

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB210353-O/U/cwo

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. R. Naef, Präsident, lic. iur. B. Gut und
Oberrichterin lic. iur. R. Affolter sowie der Gerichtsschreiber
MLaw L. Zanetti

Urteil vom 19. August 2021

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

vertreten durch Staatsanwältin lic. iur. P. Brunner,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

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

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 1. Abteilung,
vom 27. April 2021 (DG210019)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 10. Februar 2021 (D1 Urk. 15) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:
(Urk. 29 S. 20 ff.)

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. d in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG;
 - der mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. c, d und g BetmG;
 - der mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 1 lit. d BetmG.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 14 Monaten Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 7 Tage durch Haft erstanden sind, sowie mit Fr. 300.– Busse.
3. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen.
4. Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.
5. Die mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 11. Juni 2020 für eine Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 40.– im Rahmen des bedingten Strafvollzugs gewährte Probezeit von zwei Jahren wird um ein Jahr verlängert.
6. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 13. Januar 2021 beschlagnahmte Barschaft in der Höhe von Fr. 115.– (A014'198'175; A014'200'169) sowie die mit Verfügung vom 27. Januar 2021 beschlagnahmte Barschaft in der Höhe von Fr. 5'595.– (A'014'200'169; A014'292'923; A014'446'641; A014'448'761) werden zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet.
7. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 13. Januar 2021 beschlagnahmten und beim Forensischen Institut Zürich lagernden Betäubungsmittel und

Betäubungsmittelutensilien werden eingezogen und der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen:

S01761-2020:

- 1 Feinwaage (A014'197'876)
- 1 Deo (A014'197'901)
- 1 durchsichtiges Behältnis (A014'197'923)
- 1.3 g loses Crack (A014'197'945)
- 3 Minigrips mit 12.8 g Heroin (A014'197'978)
- 53 Minigrips mit 41.7 g Kokain (A014'197'989)

S01766-2020:

- 1 CocaCola Dose (A014'199'667)
- 2 Minigrips mit 2.6 g Heroin (A014'199'689)
- 1 Minigrip mit 6.7 g Kokain (A014'199'690)
- diverse leere Minigrips (A014'199'725)
- diverse leere Kapseln (A014'199'747)
- 3 Minigrip mit 4.9 g Heroin (A014'199'769)
- 3 Minigrip mit 8.1 g Kokain (A014'199'781)
- 1 Minigrip mit 1.7 g Marihuana (A014'199'805)
- 2 Feinwaagen (A014'199'816)
- 1 Minigrip mit 5.9 g Ecstasy (A014'199'849)
- 1 Minigrip mit 1.2 g Kokain (A014'199'861)
- 1 Minigrip mit 0.2 g Haschisch (A014'199'883)
- 1 Minigrip mit 0.2 g Heroin (A014'199'941)
- diverse Minigrip mit Betäubungsmittelrückständen (A014'200'023)
- 4 Minigrip mit 49.5 g Heroin (A014'200'056)
- 106.2 g Kokain in braunem Klebeband verpackt (A014'200'067)
- diverse leere Minigrip und leere Kapseln (A014'200'078)
- 2 Feinwaagen (A014'200'089)
- 13.8 g Heroin in Alufolie (A014'200'090)
- 1 Minigrip mit 1.1 g einer unbekannten Substanz (A014'200'170)
- 1 Cellophan Sack (A014'200'205)
- 2 Minigrip mit 12 g Heroin (A014'200'318)
- 16 Minigrip mit 24.1 g Kokain (A014'200'330)
- 1 Minigrip mit 1.2 g Marihuana (A014'200'341)
- 1 Minigrip mit 5.7 g Haschisch (A014'200'363)
- 1 Minigrip mit 3 g Marihuana (A014'200'374)
- 1 SIM-Karten Halterung Lyca mobile (A014'199'838)

- 1 SIM-Karte Lebara (A014'200'103)
- 1 SIM-Karte Yallo PUK 1 (A014'200'114)
- 1 SIM-Karte PUK 2 (A014'200'125)
- 4 SIM-Karten Halterungen leer (A014'200'147)

S02003-2020:

- 1 Minigrip mit 1.5 g Heroin (A014'292'843)
- 1 Minigrip mit 0.3 g Kokain (A014'292'865)
- 1 Klumpen mit 0.3 g Kokain (A014'292'898)
- 1 Minigrip mit 0.3 g Kokain (A014'292'901)
- 1 Minigrip mit 0.5 g Kokain (A014'292'912)
- 1 Plättchen LSD (A014'292'945)
- 8 Tabletten Diaphin (A014'292'956)
- 3 Blister à 10 Tabletten Ritalin 20 mg (A014'292'967)

S02010-2020:

- 1 Plastiksack mit 18.8 g Kokain (A014'295'524)
- 1 Plastiksack mit 46.9 g Streckmittel (A014'295'579)
- 1 Minigrip mit 0.2 g Marihuana (A014'295'580)
- 1 Minigrip mit 1 g Haschisch (A014'295'604)
- 3 Minigrip mit Heroinrückständen (A014'295'637)
- 1 Minigrip mit 7.5 g Streckmittel (A014'295'671)

