte Vollzug der mit Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 2. November 2010 ausgesprochenen Freiheitsstrafe von 8 Monaten und 5 Tagen, wovon 1 Tag durch Haft erstanden ist, widerrufen. Im Weiteren wurde über beschlagnahmtes Gut entschieden. Schliesslich wurden die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung wurden unter Vorbehalt der Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO einstweilen auf die Gerichtskasse genommen (Urk. 42 S. 17 ff.).

1.2. Gegen dieses mündlich eröffnete Urteil meldete der Beschuldigte rechtzeitig Berufung an (Urk. 36). Nach Zustellung des begründeten Urteils (Urk. 41/2) reichte der Beschuldigte sodann am 29. Juli 2015 – ebenfalls fristgerecht – die Berufungserklärung ein (Urk. 43). Mit Präsidialverfügung vom 28. August 2015 wurde die Berufungserklärung in Anwendung von Art. 400 Abs. 2 und 3 StPO der Staatsanwaltschaft übermittelt, um gegebenenfalls Anschlussberufung zu erheben oder ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen. Gleichzeitig wurde den Parteien Frist angesetzt, um mitzuteilen, ob sie mit der schriftlichen Durchführung des Berufungsverfahrens einverstanden wären (Urk. 46). Am 4. September

2015 teilte die Staatsanwaltschaft mit, auf die Erhebung einer Anschlussberufung zu verzichten und die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils zu beantragen (Urk. 48). Da der Beschuldigte mit Eingabe vom 18. September 2015 erklärte, die Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung zu wünschen, wurde am 25. September 2015 auf den 19. November 2015 zur Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 53).

1.3. Zu Beginn der heutigen Berufungsverhandlung, zu welcher der Beschuldigte und sein amtlicher Verteidiger erschienen sind, waren weder Vorfragen zu entscheiden noch Beweise abzunehmen (Prot. II S. 4). Das vorliegende Urteil erging im Anschluss an die Berufungsverhandlung (Prot. II S: 8 ff.).

## 2. Umfang der Berufung

2.1. Der Beschuldigte beschränkt seine Berufung auf den Widerruf des bedingten Vollzuges der mit Urteil des Obergerichts vom 2. November 2010 festgesetzten Freiheitsstrafe von 8 Monaten und 5 Tagen. Ausdrücklich nicht angefochten sind der vorinstanzliche Schuldspruch sowie das von der Vorinstanz festgesetzte Strafmass. Ebenso nicht angefochten ist der Entscheid betreffend die Gewährung des teilbedingten Vollzuges der Freiheitsstrafe. Unangefochten blieb auch die für die mehrfache Übertretung ausgefallte Busse samt entsprechendem Umwandlungssatz. Schliesslich blieben auch die Entscheide betreffend das beschlagnahmte Gut sowie die vorinstanzliche Kostenregelung unangefochten (Urk. 43 S. 2, Urk. 60 S. 1).

2.2. Demnach ist zunächst einmal Dispositivziffer 5 (Widerruf) angefochten. Zufolge der engen Konnexität ebenfalls Berufungsgegenstand bildet dann aber auch der in Dispositivziffer 3 gewährte teilbedingte Strafvollzug betreffend die neu ausgesprochene Freiheitsstrafe (vgl. Prot. II S. 5). Nach der Rechtsprechung ist nämlich in die Beurteilung der Bewährungsaussichten beim Entscheid über den Widerruf des bedingten Strafvollzuges im Rahmen einer Gesamtwürdigung auch miteinzubeziehen, ob die neue Strafe (teil-)bedingt oder unbedingt ausgesprochen wird (BGE 134 IV 140 E. 4.5 m.w.H.). Allerdings ist das Verschlechterungsverbot zu beachten.

2.3. Alle anderen Punkte des vorinstanzlichen Urteils (Dispositivziffern 1, 2, 4, 6 ff.) sind dagegen in Rechtskraft erwachsen (Art. 399 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 402 und 437 StPO). Das ist vorab vorzumerken.

