

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB190415-O/U/ma

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Spiess, Präsident, Oberrichterin lic. iur. Wasser-Keller und Oberrichterin lic. iur. Bertschi sowie Gerichtsschreiber  
MLaw Orlando

## Urteil vom 21. Januar 2020

in Sachen

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

Beschuldigter und Berufungskläger

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

gegen

**Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,**

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **qualifizierte Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Bülach, II. Abteilung, vom  
18. Juni 2019 (DG190024)**

**Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 3. April 2019 (Urk. 21) ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**  
(Urk. 48 S. 30 ff.)

1. Der Beschuldigte ist schuldig der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 39 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 259 Tage durch Haft erstanden sind.
3. Der Beschuldigte wird in Anwendung von Art. 66a Abs. 1 lit. o StGB für 8 Jahre des Landes verwiesen.
4. Es wird die Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem angeordnet.
5. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 10. Oktober 2018 beschlagnahmten Gegenstände:
  - Mobiltelefon iPhone 6 (A011'902'355),
  - Zettel mit handschriftlichen Zahlen und Tageskarte ZVV (Asservat-Nr. A011'902'424),
  - Reiseunterlagen (Asservat-Nr. A011'902'526),
  - iPad Air 2 (A011'902'640),
  - Schulhefter A4 mit Notizen (Asservat-Nr. A011'902'640),werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteiles herausgegeben.

Werden die beschlagnahmten Gegenstände nicht innert 30 Tagen seit Rechtskraft des Urteils herausverlangt, so wird der Verzicht angenommen.

6. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 10. Oktober 2018 beschlagnahmte Barschaft von Fr. 3'300.– wird zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet.
7. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 15. März 2019 beschlagnahmten und bei der Kantonspolizei Zürich unter den Asservat-Nrn. A011'903'381 und A011'904'420 aufbewahrten 940 Gramm Kokaingemisch sowie die unter den Asservat-Nrn. A011'903'336 und A011'904'248 aufbewahrten Reiserollkoffer werden eingezogen und sind nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils durch die Kantonspolizei Zürich zu vernichten.
8. Die Entscheidunggebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 4'000.–; die weiteren Auslagen betragen:  
Fr. 2'500.– Gebühr für das Vorverfahren  
Fr. 330.– Auslagen Gutachten  
Fr. 650.– Auslagen Polizei (Auswertung Mobiltelefon)  
Fr. 16'400.– amtl. Verteidigungskosten (inkl. MwSt.)  
  
Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
9. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt; davon ausgenommen sind die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche einstweilen und unter dem Vorbehalt von Art. 135 Abs. 4 StPO von der Gerichtskasse übernommen werden.
10. [Mitteilungen]
11. [Rechtsmittel]

**Berufungsanträge:**

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 73 S. 2 f.)

Hauptanträge:

- 1.1 Das Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 18. Juni 2019 (DG190024) sei für nichtig zu erklären.
- 1.2. Das Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 6. Februar 2019 (DG180076) sei für nichtig zu erklären.
2. Der Beschuldigte sei von sämtlichen Vorwürfen freizusprechen oder eventualiter sei das Strafverfahren gegen den Beschuldigten einzustellen, gegebenenfalls unter Rückweisung an die Anklägerin.
3. Subeventualiter sei das Verfahren zur Wiederholung der Untersuchung an die Anklägerin zurückzuweisen.
4. Der Beschuldigte sei unverzüglich aus der Haft zu entlassen.
5. Der Beschuldigte sei für die erlittene Überhaft mit Fr. 630.– zu entschädigen. Darüber hinaus sei dem Beschuldigten für die seit 3. Oktober 2018 bis zu seiner Entlassung erlittene Überhaft eine Genugtuung von Fr. 200.– pro Tag bzw. mit Fr. 95'200.– zzgl. Zins zu 5% seit dem 29. Mai 2019 zuzusprechen.
6. Die sichergestellte Barschaft und die beim Beschuldigten sichergestellten Gegenstände seien ihm auf erstes Verlangen herauszugeben.

Die Kosten des Berufungsverfahrens und die Kosten der amtlichen Verteidigung seien vollumfänglich auf die Staatskasse zu nehmen.

Eventualanträge:

1. Der Beschuldigte sei anklagegemäss schuldig zu sprechen.
2. Der Beschuldigte sei zu einer Freiheitsstrafe von 20 Monaten zu verurteilen, wovon die bereits erstandene Haft anzurechnen sei.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe sei im Umfang von 10 Monaten aufzuschieben und die Probezeit sei auf 2 Jahre festzusetzen. Im Übrigen sei die Freiheitsstrafe zu vollziehen. Die bereits erstandene Haft von 476 Tagen sei auf den vollziehbaren und den aufgeschobenen Teil anzurechnen.
4. Der Beschuldigte sei unverzüglich aus der Haft zu entlassen.
5. Der Beschuldigte sei im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. o StGB für 6 Jahre des Landes zu verweisen.

Von einer Ausschreibung im Schengener Informationssystem sei abzusehen.

6. Mit den sichergestellten Betäubungsmitteln und dem Koffer sei anklagegemäss zu verfahren.
7. Die übrigen beschlagnahmten Gegenstände seien dem Beschuldigten herauszugeben.
8. Mit der Barschaft sei gemäss vorinstanzlichem Urteil zu verfahren.

Die Kosten des Berufungsverfahrens und die Kosten der amtlichen Verteidigung seien vollumfänglich auf die Staatskasse zu nehmen.

b) Der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland:

(schriftlich; Urk. 74)

1. Das vorinstanzliche Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 18. Juni 2019 sei zu bestätigen.

- 
2. Dem Beschuldigten seien zusätzlich die Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen.

## **Erwägungen:**

### **I. Verfahrensgang und Gegenstand der Berufung**

1. Das eingangs im Dispositiv erwähnte Urteil des Bezirksgerichts Bülach, II. Abteilung, vom 18. Juni 2019 wurde den Parteien nach gleichentags durchgeführter Hauptverhandlung mündlich eröffnet. Gegen das Urteil meldete der amtliche Verteidiger unmittelbar im Anschluss an die mündliche Urteilsöffnung Berufung an (Prot. I S. 45). Die schriftliche Berufungsanmeldung der amtlichen Verteidigung erfolgte mit Eingabe vom 20. Juni 2019 (Urk. 39). Sodann ordnete das Bezirksgericht Bülach, II. Abteilung, mit Beschluss vom 18. Juni 2019 an, dass der Beschuldigte bis zum Antritt der Freiheitsstrafe, längstens aber bis zum 2. Dezember 2019 in Sicherheitshaft verbleibt (Urk. 36). Hiergegen erhob die amtliche Verteidigung Beschwerde und beantragte unter anderem, der Beschuldigte sei aus der Sicherheitshaft zu entlassen (Urk. 41 S. 2). Zu den Einzelheiten des Verfahrensganges im Beschwerdeverfahren sei auf die entsprechenden Erwägungen im schriftlich begründeten Beschluss der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 15. Juli 2019 verwiesen (Urk. 45 S. 6 f.). Die Beschwerdekammer entschied, dass der Beschuldigte in Sicherheitshaft verbleibt und befristete diese in Abänderung der Dispositivziffer 2 des vorinstanzlichen Beschlusses vom 18. Juni 2019 bis zum 18. September 2019 (Urk. 45 S. 17).

2. Das begründete erstinstanzliche Urteil vom 18. Juni 2019 wurde der amtlichen Verteidigung am 15. August 2019 zugestellt (Urk. 47). Die Berufungserklärung erfolgte rechtzeitig mit Eingabe vom 23. August 2019 (Urk. 49). Darin stellte die Verteidigung den Antrag, das angefochtene Urteil vom 18. Juni 2019 (Urk. 48) sowie der gleichentags ergangene Beschluss betreffend Sicherheitshaft (Urk. 36) und ferner das Urteil vom Bezirksgericht Bülach, I. Abteilung, vom 6. Februar 2019 betreffend B. \_\_\_\_\_ (Urk. 28/28) seien für nichtig zu erklären. Im Weiteren sei das Strafverfahren gegen den Beschuldigten einzustellen und eventualiter sei der Beschuldigte freizusprechen. Betreffend die weiteren in der Berufungserklärung gestellten Anträge, insbesondere auch für den Subeneventualfall eines an-

klagegemässen Schuldspruchs, sei auf die eingangs erwähnten Berufungsanträge verwiesen (Urk. 49 S. 2-3).

3. Sodann stellte der amtliche Verteidiger ein Haftentlassungsgesuch. Mit Präsidialverfügung vom 30. August 2019 wurde das mit der Berufungserklärung gestellte Haftentlassungsgesuch der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland zugestellt und mit derselben Frist zur Stellungnahme sowie zur Frage der Fortsetzung der Sicherheitshaft angesetzt (Urk. 53). Nachdem die Staatsanwaltschaft mit Eingabe vom 4. September 2019 auf Vernehmlassung verzichtet hatte (Urk. 55), wurde der Verteidigung mit Präsidialverfügung vom 6. September 2019 Frist zur freigestellten Vernehmlassung zur Frage der Fortsetzung der Sicherheitshaft angesetzt (Urk. 56), wovon der Verteidiger mit Eingabe vom 12. September 2019 Gebrauch machte (Urk. 58). Schliesslich verfügte die erkennende Kammer mit Präsidialverfügung vom 13. September 2019 die Abweisung des Haftentlassungsgesuches und die Fortsetzung der Sicherheitshaft (Urk. 59 S. 4).

4. Der Staatsanwaltschaft wurde sodann mit Präsidialverfügung vom 13. September 2019 Frist zur Erhebung einer Anschlussberufung bzw. zum Antrag auf Nichteintreten auf die Berufung angesetzt (Urk. 61). Mit Eingabe vom 26. September 2019 verzichtete die Staatsanwaltschaft auf Erhebung einer Anschlussberufung und stellte den Antrag, das vorinstanzliche Urteil sei zu bestätigen (Urk. 63). Im Weiteren ersuchte sie um Dispensation von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung (Urk. 63), was jedoch mit Verfügung vom 27. September 2019 abgewiesen wurde.

5. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung und wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils dementsprechend gehemmt. Wie hievor unter Ziffer I.2. dargelegt, beantragt der Beschuldigte im vorliegenden Berufungsverfahren die Nichtigkeitsklärung des vorinstanzlichen Urteils bzw. eventualiter einen Freispruch (Urk. 49). Damit gilt das gesamte Urteil als angefochten.

## **II. Prozessuales**

### 1. Vorbemerkungen

1.1. Zwecks Verständnis und Behandlung der prozessualen Einwendungen der amtlichen Verteidigung, welche in einem Zusammenhang mit dem durch Urteil im abgekürzten Verfahren des Bezirksgerichts Bülach, I. Abteilung, vom 6. Februar 2019 abgeschlossenen Strafverfahren gegen B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Mitbeschuldiger) stehen, sei vorab kurz der Anklagesachverhalt zusammengefasst:

Gemäss Anklageschrift vom 3. April 2019 wird dem Beschuldigten vorgeworfen, den Mitbeschuldigten im Sommer bzw. Frühherbst 2018 zweimal in C.\_\_\_\_\_, Dominikanische Republik, getroffen und diesem eine Belohnung von Fr. 5'000.– versprochen zu haben, wenn dieser zwei Koffer mit Betäubungsmitteln per Flugzeug in die Schweiz transportieren würde. Damit habe sich der Mitbeschuldigte einverstanden erklärt, obwohl er gewusst habe bzw. mindestens davon ausgegangen sei, dass es sich um einen Kokaintransport gehandelt habe. Der Beschuldigte sei hernach mit dem Flugzeug über Köln nach Zürich-Kloten eingereist, wo er am 30. September 2018 angekommen sei und sich danach in das Hotel D.\_\_\_\_\_ (...-strasse ... in ... Zürich) begeben habe, wo für ihn ein Zimmer für sechs Nächte gebucht worden sei. Der Mitbeschuldigte sei danach ebenfalls mit dem Flugzeug von C.\_\_\_\_\_ über Köln nach Zürich eingereist, wo er am 3. Oktober 2018 angekommen sei. Der Mitbeschuldigte habe dabei Kokain in zwei Rollkoffern, eingebaut im Gestänge mit sich geführt und in die Schweiz transportiert. Im einen Koffer habe der Mitbeschuldigte 491 Gramm Kokaingemisch (Reinheitsgehalt 69 %) und im zweiten Koffer 449 Gramm Kokaingemisch (Reinheitsgehalt 67 %) – insgesamt 644 Gramm reines Kokainhydrochlorid – mit sich geführt, was der Beschuldigte gewusst und hinsichtlich der genauen Menge Drogen und des Reinheitsgehalts zumindest in Kauf genommen habe. Sodann habe der Beschuldigte am Tag der Anreise des Mitbeschuldigten am 3. Oktober 2018 ein Zimmer im Hotel D.\_\_\_\_\_ für Letzteren gebucht. Der Beschuldigte habe den Mitbeschuldigten am Flughafen Zürich erwartet und habe beabsichtigt, Letzteren in das Hotel D.\_\_\_\_\_ zu begleiten, wo das Kokain an einen unbekanntem Abnehmer hätte übergeben werden sollen. Dabei habe der Beschuldigte gewusst, dass der Mitbe-

schuldigte Kokain transportiert habe und die Drogen im Hotel D.\_\_\_\_\_ an einen unbekanntem Abnehmer hätte übergeben sollen. Ferner hätte der Beschuldigte dem Mitbeschuldigten bei der Buchung seines Rückflugtickets in die Dominikanische Republik behilflich sein sollen (Urk. 21 S. 2 f.). Der Beschuldigte habe gewusst, dass B.\_\_\_\_\_ keine Bewilligung für den Transport und die Einfuhr von Kokain in die Schweiz gehabt habe. Er habe auch zumindest in Kauf genommen, dass die vom Mitbeschuldigten eingeführte Menge Kokain die Gesundheit vieler Konsumenten in Gefahr bringen könne (Urk. 21 S. 3).

1.2. Mit vorinstanzlichem Urteil vom 18. Juni 2019 wurde der Beschuldigte anklagegemäss wegen qualifizierter Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG schuldig gesprochen und mit einer Freiheitsstrafe von 39 Monaten bestraft. Ferner verwies ihn die Vorinstanz für die Dauer von 8 Jahren des Landes (Urk. 48 S. 30 f.).

1.3. Im separat geführten Strafverfahren gegen den Mitbeschuldigten (Untersuchungsnr. D-3/2018/10033723) eröffnete die Staatsanwaltschaft am 19. Dezember 2018 die Anklageschrift an die Parteien im Hinblick auf die Durchführung des abgekürzten Verfahrens gemäss Art. 360 Abs. 2 StPO (Urk. 28/14/5), nach welcher der Mitbeschuldigte B.\_\_\_\_\_ des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG zu verurteilen, mit einer Freiheitsstrafe von 26 Monaten (wovon 20 Monate bedingt aufgeschoben) zu bestrafen und für 6 Jahre des Landes zu verweisen sei (Urk. 28/14/4). Am 19. Dezember 2018 fand die Schlusseinvernahme des Mitbeschuldigten statt, anlässlich welcher sich dieser mit der Durchführung des abgekürzten Verfahrens einverstanden erklärte (Urk. 28/6/5). Dem Mitbeschuldigten wurde die Anklageschrift eröffnet und er stimmte dieser zu (Urk. 28/5-7; 28/14/5-7). Die Staatsanwaltschaft reichte am 19. Dezember 2019 Anklage gegen B.\_\_\_\_\_ im abgekürzten Verfahren beim Bezirksgericht Bülach ein (Urk. 28/19). Am 6. Februar 2019 fand vor dem Bezirksgericht Bülach, I. Abteilung, die Hauptverhandlung gegen B.\_\_\_\_\_ statt. Das Gericht sah die Voraussetzungen für ein Urteil im abge-

kürzten Verfahren als gegeben und verurteilte B.\_\_\_\_\_ mit Urteil vom 6. Februar 2019 anklagegemäss (Urk. 28/28).