S02028-2020:

- 1 PET-Flasche mit Schraubverschluss und Hohlraum (A014'305'787)
- 4 Minigrip mit 20.1 g Kokain (A014'303'801)

S002271-2020:

- 3 Minigrip mit 1.3 g Kokain (A014'446'696)
- 2 Minigrip mit 0.6 g Kokain (A014'446'709)
- 1 Minigrip mit 1.2 g Kokain (A014'446'710)
- 2 Kapseln mit 0.3 g Kokain (A014'446'721)
- 1 Kleinmenge Kokain 0.1 g Kokain (A014'446'732)
- 1 Kleinmenge Kokain 0.2 g Kokain (A014'446'743)
- 1 Minigrip mit 2.9 g Heroin (A014'446'754)

S002273-2020:

- 1 Minigrip mit 0.1 g Heroin (A014'448'329)
- 1 Minigrip mit 0.3 g Kokain (A014'448'330)
- Diverse ungebrauchte Minigrip (A014'448'352)
- 1 Minigrip mit 0.3 g Kokain (A014'448'363)
- 1 Feinwaage MYCO MZ-100-BK (A014'448'454)

- 1 Feinwaage MYCO MMZ-100 (A014'448'465)
- 1 Feinwaage Brifti KA25 / UF200H (A014'448'476)
- 1 Feinwaage MYCO (A014'448'487)
- 1 Feinwaage ON BALANCE (A014'448'498)
- 1 Minigrip mit 3.4 g Heroin (A014'448'512)
- 1 Minigrip mit diversen ungebrauchten Kapseln (A014'448'534)
- 1 Minigrip mit 0.7 g Kokain (A014'448'545)
- 1 Minigrip mit 2.1 g Marihuana (A014'448'556)

8. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 13. Januar 2021 beschlagnahmten und beim Forensischen Institut Zürich lagernden Gegenstände werden eingezogen und der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen:

S002273-2020:

- 1 Revolver Schreckschusswaffe (A014'449'333)
- 1 Dose mit Munition für Schreckschusswaffe (A014'449'377)

9. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 13. Januar 2021 beschlagnahmten und beim Forensischen Institut Zürich lagernden Gegenstände werden dem Beschuldigten innert 3 Monaten nach Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben, ansonsten sie der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen werden:

S01766-2020:

- 1 iPhone weiss (A014'197'865)
- 1 Mobiltelefon (A014'200'158)

S02010-2020:

- 1 Mobiltelefon Samsung S 20 (A014'292'934)
- 1 Mobiltelefon iPhone schwarz (A014'295'422)
- 1 Ladekabel Mobiltelefon, Micor USB, weiss (A014'295'444)
- 1 Ladekabel Mobiltelefon, iPhone, weiss (A014'295'455)

10. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

- Fr. 2'700.-; die weiteren Kosten betragen:
- Fr. 2'500.- Gebühr Strafuntersuchung
- Fr. 910.- Kosten Kantonspolizei Zürich
- Fr. 4'883.75 Auslagen Untersuchung

Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.

11. Rechtsanwalt Dr. X. _____ wird für seine Aufwendungen als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten mit Fr. 8'016.40 (inkl. Auslagen sowie 7.7% MwSt.) aus der Gerichtskasse entschädigt.
12. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt, aber soweit nicht durch die beschlagnahmten Vermögenswerte gemäss Dispositiv-Ziffer 6 gedeckt sofort abgeschrieben. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.
13. (Mitteilungen)
14. (Rechtsmittel)"

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten (Urk. 39 S. 2):

1. Der Berufungskläger sei in Abänderung von Dispositiv-Ziffer 1 vom Vorwurf der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG frei zu sprechen.
2. Der Berufungskläger sei in Abänderung von Dispositiv-Ziffer 2 des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 27. April 2021 mit einer Freiheitsstrafe von maximal 7 Monaten unter Anrechnung der bereits erstandenen Haft zu bestrafen.
3. Dem Berufungskläger sei in Abänderung von Dispositiv-Ziffer 3 des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 27. April 2021 der bedingte Strafvollzug unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren zu gewähren.

b) Der Staatsanwaltschaft (Urk. 35):

(schriftlich)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

Erwägungen:

I. Verfahrensgang und Prozessuales

1. Zum Verfahrensgang bis zum Erlass des erstinstanzlichen Urteils kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 29 S. 3 f.). Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene und mündlich eröffnete Urteil (vgl. Prot. I S. 25) liess der Beschuldigte innert gesetzlicher Frist die Berufung anmelden (Urk. 24; Art. 399 Abs. 1 StPO). Nach Zustellung des begründeten Urteils reichte der Beschuldigte sodann wiederum fristgerecht seine Berufungserklärung ein (Urk. 30; Art. 399 Abs. 3 StPO). Die Staatsanwaltschaft erklärte daraufhin innert ihr angesetzter Frist, auf eine Anschlussberufung zu verzichten und die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils zu beantragen (Urk. 35). Die Parteien wurden sodann auf den 19. August 2021 zur Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 36), zu welcher einzig der amtliche Verteidiger erschien, welcher seine Plädoyernotizen dem Gericht einreichte (Prot. II S. 3 f.).

