

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB240314-O/U/bs

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. B. Gut, Präsident, lic. iur. C. Maira und lic. iur.  
B. Amacker sowie die Gerichtsschreiberin MLaw A. Blaser

## Urteil vom 11. November 2024

in Sachen

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

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin lic. iur. X1. \_\_\_\_\_

gegen

**Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich,**

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **mehrfaches Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Bülach, II. Abteilung,  
vom 27. Februar 2024 (DG230040)**

**Anklage:**

Die Anklage der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 15. September 2023 (Urk. 13/2) ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**

(Urk. 36 S. 36 ff.)

**"Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte hat sich wie folgt schuldig gemacht:
  - mehrfaches Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG
  - mehrfaches Fahren ohne Haftpflichtversicherung im Sinne von Art. 96 Abs. 2 Satz 1 SVG in Verbindung mit Art 63 SVG.
  - Übertretung des Heilmittelgesetzes im Sinne von Art. 87 Abs. 1 lit. f HMG in Verbindung mit Art. 86 Abs. 1 lit. a HMG
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 85 Monaten (wovon 477 Tage durch Haft erstanden sind), einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 10.– und einer Busse von Fr. 200.–.
3. a) Die Freiheitsstrafe ist zu vollziehen.  
b) Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre angesetzt.  
c) Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tage.
4. Der Beschuldigte wird in Anwendung von Art. 66a StGB für 12 Jahre des Landes verwiesen.
5. Auf den Einzug der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 8. Juli 2023 beschlagnahmten Mobiltelefon Samsung S21 (A016'738'015) und der Lebara Grundkarte (A016'737'045) wird verzichtet in Hinblick auf die gegen B.\_\_\_\_\_ weitergeführten Verfahren (... und ...). Die Beschlagnahme wird aufrechterhalten.

6. Der folgende mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 8. Juli 2023 beschlagnahmte und bei der Kantonspolizei Zürich aufbewahrte Gegenstand wird dem Beschuldigten auf erstes Verlangen hin wieder herausgegeben:

Boarding Pass (A016'737'001)

Wird innert 30 Tagen kein entsprechendes Begehren gestellt, wird der Verzicht angenommen.

7. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 8. Juli 2023 beschlagnahmten und bei der Kantonspolizei Zürich unter der Lagernummer B02502-2022 aufbewahrten 5471,8 Gramm reines Kokain sowie die 3 Tabletten (Asservaten-Nr. A016'737'603) werden zur Vernichtung eingezogen.

8. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 5'000.– ; die weiteren Auslagen betragen:

Fr. 3'600.– Gebühr für das Vorverfahren

Fr. 1'170.– Auslagen (Gutachten)

Fr. 2'400.– Telefonkontrolle/-auswertung

Fr. 450.– Auslagen Polizei

Fr. 11'730.05 amtl. Verteidigungskosten RA X2. \_\_\_\_\_ (bereits ausbezahlt)

Fr. 19'600.– amtl. Verteidigungskosten RAin X1. \_\_\_\_\_ (inkl. MWSt)

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

9. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt; davon ausgenommen sind die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche einstweilen und unter dem Vorbehalt von Art. 135 Abs. 4 StPO von der Gerichtskasse übernommen werden.

10. (Mitteilungen)

11. (Rechtsmittel)"

**Berufungsanträge:**

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 56 S. 2 f.)

1. Der Beschuldigte sei anklagegemäss schuldig zu sprechen.
- 2.1. Am vorinstanzlichen Antrag auf Bestrafung mit 33 Monaten Freiheitsstrafe wird festgehalten.

Eventualiter: Der Beschuldigte sei mit nicht mehr als 4,5 Jahren Freiheitsstrafe zu bestrafen; unter Anrechnung der erstandenen Polizei- und Untersuchungshaft sowie des vorzeitigen Strafvollzugs.

- 2.2. Von einer Bestrafung mit einer Busse sei gemäss Art. 87 Abs. 6 Heilmittelgesetz abzusehen.
3. Die Freiheitsstrafe sei zu vollziehen.
- 4.1. Die erstinstanzlichen Kosten, inklusive diejenigen der Untersuchung sowie der amtlichen Verteidigerin, seien ausgangsgemäss zu 1/3 dem Beschuldigten aufzuerlegen und zu 2/3 auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigerin im Umfang von 1/3 seien auf die Staatskasse zu nehmen.
- 4.2. Die Kosten des Berufungsverfahrens, inklusive diejenigen der amtlichen Verteidigerin, seien vollumfänglich auf die Gerichtskasse zu nehmen.

b) Der Staatsanwaltschaft:

(Urk. 43 S. 1)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

## **Erwägungen:**

### **I. Verfahrensgang, Umfang der Berufung und Prozessuales**

#### 1. Verfahrensgang

Der Verfahrensgang bis zum erstinstanzlichen Urteil ergibt sich aus dem angefochtenen Entscheid (Urk. 36 S. 4). Der Beschuldigte wurde von der Vorinstanz am 27. Februar 2024 gemäss dem vorne wiedergegebenen Urteilsdispositiv schuldig gesprochen und bestraft (Urk. 36 S. 36 ff.). Innert Frist liess er Berufung anmelden und erklären (Urk. 22 i.V.m. Urk. 40). Mit Präsidialverfügung vom 22. Juli 2024 ging die Berufungserklärung an die Staatsanwaltschaft und wurde dieser Frist angesetzt, um zu erklären, ob Anschlussberufung erhoben wird, oder um begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 41). Mit Eingabe vom 29. Juli 2024 beantragte die Staatsanwaltschaft die Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheids, ersuchte um Dispensation von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung und erklärte Verzicht auf Anschlussberufung (Urk. 43). Am 6. August 2024 wurde zur heutigen Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 45), an welcher der Beschuldigte in Begleitung seiner amtlichen Verteidigerin, Rechtsanwältin lic. iur. X1.\_\_\_\_\_, teilnahmen (Prot. II S. 3).

#### 2. Umfang der Berufung

2.1. Die Partei, die Berufung angemeldet hat, reicht dem Berufungsgericht innert 20 Tagen seit der Zustellung des begründeten Urteils eine schriftliche Berufungserklärung ein. Darin hat sie unter anderem anzugeben, ob sie das Urteil vollumfänglich oder nur in Teilen anfechtet und welche Abänderungen des erstinstanzlichen Urteils sie verlangt. Wer nur Teile des Urteils anfechtet, hat in der Berufungserklärung verbindlich anzugeben, auf welche der folgenden Teile sich die Berufung beschränkt, nämlich den Schuldpunkt, allenfalls bezogen auf einzelne Handlungen sowie die Bemessung der Strafe und weitere Punkte (Art. 399 Abs. 3 und Abs. 4 StPO).

