

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB200236-O/U/as

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. Schärer, Präsidentin, Oberrichter lic. iur. Stiefel  
und Ersatzoberrichterin lic. iur. Laufer sowie Gerichtsschreiber  
MLaw Orlando

## Urteil vom 16. Februar 2021

in Sachen

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

Beschuldigter, Berufungskläger und Anschlussberufungsbeklagter

amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin MLaw X1. \_\_\_\_\_

gegen

**Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,**

vertreten durch Staatsanwalt lic. iur. Bertschy,

Anklägerin, Berufungsbeklagte und Anschlussberufungsklägerin

betreffend **qualifizierte Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz  
etc. und Widerruf**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Bülach, I. Abteilung, vom  
18. März 2020 (DG190071)**

### **Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 21. November 2019 (Urk. 16) ist diesem Urteil beigeheftet.

### **Urteil der Vorinstanz:**

1. Der Beschuldigte ist wie folgt schuldig:
  - Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b und c BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG (Anklageziffern I.1, I.2, I.4, I.10, I.12, I.14)
  - Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und g BetmG (Anklageziffer I.3, I.5, I.6, I.7, I.8, I.9, I.10, I.11, I.13)
  - mehrfaches Führen eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 SVG (Anklageziffern I.8, I.11, II.)
  - Vergehen gegen das Waffengesetz im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a WG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 lit. d WG (Anklageziffer III.)
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 51 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 592 Tage durch Haft erstanden sind.
3. Der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 14. Februar 2018 (Geschäfts-Nr. B-7/2017/10039847) für eine Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu Fr. 100.– unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren gewährte bedingte Strafvollzug wird widerrufen und die Strafe für vollziehbar erklärt.
4. Der Beschuldigte wird in Anwendung von Art. 66a StGB für 10 Jahre des Landes verwiesen.
5. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 16. August 2018 beschlagnahmte Barschaft von Fr. 20'569.10 (Fr. 20'385.– sowie Euro 165.–, USD 1.–, Valuta Fr. 184.10) wird eingezogen und zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet.

6. Die sichergestellten und bei der Kantonspolizei Zürich unter der Lagernummer B02431-2018 aufbewahrten Betäubungsmittel sowie die sichergestellten Betäubungsmittelutensilien werden eingezogen und sind nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils durch die Kantonspolizei Zürich zu vernichten.
7. Der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 21. November 2019 beschlagnahmte Schlagring gelagert bei der Kantonspolizei Zürich, Asservate-Triage (Asservate-Nr. A011'730'328) wird eingezogen und ist nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils durch die Kantonspolizei Zürich zu vernichten.
8. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 21. November 2019 beschlagnahmten Gegenstände:
  - Mobiltelefon, iPhone, goldfarben (A011'724'735)
  - Mobiltelefon, iPhone, rose-/goldfarben (A011'725'757)
  - SIM-Kartenhalter, Sunrise (A011'730'055)
  - Mobiltelefon, Blackberry Classic, schwarz (A011'730'282)werden eingezogen und sind nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils durch die Kantonspolizei Zürich zu vernichten.
9. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 21. November 2019 beschlagnahmten Gegenstände:
  - Geldkassette, schwarz, Metall (A011'729'741)
  - Toilettentasche, blau, Aufschrift: Coveri World (A011'729'821)
  - SIM-Karte, Vodafone, originalverpackt (A011'730'000)
  - Plastikhandschuhe (A011'750'542)
  - Schlüssel, Kaba Star ..., mit Anhänger (A011'730'533)
  - Überweisungsbeleg Western Union (A011'730'599)
  - Fahrzeugschlüssel, Audi mit Muschelanhänger (A011'730'602)werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteiles herausgegeben.

Werden diese Gegenstände nicht innerhalb von 60 Tagen seit Rechtskraft herausverlangt, wird Verzicht angenommen.

10. Der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 21. November 2019 beschlagnahmte Führerausweis, lautend auf B.\_\_\_\_\_, geb. tt. November 1993, gelagert bei der Kantonspolizei Zürich, Asservate-Triage (Asservate-Nr. A011'747'152) wird nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils dem Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich herausgegeben.
11. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
  - Fr. 4'500.–; die weiteren Auslagen betragen:
  - Fr. 5'000.– Gebühr für die Strafuntersuchung
  - Fr. 3'636.30 Auslagen Vorverfahren (div. Gutachten)
  - Fr. 1'500.– Telefonkontrolle (BfP)
  - Fr. 900.– Auslagen Polizei (Mobiltelefonauswertung)
  - Fr. 2'972.78 amtl. Verteidigungskosten RAin X2.\_\_\_\_ (bereits ausbezahlt)
  - Fr. 3'860.85 amtl. Verteidigungskosten RA X3.\_\_\_\_ (bereits ausbezahlt)

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

12. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
13. [Mitteilungen]
14. [Rechtsmittel]

### **Berufungsanträge:**

#### a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 107 S. 2, S. 23)

1. Der Beschuldigte sei, unter Anrechnung der erstandenen Haft von 927 Tagen, mit einer teilbedingten Freiheitsstrafe von maximal 32 Monaten

sowie einer angemessenen Geldstrafe zu bestrafen. Dabei sei der unbedingt vollziehbare Teil der Freiheitsstrafe auf 16 Monate festzusetzen. Die Geldstrafe sei bedingt auszufallen.

2. Von einer Landesverweisung sei abzusehen.
  3. Die Kosten des Berufungsverfahrens (inkl. Kosten der amtlichen Verteidigung) seien auf die Staatskasse zu nehmen.
- b) Der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland:  
(Prot. II S. 12 f, S. 26)
1. Der Beschuldigte sei mit einer Freiheitsstrafe von 54 Monaten abzüglich der bis heute erstandenen Haft sowie mit einer unbedingten Geldstrafe als Gesamtstrafe mit der widerrufenen Vorstrafe des Strafbefehls der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 14. Februar 2018 von 125 Tagessätzen zu Fr. 30.– zu bestrafen.
  2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Staates.

## **Erwägungen:**

### **I. Verfahrensgang**

1. Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene, mündlich eröffnete Urteil des Bezirksgerichtes Bülach vom 18. März 2020 (Prot. I S. 31 ff.; Urk. 36) meldete die vormalige erbetene Verteidigung mit Eingabe vom 23. März 2020 Berufung an (Urk. 39; Art. 399 Abs. 1 StPO). Das begründete Urteil wurde der Verteidigung und der Staatsanwaltschaft am 11. Mai 2020 zugestellt (Urk. 45). Anfangs Juni 2020 legte der vormalige Verteidiger das Mandat nieder (Urk. 54). Mit Eingabe vom 2. Juni 2020 reichte die neu bevollmächtigte Verteidigung fristwahrend die Berufungserklärung ein und beantragte einen vollumfänglichen Freispruch (Urk. 51 f.; Urk. 57; Art. 399 Abs. 3 StPO i.V.m. Art. 90 Abs. 1 und 2 StPO). Mit Präsidialverfügung vom 9. Juni 2020 wurde der Staatsanwaltschaft eine Kopie der Berufungserklärung zugestellt und Frist für Anschlussberufung angesetzt (Urk. 55; Urk. 56/1). Mit Eingabe vom 30. Juni 2020 (Poststempel 1. Juli 2020) erklärte die Staatsanwaltschaft rechtzeitig eine auf die Bemessung der Strafe beschränkte Anschlussberufung (Urk. 72). Mit Präsidialverfügung vom 6. Juli 2020 wurde der Verteidigung eine Kopie der Anschlussberufung übermittelt (Urk. 74 f.; Art. 400 Abs. 2 StPO und Art. 401 StPO).

2. Am 12. Juni 2020 ging ein Gesuch des Beschuldigten um Entlassung aus der Sicherheitshaft bei der Vorinstanz ein (Urk. 60). Nach der Durchführung der Vernehmlassungen wurde dieses mit Präsidialverfügung der Berufungsinstanz vom 24. Juni 2020 abgewiesen (Urk. 61 ff.; Urk. 69). Mit Eingabe der Verteidigung vom 19. August 2020 liess der Beschuldigte ein Gesuch um Bewilligung des vorzeitigen Strafantrittes stellen (Urk. 77). Nach der Durchführung einer Vernehmlassung wurde dieser mit Präsidialverfügung vom 1. September 2020 bewilligt (Urk. 78 ff.; Urk. 81).

3. Mit Eingabe vom 30. Oktober 2020 liess der Beschuldigte ein Gesuch um Bestellung einer amtlichen Verteidigung stellen (Urk. 86). Mit Präsidialverfügung vom 4. November 2020 wurde seine erbetene Verteidigerin mit Wirkung ab 30. Oktober 2020 als amtliche Verteidigung bestellt (Urk. 87).

4. Am 14. August 2020 wurde zur Berufungsverhandlung auf den 16. Februar 2021 vorgeladen (Urk. 76). Mit Eingabe vom 28. Januar 2021 teilte die amtliche Verteidigung eine Einschränkung der ursprünglich erklärten Berufung mit (Urk. 89). Diese Eingabe wurde der Staatsanwaltschaft zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 90). Mit weiterer Eingabe vom 3. Februar 2021 beantragte die amtliche Verteidigung den Beizug der Akten des gegen C.\_\_\_\_\_ geführten Strafverfahrens (Untersuchungs-Nr. D-1/2019/100019560; Urk. 93). Diesem Antrag wurde mit Präsidialverfügung vom 4. Februar 2021 entsprochen (Urk. 95). Nach Eingang der beigezogenen Akten am 9. Februar 2021 wurde der amtlichen Verteidigung Gelegenheit zur Akteneinsicht eingeräumt (Urk. 99). Die Staatsanwaltschaft verzichtete auf eine solche (Urk. 101). Ferner wurde ein Vollzugsbericht der Justizvollzugsanstalt Pöschwies betreffend den Beschuldigten eingeholt (Urk. 100; Urk. 103). Am 11. Februar 2021 ging sodann ein Schreiben der Ehefrau des Beschuldigten ein, welches den Parteien zur Kenntnisnahme zugestellt wurde (Urk. 104-106). Anlässlich der Berufungsverhandlung stellten die Parteien die eingangs aufgeführten Anträge (Urk. 107; Prot. II S. 26).

## **II. Prozessuales**

1. Mit seiner Berufungserklärung vom 2. Juni 2020 liess der Beschuldigte zunächst einen vollumfänglichen Freispruch beantragen (Urk. 51 S. 2). Noch vor der Berufungsverhandlung liess er mit Eingabe vom 28. Januar 2021 erklären, dass er die vorinstanzlichen Schuldsprüche anerkenne und sich seine Berufung nunmehr einzig gegen die ihm mit vorinstanzlichem Urteil in Bezug auf Anklageziffer I.14 angelastete Menge veräusserten Kokaingemischs, das Strafmass sowie die Anordnung einer Landesverweisung richte. Was die auszufällende Strafe betrifft, liess er zudem beantragen, dass er für das mehrfache Führen eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis und das Vergehen gegen das Waffengesetz mit einer Geld- und nicht mit einer Freiheitsstrafe zu bestrafen sei (Urk. 89). Zwar wird der vorinstanzlich angeordnete Widerruf des bedingten Vollzugs der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 14. Februar 2018 ausgefallten Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu Fr. 100.– vom Beschuldigten nicht mehr angefochten. Aufgrund des Sachzusammenhangs mit dem Entscheid über die

Höhe der Sanktion gilt dieser aber dennoch als mitangefochten, da im Falle der beantragten Ausfällung einer Geldstrafe für das mehrfache Führen eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis und das Vergehen gegen das Waffengesetz eine Gesamtstrafe im Sinne von Art. 46 Abs. 1 StGB zu bilden wäre. Was die Anfechtung der ihm in Anklageziffer I.14 angelasteten Menge veräusserten Kokaingemischs betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass das Gericht seine Überprüfung gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung auch dann, wenn die Berufung einzig auf die Strafzumessung beschränkt wird, auf Punkte des Urteils ausdehnen kann, die zwar grundsätzlich den Schuldpunkt betreffen, aber in einem engen Zusammenhang mit der angefochtenen Strafhöhe stehen und sich insbesondere strafe erhöhend oder strafmindernd auf die Strafe auswirken können

(Schmid/Jositsch, Praxiskommentar StPO, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2018, N 19 zu Art. 399 StPO; Urteil des Bundesgerichtes 6B1167/2015 vom 24. August 2016 E. 1.3; Urteil des Bundesgerichtes 6B\_297/2014 vom 24. November 2014 E. 1.3; Urteil des Bundesgerichtes 6B\_85/2013 vom 4. März 2013 E. 2). Die Staatsanwaltschaft verlangt mit ihrer Anschlussberufung eine härtere Bestrafung mit 54 Monaten Freiheitsstrafe sowie eine unbedingte Geldstrafe, wobei die mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 14. Februar 2018 bedingt ausgesprochene Geldstrafe zu widerrufen und mit der vorliegend unbedingt auszusprechenden Geldstrafe eine Gesamtgeldstrafe von insgesamt 125 Tagessätzen zu Fr. 30.– auszufällen sei (Prot. II S. 26; Urk. 110 S. 15).

2. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Anlässlich der Berufungsverhandlung bestätigte die amtliche Verteidigung, dass sämtliche Schuldsprüche gemäss Dispositivziffer 1 des vorinstanzlichen Urteils nicht angefochten seien. Betreffend den Schuldspruch wegen Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz werde einzig die dem Beschuldigten angelastete Kokainmenge, welche er gemäss der Anklageziffer I.14 an C.\_\_\_\_\_ veräussert haben soll, beanstandet (Prot. II S. 14). Folglich bleibt das vorinstanzliche Urteil hinsichtlich der Dispositivziffer 1 (Schuldpunkt) unangefochten. Ferner wurden die Dispositivziffern 5 - 10 (Einziehungen/Herausgaben) und 11 - 12 (Kosten- und Entschädigungsdispositiv) nicht angefochten. Dass das Urteil des Bezirksgerichtes

Bülach, I. Abteilung, vom 18. März 2020 im Umfang der vorgenannten Dispositivziffern in Rechtskraft erwachsen ist, ist vorab mittels Beschlusses festzustellen.

3. Die Vorinstanz hat in ihrem Urteilsdispositiv hinsichtlich der Schuldsprüche wegen Verbrechens und Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz jeweils differenziert, auf welche Anklageziffern sich diese Schuldsprüche beziehen. So wurden in Bezug auf den Schuldspruch wegen Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b und c BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG die Anklageziffern I.1, I.2, I.4, I.10, I. 12 und I.14 genannt, welche jeweils Vorwürfe betreffend den Handel des Beschuldigten mit Kokain betreffen. Ohne diesen Entscheid zu begründen, wurden die Anklageziffern I.5, I.6, I.8 und I.9, welche neben dem Vorwurf des Cannabishandels auch den Vorwurf des Handels mit Kokain betreffen, im vorinstanzlichen Urteilsdispositiv lediglich dem Schuldspruch wegen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und g BetmG zugeordnet (Urk. 48 S. 22). Insbesondere in Anbetracht dessen, dass sämtliche Tathandlungen, welche den Handel mit Kokain betreffen, vom einmalig gefassten Tatentschluss des Beschuldigten, durch den Handel mit Kokain ein Zusatzeinkommen zu generieren, umfasst werden und daher als Handlungseinheit aufzufassen sind, liegt nahe, dass es sich um ein Versehen handelte, dass diese Anklageziffern nicht auch dem Schuldspruch wegen des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz zugeordnet worden waren. Entsprechendes zeigt sich auch daran, dass die Vorinstanz in ihren Erwägungen zur Tatkomponente betreffend das Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz neben der beim Beschuldigten sichergestellten 467 Gramm Reinsubstanz Kokain (Anklageziffern I.1 und I.2) von einer von ihm umgesetzten Menge von 990 Gramm Kokaingemisch ausging (Urk. 48 S. 9). Werden die gemäss den in den Anklageziffern I.4 (100 g), I.5 (20 g), I.6 (20 g), I.8 (30 g), I.9 (30 g), I.10 (50 g) und I.12 (40 g) umschriebenen Tatvorwürfe umgesetzten Kokainmengen sowie die Mindestmenge umgesetzten Kokains gemäss dem in Anklageziffer I.14 (700 g) umschriebenen Vorwurf zusammengezählt, ergibt dies genau jene 990 Gramm Kokaingemisch, auf welche die Vorinstanz in ihrer Strafzumessung betreffend das Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz abgestellt hat. Überdies geht aus der Begründung des vorinstanzlichen Ur-

teils hervor, dass hinsichtlich der Bemessung der Einsatzstrafe für das Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz ausschliesslich Tathandlungen im Zusammenhang mit dem Handel von Cannabis bzw. von Haschisch und Marihuana berücksichtigt wurden. Die in den Anklageziffern I.5, I.6, I.8 und I.9 umschriebenen Kokainübergaben fanden demnach keinen Eingang in die Strafzumessung betreffend das Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz. Vor diesem Hintergrund sowie vor allem in Anbetracht dessen, dass keine Freisprüche hinsichtlich einzelner Anklagevorwürfe betreffend Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz ergingen, würde es trotz der Formulierungen im vorinstanzlichen Urteilsdispositiv keiner unzulässigen reformatio in peius im Sinne von Art. 391 Abs. 2 StPO gleichkommen, wenn dem Beschuldigten nachfolgend neben dem Besitz der bei ihm sichergestellten 467 Gramm Reinsubstanz Kokain (Anklageziffern I.1 und I.2) die Veräusserung von bis zu 990 Gramm Kokaingemisch zur Last gelegt würde.

### **III. Strafzumessung**

1. Mit angefochtenem Urteil wurde der Beschuldigte wegen Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz, Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz, mehrfachen Führens eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis sowie Vergehens gegen das Waffengesetz mit einer Freiheitsstrafe von 51 Monaten bestraft (Urk. 48 S. 22). Der Beschuldigte strebt mit seiner Berufung eine mildere Bestrafung mit einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 32 Monaten und eine Bestrafung des mehrfachen Führens eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis sowie Vergehens gegen das Waffengesetz mit einer separaten, bedingt auszufällenden Geldstrafe an. Was die Sachverhaltsgrundlage für die Festsetzung der Einsatzstrafe für das Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz betrifft, verlangt der Beschuldigte zudem eine Überprüfung des in Ziffer I.14 umschriebenen Anklagesachverhaltes hinsichtlich der ihm anzulastenden Menge veräusserten Kokaingemischs (Urk. 89; Urk. 107 S. 4 f.). Wie vorstehend festgehalten (E. II.1.), verlangt die Staatsanwaltschaft mit ihrer Anschlussberufung eine härtere Bestrafung mit 54 Monaten Freiheitsstrafe sowie eine unbedingte Geldstrafe, wobei die mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 14. Februar 2018 be-

dingt ausgesprochene Geldstrafe zu widerrufen und mit der vorliegend unbedingt auszusprechenden Geldstrafe für das mehrfache Führen eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis sowie des Vergehens gegen das Waffengesetz eine Gesamtgeldstrafe von insgesamt 125 Tagessätzen zu Fr. 30.– auszufällen sei (Prot. II S. 26; Urk. 110 S. 15).

2. Im Rahmen der Strafzumessung ist gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zunächst für jedes Delikt innerhalb seines jeweiligen Strafrahmens eine Einzelstrafe (zumindest anhand der jeweiligen Tatkomponenten) festzulegen. Diese Einzelstrafen sind dann – soweit sie gleichartig ausfallen – erst in einem zweiten Schritt gegebenenfalls zu (einer oder mehreren) Gesamtstrafen im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB zusammenzufassen. Bei der Gesamtstrafenbildung ist sodann jeweils von der für die schwerste Tat (pro Strafart) festgelegten Einzelstrafe als Einsatzstrafe auszugehen, und diese ist dann für die übrigen Einzelstrafen (derselben Strafart) unter Beachtung des Asperationsprinzips angemessen zu erhöhen, so dass die Gesamtstrafe höher ausfällt als die Einsatzstrafe, aber tiefer als die Summe der verwirkten Einzelstrafen. Zudem darf die Gesamtstrafe nicht tiefer ausfallen als die höchste gesetzliche Mindeststrafe aller daran beteiligten Strafrahmen (vgl. BGE 144 IV 217, E. 3.5.1 ff. und E. 4.).

2.1 Bei Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz reicht der Strafrahmen von Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bis zu 20 Jahren Freiheitsstrafe, womit eine Geldstrafe von mindestens drei und höchstens 180 Tagessätzen zu maximal Fr. 3'000.– verbunden werden kann (Art. 19 Abs. 2 BetmG). Für das Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz, das mehrfache Führen eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis sowie das Vergehen gegen das Waffengesetz ist jeweils eine Bestrafung mit Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren oder Geldstrafe vorgesehen (Art. 19 Abs. 1 BetmG; Art. 95 Abs. 1 SVG; Art. 33 Abs. 1 WG).

2.2 Bei der Wahl der Sanktionsart ist als wichtiges Kriterium die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen. Nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit soll bei alternativ zur Verfügung stehenden Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden, die weniger stark in die persönliche

Freiheit der Betroffenen eingreift bzw. die sie am wenigsten hart trifft (BGE 138 IV 120 E. 5.2; BGE 134 IV 97 E. 4.2.2; BGE 134 IV 82 E. 4.1). In Bezug auf Vergehen und Verbrechen im unteren Bereich, die grundsätzlich mit Geldstrafen bis zu 180 Tagessätzen zu ahnden sind, regelt Art. 41 StGB, unter welchen Voraussetzungen (bedingte und unbedingte) Freiheitsstrafen in Betracht kommen (Heimgartner, in: Donatsch/Heimgartner/Isenring/Weder [Hrsg.], Kommentar zum StGB, 20. Auflage 2018, N 1 zu Art. 41 StGB). Entsprechend dem Verhältnismässigkeitsprinzip ist auch in Art. 41 Abs. 1 StGB vorgesehen, dass das Gericht auf eine Freiheitsstrafe statt auf eine Geldstrafe erkennen kann, wenn eine solche geboten erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten oder eine Geldstrafe voraussichtlich nicht vollzogen werden kann.

2.3 Während angesichts der gesetzlich vorgesehenen Mindeststrafe für das Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz ohnehin eine Freiheitsstrafe auszufallen ist, kommt – wie zu zeigen sein wird – auch für das Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz einzig die Ausfällung einer Freiheitsstrafe in Betracht. Demgegenüber würde die Verschuldensbewertung der einzelnen Tathandlungen des mehrfachen Führens eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis sowie hinsichtlich des Vergehens gegen das Waffengesetz – wie zu zeigen sein wird – sowohl die Bestrafung mit einer Freiheitsstrafe als auch mit einer Geldstrafe zulassen.

2.4 Der Beschuldigte ist im Spanischen Strafregister wegen Fahrens in fahrunfähigem Zustand mit einer Vorstrafe vom 26. April 2018 verzeichnet (Urk. 13/4). Ausserdem wurde er mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 14. Februar 2018 wegen Führens eines Motorfahrzeuges ohne erforderlichen Führerausweis und Führen eines nicht betriebssicheren Fahrzeuges mit einer bedingten Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu Fr. 100.– sowie einer Busse von Fr. 400.– bestraft (Urk. 50). Damit weist der Beschuldigte in Bezug auf das zu beurteilende mehrfache Führen eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis eine einschlägige Vorstrafe auf. Da es sich dabei jedoch um eine bedingt ausgefallte Strafe handelte, es sich auch bei der Spanischen Vorstrafe um eine Geldstrafe

handelte und der Beschuldigte nun wegen der Betäubungsmitteldelikte erstmals mit einer unbedingten Freiheitsstrafe zu bestrafen sein wird, ist es nicht als geboten zu erachten, auch für das mehrfache Führen eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis und das Vergehen gegen das Waffengesetz eine Freiheitsstrafe auszufällen, um den Beschuldigten von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Entsprechend ist für das mehrfache Führen eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis und das Vergehen gegen das Waffengesetz eine separate Geldstrafe als Gesamtstrafe festzusetzen.