2. Der Beschuldigte ficht gemäss Berufungserklärung vom 23. Juni 2021 die Dispositivziffern 2 (Sanktion), 3 (Vollzug betreffend Freiheitsstrafe) und 4 (Vollzug Busse und Ersatzfreiheitsstrafe) des vorinstanzlichen Urteils an (Urk. 30 S. 3). Anlässlich der Berufungsverhandlung bestätigte die Verteidigung auf Nachfrage der Verfahrensleitung sodann, dass bloss die Dispositivziffern 2 und 3 angefochten würden (Prot. II S. 4). Demgegenüber beantragte die Verteidigung in der Berufungsbegründung auch die Abänderung der Dispositivziffer 1 (Urk. 39 S. 2).

Welche Punkte des vorinstanzlichen Entscheids angefochten werden, ist in der Berufungserklärung verbindlich anzugeben (Art. 399 Abs. 4 StPO). Der Gegenstand der Berufung wird damit definitiv festgelegt. Nach Ablauf der Rechtsmittelfrist kann der Umfang der Anfechtung nicht mehr ausgedehnt werden. Eine Einschränkung ist hingegen weiterhin möglich (BSK-EUGSTER, N 6 zu Art. 399 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar, 3. Auflage, N 16 zu Art. 399 StPO). Nachdem der Beschuldigte seine Berufung gemäss Berufungserklärung vom 23. Juni

2021 explizit auf die Dispositivziffern 2, 3 und 4 beschränkt hat, ist eine spätere Ausdehnung auf den Schuldspruch gemäss Dispositivziffer 1 ausgeschlossen (Art. 399 Abs. 4 StPO). Die in der Berufungsbegründung enthaltene und eingangs der Berufungsverhandlung explizit bestätigte Beschränkung, wonach Dispositivziffer 4 nicht mehr angefochten werde, ist demgegenüber ohne Weiteres zulässig. Es ist entsprechend festzuhalten, dass einzig die Dispositivziffern 2 und 3 des vorinstanzlichen Urteils angefochten werden und der vorinstanzliche Entscheid im Übrigen in Rechtskraft erwachsen ist.

II. Sanktion

1.1 Die Vorinstanz hat den Beschuldigten aufgrund einer qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. d i.V.m. Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG sowie mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. c, d und g BetmG mit einer Freiheitsstrafe von 14 Monaten bestraft.

1.2 Der Beschuldigte macht im Berufungsverfahren geltend, die vorinstanzlich ausgefallte Sanktion sei zu hoch ausgefallen. Angemessen sei vielmehr eine Strafe von maximal 7 Monaten (Urk. 30 S. 2 und Urk. 39 S. 2 ff.).

1.3 Die Vorinstanz hat die theoretischen Grundlagen der Strafzumessung zutreffend ausgeführt (Urk. 29 S. 6 ff.). Darauf wird vorab verwiesen.

2. Der Beschuldigte machte im vorinstanzlichen Verfahren geltend, es sei nicht realistisch, dass das betreffend Anklageziffer III sichergestellte Kokain tatsächlich einen Reinheitsgehalt von 97 % bzw. jenes betreffend Anklageziffer II einen solchen von 91 % aufgewiesen habe (Urk. 22 S. 7). Wie bereits die Vorinstanz ausgeführt hat (Urk. 29 S. 4 f.), ist der hohe Reinheitsgrad zwar durchaus bemerkenswert und auffällig, was indessen in keiner Weise bedeutet, dass die Feststellungen des FOR Zürich in seinem Gutachten vom 10. November 2020 (D1 Urk. 6/4) nicht zutreffend wären. So wurde bei allen vorliegend durchgeführten Proben ein aussergewöhnlich hoher Reinheitsgehalt festgestellt, was darauf schliessen lässt, dass diese Feststellungen nicht auf Fehler beruhen. Anhaltspunkte für ein

fehlerhaftes Vorgehen des FOR sind zudem nicht ersichtlich. Mit der Vorinstanz (Urk. 29 S. 4 f.) sind die Reinheitsgehalte gemäss Anklageschrift von 91 % bzw. 97 % als erstellt zu sehen.

Im Berufungsverfahren macht die Verteidigung sodann erneut geltend, der Beschuldigte sei einem Sachverhaltsirrtum unterlegen und sei von einer durchschnittlichen Gassenqualität, mithin ca. 50 %, ausgegangen (Urk. 39 S. 5, vgl. auch Urk. 22 S. 7). Hierfür liegen keine Anhaltspunkte vor, zumal der Beschuldigte die Reinheit des Kokains nicht weiter abgeklärt und damit auch keine konkrete Vorstellung hatte, jedenfalls nicht im Sinne einer bewussten Tatsache. Einen möglichen Reinheitsgrad von maximal 50 % bringt zudem einzig die Verteidigung ins Spiel. Der Beschuldigte selbst hat nie konkret ausgeführt, von welchem Reinheitsgrad er ausgegangen sei. Im Übrigen hat der Beschuldigte in der Untersuchung ausdrücklich anerkannt, dass das von ihm aufbewahrte bzw. verkaufte Kokain einen Reinheitsgehalt von mindestens 91 % aufgewiesen hat (D1 Urk. 4 Frage 78). Von einem Sachverhaltsirrtum ist entsprechend nicht auszugehen.