### 3. Vollzug und Widerruf

3.1. Wie gesehen akzeptiert der Beschuldigte die von der Vorinstanz festgesetzte Vollzugsregelung betreffend die Freiheitsstrafe von 30 Monaten. Gemäss dieser Regelung ist die Freiheitsstrafe im Umfang von 18 Monaten aufzuschieben und die Probezeit auf 5 Jahre festzusetzen. Im Übrigen (12 Monate, abzüglich die durch Haft erstandenen 37 Tage) ist die Freiheitsstrafe zu vollziehen. Der Beschuldigte bzw. die Verteidigung wehren sich einzig gegen den ausgesprochenen Widerruf des bedingten Vollzuges der mit Urteil des Obergerichts Zürich vom 2. November 2010 ausgefallten Freiheitsstrafe von 8 Monaten und 5 Tagen (Urk. 43 S. 2, Urk. 60 S. 1, Prot. II S. 5).

3.2. Selbst die Verteidigung wirft aufgrund des Vorlebens des Beschuldigten die – sich unweigerlich stellende – Frage auf, ob der Beschuldigte seine letzte Chance nicht bereits gehabt und diese durch die neue Delinquenz vertan habe; er verneint diese aber sogleich. Die Verteidigung räumt zwar ein, dass das Vorleben und die Art der Widerhandlung des Beschuldigten für eine gewisse Schwere sprächen, welche eine Signalwirkung an den Beschuldigten gebiete. Zu berücksichtigen sei aber, dass der Beschuldigte bisher keine Freiheitsstrafe habe verbüssen müssen und abgesehen von den 37 Tagen Untersuchungshaft im Zusammenhang mit dem vorliegenden Strafverfahren nie länger als 3 Tage in Haft gewesen sei. Insbesondere habe der Beschuldigte eine bereits früher einmal widerrufen bedingte Gefängnisstrafe nie antreten müssen, weshalb es ihm bislang an der Signalwirkung eines Freiheitsentzuges von einer gewissen Dauer gefehlt habe. Eine solche Signalwirkung werde nunmehr der zu vollziehende Teil der teilbedingten Freiheitsstrafe entfalten. Das Verbüssen einer Freiheitsstrafe von einem Jahr werde ihn hart treffen, da er lange Zeit von seinem sozialen Umfeld getrennt sein werde und wohl alle Mühe bekunden werde, seine berufliche Anstellung zu halten. Mit der beantragten Probezeit von 5 Jahren für den bedingt aufgeschobenen Teil der Freiheitsstrafe und der im Wiederholungsfall zusätzlich

zu vollziehenden Strafe werde den Bedenken über die Stellung einer günstigen Prognose genügend Rechnung getragen (Urk. 32 S. 7 f., Urk. 60 S. 6). Aufgrund der neu ausgesprochenen Strafe müsse im Rahmen einer Gesamtwürdigung nicht von einer Schlechtprognose ausgegangen werden. Die zu erwartende Freiheitsstrafe werde für den Beschuldigten eine deutliche Warn- ja sogar Schockwirkung entfalten und die Aussicht auf eine sehr hohe Strafe durch Widerruf und neue Bestrafung bei erneutem Gesetzesbruch würden ihn von künftigen Straftaten mit einiger Sicherheit abhalten (Urk. 32 S. 10, Urk. 60 S. 7 f.). Auch wenn nicht von der Hand zu weisen sei, dass der Beschuldigte wiederholt mit dem Gesetz in Konflikt geraten ist, sei zu berücksichtigen, dass es sich um eine heterogene Struktur an Widerhandlungen handle (Urk. 60 S. 3). Insbesondere sei auch zu vergegenwärtigen, dass es im Leben des Beschuldigten einen radikalen Bruch gegeben habe. Die sozialen Verhältnisse des Beschuldigten hätten sich grundlegend verändert. Er habe nun endlich begriffen, dass er sein Leben radikal ändern müsse, um die untragbare Lebensführung für sich und sein Umfeld zu beenden. Hierzu habe er sich von seinen früheren Bekannten und sogenannten Freunden entsagt und jeglichen Kontakt eingestellt. Ferner habe er sich in B.\_\_\_\_\_ ein Studio gemietet, in welchem er während der Woche übernachtete, um seiner Tätigkeit in einem Gastronomieunternehmen im Berner Oberland nachzugehen. Tageweise kehre er zu seiner Partnerin nach Zürich zurück. Sowohl die langjährige Beziehung als auch die beruflichen Perspektiven würden ihm den nötigen Halt geben, um diese neuen privaten Herausforderungen zu meistern (Urk. 32 S. 5, Urk. 60 S. 4-6). Er habe aktiv zu den Veränderungen beigetragen und günstige Voraussetzungen geschaffen, sodass sich der strafrechtliche Werdegang nicht fortsetzen werde (Prot. I S. 8 f.). Der Wechsel des sozialen Umfeldes sei nunmehr länger andauernd. Der Beschuldigte konsumiere keine Drogen mehr und komme auch nicht mehr in Kontakt mit entsprechenden Abnehmern oder Händlern. Aus der Partyszene habe er sich zurückgezogen (Urk. 60 S. 5). Da gewichtige Argumente dafür sprächen, dass die neu auszufällende Strafe ausreiche, um eine günstige Wirkung auf den Beschuldigten zu entfalten, sei von einem Widerruf abzusehen (Urk. 32 S. 10, Urk. 60 S. 6-7).