3. 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. 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 S. 63; Urteil des Bundesgerichtes 6B\_475/2011 vom 30. Januar 2012 E. 1.4.4). Das Gericht ist indessen verpflichtet, Strafschärfungsgründe zumindest straf erhöhend und Strafmilderungsgründe strafmindernd innerhalb des ordentlichen Strafrahmens zu berücksichtigen (BGE 116 IV 300 E. 2.a). Aussergewöhnliche Umstände, die es angezeigt erscheinen lassen, die für die auszufällende Freiheitsstrafe als Gesamtstrafe und die auszufällende Geldstrafe als Gesamtstrafe jeweils massgebenden ordentlichen Strafrahmen zu verlassen, bestehen auch unter Berücksichtigung der Deliktsmehrheit und der teilweise mehrfachen Tatbegehung sowie des fakultativen Strafmilderungsgrundes des Anstaltentreffens gemäss Art. 19 Abs. 3 lit. g BetmG nicht. Insbesondere liegt beim Beschuldigten auch keine die Schuldfähigkeit vermindernde Betäubungsmittelabhängigkeit vor. So gab er an, dass es zwar vorgekommen sei, dass er wenige Male selber Kokain konsumiert habe, er dann aber damit aufgehört habe (Prot. I S. 21 f.). Etwas anderes geht denn auch aus dem pharmakologisch-toxikologischen Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Zürich vom 18. Oktober 2018 betreffend die Blutwerte des Be-

schuldigten zum Zeitpunkt seiner Festnahme am 5. August 2018 nicht hervor. So fanden sich gemäss jenem Gutachten zum Zeitpunkt der Blutentnahme weder Hinweise auf den Konsum von Alkohol noch von Drogen oder Medikamentenwirkstoffen im Blut des Beschuldigten (Urk. D2/5). Die jeweiligen Gesamtstrafen sind damit innerhalb des jeweils massgebenden ordentlichen Strafrahmens zu bemessen.

4. Das Gericht misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf dessen Leben (Art. 47 Abs. 1 StGB). Der Begriff des Verschuldens muss sich auf den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat beziehen. Zu unterscheiden ist zwischen Tat- und Täterkomponente. Als Gradmesser für die objektive Tatschwere dient das Mass der Beeinträchtigung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts. Es lässt sich am Ausmass des tatbestandsmässigen Erfolges hinsichtlich Deliktsbetrag, Gefährdung, Sachschaden etc. sowie anhand der Art und Weise der Herbeiführung dieses Erfolges, der Willensrichtung, mit der der Täter gehandelt hat, und dessen Beweggründe bemessen. Weiter bedeutsam sind das Mass der Entscheidungsfreiheit beim Täter und die Intensität seines deliktischen Willens. Je leichter es für den Täter gewesen wäre, die verletzte Norm zu respektieren, desto schwerer wiegt die Entscheidung gegen diese (Heimgartner, in: Donatsch/Heimgartner/Isenring/Weder, Kommentar StGB, 20. Aufl. 2018, N 6 ff. zu Art. 47 StGB; Wiprächtiger/Keller, in: Basler Kommentar StGB, 4. Aufl. 2019, N 85 zu Art. 47 StGB; Trechsel/Thommen, in: Trechsel/Pieth, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N 17 ff. zu Art. 47 StGB).

4.1 Im Bereich des Betäubungsmittelstrafrechts ist zu berücksichtigen, dass der Drogenmenge und der daraus resultierenden Gefährdung bei der Bemessung der Strafe keine vorrangige Rolle zukommen darf (BGE 118 IV 342 ff.; BGE 121 IV 202 E. 2d/cc; Urteil des Bundesgerichtes 6B\_558/2011 vom 21. November 2011 E. 3.3.2). Es wäre verfehlt, im Sinne eines Tarifs überwiegend oder gar allein auf dieses Kriterium abzustellen. Falsch wäre aber auch die Annahme, diesem Strafzumessungselement komme eine völlig untergeordnete oder gar keine

Bedeutung zu. Es ist nicht nebensächlich, ob jemand mit zwanzig oder zweihundert Gramm einer gefährlichen Droge handelt.

4.2 Der Reinheitsgrad der Betäubungsmittel kann für das Verschulden von Bedeutung sein. Handelt der Täter wissentlich mit ausgesprochen reinen Drogen, ist das Verschulden schwerer, handelt er wissentlich mit besonders stark gestreckten Drogen, ist es leichter (BGE 122 IV 299). Steht indes nicht fest, dass der Beschuldigte ein ausgesprochen reines oder besonders stark gestrecktes Betäubungsmittel liefern wollte, spielt der genaue Reinheitsgrad für die Gewichtung des Verschuldens und bei der Strafzumessung keine Rolle. Die genaue Betäubungsmittelmenge und gegebenenfalls ihr Reinheitsgrad verlieren zudem an Bedeutung, wenn mehrere Qualifikationsgründe gemäss Art. 19 Abs. 2 BetmG gegeben sind, und sie werden umso weniger wichtig, je deutlicher der Grenzwert im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG überschritten ist (BGE 121 IV 193).

4.3 Die objektive Tatschwere bestimmt sich bei Drogendelikten neben der erwähnten eher sekundären Bedeutung der Drogenmenge (BGE 121 IV 202) und der daraus folgenden Gesundheitsgefährdung namentlich auch nach der Art und Weise der Tatbegehung (BGE 118 IV 348). Massgebend sind dabei u.a. die Häufigkeit und Dauer der deliktischen Handlungen, die aufgewendete persönliche Energie, das gezeigte kriminelle Engagement, 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 (Hug-Beeli, Kommentar Betäubungsmittelgesetz, Basel 2016, N 279 ff. zu Art. 26 BetmG). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes trifft beispielsweise den Transporteur einer bestimmten Drogenmenge grundsätzlich ein geringeres Verschulden als denjenigen, der diese Betäubungsmittelmenge verkauft oder zum Zwecke des Weiterverkaufs erwirbt (Wiprächtiger/Keller, a.a.O., N 100 zu Art. 47 StGB; BGE 121 IV 206). Weiter beachtlich ist auch eine allfällige Drogenabhängigkeit des Täters, ob er ausschliesslich des Geldes wegen handelte, ohne sich in einer finanziellen Notlage zu befinden, oder ob er es ablehnt zu arbeiten, obwohl es ihm möglich wäre, und er es vorzieht, durch den Drogenhandel seinen Lebensunterhalt zu verdienen (BGE 107 IV 62 f.; BGE 118 IV 349).

Daraus ergibt sich, dass nicht einem einzelnen der aufgeführten Kriterien für die Beurteilung des Verschuldens eine überwiegende Bedeutung zukommt. Der Einbezug all dieser Kriterien und deren Gesamtwürdigung führt schliesslich zur Gewichtung der Tatschwere und des Verschuldens.

5. Zunächst ist für das Verbrechen sowie das Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz eine Freiheitsstrafe als Gesamtstrafe festzusetzen.

5.1 Was das Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz betrifft, ist zunächst in Bezug auf Anklageziffer I.14 zu überprüfen, welche Menge Kokaingemisch der Beschuldigte im anklagegegenständlichen Zeitraum an C. \_\_\_\_\_ übergeben hat. Dazu machte der Beschuldigte zuletzt anlässlich der Hauptverhandlung geltend, dass er diesem insgesamt lediglich rund 400 Gramm Kokaingemisch und nicht wie ihm vorgeworfen werde, 700 bis 800 Gramm Kokaingemisch veräussert habe (Prot. I S. 23). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte aus, man sehe aus den WhatsApp-Nachrichten, dass er C. \_\_\_\_\_ höchstens dreimal jeweils 50 Gramm übergeben habe (Prot. II S. 20) bzw. er habe diesem bei drei Gelegenheiten total ungefähr 200 Gramm geliefert (Prot. II S. 24).

5.1.1 In der massgebenden Anklageziffer I.14 wird dem Beschuldigten vorgeworfen, im Zeitraum vom 2. März 2018 bis am 5. August 2018 jeweils ein bis zwei Mal pro Woche jeweils 20 bis 30 Gramm Kokaingemisch und bei zwei Gelegenheiten 50 Gramm Kokaingemisch an C. \_\_\_\_\_ zum Preis von Fr. 600.– bis zu Fr. 620.– pro 10 Gramm Kokaingemisch verkauft zu haben. Dabei sollen die Übergaben des Geldes und des Kokaingemischs jeweils auf dem Parkplatz vor der Liegenschaft D. \_\_\_\_\_-strasse ... in E. \_\_\_\_\_ stattgefunden haben, wohin der Beschuldigte das Kokain jeweils mit sich geführt habe. Im Rahmen dieser Übergaben soll er insgesamt entsprechend 700 bis 800 Gramm Kokaingemisch unbekanntem Reinheitsgrades, mindestens jedoch in guter konsumfertiger Qualität, mithin von mindestens 80 %, an C. \_\_\_\_\_ veräussert haben.

5.1.2 Belastet wird der Beschuldigte insbesondere durch C. \_\_\_\_\_. Dieser gab im Rahmen der delegierten polizeilichen Einvernahme vom 29. Juli 2019, in

welcher er selber als beschuldigte Person einvernommen wurde, an, dass der Beschuldigte, welcher ihm unter dem Namen "F. \_\_\_\_\_" bekannt gewesen sei (Urk. 3/6 S. 7; Beilage 1 zu Urk. 3/6), ihm sicher zweimal pro Woche 20 bis 30 Gramm Kokain gebracht habe (Urk. 3/6 S. 4 f.). Ausserdem wies er darauf hin, dass er einmal zum Beschuldigten in einen kleinen blauen Citroen zugestiegen sei. In diesem habe der Beschuldigte während des Fahrens die Mittelkonsole "entnommen", wobei ein Versteck, in welchem sich gebunkertes Kokain befunden habe, zum Vorschein gekommen sei (Urk. 3/6 S. 5). Zum Preis, zu welchem er das Kokain vom Beschuldigten jeweils übernommen habe, erklärte C. \_\_\_\_\_, dass es einmal Fr. 600.– für 10 Gramm Kokain gewesen seien. Dann sei der Preis plötzlich auf Fr. 620.– pro 10 Gramm Kokain gestiegen, wobei auch die Qualität gesunken sei (Urk. 3/6 S. 6). Weiter erklärte er, dass es zweimal vorgekommen sei, dass er 50 Gramm Kokain vom Beschuldigten übernommen habe (Urk. 3/6 S. 7). Was die zwischen ihm und dem Beschuldigten ausgetauschten und sich bei den Akten befindenden WhatsApp-Nachrichten betrifft, räumte C. \_\_\_\_\_ ein, dass mit "Dokumentation" immer Geld und mit "Bier" bzw. "Cruzcampo" jeweils Kokain gemeint gewesen sei. Insgesamt seien es sodann sicher 700 bis 800 Gramm Kokain gewesen, welches der Beschuldigte ihm geliefert habe (Urk. 3/6 S. 8). Anlässlich der Konfrontationseinvernahme vom 17. September 2019 wiederholte C. \_\_\_\_\_ seine den Beschuldigten belastenden Angaben. So gab er erneut an, dass er den Beschuldigten als "F. \_\_\_\_\_" kenne und dieser ihm Kokain gebracht und verkauft habe (Urk. 2/10 S. 3). Weiter bestätigte er insbesondere, dass der Beschuldigte zwischen dem 2. März 2018 und dessen Verhaftung am 5. August 2018 sein Kokainlieferant gewesen sei, wobei dieser ihm sicher zweimal pro Woche ca. 20 bis 30 Gramm Kokaingemisch bzw. insgesamt ca. 700 bis 800 Gramm Kokaingemisch geliefert habe (Urk. 2/10 S. 4). Auch bestätigte er, dass er das Kokain in der Regel zu einem Preis von Fr. 600.– pro 10 Gramm sowie teilweise zu Fr. 620.– pro 10 Gramm auf Kommission erhalten habe (Urk. 2/10 S. 4). Überdies gab er in jener Einvernahme an, dass er mit dem Beschuldigten nicht nur über WhatsApp Kontakt gehabt habe, sondern sie auch telefoniert hätten (Urk. 2/10 S. 7).

5.1.3 Was diese von C.\_\_\_\_\_ gemachten Angaben betrifft, ist zwar zu berücksichtigen, dass dieser in einem separaten Strafverfahren ebenfalls der Begehung von Betäubungsmitteldelikten beschuldigt wird und daher bei der Würdigung seiner Aussagen eine gewisse Vorsicht geboten ist, zumal er ein berechtigtes Interesse daran hat, seine eigene Rolle im Betäubungsmittelhandel in einem möglichst günstigen Licht darzustellen. Gerade vor diesem Hintergrund erweisen sich seine detaillierten und konstanten Angaben aber als umso glaubhafter, zumal er sich mit diesen auch erheblich selbst belastete. So räumte er ein, dass er immerhin einen Drittel des vom Beschuldigten bezogenen Kokains selber weiterverkauft habe (Urk. 3/6 S. 2; Urk. 2/10 S. 4).

