

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB190426-O/U/ad

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident, und lic. iur. Stiefel, Ersatzoberrichterin lic. iur. Tschudi sowie Gerichtsschreiberin MLaw Höchli

## Urteil vom 31. Januar 2020

in Sachen

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

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Fürsprecher X.\_\_\_\_\_

gegen

**Staatsanwaltschaft See/Oberland,**

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt lic. iur. M. Kehrlı,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Uster, Strafgericht, vom  
20. Juni 2019 (DG190008)**

### **Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 22. März 2019 (Urk. 32) ist diesem Urteil beigeheftet.

### **Urteil der Vorinstanz:**

1. Der Beschuldigte, A. \_\_\_\_\_, ist schuldig
  - der Gehilfenschaft zu einer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 25 StGB;
  - des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. a SVG in Verbindung mit Art. 2 lit. b der Verordnung der Bundesversammlung über Alkoholgrenzwerte im Strassenverkehr.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 270 Tagessätzen zu Fr. 120.– (entsprechend Fr. 32'400.–), wovon 98 Tage durch Haft erstanden sind.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 23. November 2016 beschlagnahmte Mobiltelefon der Marke Blackberry, schwarz, IMEI-Nr. 1 (Asservat-Nr. A009'839'490) wird eingezogen und der Bezirksgerichtskasse Uster zur Vernichtung überlassen.
5. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 23. November 2016 beschlagnahmten Gegenstände werden eingezogen und der Bezirksgerichtskasse Uster zur gutscheinenden Verwendung überlassen:
  - 1 Nokia, schwarz, IMEI-Nr. 2 (Asservat-Nr. A009'839'569);
  - 1 Nokia, schwarz, IMEI-Nr. 3 (Asservat-Nr. A009'840'577);
  - 1 Notizzettel mit Codierung (Asservat-Nr. A009'839'514).

6. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 23. November 2016 beschlagnahmten Gegenstände werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen herausgegeben:

- 1 Samsung, schwarz, IMEI-Nr. 4 (Asservat-Nr. A009'839'570);
- 1 iPhone 5, schwarz, IMEI-Nr. 5 (Asservat-Nr. A009'840'726).

Sollte innerhalb von 60 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheids die Herausgabe nicht verlangt werden, so bleiben die Gegenstände der Bezirksgerichtskasse Uster zur gutscheinenden Verwendung überlassen.

7. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 7. März 2019 beschlagnahmten Barschaften von Fr. 37'250.– und EUR 13'120.– (Valuta CHF) werden eingezogen und zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet.

8. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.–.

Wird auf eine schriftliche Begründung des Urteils verzichtet, so reduziert sich die Entscheidgebühr um einen Drittel.

9. Die weiteren Kosten betragen:

Fr. 5'190.35 Auslagen (Gutachten);

Fr. 4'200.– Telefonkontrolle;

Fr. 2'900.– Gebühr gemäss § 4 Abs. 1 lit. d GebV StrV.

10. Die Entscheidgebühr und die weiteren Kosten werden dem Beschuldigten auferlegt.

11. Fürsprecher X. \_\_\_\_\_ wird für seine Bemühungen als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten mit Fr. 16'000.– (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse entschädigt.

Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung beim Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

### **Berufungsanträge:**

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 60 S. 2 f.; Prot. II S. 20)

1. Freispruch:

Der Beschuldigte sei vom Vorwurf der Gehilfenschaft zu einer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 25 StGB freizusprechen.

2. Schuldspruch:

Der Beschuldigte sei wegen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. a SVG in Verbindung mit Art. 2 lit. b der Verordnung der Bundesversammlung über Alkoholgrenzwerte im Strassenverkehr schuldig zu sprechen und mit einer bedingten Geldstrafe in Höhe von 30 Tagessätzen zu je Fr. 120.– zu bestrafen, unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren.

Bei einer Bestätigung des vorinstanzlichen Schuldspruchs sei der Beschuldigte mit einer deutlich reduzierten Anzahl Tagessätzen zu bestrafen.

3. Weitere Anträge:

3.1 Genugtuung:

Dem Beschuldigten sei eine Genugtuung für die unrechtmässig erlittene Untersuchungshaft von 98 Tagen in der Höhe von Fr. 200.– pro Hafttag (insgesamt Fr. 19'600.–) zuzusprechen und aus der Gerichtskasse auszurichten.

3.2 Beschlagnahme:

Dem Beschuldigten seien die nachfolgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 23. November 2016 beschlagnahmten Gegenstände

- 1 Nokia, schwarz, IMEI-Nr. 2 (Asservat-Nr. A009'839'569);
- 1 Nokia, schwarz, IMEI-Nr. 3 (Asservat-Nr. A009'840'577)

sowie

die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 7. März 2019 beschlagnahmten Vermögenswerte

- Barschaft in Schweizer Franken in der Höhe von insgesamt Fr. 37'250.-;
- Barschaft in Euro in der Höhe von insgesamt EUR 13'120.-

unverzüglich herauszugeben.

### 3.3 Kosten:

Die Kosten der Untersuchung und des vorliegenden Gerichtsverfahrens seien ausgangsgemäss zu verlegen, im Falle eines Freispruchs im Hauptanklagepunkt aber mitsamt den Aufwendungen für die amtliche Verteidigung auf die Gerichtskasse zu nehmen.

- b) Der Staatsanwaltschaft See / Oberland:  
(Urk. 53)

Keine Anträge

## **Erwägungen:**

### **I. Verfahrensgang**

1. Mit Urteil vom 20. Juni 2019 sprach das Bezirksgericht Uster, Strafgericht, den Beschuldigten der Gehilfenschaft zu einer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz sowie des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand schuldig und bestrafte ihn mit einer bedingten Geldstrafe von 270 Tagessätzen zu Fr. 120.–, unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren. Weiter wurde über die Einziehung, Herausgabe oder Verwendung zur Kostendeckung beschlagnahmter Gegenstände und Vermögenswerte entschieden und es wurden die Kosten- und Entschädigungsfolgen geregelt (Urk. 48).

2. Gegen das schriftlich im Dispositiv eröffnete Urteil (Urk. 43; Prot. I S. 14 ff.) liess der Beschuldigte mit Eingabe vom 25. Juni 2019 rechtzeitig Berufung anmelden (Urk. 44; Art. 399 Abs. 1 StPO). Nach Erhalt des begründeten Urteils am 20. August 2019 reichte die amtliche Verteidigung mit Eingabe vom 27. August 2019 fristwährend eine Berufungserklärung im Sinne von Art. 399 Abs. 3 StPO ein (Urk. 47; Urk. 49). Mit Präsidialverfügung vom 6. September 2019 wurde die Berufungserklärung des Beschuldigten der Staatsanwaltschaft zugestellt und Frist zur Erklärung einer Anschlussberufung oder zum Stellen eines Nichteintretensantrags angesetzt. Mit derselben Verfügung wurde der Beschuldigte unter Hinweis auf sein Aussageverweigerungsrecht aufgefordert, ein Datenerfassungsblatt auszufüllen und seine finanziellen Verhältnisse zu belegen (Urk. 61). Mit Eingabe vom 13. September 2019 erklärte die Staatsanwaltschaft, auf eine Anschlussberufung zu verzichten (Urk. 53). Am 3. Januar 2020 liess der Beschuldigte sein ausgefülltes Datenerfassungsblatt sowie Unterlagen dazu einreichen (Urk. 57/1-8).

3. Die Berufungsverhandlung fand in Anwesenheit des Beschuldigten und seiner amtlichen Verteidigung statt (Prot. II S. 3 ff.).