3.3. Der Auffassung der Verteidigung kann nicht gefolgt werden. Wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, drängt sich bei gegebener Ausgangslage ein Widerruf geradezu auf. Dem Schluss der Vorinstanz, wonach ein (erneuter) Widerrufsverzicht beim Beschuldigten letztlich den Eindruck erwecken könnte, dass die Strafjustiz lediglich Strafen androhe, ohne diese schlussendlich tatsächlich zu vollziehen (Urk. 42 S. 15), muss vollumfänglich beigeprüft werden. Die Vorinstanz hat die theoretischen Voraussetzungen, wann von einem Widerruf einer zuvor bedingt verhängten Freiheitsstrafe abgesehen werden kann, zutreffend aufgezeigt. Ebenso hat die Vorinstanz mit einlässlicher Begründung dargelegt, weshalb vorliegend auf einen Widerruf nicht verzichtet werden kann (Urk. 42 S. 11, 13 ff.). Darauf kann vorab vollumfänglich verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO). Die nachfolgenden Erläuterungen sollen dies verdeutlichen:

3.4. Wie gesehen ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung in die Beurteilung der Bewährungsaussichten beim Entscheid über den Widerruf des bedingten Strafvollzuges einer Freiheitsstrafe im Rahmen der Gesamtwürdigung auch miteinzubeziehen, ob die neu ausgesprochene Strafe bedingt oder unbedingt ausgesprochen wird. Massgeblich für den Entscheid über den Widerruf ist schliesslich auch die Art und Schwere der erneuten Delinquenz (BGE 134 IV 140 E. 4.5). Der Entscheid betreffend die Vollzugsmodalitäten der neu auszusprechenden Strafe sowie derjenige betreffend den Widerruf bedingen sich demnach wechselseitig und können nicht gesondert getroffen werden, worauf die Verteidigung zu Recht hinweist. Nicht gefolgt werden kann hingegen der Verteidigung, wenn sie dafür hält, dass die Vorinstanz der zu erwartende unbedingte Teil der Freiheitsstrafe bei der Frage nach dem Widerruf nicht gebührend berücksichtigt habe (Urk. 60 S. 7).

3.5. Zu vergegenwärtigen ist, dass die Vorinstanz nur unter der Voraussetzung des Widerrufs der mit Urteil des Obergerichtes vom 2. November 2010 verhängten bedingten Freiheitsstrafe von 8 Monaten und 5 Tagen und der damit erhofften präventiven Wirkung zum Schluss gekommen war, dass "gerade noch von besonders günstigen Umständen" im Sinne von Art. 42 Abs. 2 StPO ausgegangen werden konnte, was schliesslich die Gewährung eines teilbedingten Vollzuges

erlaubte. Der Schwere des Verschuldens sowie der beeinträchtigten Legalbewährung wurde insofern Rechnung getragen, als dass ein wesentlicher Teil der neu ausgesprochenen Freiheitsstrafe unbedingt ausgesprochen wurde. Aufgrund der trotz des Widerrufs verbleibenden erheblichen Bedenken an der künftigen Legalbewährung des Beschuldigten wurde die Probezeit auf die Maximaldauer von 5 Jahren festgesetzt (vgl. Urk. 42 S. 13 ff.). Die Kritik der Verteidigung, wonach die Vorinstanz pflichtwidrig ausser Acht gelassen habe, inwiefern eine erstmalig längere Freiheitsstrafe die Denkweise des Beschuldigten verändern könnte (Urk. 60 S. 7), ist demnach unbegründet.