5.1.4 Im Gegensatz zu den Belastungen durch C.\_\_\_\_\_ erweisen sich die Angaben des Beschuldigten dazu, dass er Ersterem weit weniger Kokain veräußert habe als ihm vorgeworfen werde, als unglaubhaft. So gab der Beschuldigte noch zu Beginn des Vorverfahrens an, dass er das anlässlich seiner Verhaftung in seinem Auto sichergestellte Kokain unmittelbar zuvor von einem "C1.\_\_\_\_\_" übernommen habe (Urk. 2/1 S. 2 f.; Urk. 2/2 S. 2 f.; Urk. 2/3 S. 2 ff.). Erst nachdem C.\_\_\_\_\_ von den Ermittlungsbehörden als jener vom Beschuldigten bezeichnete "C1.\_\_\_\_\_" ausfindig gemacht werden konnte und dieser dann den Beschuldigten als seinen Kokainlieferanten belastete (Urk. 3/6 S. 1 ff.), räumte der Beschuldigte ein, dass er von jenem "C1.\_\_\_\_\_" nicht Kokain entgegengenommen, sondern diesem solches übergeben habe (Urk. 2/9 S. 3 ff.). Darauf, dass er jenes in seinem Fahrzeug sichergestellte Kokain tatsächlich von sich zu Hause mitgebracht und nicht zuvor von "C1.\_\_\_\_\_" übernommen hatte, weist auch der Umstand hin, dass das im Auto des Beschuldigten sichergestellte Kokain dieselbe Struktur aufwies und derselben Klasse zuzuordnen ist, wie jenes Kokain, welches aus einer Toilettentasche in seiner Wohnung sichergestellt worden war. Entsprechendes zeigte sich aufgrund einer Vergleichsuntersuchung durch die Ecole des Sciences Criminelles der Universität Lausanne vom 13. Dezember 2018 (Urk. 1/3 S. 9; Urk. 4/1; Urk. 4/2). Der Umstand, dass der Beschuldigte erst aufgrund entsprechender Belastungen durch C.\_\_\_\_\_ auf seine anfänglichen Beteuerungen, wonach er es gewesen sei, der das bei ihm sichergestellte Kokain entgegengenommen habe, zurückgekommen ist, zeigt, dass es sich bei jenen Angaben um

einen Versuch gehandelt hatte, seine Tätigkeit als Betäubungsmittellieferant zu verschleiern.

5.1.5 Eine Relativierung nahm der Beschuldigte im Laufe des Verfahrens auch in Bezug auf seine Angaben zur Kokainmenge, welche er C.\_\_\_\_\_ insgesamt übergeben habe, vor. Noch im Rahmen seiner staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 8. August 2019, in welcher er erstmals mit den Belastungen von C.\_\_\_\_\_ konfrontiert wurde, erklärte er, dass er diesen insgesamt nur dreimal und nie zweimal in der Woche gesehen habe. Es sei höchstens einmal pro Monat gewesen. Ausserdem habe er diesem bei drei bis vier Gelegenheiten bzw. bei ca. einem Treffen pro Monat insgesamt zwischen 150 und 200 Gramm Kokain übergeben (Urk. 2/9 S. 15 f.). Anlässlich der Konfrontationseinvernahme mit C.\_\_\_\_\_ und später auch in der Befragung der Hauptverhandlung gab der Beschuldigte dann aber an, dass es 400 Gramm Kokain gewesen seien, welche er C.\_\_\_\_\_ insgesamt übergeben habe (Urk. 2/10 S. 6; Prot. I S. 23). Zu dieser Mengenangabe erklärte er, dass er dies so ausgerechnet habe (Prot. I S. 23). Im Rahmen der Berufungsverhandlung machte er nun wiederum geltend, ihm nur 150 Gramm bzw. rund 200 Gramm Kokain geliefert zu haben (Prot. II S. 20, 24). Diese Ungeheimheiten in den Angaben des Beschuldigten zur Kokainmenge, welche er C.\_\_\_\_\_ insgesamt übergeben habe, weisen wiederum darauf hin, dass er zunächst versuchte, die effektiv gelieferte Menge und damit seinen Tatbeitrag als möglichst gering erscheinen zu lassen. Die Bestreitungen des Beschuldigten, C.\_\_\_\_\_ entsprechend dessen Belastungen insgesamt 700 bis 800 Gramm Kokaingemisch übergeben zu haben, erweisen sich somit auch aus diesem Grund als unglaubhaft.

5.1.6 Dass es zu mehr als drei bzw. zu häufigeren als monatlichen Treffen mit C.\_\_\_\_\_ kam, zeigt zudem die Aufzeichnung des WhatsApp Chats zwischen den beiden. Aus dieser WhatsApp Konversation geht hervor, dass im Zeitraum vom 2. März 2018 bis am 5. August 2018 ein sehr reger Kontakt zwischen diesen beiden gepflegt wurde, wobei die ausgetauschten Nachrichten stets die Organisation von Treffen bzw. die Begriffe "Dokumentation", "Bier" und "Cruzcampo", mit hin Geld und Kokain (vgl. Urk. 3/6 S. 8), zum Inhalt hatten. Die Anzahl sowie die

Regelmässigkeit der mittels dieses Nachrichtenaustauschs vereinbarten Treffen übersteigt sodann die vom Beschuldigten genannten rund drei Treffen bei weitem (Urk. 6/2). Überdies erklärte C.\_\_\_\_\_, dass sie teilweise auch telefonisch in Kontakt getreten seien (Urk. 2/10 S. 7), was zumindest darauf hinweist, dass auf diesem Wege weitere Treffen vereinbart worden waren. Die einzelnen Mitteilungen lassen zudem einzig den Schluss zu, dass es sich beim Beschuldigten um den Lieferanten und bei C.\_\_\_\_\_ um den Abnehmer handelte (*Nachricht von C.\_\_\_\_\_ vom 27.04.2018, 19.58 Uhr: "Bring mit"; Nachricht von C.\_\_\_\_\_ vom 30.05.2018, 21.04 Uhr: "Ja, die Dokumentation ist so weit"; Nachricht von C.\_\_\_\_\_ vom 21.06.2016, 06.01 Uhr: "Ich brauche 50 Bier-Fläschchen Cruzcampo"; Nachricht des Beschuldigten vom 5.08.2018, 00.27 Uhr: "Morgen liefere ich dir";* Urk. 6/2). Da die Angaben von C.\_\_\_\_\_ somit in diesem Chatverlauf eine Entsprechung finden, wird deren Glaubhaftigkeit weiter verstärkt. Vor diesem Hintergrund sowie in Anbetracht dessen, dass die Bestreitungen des Beschuldigten gerade nicht als glaubhaft erachtet werden können, erweist sich der Sachverhalt wie in Anklageziffer I.14 umschrieben als rechtsgenügend erstellt. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass dem Beschuldigten zu seinen Gunsten die tiefere in Anklageziffer I.14 umschriebene Gesamtmenge veräusserten Kokaingemischs, mithin 700 Gramm Kokaingemisch, anzurechnen ist.

5.2 Damit steht fest, dass dem Beschuldigten neben dem Besitz der in seinem Fahrzeug und in seiner Wohnung sichergestellten Menge von 637,8 Gramm Kokaingemisch (Anklageziffern I.1 [308 g] und I.2 [49,8 g, 140 g, 126 g und 14 g]) auch die Weitergabe von insgesamt 990 Gramm Kokaingemisch (Anklageziffern I.4 [100 g], I.5 [20 g], I.6 [20 g], I.8 [30 g], I.9 [30 g], I.10 [50 g], I.12 [40 g] und I.14 [700 g]) anzulasten ist. Während die Reinheitsgrade hinsichtlich der sichergestellten 637,8 Gramm Kokaingemisch aufgrund der jeweiligen Auswertungen der einzelnen Kokainportionen durch das Forensische Institut Zürich (FOR) feststehen, fehlen entsprechende Angaben zum vom Beschuldigten veräusserten Kokaingemisch.

5.2.1 Gemäss dem Gutachten des FOR vom 27. August 2018 wies die Portion von 308 Gramm Kokaingemisch einen Reinheitsgrad von 69% auf und ent-

sprach damit 212 Gramm Reinsubstanz Kokain. Die Portion von 49,8 Gramm Kokaingemisch wies einen Reinheitsgrad von 62 % auf und entsprach mithin 31 Gramm Reinsubstanz Kokain. Weiter wies die Portion von 140 Gramm Kokaingemisch einen Reinheitsgrad von 67 % auf und entsprach 105 Gramm Reinsubstanz Kokain. Einen Reinheitsgrad von 84 % wies die Portion von 126 Gramm Kokaingemisch auf und entsprach damit 106 Gramm Reinsubstanz Kokain und gar einen Reinheitsgrad von 93 % wies die Portion von 14 Gramm Kokaingemisch auf. Diese entsprach mithin 13,1 Gramm Reinsubstanz Kokain (Urk. 4/1). Insgesamt wurden beim Beschuldigten entsprechend **467 Gramm** Reinsubstanz Kokain sichergestellt. Von dieser Menge ging auch die Vorinstanz in ihrer rechtlichen Würdigung und Strafzumessung aus (Urk. 48 S. 5, 9). Was den Reinheitsgrad der vom Beschuldigten veräusserten Menge von 990 Gramm Kokaingemisch betrifft, traf sie die Annahme, dass dieser 20 % betragen habe (Urk. 48 S. 9). Zwar nannte selbst die Staatsanwaltschaft in ihrem Plädoyer vor Vorinstanz einen Reinheitsgrad von 20 % als mögliche zu treffende, sehr günstige Annahme. Gleichwohl wies sie aber darauf hin, dass gestützt auf das sichergestellte und ausgewertete Kokain auch die für den Beschuldigten immer noch sehr günstige Annahme eines Reinheitsgrades von 50 % getroffen werden könnte (Urk. 34 S. 8).

5.2.2 Sind die Reinheitsgrade gewisser Betäubungsmittelportionen unbekannt, darf das Gericht gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichtes vernünftigerweise davon ausgehen, dass die Drogen von mittlerer Qualität sind, solange es keine Hinweise auf eine besonders reine oder gestreckte Substanz gibt (BGE 138 IV 100 E. 3.5.; Fingerhuth/Schlegel/Jucker, Kommentar BetmG, 3. Aufl., Zürich 2016, N 187 zu Art. 19 BetmG).

5.2.3 Keine der beim Beschuldigten sichergestellten Kokainportionen wies einen Reinheitsgrad von unter 62 % auf. Überdies wies eine in der Wohnung des Beschuldigten sichergestellte Kokainportion gar einen sehr hohen Reinheitsgrad von 93 % auf. C.\_\_\_\_\_ sprach davon, dass die vom Beschuldigten gelieferten Drogen von guter oder sehr guter Qualität gewesen seien (Urk. 2/10 S. 5). Der Beschuldigte bestätigte in der Berufungsverhandlung, dass er immer Kokain von ungefähr der Qualität des sichergestellten geliefert habe (Prot. II S. 24). Damit

bestehen keine Hinweise darauf, dass das vom Beschuldigten weiterveräusserte Kokain von besonders schlechter bzw. stark gestreckter Qualität gewesen sein könnte. Entsprechende Beanstandungen gehen denn auch aus den ausgewerteten Chats oder den Angaben anderer Abnehmer des Beschuldigten nicht hervor. Angesichts der Schwankungen in den festgestellten Reinheitsgraden der sichergestellten Kokainportionen wäre demnach weder von ausschliesslich besonders guter noch von ausschliesslich minderer Qualität auszugehen. Mithin ist es gerechtfertigt, in Bezug auf jene Kokainportionen mit unbekanntem Reinheitsgrad jeweils von einem solchen in der Grössenordnung der bei den Sicherstellungen ermittelten bzw. von mittlerer Qualität auszugehen. Gemäss der Statistik der Gruppe Forensische Chemie der Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin (SGRM) lag der Medianwert im Jahre 2018 für Kokainkonfiskate zwischen 10 Gramm und 100 Gramm bei 70 % und für Kokainkonfiskate zwischen 100 Gramm und einem Kilogramm bei 74 % (vgl. Fingerhuth/Schlegel/Jucker, a.a.O., N 186 ff. zu Art. 19 BetmG). Entsprechend rechtfertigt es sich, hinsichtlich der gemäss den Anklageziffern I.4, I.5, I.6, I.8, I.9, I.10, I.12 veräusserten Kokainmengen von einem Reinheitsgrad von 70 % Kokaingemisch auszugehen. Vor diesem Hintergrund zeigt sich, dass die von der Vorinstanz getroffene Annahme eines Reinheitsgrades von 20 % willkürlich tief ausfiel. Mithin resultiert in Bezug auf die Anklageziffern I.4, I.5, I.6, I.8, I.9, I.10 und I.12 eine Menge von 203 Gramm veräussertes Reinsubstanz Kokain. Was die an C.\_\_\_\_\_ weitergegebene Menge von 700 Gramm Kokaingemisch betrifft, wird dem Beschuldigten in Anklageziffer I.14 zur Last gelegt, dass jenes Kokain einen Reinheitsgrad von mindestens 80 % aufgewiesen habe. Angesichts der vorstehenden Erwägungen rechtfertigt sich hinsichtlich dieser Kokainmenge lediglich die Annahme des Reinheitsgrades für mittlere Qualität, mithin von 74 %. Hinsichtlich des gemäss Anklageziffer I.14 veräusserten Kokains resultiert somit eine Menge von 518 Gramm Reinsubstanz Kokain. Zwischen Februar 2018 und dem 5. August 2018 hat der Beschuldigte demnach insgesamt 1'188 Gramm Reinsubstanz Kokain veräussert oder besessen.