## 2. Unzulässige Verfahrenstrennung

2.1. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ lässt vorliegend beantragen, das ihn betreffende vorinstanzliche Urteil vom 18. Juni 2019 und der gleichentags ergangene Beschluss betreffend Fortsetzung der Sicherheitshaft sowie das Urteil vom 6. Februar 2019 gegen den Mitbeschuldigten (vgl. Ziffer II.1.2) seien für nichtig zu erklären und das Strafverfahren gegen den Beschuldigten sei einzustellen (Urk. 49 S. 2; Urk. 73 S. 2).

2.2. Bereits im Vorfeld der Hauptverhandlung vor Vorinstanz hatte die amtliche Verteidigung mit Eingabe vom 28. Januar 2019 die Verfahrenstrennung bemängelt und beantragt, die Verfahren gegen den Beschuldigten und den Mitbeschuldigten seien zu vereinigen, weshalb die Anklage gegen den Mitbeschuldigten im abgekürzten Verfahren vom 19. Dezember 2018 an die Staatsanwaltschaft zurückzuweisen sei (Urk. 14/7).

2.2.1. Erneut rügte der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ die Verfahrenstrennung vor Vorinstanz und brachte im Wesentlichen vor, es lägen keine sachlichen Gründe gemäss Art. 30 StPO vor, welche eine getrennte Verfahrensführung rechtfertigen würden, insbesondere stelle das Durchführen eines abgekürzten Verfahrens gegen einen Mitbeschuldigten gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung (Urteil des Bundesgerichts 1B\_467/2016 vom 16. Mai 2017) alleine noch keinen Trennungsgrund dar. Die Verfahrenstrennung sei somit zu Unrecht erfolgt. Gegen den Mitbeschuldigten hätte kein abgekürztes Verfahren durchgeführt werden dürfen; auch dieser hätte sich in einem ordentlichen Verfahren verantworten müssen. Somit sei das Urteil gegen den Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ vom 6. Februar 2019 in einem unzulässigen Verfahren ergangen und sei gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung (Urteil des Bundesgerichts 1B\_11/2016 vom 23. Mai 2016) nichtig. Die Verteidigung des hiesigen Beschuldigten argumentierte weiter, dass die Aussagen des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ im Verfahren gegen den Beschuldigten infolgedessen unverwertbar seien (Urk. 33 S. 10 bis 14).

2.2.2. Die Vorinstanz stellte sich auf den Standpunkt, die Aussagen des Mitbeschuldigten B. \_\_\_\_\_ (Urk. 8/1-5) seien bei der Sachverhaltserstellung unberücksichtigt geblieben. Folglich könne die Frage der Verwertbarkeit offen bleiben. Es sei ferner nicht ersichtlich, weshalb die unterlassene Verfahrensvereinigung zur Nichtigkeit der Verfahrenshandlungen gegen den Beschuldigten und den Mitbeschuldigten führen sollten (Urk. 48 S. 19).

2.2.3. Im Beschwerdeverfahren gegen das erstinstanzliche Urteil bzw. den Beschluss betreffend Fortsetzung der Sicherheitshaft (UH190183) wiederholte der Beschuldigte vorgenannte Einwände im Wesentlichen und verlangte gestützt auf die Unzulässigkeit der Verfahrenstrennung die Einstellung des Strafverfahrens und die Entlassung des Beschuldigten aus der Sicherheitshaft (Urk. 41 S. 2 ff.). Mit Beschluss vom 15. Juli 2019 wies die III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich die Anträge betreffend Nichtigerklärung und Einstellung des Strafverfahrens sowie die damit verbundenen Nebenfolgenforderungen ab, soweit es darauf eintrat und ordnete den zeitlich befristeten Verbleib des Beschuldigten in der Sicherheitshaft an (Urk. 45 S. 17 f.). Die Beschwerdekammer verwies darauf, dass das vorinstanzliche Urteil gegen den Beschuldigten mit Berufung anzufechten sei – welche auch bereits angemeldet worden war – und befasste sich mit den geltend gemachten Mängeln angesichts des auf die Sicherheitshaft begrenzten Prozessgegenstandes nur vorfrageweise (Urk. 45 S. 7 ff.). Diesbezüglich hielt sie allerdings fest, dass die Strafuntersuchungen gegen den Beschuldigten A. \_\_\_\_\_ und den Mitbeschuldigten B. \_\_\_\_\_ nach Art. 29 Abs. 1 lit. b StPO gemeinsam hätten geführt werden müssen und kein die Getrenntführung der Verfahren rechtfertigender sachlicher Grund im Sinne von Art. 30 StPO ersichtlich sei (a.a.O. S. 10). Dennoch lasse sich nicht zwingend darauf schliessen, dass das gegen den Beschuldigten A. \_\_\_\_\_ ergangene Urteil nicht Bestand haben könne. Der Mitbeschuldigte B. \_\_\_\_\_ habe den unbedingt vollziehbaren Teil seiner Freiheitsstrafe gemäss seinem Urteil im abgekürzten Verfahren im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Urteils gegen den Beschuldigten A. \_\_\_\_\_ bereits abgesessen gehabt, worauf er in seine Heimat, die Dominikanische Republik, ausgeschafft worden sei. Es sei davon auszugehen, dass er zumindest auf absehbare Zeit landesabwesend und nicht mehr greifbar sei, so dass im Zeitpunkt der Verurteilung des Be-

schuldigten A.\_\_\_\_\_ nunmehr doch ein sachlicher Grund im Sinne von Art. 30 StPO vorliege, woran auch der Umstand, dass die in treuwidriger Weise durch die Staatsanwaltschaft herbeigeführte getrennte Aburteilung des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ nichts zu ändern vermöge (a.a.O. S. 11 f.). Im Übrigen habe darüber die Berufungsinstanz endgültig zu entscheiden (a.a.O. S. 13).

2.3. In der Berufungserklärung brachte der Beschuldigte vorgenannte Einwände gegen die Verfahrenstrennung erneut vor. Er präzisierte, dass die Nichtigkeit des Urteils vom 6. Februar 2019 gegen den Mitbeschuldigten konsequenterweise auch die Nichtigkeit des vorliegend angefochtenen Urteils zur Folge habe, denn auch der Beschuldigte sei in Verletzung von Art. 29 Abs. 1 lit. b StPO verurteilt worden, zumal zum fraglichen Zeitpunkt keine formelle Abtrennung der Verfahren stattgefunden habe. Die Beachtung der Zuständigkeitsvorschrift im Sinne von Art. 29 Abs. 1 lit. StPO sei gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ein Gültigkeitserfordernis. Das Urteil kranke wegen der Verletzung von Art. 29 Abs. 1 lit. b StPO an einem tiefgreifenden und wesentlichen Mangel, welcher offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar sei, wobei die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet werde (Urk. 49 S. 7 f.). Ferner führte der amtliche Verteidiger aus, dass der Mitbeschuldigte B.\_\_\_\_\_ ausgeschafft worden sei. Da dieser nicht mehr greifbar sei, könne weder eine Konfrontationseinvernahme mit dem Beschuldigten, welche bis heute nicht stattgefunden habe, noch eine gemeinsame Schlusseinvernahme oder eine gemeinsame Hauptverhandlung durchgeführt werden. Das Verfahren lasse sich ohne Verletzung von Art. 29 Abs. 1 lit. b StPO nicht mehr durchführen. Dieser schwere Mangel, welcher die Staatsanwaltschaft zu verantworten habe, liesse sich nicht beheben. Infolgedessen könne ein gültiges Urteil gegen den Beschuldigten nicht ergehen, weshalb das vorliegende Strafverfahren einzustellen sei (Urk. 49 S. 9). Anlässlich der Berufungsverhandlung hielt der Beschuldigte an diesen Einwänden fest (Urk. 73 S. 4 ff., S. 9, S. 11).

2.4. Die Staatsanwaltschaft stellte sich demgegenüber anlässlich der Berufungsverhandlung auf den Standpunkt, dass die Verfahren gegen die beiden Mitbeschuldigten erst formell getrennt worden seien, als Ende November 2018 vom

Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ Interesse an einem abgekürzten Verfahren signalisiert worden und zudem klar gewesen sei, dass hinsichtlich des Tatvorwurfs gegen den Beschuldigten noch weitere Beweisabnahmen notwendig sein würden. Die faktische Verfahrenstrennung habe für den Beschuldigten keinerlei Rechtsnachteile bewirkt. Seine Verteidigungsrechte seien in keiner Weise beschnitten worden. Vor der Verfahrenstrennung sei der Beschuldigte mit dem Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ konfrontiert worden. Letzterer habe den Beschuldigten denn auch nicht belastet, sondern habe nur seine eigene Tatbeteiligung eingeräumt. Ferner seien im vorinstanzlichen Urteil keine Aussagen des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_, welche dieser im abgekürzten Verfahren gemacht habe, herangezogen und zu Lasten des Beschuldigten verwendet worden. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung (Urteil des Bundesgerichtes 6B\_467/2019 vom 19. Juli 2019, E. 5.3) sei die Verfahrenstrennung somit zulässig gewesen (Urk. 74 S. 7 f.). Im Weiteren stelle alleine die Durchführung eines abgekürzten Verfahrens gegen einen Mittäter gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung noch keinen genügenden Grund für eine Verfahrenstrennung dar. Vorliegend sei aber das gegen den Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ geführte abgekürzte Verfahren nicht alleiniger Grund für die Verfahrenstrennung gewesen. Zusätzlich seien – wie vorstehend erwähnt – in Bezug auf den Beschuldigten weitere Beweisabnahmen notwendig gewesen. So habe E.\_\_\_\_\_ als Zeuge einvernommen werden müssen. Diese Zeugeneinvernahme habe erst im Januar 2019 durchgeführt werden können und habe zudem zu Tage gefördert, dass der Beschuldigte betreffend seine Gründe für die Einreise in die Schweiz nicht wahrheitsgemäss ausgesagt habe. Vor diesem Hintergrund wäre es stossend gewesen, den Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_, der in die Durchführung eines abgekürzten Verfahrens habe einwilligen wollen, lediglich wegen der Lügengebäude des Beschuldigten noch länger in Untersuchungshaft zu behalten. Deshalb habe es die Staatsanwaltschaft für zulässig erachtet, die Verfahren zu trennen (Urk. 74 S. 10).

2.5. Nach Art. 29 Abs. 1 lit. b StPO werden Straftaten gemeinsam verfolgt und beurteilt, wenn Mittäterschaft oder Teilnahme vorliegt. Aus sachlichen Gründen können die Staatsanwaltschaft und die Gerichte gestützt auf Art. 30 StPO Strafverfahren trennen oder vereinigen.

2.5.1. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bezweckt der Grundsatz der Verfahrenseinheit nach Art. 29 StPO die Verhinderung sich widersprechender Urteile, sei dies bei der Sachverhaltsfeststellung, der rechtlichen Würdigung oder der Strafzumessung. Damit gewährleistet er das Gleichbehandlungsgebot (Art. 8 BV) und dient der Prozessökonomie. Die Verfahrenstrennung soll dabei vor allem der Verfahrensbeschleunigung dienen bzw. eine unnötige Verzögerung vermeiden helfen. Als sachlicher Trennungsgrund gilt etwa die länger dauernde Unerreichbarkeit einzelner beschuldigter Personen oder die bevorstehende Verjährung einzelner Straftaten (BGE 144 IV 97 E. 3.3; Urteile des Bundesgerichts 6B\_135/2018 vom 22. März 2019, E. 1.2 und 6B\_467/2019 vom 19. Juli 2019, E. 5.1). Ferner hat das Bundesgericht darauf hingewiesen, dass die Abtrennung von Verfahren unter dem Gesichtspunkt des Anspruchs auf ein faires Verfahren (Art. 29 BV Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK) namentlich bei mutmasslichen Mittätern und Teilnehmern besonders problematisch sei, wenn der Umfang und die Art der Beteiligung wechselseitig bestritten sei und somit die Gefahr bestehe, dass der eine Mitbeschuldigte die Verantwortung dem andern zuweisen wolle. Sofern sich die Mittäter und Teilnehmer gegenseitig belasten und unklar sei, welcher Beschuldigte welchen Tatbeitrag geleistet habe, bestehe bei getrennten Verfahren hinsichtlich der Sachverhaltsfeststellung, der rechtlichen Würdigung oder der Strafzumessung die Gefahr sich widersprechender Entscheide. Auch sei die Trennung der Verfahren bei mehreren Beschuldigten problematisch, weil die getrennte Verfahrensführung mit einer massiven Beschränkung der Teilnahmerechte einhergehe, zumal bezüglich der Einvernahme der in separat geführten Verfahren kein Anspruch auf Teilnahme und nicht derselbe auf Akteneinsicht bestehe (Urteil des Bundesgerichts 6B\_135/2018 vom 22. März 2019, E. 1.2, mit Hinweisen). Schliesslich hat das Bundesgericht wiederholt festgehalten, dass das Durchführen eines abgekürzten Verfahrens gegen einen Mitbeschuldigten für sich allein noch keinen zulässigen Trennungsgrund der Verfahren darstelle (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1B\_553/2018 vom 20. Februar 2019, E. 2.1 und 2.2; 1B\_467/2016 vom 16. Mai 2017, E. 3.2 und 3.3). Entsprechend erkannte das Bundesgericht im Entscheid 1B\_11/2016 vom 23. Mai 2016 die Nichtigkeit des im

abgekürzten Verfahren gegen den Gehilfen ergangenen Urteils, worauf sowohl die Verteidigung wie auch die Beschwerdekammer zutreffend hinwiesen.

2.5.2. Das Bundesgericht schützte jedoch andererseits die Durchführung eines abgekürzten Verfahrens gegen einen von mehreren Mitbeschuldigten im Urteil 6B\_467/2019 vom 19. Juli 2019 in einer Konstellation, in welcher demjenigen Beschuldigten, gegen den Anklage im ordentlichen Verfahren erhoben wurde, durch die Durchführung eines abgekürzten Verfahrens gegen den Mitbeschuldigten keine Rechtsnachteile entstanden sind und der Anspruch auf ein faires Verfahren (Art. 29 BV Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK) gewährleistet blieb, da der rechtskräftig verurteilte Mitbeschuldigte den anderen Beschuldigten nicht belastete, immer mit diesem konfrontiert worden war und die Vorinstanz ihrem Urteil im ordentlichen Verfahren keine Elemente aus dem abgekürzten Verfahren zugrunde gelegt hatte, zu welchen der andere Beschuldigte im abgetrennten Verfahren keinen Zugang gehabt hatte (a.a.O. E. 5.3).

2.6. Der für die Beurteilung der Einwendungen gegen die Verfahrenstrennung relevante Sachverhalt stellt sich anhand der Akten wie folgt dar, was die Beschwerdekammer in ihrem Urteil bereits im Detail festhielt (Urk. 45 2-7), worauf vorab verwiesen werden kann:

2.6.1. Am 3. Oktober 2018 landete B.\_\_\_\_\_ am Flughafen Zürich. Bei seiner Kontrolle am Zoll wurde im Gestänge der beiden von ihm mitgeführten Rollkoffer 940 Gramm Kokaingemisch (644 Gramm reines Kokainhydrochlorid) gefunden. Nachdem B.\_\_\_\_\_ (unter Beobachtung der Kantonspolizei Zürich) die Zollhalle 1 im Ankunftsterminal verlassen hatte, schritt der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ auf ihn zu und nahm ihn in Empfang, worauf beide ins Untergeschoss und Richtung Airport Center gingen, wo sie beide verhaftet wurden (Urk. 1 S. 2).