2.2 Mit der Vorinstanz ist basierend auf diesen Erkenntnissen als schwerstes Delikt zunächst eine Einsatzstrafe für die qualifizierte Widerhandlung gegen das BetmG gemäss Anklageziffer III festzusetzen.

2.2.1 In objektiver Hinsicht ist Folgendes zu berücksichtigen: Bei Kokain handelt es sich um eine hochgefährliche Drogenart, welche bereits in relativ kurzer Zeit bei wiederholtem Konsum zu einer sehr grossen psychischen Abhängigkeit führen kann (HUG-BEELI, BetmG Kommentar, Basel 2015, Art. 2 N 295 ff. m.w.H.: psychische Abhängigkeit bei Kokain wahrscheinlich grösser als bei jeder anderen Droge; FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, BetmG Kommentar, Zürich 2016, Art. 2 N 29). Zudem birgt der regelmässige Kokainkonsum schwere Risiken für die körperliche und psychische Gesundheit (HUG-BEELI, a.a.O., Art. 2 N 254 ff.). Vorliegend handelt es sich mit 100 Gramm Kokaingemisch um eine erhebliche Drogenmenge mit einem aussergewöhnlich hohen Reinheitsgrad von 97 %, woraus eine Reinsubstanzmenge von 97 Gramm Kokain resultiert. Damit ist der Grenzwert von 18 Gramm reinem Kokain, ab welchem gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ein schwerer Fall gemäss Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG vorliegt (vgl. BGE 109

IV 145), um ein Vielfaches überschritten. Der Beschuldigte hat das Kokain bis zur polizeilichen Intervention zwar erst eine kurze Dauer von zwei Tagen aufbewahrt, was indessen etwas Zufälliges an sich hat, hätte der Beschuldigte ohne die Intervention der Strafverfolgungsbehörden das Kokain doch noch länger bei sich zuhause gelagert. Diese kurze Dauer ist entsprechend nicht wesentlich strafmindernd zu berücksichtigen. Mit der Vorinstanz ist schliesslich festzuhalten, dass der Beschuldigte direkt mit den Endabnehmern in Kontakt trat und demnach auf der untersten Hierarchiestufe einzuordnen ist. Mit der Vorinstanz (Urk. 29 S. 9) ist das objektive Tatverschulden im Rahmen aller denkbaren Tatvarianten einer qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG als noch leicht zu bezeichnen.

2.2.2 In subjektiver Hinsicht ist mit der Vorinstanz die langjährige und schwere Abhängigkeit des Beschuldigten von Betäubungsmitteln zu berücksichtigen. Die schwere Abhängigkeit wurde schliesslich auch gutachterlich bestätigt, da in den Haarproben des Beschuldigten eine Kokain Konzentration im obersten Bereich der im dortigen Labor untersuchten Proben festgestellt wurde (D1 Urk. 5/5 S. 4). So ist sein Motiv denn auch in erster Linie – oder gar einzig – in der Finanzierung seines erheblichen Konsums zu sehen. Dies wird auch angesichts der hohen Schulden und der finanziellen Notlage des Beschuldigten klar (D1 Urk. 2 Frage 53; D1 Urk. 4 Frage 83, Prot. I S. 12).

Die Betäubungsmittelabhängigkeit kann zu einer verminderten Schuldfähigkeit im Sinne von Art. 19 Abs. 2 StGB führen, wenn sie bei der beschuldigten Person zu einer suchtbedingten Einengung des Denk- und Vorstellungsvermögens und der sozialen Funktionen führt (BSK-BOMMER/DITTMANN, N 65 zu Art. 19 StGB). Obschon im vorliegenden Fall gutachterlich nicht abgeklärt wurde, inwiefern die Abhängigkeit den Beschuldigten in seinem Denk- und Vorstellungsvermögen einengt, kann angesichts der langjährigen und äussert schweren Suchterkrankung zu Gunsten des Beschuldigten von einer verminderten Schuldfähigkeit ausgegangen werden. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz (Urk. 29 S. 9) ist aber bloss von einer leichten Verminderung der Schuldfähigkeit auszugehen. Gemäss seinen eigenen Aussagen in der Untersuchung und vor Vorinstanz (vgl. D1 Urk. 4