3.6. Eine gänzlich unbedingte Freiheitsstrafe fällt schon aufgrund des strafprozessualen Verschlechterungsverbot ausser Betracht (Art. 391 Abs. 2 StPO). Umgekehrt muss aber festgehalten werden, dass aufgrund der teilweise einschlägigen Vorstrafen und des andauernden Delinquierens während mehrfach verlängerter Probezeiten (vgl. Urk. 45) auch gute Gründe für die Anordnung einer vollständig zu vollziehenden Freiheitsstrafe bestanden hätten. Es kann zwar der Verteidigung gefolgt werden, wenn sie dafür hält, dass die einschlägige Belastung des Leumundes durch Vorstrafen nicht per se als Schlechtprognose herangezogen werden dürfe (Urk. 60 S. 3). Dies trifft indes auf sämtliche bei der Frage des Widerrufs zu berücksichtigenden Umstände zu. Denn, wie die Verteidigung richtig ausführt, ist stets eine Gesamtwürdigung aller wesentlicher Umstände vorzunehmen (Urk. 60 S. 2). Selbstverständlich nicht daraus geschlossen werden kann allerdings, dass im Rahmen der Gesamtwürdigung aller Umstände nur das Vorliegen einschlägiger Vorstrafen zu einer eigentlichen Schlechtprognose führen kann. Vielmehr muss auch der Leumund des Beschuldigten gesamtheitlich betrachtet werden und sind auch heterogene Vorstrafen im Rahmen der Prüfung der Bewährungsaussichten negativ zu veranschlagen.

3.7. Entgegen der Auffassung der Verteidigung lässt sich der vom Beschuldigten geforderte Verzicht auf einen Widerruf keineswegs durch den (nur) teilbedingten Vollzug der neuen Strafe rechtfertigen. Der Beschuldigte liess sich ganz offensichtlich weder von bedingt noch von unbedingt ausgesprochenen Geldstrafen davon abhalten, weiterhin zu delinquieren. Selbst die mit Urteil des Obergerichts

vom 2. November 2010 bedingt ausgesprochene Freiheitsstrafe von immerhin 8 Monaten und 5 Tagen sowie der drohende Widerruf derselben hielten den Beschuldigten nicht von weiteren einschlägigen Straftaten ab. Keine spezialpräventive Wirkung entfaltete offenbar auch der mit gleichem Urteil erfolgte Widerruf einer am 26. August 2003 gegen den Beschuldigten ausgesprochenen Gefängnisstrafe von 5 Monaten (auch wenn der Beschuldigte diese Strafe dann nie verbüssen musste). Damit ist auch nicht zu erwarten, dass die vom Beschuldigten im vorliegenden Verfahren verbüsst 37 Tage U-Haft eine solche Wirkung in nachhaltiger Weise entfalten könnten. Seine hartnäckige Unbelehrbarkeit, sich an die Rechtsordnung zu halten, unterstrich der Beschuldigte nicht nur durch die Anzahl der begangenen Delikte, sondern auch dadurch, dass er die diesem Strafverfahren zugrundeliegenden Taten nur gerade einen Monat nach Erhalt des Strafbefehls vom 5. November 2013 begangen hat. Die damals unbedingt ausgesprochene Geldstrafe von 50 Tagessätzen hat den Beschuldigten ganz offensichtlich in keiner Weise beeindruckt (vgl. Urk. 45). Ebenso keine Wirkung zeigte der Umstand, dass bereits damals der Widerruf der mit Urteil des Obergerichts vom 2. November 2010 bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafe von 8 Monaten und 5 Tagen gedroht hatte, wovon in der Folge allerdings abgesehen worden war. Stattdessen wurde die ursprünglich auf 5 Jahre festgesetzte Probezeit um zwei weitere Jahre verlängert (vgl. beigezogene Akten der Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis [B-5/2013/3547], Urk. 7). Hinzu kommt, dass sich bereits im Zeitpunkt des Urteils des heute zu widerrufenden bedingten Vollzuges die Gewährung desselben keineswegs als selbstverständlich und naheliegend erwiesen hatte. Bereits damals hatte der Beschuldigte nämlich über mehrere Vorstrafen verfügt und während laufender Probezeit in einschlägiger Weise delinquent. Dass der Vollzug dennoch aufgeschoben wurde, hing denn auch massgeblich von der prozessualen Ausgangslage ab (vgl. Urk. 42 S. 14 mit Verweis auf das Urteil des Obergerichtes vom 2. November 2010 [SB100544], beigezogene Akten, Urk. 38). Dass sich bereits dannzumal ganz erhebliche Bedenken an der Legalbewährung des Beschuldigten aufgedrängt hatten, zeigt sich auch am Umstand, dass die Probezeit auf die gesetzliche Maximaldauer von 5 Jahren festgesetzt wurde (vgl. beigezogene Akten [SB100455], Urk. 27 S. 17). Die seinerzeitigen

Erwägungen des Obergerichts lassen unschwer darauf schliessen, dass es ohne die prozessuale Schranke des Verschlechterungsverbots dem Beschuldigten mit einiger Wahrscheinlichkeit schon damals eine vollständig zu vollziehende Strafe auferlegt hätte.