5.3 Bei der objektiven Tatschwere hinsichtlich des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz ist zu berücksichtigen, dass sich der Deliktszeitraum über

rund ein halbes Jahr erstreckte, wobei der Drogenhandelstätigkeit des Beschuldigten einzig durch behördliche Intervention mit seiner Verhaftung ein Ende gesetzt wurde. Innerhalb dieses Zeitraums veräusserte oder besass der Beschuldigte insgesamt eine Menge von 1'188 Gramm Reinsubstanz Kokain. Den Grenzwert für einen schweren Fall der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz von 18 Gramm Reinsubstanz Kokain (BGE 121 IV 332 E. 2a; BGE 109 IV 143 E. 3b; Fingerhuth/Schlegel/Jucker, a.a.O., N 176 und N 181 zu Art. 19 BetmG) überschritt er damit massiv. Überdies ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte im deliktsrelevanten Zeitraum mit G.\_\_\_\_\_ Verkaufsgespräche betreffend über den zuvor genannten Wert hinausgehende Kokainmengen führte. Er hatte zudem mehrere Abnehmer, an welche er jeweils mehrmals Kokain verkauft hatte. Weiter ist zu beachten, dass das vom Beschuldigten umgesetzte Kokain mit 93 % teilweise einen sehr hohen Reinheitsgrad aufwies. Dieser Umstand spricht neben der Tatsache, dass zumindest C.\_\_\_\_\_ das vom Beschuldigten bezogene Kokain später teilweise weiterveräussert hat, dafür, dass er eher auf einer mittleren als einer unteren Hierarchiestufe innerhalb des Drogenhandels anzusiedeln ist. Insgesamt ist die objektive Tatschwere im Rahmen des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz somit als keinesfalls mehr leicht einzustufen und die hypothetische Einsatzstrafe auf rund 4 Jahre Freiheitsstrafe festzusetzen.

5.4 Was die subjektive Tatschwere betrifft, ist zu gewichten, dass der Beschuldigte einzig aus finanziellen und damit aus egoistischen Motiven dem Betäubungsmittelhandel nachging. Zwar erklärte er im Laufe des Verfahrens wiederholt, dass er mit den Kokainverkäufen nicht viel verdient habe, da er das Geld an einen gewissen "H.\_\_\_\_\_" weitergegeben habe. So habe er nur einen kleinen Teil des Geldes erhalten (Urk. 2/9 S. 16; Prot. I S. 20; vgl. Prot. II S. 22). Gleichwohl sind keine anderen Motive ersichtlich, weshalb der Beschuldigte sich auf den Drogenhandel hätte einlassen sollen. Dass er sich in einer finanziellen Notlage befunden hätte, welche seine Delinquenz in subjektiver Hinsicht zu relativeren vermocht hätte, kann ihm ebenfalls nicht zugutegehalten werden. So ging der Beschuldigte im deliktsrelevanten Zeitraum einer legalen Erwerbstätigkeit nach und konnte mit dieser ein hinreichendes Erwerbseinkommen generieren. Überdies war auch seine Partnerin stets erwerbstätig. Wie bereits erwogen liegen zudem auch

keine Hinweise darauf vor, dass die Schuldfähigkeit des Beschuldigten im Deliktszeitraum aufgrund einer Betäubungsmittelabhängigkeit eingeschränkt gewesen wäre (vgl. Erw. III.3). Schliesslich ist zu berücksichtigen, dass die Beteiligung des Beschuldigten am Kokainhandel für den Beschuldigten aufgrund der Vereinbarung von Treffen und der Durchführung von Drogenübergaben mit einem grossen Zeitaufwand verbunden gewesen sein musste. Die deliktische Tätigkeit nahm mithin eine bedeutende Rolle in seinem Alltag ein. Damit vermag die subjektive Schwere der Tat die objektive Tatschwere nicht zu relativieren. Insgesamt bleibt es daher innerhalb der schweren Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz bei einem keinesfalls mehr leichten Tatverschulden und einer hypothetischen Einsatzstrafe von rund 4 Jahren Freiheitsstrafe.

5.5 In Bezug auf die objektive Tatschwere des Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz ist zu beachten, dass in der Wohnung des Beschuldigten an dessen Verhaftstag insgesamt 1'596 Gramm Haschisch und 12 Gramm Marihuana sichergestellt worden waren. Neben der Lagerung dieser Betäubungsmittelmengen ist ihm zudem der Verkauf von weiteren mindestens 1,2 Kilogramm Haschisch und das Anstaltentreffen zum Verkauf von rund 2 Kilogramm Haschisch anzulasten. Es handelte sich mithin um beträchtliche Mengen Cannabis, mit welchen der Beschuldigte ebenfalls Handel trieb. Das Tatverschulden wiegt hinsichtlich dieses Delikts in objektiver Hinsicht daher keinesfalls leicht.

5.6 Hinsichtlich der subjektiven Tatschwere sind auch in Bezug auf die Begehung des Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz einzig finanzielle Motive des Beschuldigten zu erkennen. Er erklärte, dass er zunächst selber konsumiert habe, es dann aber zu dieser Delinquenz gekommen sei, weil er Schulden bei einer Bank gehabt habe und unglücklich gewesen sei im Leben (Prot. I S. 13). Wie bereits im Rahmen der Tatkomponente zum Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz erwogen, befand er sich im deliktsrelevanten Zeitraum nicht in einer finanziellen Notlage, welche sein Tatverschulden in subjektiver Hinsicht zu relativieren vermöchte. Es bleibt damit insgesamt bei einem keinesfalls leichten Tatverschulden. Innerhalb des für das Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz vorgesehenen Strafrahmens von Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren oder Geld-

strafe erwiese sich daher für dieses Delikt isoliert betrachtet eine hypothetische Einsatzstrafe von rund einem Jahr Freiheitsstrafe als angemessen. Angesichts des engen sachlichen und zeitlichen Zusammenhangs zwischen diesem Delikt und dem Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz rechtfertigt es sich, die für jene Straftat festgesetzte Einsatzstrafe in Anwendung des Asperationsprinzips um 4 Monate auf  $4 \frac{1}{3}$  Jahre Freiheitsstrafe zu erhöhen.

5.7 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, a.a.O., N 14 ff. zu Art. 47 StGB).

5.7.1 Über die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten ist bekannt, dass er am tt. November 1988 in I.\_\_\_\_\_, Spanien, geboren wurde. Geschwister hat er keine. In Spanien ist der Beschuldigte bei seinen Eltern aufgewachsen und hat dann dort auch die Schulen besucht. Eine Lehre hat der Beschuldigte nicht gemacht. Gemäss seinen Angaben war es sein Ziel, wie sein Vater Polizist zu werden. Seinen Angaben entsprechend hatte es dann aber in der Polizeischule keine freien Plätze. An der Berufungsverhandlung gab er in diesem Zusammenhang an, dass er die Polizeischule nicht habe absolvieren können, da er nur die Sekundar- und nicht die Mittelschule besucht habe. Aus diesem Grund begann er nach der Schule im Gipsergeschäft des Mannes seiner Cousine zu arbeiten. Ausserdem arbeitete er in I.\_\_\_\_\_ auch als Maler. Im Jahre 2012 kam der Beschuldigte dann der Arbeit wegen in die Schweiz. Hier arbeitete er bis zu seiner Verhaftung als Gipser bei der Firma J.\_\_\_\_\_ AG. Gemäss seinen eigenen Angaben würde ihm sein ehemaliger Arbeitgeber auch nach der Haftentlassung wieder eine Anstellung ermöglichen. Seit dem Jahre 2015 ist er mit seiner heutigen Ehefrau in einer Beziehung. Im Jahre 2017 bezogen sie gemeinsam eine Wohnung in Schaffhausen und zu Beginn des Jahres 2020 heirateten sie. Die Ehefrau des Beschuldigten arbeitet als Pharmaassistentin. Als Gipser erzielte der Beschuldigte ein monatliches Nettoeinkommen von rund Fr. 4'900.–, wobei er Zuschläge für

Samstagsarbeit und Überstunden erhielt. Der Beschuldigte verfügt über kein Vermögen. Er hat dagegen Schulden in der Höhe von rund Fr. 7'000.– aus einem Leasingvertrag (Urk. 2/1 S. 7; Urk. 2/2 S. 4 ff.; Urk. 12/26 S. 6; Urk. 13/3 S. 2 ff.; Prot. I S. 8 ff.; Prot. II S. 15). Aus dem Werdegang und den aktuellen persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten lassen sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren ableiten.

5.7.2 Der Beschuldigte ist im Schweizerischen Strafregister mit einer Vorstrafe verzeichnet (Urk. 50). Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland, Uster, vom 14. Februar 2018 wurde er wegen Führens eines Motorfahrzeuges ohne erforderlichen Führerausweis sowie Führens eines nicht betriebssicheren Fahrzeuges mit einer bedingten Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu Fr. 100.–, unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren, sowie einer Busse von Fr. 400.– bestraft. Ausserdem weist er im Spanischen Strafregister eine Vorstrafe vom 26. April 2018 wegen Fahrens in fahrunfähigem Zustand auf. Wegen dieser Tat wurde er zu einer Geldstrafe von 6 Monaten zu EUR 6 pro Tag verurteilt (Urk. 13/2). Zwar handelt es sich bei diesen Verurteilungen in Bezug auf die Betäubungsmitteldelinquenz nicht um einschlägige Vorstrafen. Dennoch ist straf erhöhend zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte innerhalb der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland, Uster, vom 14. Februar 2018 angesetzten Probezeit erneut delinquierte und diese innerhalb der Probezeit begangenen Delikte weit schwerer wiegen als jene, welche jenem Strafbefehl zugrunde lagen.

5.7.3 Umfangreiche und prozessentscheidende Geständnisse können eine Strafreduktion von bis zu einem Drittel bewirken (BGE 121 IV 202 E.2d/cc). Das Geständnis, das kooperative Verhalten bei der Aufklärung von Straftaten sowie die Einsicht und Reue wirken strafmindernd. Der Grad der Strafminderung hängt insbesondere davon ab, in welchem Stadium des Verfahrens das Geständnis erfolgte (Wiprächtiger/Keller, a.a.O., N 169 ff. zu Art. 47 StGB). Zu Beginn des Vorverfahrens machte der Beschuldigte einzig Angaben zum anlässlich seiner Verhaftung in seinem Auto sichergestellten Kokain sowie zu den im Rahmen einer Durchsuchung seiner Wohnung am selben Tag sichergestellten Kokainportionen. Dabei gab er jedoch im Unterschied zu seinem späteren Geständnis noch an,

dass er das in seinem Auto sichergestellte Kokain unmittelbar zuvor von einer Drittperson übernommen habe (Urk. 2/1; Urk. 2/2; Urk. 2/3). Als ihm schliesslich die Ergebnisse der Mobiltelefonauswertung vorgehalten worden waren, sowie anlässlich der Konfrontationseinvernahme mit G.\_\_\_\_\_ machte der Beschuldigte von seinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch (Urk. 2/4; Urk. 2/5; Urk. 2/6). Erst ab seiner Schlusseinvernahme vom 8. August 2019 zeigte sich der Beschuldigte letztlich weitgehend geständig (Urk. 2/9 S. 3 ff.; Prot. I S. 11 ff.). Dieses zögerliche und nur teilweise erfolgte Geständnis vermag daher lediglich eine leichte Strafminderung zu bewirken.