2.6.2. Die zuständige Staatsanwaltschaft eröffnete gegen die beiden Beschuldigten unter verschiedenen Verfahrensnummern zwei getrennte Strafverfahren. Am 5. Oktober 2018 wurden beide Beschuldigten in Untersuchungshaft versetzt. Gleichentags erteilte die Staatsanwaltschaft der Polizei in beiden Untersuchungen

einen Auftrag zu ergänzenden Ermittlungen und delegierte ihr die Einvernahme der Beschuldigten (Urk. 16/1-2 und Urk. 28/14/1-2).

2.6.3. In der Folge schritt der polizeiliche Sachbearbeiter zur Terminierung einer Einvernahme mit beiden Beschuldigten, wobei die jeweils andere "Partei" Gelegenheit erhalten sollte, Ergänzungsfragen zu stellen. Der amtliche Verteidiger der Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ protestierte gegen dieses Vorgehen, weil er der Meinung war, es handle sich dabei um eine Konfrontationseinvernahme, deren Delegation nach den Weisungen der Oberstaatsanwaltschaft nicht zulässig sei. Der fallführende Staatsanwalt entgegnete, die Einvernahmen fänden genauso statt, wie er das mit dem polizeilichen Sachbearbeiter besprochen habe; der amtliche Verteidiger könne dann vor Gericht vorbringen, die Einvernahmen seien nicht verwertbar (Urk. 8/4 [nicht akturierte Anhänge: Emailkorrespondenzen]).

2.6.4. Am 25. Oktober 2018 wurde B.\_\_\_\_\_ in Anwesenheit des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ und von dessen amtlichem Verteidiger delegiert befragt (Urk. 8/4 = 28/6/4). Die delegierte Einvernahme des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ fand (vermutlich aus Zeitgründen, siehe die vorgenannten Emailkorrespondenzen im Anhang zu Urk. 8/4) nicht wie ursprünglich angekündigt im Anschluss an jene von B.\_\_\_\_\_ statt, sondern am 13. November 2018. An dieser Einvernahme nahmen auch der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ und dessen amtlicher Verteidiger teil (Urk. 7/3 = 28/7/3).

2.6.5. Anlässlich der "parteiöffentlichen" delegierten Einvernahme des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ vom 25. Oktober 2018 sagte dieser im Wesentlichen aus, er habe vom Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ den Auftrag erhalten, Fr. 20'000.– gegen eine Belohnung von Fr. 5'000.– nach Zürich zu bringen. Es sei alles von anderen Leuten organisiert worden und der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ sei bereits vor ihm nach Zürich abgereist, um ihn dann dort abzuholen, da er sich selber in Zürich nicht auskenne (Urk. 8/4 S. 4 f., 5, 11-13, 14, 18 f., 25). Der Mitbeschuldigte B.\_\_\_\_\_ blieb trotz Vorhalt von Auffälligkeiten wie dem Umstand, dass er nur ein einfaches Ticket nach Zürich erhalten hatte, über kein Geld für ein Rückflugticket verfügte, er nicht seinen eigenen Koffer mitnehmen durfte und in die beiden ihm übergebenen Koffer zusätzlich zu seinen eigenen Kleidern weitere Kleidung einpacken musste, bei seiner Darstellung, nicht gewusst zu haben, dass er Drogen transportiere

(Urk. 8/4, insb. S. 18 ff.). B.\_\_\_\_\_ bestätigte ausdrücklich, nicht zu leugnen, dass er die reine Menge von 644 Gramm Kokain in die Schweiz gebracht hatte (Urk. 8/4 S.25).

2.6.6. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ bestätigte in seiner "parteiöffentlichen" delegierten Einvernahme vom 13. November 2018 die Darstellung des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ betreffend den Transport von Fr. 20'000.– in die Schweiz durch diesen gegen einen Kurierlohn von Fr. 5'000.– (Urk. 7/3 S. 5 f.) sowie die Abholung, die Reservation des Hotels und die Hilfe bei der Buchung des Rückflugs (Urk. 7/3 S. 15-19), machte jedoch erneut geltend, vom Kokain keine Ahnung gehabt zu haben (Urk. 7/3 S. 28 ff.).

2.6.7. Im Hinblick auf die Durchführung des abgekürzten Verfahrens schlug die Staatsanwaltschaft im Verfahren gegen B.\_\_\_\_\_ dessen Verurteilung wegen Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 19 Abs. 2 lit. a, die Bestrafung mit 26 Monaten Freiheitsstrafe (wovon 20 bedingt aufgeschoben) und die Landesverweisung für 6 Jahre Anklageschrift vom 5. Dezember 2018 vor (Urk. 28/14/3-7). Anlässlich der Schlusseinvernahme von B.\_\_\_\_\_ vom 19. Dezember 2018, die ohne Gewährung von Teilnahmerechten an den Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ und dessen amtlichen Verteidiger durchgeführt wurde (Urk. 8/5), räumte B.\_\_\_\_\_ ein, das Risiko angenommen zu haben, Kokain zu transportieren, indem er es unterlassen habe den Inhalt der beiden Koffer zu kontrollieren, obwohl er angesichts der Umstände des Erhalts der beiden Koffer und des Flugtickets hätte misstrauisch werden sollen (Urk. 8/5 S. 2, 4). Bezüglich der Abholung, der Hotelreservation und der Organisation des Rückflugtickets mit Hilfe des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ blieb B.\_\_\_\_\_ bei seinen bisherigen Angaben (Urk. 8/5 S. 3 f). Er bestätigte sodann, die Durchführung des abgekürzten Verfahrens zu beantragen, worauf ihm die Anklageschrift eröffnet wurde, welcher er zustimmte, woraufhin die Staatsanwaltschaft noch gleichentags die Anklage im abgekürzten Verfahren beim Bezirksgericht Bülach einreichte (Urk. 8/5 S. 4-7).

2.6.8. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ wurde danach am 18. Januar 2019 und am 22. März 2019 nochmals von der Staatsanwaltschaft befragt, jeweils in Abwesenheit des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ und dessen amtlichen Verteidigers, wobei er

dabei blieb, dass es sich um einen Geldtransport gehandelt habe und er vom seitens B.\_\_\_\_\_ mitgeführten Kokain resp. überhaupt von transportierten Drogen nichts gewusst habe (Urk. 7/4-6).

2.7. Vorliegend ist nicht ersichtlich, inwiefern sich die vom Bundesgericht im Zusammenhang mit der getrennten Verfahrensführung bei Mitbeschuldigten hievorder erwähnten Risiken (Ziffer II.2.4) verwirklicht bzw. sich die Verfahrenstrennung zum Nachteil des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ ausgewirkt haben könnte. Namentlich liegt gerade keine Konstellation vor, bei welcher aufgrund wechselseitiger Bestreitung der Tatvorwürfe die Gefahr gegenseitiger Schuldzuweisungen besteht, wodurch in Bezug auf die Sachverhaltsfeststellung, die rechtliche Würdigung oder die Strafzumessung die Gefahr sich widersprechender Entscheide resultieren könnte:

2.7.1. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass die delegierten Einvernahmen beider Beschuldigter jeweils in Anwesenheit des anderen Beschuldigten sowie von dessen Verteidiger durchgeführt wurden, so dass insoweit die Teilnahmerechte beider Mitbeschuldigten gewahrt wurden und sie dadurch zwei Mal die Möglichkeit hatten, sich gegenseitig Ergänzungsfragen zu stellen. Sie wurden dadurch nicht schlechter gestellt, als wenn die Verfahren gemeinsam geführt worden wären.

2.7.2. Im Weiteren ist festzuhalten, dass in beiden vorliegenden getrennt geführten Strafverfahren keine Schuldzuweisung dergestalt seitens des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ erfolgte, dass der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ gewusst habe, dass es sich statt um einen Geld- um einen Drogentransport handelte, indem B.\_\_\_\_\_ verneinte, dass ihn A.\_\_\_\_\_ gefragt habe, ob er Drogen transportieren wolle (Urk. 8/5 S. 2 und 8/4). Er erklärte stattdessen, nicht zu wissen, ob der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ seinerseits Kenntnis davon hatte, dass sich in den Koffern Kokain befand (Urk. 8/4 S. 20). B.\_\_\_\_\_ sagte zudem nie aus, selbst gewusst zu haben, dass es sich bei der transportierten Ware um Kokain gehandelt habe (Urk. 8/4 S. 25). Im Wesentlichen sagte er aus, er sei lediglich vom Beschuldigten instruiert worden, Geld in die Schweiz zu bringen (Ziff. II. 2.5.5.). Daran ändert auch nichts, dass B.\_\_\_\_\_ den Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ als den Auftraggeber bezeichnet, der an allem Schuld sei (Urk. 8/2 S. 7), bzw. der alles organisiert und bezahlt habe (Ziff. II. 2.5.5.). Aus

diesen Aussagen kann nicht einmal der Schluss gezogen werden, dass der B.\_\_\_\_\_ dem Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ unterstellt, im Zeitpunkt der Übergabe der Koffer gewusst zu haben, dass es sich um einen Kokaintransport handelte. Im Übrigen stellt der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ denn auch nicht in Abrede, B.\_\_\_\_\_ angeheuert und beauftragt zu haben, die beiden Koffer in die Schweiz zu bringen. Er bestreitet lediglich, gewusst zu haben, einen Transport von Drogen in die Schweiz organisiert zu haben (Urk. 7/3 S. 7; 18; Urk. 7/4 S. 2; Urk. 7/6 S. 4). Sodann wurde auch der Mitbeschuldigte B.\_\_\_\_\_ nicht durch den Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ belastet.

2.7.3. In den vorliegenden Strafverfahren ging es auch nicht darum zu bestimmen, welchen Tatbeitrag B.\_\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_\_ am Drogentransport leisteten, da B.\_\_\_\_\_ auf frischer Tat ertappt wurde und seine eigene Beteiligung nie bestritt. Dessen rechtskräftige Verurteilung bewirkte keinen Nachteil zulasten des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_, da B.\_\_\_\_\_ die Verantwortung für den Drogentransport auf sich nahm.

2.7.4. Ausserdem ist nicht ersichtlich, dass die Vorinstanz ihren Entscheid gegen den Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ auf Elemente aus dem abgekürzten Verfahren gegen B.\_\_\_\_\_ stützte, zu welchem der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ keinen Zugang hatte. Aus dem abgekürzten Verfahren gegen B.\_\_\_\_\_ ergaben sich denn auch keine neuen bzw. anderen Erkenntnisse hinsichtlich der einzelnen Tatbeiträge der beiden beschuldigten Personen, welche sich nicht bereits aus den ausführlichen Befragungen anlässlich der delegierten Einvernahmen ergeben hatten. Insbesondere machte der Mitbeschuldigte B.\_\_\_\_\_ anlässlich seiner Schlusseinvernahme vom 19. Dezember 2019, an welcher der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ infolge der getrennten Verfahrensführung nicht teilnahm, keine dieser belastenden Aussagen. Auch enthält der Schlussvorhalt keine den Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ belastenden Tatsachen, welche der Mitbeschuldigte als zutreffend bestätigt hätte (Urk. 28/6/5 S. 5). Ferner stützte die Vorinstanz ihre Verurteilung nicht auf die Aussagen des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_, sondern insbesondere auf die eigenen Zugaben des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ (Urk. 48 S. 5 - 19). Schliesslich ist entscheidend, dass B.\_\_\_\_\_ im abgekürzten Verfahren anlässlich der Hauptverhandlung am Bezirks-

gericht Bülach lediglich seine früheren Erklärungen bestätigte (Urk. 28 Prot.), die er zu einer Zeit machte, als beide Verfahren noch im ordentlichen Stadium waren und das abgekürzte Verfahren auch für ihn noch nicht vorgesehen war, so dass er für diese Erklärungen auch (noch) keine Gegenleistung für seine Kooperation erwarten konnte.

2.7.5. Schliesslich ist mit der III. Strafkammer des hiesigen Obergerichts darauf hinzuweisen, dass im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Urteils gegen den hiesigen Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ ein sachlicher Grund für die getrennte Verfahrensführung vorlag, nachdem B.\_\_\_\_\_ infolge vollständiger Verbüssung des zu vollziehenden Anteils seiner Freiheitsstrafe aus der Schweiz bereits ausgeschafft worden war (Urk. 45 S. 12), weshalb er als nicht mehr greifbar zu betrachten war.

2.8. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass – selbst wenn keine sachlichen Gründe für eine Verfahrenstrennung vorgelegen haben mögen – die Verurteilung des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ im abgekürzten Verfahren zu keinerlei Rechtsnachteilen für den Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ führte und im Ergebnis keine Verletzung des Anspruchs auf ein faires Verfahren (Art. 29 BV Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK) vorliegt. Weshalb folglich das im abgekürzten Verfahren ergangene Urteil vom 6. Februar 2019 gegen B.\_\_\_\_\_ einen derart schwerwiegenden Mangel aufweisen sollte, der die Nichtigkeit desselben und insbesondere – wie von der Verteidigung vorgebracht – des vorliegend angefochtenen Urteils sowie des Beschlusses vom 18. Juni 2019 zur Folge haben soll, ist somit nicht ersichtlich. Ferner kann es in Bezug auf den Grundsatz der Verfahrenseinheit nicht im Sinne des Gesetzgebers gewesen sein, dass an einer solchen festgehalten werden soll, wenn in einer Konstellation bei Mittäterschaft der geständige Mittäter beabsichtigt, in die Durchführung eines abgekürzten Verfahrens einzuwilligen, und dieses abgekürzte Verfahren – und die damit einhergehende Verfahrenstrennung – zu keinerlei Rechtsnachteilen für den anderen Mittäter führt. In Anbetracht des Ausgeführten sind die Anträge des Beschuldigten, es seien das Urteil vom 18. Juni 2019 und der gleichentags ergangene Beschluss sowie das Urteil vom 6. Februar 2019 für nichtig zu erklären, abzuweisen.

### 3. Fehlende Konfrontationseinvernahme

3.1. Der Beschuldigte liess ferner einwenden, es sei keine Konfrontationseinvernahme mit dem Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ erfolgt. Die delegierte Einvernahme vom 13. November 2018 mit Teilnahmerecht des Mitbeschuldigten vermöge eine Konfrontationseinvernahme nach Art. 146 Abs. 2 StPO nicht zu ersetzen. Im Weiteren sei die delegierte Einvernahme keine gültige Konfrontationseinvernahme, zumal diese von der Staatsanwaltschaft durchzuführen sei. Folglich seien die Aussagen des Mitbeschuldigten nicht verwertbar (Urk. 33 S. 13 f., Urk. 73 S. 4 f., S. 12). Die Staatsanwaltschaft führte in diesem Zusammenhang aus, dass dem Beschuldigten und dem Mitbeschuldigten bei den jeweiligen Einvernahmen gegenseitig ein Teilnahme- und Fragerecht eingeräumt worden sei. Damit sei dem Konfrontationsanspruch genüge getan worden und die delegierte Einvernahme des Mitbeschuldigten vom 25. Oktober 2018 sei zulasten des Beschuldigten verwertbar (Urk. 74 S. 6). Ferner könne auch die Polizei parteiöffentliche Konfrontationseinvernahmen durchführen. Zudem habe der Mitbeschuldigte B.\_\_\_\_\_ den Beschuldigten nicht belastet, weshalb der Beschuldigte auch nicht mit dessen Aussagen habe konfrontiert werden müssen (Prot. II S. 24, S. 25).

3.2. Gestützt auf Art. 147 Abs. 1 StPO haben die Parteien das Recht, bei Beweiserhebungen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte anwesend zu sein und einvernommenen Personen Fragen zu stellen. Werden Beweise in Verletzung dieser Bestimmung erhoben, dürfen sie gemäss Art. 147 Abs. 4 StPO nicht zulasten der Partei verwendet werden, die nicht anwesend war.