## II. Prozessuales

Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Die Berufung des Beschuldigten richtet sich in erster Linie gegen den Schuldspruch wegen Gehilfenschaft zu einer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz. Als Folge dieses beantragten Teilfreispruchs verlangt er zudem eine tiefere Bestrafung, die Herausgabe der beschlagnahmten Barschaften und gewisser beschlagnahmter Gegenstände sowie eine Reduktion der ihm auferlegten Kosten (Urk. 49; Urk. 60 S. 2 f.). Unangefochten bleibt der vorinstanzliche Entscheid demnach hinsichtlich der Dispositivziffern 1 teilweise (Schuldspruch wegen Fahrens in fahrunfähigem Zustand), 4 (Einziehung BlackBerry), 6 (Herausgabe zweier Mobiltelefone), 8 und 9 (Kostenfestsetzung) sowie 11 teilweise (Festsetzung Honorar amtliche Verteidigung). Dass das Urteil des Bezirksgerichtes Uster, Strafgericht, vom 20. Juni 2019 in diesem Umfang in Rechtskraft erwachsen ist, ist vorab mittels Beschluss festzustellen.

## III. Sachverhalt

1. Dem Beschuldigten wird in der Anklageschrift zusammengefasst vorgeworfen, dass er am 18. November 2016 zwischen ca. 06:30 Uhr und 07:50 Uhr dem von B.\_\_\_\_\_ gelenkten Lieferwagen der Marke VW, Typ T4, von der Autobahnraststätte in C.\_\_\_\_\_ her bis zur Liegenschaft im D.\_\_\_\_\_ ... in E.\_\_\_\_\_ in seinem Personenwagen vorausgefahren sei. Diese Fahrt soll er unternommen haben, um B.\_\_\_\_\_ im Falle, dass er auf der Fahrtstrecke eine Polizeikontrolle feststellen würde, vorwarnen zu können. Entsprechend soll er während der Fahrt auch nach einer Polizeikontrolle Ausschau gehalten haben. Zum Zwecke der Kommunikation soll der Beschuldigte von B.\_\_\_\_\_ ein Mobiltelefon der Marke BlackBerry erhalten haben. Während dieser Fahrt soll der von B.\_\_\_\_\_ gelenkte Lieferwagen mit 14 Kartonschachteln und zwei Taschen beladen gewesen sein, welche wiederum insgesamt 190 Beutel à je 500 Gramm Marihuana und somit insgesamt 95 Kilogramm (netto) Marihuana mit einem THC-Gehalt von rund 18 % enthalten hätten. Zwar kam B.\_\_\_\_\_ am Zielort in E.\_\_\_\_\_ an, zu einer vollstän-

digen Entladung des Marihuanas kam es aber dennoch nicht, da dieser und der Beschuldigte noch vorher von der Polizei verhaftet wurden. Diesem Vorgang soll sodann zu einem nicht mehr genau bestimmbareren Zeitpunkt eine Testfahrt von ihm und B.\_\_\_\_\_ auf derselben Strecke vorausgegangen sein, damit sich der Beschuldigte mit den örtlichen Verhältnissen und der Fahrtstrecke habe vertraut machen können. In subjektiver Hinsicht wird dem Beschuldigten zur Last gelegt, dass er dies alles getan habe, da er gewusst oder zumindest in Kauf genommen habe, dass B.\_\_\_\_\_ während der Fahrt eine grössere Menge Marihuana transportieren würde und er diese Tat von B.\_\_\_\_\_ bzw. dessen Drogentransport mit seinem Tun habe fördern wollen, indem er diesen davor hätte bewahren sollen, von der Polizei entdeckt zu werden.

2. Im angefochtenen Urteil wurden die bei der richterlichen Beweis- und Aussagenwürdigung anzuwendenden rechtstheoretischen Grundsätze und Regeln aufgeführt und die Aussagen des Beschuldigten sowie von B.\_\_\_\_\_ korrekt wiedergegeben. Darauf kann verwiesen werden (Urk. 48 S. 8 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

3. Der Beschuldigte räumt ein, dass er B.\_\_\_\_\_ am 18. November 2016 von C.\_\_\_\_\_ nach E.\_\_\_\_\_ vorausgefahren sei und zwischen ihnen vereinbart gewesen sei, dass er diesem mittels des ihm zu diesem Zwecke überlassenen BlackBerry Telefons eine entsprechende Mitteilung gemacht hätte, falls eine Polizeikontrolle auf der Strecke gewesen wäre (Urk. 2/9 S. 1 ff.; Urk. 2/12 S. 6 ff.; Urk. 2/13 S. 2 ff.; Prot. I S. 9; Prot. II S. 12). Diese Angaben des Beschuldigten wurden von B.\_\_\_\_\_ bestätigt (Urk. 2/3 S. 1; Urk. 2/5 S. 12 ff.; Urk. 2/12 S. 4 ff.). Da das diesbezügliche Eingeständnis des Beschuldigten mit dem übrigen Beweisergebnis übereinstimmt, erweist sich der Anklagesachverhalt demnach in objektiver Hinsicht als erstellt. Bestritten wird vom Beschuldigten jedoch, dass er gewusst haben soll, dass B.\_\_\_\_\_ damals Marihuana transportiert habe (Urk. 2/8 S. 4; Urk. 2/12 S. 7; Urk. 2/13 S. 4 ff.; Prot. I S. 8 ff.; Prot. II S. 12, 17 f.).

4. Es bleibt nachfolgend zu prüfen, ob der Anklagesachverhalt auch im vom Beschuldigten bestrittenen Umfang und mithin in subjektiver Hinsicht als erstellt erachtet werden kann.

4.1 Hinsichtlich der Glaubwürdigkeit sowohl des Beschuldigten als auch von B.\_\_\_\_\_, ist darauf hinzuweisen, dass beide je als beschuldigte Person in ein Strafverfahren involviert sind und daher ein legitimes Interesse an einem für sie günstigen Ausgang ihrer jeweiligen Verfahren haben. Insofern sind ihre Aussagen mit einer gewissen kritischen Zurückhaltung zu würdigen. Dennoch ist ihre Glaubwürdigkeit nicht von vornherein zweifelhaft.

4.2 Dazu, was er darüber gewusst habe, was von B.\_\_\_\_\_ transportiert wurde, gab der Beschuldigte im Rahmen der Hafteinvernahme vom 19. November 2016 an, dass er zwar Kisten aus dem Lieferwagen entladen habe, er aber nicht gewusst habe, um was es sich dabei gehandelt habe (Urk. 2/8 S. 4). In der delegierten Einvernahme vom 31. Januar 2017 gab er dann an, dass er das Ganze damals nicht hinterfragt habe. Hingegen räumte er ein, dass es schon ein wenig seltsam gewesen sei (Urk. 2/9 S. 3). Anlässlich der Konfrontationseinvernahme mit B.\_\_\_\_\_ vom 22. Februar 2017 erklärte der Beschuldigte dann auf die Frage, ob er während der Fahrt gewusst habe, dass sich Marihuana im Lieferwagen hinter ihm befunden habe, dass er nie nachgefragt habe, was B.\_\_\_\_\_ transportiert habe. Als Grund dafür, weshalb er nicht nachgefragt habe, gab er an, dass ihn dies nicht gross interessiert habe. Weiter gab er auf entsprechende Nachfrage auch an, dass er sich keine grossen Gedanken darüber gemacht habe, was transportiert werde. Er habe sich erst nachher Gedanken dazu gemacht. Er habe gedacht, dass er ja nur vorausfahren würde und ihn das Ganze nichts angehe (Urk. 2/12 S. 7). Dass ihn nicht interessiert habe, was transportiert werde, wiederholte er auch in der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 31. Oktober 2018 (Urk. 2/13 S. 4 f.). Auf die Frage, weshalb er seiner Vorstellung nach hätte nach einer Polizeikontrolle Ausschau halten sollen, gab er an, dass er B.\_\_\_\_\_ einfach einen Gefallen habe machen wollen und er sich nichts dabei gedacht habe. Er schob aber nach, dass er das sicher nicht getan hätte, wenn er gewusst hätte, was auf ihn zukommen würde (Urk. 2/13 S. 5). Dass er sich nichts dabei gedacht habe, machte er auch vor Vorinstanz geltend (Prot. I S. 9). Auch habe er nicht so weit gedacht, dass B.\_\_\_\_\_ etwas Illegales hätte transportieren können (Prot. I S. 10). Im Rahmen der Berufungsverhandlung gab er an, dass er es zwar schon nicht als normal empfunden habe, er aber nie geglaubt hätte, dass es Drogen