5.7.4 Ferner rügte die amtliche Verteidigung anlässlich der Berufungsverhandlung eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes. Nach der Verhaftung des Beschuldigten am 5. August 2018 und den damit einhergehenden Einvernahmen sei ein halbes Jahr lang praktisch nichts passiert. Die Verletzung des Beschleunigungsgebotes sei im Umfang von 10% strafreduzierend zu berücksichtigen (Urk. 107 S. 17). Diesem Vorbringen ist entgegenzuhalten, dass die Staatsanwaltschaft nach weniger als 1  $\frac{1}{3}$  Jahren nach der Verhaftung des Beschuldigten am 5. August 2018 Anklage erhoben hat. Bei einer Strafuntersuchung wie der vorliegenden, bei welcher der Beschuldigte mehrfach einvernommen und ferner die Drogenabnehmer und weitere Auskunftspersonen befragt sowie zahlreiche Chatverläufe als zentrale Beweismittel ausgewertet werden mussten, kann nicht von einer überlangen Verfahrensdauer ausgegangen werden. Dem Beschuldigten darf zwar nicht zum Nachteil gereichen, dass er bis zu seiner Schlusseinvernahme von seinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch gemacht hat. Hingegen darf diese Tatsache insoweit Berücksichtigung finden, als dass der Beschuldigte dadurch einer noch beförderlicheren Verfahrensführung sicherlich keinen Vorschub leistete, zumal dadurch weitere aufwendige Untersuchungshandlungen, wie die vorstehend erwähnten Auswertungen der Chatverläufe, unabdingbar wurden. Insgesamt liegt nach dem Dargelegten keine überlange Dauer des Vorverfahrens vor, welche strafmindernd zu berücksichtigen wäre.

5.8 Die strafehöhend zu gewichtenden Vorstrafen sowie die Delinquenz während laufender Probezeit und das strafmindernd zu berücksichtigende teilwei-

se Geständnis halten sich insgesamt die Waage. Die Täterkomponente wirkt sich damit insgesamt neutral auf die Strafzumessung aus. Als angemessen erweist sich somit eine Bestrafung des Beschuldigten wegen Verbrechen und Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz mit einer Gesamtfreiheitsstrafe von  $4 \frac{1}{3}$  Jahren Freiheitsstrafe.

6. Schliesslich ist für das mehrfache Führen eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis und das Vergehen gegen das Waffengesetz eine Gesamtgeldstrafe festzusetzen.

6.1 Was die objektive Tatschwere des mehrfachen Führens eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis betrifft, ist zu berücksichtigen, dass es sich um insgesamt drei Fahrten handelte, welche dem Beschuldigten anzulasten sind. Die einzelnen Fahrten sind verschuldensmässig als gleichwertig zu betrachten, zumal sie alle zum Zwecke der Drogenbeförderung und -auslieferung erfolgten. In dieser Delinquenz des Beschuldigten zeigt sich sodann eine gewisse Unverfrorenheit, zumal sich die erste solche Fahrt bereits am 28. April 2018 und damit nur knapp einen Monat nach dem Entzug seines Führerausweises am 4. April 2018 ereignete. Auch die weiteren beiden Fahrten fanden nur wenige Monate nach dem Führerausweisentzug statt. Das objektive Tatverschulden der einzelnen Fahrten wiegt daher jeweils leicht. In Anbetracht dessen, dass der Beschuldigte diese drei Fahrten jeweils einzig durchgeführt hatte, um Drogen auszuliefern, diese mithin einer weiteren deliktischen Tätigkeit dienten und nicht beispielsweise aus einer Notsituation heraus erfolgten, wird das objektive Tatverschulden aufgrund der subjektiven Tatschwere keineswegs relativiert. Es bleibt demnach insgesamt bei einem jeweils noch leichten Tatverschulden. Angemessen erscheint es daher, für die einzelnen Fahrten isoliert betrachtet jeweils eine Einsatzstrafe von 30 Tagessätzen Geldstrafe festzusetzen. Asperiert resultiert daraus für das mehrfache Führen eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis eine hypothetische Gesamtgeldstrafe von rund 60 Tagessätzen Geldstrafe.

6.2 Zuletzt bleibt die Tatschwere des Vergehens gegen das Waffengesetz zu beurteilen. Hinsichtlich der objektiven Tatschwere ist zu beachten, dass sich die Delinquenz des Beschuldigten in der Aufbewahrung eines Schlagringes über

mehrere Jahre bei sich zu Hause erschöpft. Hinweise darauf, dass er diesen im Hinblick auf eine Verwendung zu einem bestimmten Zweck aufbewahrt hätte, liegen nicht vor. Die Tatschwere wiegt in objektiver Hinsicht damit leicht. In subjektiver Hinsicht liegen keine Gründe vor, welche das objektive Tatverschulden zu relativieren vermöchten. Es bleibt damit bei einem insgesamt leichten Tatverschulden. Es erweist sich daher als angemessen, für dieses Delikt isoliert betrachtet eine Einsatzstrafe von 30 Tagessätzen Geldstrafe festzusetzen. In Anwendung des Asperationsprinzips ist sodann die hypothetische Gesamtgeldstrafe für das mehrfache Führen eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis für dieses Delikt um 15 Tagessätze Geldstrafe auf neu 75 Tagessätze Geldstrafe zu erhöhen.

6.3 Was die Täterkomponente betrifft, kann vorab auf die vorstehenden Erwägungen zur Täterkomponente betreffend die festgesetzte Gesamtfreiheitsstrafe verwiesen werden (Erw. III.5.7 ff.). Zu berücksichtigen ist jedoch, dass die beiden im Schweizerischen und im Spanischen Strafregister verzeichneten Verurteilungen des Beschuldigten in Bezug auf das mehrfache Führen eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis einschlägige Vorstrafen darstellen. Der Umstand, dass diese beiden Vorstrafen den Beschuldigten nicht von der Begehung weiterer Delikte abzuhalten vermochten, sowie die Delinquenz während laufender Probezeit wirken sich damit straf erhöhend aus. Strafmindernd ist demgegenüber das vollumfängliche Geständnis des Beschuldigten hinsichtlich dieser Delikte zu berücksichtigen. Da der Beschuldigte jedoch festgenommen wurde, nachdem er beobachtet worden war, wie er ein Motorfahrzeug gelenkt hatte (Urk. 1/1 S. 1), und der Schlagring in seiner Wohnung sichergestellt worden war (Urk. 5/2), blieb ihm kaum Raum, die Begehung dieser Delikte in Abrede zu stellen. Entsprechend vermag die strafmindernde Wirkung des Geständnisses die straf erhöhende Wirkung der Vorstrafen und der Delinquenz während laufender Probezeit nicht zu überwiegen. Es rechtfertigt sich daher, die hypothetische Gesamtgeldstrafe aufgrund der Täterkomponente um 15 Tage auf 90 Tagessätze Geldstrafe zu erhöhen.

6.4 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). Die Geldstrafe soll auch für Mittellose zur Verfügung stehen (a.a.O; E.5.4 S. 66 ff. mit Hinweisen). Um der schlechten finanziellen Situation Rechnung zu tragen, ist der Tagessatz für Verurteilte, die nahe oder unter dem Existenzminimum leben, daher in der Masse herabzusetzen, dass einerseits die Ernsthaftigkeit der Sanktion durch den Eingriff in die gewohnte Lebensführung erkennbar ist und andererseits der Eingriff nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen als zumutbar erscheint (vgl. BGE 134 IV 60 E. 6.5.2 mit Hinweisen). Der Beschuldigte befindet sich bereits seit mehr als zwei Jahren in Haft und konnte daher in dieser Zeit kein namhaftes Einkommen generieren. Vor dem Hintergrund dieser zweifellos knappen finanziellen Verhältnisse rechtfertigt es sich, die Tagessatzhöhe auf Fr. 30.– festzusetzen.

7. Somit ist der Beschuldigte mit einer Freiheitsstrafe von 4  $\frac{1}{3}$  Jahren und mit 90 Tagessätzen Geldstrafe zu Fr. 30.– zu bestrafen. Einer Anrechnung der in diesem Verfahren erstandenen 927 Tage Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug (Urk. 12/1) steht nichts entgegen (Art. 51 StGB).

8. Wie die Vorinstanz zu Recht erwog, kommt die Gewährung des bedingten oder teilbedingten Strafvollzuges für die 3 Jahre übersteigende auszufällende Freiheitsstrafe bereits aus objektiven Gründen nicht in Frage (Urk. 48 S. 15; Art. 42 Abs. 1 StGB und Art. 43 Abs. 1 StGB). Was den Vollzug der auszufällenden Geldstrafe von 90 Tagessätzen betrifft, ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte innerhalb der letzten 5 Jahren vor der nun zu beurteilenden Delinquenz nicht im Sinne von Art. 42 Abs. 2 StGB zu einer Freiheitsstrafe von mehr als 6 Monaten verurteilt wurde und damit grundsätzlich die Vermutung einer günstigen Prognose im Sinne von Art. 42 Abs. 1 StGB gilt (Heimgartner, in: Donatsch/Heimgartner/Isenring/Weder, Kommentar StPO, 20. Aufl. 2018, N 16 zu Art. 42 StGB). Jedoch weist der Beschuldigte – wie bereits erwogen – zwei Vorstrafen wegen Strassenverkehrsdelikten auf. Diese beiden einschlägigen Vorstrafen vermögen die Vermutung der günstigen Prognose zu widerlegen, da sein wiederholtes Delinquieren darauf schliessen lässt, dass er sich von den Verurteilungen zu-

folge Widerhandlungen gegen Strassenverkehrsregeln offensichtlich nicht von einer erneuten Tatbegehung abhalten liess und diese Verurteilungen somit keine positiven Auswirkungen in Bezug auf ein dereinstiges Wohlverhalten des Beschuldigten zeitigten. Die auszufällende Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 30.– ist daher zu vollziehen.

#### **IV. Widerruf**

1. Begeht der Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen und ist deshalb zu erwarten, dass er weitere Straftaten verüben wird, widerruft das Gericht eine bedingte Strafe oder den bedingten Teil einer Strafe (Art. 46 Abs. 1 StGB). Ist hingegen nicht zu erwarten, dass der Verurteilte weitere Straftaten begehen wird, so verzichtet das Gericht gemäss Art. 46 Abs. 2 StGB auf den Widerruf, wobei es den Beschuldigten verwarnen oder die Probezeit um höchstens die Hälfte verlängern kann. In die Beurteilung der Bewährungsaussichten ist im Falle des Widerrufs des bedingt gewährten Strafvollzugs miteinzubeziehen, ob die neue Strafe bedingt oder unbedingt ausgesprochen wird. Das Gericht kann zum Schluss kommen, dass vom Widerruf des bedingten Strafvollzugs abgesehen werden kann, wenn die neue Strafe vollzogen wird. Auch das Umgekehrte ist zulässig: Wird eine frühere, bedingt ausgefallte Strafe widerrufen, kann unter Berücksichtigung der zu erwartenden Wirkungen des Vollzugs dieser Strafe eine Schlechtprognose für die neue Strafe im Sinne von Art. 42 Abs. 1 StGB allenfalls verneint und diese folglich bedingt vollzogen werden (BGE 134 IV 140 E. 4.5).

2. Der Beschuldigte wurde während der gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland, Uster, vom 14. Februar 2018 für eine Geldstrafe von 15 Tagessätzen Geldstrafe zu Fr. 100.– laufenden Probezeit von 2 Jahren erneut straffällig (Urk. 50). Entsprechend ist zu prüfen, ob der für diesen Strafanteil gewährte bedingte Vollzug zu widerrufen ist. Der Beschuldigte wird aufgrund der mit diesem Urteil zu beurteilenden Delikte erstmals mit einer unbedingten und zugleich mehrjährigen Freiheitsstrafe zu bestrafen sein. In Anbetracht dessen, dass er einen wesentlichen Teil dieser Strafe bereits durch Untersuchungs- und Si-

cherheitshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug erstanden hat, besteht die Aussicht, dass ihm dies die volle Tragweite seines Fehlverhaltens aufgezeigt hat. Überdies ist vom zu vollziehenden Strafrest, welcher der Beschuldigte noch zu gewärtigen haben wird, eine weitere Warnwirkung zu erwarten, welche als ausreichend erachtet werden kann, um ihn von weiterer Delinquenz abzuhalten. Es rechtfertigt sich daher, auf den Widerruf des mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland, Uster, vom 14. Februar 2018 gewährten bedingten Vollzug zu verzichten und stattdessen die Probezeit um ein Jahr zu verlängern.