Das in Art. 147 Abs. 1 StPO verankerte Recht auf Anwesenheit bei Beweiserhebungen gilt nach ständiger Rechtsprechung nur für Beweiserhebungen im eigenen Verfahren. In getrennt geführten Verfahren kommt den Beschuldigten im jeweils anderen Verfahren keine Parteistellung zu, weshalb sie sich insoweit nicht auf Art. 147 Abs. 1 StPO berufen können (BGE 144 IV 220 E. 4.5; Urteil des Bundesgerichts 6B\_120/2019 vom 17. September 2019 E. 2.2.1; je mit Hinweisen).

Gemäss dem Anspruch der beschuldigten Person auf Gewährleistung des Konfrontationsrechts im Sinne von Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK ist die Möglichkeit zu ge-

währleisten, Belastungszeugen zu konfrontieren, wobei als Belastungszeuge in diesem Sinne jede Person gilt, deren Aussage geeignet ist, den Beschuldigten zu belasten (WOHLERS, in: DONATSCH/HANSJAKOB/LIEBER [Hrsg.], Kommentar StPO, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, N 12 zu Art. 147 StPO). Dabei genügt es den Anforderungen dieser Bestimmung, wenn die beschuldigte Person oder die Verteidigung im Laufe des gesamten Verfahrens einmal eine angemessene und geeignete Gelegenheit erhalten hat, von ihrem Konfrontationsrecht Gebrauch zu machen (BGE 143 IV 457; 141 IV 220 E. 4.5; WOHLERS, a.a.O., N 13 zu Art. 147 StPO).

3.3. Vorliegend wurde der Konfrontationsanspruch des Beschuldigten gewahrt, indem diesem anlässlich beider delegierter Einvernahmen die Teilnahme gewährt wurde (Ziff. II.2.5.3. bis 2.5.6.). Diesbezüglich ist auch ohne Belang, dass die Konfrontation jeweils im Rahmen einer sog. delegierten Einvernahme stattfand, zumal die Delegation dieser Einvernahmen an die Polizei gestützt auf Art. 312 StPO rechtmässig erfolgt waren (Urk. 16/2) und damit staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen gleichkommen. Ein nochmaliger Anspruch auf Konfrontation bestand vorliegend nicht, zumal seitens des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ während des weiteren Verfahrensablaufs keine den Beschuldigten belastenden neuen Aussagen erfolgten. Die Aussagen des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ sind folglich verwertbar.

#### 4. Verletzung des Beschleunigungsgebots

4.1. Schliesslich rügte die amtliche Verteidigung, die Staatsanwaltschaft habe das Beschleunigungsgebot verletzt. Bei der ersten Schlusseinvernahme mit dem Beschuldigten am 18. Januar 2019 habe es sich inhaltlich um eine unvollständige Schlusseinvernahme gehandelt. Diese habe infolgedessen wiederholt werden müssen und sei erst mehr als zwei Monate später durchgeführt worden. Mit der Anklageerhebung habe sich die Staatsanwaltschaft dann nochmals zwei Wochen Zeit gelassen. Zusammenfassend habe die Staatsanwaltschaft mit der Anklageerhebung gegen den Beschuldigten am 3. April 2019 bewusst so lange zugewartet, bis der Mitbeschuldigte B.\_\_\_\_\_ gleichentags ausgeschafft worden sei. Mit der unnötigen Verzögerung des Verfahrens gegen den Beschuldigten von ca. vier Monaten, während derer sich der Beschuldigte in Untersuchungshaft befand, ha-

be die Staatsanwaltschaft somit das Beschleunigungsgebot verletzt (Urk. 73 S. 7 u. 20).

4.2. Die Staatsanwaltschaft hat ein halbes Jahr nach der Verhaftung des Beschuldigten Anklage gegen diesen erhoben (Urk. 15/1; Urk. 21). Angesichts der Tatsache, dass der Beschuldigte den Sachverhalt zumindest in subjektiver Hinsicht bestritt, betreffend den Drogentransport das Verfahren gegen den Mitbeschuldigten B. \_\_\_\_\_ geführt werden musste sowie weitere Beweise im Verfahren gegen den Beschuldigten erhoben wurden (Zeugeneinvernahme; Urk. 9/1), ist entgegen der amtlichen Verteidigung eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes nicht ersichtlich.

### **III. Sachverhalt und rechtliche Würdigung**

#### 1. Vorbemerkungen

1.1. Bestreitet ein Beschuldigter die ihm vorgeworfenen Taten, ist der Sachverhalt aufgrund der Untersuchungsakten und der vor Gericht vorgebrachten Argumente nach den allgemein gültigen Beweisregeln zu erstellen. Die Vorinstanz legt die Grundlagen der Beweiswürdigung (Urk. 46 S. 6), insbesondere zur Aussagenwürdigung (Urk. 46 S. 11), korrekt dar, sodass – um unnötige Wiederholungen zu vermeiden – darauf verwiesen werden kann (Art. 82 Abs. 4 StPO).

1.2. Ergänzend ist lediglich festzuhalten, dass gemäss der aus Art. 32 Abs. 1 BV fliessenden und in Art. 10 Abs. 3 StPO sowie Art. 6 Ziff. 2 EMRK verankerten Maxime "in dubio pro reo" (Unschuldsvermutung) bis zum gesetzlichen Nachweis seiner Schuld zu vermuten ist, dass der einer strafbaren Handlung Beschuldigte unschuldig ist (BGE 137 IV 219, E. 7.3. mit Hinweisen). Die Unschuldsvermutung verbietet es, bei der rechtlichen Würdigung eines Straftatbestandes von einem belastenden Sachverhalt auszugehen, wenn nach objektiver Würdigung der gesamten Beweise ernsthafte Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt tatsächlich so verwirklicht hat, oder wenn eine für die beschuldigte Person günstigere Tatversion vernünftigerweise nicht ausgeschlossen werden kann. Eine einfache Wahrscheinlichkeit genügt somit nicht. Auf der anderen Seite kann auch keine absolute

Gewissheit verlangt werden; abstrakte und theoretische Zweifel sind kaum je ganz auszuräumen (BGE 138 IV 74 E. 7; 6B\_824/2016 vom 10. April 2017 E. 13.1 [nicht publ. in BGE 143 IV 214]). Der In-dubio-Grundsatz findet jedoch keine Anwendung auf die Frage, welche Beweismittel zu berücksichtigen und wie sie gegebenenfalls zu würdigen sind. Deshalb stellt das Gericht bei sich widersprechenden Beweismitteln nicht unbesehen auf den für den Beschuldigten günstigeren Beweis ab (Urteil des Bundesgerichts BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.1 mit Hinweisen). Liegen keine direkten Beweise vor, ist nach der Rechtsprechung auch ein indirekter Beweis zulässig. Beim Indizienbeweis wird aus bestimmten Tatsachen, die nicht unmittelbar rechtserheblich, aber bewiesen sind (Anzeichen, Hilfstatsachen), auf die zu beweisende, unmittelbar rechtserhebliche Tatsache geschlossen (Urteil des Bundesgerichts 6B\_678/2013 vom 3. Februar 2014 E. 3.3. mit Hinweisen). Der Indizienbeweis ist dem direkten Beweis gleichwertig. Indizien sind sogar unentbehrlich zur Aufdeckung innerer Tatsachen wie des Vorsatzes. Es ist 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 (Urteil des Bundesgerichts 6B\_605/2016 vom 15. September 2016 E. 2.8 mit Hinweisen auf Kommentierung und Rechtsprechung). Der Indizienprozess als solcher verletzt gemäss Bundesgericht somit weder die Unschuldsvermutung noch die aus ihr abgeleiteten Teilrechte. Der Grundsatz "in dubio pro reo" findet auf das einzelne Indiz keine Anwendung (BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.1 mit Hinweisen; Urteile des Bundesgerichts 6B\_605/2016 vom 15. September 2016 E. 2.8; 6B\_291/2016 vom 4. August 2016 E. 2.1 und 6B\_527/2014 vom 26. September 2014 E. 2.1).

1.3. Auf die einzelnen Beweismittel (vgl. hienach Ziffer III.3.) wird in den nachfolgenden Erwägungen – soweit für die Urteilsfindung relevant – zurückzukommen sein. Dabei ist schon an dieser Stelle festzuhalten, dass aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs zwar die Pflicht zur Berücksichtigung rechtzeitig und formrichtig gestellter Beweisanträge folgt, dies indessen nicht bedeutet, dass sämtliche angebotenen Beweise abgenommen werden müssen. Auch auf die Argumente des Beschuldigten oder dessen Verteidigung ist im Rahmen der nachstehen-

den Erwägungen einzugehen. Dabei muss sich das Gericht nicht ausdrücklich mit jeder tatsächlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen; vielmehr kann es sich auf die für die Entscheidungsfindung wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (Urteil des Bundesgerichts 6B\_259/2017 vom 21. Dezember 2017 E. 1.2 mit Hinweisen).

## 2. Anklage und Standpunkt des Beschuldigten

Betreffend den Anklagevorwurf kann auf Ziffer II.1.1. hievor verwiesen werden. Der Beschuldigte bestreitet wie vor Vorinstanz den Tatvorwurf. Kurz zusammengefasst stellt er in Abrede, Kenntnis davon gehabt zu haben, dass der Mitbeschuldigte Kokain in die Schweiz transportierte (Prot. I S. 11; S. 15; Prot. II S. 15 ff.). Er sei von einem Dritten, F.\_\_\_\_\_, in der Dominikanischen Republik angefragt worden, ob er jemanden kenne, der für ihn (den Dritten) Geld in die Schweiz transportieren könne. Da er persönlich niemanden gekannt habe, der diesen Transport übernommen hätte, habe er seinen Freund G.\_\_\_\_\_ gefragt. G.\_\_\_\_\_ habe ihm mitgeteilt, dass er jemanden kennen würde, der einen solchen Transport ausführen würde. In der Folge habe er den Mitbeschuldigten getroffen und diesen gefragt, ob er gewillt sei, Fr. 20'000.– in die Schweiz zu transportieren, was der Mitbeschuldigte bejaht habe. In das weitere Geschehen sei er (der Beschuldigte) nicht mehr involviert gewesen (Prot. I S. 16; S. 17). Entsprechend verlangt der Beschuldigte einen Freispruch (Urk. 73 S. 2 ff.; Prot. II S. 9).

## 3. Beweismittel

Als Beweismittel liegen einerseits die Aussagen des Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ (Urk. 7/1-6), des Mitbeschuldigten (Urk. 8/1-5; Urk. 28/6/1-5) sowie des Zeugen E.\_\_\_\_\_ (Urk. 9/1) vor. Auf der anderen Seite befinden sich als objektive Beweismittel der Polizeirapport vom 4. Oktober 2018 der Kantonspolizei Zürich (Urk. 1) sowie der dazugehörige Nachtragsrapport vom 30. November 2018 (Urk. 2), Aufnahmen von Überwachungskameras am Flughafen Zürich sowie eine dazugehörige Aktennotiz zum Ablauf der Zusammenkunft des Beschuldigten und des Mitbeschuldigten am Flughafen Zürich (Urk. 3), die sichergestellten Reisekoffer und das darin eingebaute Betäubungsmittel (Urk. 11/3) und das Gutachten des Forensischen Instituts Zürich betreffend Identifikation und Gehaltsbestimmung

des sichergestellten Betäubungsmittels (Urk. 12/4) und schliesslich die beigezogenen Akten des Verfahrens gegen den Mitbeschuldigten (Urk. 28) bei den Akten. Ferner liegen die Hotelrechnungen des Beschuldigten (Urk. 5), verschiedene Buchungsbestätigungen bzw. Rechnungen für Flugtickets (Urk. 7/3/4-7e; Urk. 7/3/8) sowie die Reisedokumente des Beschuldigten (Urk. 13) bei den Akten. Die Vorinstanz hat in ihrer Sachverhaltserstellung im Wesentlichen auf die Aussagen des Beschuldigten abgestellt (Urk. 46 S. 7 bis 19). Im Weiteren zog sie die Buchungsbestätigungen der Flugtickets (Urk. 7/3/4-7e; Urk. 7/3/8, vgl. Urk. 46 S. 15), die Reisedokumente des Beschuldigten (Urk. 13/2; Urk. 46 S. 15) sowie die Zeugenaussagen (Urk. 9/1; vgl. Urk. 46 S. 16) in ihre Beweiswürdigung mit ein.

#### 4. Sachverhaltserstellung

4.1. In objektiver Hinsicht wird dem Beschuldigten vorgeworfen, zusammen mit dem Mitbeschuldigten in gleichmassgeblichem Zusammenwirken bei der Planung und Durchführung der Tat Betäubungsmittel unbefugt befördert und in die Schweiz eingeführt und dadurch die Gesundheit vieler Menschen mittelbar oder unmittelbar in Gefahr gebracht zu haben (Art. 19 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG). Auf die rechtlichen Ausführungen der Vorinstanz betreffend den zu erstellenden objektiven Tatbestand kann im Sinne von Art. 82 Abs. 4 StPO vollumfänglich verwiesen werden (Urk. 48 S. 7 - 8).

4.2. Ferner hält die Vorinstanz den objektiven Sachverhalt fest, welcher unbestritten bzw. aufgrund der Aussagen des Beschuldigten erstellt ist (Urk. 48 S. 7 f.): So brachte der Mitbeschuldigte das Kokain in zwei Rollkoffern am 3. Oktober 2018 von C. \_\_\_\_\_ auf dem Flugweg via Köln nach Zürich (Urk. 48 S. 8). Gemäss Gutachten vom Forensischen Institut Zürich befanden sich im ersten Koffer 491 Gramm Kokaingemisch (mit einem Reinheitsgehalt von 69%) und im zweiten Koffer 449 Gramm Kokaingemisch (mit einem Reinheitsgehalt von 67%), womit insgesamt 644 Gramm reines Kokainhydrochlorid von der Dominikanische Republik in die Schweiz transportiert wurden (Urk. 48 S. 7; Urk. 12/4 S. 2).

4.3. Wie hievor unter Ziffer III.2. ausgeführt, ist aufgrund der Aussagen des Beschuldigten weiter erstellt, dass der Beschuldigte im Sommer 2018 von einer

Drittperson, genannt F.\_\_\_\_\_, angefragt wurde, ob er jemanden kenne, der Fr. 20'000.– gegen eine Belohnung von Fr. 5'000.– in die Schweiz transportieren würde (Prot. I S. 16; S. 19; Urk. 7/3 S. 5 f.; S. 11 f.). Über seinen Freund G.\_\_\_\_\_ hat er den Mitbeschuldigten kennengelernt, welchen er in C.\_\_\_\_\_, Dominikanische Republik, insgesamt zwei Mal getroffen hat (Urk. 7/3 S. 7). Sodann hat der Beschuldigte gemäss eigenen Angaben den Mitbeschuldigten gefragt, ob er bereit sei, Geld, welches vermutlich von F.\_\_\_\_\_ stamme, konkret Fr. 20'000.–, gegen ein Entgelt von Fr. 5'000.– in zwei Reisekoffern in die Schweiz zu transportieren (Urk. 7/3 S. 5 - 7). Der Mitbeschuldigte hat dieses Angebot angenommen (Urk. 7/3 S. 8; Urk. 28/6/4 S. 6), ist mit den beiden Reisekoffern, in welchen das beschlagnahmte Kokain eingebaut war, über Köln nach Zürich eingereist und wurde vom Beschuldigten am Flughafen Zürich nach Verlassen der Zollhalle 1 in der Abholhalle in Empfang genommen (Urk. 1 S. 2; Urk. 7/3 S. 8, S. 29). Weiter bestätigte der Beschuldigte, für den Mitbeschuldigten Hotelübernachtungen im Hotel D.\_\_\_\_\_s in Zürich gebucht zu haben, wohin er (der Beschuldigte) diesen nach dessen Ankunft begleitet hätte (Urk. 7/3 S. 4 f.), um die Übergabe der zwei Koffer abzuwickeln (Urk. 7/3 S. 12) und wo der Mitbeschuldigte auch seinen Kurierlohn von Fr. 5'000.– erhalten hätte (Urk. 7/3 S. 12), sofern er nicht verhaftet worden wäre. Ferner sagte der Beschuldigte aus, dass er den Mitbeschuldigten bei der Buchung seines Rückflugtickets hätte unterstützen sollen (Urk. 7/3 S. 16).