3.8. Mit der Vorinstanz als prognostisch besonders ungünstiger Faktor zu berücksichtigen ist, dass die diesem Verfahren zugrundeliegenden Taten im Wesentlichen demselben Verhaltensmuster entsprechen, wie dies bereits bei den mit Urteil des Obergerichts vom 2. November 2010 zu beurteilenden Taten an den Tag gelegt wurde (Urk. 42 S. 11, 14). Bereits damals handelte der Beschuldigte mit Ecstasy, wobei aufgrund der beim Beschuldigten sichergestellten Mengen auf eine ganz erhebliche Intensivierung des Handels zu schliessen ist. Nachdem der Beschuldigte zwischen Oktober 2008 und Januar 2009 noch rund 3'500 Pillen abgesetzt hatte, wurden beim Beschuldigten am 11. Dezember 2013 insgesamt 21'343 Pillen sichergestellt (Urk. 42 S. 8 sowie beigezogene Akten [SB100544], Urk. 38 S. 10). Erschwerend kommt hinzu, dass sich der Beschuldigte aufgrund des Amphetaminhandels nunmehr zusätzlich gar einer schweren Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz schuldig gemacht hat (Urk. 42 S. 7).

3.9. Nachdem der Beschuldigte entgegen aller Warnungen und trotz den mehrfach eingeräumten Chancen während laufender Probezeit unbeirrt und teilweise einschlägig weiter delinquierte und dabei sein deliktisches Verhalten sogar noch intensiviert, fällt ein Verzicht auf einen Widerruf – trotz der nunmehr zumindest zum Teil zu vollziehenden neu ausgesprochenen Freiheitsstrafe – mit der Vorinstanz ausser Betracht. Ein solcher wäre nur denkbar, wenn dafür umgekehrt die vor Vorinstanz neu ausgesprochene Strafe unbedingt ausgesprochen und damit die Signalwirkung dieser Strafe erhöht würde. Ein solches Vorgehen ist allerdings schon aufgrund der prozessualen Vorgaben ausgeschlossen und bedeutete für den Beschuldigten im Ergebnis eine Verschlechterung.

3.10. Am Schluss, dass vorliegend zwingend ein Widerruf zu erfolgen hat, ändert – entgegen der Auffassung der Verteidigung (vgl. vorstehende Erw. 3.2) – auch das sich durchaus positiv abzeichnende Arbeitsverhalten des Beschuldigten sowie seine sozialen Bindungen abseits vom Zürcher Partyleben nichts. Von

einem tiefgreifenden inneren Wandel und dem definitiven Entschluss, sich aus der kriminellen Vergangenheit nachhaltig zu verabschieden, kann zum jetzigen Zeitpunkt jedenfalls (noch) nicht ausgegangen werden. Dies insbesondere deshalb nicht, weil der Beschuldigte einen solchen Wandel bereits im Zeitpunkt der Gewährung des bedingten Vollzuges der heute zu widerrufenden Strafe geltend gemacht hat. Wie die Vorinstanz richtig erkannte, trat er bereits dazumal eine neue Arbeitsstelle ausserhalb von Zürich an und führte er bereits damals die gleiche Beziehung wie heute (Urk. 42 S. 12 mit Verweis auf beigezogene Akten [SB100544], vgl. auch Urk. 38 S. 14 f. und Urk. 59 S. 8-10). Soweit sein Arbeitsverhalten, sein Sozialleben sowie seine kundgetane innere Einstellung die Aussicht auf ein künftiges Wohlverhalten erwarten lassen, wurde dies durch die Vorinstanz im Rahmen einer Gesamtwürdigung hinreichend berücksichtigt. Nur aufgrund dieser positiven Aspekte kam die Gewährung des teilbedingten Vollzuges der neu ausgesprochenen Freiheitsstrafe überhaupt in Frage, wofür die Vorinstanz die erforderlichen besonders günstigen Umstände "gerade noch" gesehen hat. Darauf kann verwiesen werden (Urk. 42 S. 12, 15). Gleiches gilt für den Umstand, dass der Beschuldigte sich seit den vorliegend zu beurteilenden Taten – soweit ersichtlich – nicht mehr eines Verbrechens oder Vergehens strafbar gemacht hat. Es bleibt zu hoffen, dass entsprechend der übereinstimmenden Darstellung des Beschuldigten und seines Verteidigers die Wahrscheinlichkeit erneuter Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch den Rückzug aus der Partyszene tatsächlich gesenkt werden konnte. Allerdings verbleiben aufgrund des Vorlebens des Beschuldigten (auch) hinsichtlich weiterer Delikte, gerade etwa im Bereich des Strassenverkehrs, nicht zu unterdrückende Bedenken.