sein könnten, die transportiert worden seien. Wiederum gab er aber an, dass es ihn auch nicht gross interessiert habe. Zudem beteuerte er, dass er jedenfalls nichts gemacht hätte, wenn er irgendwie vermutet hätte, dass es etwas mit Drogen zu tun haben würde (Prot. II S. 12, 17). Diese Bestreitungen des Beschuldigten erfolgten grundsätzlich konstant und zudem auch in Übereinstimmung mit denjenigen von B.\_\_\_\_\_. Auch dieser gab an, dass der Beschuldigte ausser mit dem Vorausfahren nichts mit dem Fall an sich zu tun habe (Urk. 2/12 S. 4). Er verneinte auch, dass er dem Beschuldigten vor der Fahrt mitgeteilt habe, was transportiert werden sollte (Urk. 2/12 S. 8).

4.3 In den Angaben des Beschuldigten finden sich aber insbesondere hinsichtlich der von ihm erwähnten Testfahrt im Vorfeld des 18. November 2016 auch Ungereimtheiten. So erklärte er noch im Rahmen der delegierten polizeilichen Einvernahme vom 31. Januar 2017, dass es schon vor dem 18. November 2016 zu einer entsprechenden Fahrt für B.\_\_\_\_\_ gekommen sei. Zum Zeitpunkt jener Fahrt gab er an, er denke, das sei ca. eineinhalb Monate vor der Verhaftung gewesen. Ausserdem gab er an, dass es damals genau gleich abgelaufen sei. Er sei ihm vorausgefahren und habe dann beim Abladen geholfen (Urk. 2/9 S. 3). Dabei räumte er gar ein, dass er damals geholfen habe, Kisten zu entladen und er zu diesem Zwecke diejenigen Handschuhe getragen habe, welche durch die Polizei sichergestellt worden seien und an welchen seine DNA festgestellt worden sei (Urk. 2/9 S. 9; Urk. 5/9 S. 3). Seit der Konfrontationseinvernahme vom 22. Februar 2017 schilderte der Beschuldigte diese vorgängige Fahrt nun aber so, dass er ca. sechs bis acht Wochen vor dem Transport vom 18. November 2016 schon einmal nach C.\_\_\_\_\_ und dann von dort zu diesem Gebäude in E.\_\_\_\_\_, bei welchem die Verhaftung stattgefunden habe, gefahren sei. Seinen diesbezüglichen Angaben nach sei diese Fahrt erfolgt, da er sich nicht ausgekannt habe. Im Gegensatz zu seinen früheren Angaben aus der delegierten Einvernahme gab er zudem an, dass B.\_\_\_\_\_ damals nicht mit einem Lieferwagen unterwegs gewesen sei und er stellte auch in Abrede, damals geholfen zu haben, Kisten in den Lagerraum zu bringen (Urk. 2/12 S. 12). Hinsichtlich der Handschuhe gab er ausserdem neu an, dass er diese nicht zum Entladen von Kisten getragen habe, sondern um B.\_\_\_\_\_ zu helfen, Gipsplatten an einen anderen Ort zu stellen

(Urk. 2/12 S. 15). Im Gegensatz zu seinen Angaben aus der delegierten polizeilichen Einvernahme, gemäss welchen er B. \_\_\_\_\_ vorausgefahren sei, gab er sodann im Rahmen der Berufungsverhandlung an, dass sie damals zusammen gefahren seien. Auf diesen Widerspruch angesprochen gab er dann an, dass er nicht mehr wisse, wie es gewesen sei (Prot. II S. 14 f.). Diese Ungereimtheiten in seinen Angaben zur ersten erfolgten Fahrt nach C. \_\_\_\_\_ und wieder zurück weisen darauf hin, dass er seine anfänglichen Zugaben zu relativieren versuchte. Entsprechend lassen schon diese abweichenden Schilderungen die Aussagen des Beschuldigten als sehr unglaubhaft erscheinen. Neben diesen Ungereimtheiten erweisen sich seine Bestreitungen zudem – wie zu zeigen sein wird – auch aus folgenden Gründen als unglaubhaft.

4.4 So sind die Bestreitungen des Beschuldigten nicht mit seinen übrigen Angaben in Einklang zu bringen: Der Beschuldigte räumte stets ein, dass er B. \_\_\_\_\_ vorausgefahren sei, um diesen im Falle einer Polizeikontrolle vorzuwarnen. Bereits aus diesem Grund war für den Beschuldigten demnach unschwer zu erkennen, dass es sich beim Vorhaben von B. \_\_\_\_\_ um eine Tat handelte, welche nicht mit dem Gesetz vereinbar ist und hinsichtlich welcher die Gefahr bestanden hatte, dass sie von der Polizei mittels einer Kontrolle des von B. \_\_\_\_\_ gelenkten Fahrzeugs hätte aufgedeckt werden können. Hätte der Beschuldigte – wie er dies geltend macht – tatsächlich nicht gewusst, dass B. \_\_\_\_\_ geplant hatte, Marihuana zu transportieren, so wäre vor dem Hintergrund, dass ihm klar sein musste, dass es sich beim Vorhaben von B. \_\_\_\_\_ um etwas Illegales handelte, zu erwarten gewesen, dass er diesen gefragt hätte, um was es sich dabei handelte, bevor er ihn in diesem Vorhaben unterstützt hätte. Denn er musste ja abschätzen, welches Risiko er mit seinem Handeln eingehen würde. Als lebensfremd erweist sich die Behauptung des Beschuldigten, dass er sich bei B. \_\_\_\_\_ nicht nach dessen genauen Vorhaben erkundigt haben soll, auch deshalb, weil er ohne entsprechendes Wissen kaum zweimal – und zumindest einmal davon frühmorgens – eine Strecke von rund 150 km gefahren wäre, lediglich um jemandem, den er gemäss eigenen Angaben nur flüchtig gekannt und nur ab und zu gesehen hat (Urk. 2/8 S. 3; Prot. II S. 14), einen Gefallen zu machen (Urk. 2/12 S. 8). Bereits seine Behauptung, dass ihn nicht interessiert habe, um was es gegangen sei und

er daher gar nicht gefragt habe, erweist sich daher als unglaubhaft und ist als Schutzbehauptung zu würdigen.