4.4. Die Vorinstanz stellte im Hinblick auf die Tatbeteiligung des Beschuldigten betreffend das Einführen von Betäubungsmitteln weiter fest, dass Letzterer auch das Flugticket des Mitbeschuldigten von der Dominikanischen Republik in die Schweiz buchte bzw. über einen Dritten buchen liess (Urk. 48 S. 9) und kam zusammenfassend zum Schluss, dass der Beschuldigte an der Planung, Organisation und Durchführung des Drogentransports beteiligt war (Urk. 48 S. 10). Entgegen der Vorinstanz kann offen gelassen werden, ob der Beschuldigte auch in die Buchung des Flugtickets des Mitbeschuldigten in die Schweiz involviert gewesen war, zumal ihm in der Anklageschrift dieser Tatbeitrag zur Einfuhr von Betäubungsmitteln nicht vorgeworfen wird. Ferner lässt sich entgegen der Ausführung in der Anklageschrift in objektiver Hinsicht nicht erstellen (Urk. 21 S. 1), dass der Beschuldigte dem Mitbeschuldigten ein Entgelt von Fr. 5'000.– versprochen ha-

ben soll, wenn Letzterer bereit gewesen wäre, zwei Koffer *mit Betäubungsmitteln* in die Schweiz zu transportieren. Dass es um einen Drogentransport gegangen sei, stellt nicht nur der Beschuldigte in Abrede (vgl. Urk. 7/3 S. 7). Auch der Mitbeschuldigte gab während der gesamten Untersuchung zu Protokoll, nicht gewusst zu haben, in einen Drogentransport in die Schweiz eingewilligt zu haben (Urk. 28/6/2 S. 2; Urk. 6/4 S. 19). Wie vorstehend erwähnt (vgl. hievor Ziffer II.2.6), räumt der Mitbeschuldigte zwar ein, dass er aufgrund der Begleitumstände hätte damit rechnen müssen, Drogen zu transportieren, jedoch ergibt sich daraus nicht, dass der Beschuldigte ihm dies ausdrücklich gesagt hat. Es ist nicht auszuschliessen, dass der Beschuldigte dem Mitbeschuldigten nicht offengelegt hat, dass er tatsächlich Kokain transportieren soll, weil er andernfalls riskiert hätte, dass sich der Mitbeschuldigte womöglich nicht auf das Geschäft eingelassen hätte. Jedoch ist auch nicht massgeblich, ob der Beschuldigte dem Mitbeschuldigten ausdrücklich gesagt hat, dass es sich um Drogen handle. Im Hinblick auf den objektiven Tatbestand ist dagegen von Bedeutung, dass gemäss Aussagen des Beschuldigten erstellt ist, dass er über einen Dritten, G.\_\_\_\_\_, in Kontakt zum Mitbeschuldigten getreten ist und diesen entsprechend instruiert hat, die zwei Koffer in die Schweiz zu bringen. Darauf, ob der Beschuldigte selber wusste bzw. in Kauf nahm, dass es sich um Kokain handelte, ist bei der Erstellung des subjektiven Tatbestandes näher einzugehen (vgl. nachstehend Ziffer III.4.6. ff. ). Im Übrigen kann betreffend die Erstellung des objektiven Tatbestandes auf die vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 48 S. 10).

4.5. Im Ergebnis ist die Schlussfolgerung der Vorinstanz, der Beschuldigte sei an der Planung, Organisation und Durchführung des Drogentransports beteiligt gewesen (Urk. 46 S. 10), stringent und zu teilen. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich der angeklagte Sachverhalt in objektiver Hinsicht – bis auf die Tatsache, dass der Beschuldigte dem Mitbeschuldigten gegenüber explizit zum Ausdruck gebracht haben soll, es handle sich um einen Drogentransport – gestützt auf die Aussagen des Beschuldigten und das sichergestellte Kokain erstellen lässt und damit dem Urteil zugrunde zu legen ist.

4.6. In subjektiver Hinsicht stellt der Beschuldigte in Abrede, gewusst zu haben, dass sich in den zwei Reisekoffern Kokain befunden habe (Urk. 7/3 S. 28). Zur Erstellung des subjektiven Tatbestandes zog die Vorinstanz im Wesentlichen die Aussagen des Beschuldigten heran (Urk. 48 S. 11 bis 14). Die Vorinstanz würdigte diese gesamthaft korrekt (Urk. 48 S. 17-27), insbesondere zeigte sie die Widersprüche in den Aussagen richtig auf (Urk. 48 S. 12). Die entsprechenden Erwägungen betreffend die Aussagenwürdigung überzeugen und können dem Berufungsentscheid zugrunde gelegt werden, so dass vollumfänglich darauf verwiesen werden kann (Art. 82 Abs. 4 StPO). Zurecht qualifiziert die Vorinstanz die Aussagen des Beschuldigten als inkonsistent (Urk. 48 S. 12) und unglaubhaft (Urk. 48 S. 14). Bereits erscheint aufgrund der Aussage des Beschuldigten, dass dieser von einem Dritten (F.\_\_\_\_\_) angefragt worden sei, ob er jemanden kenne, der Geld in die Schweiz transportiere, unglaubhaft, dass der Beschuldigte tatsächlich von einem zu organisierenden Geldtransport ausgegangen ist. Wäre es tatsächlich um Geld gegangen, so hätte diese Drittperson, falls eine solche überhaupt involviert war, das Geld einerseits einfachheitshalber selber überweisen können bzw. sich andererseits selber um einen möglichen Kurier kümmern können. Das Einschalten einer Drittperson wäre hierzu schlicht nicht erforderlich, ja sogar im vorliegenden Fall nur mit zusätzlichen Mehrkosten und unnötigen logistischen Aufwendungen verbunden. Viel eher ist davon auszugehen, dass eine mögliche Drittperson (F.\_\_\_\_\_) im Hinblick auf einen Drogentransport aus dem Hintergrund agieren wollte, um der Gefahr der Strafverfolgung nicht unmittelbar ausgesetzt zu sein oder aber, dass diese Drittperson gar nicht existiert und dem Beschuldigten lediglich als Vorwand diente, seine Version betreffend den Geldtransport zu untermauern. Vor dem Hintergrund, dass der Beschuldigte um die Möglichkeit einer Geldüberweisung mittels Western Union wusste (Prot. I S. 18) und auch selber nicht davon ausging, ein Geldtransport wäre illegal (Urk. 7/4 S. 3) – und in Anbetracht dessen auch nicht fälschlicherweise davon ausgehen konnte, eine derart logistisch aufwendige Geldübermittlung über einen Mittelsmann könnte der Verschleierung einer illegalen Machenschaft dienen – erscheint es geradezu als lebensfremd, dass der Beschuldigte ernstlich von der Möglichkeit eines Geldtransportes ausgegangen ist. Dass die Entschädigung von Fr. 5'000.– für einen Geld-

transport von Fr. 20'000.– auch wirtschaftlich keinen Sinn ergibt, zumal die Transaktionskosten für eine Überweisung um ein Vielfaches tiefer sind, und der Beschuldigte deshalb hätte schlussfolgern müssen, dass es sich nicht um einen Geldtransport handeln konnte, hat die Vorinstanz bereits einlässlich und nachvollziehbar dargelegt (Urk. 48 S. 14).

4.7. Ferner lässt sich aufgrund objektiver Anhaltspunkte darauf schliessen, dass der Beschuldigte um den Drogentransport wusste. So machte er geltend, sich im Zeitpunkt der Ankunft des Mitbeschuldigten am Flughafen Zürich aus geschäftlichen Gründen in Zürich aufgehalten zu haben (Urk. 7/2 S. 4; Urk. 7/3 S. 13; Urk. 7/4 S. 2 f.; Prot. I S. 25); er sei am 30. September 2018 in die Schweiz eingereist, weil er beabsichtigt habe, den Zeugen E. \_\_\_\_\_ in geschäftlichen Angelegenheiten betreffend die Eröffnung einer ...-Agentur in Zürich zu treffen. Der Zeuge E. \_\_\_\_\_ dementierte hingegen, geschäftlich mit dem Beschuldigten zu tun gehabt zu haben und gab weiter an, dass nie geplant gewesen sei, ein Geschäft mit dem Beschuldigten aufzubauen (Urk. 9/1 S. 2). Deshalb erscheint es nicht glaubhaft, dass ein Geschäftstermin mit Zeuge E. \_\_\_\_\_ das Motiv für die Einreise des Beschuldigten in die Schweiz gewesen ist. Im Weiteren habe der Beschuldigte auf Anweisung des angeblichen Hintermannes, F. \_\_\_\_\_, den Mitbeschuldigten am Flughafen abholen und diesen zwecks Übergabe der Koffer zum Hotel D. \_\_\_\_\_ begleiten müssen, weil die eigentlich für diese Aufgabe vorgesehene Person verhindert gewesen sei (Urk. 7/2 S. 6). Vor dem Hintergrund, dass der Beschuldigte angab, den Mitbeschuldigten lediglich gefragt zu haben, ob er gegen ein Entgelt von Fr. 5'000.– Geld in die Schweiz transportieren wolle und im Übrigen nichts mehr mit der Sache zu tun gehabt zu haben (Prot. I S. 27), erscheint eine Zufälligkeit, dass der Beschuldigte ausgerechnet am Tag der Ankunft des Mitbeschuldigten ebenfalls – aus wie vorstehend aufgezeigt vorgeschobenen geschäftlichen Gründen – in Zürich weilte und darüber hinaus an eben diesem Tag von F. \_\_\_\_\_ gefragt worden sei, ob er in Zürich sei und den Mitbeschuldigten abholen und zum Hotel D. \_\_\_\_\_ begleiten könnte, als lebensfremd. Diese vermeintlichen Koinzidenzen weisen viel eher darauf hin, dass der Beschuldigte entweder im Vorfeld angewiesen wurde, den Mitbeschuldigten mit den von ihm transportierten Kokain am Flughafen in Zürich abzuholen bzw. der Beschuldigte – ohne Mit-

wirken eines Hintermannes – den Transport organisiert und infolgedessen zwecks Abwicklung der Übergabe der Koffer den Mitbeschuldigten am Flughafen abgeholt – was sich aus den Aufnahmen der Überwachungskameras im Bereich Ankunft 1 am Flughafen Zürich ergibt (Urk. 3) – und gleichentags für diesen ein Hotelzimmer in Zürich gebucht hat (Urk. 7/3 S. 28). Ein weiteres Indiz für das Vorliegen des subjektiven Tatbestandes – welches auch die Vorinstanz zurecht als weiteren Hinweis für eine Beteiligung des Beschuldigten an einem Drogentransport wertete (Urk. 48 S. 15 f.) – ist die mehrmalige Einreise des Beschuldigten in den Schengenraum in den acht Monaten vor der Verhaftung des Mitbeschuldigten (Urk. 13 S. 2), zumal der Beschuldigte für diese Reiseaktivitäten keinen objektiv nachvollziehbaren Grund anzugeben vermag. Hauptgrund für seine Reisen in die Schweiz am 30. September 2018 sei – wie oben erwähnt – ein vereinbartes Treffen mit seinem angeblichen Geschäftspartner E. \_\_\_\_\_ gewesen. Erst auf die Nachfrage, bei welcher Gelegenheit er den Zeugen E. \_\_\_\_\_ kennengelernt habe, erwähnte er eine vermeintlich weitere geschäftliche Aktivität; er sei im April 2018 in Zürich gewesen, um einen spanischen Investor für eine Hühnerfarm in der Dominikanischen Republik zu treffen. Anlässlich dieser Reise habe er den Zeugen E. \_\_\_\_\_ kennengelernt (Urk. 7/4 S. 2). Angesichts der Tatsache, dass der Beschuldigte denjenigen Drogenkurier am Flughafen Zürich abholte, welchen er angeblich nur betreffend einen Geldtransport in die Schweiz angefragt haben soll, diesen zur Übergabe der Koffer in ein Hotel hätte begleiten sollen und der Beschuldigte auch die Übernachtungen des Mitbeschuldigten organisiert und bezahlt hat, erscheinen die angeblichen Geschäftsreisen in die Schweiz als blosser Schutzbehauptungen, gerade auch deshalb, weil der Zeuge E. \_\_\_\_\_ aussagte, mit dem Beschuldigten geschäftlich nichts zu tun gehabt zu haben (Urk. 9/1 S. 3). Die Indizien, dass der Beschuldigte vorliegend wissentlich bzw. zumindest eventualvorsätzlich einen Drogentransport (mit-)organisierte, verdichten sich – wie dies auch die Vorinstanz zurecht festhielt (Urk. 48 S. 15) – zusätzlich dadurch, dass er einer ihm nicht näher bekannten Person (H. \_\_\_\_\_), welche er nur über eine angebliche Drittperson (I. \_\_\_\_\_) aus C. \_\_\_\_\_ gekannt habe (Urk. 7/3 S. 23), ein Flugticket für die Rückreise in die Dominikanische Republik kaufte, nur um dieser angeblichen Drittperson, von der der Beschuldigte nicht einmal den Nachnamen kennen wollte (Urk.

7/3 S. 23), einen Gefallen zu tun (Urk. 7/3 S. 24). Gerade auch im Zusammenhang mit der Tatsache, dass der Beschuldigte selber einräumte, dass er sich auch um die Rückreise des Mitbeschuldigten hätte kümmern sollen, lässt sich die gebuchte Rückreise für H. \_\_\_\_\_ in ein stimmiges Gesamtbild einfügen. Nachweislich war der Beschuldigte somit in die Organisation der Rückreise mehrerer Personen in die Dominikanische Republik involviert, was wiederum gerade aufgrund des erstellten objektiven Sachverhalts darauf schliessen lässt, dass der Beschuldigte auch vorliegend an der Organisation eines Drogentransports beteiligt war und deshalb wusste bzw. in Kauf nahm, dass Betäubungsmittel in die Schweiz transportiert wurden. Die in Bezug auf den Beschuldigten beabsichtigten Aktivitäten betreffend die Rückreise des Mitbeschuldigten lassen sich denn auch nicht nachvollziehbar in dessen Aussagen einordnen, der Beschuldigte hätte den Mitbeschuldigten lediglich im Hinblick auf die Durchführung eines Geldtransports angefragt und im Übrigen nichts weiter mit der Sache zu tun gehabt (Prot. I S. 27).

In das ausfluchtartige Aussageverhalten des Beschuldigten passt ferner, dass er, angesprochen auf das wirtschaftliche Missverhältnis eines angeblichen Geldtransports, angibt, diese Angelegenheit gehe ihn nichts an bzw. nichts darüber zu wissen (Prot. I. S. 27). Weiter führte er auf die Nachfrage, wo seine zwei Gepäckstücke seien, aus, er habe diese weggeworfen. Im einen Koffer sei eine Flasche Rum zerbrochen und habe sich mit dem ebenfalls mitgeführten Honig vermischt, beim anderen Koffer sei der Reissverschluss defekt gewesen (Urk. 7/2 S. 7). Auch diese Aussagen erscheinen vor dem Hintergrund des objektiv erstellten Sachverhalts als unglaubhaft. Es ist in diesem Zusammenhang nicht auszuschliessen, dass der Beschuldigte die zwei von ihm nachweislich mitgeführten Koffer (Urk. 7/2 S. 7) seinerseits an eine Drittperson weitergegeben hatte. Insofern liesse sich auch erklären, weshalb im Hotelzimmer des Beschuldigten Fr. 3'300.– sichergestellt werden konnten. Die Begründung des Beschuldigten, er habe das Geld aus der Dominikanischen Republik eingeführt, weil er in der Schweiz Dominikanische Pesos nicht in Schweizer Franken wechseln könne (Urk. 7/2 S. 7), erscheint wiederum als Schutzbehauptung.