3.11. Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass der mit Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 2. November 2010 bedingt gewährte Vollzug der Freiheitsstrafe von 8 Monaten und 5 Tagen zu widerrufen ist.

#### 4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Im Berufungsverfahren erfolgt die Kostentragung nach Massgabe des Obsiegens oder Unterliegens der Parteien (Art. 428 Abs. 1 StPO). Nachdem der Beschuldigte mit seiner Berufung vollumfänglich unterliegt, sind ihm deshalb die Kosten des

Berufungsverfahren, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, aufzuerlegen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, unter Vorbehalt der Rückzahlungspflicht nach Art. 135 StPO.

**Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 7. Abteilung, vom 28. Mai 2015 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:
  - " 1. Der Beschuldigte ist schuldig
    - des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz i.S.v. Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und d i.V.m. Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG,
    - des mehrfachen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz i.S.v. Art. 19 Abs. 1 lit. b, d und g BetmG sowie
    - der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG.
  2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 30 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 37 Tage durch Haft erstanden sind, sowie einer Busse von Fr. 500.–.
  3. (...)
  4. Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlt der Beschuldigte diese schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen.
  5. (...)
  6. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 27. Januar 2014 beschlagnahmte Barschaft von Fr. 5'490.–, lagernd bei der Bezirksgerichtskasse unter Beleg Nr. ..., wird definitiv beschlagnahmt und zur Urteilsvollstreckung verwendet.

7. Die sichergestellten Gegenstände gemäss Sicherstellungslisten der Stadtpolizei Zürich vom 12. Dezember 2013
    - g. Telefon-/E-Mail-Liste,
    - h. 1 Portion Amphetamin in Plastikbox,
    - i. 243 Tabletten Ecstasy (Würfelprägung, pinkfarben),
    - j. 1 Küchenwaage,
    - k. diverse Minigrip-Säcklein,
    - l. 1 Waage,
    - lit. a lagernd bei der Bezirksgerichtskasse unter SK-Nr. ... und lit. ... lagernd bei der Stadtpolizei Zürich werden eingezogen und vernichtet.
  8. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
    - Fr. 3'500.– ; die übrigen Kosten betragen:
    - Fr. 2'000.– Gebühr Strafuntersuchung,
    - Fr. 2'200.– Auslagen Untersuchung.

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

Über die Entschädigung der amtlichen Verteidigung wird separat entschieden.
  9. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt.
  10. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.
  11. (Mitteilungen)
  12. (Rechtsmittel)"
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Die mit Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 2. November 2010 ausgefallte bedingte Freiheitsstrafe von 8 Monaten und 5 Tagen (abzüglich 1 Tag erstandener Haft) wird vollzogen.
2. Der Vollzug der neu ausgesprochenen Freiheitsstrafe von 30 Monaten (Dispositivziffer 2 des vorinstanzlichen Urteils) wird im Umfang von 18 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 5 Jahre festgesetzt. Im Übrigen (12 Monate, abzüglich die durch Haft erstandenen 37 Tage) wird die Freiheitsstrafe vollzogen.
3. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 2'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 3'638.10 amtliche Verteidigung
4. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.
5. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
  - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
  - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihlsowie in vollständiger Ausfertigung an
  - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
  - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
  - das Bundesamt für Polizei

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 B
  - die KOST Zürich mittels Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" (PCN ...) sowie ohne Formular zwecks Neubestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten
  - das Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, in die Akten SB100544
6. 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  
I. Strafkammer

Zürich, 19. November 2015

Der Präsident:

lic. iur. P. Marti

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Bussmann

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.