2.2. Das vorinstanzliche Urteil wird in den Urteilsdispositivziffern 2, 3 lit. a und c und 9 angefochten, nicht jedoch der grundsätzliche Schuldspruch (Urk. 40).

Anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung beantragte die Verteidigung, der Beschuldigte sei anklagegemäss schuldig zu sprechen, wobei sachverhältnismässig die Bezeichnung "mehrfach" in gewissen Teilen bestritten sei und focht die Dispositiv Ziffern 2 (Strafe), 3a)-3c) (Strafvollzug) und 9 (Kostenaufgabe) an (Urk. 56 S. 2 f. i.V.m. Prot. II S. 4).

2.3. Folglich sind die Dispositivziffern 1 (Schuldspruch), 4 (Landesverweisung), 5-7 (Entscheid über Beschlagnahmungen) und 8 (Kostenfestsetzung) nicht angefochten und damit in Rechtskraft erwachsen (vgl. Prot. II S. 4). Davon ist vorab mit separatem Beschluss Vormerk zu nehmen.

### 3. Prozessuales

3.1. Soweit für die tatsächliche und rechtliche Würdigung des eingeklagten Sachverhaltes auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen wird, so erfolgt dies in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO, auch ohne dass dies jeweils explizit Erwähnung findet. Weiter ist an dieser Stelle festzuhalten, dass aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör die Pflicht des Gerichts folgt, seinen Entscheid zu begründen. Die Begründung muss kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich das Gericht hat leiten lassen und auf die es seinen Entscheid stützt. Es darf sich aber auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken und muss sich nicht ausdrücklich mit jeder tatsächlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen und diese widerlegen. Es kann sich mithin auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Ein unverhältnismässiger Motivationsaufwand kann nicht eingefordert werden. Ebenso wenig lässt sich Art. 6 Ziff. 1 EMRK in der Weise auslegen, dass eine detaillierte Antwort auf jedes Argument gefordert würde (BGE 146 IV 297 E. 2.2.7; BGE 143 III 65 E. 5.2; BGE 141 IV 249 E. 1.3.1; BGer 6B\_689/2019 vom 25. Oktober 2019 E. 1.5.2. mit Hinweisen).

#### 3.2. Verwertbarkeit der Beweismittel

3.2.1. Die Verteidigerin beantragte, wie seinerzeit vor Vorinstanz, die Entfernung sämtlicher Beweismittel, mit Ausnahme der Schlusseilvernahme des Beschuldigten vom 24. August 2023 (Urk. 2/14), aus den Akten, deren unter Verschlussnahme

sowie Vernichtung nach Abschluss des Verfahrens (Urk. 19 S. 2 i.V.m. S. 7, Prot. I S. 23 f., Urk. 56 S. 2 und S. 4 ff.).

3.2.2. Diesen Antrag begründete sie damit, dass diese Beweismittel unverwertbar seien, da sich diese auf Resultate der Natelauswertungen stützten. Diese sei nur deshalb möglich geworden, weil der Beschuldigte anlässlich seiner ersten Einvernahme nicht auf die Möglichkeit der Siegelung seines Mobiltelefons hingewiesen worden sei und zwar weder von der Untersuchungsbehörde noch von seinem Verteidiger und Letzterer selbst die Siegelung nicht verlangt habe. Dies stelle ein grob fahrlässiges, qualifiziert unrichtiges und mit den Regeln der Anwaltskunst gänzlich unvereinbares Verhalten des Verteidigers dar, welches dem Beschuldigten nicht angerechnet werden könne (Urk. 19 S. 4 ff. i.V.m. Urk. 56 S. 4 ff.).

3.2.3. Die Vorinstanz hat sich mit diesen Einwänden auseinandergesetzt und ist mit nachvollziehbarer, ausführlicher und überzeugender Begründung zum Schluss gekommen, dass sämtliche Daten aus der Mobiltelefonauswertung verwertbar sind (Urk. 36 S. 4 ff.). Darauf kann vollumfänglich verwiesen werden, zumal an der heutigen Berufungsverhandlung keine zusätzlichen Ausführungen gemacht wurden (Urk. 56 S. 4 ff.).

3.2.4. Lediglich zur Abrundung sei darauf hingewiesen, dass die Verteidigung keine Siegelungsgründe geltend gemacht hat und auch keine solchen erkennbar sind. Gemäss Art. 248 Abs. 1 StPO müssen Aufzeichnungen und Gegenstände, die nach Angaben der Inhaberin oder des Inhabers wegen eines Aussage- oder Zeugnisverweigerungsrechts oder aus anderen Gründen nicht durchsucht oder beschlagnahmt werden dürfen, versiegelt werden und dürfen von den Strafbehörden weder eingesehen noch verwendet werden. Vorliegend gab der Beschuldigte in Anwesenheit seines Verteidigers gegenüber der Untersuchungsbehörde den PIN Code bekannt. Ob dem Beschuldigten als Laien die Möglichkeit einer Siegelung gemäss Art. 248 StPO bekannt war, erscheint fraglich. Hingegen gab der Beschuldigte auf einfache Nachfrage den PIN Code seines Mobiltelefons bekannt, nachdem er – gemäss Protokoll – auf sein Aussage- und Mitwirkungsverweigerungsrecht hingewiesen worden war (Urk. 2/1 F/A 1 i.V.m. F/A 13). Dies kann als Einverständnis, das Mobiltelefon zu durchsuchen bzw. als Verzicht auf Siegelung gewertet werden.

Dies erst recht, weil er von Anfang an amtlich verteidigt war und weder die Verteidigung noch der Beschuldigte selbst in den darauf folgenden Einvernahmen gegen die Durchsuchung opponierten oder die Siegelung verlangten. Siegelungsgründe wurden sodann weder von ihm, noch später von der Verteidigung geltend gemacht und sind auch nicht den Akten zu entnehmen. Somit erweist sich der Verzicht auf die Siegelung nicht als grobe Verletzung der anwaltlichen Pflichten. Ganz im Gegenteil: Da sich der Beschuldigte damals in Haft befand und keine Siegelungsgründe erkennbar waren (und immer noch nicht sind) wäre ein entsprechendes Begehren aussichtslos gewesen und das anwaltliche Vorgehen in Nachachtung des Beschleunigungsgebotes damit geradezu geboten.

3.2.5. Das Bundesgericht verlangt im Übrigen lediglich, dass juristische Laien auf das Siegelungsrecht aufmerksam gemacht werden müssen (statt vieler BGer 1B\_273/2021 vom 2. März 2022 E. 3.3.). Beim ehemaligen amtlichen Verteidiger des Beschuldigten handelt es sich hingegen keineswegs um einen solchen. Das Wissen über die Möglichkeit, Siegelung zu verlangen, kann diesem ohne weiteres angerechnet werden bzw. von diesem vorausgesetzt werden.