S. 3 ff., 11, 13; Prot. I S. 7 ff., 12 ff.) ist der Beschuldigte in der Lage, sein Leben selbständig zu organisieren. Er wohnt allein und kann seine Finanzen selber einteilen, indem er insbesondere darauf achtet, dass er aus der IV und den Ergänzungsleistungen den Strom und die Miete bezahlen kann, um seine ihm wichtige Wohnung nicht zu verlieren. Weiter hat er regelmässigen Bezug zur Kontakt- und Anlaufstelle an der ...-strasse in Zürich. Er nimmt selber (nur) so viel Drogen, dass er "funktioniert" und verkauft Drogen nur an Leute, von denen er weiss, dass sie schon lange konsumieren (Schwerstsüchtige), was er als "moralisches Denken" bezeichnet. Zudem verschenkt auch Drogen, damit es den Leuten "gut geht". Er kennt sich im Drogenumfeld der Stadtkreise ... und ... gut aus, ist dort aufgewachsen und bezeichnet die Gegend als sein "Zuhause"; im B._____ [Kanton] schlafe bzw. wohne er nur. Mit andern Worten: Der Beschuldigte ist in seinem spezifischen und begrenzten Lebensumfeld etabliert und orientiert, steht in regelmässigem Kontakt mit der Drogenanlaufstelle und kann sich ebenso im Drogenmilieu behaupten. Er hat dort, wie er sagt, einen Stellenwert, ist ehrlich und delinquent darüber hinaus nicht. Angesichts dieser Umstände ginge es zu weit, hinsichtlich seiner bewussten und gezielten Tatbegehungen mehr als eine leichtgradige Verminderung der Schuldfähigkeit anzunehmen.

Entgegen dem Vorbringen der Verteidigung vor Vorinstanz (Urk. 22 S. 8) rechtfertigt es sich zudem nicht, zusätzlich zum erwähnten Strafmilderungsgrund gemäss Art. 19 Abs. 2 StGB auch noch jenen gemäss Art. 19 Abs. 3 lit. b BetmG zu berücksichtigen, zumal dieser keine darüber hinausgehende Bedeutung hat und ihm in der vorliegenden Konstellation entsprechend keine eigenständige Bedeutung zukommt (vgl. dazu FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, N 248 zu Art. 19 BetmG). Die leichtgradig verminderte Schuldfähigkeit ist strafmindernd zu berücksichtigen.

2.2.3 Das objektive Tatverschulden ist angesichts der subjektiven Aspekte zu relativieren. Insgesamt erscheint das Tatverschulden hinsichtlich Anklageziffer III im Rahmen eines schweren Falles gemäss Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG als leicht. Es rechtfertigt sich, eine hypothetische Einsatzstrafe von 14 Monaten festzusetzen.

2.3 Die festgesetzte Einsatzstrafe für Anklageziffer III ist nun aufgrund der mehrfachen Widerhandlungen gegen das BetmG gemäss Anklageziffer II (Ver-

äusserung von ca. 9.1 Gramm Reinsubstanzkokain und beabsichtigte Veräusserung von ca. 6.8 Gramm Reinsubstanzkokain) in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB angemessen zu erhöhen.

2.3.1 Hinsichtlich des Verkaufs der ca. 10 Gramm Kokaingemisch mit einem Reinheitsgehalt von 91 %, mithin ca. 9.1 Gramm Reinsubstanz, ist in objektiver Hinsicht wiederum zu bemerken, dass es sich um eine nicht unerhebliche Menge mit einem aussergewöhnlich hohen Reinheitsgehalt handelt. Gleiches gilt auch in Bezug auf die 7.3 Gramm Kokaingemisch bzw. 6.7 Gramm Reinsubstanz, die der Beschuldigte aufgrund der Verhaftung nicht hat verkaufen können. In subjektiver Hinsicht ist auf das zuvor Ausgeführte zu verweisen, was auch hinsichtlich dieses Delikts vollumfänglich Geltung hat. Der Zweck der Verkäufe ist demnach auch diesbezüglich in der Finanzierung des Eigenkonsums zu sehen, woraus wiederum klar wird, dass die Suchterkrankung des Beschuldigten den Auslöser des Delikts darstellt. Wie bereits die Vorinstanz festgestellt hat (Urk. 29 S. 10 f.), ist auch angesichts des Umstands, dass sich der vom Beschuldigten gewählte Absatzort unmittelbar vor dem Hauptsitz der Kantonspolizei Zürich befindet, ersichtlich, dass der Beschuldigte in keiner Weise raffiniert vorging und er aus einem grossen Beschaffungsdruck heraus gehandelt hat, in welchem es für ihn zweitrangig war, sein Handeln vor den Strafverfolgungsbehörden zu verbergen. Zu ergänzen ist zudem, dass der Beschuldigte neben der Finanzierung des Eigenkonsums aus den Verkäufen keinen grösseren finanziellen Nutzen gezogen hat, zumal er gemäss seiner glaubhaften Schilderung immer wieder auch Betäubungsmittel kostenlos an Konsumenten abgegeben habe, weil es ihm auch darum gehe, dass es diesen "gut gehe" (D1 Urk. 4 Frage 69).