## **V. Landesverweisung**

1. Die Vorinstanz gelangte zum Schluss, dass beim Beschuldigten die Voraussetzungen für eine obligatorische Landesverweisung im Sinne von Art. 66a lit. o StGB gegeben seien und bei ihm insbesondere kein schwerer persönlicher Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB vorliege (Urk. 48 S. 19). Er macht berufungsweise einerseits geltend, dass eine Landesverweisung bei ihm einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde, zumal er hier in der Schweiz gut integriert sei, stets einer Erwerbstätigkeit nachgegangen sei und mit einer Schweizer Staatsbürgerin verheiratet sei. Ausserdem wendet der Beschuldigte ein, dass die Vorinstanz in ihrer Urteilsbegründung ausser Acht gelassen habe, dass er als Spanischer Staatsangehöriger EU-Bürger und damit freizügigkeitsberechtigter sei (Urk. 89).

2. Was die Prüfungsreihenfolge betrifft, ist im Sinne der bundesgerichtlichen Vorgaben (BGE 145 IV 55 E. 4.1; Urteil des Bundesgerichts 6B\_907/2018 vom 23. November 2018 E. 2.4.2) zunächst in Anwendung des Landesrechts zu prüfen, ob gestützt auf Art. 66a StGB die Voraussetzungen für eine Landesverweisung erfüllt sind. Sollte dies der Fall sein, ist in einem (allfälligen) weiteren Schritt zu prüfen, ob sich das Ergebnis als mit dem FZA kompatibel erweist.

3. Gemäss Art. 66a lit. o StGB verweist das Gericht einen Ausländer, der wegen einer Widerhandlung gegen Art. 19 Abs. 2 BetmG verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für fünf bis fünfzehn Jahre aus der Schweiz. Ein Verzicht auf eine Landesverweisung ist nur ausnahmsweise möglich, wenn diese

für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und die öffentlichen Interessen an einer Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen (Art. 66a Abs. 2 StGB).

3.1 Diese Bestimmungen zur obligatorischen Landesverweisung sind am 1. Oktober 2016 in Kraft getreten und demnach auch nur auf Delikte anwendbar, welche nach dem Zeitpunkt des Inkrafttretens begangen wurden (Zurbrügg/Hruschka, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StGB, 4. Aufl. 2019, N 61 zu Vor Art. 66a - 66d). Der Beschuldigte, welcher als Staatsangehöriger von Spanien Ausländer im Sinne der Bestimmungen zur Landesverweisung ist, hat sich nach dem 1. Oktober 2016 des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b und c BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG und damit einer Katalogtat im Sinne von Art. 66a lit. o StGB schuldig gemacht. Die Voraussetzungen für eine obligatorische Landesverweisung gemäss Art. 66a StGB sind entsprechend erfüllt. Der Beschuldigte wäre somit grundsätzlich des Landes zu verweisen, es sei denn, es liegt ein schwerer persönlicher Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB vor.

3.2 Wann ein schwerer persönlicher Härtefall vorliegt, wird vom Gesetz nicht definiert, auch die bei der Interessenabwägung zu berücksichtigenden Kriterien werden nicht erwähnt. Der Entscheid wird in das Ermessen des Gerichtes gelegt, welches den Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu beachten hat. Gemäss den Feststellungen des Bundesgerichtes ist der Botschaft keine Definition der Härtefallklausel zu entnehmen und ergeben sich aus den parlamentarischen Debatten keine nützlichen Auslegungselemente. Jedoch geht daraus hervor, dass der Gesetzgeber die Ausnahmeklausel restriktiv regeln und das richterliche Ermessen soweit als möglich reduzieren wollte (BGE 144 IV 332 E. 3.3.1.). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann die Beurteilung eines Härtefalls kriteriengeleitet nach der Bestimmung über den "schwerwiegenden persönlichen Härtefall" gemäss Art. 31 Abs. 1 der Verordnung über die Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 vorgenommen werden (Entscheid des Bundesgerichtes 6B\_659/2018 vom 20. September 2018 E. 3.3.3.). Diese Krite-

rien sind insbesondere Integration in der Schweiz, Familienverhältnisse, finanzielle Verhältnisse, Dauer der Anwesenheit in der Schweiz, Gesundheitszustand, Resozialisierungschancen im Heimatland, medizinische Versorgung, familiäre Bindung in der Schweiz. Ein schwerer persönlicher Härtefall liegt dann vor, wenn die Summe aller mit der Landesverweisung verbundenen Schwierigkeiten den Betroffenen derart hart trifft, dass ein Verlassen der Schweiz bei objektiver Betrachtung zu einem nicht hinnehmbaren Eingriff in seine Daseinsbedingungen führt (Bussslinger/Übersax, Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, plädoyer 5/16 S. 101). Ein Härtefall ist jedoch nicht leichthin anzunehmen, da der Strafrichter bei Katalogtaten gemäss Art. 66a Abs. 1 StGB nur ausnahmsweise von der Landesverweisung absehen darf (Bussslinger/Übersax, a.a.O., S. 97). Steht fest, dass die Landesverweisung zu einer schweren persönlichen Härte führen würde, sind sodann die privaten Interessen des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz den öffentlichen Interessen an der Landesverweisung, deren Gewicht wesentlich von der Art und Schwere der begangenen Delikte und der Legalprognose abhängt, gegenüberzustellen. Überwiegen die öffentlichen Interessen, muss die Landesverweisung ausgesprochen werden (Bussslinger/Übersax, a.a.O., S. 102 ff.; Entscheid des Bundesgerichtes 6B\_659/2018 vom 20. September 2018 E. 3.3.3.; Entscheid des Bundesgerichtes 6B\_209/2018 vom 23. November 2018 E. 3.3.2.). Bei der Interessenabwägung ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind (Art. 66a Abs. 2 StGB; vgl. dazu Entscheid des Bundesgerichtes 6B\_209/2018 vom 23. November 2018 E. 3.3.2 ff.).

3.2.1 Zum privaten Interesse des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz ist zunächst auszuführen, dass er seit dem Jahre 2012, mithin seit er 23 Jahre alt war, in der Schweiz lebt. Dementsprechend verbrachte er die prägenden Jahre seiner Kindheit und Jugend in seinem Heimatland und sammelte dort auch erste Berufungserfahrungen als Maler und Gipser. Seit seiner Einreise in die Schweiz bis zu seiner Verhaftung am 5. August 2018 arbeitete der Beschuldigte als Gipser. Gemäss seinen eigenen Angaben würde er nach einer Haftentlassung in jener Firma, in welcher er seit dem Jahre 2012 tätig war, auch wieder eine Arbeits-

stelle erhalten. Eine Landesverweisung hätte damit für den Beschuldigten den Verlust einer langjährigen Arbeitsstelle zur Folge. Dennoch ist zu berücksichtigen, dass auch ein Wiedereinstieg in seine bisherige berufliche Tätigkeit in der Schweiz nach der Entlassung aus einer mehrjährigen Haftstrafe mit gewissen Schwierigkeiten verbunden sein wird. Obwohl der Beschuldigte bereits seit rund neun Jahren in der Deutschschweiz lebt, wurde er im Laufe dieses Strafverfahrens stets in Anwesenheit eines Dolmetschers befragt. Der Beschuldigte erklärte jedoch, dass er die deutsche Sprache verstehe und es für ihn gar fast einfacher sei, Schweizerdeutsch zu verstehen (Urk. 13/3 S. 3). In Anbetracht dessen, dass der Ausgang dieses Strafverfahrens für ihn weittragende Konsequenzen nach sich ziehen könnte, ist ihm jedenfalls hinsichtlich der Beurteilung des Grads seiner Integration nicht anzulasten, dass er jeweils die Hilfe eines Übersetzers in Anspruch nahm, um nicht das Risiko sprachlicher Missverständnisse einzugehen. Jedenfalls ist davon auszugehen, dass er zumindest über Grundkenntnisse der deutschen Sprache verfügt. Weiter ist zur berücksichtigen, dass der Beschuldigte seit Beginn des Jahres 2020 mit einer Schweizerin verheiratet ist, mit welcher er bereits seit dem Jahre 2015 eine Beziehung führt und mit welcher er vor seiner Verhaftung zusammengelebt hatte. Sollte die Verweisung des Beschuldigten des Landes eine Trennung von seiner Ehefrau bewirken, würde die Landesverweisung fraglos den Schutzbereich von Art. 8 EMRK tangieren, da die Ausweisung einer Person aus einem Land, in welchem ihre nahen Verwandten wohnen, einen entsprechenden Eingriff in das durch Art. 8 EMRK gewährte Recht auf Achtung des Familienlebens darstellen kann (Urteil des Bundesgerichtes 6B\_506/2017 vom 14. Februar 2018 E. 2.2; Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte Hasanbasic gegen die Schweiz vom 11. Juni 2013 [requête no 52166/09] § 46). Zu prüfen ist jedoch, ob diese Härte, welche den Beschuldigte bei einem Landesverweis unbestrittenermassen treffen würde, die für die Bejahung eines schweren persönlichen Härtefalls im Sinne von Art. 66a StGB erforderliche Intensität erreichen bzw. ob eine Landesverweisung eine Verletzung von Art. 8 EMRK bewirken würde. Härtefallbegründende Aspekte müssen sodann grundsätzlich den Betroffenen selbst treffen. Treten sie bei Dritten auf, sind sie nur dann zu berücksichtigen, wenn sie sich zumindest indirekt auch auf den Be-

troffenen auswirken (Busslinger/Übersax, a.a.O., S. 101). Entsprechend ist grundsätzlich nur die Situation des Beschuldigten zu beurteilen.

3.2.2 In Spanien leben neben den Eltern des Beschuldigten, zu welchen er einen guten Kontakt pflegt und für welche er gemäss seinen Angaben auch schon Geldüberweisungen kleinerer Beträge von bis zu Fr. 500.– aus der Schweiz tätigte (Urk. 13/3 S. 13), auch noch weitere Verwandte, zu welchen er jedoch kaum Kontakt habe (Urk. 12/26 S. 6 f.). Gleichwohl verfügt der Beschuldigte vor diesem Hintergrund auch in Spanien über ein familiäres Umfeld, welches ihm bei der Wiedereingliederung behilflich sein würde. Dennoch ist in Anbetracht dessen, dass sich seine Ehefrau und deren Familie, zu welcher er gemäss eigenen Angaben einen guten Kontakt pflegt, in der Schweiz befinden, davon auszugehen, dass er nicht auf ein ebenso enges Beziehungsnetz treffen würde, wie er es hier vorfindet. In Anbetracht dessen, dass er in Spanien aufgewachsen ist und dort auch einen Grossteil seines bisherigen Lebens verbracht hat, kennt er die dortigen Verhältnisse gut und dürfte sich dort auch wieder gut zurechtfinden würde.

3.2.3 Die Ehefrau des Beschuldigten wurde gemäss seinen Angaben in der Schweiz geboren, ist hier aufgewachsen und verfügt über einen Schweizer Pass. Der Beschuldigte gab aber ebenfalls an, dass die Familie seiner Ehefrau aus Spanien stamme, und er glaube, dass sie auch einen Spanischen Pass habe. Überdies erklärte er, dass sie perfekt Spanisch spreche (Urk. 12/26 S. 6). Das Paar hat bislang keine Kinder. Insbesondere aufgrund ihrer Sprachkenntnisse und ihrer Ausbildung als Pharmaassistentin, welche ihr die Möglichkeit bietet, auch in Spanien eine Anstellung zu finden, wäre es mithin auch der Ehefrau des Beschuldigten zumutbar, ihm im Falle einer Landesverweisung nach Spanien zu folgen. Die Gründung einer gemeinsamen Familie mit seiner Ehefrau, was sich der Beschuldigte erhofft (Prot. I S. 10), würde durch die Anordnung einer Landesverweisung somit zwar erschwert, nicht aber von vornherein verunmöglicht.