4.5 Die Kenntnisse des Beschuldigten beschränkten sich jedoch nicht nur darauf, dass es sich um etwas Illegales gehandelt hatte, in dessen Zusammenhang er um einen Gefallen gebeten wurde. So gab der Beschuldigte zu, dass ihm von B.\_\_\_\_\_ extra für die Fahrt von C.\_\_\_\_\_ nach E.\_\_\_\_\_ ein Mobiltelefon der Marke BlackBerry zur Verfügung gestellt wurde, damit er ihn mit diesem hätte vorwarnen können (Urk. 2/12 S. 7). Ausserdem räumte er ein, dass es sogar einen Testlauf jener Fahrt gegeben habe, damit er sich mit den Örtlichkeiten habe vertraut machen können (Urk. 2/12 S. 12). Über das Organisieren eines Vorfahrers hinaus wurden somit noch weitere Vorkehrungen getroffen. Da ihm dieser Organisationsaufwand bekannt war, konnte er sich entsprechend auch vorstellen, dass die von B.\_\_\_\_\_ geplante Straftat von einer gewissen Tragweite war, zumal sich andernfalls einerseits der Aufwand nicht gelohnt hätte und andererseits auch das Risiko nicht so hoch gewesen wäre, dass solche Vorkehrungen überhaupt nötig geworden wären. Dass der Beschuldigte auch hätte davon ausgegangen sein können, dass B.\_\_\_\_\_ beispielsweise nicht Drogen, sondern lediglich unverzollte Ware hätte transportieren wollen, wie dies die Verteidigung im Berufungsverfahren vorbrachte (Urk. 60 S. 6), erweist sich daher als wenig plausibel. Weiter gab der Beschuldigte an, dass B.\_\_\_\_\_ ihn vor der Fahrt vom 18. November 2016 gefragt habe, ob er nach der Ankunft bei der Liegenschaft in E.\_\_\_\_\_ noch auf ihn warten und ihm beim Ausladen behilflich sein könne (Urk. 2/12 S. 13; Urk. 2/13 S. 4). Diese Angabe sowie auch der Umstand, dass der Beschuldigte bereits einmal zuvor im Lagerraum in der Liegenschaft Im D.\_\_\_\_\_ ... in E.\_\_\_\_\_ war (Urk. 2/12 S. 13; Urk. 2/9 S. 8 f.), zeigen, dass der Beschuldigte mithin auch bereits vor der Zielankunft wusste, dass es um den Transport einer Ware und somit weder um das Überführen eines betriebsunsicheren Fahrzeugs noch darum, dass B.\_\_\_\_\_ nicht über einen Führerausweis verfügt haben könnte, wie dies die Verteidigung geltend machte (Urk. 40 S. 5, 6; Urk. 60 S. 5), gehen würde. Weiter gab der Beschuldigte an, dass er bei jener Gelegenheit, als er bereits einmal im Lagerraum von B.\_\_\_\_\_ in E.\_\_\_\_\_ gewesen sei, ein Vakuumiergerät gesehen habe (Urk. 2/9 S. 9). Ein solches dient notorischerweise dem Abfüllen von Marihuana.

Da er wusste, dass er beim Entladen einer Ware würde helfen müssen sowie insbesondere da ihm bekannt war, dass sich im Lagerraum und damit am Bestimmungsort der transportierten Ware ein Vakuumiergerät befindet, hatte er auch Kenntnis von diesen Hinweisen, welche ihm den Schluss nahe legen mussten, dass Betäubungsmittel transportiert würden. Aufgrund der Grösse des Lieferwagens und des betriebenen Aufwands musste für ihn zudem erkennbar sein, dass eine grössere Menge Betäubungsmittel transportiert wird. Der Umstand, dass für einen Transport von harten Drogen wie Kokain oder Heroin von dieser Menge aufgrund des deutlich höheren Warenwerts und der deutlich höheren drohenden Strafen wiederum noch aufwändigere Sicherheitsvorkehrungen zu erwarten gewesen wären, legte zudem – wiederum für den Beschuldigten erkennbar – den Schluss nahe, dass es sich bei der transportierten Droge um Marihuana handeln musste. In Anbetracht dessen, dass dem Beschuldigten diese Begleitumstände des Transports wie beispielsweise der Umstand, dass sich am Bestimmungsort ein Lagerraum mit mindestens einem Vakuumiergerät befand, erweisen sich seine Beteuerungen, nicht gewusst zu haben, worum es bei der Fahrt von C. \_\_\_\_\_ nach E. \_\_\_\_\_ gehen würde, als unglaublich. Angesichts dieser Kenntnisse, welche er bereits vor der Fahrt von C. \_\_\_\_\_ nach E. \_\_\_\_\_ hatte und aufgrund welchen für ihn ohne Weiteres erkennbar war, dass eine grössere Menge Marihuana transportiert werden würde, zeigt sich vielmehr, dass er Entsprechendes auch in Kauf nahm. An dieser Einschätzung vermag sodann auch das Vorbringen der Verteidigung nichts zu ändern, dass sich der Beschuldigte eine weit lukrativere Entschädigung als ein Nachtessen hätte versprechen lassen, wenn er um seine Beteiligung an einem Drogentransport gewusst hätte (Urk. 60 S. 5), nichts zu ändern. Zwar verneinten sowohl der Beschuldigte als auch B. \_\_\_\_\_, dass dem Beschuldigten für seine Fahrt ein über ein Nachtessen hinausgehendes Entgelt versprochen worden sei (Urk. 2/5 S. 15; Urk. 2/9 S. 4; Urk. 2/12 S. 8). Gerade in Anbetracht dessen, dass sich insbesondere jene Angaben des Beschuldigten, welche sich auf seinen Kenntnisstand betreffend das Vorhaben von B. \_\_\_\_\_ beziehen, als unglaublich erweisen, lässt sich aufgrund dieser Bestreitungen nicht ausschliessen, dass dem Beschuldigten dennoch eine lukrativere Entschädigung

in Aussicht gestellt wurde als ein Nachtesen. Der Sachverhalt betreffend Anklagedossier 1 erweist sich somit jedenfalls als erstellt.

#### **IV. Rechtliche Würdigung**

1. Der Anklagebehörde folgend würdigte die Vorinstanz den dem Beschuldigten in der Anklageschrift betreffend Dossier 1 vorgeworfenen Sachverhalt als Gehilfenschaft zu einer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 25 StGB (Urk. 32 S. 2 ff.; Urk. 48 S. 19).

2. Was die theoretischen Ausführungen zur Gehilfenschaft im Sinne von Art. 25 StGB sowie zu den Tatbestandsvoraussetzungen einer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG betrifft, kann auf die entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 48 S. 14 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Hinsichtlich der Voraussetzungen der Gehilfenschaft ist lediglich zur Verdeutlichung darauf hinzuweisen, dass es in Bezug auf die "Bestimmtheit" der Haupttat genügt, dass der Gehilfe nach den konkreten Umständen erkennen kann und zumindest in Kauf nimmt, dass sein Beitrag eine strafbare Handlung fördert, deren grobe Umrisse er kennt (Forster, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StGB, 4. Aufl. 2019, N 19 zu Art. 25; BGE 121 IV 109 E. 3a).

3. B.\_\_\_\_\_ beging durch den Transport von 95 Kilogramm (netto) Marihuana mit einem THC-Gehalt von rund 18 % von C.\_\_\_\_\_ nach E.\_\_\_\_\_ eine Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz gemäss Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG, in welchem Sinne er mit Urteil des Bezirksgerichtes Uster vom 20. Juni 2019 auch schuldig gesprochen wurde (Akten des Bezirksgerichtes Uster DG190007, Urk. 39). Entsprechend dem als erstellt erachteten Anklagesachverhalt nahm der Beschuldigte zumindest in Kauf, dass es sich um eine grössere Menge Marihuana handelte, welche B.\_\_\_\_\_ am Morgen des 18. November 2016 von C.\_\_\_\_\_ in seinen Lagerraum nach E.\_\_\_\_\_ transportieren wollte. Trotzdem hatte er sich dazu bereit erklärt, B.\_\_\_\_\_ an jenem Morgen vorauszufahren, und ihm Bescheid zu

geben, falls er auf der Strecke eine Polizeikontrolle erkennen würde. Eine entsprechende rechtzeitige Warnung des Beschuldigten hätte es B.\_\_\_\_\_ sodann ermöglicht, die entdeckte Polizeikontrolle zu umfahren und die Lieferung so ohne das Risiko, dass diese von der Polizei gefunden und beschlagnahmt würde, nach E.\_\_\_\_\_ zu verbringen. Die Tat des Beschuldigten war somit geeignet, die Erfolgsaussichten des von B.\_\_\_\_\_ durchgeführten Marihuanatransports zu erhöhen und stellt daher auch eine Hilfeleistung dar, welche den Beschuldigten als Gehilfen im Sinne von Art. 25 StGB qualifiziert.