3.2.6. Selbst bei Annahme eines Fehlers seitens der Verteidigung, stellt sodann nicht jeder Fehler eine grobe Verletzung anwaltlicher Pflichten dar. Dies ist nur dann gegeben, wenn der Klient daraus erhebliche Nachteile hat. Liegen – wie vorliegend – keine Siegelungsgründe vor, stellt der Verzicht oder das Versäumnis, Siegelung zu verlangen, keine grobe Verletzung anwaltlicher Pflichten dar, da dem Beschuldigten hieraus keinerlei Nachteile erwachsen.

3.2.7. Es sind somit die gesamten Akten verwertbar.

## **II. Sachverhalt**

1. Bezüglich der Einfuhr vom 8. November 2022 (Anklageziffer 1.8.) war der Beschuldigte vollumfänglich geständig (Urk. 2/14 F/A 6-8 i.V.m. Urk. 19 S. 7). Die Vorinstanz hat den diesbezüglichen Sachverhalt in zutreffender Weise erstellt (Urk. 36 S. 6 f.), was von der Verteidigung nicht in Frage gestellt wird (Urk. 56), weswegen sich Ausführungen hierzu erübrigen. Bezüglich der Einfuhren vom

18. September 2022 (Anklageziffer 1.7.), 17. Mai 2022 (Anklageziffer 1.5.), 18. Februar 2022 (Anklageziffer 1.4.) zeigte sich der Beschuldigte grundsätzlich geständig, bestritt jedoch die in der Anklage angeführten Grössen und Reinheitsgrade der Fingerlinge (Urk. 2/6 F/A 22 ff. i.V.m. Urk. 19 S. 7 f., Urk. 2/14 F/A 61 f. und F/A 70). Hinsichtlich der übrigen Anklagevorwürfe machte der Beschuldigte keine Angaben (Urk. 2/14 F/A 20 ff.). Es ist somit nachfolgend zu überprüfen, ob sich der Anklagesachverhalt mit den vorhandenen Akten erstellen lässt. Direkte Beweise liegen nicht vor.

2. Liegen keine direkten Beweise vor, ist nach der Rechtsprechung auch ein indirekter Beweis zulässig. Beim Indizienbeweis wird aus bestimmten Tatsachen, die nicht unmittelbar rechtserheblich, aber bewiesen sind (Indizien), auf die zu beweisende, unmittelbar rechtserhebliche Tatsache geschlossen (BGer 6B\_297/2007 vom 4. September 2007 E. 3.4). Eine Mehrzahl von Indizien, welche für sich alleine nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf die Täterschaft oder die Tat hinweisen und einzeln betrachtet die Möglichkeit des Andersseins offen lassen, können einen Anfangsverdacht verstärken und in ihrer Gesamtheit ein Bild erzeugen, das bei objektiver Betrachtung keine Zweifel bestehen lässt, dass sich der Sachverhalt so verwirklicht hat (BGer 6B\_678/2013 vom 3. Februar 2014 E. 3.3 mit Verweisen). Der Indizienbeweis ist dem direkten Beweis gleichwertig (BGer 6B\_297/2007 vom 4. September 2007 E. 3.4 mit Verweis). Dabei bilden die Indizien nicht eine Kette, sondern weisen zusammen (parallel, nicht in einer Reihe sich folgend) auf das zu Beweisende hin. Das Fehlen eines Indizes bedeutet demnach nicht zwingend, dass die Kette der Beweisführung unterbrochen und der Nachweis misslungen ist (WALDER, Der Indizienbeweis im Strafprozess, ZStrR 109 [1991] S. 310). Es trifft somit nicht zu, dass ein verurteilendes Erkenntnis zwingend auf einer lückenlosen Indizienkette basieren muss. Die gegenteilige Auffassung hätte zur Konsequenz, dass selbst bei eindeutiger und erdrückender Beweislage ein Freispruch ergehen müsste, wenn beispielsweise die Tatwaffe nicht aufgefunden werden konnte, mithin ein Glied der Kette fehlt. Daher ist auch nicht von einer «Indizienkette», sondern von einem «Indizienmosaik» auszugehen, bei welchem das Vorhandensein der wesentlichen Mosaiksteine zur richterlichen Überzeugung führt, dass der bestrittene

Sachverhalt mit rechtsgenügender Sicherheit als nachgewiesen betrachtet werden kann (in diesem Sinne auch BGE 133 I 33 E. 4.4.1.).

3. Die Verteidigung macht hinsichtlich der Anklagepunkte 1.1. - 1.7. geltend, dass zufolge mangelnder Beweise der Anklagesachverhalt nicht zu erstellen sei (Urk. 19 S. 9; Urk. 56 S. 7). Inhaltlich setzte sich die Verteidigung – auch nicht im Sinne eines Eventualstandpunktes – mit den Beweismitteln nicht auseinander (Urk. 56).

4. Die Vorinstanz sah anhand von Sachbeweisen den Sachverhalt als erstellt an. Namentlich aus den Passkopien, Flugunterlagen und Ausreisebelegen ergebe sich, dass der Beschuldigte sich zu den in der Anklage umschriebenen Zeiten in C.\_\_\_\_\_ [Ort in der Dominikanischen Republik] oder D.\_\_\_\_\_ [Stadt in Brasilien] aufgehalten habe. Aus den von seinem Mobiltelefon sichergestellten Chats ergebe sich sodann, dass er sich in jeweils verschlüsselter Sprache über die zu transportierende Anzahl Fingerlinge unterhalten habe. Bezüglich Grösse und Reinheitsgehalt der Fingerlinge ging die Vorinstanz von den Werten der sichergestellten Drogen aus, welche auch den Erfahrungs- und Durchschnittswerten von anderen, regelmässig am Flughafen Zürich sichergestellten Fingerlingen entsprechen, zumal sich keine Hinweise aus den Akten ergäben, welche für wesentlich höhere oder tiefere Werte sprächen (Urk. 36 S. 7 ff.).

5. Hinsichtlich der vom Beschuldigten getätigten Reisen erweisen sich die Ausführungen der Vorinstanz ohne weiteres als schlüssig, nachvollziehbar und überzeugend. Die sichergestellten Dokumente und Reiseunterlagen lassen keinerlei Zweifel daran aufkommen, dass sich der Beschuldigte zu den besagten Zeitpunkten an den angegebenen Orten aufgehalten hat. Es kann vollumfänglich darauf verwiesen werden (Urk. 36 S. 7 ff.).