3.2.4 Insbesondere in Anbetracht dessen, dass der Beschuldigte bei einer Rückkehr nach Spanien auf ein ihm vertrautes familiäres Umfeld treffen würde, und zumindest nicht unmöglich erscheint, dass ihn seine Ehefrau bei seiner Ausreise begleiten wird, kann ihm zugemutet werden, die Schweiz zu verlassen.

Überdies ist zu berücksichtigen, dass er vor seiner Ausreise in die Schweiz auch in Spanien bereits als Gipser und Maler gearbeitet hatte. Es besteht für ihn daher die Aussicht, dass er auch in Spanien in beruflicher Hinsicht wieder Fuss fassen können. Ein schwerer persönlicher Härtefall liegt damit nicht vor.

3.3 Liegt kein Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB vor, so besteht grundsätzlich auch keine Veranlassung, eine Abwägung zwischen den privaten Interessen des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz und den öffentlichen Interessen an der Fernhaltung der beschuldigten Person vorzunehmen, denn die Härtefallklausel kommt nach dem klaren Wortlaut von Art. 66a Abs. 2 StGB nur in Ausnahmefällen unter den kumulativen Voraussetzungen zur Anwendung. Dennoch ist darauf hinzuweisen, dass auch wenn beim Beschuldigten von einem schweren persönlichen Härtefall ausgegangen worden wäre, eine Interessenabwägung nicht zu seinen Gunsten hätte ausfallen können. So stellt der schwere Drogenhandel gemäss bundesgerichtlicher Praxis eine schwerwiegende Rechtsgutverletzung dar, welche die Ausweisung eines Ausländers zu rechtfertigen vermag. Aufgrund der Strenge, welche das Bundesgericht bei Straftaten gegen das Betäubungsmittelgesetz hinsichtlich der Ausweisung zwecks Verhinderung neuer Straftaten und damit zur Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit zeigt (Urteil des Bundesgerichtes 6B\_48/2019 vom 9. August 2019 E. 2.4.1; Urteil des Bundesgerichtes 6B\_1070/2018 vom 14. August 2019 E. 6.5.2; Urteil des Bundesgerichtes 6B\_378/2018 vom 22. Mai 2019 E. 2.2), hätte das öffentliche Interesse an einer Landesverweisung daher ohnehin stärker gewichtet werden müssen als das persönliche Interesse des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz.

4. Es bleibt mithin zu prüfen, ob die aufgrund von Art. 66a StGB zu bejahende Landesverweisung mit dem Freizügigkeitsabkommen vereinbar ist.

4.1 Das FZA (SR 0.142.112.681) berechtigt den als bis zu seiner Verhaftung angestellter Gipser tätigen Beschuldigten als Bürger eines Mitgliedstaates der EU (Spanien) grundsätzlich zum Aufenthalt und zur Erwerbstätigkeit in der Schweiz (Art. 1 lit. a und Art. 4 FZA, Art. 6 ff. Anh. I FZA). Gemäss Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA dürfen diese Rechte nur durch Massnahmen, die aus Gründen der öffentli-

chen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind, eingeschränkt werden. Weitere Präzisierungen finden sich vor allem in der Richtlinie 64/221/EWG. Durch den Vorbehalt soll den Vertragsstaaten erlaubt werden, zum Schutz anerkannter Rechtsgüter Massnahmen gegenüber Staatsangehörigen anderer Vertragsstaaten zu treffen, die sie bei ihren eigenen Staatsangehörigen nicht anwenden können, da sie nicht befugt sind, diese aus dem nationalen Hoheitsgebiet zu entfernen oder ihnen die Einreise dorthin zu untersagen (BGE 130 II 176 E. 3.1). Eine Landesverweisung stellt eine solche Massnahme dar.

4.2 Was die Auslegung von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA betrifft, gelangte das Bundesgericht zum Schluss, dass diese im Bereich des Strafrechts nicht in einer ihren Normgehalt entleerenden Weise zu erfolgen habe und diese Bestimmung entsprechend strafrechtlich nicht eng auszulegen sei. Bei der Prüfung der Gerichte, ob das FZA eine strafrechtliche Landesverweisung hindern könne, handelt es sich gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sodann im Wesentlichen um die Prüfung der Verhältnismässigkeit staatlichen Handelns bei der Einschränkung der Freizügigkeit gemäss FZA. Dabei bilde für die Landesverweisung die Intensität der Gefährdung der öffentlichen Ordnung, der Sicherheit, der Gesundheit oder des Gemeinwohlinteresses durch den kriminellen Willen, wie er sich in den Taten realisiere, die eine obligatorische Landesverweisung nach sich ziehen könnten, wesentliches Kriterium (Urteil des Bundesgerichtes 6B\_378/2018 vom 22. Mai 2019 E. 3.8 und E. 4.5).

4.3 Was die angesichts von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA für eine Landesverweisung erforderliche gewisse Schwere der Störung der öffentlichen Ordnung betrifft, hielt das Bundesgericht schon mehrfach fest, dass eine solche im Falle qualifizierten Drogenhandels in der Regel zu bejahen sei (Urteil des Bundesgerichtes 6B\_378/2018 vom 22. Mai 2019 E. 3.5.2, 4.4; Urteil des Bundesgerichtes 2C\_828/2016 vom 17. Juli 2017 E. 3.2). Zwar ist innerhalb des Tatbestandes des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz auch noch schwerwiegendere Delinquenz vorstellbar als jene, welche der Beschuldigte verübte. Gleichwohl wiegt sein keineswegs mehr leicht. Auch ist die von ihm umgesetzte Menge Kokain beträchtlich. Er war mithin am Handel mit einer Menge von Kokain beteiligt,

welche die Schwelle von 18 Gramm, die einen schweren Fall begründet, um ein Vielfaches überstieg. Was die Prognose des künftigen Wohlverhaltens angeht, auf die es weiter ankommt, ist festzuhalten, dass eine nach Art und Ausmass der möglichen Rechtsgüterverletzung zu differenzierende hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass der Ausländer künftig die öffentliche Sicherheit und Ordnung stören wird, verlangt ist. Bereits ein geringes, aber tatsächlich vorhandenes Rückfallrisiko kann für eine aufenthaltsbeendende Massnahme im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA genügen, sofern dieses Risiko eine schwere Verletzung hoher Rechtsgüter wie z.B. die körperliche Unversehrtheit beschlägt (Urteil des Bundesgerichtes 6B\_378/2019 E. 3.5.2 und E. 4.4). Aufgrund der unterschiedlichen Zielsetzungen von Straf- und Ausländerrecht ergibt sich hinsichtlich der Legalprognose im ausländerrechtlichen Bereich ein strengerer Beurteilungsmassstab (Urteil des Bundesgerichtes 6B\_378/2019 E. 4.4; BGE 137 II 233 E. 5.2.2). Davon ausgehend kann nicht ausser Acht gelassen werden, dass sich der erst wenige Jahre in der Schweiz lebende Beschuldigte auf den schweren Handel mit Betäubungsmitteln einliess, obwohl er in der deliktsrelevanten Zeit in stabilen persönlichen Verhältnissen lebte und einer geregelten Arbeit nachging, mit der er ein regelmässiges Erwerbseinkommen erzielen konnte. Dass er diese Taten dennoch beging, weist auf eine relativ tiefe Hemmschwelle hin, sich einer schweren Straftat schuldig zu machen. Nach der Haftentlassung werden sich seine persönlichen Verhältnisse nicht besser präsentieren. Bedenken hinsichtlich seiner dauerhaften Bewährung sind vor diesem Hintergrund angezeigt. Angesichts seiner massgeblichen Beteiligung am schweren Kokainhandel bietet daher auch eine Anwendung des FZA keinen Schutz vor der Ausweisung.

5. Da die Landesverweisung des Beschuldigten somit gestützt auf Art. 66a lit. o StGB zu bejahen ist und deren Anordnung auch das FZA nicht entgegensteht, bleibt es im konkreten Fall entsprechend bei der Anwendung von Art. 66a StGB.

6. Die Vorinstanz hat die Dauer der Landesverweisung unter Hinweis auf das nicht mehr leichte Tatverschulden in Bezug auf das Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz auf 10 Jahre festgesetzt (Urk. 48 S. 22).

6.1 Bei der Bemessung der Dauer der Landesverweisung ist der Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten, sind das Verschulden, die persönlichen Interessen der Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz und das öffentliche Interesse an einer Fernhaltung einander gegenüberzustellen (Zurbrügg/Hruschka, a.a.O., N 29 zu Art. 66a StGB).

6.2 Ins Gewicht fällt, dass dem Beschuldigten in Bezug auf das Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz ein keineswegs mehr leichtes Verschulden anzulasten ist, was bei der Beurteilung der Dauer der Landesverweisung entsprechend zu berücksichtigen ist. Es ist zwar nicht ausser Acht zu lassen, dass der Beschuldigte aufgrund dessen hierzulande bestehenden gefestigten Beziehungsnetzes und seiner ihm in Aussicht gestellten weiteren Beschäftigung im Unternehmen, indem er vor der Verhaftung tätig war, ein erhebliches Interesse am Verbleib in der Schweiz hat, gerade weil davon auszugehen ist, dass er in Spanien neben seinen Eltern keine Bezugspersonen hat, zu denen er ein enges Verhältnis pflegt. Dennoch vermögen diese persönlichen Verhältnisse die Tragweite der Delinquenz des Beschuldigten und der dadurch geschaffenen Gefahr für die öffentliche Sicherheit und insbesondere die Gesundheit einer Vielzahl von Menschen in einer Verhältnismässigkeitsprüfung nicht derart einzuschränken, als dass eine Reduktion der vorinstanzlich festgelegten Dauer der Landesverweisung angezeigt erscheinen würde. In einer Gesamtbetrachtung rechtfertigt es sich somit, die Dauer der Landesverweisung auf 10 Jahre festzulegen.

## **VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

1. 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 hinsichtlich seines Antrages, wegen des mehrfachen Führens eines Motorfahrzeuges ohne Führerausweis und des Vergehens gegen das Waffengesetz mit einer separaten Geldstrafe bestraft zu werden sowie in Bezug auf den Verzicht auf den Widerruf. Auch die Staatsanwaltschaft dringt mit ihrem Antrag um Erhöhung der Strafe auf 54 Monate Freiheitsstrafe und um Widerruf der bedingt ausgefallten Geldstrafe nicht gänzlich durch. Es erweist

sich damit als angemessen, die Kosten des Berufungsverfahrens dem Beschuldigten, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, zu drei Vierteln aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind - unter Vorbehalt der Rückforderung im Umfang drei Vierteln - auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 135 Abs. 4 StPO).

2. Die amtliche Verteidigung ist für ihre Bemühungen im Berufungsverfahren ab ihrer Bestellung per 30. Oktober 2020 mit Fr. 11'100.– (inkl. MwSt.; Urk. 109) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

### **Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Bülach, I. Abteilung, vom 18. März 2020 bezüglich der Dispositivziffern 1 (Schuldpunkt), 5 - 10 (Einziehungen/Herausgaben) und 11 - 12 (Kosten- und Entschädigungsdispositiv) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

### **Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte wird bestraft mit 4  $\frac{1}{3}$  Jahren Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 927 Tage durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug erstanden sind, sowie mit einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 30.–.
2. Die Freiheitsstrafe und die Geldstrafe werden vollzogen.
3. Der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 14. Februar 2018 für eine Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu Fr. 100.– gewährte bedingte Vollzug wird nicht widerrufen. Stattdessen wird die Probezeit um 1 Jahr verlängert.
4. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a StGB für 10 Jahre des Landes verwiesen.

5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 3'500.– ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 11'100.– amtliche Verteidigung.
6. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten zu drei Vierteln auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang von drei Vierteln vorbehalten.
7. 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)
  - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
  - das Migrationsamt des Kantons Zürich
- sowie in vollständiger Ausfertigung an
- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
  - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland
  - das Bundesamt für Polizei
- und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
- die Vorinstanz (mit dem Ersuchen um Mitteilung an die zuständigen Lagerbehörden gemäss den Dispositivziffern 5 - 10 des erstinstanzlichen Urteils)
  - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
  - das Migrationsamt des Kantons Zürich
  - 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 Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten
  - die Staatsanwaltschaft See/Oberland in die Akten der Untersuchungs-Nr. B-7/2017/39847
  - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A und B.
8. 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, 16. Februar 2021

Die Präsidentin:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichterin lic. iur. Schärer

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.