4. Zusätzlich zum unangefochten gebliebenen Schuldspruch wegen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. a SVG in Verbindung mit Art. 2 lit. b der Verordnung der Bundesversammlung über Alkoholgrenzwerte im Strassenverkehr ist der Beschuldigte demnach in Bestätigung des angefochtenen Urteils der Gehilfenschaft zu einer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 25 StGB schuldig zu sprechen.

## **V. Strafe**

1. Stehen wie vorliegend gleichzeitig mehrere Taten zur Beurteilung, die teilweise unter altem, teilweise unter neuem Recht begangen wurden, ist eine getrennte Beurteilung vorzunehmen (Trechsel/Vest, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Praxiskommentar StGB, 3. Aufl. 2018, N 5 zu Art. 2). Während für das nach dem 1. Januar 2018 begangene Fahren in fahruntüchtigem Zustand somit ohnehin das neue Recht zur Anwendung gelangt, ist dieses neue geltende Recht auf die vor diesem Zeitpunkt begangene Tat nur anzuwenden, sofern es für den Beschuldigten im konkreten Fall zu einem günstigeren Ergebnis führt (Art. 2 Abs. 2 StGB; Donatsch, in: Donatsch/Heimgartner/Isenring/Weder [Hrsg.], Kommentar zum StGB, 20. Aufl. 2018, Art. 2 N 10). Das ist vorliegend nicht der Fall, da das geltende (neue) Sanktionenrecht grundsätzlich keine mildere Bestrafung vorsieht und eine Gesamtstrafenbildung gemäss Art. 46 Abs. 1 StGB, welche zu einem für den Täter günstigeren Ergebnis führt, vorliegend nicht zur Diskussion steht. Auf

die vor jenem Zeitpunkt begangene Gehilfenschaft zu einer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz kommt daher das alte Recht zur Anwendung.

2. Ausgangspunkt für die Strafzumessung ist die schwerste vom Beschuldigten begangene Tat (vgl. Art. 49 Abs. 1 StGB). In diesem Fall weisen sowohl die Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG als auch das Fahren in fahrunfähigem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. a SVG in Verbindung mit Art. 2 lit. b der Verordnung der Bundesversammlung über Alkoholgrenzwerte im Strassenverkehr einen ordentlichen Strafraumen von Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe auf. Von diesem Strafraumen ist daher auszugehen. Aussergewöhnliche Umstände, die es angezeigt erscheinen lassen, diesen Strafraumen im vorliegenden Fall zu verlassen, bestehen auch unter Berücksichtigung der Tatmehrheit sowie des Strafmilderungsgrundes der Gehilfenschaft im Sinne von Art. 25 StGB nicht (vgl. BGE 136 IV 55 E. 5.8). Da nur der Beschuldigte Berufung erhob, steht einer strengeren Bestrafung als mit einer Geldstrafe von 270 Tagessätzen das Verbot der reformatio in peius entgegen (Art. 391 Abs. 2 StPO). Die Ausfällung einer Freiheitsstrafe fällt mithin von vornherein ausser Betracht.

2.1 Innerhalb des Strafraumens bemisst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters, wobei das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Täters sowie die Wirkung der Strafe auf dessen Leben zu berücksichtigen sind (Art. 47 Abs. 1 StGB; vgl. zu den Einzelheiten BGE 123 IV 49 E. 2 und BGE 136 IV 55).

2.2 Ist der Täter wie vorliegend wegen einer Mehrheit begangener Taten zu bestrafen, hat das Gericht basierend auf der Tatkomponente zunächst die Einsatzstrafe für das schwerste Delikt zu bestimmen. In einem weiteren Schritt sind die übrigen Delikte – wiederum basierend auf der Tatkomponente – zu beurteilen, und es ist dafür unter Berücksichtigung der jeweiligen Umstände die hypothetische Strafe zu ermitteln. Sind für die einzelnen Delikte gleichartige Strafen auszufällen, ist sodann unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips die hypothetische Gesamtstrafe für sämtliche dieser Delikte festzulegen (Art. 49 Abs. 1 StGB; BGE 6B\_808/2017 E. 2.1.1; BGE 138 IV 120 E. 5.2). Nach der Festlegung der

hypothetischen Gesamtstrafe für sämtliche Delikte ist schliesslich die Täterkomponente zu berücksichtigen (BGE 6B\_865/2009 E 1.6.1; BGE 6B\_496/2011 E 2 und E 4.2).

3. Da die Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz und das Fahren in fahrunfähigem Zustand eine identische abstrakte Strafandrohung aufweisen, ist zunächst eine Einsatzstrafe für die Gehilfenschaft zur Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz festzusetzen, da dieses das verschuldensmässig schwerere Delikt darstellt.

3.1 Hinsichtlich der objektiven Tatkomponente fällt zunächst ins Gewicht, dass der Beschuldigte am Transport einer beträchtlichen Menge Marihuana von netto 95 Kilogramm beteiligt war. Zwar war er bei diesem Transport weder treibende Kraft noch nahm er dabei eine Rolle von so grosser Tragweite ein, dass die Tat ohne ihn nicht hätte umgesetzt werden können. Dennoch vermag der Umstand, dass er an diesem Drogentransport lediglich als Gehilfe beteiligt war, das objektive Tatverschulden lediglich leicht zu schmälern. So war das eigentliche Vorausfahren für den Beschuldigten nur mit einem geringen Risiko verbunden, zumal er bei einer allfälligen Polizeikontrolle noch während der Fahrt kaum mit dem von B. \_\_\_\_\_ transportierten Marihuana hätte in Verbindung gebracht werden können. Diese Hilfeleistung trug merklich zum reibungslosen Gelingen des Transports bei und erhöhte dessen Erfolgsaussichten. Das objektive Tatverschulden erweist sich somit als nicht mehr leicht.

3.2 In Bezug auf die subjektive Tatkomponente ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte mit Eventualvorsatz handelte. Da zumindest keine konkreten Anhaltspunkte für eine ein Nachtessen übersteigende Gegenleistung für den Beschuldigten vorliegen, können ihm auch keine eigentlichen finanziellen Motive für seine Tat angelastet werden. Wiederum fällt aber ins Gewicht, dass der Beschuldigte – wie dies bereits die Vorinstanz anmerkte (Urk. 48 S. 22 f.) – einen relativ hohen Zeitaufwand investierte, um diesen Transport vorzubereiten und zu begleiten und es sich somit nicht um eine lediglich spontan erfolgte Tat handelte. Die subjektive Tatkomponente vermag das objektive Tatverschulden daher nur leicht zu mindern. Insgesamt bleibt es jedoch bei einer Qualifikation des Tatverschul-

dens als nicht mehr leicht. Es rechtfertigt sich dabei, die Einsatzstrafe auf rund 270 Tagessätze Geldstrafe anzusetzen.

3.3 Was die objektive Tatkomponente hinsichtlich des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass der Beschuldigte den in Art. 2 lit. b der Verordnung der Bundesversammlung über Alkoholgrenzwerte vorgesehenen Grenzwert der Atemalkoholkonzentration von 0,4 mg Alkohol pro Liter Atemluft, welcher eine qualifizierte Alkoholkonzentration begründet, mit einer Atemalkoholkonzentration von 0,61 mg pro Liter Atemluft klar überschritten hatte. Auch innerhalb des Tatbestands des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand bei einer qualifizierten Atemalkoholkonzentration im Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. a SVG kann die Tat des Beschuldigten somit nicht mehr am untersten Rand der möglichen Tatvarianten angesiedelt werden. Hinzu kommt, dass der Beschuldigte – wenn auch in der Nacht – in diesem Zustand innerhalb der Stadt Zürich einen Personenwagen lenkte, in welcher auch nachts mit einem nicht unerheblichen Verkehrsaufkommen gerechnet werden muss. Wie bereits die Vorinstanz erwog (Urk. 48 S. 25), kann somit auch die vom Beschuldigten durch sein Verhalten geschaffene Gefahr für weitere Verkehrsteilnehmer nicht ausser Acht gelassen werden. Die objektive Tatkomponente für dieses Delikt erweist sich als noch leicht.