6.1. Ein weiteres Indiz sieht die Vorinstanz im Chatverkehr zwischen dem Beschuldigten und den mutmasslichen Lieferanten. Unter anderem wurden dort regelmässig Zahlenreihen in aufsteigender Reihenfolge bis in die Grössenordnung um die 120 aufgelistet. Bei diesen Aufzählungen seien, zusammen mit den damit verwendeten Begriffen wie "Runden", "Gummibärchen", "Franken", "Wetteinsatz" die

zu transportierende Anzahl Fingerlinge gemeint. Es handle sich dabei um codierte bzw. metaphorische Angaben zu geschluckten und ausgeschiedenen Fingerlingen (Urk. 36 S. 8 ff.).

6.2. Diese Würdigung erweist sich als überzeugend. Ergänzend gilt es festzuhalten, dass die verwendeten Zahlen- und Begriffskombinationen im wörtlichen Sinne mit den übrigen Ausführungen in den Chatnachrichten schlicht keinen Sinn machen und andererseits für den Drogenhandel typisch sind. Eingebettet in den dem Beschuldigten vorgeworfenen Kontext der Drogentransporte und in uncodierter Form machen sie hingegen sehr wohl Sinn, indem der Beschuldigte damit seinen Auftraggebern Angaben über die eingenommene und ausgeschiedene Anzahl Fingerlinge macht. Nur diese Interpretation ergibt einen Sinn, der Wortlaut als solcher oder andere Interpretationen machen keinen.

7.1. Wohl gehört der Grundsatz, dass niemand im Strafverfahren gegen sich selber auszusagen braucht, also ein Schweigerecht hat, zu den anerkannten Prinzipien des Strafprozesses. Die Anerkennung dieses Schweigerechts leitet sich aus der Achtung der Menschenwürde ab. Sie schützt das Persönlichkeitsrecht des Beschuldigten und ist notwendiger Bestandteil eines fairen Verfahrens (HAUSER, Zum Schweigerecht des Beschuldigten, ZBJV 131/1995 S. 531 mit Verweisen). Es beinhaltet zudem das Recht auf Schweigen ohne Inkaufnahme negativer Auswirkungen (LIEBER, in: DONATSCH/LIEBER/SUMMERS /WOHLERS (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Aufl., 2020, Art. 113 Stellung N 1).

7.2. Der Beschuldigte lieferte keine und damit auch keine annähernd plausible Erklärung für die Chats. Anhaltspunkte, dass der Beschuldigte im Drogengeschäft tätig war, ergeben sich aus den eingestandenen Transporten gemäss den Anklageziffern 1.4., 1.5., 1.7. und 1.8. Nach der Rechtsprechung ist es mit der Unschuldsvermutung unter gewissen Umständen vereinbar, das Aussageverhalten der beschuldigten Person in die Beweiswürdigung miteinzubeziehen. Dies ist der Fall, wenn sich die beschuldigte Person weigert, zu ihrer Entlastung erforderliche Angaben zu machen, bzw. wenn sie es unterlässt, entlastende Behauptungen näher zu substantiieren, obschon eine Erklärung angesichts der belastenden Beweisele-

mente vernünftigerweise erwartet werden darf (BGer 6B\_299/2020 vom 13. November 2020 E. 2.3.3 mit Verweisen). Die fehlende Mitwirkung der beschuldigten Person im Strafverfahren darf demnach nur unter besonderen Umständen in die Beweiswürdigung miteinfließen. Die zitierte Rechtsprechung führt nicht zu einer Beweislastumkehr, sondern lediglich dazu, dass auf die belastenden Beweise – trotz allfälliger entlastender Behauptungen der beschuldigten Person – abgestellt werden darf. Eine solche Konstellation ist vorliegend gegeben. Der Beschuldigte machte keine Angaben dazu, was mit den Zahlen und den damit zusammenhängenden Begriffen gemeint ist, womit er keine plausible Erklärung für die Verwendung dieser Begriffe lieferte. Es ist daher gemäss ständiger bundesgerichtlicher Praxis nicht willkürlich, wenn aufgrund der verklausulierten und wenig Sinn ergebenden Chatnachrichten sowie gestützt auf den nachgewiesenen ausgeübten Kokainhandel des Beschuldigten der Schluss gezogen wird, dass die Begriffs- und Zahlenkombinationen in diesem Umfeld und angesichts der tatsächlich umgesetzten und der sichergestellten Kokainmenge für die Anzahl Fingerlinge stehen (BGer 6B\_1302/2020 vom 3. Februar 2021 E. 1.4.4).

7.3. Auch zu den Reisezwecken befragt gab der Beschuldigte keine und damit auch keine potentiell plausiblen Begründungen, wie etwa Ferien oder Verwandtenbesuche, ab (Prot. I S. 8 ff. i.V.m. Urk. 2/4 F/A 129 ff., Urk. 2/5 F/A 14 ff. und Urk. 2/14 F/A 5 ff.). Nachdem auf Grund der Akten keine Hinweise auf nachvollziehbare Gründe für die Reisen bestehen, sind sie – insbesondere in Anbetracht ihrer Häufigkeit – nur mit den angeklagten Drogentransporten zu erklären. Dies umso mehr als der Beschuldigte zu den Tatzeitpunkten in Ausbildung und ohne nennenswertes Einkommen war, von seinen Ersparnissen leben musste und um die EUR 9'000.– bis EUR 10'000.– Schulden angehäuft hatte (Prot. I S. 5 f.). Es wäre schlicht lebensfremd davon auszugehen, dass der Beschuldigte – in Anbetracht seiner finanziellen Lage – in einer so hohen Kadenz kostspielige Fernreisen zu einem anderen als dem in der Anklage umschriebenen Zweck gemacht hat. Bei Annahme der von der Verteidigung geltend gemachten Verschuldung seines Vaters von rund EUR 40'000.–, um die Rechnungen seines Sohnes zu begleichen, gilt dies umso mehr (Urk. 56 S. 12).

7.4. Als unter vernünftigen Gesichtspunkten ebenso sinnlos erscheinen die eingeschlagenen Routen: Der Beschuldigte lebte in E. \_\_\_\_\_ (Deutschland; Urk. 2/3 S. 1), welches rund 50 Kilometer vom Flughafen F. \_\_\_\_\_ entfernt liegt. Die mehrstündige Anreise mit dem Auto nach Zürich und der aufwändige Parkvorgang in der Stadt Zürich sprechen erheblich gegen eine sachlich gebotene Zweckreise. Dies gilt auch für den Umstand, dass Fernflüge ab Deutschland notorisch preisgünstiger sind als solche ab Zürich.

7.5. All dies widerspricht jeglicher Vernunft und macht nur dann Sinn, wenn sich die Dinge wie in der Anklage beschrieben zugetragen haben und er die Reisen zum Zweck des Drogentransports nach Zürich durchgeführt hat. Es ist folglich erstellt, dass auch der Zweck der übrigen angeklagten Reisen der Drogentransport war.