Ferner machte der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung geltend, er habe beobachten können, wie der Mitbeschuldigte von der Polizei zwecks einer Durchsuchung in einen Raum geführt worden sei (Prot. II S. 20). Der Beschuldigte führte diesbezüglich näher aus, er habe am Ausgang, wo sämtliche Flugpassiere rauskämen, auf den Mitbeschuldigten gewartet, dieser sei sodann gleich vor ihm gewesen und er habe dann beobachtet, wie er zur Kontrolle abgeführt worden sei. Die Kontrolle habe ca. 10 bis 15 Minuten gedauert (Prot. II S. 20). Daraus folgerte der amtliche Verteidiger, dass der Beschuldigte, wenn er um den Drogentransport gewusst hätte, spätestens im Zeitpunkt, als er habe beobachten können, wie der Mitbeschuldigte von der Polizei abgeführt worden sei, die Flucht ergriffen hätte (Prot. II S. 28). Gemäss Aktennotiz zum Ablauf der Zusammenkunft des Beschuldigten und des Mitbeschuldigten am Flughafen Zürich ist der Mitbeschuldigte aufgrund seines auffälligen Verhaltens in der Zollhalle einer Kontrolle unterzogen worden. Der Beschuldigte hat in der Abholhalle (Ankunftshalle 1) auf den Mitbeschuldigten gewartet (Urk. 3). Aufgrund der Aussagen des Beschuldigten – er habe gesehen, wie der Mitbeschuldigte kontrolliert worden sei, nachdem er durch die Türe gekommen sei – und der Tatsache, dass der Mitbeschuldigte in der Zollhalle und nicht in der Abholhalle, wo sich der Beschuldigte aufhielt, angehalten wurde, erscheint es zumindest fraglich, ob der Beschuldigte tatsächlich ein Aufgreifen des Mitbeschuldigten beobachten konnte. Selbst wenn der Beschuldigte dies gesehen haben sollte, ist daraus nicht auf dessen fehlenden Vorsatz zu schliessen. Zumal das Kokain im Gestänge der Reisekoffer eingebaut war, hätte der Beschuldigte auch davon ausgehen oder zumindest hoffen können, die Polizei habe das Kokain in einer Routinekontrolle nicht entdeckt. Wie bereits die Vorinstanz festhielt (Urk. 48 S. 17), ergibt sich aus den Videoaufnahmen, dass der Beschuldigte darauf bedacht war, die beiden Koffer nicht entgegenzunehmen bzw. er keine Anstalten traf, dem Mitbeschuldigten einen Koffer abzunehmen und er auch einen gewissen Abstand zum Mitbeschuldigten wahrte. Sodann fällt auf, dass sich der Beschuldigte jeweils sichtlich nervös und hektisch umschaute. Diese Verhaltensweise deutet mit der Vorinstanz ebenfalls darauf hin, dass der Beschuldigte wusste, dass in den Koffern Betäubungsmittel transportiert wurde.

4.8. Aufgrund des objektiv erstellten Sachverhalts sowie der Gesamtheit der vorstehend aufgezeigten Indizien, welche deutlich auf eine Beteiligung des Beschuldigten am Drogentransport hinweisen, lässt sich vorliegend rechtsgenügend darauf schliessen, dass der Beschuldigte wusste bzw. zumindest in Kauf nahm, dass er den Transport von Kokain in die Schweiz veranlasste bzw. (mit-) organisierte. In Anbetracht des erstellten objektiven Sachverhalts sowie sämtlicher Indizien betreffend die Beteiligung am Drogentransport, ist die Aussage des Beschuldigten, er sei davon ausgegangen, dass Geld in die Schweiz hätte transportiert werden sollen, als reine Schutzbehauptung zu qualifizieren. Es bestehen damit keine unüberwindbaren Zweifel daran, dass der Beschuldigte den Drogentransport (mit-)organisierte und sich an dessen Durchführung beteiligte, indem er den Mitbeschuldigten vor dessen Reise zweimal traf, ihn am Flughafen Kloten erwartete, auf ihn zutrat, um ihn abzuholen und ihm ein Hotelzimmer buchte sowie seine Rückreise organisieren sollte. Mit der Vorinstanz ist im Weiteren aufgrund des dem Mitbeschuldigten in Aussicht gestellten Entgelts Fr. 5'000.– sowie des betriebenen Aufwandes betreffend die Organisation der Reisekoffer darauf zu schliessen, dass der Beschuldigte zumindest in Kauf nahm, dass es sich um eine erhebliche Menge an Betäubungsmittel handelte, welche eine Vielzahl von Menschen in Gefahr bringen könnte. Somit ist der Anklagesachverhalt erstellt und folglich dem Urteil zugrunde zu legen.

## 5. Rechtliche Würdigung

5.1. Die Vorinstanz würdigte das in der Anklageschrift umschriebene Verhalten des Beschuldigten als qualifizierte Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG.

5.2. Nach Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG wird unter Strafe gestellt, wer unbefugt Betäubungsmittel lagert, versendet, befördert, einführt, ausführt oder durchführt. Betreffend die objektiven und subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen des Einführens bzw. Beförderns von Betäubungsmitteln gemäss Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG kann vorab auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 48 S. 7, S. 11). Ergänzend ist festzuhalten, dass Mittäterschaft bei Betäubungsmitteldelik-

ten grundsätzlich anzunehmen ist, wenn der Betreffende einer der Deliktsbegehung dienenden Organisation angehört, in welcher er bestimmte, ihm zugedachte Aufgaben übernimmt. Ist dies der Fall, muss er sich auch fremde, nicht von ihm selber begangene Handlungen anrechnen lassen. Die mittäterschaftliche Tatbeteiligung wird massgebend an der Rolle gemessen, die der Einzelne willentlich übernimmt, weshalb subjektive Vorbehalte irrelevant sind (FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, Orell Füssli Kommentar BetmG, 3. Aufl., Zürich, Art. 19 N 138 -139). Bezüglich der Mittäterschaft ist ferner auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung im Urteil 6B\_42/2016 vom 26. Mai 2016 E. 3.2. hinzuweisen, wonach es darauf ankommt, ob der Tatbeitrag nach den Umständen des konkreten Falles und dem Tatplan für die Ausführung des Delikts so wesentlich ist, dass sie mit ihm steht oder fällt. Das blosses Wollen der Tat, der subjektive Wille allein genügt zur Begründung von Mittäterschaft jedoch nicht. Der Mittäter muss vielmehr bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung der Tat auch tatsächlich mitwirken. Daraus folgt aber nicht, dass Mittäter nur ist, wer an der eigentlichen Tatausführung beteiligt ist oder sie zu beeinflussen vermag. Dass der Mittäter bei der Fassung des gemeinsamen Tatentschlusses mitwirkt, ist nicht erforderlich; es genügt, dass er sich später den Vorsatz seiner Mittäter zu eigen macht (BGE 135 IV 152 E. 2.3.1 S. 155; 130 IV 58 E. 9.2.1; je mit Hinweis). Auch konkludentes Handeln genügt (BGE 126 IV 84 E. 2c/aa; 125 IV 134 E. 3a). Die Inkaufnahme durch Billigen oder Einverständnis im Sinne des Eventualvorsatzes erfasst auch den unerwünschten, aber um des Handlungsziels willen hingenommenen Erfolg (Urteil 6B\_939/2013 vom 17. Juni 2014 E. 2 mit Hinweis).

5.3. Beim Kokaingemisch handelt es sich um ein Betäubungsmittel im Sinne des Betäubungsmittelgesetzes (Art. 2 lit. a BetmG; FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, a.a.O., Art. 2 N 128 ff.). Die Vorinstanz nahm eine zutreffende rechtliche Würdigung des erstellten Sachverhaltes sowohl in objektiver wie in subjektiver Hinsicht vor. Sie erwog angesichts der Tatbeiträge des Beschuldigten zurecht, dass dieser bei der Planung, Organisation und Durchführung des Drogentransports beteiligt war. Einfuhr ist grundsätzlich jedes tatsächliche Verbringen von Betäubungsmitteln (aus dem Ausland) in das schweizerische Hoheitsgebiet (FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, a.a.O., Art. 19 N 45). Da für die Erfül-

lung des objektiven Tatbestandes massgeblich ist, dass der Täter Betäubungsmittel unbefugt in das schweizerische Hoheitsgebiet verbringt oder *verbringen lässt* (FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, a.a.O, Art. 19 N 46) ist wie die Vorinstanz richtig feststellte, unerheblich, dass der Beschuldigte beim Verbringen der Betäubungsmittel in das schweizerische Hoheitsgebiet nicht unmittelbar mitgewirkt bzw. keinen Gewahrsam an den Betäubungsmitteln hatte. Selbst wenn vorausgesetzt wäre (vgl. ALBRECHT, Die Strafbestimmungen des Betäubungsmittelgesetzes [Art. 19-28I BetmG], Stämpfli Handkommentar, 3. Aufl., Bern 2016, Art. 19 N 58), dass der Täter die Betäubungsmittel in eigener Person einführt, wäre vorliegend der Tatbestand erfüllt, zumal die Tatbeiträge des Beschuldigten, insbesondere das Anheuern des Mitbeschuldigten, die getätigte Hotelbuchung für den Mitbeschuldigten sowie das Abholen desselben am Flughafen in Zürich, für die Ausführung des Drogentransports derart wesentlich sind, dass ihm das Einführen des Kokains durch den Mitbeschuldigten aufgrund mittäterschaftlicher Tatbegehung zuzurechnen ist.

5.4. Einer qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG macht sich strafbar, wer weiss oder annehmen muss, dass die Widerhandlung mittelbar oder unmittelbar die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr bringen kann. Eine Gefährdung der Gesundheit vieler Menschen im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG wird ab einer Personenanzahl von mindestens 20 oder ab einer Reinsubstanz von mindestens 18 Gramm bei Kokain angenommen (BGE 109 IV 145; BGE 119 IV 185; FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, a.a.O., Art. 19 N 176 und N 181 BetmG). Diese Mindestmenge Reinsubstanz Heroin wird durch die ca. 644 Gramm Reinsubstanz Kokain, welches unter massgeblicher Mitwirkung des Beschuldigten in die Schweiz eingeführt wurde, um ein Vielfaches überschritten. Eine Qualifizierung im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG ist daher in objektiver Hinsicht zu bejahen.

5.5. Betreffend das Vorliegen des subjektiven Tatbestandes kann auf Ziffer III.4.6. ff. verwiesen werden. Gemäss den vorstehenden Erwägungen und aufgrund sämtlicher Tatumstände verbleibt kein unüberwindbarer Zweifel daran, dass der Beschuldigte zumindest in Kauf genommen hat, in massgeblicher Weise

bei der Einfuhr von Betäubungsmitteln in die Schweiz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG mitgewirkt und ferner dadurch auch eine Gefährdung einer Vielzahl von Menschen im Sinne der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG in Kauf genommen zu haben. Abschliessend ist festzuhalten, dass vorliegend weder Rechtfertigungs- noch Schuldausschlussgründe vorliegen. Nach dem Gesagten erfüllte der Beschuldigte den Tatbestand der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG.

#### **IV. Strafzumessung**

##### 1. Urteil Vorinstanz / Parteistandpunkte

Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten mit einer zu vollziehenden Freiheitsstrafe von 39 Monaten (unter Anrechnung von 259 Tagen Haft; Urk. 48 S. 30). Anlässlich der Berufungsverhandlung beantragt der amtliche Verteidiger im Falle einer Verurteilung eine Freiheitsstrafe von 20 Monaten. Die bis heute erstandene Untersuchungs- und Sicherheitshaft sei an die Freiheitsstrafe anzurechnen (Urk. 73 S. 3).

##### 2. Strafrahmen und Grundsätze der Strafzumessung bei Betäubungsmitteldelikten im Besonderen

2.1. Gemäss Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG erstreckt sich der Strafrahmen für die qualifizierte Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz von Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bis zu 20 Jahren, wobei damit eine Geldstrafe verbunden werden kann. Der ordentliche Strafrahmen ist trotz Vorliegens allfälliger Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe nur zu erweitern, wenn aussergewöhnliche Umstände vorliegen und die für die betreffende Tat angeordnete Strafe im konkreten Fall zu hart, respektive zu milde erscheint. Da der obere Strafrahmen vorliegend bereits bei 20 Jahren Freiheitsstrafe liegt, kann er nicht mehr erweitert werden. Die Frage einer Unterschreitung des ordentlichen Strafrahmens kann sich stellen, wenn verschuldens- bzw. strafreduzierende Faktoren zusammentreffen, die einen objektiv an sich leichten Tatvorwurf weiter relativieren, so

dass eine Strafe innerhalb des ordentlichen Rahmens dem Rechtsempfinden widerspräche (Art. 48, Art. 48a, Art. 49 Abs. 1, Art. 19 Abs. 2, Art. 22 Abs. 1 StGB; BGE 136 IV 55 E. 5.8; Urteil des Bundesgerichts 6B\_475/2011 vom 30. Januar 2012 E. 1.4.4). Das Gericht ist indessen verpflichtet, Strafschärfungsgründe zumindest strafehöhend und Strafmilderungsgründe strafmildernd innerhalb des ordentlichen Strafrahmens zu berücksichtigen (BGE 116 IV 300 E. 2.a). Strafmilderungsgründe sind nicht gegeben. Aussergewöhnliche Umstände, welche eine Erweiterung des Strafrahmens rechtfertigen würden, sind ebenfalls nicht ersichtlich. Die Strafe ist vorliegend mithin innerhalb des ordentlichen Strafrahmens zu bemessen.

2.2. Ferner ist darauf hinzuweisen, dass gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO die Rechtsmittelinstanz Entscheide nicht zum Nachteil der beschuldigten Person abändern darf, wenn das Rechtsmittel nur zu deren Gunsten ergriffen worden ist. Dies trifft vorliegend zu, denn allein der Beschuldigte hat Berufung erhoben (vgl. Urk. 63). Somit ist nachfolgend das Verbot der sog. reformatio in peius zu beachten, weshalb das Berufungsgericht insofern an die von der Vorinstanz ausgefallte Sanktion gebunden ist, als sie diese nicht zum Nachteil des Beschuldigten verändern kann. Da sie aber dennoch berechtigt ist, ihre Überlegungen in der Urteilsbegründung bekannt zu geben (BGE 139 IV 282 E. 2.6; Urteil des Bundesgerichts 6B\_1368/2016 vom 15. November 2017 E. 4.1; zur Publ. in AS vorgeseh.), ist vorab die Strafzumessung frei vorzunehmen.

2.3. Bei der Strafzumessung ist zudem das Doppelverwertungsverbot zu beachten. Dieses besagt, dass Umstände, die zur Anwendung eines höheren oder tieferen Strafrahmens führen, innerhalb des geänderten Strafrahmens nicht noch einmal als Straferhöhungs- oder Strafminderungsgrund herangezogen werden dürfen, weil dem Täter sonst der gleiche Umstand zweimal zur Last gelegt oder zugutegehalten würde (BGE 142 IV 14 E. 5.4 mit Hinweisen). Indessen darf der Richter zusätzlich berücksichtigen, in welchem Ausmass ein qualifizierender oder privilegierender Tatumstand gegeben ist. Der Richter verfeinert damit nur die Wertung, die der Gesetzgeber mit der Festsetzung des Strafrahmens vorgezeichnet hat (BGE 120 IV 67 E. 2b und BGE 118 IV 342 E. 2b).