3.4 Bezüglich der subjektiven Tatkomponente ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte mit Eventualvorsatz handelte. Entsprechend vermag das subjektive Tatverschulden das objektive leicht zu relativieren. Es bleibt jedoch insgesamt bei einem noch leichten Tatverschulden. Vor dem Hintergrund des von Geldstrafe bis zu Freiheitsstrafe von 3 Jahren reichenden Strafrahmens für diesen Tatbestand rechtfertigt sich daher die Festsetzung einer Einsatzstrafe für dieses Delikt von rund 60 Tagessätzen Geldstrafe. Dieses Delikt steht weder sachlich noch zeitlich in einem Zusammenhang zur Gehilfenschaft zu einer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz. In Anwendung des Asperationsprinzips erscheint unter diesen Umständen eine Erhöhung der Einsatzstrafe für die Gehilfenschaft zur Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Umfang von 30 Tagessätzen Geldstrafe auf 300 Tagessätze Geldstrafe als angemessen.

4. Bei der Würdigung der Täterkomponente kann die verschuldensangemessene Strafe aufgrund von Umständen, die mit der Tat grundsätzlich nichts zu tun haben, erhöht oder herabgesetzt werden. Massgebend hierfür sind im Wesentlichen täterbezogene Komponenten, wie die persönlichen Verhältnisse, Vorstrafen, Leumund, Strafempfindlichkeit und Nachtatverhalten, wie Geständnis, Einsicht, Reue etc. (Heimgartner, in: Donatsch/Heimgartner/Isenring/Weder, StGB Kommentar, 20. Auflage, Zürich 2018, Art. 47 StGB N 14 ff.).

4.1 Über den Beschuldigten ist bekannt, dass er am tt. Oktober 1984 in Bosnien geboren wurde. Dort wuchs er zusammen mit einer jüngeren Schwester bei seinen Eltern auf. In Bosnien besuchte er auch die Schule bis zur 2. Klasse. Gemäss dem Beschuldigten floh die Familie, als dann der Krieg ausgebrochen sei, zunächst nach Kroatien. Dort lebten sie während ca. 8 Monaten in einem Flüchtlingslager, in welchem der Beschuldigte auch die 3. Klasse besuchte. Anschliessend, im Jahre 1994, kamen sie in die Schweiz. Hier lebten sie zunächst im Durchgangszentrum in F.\_\_\_\_\_. Dort ging der Beschuldigte zur Schule und absolvierte die 4. Klasse. Ab dem Jahre 1995 bis im Jahre 2010 wohnte er mit seiner Familie dann in G.\_\_\_\_\_ und besuchte dort die Schule bis zur 9. Klasse. Seine Eltern und seine Schwester wohnen heute noch in G.\_\_\_\_\_-H.\_\_\_\_\_. Der Beschuldigte absolvierte eine dreijährige Lehre als Heizungsmonteur und erlangte anschliessend an der I.\_\_\_\_\_ Schule das Handels- und das Bürodiplo, was zwei Jahre gedauert habe. Im Jahre 2010 zog er mit seiner heutigen Ehefrau nach J.\_\_\_\_\_. Sie heirateten am tt. Dezember 2012 und sind mittlerweile Eltern eines am tt.mm.2014 geborenen Sohnes, K.\_\_\_\_\_. Zu dritt wohnen sie nun in L.\_\_\_\_\_. Der Beschuldigte absolvierte in der Schweiz die RS und liess sich dann aber in den Zivildienst einteilen. Noch zum Zeitpunkt seiner Verhaftung war der Beschuldigte als selbständiger Heizungsmonteur tätig, musste aber seine Firma seinen eigenen Angaben gemäss schliessen, da er aufgrund seiner Zeit in Untersuchungshaft seine beiden grössten Kunden verloren hat. Er wollte aber verhindern, dass seine Firma Konkurs geht. Um dies zu verhindern und um mit seinen Geschäftspartnern alles zu bereinigen, nahm der Beschuldigte bei seinen Eltern ein Darlehen auf. Zum Zeitpunkt der vorinstanzlichen Hauptverhandlung war der Beschuldigte bei der M.\_\_\_\_\_ GmbH als Techniker angestellt. Zu dieser Firma er-

klärte er, dass sie für Projekte zuständig sei, die sich im Aufbaustadium befinden würden. Seine Tätigkeit beschrieb er damit, dass er dort technische Installationen gemacht habe. Anlässlich der Berufungsverhandlung gab er an, heute bei der N.\_\_\_\_\_ AG zu arbeiten und dort ein monatliches Bruttoeinkommen von Fr. 10'000.– zu erzielen. Zu dieser Firma gab er an, dass diese im Zusammenhang mit Bekannten von ihm stehe, und es bei dieser um den medizinischen Bereich von CBD gehe. Seine Aufgabe in jener Firma sei es, die Betreuung der Bauphase zu übernehmen. So kümmere er sich in den nächsten sechs bis sieben Monaten, bis es fertig sei, um den Support technischer Sachen. Noch zu Beginn des Jahres 2019 arbeitete die Ehefrau des Beschuldigten Vollzeit als Arztgehilfin. Zum Zeitpunkt der erstinstanzlichen Hauptverhandlung gab er an, dass sie ab August 2019 nur noch zu 60 % erwerbstätig sein würde. Derzeit ist sie nicht mehr erwerbstätig. Zusammen mit seiner Ehefrau verfügte der Beschuldigte zum Zeitpunkt der staatsanwaltschaftlichen Schlusseilvernehmung über ein Vermögen von ca. Fr. 50'000.– bis Fr. 60'000.–. Dieses ist gemäss seinen Angaben in der Zwischenzeit etwas geschrumpft. Aufgrund des bei seinen Eltern aufgenommenen Darlehens hat er bei diesen Schulden in der Höhe von ca. Fr. 80'000.– (Urk. 2/14 S. 5 f.; Urk. 23/6 S. 1 ff.; Prot. I S. 5 ff.; Prot. II S. 6 ff.). Aus dem Werdegang und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten ergeben sich keine Besonderheiten, aus welchen sich strafmassrelevante Faktoren ableiten liessen. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist insbesondere auch der Umstand, dass der Beschuldigte sein Unternehmen schliessen musste, weil seine Aufträge aufgrund der im Zusammenhang mit dieser Strafuntersuchung erfolgten Inhaftierung ausblieben, nicht strafmindernd zu berücksichtigen (Urk. 48 S. 24). So erfolgte die Schliessung seines Geschäfts erst, nachdem er sich der Gehilfenschaft zu einer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz schuldig gemacht hatte. Entsprechend konnte ihn dieser berufliche Rückschlag bei seiner diesbezüglichen Tatbegehung auch nicht beeinflusst haben.

4.2 Der Beschuldigte ist im Schweizerischen Strafregister nicht verzeichnet (Urk. 59). Die Vorstrafenlosigkeit ist neutral zu behandeln (BGE 136 IV 1 E. 2.6.4). Leicht strafferhöhend ist jedoch zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte das Fahren in fahruntüchtigem Zustand während der wegen des Vorwurfs der

Gehilfenschaft zur Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz laufenden Strafuntersuchung beging.