8.1. Die Anklage geht von einer jeweiligen Anzahl von Fingerlingen zwischen 90 und 137 aus, bei einem Gewicht von jeweils ca. 6,8 Gramm und einem Reinheitsgehalt von jeweils 91% (Urk. 13/2 S. 2 ff.). Die Vorinstanz sah auch diese Sachverhaltselemente als erstellt an. Das ergebe sich einerseits aus der Menge und Beschaffenheit der bei der Verhaftung sichergestellten Fingerlinge. Dies entspreche auch den regelmässig am Flughafen Zürich sichergestellten Fingerlingen, welche zwischen 7 und 13 Gramm Kokaingemisch enthielten, jeweils mit einem Reinheitsgrad von mindestens 90%. Nachdem der Beschuldigte von deutlich kleineren Fingerlingen gesprochen hat, ging die Vorinstanz nach dem Grundsatz "in dubio pro reo" vom kleinsten sichergestellten Fingerling aus und nicht vom durchschnittlichen. Dies stehe auch im Einklang mit der Tatsache, dass die Transporte gemäss dem Beschuldigten immer gleich abgelaufen seien und vom selben Lieferanten übergeben worden seien. Deshalb sei auch von einem Reinheitsgrad von 91% auszugehen, nachdem sich aus den Akten keine Anhaltspunkte für andere Werte ergeben würden. Dies entspreche auch den von der Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin ermittelten Durchschnittswerten des Reinheitsgehalts von 86,8% bei einer Standardabweichung von +/- 11,6% (Urk. 36 S. 8 ff.).

8.2. Die Verteidigung machte geltend, dass der Beschuldigte diese Werte stets bestritten habe und die Grösse der Fingerlinge sowie der Reinheitsgehalt des Kokains nicht erstellt werden könnten, weshalb in Anwendung des Grundsatzes in

dubio pro reo von der hälftigen Grösse der Fingerlinge und von einem Reinheitsgehalt von 77% auszugehen sei (Urk. 19 S. 8). Weshalb gerade von diesen Werten ausgegangen werden soll, wird nicht begründet.

8.3. Mit der Verteidigung ist festzuhalten, dass es für das Gewicht und den Reinheitsgehalt der Fingerlinge hinsichtlich der angeklagten Drogentransporte (abgesehen von jenem in Anklageziffer 1.8.) keine direkten Beweise gibt.

8.4. Wurden die Betäubungsmittel nicht sichergestellt und war deshalb eine Wirkstoffuntersuchung nicht möglich, hat das Sachgericht alle Aufklärungsmöglichkeiten auszuschöpfen, um zu bestimmen, von welcher Mindestqualität und damit von welchem Mindestwirkstoffgehalt auszugehen ist. Hierbei hat es neben den Angaben der an der Betäubungsmittelstraftat beteiligten Personen insbesondere Art und Umstände des konkreten Geschäfts (Preis, Herkunft, Aussehen, Handelsstufe, Qualität des Lieferanten, Verpackung, Verplombung, Beurteilung durch andere Tatbeteiligte, Möglichkeit des Streckens etc.) und die jeweiligen Verhältnisse des regionalen/örtlichen Drogenmarkts zum Zeitpunkt der Tatbegehung zu berücksichtigen. Lassen sich auch auf diese Weise keine hinreichend sicheren Feststellungen zum Wirkstoffgehalt treffen, kann das Sachgericht diese nicht durch blosse Vermutungen ersetzen. Feststellungen zur Menge und zum Wirkstoffgehalt müssen wie alle belastenden Schlussfolgerungen auf einer konkreten und aussagekräftigen Tatsachengrundlage beruhen. Das Sachgericht kann unbelegte Umstände nicht unterstellen, denn blosse Möglichkeiten oder Verdachtsgründe ergeben auch in ihrer Summe keine zuverlässige Beweisgrundlage für eine Verurteilung (vgl. BGer 6B\_1081/2018 vom 10. September 2019 E. 3.1. mit Verweis).

8.5. Indes erachtet es das Bundesgericht als zulässig, wenn von einer mittleren Qualität der nicht sichgestellten Drogen ausgegangen wird, solange es keine Hinweise auf eine besonders reine oder gestreckte Substanz gibt. Die herrschende Lehre steht dieser Praxis kritisch gegenüber und wendet – u.a. mit Verweis auf das Urteil 1P.22/1994 vom 3. Juni 1994 E. 3/c – ein, dass der alleinige Hinweis auf Durchschnittswerte (vgl. hierzu die Statistiken über die Wirkstoffgehalte der Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin [SGRM] unter [www.sgrm.ch](http://www.sgrm.ch) → Forensische Chemie und Toxikologie → Fachgruppe Forensische Chemie

→ Statistiken Kokain und Heroin) insbesondere aufgrund der erheblichen Qualitätsschwankungen von Betäubungsmitteln auf dem Schwarzmarkt nicht geeignet sei, gesicherte Rückschlüsse auf den Einzelfall zuzulassen. Lügen keine hinreichenden Feststellungen zum Wirkstoffgehalt vor, habe das Sachgericht von dem für die beschuldigte Person günstigsten Mischverhältnis auszugehen, das nach den konkreten Umständen des zu beurteilenden Falls in Betracht komme und hinreichend sicher festgestellt werden könne. Zwar gilt der Zweifelssatz auch bei Schätzungen des Wirkstoffgehalts, jedoch bedeutet das nicht, dass das Sachgericht stets von der denkbar schlechtesten Qualität auszugehen hat. Vielmehr sind die konkreten Umstände des zu beurteilenden Einzelfalls zu beachten. Bei Schätzungen des Wirkstoffgehalts von Betäubungsmitteln können Durchschnittswerte – soweit sie repräsentativ und aussagekräftig sind – zur Orientierung herangezogen werden. Es besteht auch keine Verpflichtung, von einem durch tragfähige Schätzungen ermittelten Wirkstoffgehalt in Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro reo" einen zusätzlichen Sicherheitsabschlag zu machen. Erst wenn keine hinreichenden Feststellungen zum Wirkstoffgehalt getroffen werden können, ist von dem nach den Umständen für die beschuldigte Person in Betracht kommenden niedrigsten Wirkstoffgehalt auszugehen (BGer 6B\_1081/2018 vom 10. September 2019 E. 3.1. mit Verweisen).

8.6. Im Lichte dieser Grundsätze gilt es vorab darauf hinzuweisen, dass der exakten Menge und Qualität des Kokaingemischs im Hinblick auf den Schuldspruch keine Bedeutung zukommt. Sodann wurden die Drogentransporte stets mit denselben Bezugspersonen abgewickelt. Hinweise, wonach es sich beim eingestandenen Transport vom 8. November 2022 um einen "Ausreisser" gehandelt haben soll, liegen nicht vor. Zudem bewegt sich der Reinheitsgehalt der Fingerlinge im üblichen Bereich. Die Grösse der Fingerlinge liegt eher im unteren Bereich, indessen ergeben sich, wie gesagt, keine Hinweise, dass bei den früheren Transporten grössere Einheiten verwendet wurden, weshalb auch bei den weiteren Transporten von diesem unterdurchschnittlichen Wert auszugehen ist.