2.3.2 Aufgrund der beschriebenen starken Abhängigkeit ist auch diesbezüglich von einer leicht verminderten Schuldfähigkeit auszugehen. Insgesamt wäre für die Anklageziffer II bei isolierter Betrachtung eine Einsatzstrafe in Höhe von 6 Monaten auszufällen, weshalb eine Asperation der zuvor festgelegten Einsatzstrafe um 4 Monate auf 18 Monate angemessen erscheint.

3. Täterkomponente

3.1 Vorab ist hinsichtlich der persönlichen Verhältnisse auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zu verweisen (Urk. 29 S. 11). Erneut zu erwähnen gilt es die aktenkundige schwere, seit 30 Jahren bestehende Betäubungsmittelabhängigkeit des Beschuldigten, welche sein Leben massgeblich beeinflusst bzw. gar dominiert. Da diese indessen bereits im Rahmen der verminderten Schuldfähigkeit berücksichtigt wurde, ist sie zwecks Vermeidung einer Doppelverwertung nicht ein zweites Mal in die Strafzumessung einzubeziehen.

3.2 Im aktuellsten Strafregisterauszug des Beschuldigten (Urk. 32) sind zwei Vorstrafen eingetragen. Einerseits wurde er vom Bezirksgericht Zürich im Jahr 2002 wegen eines Verbrechens gegen das BetmG, Hehlerei sowie einer Übertretung gegen das BetmG zu einer Freiheitsstrafe von 17 Monaten und 9 Tagen verurteilt, wobei der Vollzug zugunsten einer Massnahme zur Suchtbehandlung aufgeschoben wurde. Mit Strafbefehl vom 11. Juni 2020 der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl wurde der Beschuldigte sodann erneut wegen diverser Vergehen und Übertretungen gegen das BetmG zu einer bedingten Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu CHF 40.–, unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren, sowie zu einer Busse von CHF 200.– verurteilt. Mit der Vorinstanz ist die Vorstrafe aus dem Jahr 2002 nicht mehr straf erhöhend zu berücksichtigen, liegt sie mittlerweile doch ca. 19 Jahre zurück. Deutlich ins Gewicht fällt hingegen die einschlägige Vorstrafe vom 11. Juni 2020. Die vorliegend zu beurteilenden Delikte hat der Beschuldigte nur kurz nach Eröffnung dieses Strafbefehls begangen, womit er offenbart hat, dass ihn dieser nicht von der Begehung weiterer Delikte abhalten konnte.

3.3 Das bereits zu Beginn der Untersuchung erfolgte Geständnis, welches die Untersuchung deutlich erleichtert hat, sowie die Kooperation mit den Strafverfolgungsbehörden während der Untersuchung wirkt sich demgegenüber deutlich strafmindernd aus. Die Vorinstanz weist sodann auch zutreffend darauf hin, dass der Beschuldigte zu keinem Zeitpunkt den Eindruck erweckte, als wolle er seine deliktischen Handlungen verdecken (vgl. Urk. 29 S. 12).

3.4 Demzufolge liegt einerseits eine strafehöhende Vorstrafe und andererseits ein wiederum ein deutlich strafmindernd zu gewichtendes Geständnis vor. Es rechtfertigt sich insgesamt, die Strafe aufgrund der Täterkomponente um 4 Monate auf insgesamt 14 Monate zu senken. Ebenfalls von der Vorinstanz zu übernehmen ist die für den Eigenkonsum auszufällende Busse in Höhe von Fr. 300.–, womit im Ergebnis die vorinstanzlich ausgefallte Sanktion zu bestätigen ist.

III. Vollzug

Die Vorinstanz hat die theoretischen Grundlagen hinsichtlich des Vollzugs zutreffend ausgeführt, worauf vorab zu verweisen ist (Urk. 29 S. 13). Erneut zu bemerken ist, dass der Beschuldigte nur kurz nach Erlass des Strafbefehls der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 11. Juni 2020 und innert der dort angesetzten Probezeit erneut straffällig wurde. Ebenfalls ist mit der Vorinstanz zu konstatieren, dass die beim Beschuldigten seit ca. 30 Jahren bestehende schwere Abhängigkeit von Betäubungsmitteln den Ursprung der vorliegend zu beurteilenden Delinquenz bildet. Weiterhin konsumiert er täglich rund 2 Gramm Heroin sowie 4 bis 5 Gramm Kokain (Prot. I S. 16). In früheren Therapieversuchen konnte der Beschuldigte bloss kurzfristige Erfolge erzielen, fiel jedoch immer wieder in seine Suchterkrankung zurück (vgl. Prot. I S. 8 ff.). Da der Beschuldigte auch heute noch schwer von Betäubungsmitteln abhängig ist, ist zu erwarten, dass der dadurch resultierende Beschaffungsdruck ihn zwecks Finanzierung des Eigenkonsums zu weiteren Delikten im Bereich des Betäubungsmittelhandels führen wird. Entgegen dem Vorbringen der Verteidigung (Urk. 39 S. 9) sind hierbei auch nicht bloss Übertretungen aufgrund weiteren Konsums zu befürchten, sondern – wie erwähnt – Verbrechen und Vergehen, welche der Finanzierung des Eigenkonsums dienen, so wie es auch im vorliegenden Fall geschehen war. Eine Verbesserung der Situation ist durch Ausfällung einer bedingten Strafe nicht zu erwarten. Mit der Vorinstanz ist dem Beschuldigten entsprechend eine ungünstige Legalprognose zu stellen. Die Freiheitsstrafe ist – entgegen dem Antrag der Verteidigung (Urk. 39 S. 2) – zu vollziehen.