4.3 Den Vorwurf des Fahrens in fahrunfähigem Zustand anerkannte der Beschuldigte von Anfang an. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass ihm angesichts der nachgewiesenen Atemalkoholkonzentration kaum andere Möglichkeiten blieben, als sich bezüglich dieses Vorwurfs geständig zu zeigen. Was den weiteren Vorwurf der Gehilfenschaft zur Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz betrifft, zeigte sich der Beschuldigte bereits im Anfangsstadium des Strafverfahrens geständig, B. \_\_\_\_\_ zum fraglichen Zeitpunkt vorausgefahren zu sein, um diesen im Falle, dass ihm auf der Strecke eine Polizeikontrolle auffallen würde, vorzuwarnen. Zwar blieb dem Beschuldigten in Anbetracht dessen, dass er beim Entladen der mit Marihuana gefüllten Kartonschachteln verhaftet wurde, kaum Raum, um eine Beteiligung am Transport dieser Schachteln gänzlich zu bestreiten. Sein diesbezügliches Teilgeständnis ist zusammen mit dem vollumfänglichen Geständnis in Bezug auf das Fahren in fahrunfähigem Zustand leicht aber dennoch strafmindernd zu berücksichtigen.

4.4 In Anbetracht dessen, dass die strafmindernde Wirkung des Geständnisses die lediglich leicht strafehöhende Wirkung der Delinquenz während laufendem Strafverfahren überwiegt, rechtfertigt sich aufgrund der Täterkomponente eine Reduzierung der Einsatzstrafe um 30 auf neu 270 Tagessätze Geldstrafe.

4.5 Die Verteidigung machte im Rahmen der Berufungsverhandlung geltend, dass die Bestrafung des Beschuldigten für die Gehilfenschaft zu einer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz deutlich milder auszufallen habe als jene Strafe, welche B. \_\_\_\_\_ für die begangene Haupttat erhalten habe. B. \_\_\_\_\_ sei von der Vorinstanz für diese mit einem Jahr Freiheitsstrafe bestraft worden, entsprechend würde sich eine Strafe von 240 Tagessätzen Geldstrafe für das vom Beschuldigten begangene Delikt als viel zu hoch erweisen (Prot. II S. 20). B. \_\_\_\_\_ wurde mit Urteil des Bezirksgerichtes Uster, Strafgericht, vom 20. Juni 2019 im abgekürzten Verfahren wegen mehrfacher Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten verurteilt. Diese Verurteilung erfolgte sodann nicht alleine wegen der Transportfahrt vom

18. November 2016, welche Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet, sondern zusätzlich wegen eines früheren Marihuanatransports (Urk. 33 S. 2 ff.; Akten des Bezirksgerichtes Uster DG190007 Urk. 39). B.\_\_\_\_\_ wurde somit insgesamt mit einer höheren als einer einjährigen Freiheitsstrafe bestraft. Wie hoch seine Bestrafung für den Transport vom 18. November 2016 alleine ausgefallen wäre, lässt sich dem lediglich summarisch begründeten Urteil im abgekürzten Verfahren nicht entnehmen (Akten des Bezirksgerichtes Uster DG190007 Urk. 39). Unabhängig davon liesse sich der Umstand, dass für B.\_\_\_\_\_ für jenen Transport nicht eine wesentlich höhere Strafe ausgefällt worden wäre als für den Beschuldigten als Gehilfen, auch damit erklären, dass die Durchführung des abgekürzten Verfahrens unter anderem ein vollumfängliches Geständnis voraussetzt (Art. 358 StPO). Es ist daher davon auszugehen, dass das vollumfängliche Geständnis von B.\_\_\_\_\_ im Gegensatz zum lediglich teilweisen Geständnis des Beschuldigten auch stärker strafmindernd berücksichtigt wurde. Die vorliegend auszufällende Strafe hält somit entgegen dem Vorbringen der Verteidigung auch einem Vergleich mit der Strafe des Haupttäters stand.

5. Die Höhe des Tagessatzes ist nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils zu bestimmen (Art. 34 Abs. 2 StGB). Es ist dabei in der Regel vom Nettoeinkommen auszugehen, das der Täter im Zeitpunkt des Urteils durchschnittlich erzielt (vgl. BGE 134 IV 60 E. 6.1 S. 68 ff. mit Hinweisen).

5.1 Hinsichtlich der finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten ist bekannt, dass er in seiner derzeitigen Tätigkeit rund Fr. 8'700.– netto pro Monat verdient. Die monatlichen Kosten für seine Krankenkasse betragen Fr. 430.– (Urk. 57/2; Prot. II S. 9 f.). Zu berücksichtigen ist zudem, dass er für seinen minderjährigen Sohn aufzukommen hat und seine Ehefrau derzeit keiner Erwerbstätigkeit nachgeht (Urk. 57/2). Vor diesem Hintergrund erweist sich die durch die Vorinstanz festgesetzte Tagessatzhöhe von Fr. 120.– (Urk. 48 S. 26 f.) als seinen wirtschaftlichen Verhältnissen angemessen.

5.2 Der Beschuldigte ist demnach mit einer Geldstrafe von 270 Tagessätzen zu Fr. 120.– zu bestrafen. Einer Anrechnung von 98 Tagen erstandener Haft steht nichts entgegen (Urk. 21/1; Urk. 21/27; Art. 51 StGB).

6. Die Vorinstanz hat zu Recht erwogen, dass beim Beschuldigten vom Fehlen einer ungünstigen Legalprognose ausgegangen werden kann und der Vollzug der Geldstrafe daher bedingt aufzuschieben ist (Urk. 48 S. 27 f.). Die Probezeit ist ebenfalls in Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheids auf das gesetzliche Minimum von 2 Jahren festzusetzen. Ein anderer Entscheid würde überdies dem Verbot der reformatio in peius widersprechen.

## **VI. Einziehungen/Beschlagnahmungen**

1. Mit angefochtenem Urteil wurde entschieden, dass die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 23. November 2016 beschlagnahmten zwei Mobiltelefone der Marke Nokia mit den IMEI-Nummern 2 (Asservat-Nr. A009'839'569) und 3 (Asservat-Nr. A009'840'577) sowie ein Notizzettel mit Codierung eingezogen und der Bezirksgerichtskasse Uster zur gutscheinenden Verwendung überlassen würden. Weiter wurde hinsichtlich der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 7. März 2019 beschlagnahmten Barschaften von Fr. 37'250.– und EUR 13'120.– deren Einziehung und Verwendung zur Deckung der Verfahrenskosten angeordnet (Urk. 48 S. 30).

2. Was die rechtstheoretischen Voraussetzungen für die Beschlagnahmung von Gegenständen und Vermögenswerten betrifft, kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 48 S. 28 f.). Ergänzend ist jedoch darauf hinzuweisen, dass das Gericht Vermögenswerte nur dann einzieht, wenn diese durch eine strafbare Handlung erlangt worden sind oder dazu bestimmt waren, eine Straftat zu veranlassen oder zu belohnen und sofern sie nicht dem Verletzten zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes ausgehändigt werden (Art. 70 Abs. 1 StGB). Ausserdem verfügt das Gericht ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer bestimmten Person die Einziehung von Gegenständen, die zur Begehung einer strafbaren Handlung gedient haben oder bestimmt waren

oder die durch eine strafbare Handlung hervorgebracht worden sind, wenn diese Gegenstände die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährden. Das Gericht kann anordnen, dass die eingezogenen Gegenstände unbrauchbar gemacht oder vernichtet werden (Art. 69 StGB).