8.7. Die vom Beschuldigten geltend gemachten Werte erweisen sich in Anbetracht fehlender plausibler Begründungen als reine Schutzbehauptungen, wären sie doch

in jeder Hinsicht unüblich. Es ist demnach, mit der Vorinstanz, von einer Fingerlingsgrösse von 6,8 Gramm und einem Reinheitsgrad von 91% auszugehen. Hinsichtlich der jeweiligen Anzahl der transportierten Fingerlinge kann voll und ganz auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 36 S. 7 ff.). Der Sachverhalt ist somit hinsichtlich der Anklageziffern 1.1. - 1.7. erstellt. Dies gilt auch hinsichtlich der inneren Tatsachen, lassen doch die Akten keinen anderen Schluss zu, als dass der Beschuldigte über die Geschehnisse stets vollumfänglich im Bilde war und somit mit Wissen und Willen handelte.

### **III. Rechtliche Würdigung**

1. Die Vorinstanz hat die Betäubungsmitteldelikte als mehrfache qualifizierte Verbrechen im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG qualifiziert (Urk. 36 S. 18). Die Verteidigung teilt diese Auffassung grundsätzlich (Urk. 19 S. 9, Urk. 40, Urk. 56 S. 2 und S. 7) und ficht den Schuldspruch auch nicht an, macht im Rahmen der Strafzumessung jedoch geltend, es sei von Tateinheit auszugehen (Urk. 56 S. 9), womit sich nachfolgende Erwägungen im Rahmen der rechtlichen Würdigung aufdrängen.

2. Mehrere tatsächliche Handlungen können nur noch ausnahmsweise als Einheit zusammengefasst werden, nachdem das fortgesetzte Delikt in BGE 116 IV 121 und die verjährungsrechtliche Einheit in BGE 131 IV 83 aufgegeben wurden. Mehrere Einzelhandlungen können im Sinne einer natürlichen Handlungseinheit zusammengefasst werden, wenn sie auf einem einheitlichen Willensakt beruhen und wegen des engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs bei objektiver Betrachtung noch als ein einheitliches Geschehen erscheinen (z.B. eine "Tracht Prügel"). Dies darf jedoch nur mit Zurückhaltung angenommen werden (BGE 133 IV 256 E. 4.5.3.).

3. Der subjektive Tatentschluss ist bei der Beurteilung der Frage, ob Handlungseinheit vorliegt, nur sekundär von Bedeutung. Es mag zwar so sein, dass der Beschuldigte sich einmal grundsätzlich dazu entschieden hat zu delinquieren. Dieser Tatentschluss ist in Bezug auf die einzelnen Taten jedoch zu wenig konkret. Er hat

sich jedes Mal von neuem dazu entschlossen, einen konkreten Drogentransport durchzuführen. Dies ergibt sich ohne weiteres aus den Chatnachrichten (u.a. Urk. 2/11 "act. 11" S. 25 f.). So gab er etwa am 5. November 2021 auf eine Anfrage von G.\_\_\_\_\_ an "Okay ich schau mal und geb dir morgen Abend Bescheid wenn es passt." und schrieb diesem schliesslich am 8. November 2021 "Hey G.\_\_\_\_\_, ich würde ab kommenden Sonntag bereit sein. Passt das?" (Urk. 2/11 "act. 11" S. 62). Der Beschuldigte war also nicht einfach bereit, sämtliche Anfragen zu erfüllen, sondern überlegte sich dies jeweils und fällte einen konkreten Tatentschluss bezüglich der einzelnen Drogentransporte. Entgegen den Vorbringen der Verteidigung können damit die örtlich und zeitlich auseinander liegenden Drogentransporte nicht als eine Handlungseinheit gewertet werden. Damit ist die vorinstanzliche Qualifikation der Taten als mehrfaches Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG i.V.m. Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG zutreffend.

#### **IV. Strafzumessung**

##### 1. Grundlagen

Die Vorinstanz hat die Grundlagen der Strafzumessung ausführlich und zutreffend dargestellt, weshalb ohne Weiteres darauf verwiesen werden kann (Urk. 36 S. 20 ff.).

##### 2. Strafzumessung Betäubungsmitteldelikte

2.1. Als mit Ausnahme der Höhe der Gesamtstrafe ebenso zutreffend erweist sich die Strafzumessung in concreto, weshalb auch in diesem Punkt zunächst vollumfänglich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden kann (Urk. 36 S. 23 ff.).

2.2. Die Einwände der Verteidigung vermögen an den korrekten Feststellungen der Vorinstanz nichts zu ändern. Ihr Antrag auf eine Freiheitsstrafe von 33 Monaten, eventualiter 4.5 Jahren, gründet in erster Linie auf einem anderen Sachverhalt, nämlich einer einmaligen Einfuhr von einer weit geringeren als der angeklagten

Drogenmenge sowie einem tieferen Reinheitsgehalt (Urk. 56 S. 11 f.). Auf Grund des erstellten Sachverhalts erübrigt sich eine weitere Auseinandersetzung damit.

2.3. Sodann sieht sie im reinen Kurierdienst eine untergeordnete und damit entsprechend milder zu beurteilende Beteiligungsform am Drogenhandel (Urk. 19 S. 11 f. i.V.m. Urk. 56 S. 11). Wie bereits von der Vorinstanz festgehalten, bewegte sich der Beschuldigte auf der untersten Hierarchiestufe und operierte ausschliesslich auf Anweisungen seiner Hintermänner. Er hatte mit Bezug auf die Ausführung der Taten keinen Entscheidungsspielraum. Hingegen ist der Kurierdienst mit der damit verbundenen Einfuhr innerhalb des organisierten Drogenhandels mit der bedeutungsvollste und auch risikoreichste Tatbeitrag. Während beispielsweise Anbau und Kleinverkauf an Endabnehmer sowohl für die Verkäufer als auch deren Hintermänner mit vergleichsweise wenig Risiken verbunden sind, stellen Transport und Einfuhr die Hauptherausforderung dar. Einerseits sind stets sehr grosse Mengen im Spiel und andererseits unterliegen die Transporteure auf dem Luftweg intensiven Kontrollen, womit ein sehr hohes Entdeckungsrisiko besteht, was auch die Verteidigung festhielt (Urk. 56 S. 11). Es ist mithin die höchste und am schwierigsten zu nehmende Hürde im Betäubungsmittelhandel. Drogentransporteur kommt eine grosse Vertrauensstellung zu, weil ihnen die Kontrolle über den Verbleib der Drogen abgegeben wird. Damit einher geht auch eine hohe Gefährdung der eigenen Gesundheit, worauf auch die Verteidigung hinwies (Urk. 56 S. 11), da die Drogen, um nicht entdeckt zu werden, geschluckt werden. Die vom Beschuldigten transportierten Drogenmengen waren sodann – genauso wie deren Reinheitsgehalt – sehr hoch. Entgegen der Verteidigung (Urk. 56 S. 11) wurde der Beschuldigte ausserdem, in Anbetracht des minimalen Aufwands, vergleichsweise gut entschädigt. In subjektiver Hinsicht handelte der Beschuldigte sodann gewinnorientiert. Auch die Verteidigung machte hierzu geltend, der Beschuldigte habe Schulden gehabt, was ein nachvollziehbares Motiv darstelle (Urk. 56 S. 12). Es handelt sich bei ihm nicht um einen Drogensüchtigen, der sich so seinen Stoff besorgte bzw. finanzierte. Er handelte sodann mit Vorsatz.