2.4. Hat das Gericht im gleichen Verfahren mehrere Mittäter zu beurteilen, so ist bei der Verschuldensbewertung mit zu berücksichtigen, in welchem gegenseitigen Verhältnis die Tatbeiträge stehen. Ist aus formellen Gründen nur über einen Mittäter zu urteilen, während die Strafe der anderen bereits feststeht, so geht es darum, einen hypothetischen Vergleich anzustellen. Das Gericht hat sich zu fragen, welche Strafen es ausfallen würde, wenn es sämtliche Mittäter gleichzeitig beurteilen müsste. Dabei hat es sich einzig von seinem pflichtgemässen Ermessen leiten zu lassen. Es wäre mit der richterlichen Unabhängigkeit unvereinbar, müsste es sich gegen seine Überzeugung einem anderen Urteil anpassen. Die Autonomie des Gerichts kann zur Folge haben, dass die Strafen von Mittätern, die nicht im selben Verfahren beurteilt werden, in einem Missverhältnis stehen. Dies ist verfassungsrechtlich unbedenklich und hinzunehmen, solange die in Frage stehende Strafe als solche angemessen ist. Allerdings ist zu verlangen, dass in der Begründung auf die Strafen der Mittäter Bezug genommen und dargelegt wird, weshalb sich diese nicht als Vergleichsgrösse eignen (BGE 135 IV 191 E. 3.2 f. mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 6B\_1366 vom 6. Juni 2017 E. 4.8.2).

2.5. Die allgemeinen Regeln und Kriterien der Strafzumessung sowie die Strafzumessungskriterien des Betäubungsmittelstrafrechts wurden im vorinstanzlichen Urteil unter Hinweis auf die Lehre und Rechtsprechung korrekt wiedergegeben (Urk. 48 S. 20 ff.). Dies braucht nicht wiederholt zu werden. Ergänzend ist hinsichtlich der objektiven Tatschwere bei Betäubungsmitteldelikten festzuhalten, dass sich diese neben der im vorinstanzlichen Urteil erwähnten Bedeutung der Drogenmenge auch nach der Art und Weise der Tatbegehung, der Willensrichtung, mit welcher der Täter gehandelt hat, und den Beweggründen beurteilt (BGE 118 IV 342 E. 2c). Massgebend sind dabei u.a. die Häufigkeit und Dauer der deliktischen Handlungen, die aufgewendete persönliche Energie, die hierarchische Stellung sowie die Grösse der erzielten oder angestrebten Gewinne. Daneben kommt es darauf an, wie der Täter mit der Droge in Kontakt gekommen ist und was er mit dieser gemacht hat (FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, a.a.O., Art. 47 N 15 ff.).

### 3. Tatkomponente

3.1. Die Vorinstanz hat zutreffend darauf hingewiesen, dass bei Drogendelikten im Hinblick auf die Strafzumessung Art, Menge und Reinheitsgrad der umgesetzten Drogen mit zu berücksichtigen sind, jedoch das Verschulden des Täters trotzdem im Vordergrund steht (Urk. 48 S. 21). Die Betäubungsmittelmenge ist somit zwar ein wichtiger Strafzumessungsfaktor, ihr kommt jedoch keine vorrangige Bedeutung zu. Massgebend ist das Verschulden und dieses hängt wesentlich auch davon ab, in welcher Funktion und mit welcher Intensität der Täter am Betäubungsmittelhandel mitwirkte. Wie die Vorinstanz richtig festhielt (Urk. 48 S. 21), verlieren die genaue Drogenmenge und der Reinheitsgrad namentlich an Gewicht, je mehr man sich von der Grenze entfernt, ab welcher ein Fall als schwer im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG betrachtet werden muss und wenn mehrere Qualifikationsgründe nach Art. 19 Abs. 2 BetmG gegeben sind (BGE 121 IV 202 E. 2d/cc; Urteil des Bundesgerichts 6B\_297/2014 vom 24. November 2014 E. 2.3.2).

3.2. Der Beschuldigte wirkte bei einem Drogentransport mit, bei welchem durch eine einmalige Einfuhr eine beträchtliche Menge von insgesamt 940 Gramm Kokaingemisch eingeführt wurde. Dabei handelte es sich um 644 Gramm reines Kokainhydrochlorid. Dadurch überschritt er die Menge von 18 Gramm Reinsubstanz, welche einen schweren Fall begründet (FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, a.a.O., Art. 19 N 181; BGE 109 IV 143 E. 3b), um mehr als das 35-fache. Bei Kokain handelt es sich zudem um eine "harte" Droge, welche dazu geeignet ist, die Gesundheit Dritter massiv zu gefährden. Auch wenn die Menge nicht allein entscheidend für die Beurteilung der objektiven Tatschwere ist, so fällt eine derartige Drogenmenge für die Festlegung des objektiven Tatverschuldens dennoch erheblich ins Gewicht (Urteil des Bundesgerichts 6B\_687/2016 vom 12. Juli 2012 E. 1.4.3).

3.3. Betreffend die Art und Weise der Tatbegehung ist entscheidend und fällt erschwerend ins Gewicht, dass der Beschuldigte wesentliche Tatbeiträge geleistet hat. So war er dafür verantwortlich, den Mitbeschuldigten in der Dominikanischen Republik zu rekrutieren und hat diesen zu diesem Zweck gemäss eigenen Aussagen zwei Mal getroffen. Selbst wenn der Beschuldigte die Drogen nicht ei-

genhändig verpackte und nicht selber in die Schweiz transportierte, hat er bei der Beförderung der Betäubungsmittel in der Schweiz massgeblich mitgewirkt, indem er den Mitbeschuldigten am Flughafen Zürich abholte und – ohne die Verhaftung – diesen zwecks Übergabe der Koffer und des Kurierlohns in das Hotel D. \_\_\_\_\_ begleitet hätte. Ferner übernahm er auch weitere organisatorische Aufgaben wie die Buchung der Hotelübernachtungen des Mitbeschuldigten in Zürich und hätte zudem auch bei der Organisation von dessen Rückflug mitwirken sollen. Insgesamt ist damit von einem geplanten und koordinierten Vorgehen auszugehen. Weiter fällt erschwerend ins Gewicht, dass der Beschuldigte nicht bloss als Ausführer bei dem Drogentransport in untergeordneter Stellung gehandelt hat, zumal er den Mitbeschuldigten zur Einfuhr der Drogen in die Schweiz rekrutierte und den Transport durch diesen ausführen liess. Demgegenüber hat der Mitbeschuldigte das Kokaingemisch – ob wissentlich oder nicht kann an dieser Stelle offen gelassen werden – lediglich entgegengenommen und in die Schweiz transportiert. Im Gegensatz zum Beschuldigten hat er jedoch hinsichtlich des Transports keine Vorbereitungs- bzw. Planungshandlungen unternommen. Dessen Verhalten weist im Unterschied zum Beschuldigten ebenfalls nicht auf eine gezielte Planung bzw. Professionalität hin. Der Mitbeschuldigte nahm lediglich Anweisungen entgegen und führte diese instruktionsgemäss aus. Insofern ist der Mitbeschuldigte betreffend die Struktur des Drogenhandelns in der untersten Hierarchiestufe anzusiedeln. Deshalb rechtfertigt es sich, beim Beschuldigten von einem schwereren Verschulden als beim Mitbeschuldigten auszugehen und damit die Einsatzstrafe für den Beschuldigten deutlich höher als die mit Urteil vom 6. Februar 2019 gegen den Mitbeschuldigten ausgesprochene Freiheitsstrafe von 26 Monaten (wovon 6 Monate, abzüglich 126 Tage Haft, zu vollziehen waren; Urk. 28/28) anzusetzen. Zugunsten des Beschuldigten ist hingegen davon auszugehen, dass er selbst auf Anweisung eines Hintermannes (F. \_\_\_\_\_) agierte, und somit seinerseits nicht weisungsungebunden war und dessen hierarchische Stellung – zu seinen Gunsten – nicht an der Organisationsspitze zu verorten ist. Das objektive Tatverschulden ist auf einer Skala aller denkbaren qualifizierten Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz und in Anbetracht des konkreten

sehr weiten Strafrahmens (Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG) als mittelschwer zu bezeichnen.

3.4. In subjektiver Hinsicht hat der Beschuldigte in Bezug auf die Einfuhr von Betäubungsmitteln und im Hinblick auf die Gefährdung der Gesundheit vieler Menschen nur eventualvorsätzlich gehandelt, was sich strafmindernd auswirkt. Eine unverschuldete Notlage hat beim Beschuldigten nicht bestanden. Die amtliche Verteidigung brachte zurecht vor, dass dem Beschuldigten in der Anklageschrift nicht vorgeworfen wird, sich aus finanziellen Motiven am Drogentransport beteiligt zu haben (Urk. 73 S. 18). Selbst wenn dieser Vorwurf Eingang in die Anklageschrift gefunden hätte, liesse er sich vorliegend nicht erstellen. Im Rahmen der subjektiven Tatschwere kann somit entgegen der Vorinstanz nicht davon ausgegangen werden, der Beschuldigte habe aus reinem Gewinnstreben gehandelt (Urk. 48 S. 24). Dennoch ist mit der Vorinstanz nicht von einer finanziellen Notlage des Beschuldigten auszugehen (Urk. 48 S. 24), welche auf eine erheblich reduzierte Entscheidungsfreiheit schliessen liesse und ihn zum deliktischen Verhalten gezwungen hätte. Ebenfalls liegt gemäss Aussagen des Beschuldigten keine Suchtmittelabhängigkeit vor, welche sich strafmindernd auswirken könnte. Das subjektive Tatverschulden vermag das objektive Tatverschulden somit nicht zu verringern.

3.5. Nach dem Gesagten ist insgesamt von einem mittelschweren Verschulden auszugehen. Es erscheint daher angemessen, eine Einsatzstrafe von 36 Monaten Freiheitsstrafe aufgrund der Tatkomponenten festzusetzen.

#### 4. Täterkomponente

Die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten, insbesondere auch dessen Vorstrafenlosigkeit und dessen Vorleben, wirken sich strafzumessungsneutral aus, wobei für die Einzelheiten auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zu verwiesen sei (Urk. 48 S. 25). Richtigerweise ging die Vorinstanz vorliegend trotz des vom Beschuldigten weitestgehend anerkannten objektiven Sachverhalts nicht von einem strafmindernden Geständnis aus (vgl. Urk. 48 S. 25), zumal der Beschuldigte in subjektiver Hinsicht den Tatvorwurf bestritt. Die Untersuchung

wurde zudem auch nicht wesentlich erleichtert, weil sich der objektive Sachverhalt auch gestützt auf die Aussagen des Mitbeschuldigten hätte erstellen lassen. Das Nachtatverhalten des Beschuldigten ist ebenfalls nicht strafmindernd zu berücksichtigen.

#### 5. Auszufällende Strafe

Der Beschuldigte ist somit mit einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten zu bestrafen.

### V. Vollzug

1. Anlässlich der Berufungsverhandlung beantragte der amtliche Verteidiger, der Vollzug der Freiheitsstrafe von 20 Monaten sei im Umfang von 10 Monaten aufzuschieben und die Probezeit sei auf 2 Jahre festzusetzen. Im Übrigen sei die Freiheitsstrafe zu vollziehen. Die bis heute erstandene Untersuchungs- und Sicherheitshaft von 476 Tagen sei auf den vollziehbaren und den aufgeschobenen Teil anzurechnen (Urk. 73 S. 3). Die amtliche Verteidigung brachte vor, der Beschuldigte sei nicht vorbestraft. Ferner könne ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass der erlittene Freiheitsentzug von mittlerweile ca. 16 Monaten Untersuchungs- und Sicherheitshaft den Beschuldigten genügend beeindruckt habe, um nicht erneut zu delinquieren. Die Voraussetzungen von Art. 43 StGB seien somit erfüllt (Urk. 73 S. 21).

2.1. Nach Art. 42 Abs. 1 StGB schiebt das Gericht den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten und höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Der Beschuldigte wird mit einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten bestraft, weshalb vorliegend der vollbedingte Vollzug ausser Betracht fällt.

2.2. In objektiver Hinsicht kann das Gericht den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens einem 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). Dabei darf der unbedingt vollziehbare Teil die Hälfte der Strafe nicht übersteigen (Art. 43 Abs. 2 StGB). Zudem muss der aufgeschob-

bene wie auch der zu vollziehende Teil mindestens sechs Monate betragen (Art. 43 Abs. 3 StGB). Da der Beschuldigte vorliegend mit einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten bestraft wird, ist die objektive Voraussetzung von Art. 43 Abs. 1 StGB erfüllt.

2.3. Die Gewährung des teilbedingten Strafvollzugs setzt voraus, dass die subjektiven Voraussetzungen für den bedingten Strafvollzug gemäss Art. 42 StGB erfüllt sind (BGE 134 IV 1, E. 5.3.1). Mithin wird das Fehlen einer ungünstigen Legalprognose verlangt, wobei für die Prognosestellung alle Tatsachen, die gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters und die Aussichten seiner Bewährung zuzulassen, zu berücksichtigen sind. Die im Rahmen des Gesamtbildes der Täterpersönlichkeit wesentlichen Faktoren sind insbesondere die strafrechtliche Vorbelastung, die Tatumstände, der Leumund, die Sozialbiografie, das Arbeitsverhalten, das Bestehen sozialer Bindungen, Hinweise auf Suchtgefährdungen sowie das Nachtatverhalten. Dabei sind die persönlichen Verhältnisse bis zum Zeitpunkt des Entscheides miteinzubeziehen (BGE 134 IV 1, E. 4.2.1). Bei einem Ersttäter wird die günstige Prognose vermutet (BGE 134 IV 1, E. 4.2.2; 134 IV 97, E. 7.3), während bei einem Täter, der innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten oder zu einer Geldstrafe von mindestens 180 Tagessätzen verurteilt wurde, eine teilbedingte Strafe nur zulässig ist, wenn besonders günstige Umstände vorliegen (Art. 42 Abs. 2 StGB).

3.1. Der Beschuldigte ist nicht vorbestraft. Ferner ist mit der Verteidigung davon auszugehen, dass dem Beschuldigten – der zuvor noch nie eine Freiheitsstrafe verbüsst hat – die 476 Tage erstandene Untersuchungs- und Sicherheitshaft als Warnwirkung dienen, nicht wieder zu delinquirieren, und insbesondere die noch zu vollziehende Freiheitsstrafe sowie die drohende Vollstreckung des aufgeschobenen Vollzugs der Reststrafe die volle Tragweite seines Fehlverhaltens aufzeigen und ihn von der Begehung weiterer Straftaten abhalten werden. Sodann sagte der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung aus, nach seiner Haftentlassung sein Geschäft bzw. seine Tätigkeit als Mechaniker in der Dominikanischen Republik wieder aufnehmen zu wollen. Auch habe er eine Freundin in der Domi-

nikanischen Republik, die sich ein Kind von ihm wünsche, so seien sie zumindest vor seiner Verhaftung verblieben. Seine Freundin halte auch nach der Verhaftung nach wie vor zu ihm. Er habe in Kanada drei Enkelkinder, die er noch nie gesehen habe. Es sei für ihn im Moment das wichtigste, sie zu sehen (Prot. II S. 13 f.). Somit kann festgehalten werden, dass der Beschuldigte über soziale Kontakte verfügt und in ein soziales Umfeld integriert ist, dass ihm Motivation genug dafür sein kann, nicht erneut straffällig zu werden. Sodann gab er der Beschuldigte an, als selbstständiger Mechaniker in wirtschaftlich soliden Verhältnissen zu leben (Prot. II S. 13), weshalb auch von einer beruflichen Integration des Beschuldigten in der Dominikanischen Republik auszugehen ist, welche ihm eine solide ökonomische Perspektive bieten kann. Ebenfalls bestehen keinerlei Hinweise auf eine Suchtgefährdung des Beschuldigten, welche ursächlich für eine erneute Delinquenz betreffend Betäubungsmitteldelikte sein könnte. Dennoch ist dem Umstand, dass sein Verschulden im Rahmen der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz als mittelschwer anzusehen ist, angemessen Rechnung zu tragen. Insgesamt besteht eine günstige Prognose, so dass es sich – insbesondere auch aus Gründen der Resozialisierung – rechtfertigt, den vollziehbaren Teil der Freiheitsstrafe auf 18 Monate festzusetzen. Angesichts der günstigen Legalprognose ist die Probezeit auf 2 Jahre festzusetzen. Der Anrechnung der vom Beschuldigten bis heute erstandenen 476 Tage Untersuchungs- und Sicherheitshaft (vgl. Urk. 15/1) steht nichts entgegen (Art. 51 StGB).