3. Das Mobiltelefon der Marke Nokia mit der IMEI-Nr. 2 (Asservat-Nr. A009'839'569) wurde bei der Verhaftung des Beschuldigten aus der Fahrertüre des von ihm zuvor gelenkten Personenwagens sichergestellt (Urk. 13/2 S. 3). Zu diesem Mobiltelefon gab der Beschuldigte im Rahmen der delegierten Einvernahme vom 31. Januar 2017 an, dass er dieses ebenfalls von B. \_\_\_\_\_ erhalten habe und er dieses bei der ersten Fahrt nach O. \_\_\_\_\_ verwendet habe, um mit diesem zu kommunizieren. Ausserdem gab er an, dass er dieses Gerät nur einmal benutzt habe (Urk. 2/9 S. 11). Das weitere mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 23. November 2016 beschlagnahmte Mobiltelefon der Marke Nokia mit der IMEI-Nr. 3 (Asservat-Nr. A009'840'577) wurde anlässlich der Hausdurchsuchung am Arbeitsort des Beschuldigten in J. \_\_\_\_\_ sichergestellt (Urk. 1/1 S. 3; Urk. 13/2 S. 4; Urk. 13/13). Zu diesem gab der Beschuldigte in der Hafteinvernahme vom 19. November 2017 an, dass er es jeweils dann gebraucht habe, wenn er einen temporären Angestellten gehabt habe. So habe er dieses dann jeweils den temporären Angestellten überlassen, um mit ihnen geschäftlich zu korrespondieren (Urk. 2/8 S. 5). Den Notizzettel mit einer Codierung (Asservat-Nr. A009'839'514) hatte der Beschuldigte bei seiner Verhaftung auf sich (Urk. 13/2 S. 2). Zu diesem erklärte er in der delegierten Einvernahme, dass er ihn zusammen mit dem Mobiltelefon BlackBerry von B. \_\_\_\_\_ erhalten habe (Urk. 2/9 S. 7). Da der Beschuldigte das Mobiltelefon der Marke Nokia mit der IMEI-Nr. 2 (Asservat-Nr. A009'839'569) sowie den Notizzettel mit der Codierung (Asservat-Nr. A009'839'514) somit im Zusammenhang mit dem Transport des Marihuanas am 18. November 2016 und damit im Hinblick auf die Begehung einer Straftat erhalten hatte, sind diese beiden Gegenstände nach Eintritt der Vollstreckbarkeit dieses Entscheids einzuziehen und der Bezirksgerichtskasse Uster zur gutschneidenden Verwendung zu überlassen. Ein entsprechender deliktischer Zusammenhang kann hingegen in Bezug auf das Mobiltelefon der Marke Nokia mit der IMEI-Nr. 3 (Asservat-Nr. A009'840'577) nicht nachgewiesen werden. Dieses ist dem

Beschuldigten daher nach Eintritt der Vollstreckbarkeit dieses Entscheids auf erstes Verlangen herauszugeben. Sollte der Beschuldigte nicht innerhalb von 60 Tagen nach Eintritt der Vollstreckbarkeit dieses Entscheids die Herausgabe dieses Mobiltelefons verlangen, ist es der Bezirksgerichtskasse Uster zur gutscheinenden Verwendung zu überlassen.

4. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 7. März 2019 (Urk. 13/21) beschlagnahmten Barschaften von Fr. 37'250.– und EUR 13'120.– setzen sich aus insgesamt vier Teilbeträgen zusammen, welche an unterschiedlichen Örtlichkeiten sichergestellt wurden. So trug der Beschuldigte anlässlich seiner Verhaftung Bargeld im Wert von Fr. 1'050.– auf sich (Urk. 1/1 S. 3; Urk. 12/11). Im von ihm zuvor gelenkten Personenwagen wurde eine Barschaft von EUR 3'500.– sichergestellt (Urk. 1/1 S. 3; Urk. 12/12). Und ihm Rahmen der Hausdurchsuchung am Wohnort des Beschuldigten wurden Fr. 36'200.– und EUR 9'620.– in bar sichergestellt (Urk. 1/1 S. 3; Urk. 12/8). Im Rahmen der Berufungsverhandlung erklärte der Beschuldigte, dass ein Teil dieses Geldes noch von seiner Hochzeit und ein Teil davon vom Verkauf des Autos seiner Ehefrau stamme (Prot. II S. 18). Dass diese Gelder in einem deliktischen Zusammenhang stehen würden, kann jedenfalls nicht nachgewiesen werden. Da die Voraussetzungen von Art. 70 Abs. 1 StGB somit nicht vorliegen, sind diese Barschaften entgegen der Formulierung im Entscheid der Vorinstanz auch nicht "einzuziehen" (Urk. 48 S. 30, 32). Sämtliche mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 7. März 2019 beschlagnahmten Barschaften sind jedoch gemäss Art. 263 Abs. 1 lit. b StPO und Art. 442 Abs. 4 StPO zur Deckung der Verfahrenskosten zu verwenden. Ein allfälliger Überschuss ist dem Beschuldigten auszubezahlen.

## **VII. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

1. Ausgangsgemäss ist die erstinstanzliche Kostenaufgabe inklusive Nachforderungsvorbehalt im Sinne von Art. 135 Abs. 4 StPO in Bezug auf die Kosten der amtlichen Verteidigung zu bestätigen (Dispositivziffern 10 und 11 betr. Nachforderungsvorbehalt; Art. 426 Abs. 1 StPO).

2. Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO). Der Beschuldigte obsiegt mit seiner Berufung einzig teilweise hinsichtlich der Regelung der Verwendung der beschlagnahmten Gegenstände und Vermögenswerte. Die Verfahrenskosten, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, sind dem Beschuldigten daher vollumfänglich aufzuerlegen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind – unter Vorbehalt der Rückforderung im Umfang der Kostenauflage – auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 135 Abs. 4 StPO).

**Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Uster, Strafgericht, vom 20. Juni 2019 bezüglich der Dispositivziffern 1 teilweise (Schuldspruch wegen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand), 4 (Einziehung BlackBerry), 6 (Herausgabe zweier Mobiltelefone), 8 und 9 (Kostenfestsetzung) sowie 11 teilweise (Festsetzung Honorar amtliche Verteidigung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ ist ferner schuldig der Gehilfenschaft zu einer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 25 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 270 Tagessätzen zu Fr. 120.–, wovon 98 Tagessätze als durch Untersuchungshaft geleistet gelten.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Die nachfolgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 23. November 2016 beschlagnahmten Gegenstände werden nach Eintritt

- der Vollstreckbarkeit dieses Entscheids eingezogen und der Bezirksgerichtskasse Uster zur gutscheinenden Verwendung überlassen:
- 1 Nokia, schwarz, IMEI-Nr. 2 (Asservat-Nr. A009'839'569);
  - 1 Notizzettel mit Codierung (Asservat-Nr. A009'839'514).
5. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 23. November 2016 beschlagnahmte Mobiltelefon der Marke Nokia, schwarz, IMEI-Nr. 3 (Asservat-Nr. A009'840'577) wird dem Beschuldigten nach Eintritt der Vollstreckbarkeit dieses Entscheids auf erstes Verlangen herausgegeben. Sollte innerhalb von 60 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheids die Herausgabe dieses Mobiltelefons nicht verlangt werden, so wird es der Bezirksgerichtskasse Uster zur gutscheinenden Verwendung überlassen.
6. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 7. März 2019 beschlagnahmten Barschaften von Fr. 37'250.– und EUR 13'120.– werden zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet. Ein allfälliger Überschuss wird dem Beschuldigten ausbezahlt.
7. Die erstinstanzliche Kostenaufgabe inkl. Nachforderungsvorbehalt (Ziff. 10 und 11 betr. Nachforderungsvorbehalt) wird bestätigt.
8. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
- Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
- Fr. 3'970.– amtliche Verteidigung
9. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.
10. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
  - die Staatsanwaltschaft See/Oberland

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft See/Oberland

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

- die Vorinstanz (mit dem Ersuchen um Mitteilung an die zuständigen Lagerbehörden betreffend die Dispositivziffern 4 und 6 des erstinstanzlichen Urteils)
- das Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich, Abteilung Administrativmassnahmen, Richterliche Fahrverbote, 8090 Zürich
- die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Löschung des DNA-Profiles
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A
- die Kasse des Bezirksgerichtes Uster betr. die Dispositivziffern 4 - 6
- die amtliche Verteidigung betr. die Herausgabefrist gemäss Dispositivziffer 5.

#### 11. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang 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, 31. Januar 2020

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Dr. Bussmann

MLaw Höchli