2.4. Hinsichtlich der Täterkomponente ist zu seinen Gunsten festzuhalten, dass der Beschuldigte – wie es die Verteidigung geltend machte (Urk. 56 S. 12) – ver-

schuldete war bzw. sich gar sein Vater für ihn verschuldete, um die Rechnungen des Beschuldigten zu begleichen. Dennoch befand er sich nicht in einer eigentlichen Notlage. Seine finanziellen Schwierigkeiten stellten für ihn keine existenzielle Notlage dar, lebte er doch in Deutschland, wobei es sich um ein Land handelt, welches mit einem guten Sozialsystem ausgestattet ist. So führte der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung selbst aus, sein Vater habe für ihn in Deutschland inzwischen ein Insolvenzverfahren eröffnet (Urk. 55 S. 2), was eine Möglichkeit des deutschen Rechtssystems darstellt, um sich auf legalem Weg von Schulden zu befreien.

2.5. Die Verteidigung moniert sodann die Annahme der mehrfachen Tatbegehung und spricht sich für die Beurteilung der vom Beschuldigten begangenen Delikte als Tateinheit aus. Ausserdem erachtet sie den von der Vorinstanz verwendeten Asperationsfaktor als willkürlich (Urk. 56 S. 8 f.). Wie bereits ausgeführt, liegt keine Tateinheit vor (siehe vorne E. III.2.-3.). Dennoch handelt es sich um ähnliche Deliktsskomplexe, so dass davon auszugehen ist, dass jeweils kein vollständig neuer subjektiver Tatentschluss gefällt wurde. Dies gilt es beim Asperationsfaktor stark zu Gunsten des Beschuldigten zu berücksichtigen. Dieser ist abhängig vom zeitlichen und sachlichen Tatzusammenhang. Die einzelnen Delikte fallen weniger stark ins Gewicht, wenn es sich um Begleitdelikte eines Hauptdelikts handelt oder für diese – wie vorliegend – jeweils kein vollständig neuer Tatentschluss gefällt wurde und der sachliche Zusammenhang gross ist. Ausgehend von den von der Vorinstanz korrekt bemessenen Einzelstrafen rechtfertigt sich in Übereinstimmung mit der obergerichtlichen Praxis in ähnlich gelagerten Fällen eine Gesamtstrafe von 66 Monaten Freiheitsstrafe festzulegen.

2.6. Entsprechend ist der Beschuldigte mit einer Freiheitsstrafe von 66 Monaten zu bestrafen. Der Anrechnung von 735 Tagen Untersuchungs-/Sicherheitshaft sowie vorzeitigem Strafvollzug steht nichts im Wege.

### 3. Strafzumessung mehrfaches Fahren ohne Haftpflichtversicherung

Hierzu kann auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden, zumal die Verteidigung hierzu keine Einwendungen vorbrachte (Urk. 36 S. 31 f. i.V.m. Urk. 56 S. 7 ff.). Es ist eine Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 10.– auszufällen.

### 4. Strafe Übertretung des Heilmittelgesetzes

4.1. Die Vorinstanz qualifizierte den Sachverhalt gemäss Anklageziffer 1.9. im Sinne der Anklage als Übertretung des Heilmittelgesetzes im Sinne von Art. 87 Abs. 1 lit. f. HMG in Verbindung mit Art. 86 Abs. 1 lit. a HMG (Urk. 36 S. 19 f.). Dem widerspricht die Verteidigung nicht, beantragt jedoch in diesem Punkt die Einstellung des Verfahrens, weil es sich um einen leichten Fall im Sinne von Art. 8 StPO und Art. 87 Abs. 6 HMG handle, weil die Mitnahme der Medikamente im Zusammenhang mit dem Schlucktransport stehe (Urk. 19 S. 8 i.V.m. Urk. 56 S. 7 und S. 13). Die Vorinstanz hat sich mit diesem Einwand nicht auseinandergesetzt.

4.2. Art. 8 StPO sieht unter anderem den Verzicht auf Strafverfolgung vor, wenn der Straftat neben den anderen der beschuldigten Person zur Last gelegten Taten für die Festsetzung der zu erwartenden Strafe oder Massnahme keine wesentliche Bedeutung zukommt (Art. 8 Abs. 2 lit. a StPO). Nicht in Frage kommt eine Strafbefreiung gestützt auf Art. 8 Abs. 1 StPO, da vorliegend die Voraussetzungen von Art. 52 - 54 StGB klarerweise nicht erfüllt sind.

4.3. Diese Bestimmung zielt insbesondere darauf, die Strafverfolgungsbehörden von aufwendigen Ermittlungen zu entlasten, die sich aller Voraussicht nach im Ergebnis des Verfahrens nicht niederschlagen würden. Ausserdem sollen dadurch auch Verzögerungen des Verfahrens wegen der Abklärung letztlich unmassgeblicher Nebenpunkte vermieden werden können (BSK StPO-FIOLKA/RIEDO, Art. 8 N 65 mit Verweisen). Der Verzicht auf eine diesbezügliche Strafverfolgung hätte beim jetzigen Verfahrensstand jedoch keinen massgeblichen Einfluss mehr auf den Verfahrensaufwand, weshalb er gestützt auf Art. 8 Abs. 2 lit. a StPO ausser Betracht fällt (OGer ZH SB180059 vom 13. Juli 2018 E. II.2.2.).