3.2. Die Freiheitsstrafe ist daher im Umfang von 18 Monaten (abzüglich 476 Tage bis heute erstandene Haft) zu vollziehen. Im Übrigen (18 Monate) ist der Vollzug der Freiheitsstrafe aufzuschieben unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren.

## **VI. Landesverweisung**

### **1. Urteil Vorinstanz / Parteistandpunkte**

Die Vorinstanz bejahte das Vorliegen einer Katalogtat im Sinne von Art. 66a Abs. 1 BetmG, verneinte einen schweren persönlichen Härtefall und sprach gegenüber dem Beschuldigten eine Landesverweisung für die Dauer von 8 Jahren

aus. Der amtliche Verteidiger beantragt, im Falle eines Schuldspruchs sei der Beschuldigte für die Dauer von 6 Jahren des Landes zu verweisen (Urk. 49 S. 3; Urk. 73 S. 2).

## 2. Würdigung

2.1. Es wird vom Beschuldigten zu Recht nicht in Frage gestellt, dass die Voraussetzungen für eine (obligatorische) Landesverweisung gegeben sind. So verweist das Gericht den Ausländer, der wegen einer qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz nach Art. 19 Abs. 2 BetmG verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für 5 bis 15 Jahre aus der Schweiz (Art. 66a Abs. 1 lit. o StGB). Wie die Vorinstanz sodann zutreffend festhält, liegt kein Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB vor. Ein solcher wird vom Beschuldigten zu Recht auch nicht geltend gemacht. Der Beschuldigte weist anerkanntermassen keinen Bezug zur Schweiz auf, insbesondere ging er in der Schweiz keiner Erwerbstätigkeit nach. Seine Verwandten leben nicht in der Schweiz (Prot. I S. 10.). Er arbeitet als selbstständig erwerbstätiger Mechaniker in der Dominikanischen Republik (Prot. S. 10).

2.2. Der Beschuldigte beanstandet jedoch die von der Vorinstanz ausgesprochene Dauer der Landesverweisung von 8 Jahren (Urk. 49 S. 3; Urk. 73 S. 22).

2.3. Art. 66a StGB sieht als Dauer der obligatorischen Landesverweisung einen Rahmen von 5 bis 15 Jahren vor. Die Bemessung der Dauer im Einzelfall liegt im Ermessen des Gerichts, welches sich dabei insbesondere am Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu orientieren hat (BBI 2013 S. 5975 ff., S. 6021). Dabei sind insbesondere die privaten Interessen des zu einer Landesverweisung Verurteilten mit dem je nach Art der begangenen Rechtsgutverletzung unterschiedlich starken öffentlichen Entfernungs- und Fernhalteinteresse miteinander in Einklang zu bringen. Sodann ist die Dauer auch nach dem Verschulden des Täters zu bemessen (BSK StGB I-ZURBRÜGG/HRUSCHKA, Art. 66a N 28 f.; Urteil des Bundesgerichts 6B\_690/2019 vom 4. Dezember 2015, E. 5).

2.4. Der Beschuldigte ist zu einer Strafe von 36 Monaten zu verurteilen. In Anbetracht dieser Strafhöhe resp. des mittelschweren Verschuldens des Beschuldigten ist es angebracht, die Dauer der Landesverweisung im mittleren Bereich der möglichen Dauer anzusiedeln, zumal der Beschuldigte einzig zum Zweck in die Schweiz eingereist ist, kriminellen Handlungen nachzugehen. Ein schützenswertes Interesse des Beschuldigten an einer Einreise in die Schweiz ist sodann nicht erkennbar. Seine gesamte Familie lebt sodann auch nicht in der Schweiz. Demgegenüber bestehen gewichtige öffentliche Interessen an einem längerfristigen Landesverweis.

2.5. Der Beschuldigte ist kanadischer und – was vorliegend von Bedeutung ist – polnischer Staatsangehöriger und damit vom Geltungsbereich des FZA erfasst. Er könnte sich daher grundsätzlich auf das FZA berufen. Vorliegend steht das FZA der Regelung von Art. 66a ff. StGB jedoch nicht entgegen. Das FZA berechtigt nämlich lediglich zu einem doppelt bedingten Aufenthalt in der Schweiz, einerseits nach Massgabe der spezifischen Vertragsvereinbarungen als Voraussetzung eines rechtmässigen Aufenthaltes und andererseits nach Massgabe des rechtskonformen Verhaltens im Sinne von Art. 5 Ziff. 1 Anhang I FZA (BGE 145 IV 55 E. 3.3). Der Beschuldigte verfügt in der Schweiz weder über eine Arbeits- noch eine Aufenthaltsbewilligung noch ist seine Familie oder seine Lebenspartnerin in der Schweiz wohnhaft. Es ist daher kein Aufenthaltsrecht des Beschuldigten gemäss FZA ersichtlich, weshalb das FZA der Landesverweisung nicht entgegensteht.

2.6. Insgesamt erscheint es angemessen, den Beschuldigten im Sinne von Art. 66a StGB für 8 Jahre des Landes zu verweisen. Landesverweisungen gegenüber Ausländern aus Staaten, die nicht zum Schengen-Raum gehören, werden im Schengen-Informationssystem ausgeschrieben, wenn davon auszugehen ist, dass die Anwesenheit der betreffenden Person im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährdet. Dies ist insbesondere der Fall, wenn der Drittstaatsangehörige wegen einer Straftat verurteilt worden ist, die mit mindestens einem Jahr Freiheitsstrafe bedroht ist (Art. 24 Abs. 2 SIS-II-VO, vgl. Art. 96 Abs. 2 lit. a SDÜ). Die Voraussetzungen für die Ausschrei-

bung im Schengener Informationssystem sind angesichts der (auch) polnischen Staatsangehörigkeit des Beschuldigten nicht erfüllt, weshalb von einer Ausschreibung im Schengener Informationssystem (SIS) abzusehen ist.

## **VII. Beschlagnahmen / Einziehung**

1.1. Das Gericht verfügt gemäss Art. 69 StGB ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer bestimmten Person die Einziehung von *Gegenständen*, die zur Begehung einer Straftat gedient haben oder bestimmt waren oder die durch eine Straftat hervorgebracht worden sind, wenn diese Gegenstände die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährden (Abs. 1) und kann anordnen, dass die eingezogenen Gegenstände unbrauchbar gemacht oder vernichtet werden (Abs. 2). Überdies verfügt das Gericht die Einziehung von *Vermögenswerten*, die durch eine Straftat erlangt worden sind oder dazu bestimmt waren, eine Straftat zu veranlassen oder zu belohnen, sofern sie nicht dem Verletzten zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands ausgehändigt werden (Art. 70 Abs. 1 StGB). Ausserdem können von der beschuldigten Person gestützt auf Art. 263 Abs. 1 lit. b StPO und Art. 268 StPO Vermögenswerte zur Deckung der Verfahrens- und Vollzugskosten beschlagnahmt werden. Ist die Beschlagnahme eines Gegenstandes oder Vermögenswertes nicht vorher aufgehoben worden, so ist über seine Rückgabe an die berechtigte Person, seine Verwendung zur Kostendeckung oder über seine Einziehung im Endentscheid zu befinden (Art. 267 Abs. 3 StPO).

1.2. Die Verteidigung beantragt, die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 10. Oktober 2018 beschlagnahmte Barschaft von Fr. 3'300.– sei zur Deckung der Verfahrenskosten zu verwenden und die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 15. März 2019 beschlagnahmten Betäubungsmittel und Reisekoffer seien einzuziehen. Die übrigen mit Verfügung vom 10. Oktober 2018 beschlagnahmten Gegenstände seien an den Beschuldigten herauszugeben (Urk. 49 S. 3).

1.3. Die von der Vorinstanz auf Art. 69 StGB gestützte Anordnung zur Vernichtung der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 15. März 2019 (Urk. 12/5) be-

schlagnahmten Betäubungsmittel (Asservat-Nr. A011'903'381; A011'904'420, Ko-  
kaingemisch; Urk. 12/1) und Gegenstände (Asservat-Nr. A011'903'336;  
A011'904'248, Reisekoffer Urk. 12/1) ist infolge fehlender Opposition und zutref-  
fender rechtlicher Würdigung mit der Vorinstanz zu bestätigen (Urk. 48 S. 31).

1.4. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 10. Oktober 2018 (Urk. 11/4)  
einzig zu Beweis Zwecken (Art. 263 Abs. 1 lit. a StPO) beschlagnahmten Gegen-  
stände (Mobiltelefon iPhone 6 plus, silber [Asservat-Nr. A011'902'355], Zettel mit  
handschriftlichen Notizen [Asservat-Nr. A011'902'424], Reisepass [Asservat-  
Nr. A011'902'479], Reiseunterlagen [Asservat-Nr. A011'902'526], iPad Air 2, silber  
[Asservat-Nr. A011'902'606], Schulhefter [Asservat-Nr. A011'902'640]), sind dem  
Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils auf erstes Verlangen  
herauszugeben, zumal die Staatsanwaltschaft die Bestätigung des vorinstanzli-  
chen Urteils verlangte (Urk. 63).

1.5. Bei der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 10. Oktober 2018  
(Urk. 11/4) angeordneten Beschlagnahme der Barschaft von Fr. 3'300.– handelt  
es sich nicht erstelltermassen um Deliktserlös, auch wenn diese Annahme nahe-  
liegend wäre. Der Vermögenswert ist gestützt auf Art. 267 Abs.3 StPO i.V.m.  
Art. 268 StPO zur teilweisen Deckung der Verfahrenskosten zu verwenden.

### **VIII. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

1. Ausgangsgemäss sind die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzli-  
chen Gerichtsverfahrens dem Beschuldigten aufzuerlegen. Das erstinstanzliche  
Kostendispositiv (Dispositivziffern 8 und 9) ist zu bestätigen.

2. Mit Beschluss vom 15. Juli 2019 ordnete die Beschwerdekammer im Be-  
schwerdeverfahren UH190183 an, dass der Beschuldigte in Sicherheitshaft ver-  
bleibt und befristete diese in Abänderung der Dispositivziffer 2 des vorinstanzli-  
chen Beschlusses vom 18. Juni 2019 bis zum 18. September 2019 (Urk.45 S. 17).  
Betreffend die Dauer der Sicherheitshaft wurde der angefochtene Entscheid von  
Amtes wegen korrigiert (Art. 391 Abs. 1 StPO; Urk. 45 S. 16). Im Übrigen wurde  
auf sämtliche Beschwerdeanträge nicht eingetreten bzw. wurden diese abgewie-

sen (Urk. 45 S. 17). Somit unterlag der Beschuldigte vollumfänglich. Dem Beschuldigten sind die Kosten für das Beschwerdeverfahren UH190183 von Fr. 1'200.– vollumfänglich aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

3.1. Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob bzw. inwieweit eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor der zweiten Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1025/2014 vom 9. Februar 2015 E. 2.4.1 mit Hinweisen; bestätigt in 6B\_10/2015 vom 24. März 2015 E. 4.2.1).

3.2. Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen vollumfänglich. Im Rahmen eines Ermessensentscheids wurde die Freiheitsstrafe von 39 Monaten auf 36 Monate gesenkt und die Freiheitsstrafe im Umfang von 18 Monaten für vollziehbar erklärt. Da die Freiheitsstrafe nur geringfügig herabgesetzt wurde und der amtliche Verteidiger eventualiter eine Freiheitsstrafe von 20 Monaten beantragte, kann auch in diesem Punkt nicht von einem Obsiegen des Beschuldigen ausgegangen werden. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, dem Beschuldigten aufzuerlegen. Die Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO für die Kosten der amtlichen Verteidigung bleibt vorbehalten.

3.3. Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten beantragte für das Beschwerdeverfahren UH190183 und das vorliegende Berufungsverfahren eine Entschädigung von Fr. 8'164.50, inklusive Mehrwertsteuer und Barauslagen (Urk. 72), wobei darin die Aufwendungen für die heutige Berufungsverhandlung sowie weitere Aufwendungen (Urteilsstudium, Besprechung mit dem Beschuldigten) nicht enthalten sind. Die geltend gemachten Aufwendungen erweisen sich angesichts des Aktenumfangs und der Komplexität des Falles als angemessen. Der amtliche Verteidiger ist insgesamt mit Fr. 9'400.– (inkl. MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

**Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte ist schuldig der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 36 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 476 Tage durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft erstanden sind.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird im Umfang von 18 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Im Übrigen (18 Monate abzüglich 476 Tage bis heute erstandene Haft) wird die Freiheitsstrafe vollzogen.
4. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art 66a Abs. 1 lit. o StGB für 8 Jahre des Landes verwiesen.
5. Es wird keine Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem angeordnet.
6. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 15. März 2019 beschlagnahmten 940 Gramm Kokaingemisch (Asservat-Nrn. A011'903'381 und A011'904'420) sowie die zwei beschlagnahmten Reiserochkoffer (Asservat-Nrn. A011'903'336 und A011'904'248), lagernd bei der Kantonspolizei Zürich, werden eingezogen und sind nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils durch die Kantonspolizei Zürich zu vernichten.
7. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 10. Oktober 2018 beschlagnahmten Gegenstände:
  - Mobiltelefon iPhone 6 plus, silber (Asservat-Nr. A011'902'355),
  - Zettel mit handschriftlichen Notizen (Asservat-Nr. A011'902'424),
  - Reisepass (Asservat-Nr. A011'902'479),
  - Reiseunterlagen (Asservat-Nr. A011'902'526),
  - iPad Air 2 (Asservat-Nr. A011'902'606),
  - Schulhefter (Asservat-Nr. A011'902'640),

werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils herausgegeben.

Werden die beschlagnahmten Gegenstände nicht innert 30 Tagen seit Rechtskraft des Urteils herausverlangt, so wird der Verzicht angenommen und die Gegenstände hernach zur Vernichtung freigegeben.

8. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 10. Oktober 2018 beschlagnahmte Barschaft von Fr. 3'300.– wird zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet.
9. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Dispositivziffern 8 und 9) wird bestätigt.
10. Die Kosten von Fr. 1'200.– für das Beschwerdeverfahren UE190183 am Obergericht des Kantons Zürich, III. Strafkammer, gemäss deren Beschluss vom 15. Juli 2019, werden dem Beschuldigten auferlegt.
11. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 4'000.– ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 9'400.– amtliche Verteidigung (inkl. Beschwerdeverfahren UE190183).
12. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.
13. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
  - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
  - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (übergeben)
  - das Migrationsamt des Kantons Zürichsowie in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
- das Migrationsamt des Kantons Zürich
- die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A.

#### 14. 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, 21. Januar 2020

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter lic. iur. Spiess

MLaw Orlando

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.