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Für das Berufungsverfahren, in welchem der Schuldpunkt – zumindest gemäss der relevanten Berufungserklärung (Urk. 30) – nicht angefochten wurde, ist eine leicht reduzierte Gerichtsgebühr in Höhe von CHF 2'500.– festzusetzen (Art. 424 Abs. 1 StPO i.V.m. § 16 Abs. 1 und § 14 GebV OG).

2. Die Parteien tragen die Kosten im Rechtsmittelverfahren nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Berufungsanträgen vollumfänglich. Die Kosten des Verfahrens – ausgenommen jene der amtlichen Verteidigung – sind entsprechend ihm aufzuerlegen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche in Höhe von rund Fr. 2'200.– ausgewiesen sind (Urk. 40) und angemessen erscheinen – sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Vorbehalten bleibt eine Nachforderung im Sinne von Art. 135 Abs. 4 StPO.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 27. April 2021 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. d in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG;
 - der mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. c, d und g BetmG;
 - der mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 1 lit. d BetmG.
2. [...]
3. [...]

4. Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.
5. Die mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 11. Juni 2020 für eine Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 40.– im Rahmen des bedingten Strafvollzugs gewährte Probezeit von zwei Jahren wird um ein Jahr verlängert.
6. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 13. Januar 2021 beschlagnahmte Barschaft in der Höhe von Fr. 115.– (A014'198'175; A014'200'169) sowie die mit Verfügung vom 27. Januar 2021 beschlagnahmte Barschaft in der Höhe von Fr. 5'595.– (A'014'200'169; A014'292'923; A014'446'641; A014'448'761) werden zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet.
7. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 13. Januar 2021 beschlagnahmten und beim Forensischen Institut Zürich lagernden Betäubungsmittel und Betäubungsmittelutensilien werden eingezogen und der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen:

S01761-2020:

- 1 Feinwaage (A014'197'876)
- 1 Deo (A014'197'901)
- 1 durchsichtiges Behältnis (A014'197'923)
- 1.3 g loses Crack (A014'197'945)
- 3 Minigrips mit 12.8 g Heroin (A014'197'978)
- 53 Minigrips mit 41.7 g Kokain (A014'197'989)

S01766-2020:

- 1 Coca-Cola Dose (A014'199'667)
- 2 Minigrips mit 2.6 g Heroin (A014'199'689)
- 1 Minigrip mit 6.7 g Kokain (A014'199'690)
- diverse leere Minigrips (A014'199'725)
- diverse leere Kapseln (A014'199'747)
- 3 Minigrip mit 4.9 g Heroin (A014'199'769)
- 3 Minigrip mit 8.1 g Kokain (A014'199'781)
- 1 Minigrip mit 1.7 g Marihuana (A014'199'805)
- 2 Feinwaagen (A014'199'816)
- 1 Minigrip mit 5.9 g Ecstasy (A014'199'849)
- 1 Minigrip mit 1.2 g Kokain (A014'199'861)
- 1 Minigrip mit 0.2 g Haschisch (A014'199'883)
- 1 Minigrip mit 0.2 g Heroin (A014'199'941)

- diverse Minigrip mit Betäubungsmittelrückständen (A014'200'023)
- 4 Minigrip mit 49.5 g Heroin (A014'200'056)
- 106.2 g Kokain in braunem Klebeband verpackt (A014'200'067)
- diverse leere Minigrip und leere Kapseln (A014'200'078)
- 2 Feinwaagen (A014'200'089)
- 13.8 g Heroin in Alufolie (A014'200'090)
- 1 Minigrip mit 1.1 g einer unbekannten Substanz (A014'200'170)
- 1 Cellophan Sack (A014'200'205)
- 2 Minigrip mit 12 g Heroin (A014'200'318)
- 16 Minigrip mit 24.1 g Kokain (A014'200'330)
- 1 Minigrip mit 1.2 g Marihuana (A014'200'341)
- 1 Minigrip mit 5.7 g Haschisch (A014'200'363)
- 1 Minigrip mit 3 g Marihuana (A014'200'374)
- 1 SIM-Karten Halterung Lyca mobile (A014'199'838)
- 1 SIM-Karte Lebara (A014'200'103)
- 1 SIM-Karte Yallo PUK 1 (A014'200'114)
- 1 SIM-Karte PUK 2 (A014'200'125)
- 4 SIM-Karten Halterungen leer (A014'200'147)

S02003-2020:

- 1 Minigrip mit 1.5 g Heroin (A014'292'843)
- 1 Minigrip mit 0.3 g Kokain (A014'292'865)
- 1 Klumpen mit 0.3 g Kokain (A014'292'898)
- 1 Minigrip mit 0.3 g Kokain (A014'292'901)
- 1 Minigrip mit 0.5 g Kokain (A014'292'912)
- 1 Plättchen LSD (A014'292'945)
- 8 Tabletten Diaphin (A014'292'956)
- 3 Blister à 10 Tabletten Ritalin 20 mg (A014'292'967)

S02010-2020:

- 1 Plastiksack mit 18.8 g Kokain (A014'295'524)
- 1 Plastiksack mit 46.9 g Streckmittel (A014'295'579)
- 1 Minigrip mit 0.2 g Marihuana (A014'295'580)
- 1 Minigrip mit 1 g Haschisch (A014'295'604)
- 3 Minigrip mit Heroinrückständen (A014'295'637)
- 1 Minigrip mit 7.5 g Streckmittel (A014'295'671)

S02028-2020:

- 1 PET-Flasche mit Schraubverschluss und Hohlraum (A014'305'787)
- 4 Minigrip mit 20.1 g Kokain (A014'303'801)

S002271-2020:

- 3 Minigrip mit 1.3 g Kokain (A014'446'696)
- 2 Minigrip mit 0.6 g Kokain (A014'446'709)
- 1 Minigrip mit 1.2 g Kokain (A014'446'710)
- 2 Kapseln mit 0.3 g Kokain (A014'446'721)
- 1 Kleinstmeng Kokain 0.1 g Kokain (A014'446'732)
- 1 Kleinstmeng Kokain 0.2 g Kokain (A014'446'743)
- 1 Minigrip mit 2.9 g Heroin (A014'446'754)

S002273-2020:

- 1 Minigrip mit 0.1 g Heroin (A014'448'329)
- 1 Minigrip mit 0.3 g Kokain (A014'448'330)
- Diverse ungebrauchte Minigrip (A014'448'352)
- 1 Minigrip mit 0.3 g Kokain (A014'448'363)
- 1 Feinwaage MYCO MZ-100-BK (A014'448'454)
- 1 Feinwaage MYCO MMZ-100 (A014'448'465)
- 1 Feinwaage Briffi KA25 / UF200H (A014'448'476)
- 1 Feinwaage MYCO (A014'448'487)
- 1 Feinwaage ON BALANCE (A014'448'498)
- 1 Minigrip mit 3.4 g Heroin (A014'448'512)
- 1 Minigrip mit diversen ungebrauchten Kapseln (A014'448'534)
- 1 Minigrip mit 0.7 g Kokain (A014'448'545)
- 1 Minigrip mit 2.1 g Marihuana (A014'448'556)

8. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 13. Januar 2021 beschlagnahmten und beim Forensischen Institut Zürich lagernden Gegenstände werden eingezogen und der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen:

S002273-2020:

- 1 Revolver Schreckschusswaffe (A014'449'333)
- 1 Dose mit Munition für Schreckschusswaffe (A014'449'377)

9. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 13. Januar 2021 beschlagnahmten und beim Forensischen Institut Zürich lagernden Gegenstände werden dem Beschuldigten innert 3 Monaten nach Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben, ansonsten sie der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen werden:

S01766-2020:

- 1 iPhone weiss (A014'197'865)
- 1 Mobiltelefon (A014'200'158)

S02010-2020:

- 1 Mobiltelefon Samsung S 20 (A014'292'934)
- 1 Mobiltelefon iPhone schwarz (A014'295'422)
- 1 Ladekabel Mobiltelefon, Micor USB, weiss (A014'295'444)
- 1 Ladekabel Mobiltelefon, iPhone, weiss (A014'295'455)

10. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 2'700.-; die weiteren Kosten betragen:

Fr. 2'500.- Gebühr Strafuntersuchung

Fr. 910.- Kosten Kantonspolizei Zürich

Fr. 4'883.75 Auslagen Untersuchung

Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.

11. Rechtsanwalt Dr. X. _____ wird für seine Aufwendungen als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten mit Fr. 8'016.40 (inkl. Auslagen sowie 7.7% MwSt.) aus der Gerichtskasse entschädigt.

12. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt, aber soweit nicht durch die beschlagnahmten Vermögenswerte gemäss Dispositiv-Ziffer 6 gedeckt sofort abgeschrieben. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

13. (Mitteilungen)

14. (Rechtsmittel)"

2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte wird bestraft mit 14 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 7 Tage durch Haft erstanden sind, sowie mit einer Busse von Fr. 300.–.
2. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen.
3. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 2'500.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 2'200.– amtliche Verteidigung
4. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.
5. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (versandt)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (versandt)sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
 - das Bundesamt für Polizei, fedpolund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz
 - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
 - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A und B
 - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten

- Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl.
6. Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
I. Strafkammer

Zürich, 19. August 2021

Der Präsident:

lic. iur. R. Naef

Der Gerichtsschreiber:

MLaw L. Zanetti