4.4. In besonders leichten Fällen kann gemäß Art. 87 Abs. 6 HMG auf Strafverfolgung und Bestrafung verzichtet werden. Bei dieser Bestimmung handelt es sich um eine spezialgesetzliche Verankerung des materiell-rechtlichen Opportunitätsprinzips. So wird auch in Art. 52 StGB festgehalten, dass die zuständige Behörde von einer Strafverfolgung, einer Überweisung an das Gericht oder einer Bestrafung absieht, wenn Schuld und Tatfolgen geringfügig sind. Anders als die kernstrafrechtliche Bestimmung, die für Bagatellfälle eine obligatorische Strafbefreiung anordnet, ist die heilmittelrechtliche Vorschrift fakultativer Natur, da nach ihrem Wortlaut von Strafe abgesehen werden „kann“. Die beiden Normen unterscheiden sich somit nicht nur darin, dass der Verzicht auf Strafverfolgung und Bestrafung nach Art. 87 Abs. 6 HMG dem behördlichen Ermessen freigestellt und nach Art. 52 StGB zwingend vorgesehen ist, sondern auch insoweit als Art. 87 Abs. 6 HMG etwas allgemeiner formuliert ist.

4.5. Ein besonders leichter Fall liegt – in Anlehnung an die allgemeine Opportunitätsklausel in Art. 52 StGB – vor, wenn die Schuld des Täters und die Folgen der Tat als gering einzuordnen sind. Unter diesen Voraussetzungen fehlt es an einem entsprechenden Strafbedürfnis. Die Normvorgaben werden jedoch nur dann erfüllt, wenn sowohl die Schuld als auch die Tat jeweils, d.h. kumulativ, den Bereich der Geringfügigkeit nicht überschreiten: Einerseits bemisst sich die Schwere der Tatfolgen nicht im Vergleich mit anderen Delikten, sondern mit dem Regelfall innerhalb der gleichen Kategorie. Andererseits richtet sich die Schuld des Täters nach Art. 47 i.V.m. 333 Abs. 1 StGB, wobei für den Verschuldensgrad die Beziehung des Täters zur Tat ausschlaggebend ist (VASELLA, Das heilmittelrechtliche Vorteilsverbot, Zürich - Basel - Genf 2016 [ZStStr], S. 247 f.) Zu beachten gilt es jedoch, dass es Unterschiede zwischen einem «besonders leichtem Fall» im Sinne von Art. 87 Abs. 6 HMG und einer «geringfügigen» Schuld resp. Tatfolge im Sinne von Art. 52 StGB gibt (BURRI, Swissmedic als Verwaltungsstrafbehörde im «Sandwich»<sup>1</sup> zwischen Verwaltungsverfahren und kantonaler Strafverfolgung: Herausforderungen, Schnittstellen, Zielkonflikte / 3.-4., in: EICKER (Hrsg.), Aktuelle Herausforderungen für die Praxis im Verwaltungsstrafverfahren, Bern 2013, S. 129). Den Materialien lässt sich nicht entnehmen, welche Fallkonstellationen der Gesetzgeber im Auge hatte als er diese Bestimmung schuf (Botschaft zu einem Bundesgesetz über

Arzneimittel und Medizinprodukte (Heilmittelgesetz, HMG) vom 1. März 1999, BBl 1999 III 3453, S. 3564).

4.6. Mit Blick auf den vorliegend zu beurteilenden Sachverhalt gilt es jedoch festzustellen, dass kaum ein leichterer Fall vorstellbar ist: Es geht um 3 Pillen für die einmalige Einnahme zum Eigengebrauch. Zudem ging es um einen einmaligen "Off-label-use" ohne Schädigungs- und Abhängigkeitspotential. Ein weniger schwerwiegenderer Fall ist somit kaum denkbar. Diese Konstellation nicht unter Art. 87 Abs. 6 HMG zu subsumieren, hiesse die Bestimmung totum Buchstaben sein zu lassen. Anders als im Untersuchungsstadium ist im gerichtlichen Verfahren dieses nicht einzustellen, sondern es hat eine Verurteilung zu ergehen, wobei von einer Bestrafung Umgang genommen wird (TRECHSEL/KELLER, Vor Art. 52 N 5, in: TRECHSEL/PIETH (Hrsg.) Schweizerisches Strafbuch, Praxiskommentar, 2021). Somit ist auf die Ausfällung einer Strafe zu verzichten.

## **V. Strafvollzug**

Es kann vollumfänglich auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 36 S. 32 f.). Folglich ist die Freiheitsstrafe zu vollziehen und der Vollzug der Geldstrafe unter Ansetzung einer dreijährigen Probezeit aufzuschieben.

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

### **1. Erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsfolgen**

Der Beschuldigte obsiegt nur marginal. Ausgangsgemäss wird der Beschuldigte für das Vorverfahren und das erstinstanzliche Gerichtsverfahren kostenpflichtig (Art. 426 Abs. 1 StPO), weshalb ihm die Kosten aufzuerlegen sind. Die Kosten für die amtliche Verteidigung sind auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorzubehalten ist.

## 2. Zweitinstanzliche Kosten- und Entschädigungsfolgen

### 2.1. Kostenfolgen

2.1.1. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist praxisgemäss auf Fr. 3'600.– festzusetzen (Art. 424 Abs. 1 StPO i.V.m. § 16 Abs. 1 und § 14 Abs. 1 lit. b GebV OG).

2.1.2. Im Berufungsverfahren werden die Kosten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO). Ob eine Partei im Rechtsmittelverfahren als obsiegend oder unterliegend gilt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor Beschwerdeinstanz bzw. Berufungsgericht gestellten Anträge gutgeheissen wurden (BSK StPO-DOMEISEN, Art. 428 N 6). Nachdem der Beschuldigte mit seiner Berufung grösstenteils unterliegt, sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, welche einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen sind, zu 4/5 aufzuerlegen. Zu 1/5 sind diese sodann auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten hinsichtlich der Kosten der amtlichen Verteidigung bleibt sodann gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang von 4/5 vorbehalten.

### 2.2. Honorar Amtliche Verteidigung

2.2.1. Die Entschädigung der amtlichen Verteidigung richtet sich nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren (AnwGebV) vom 8. September 2010 (§ 23 AnwGebV). Die Entschädigung wird festgesetzt, nachdem die Anwältin oder der Anwalt dem Gericht oder der Strafverfolgungsbehörde eine Aufstellung über den Zeitaufwand und die Auslagen vorgelegt hat (§ 23 Abs. 2 AnwGebV). Mit dieser Aufstellung kann ein Antrag zur Höhe der beanspruchten Vergütung verbunden werden. Einen solchen hat Rechtsanwältin lic. iur. X1. \_\_\_\_\_ gestellt (vgl. Urk. 54).

2.2.2. Die konkrete Bemessung der Entschädigung richtet sich nach § 16 ff. AnwGebV. Demnach ist lediglich das Honorar für das Vorverfahren ein Aufwandhonorar (§ 16 AnwGebV). Für den eigentlichen Strafprozess ist eine Pauschalgebühr vorgesehen, welche für einen Prozess vor Bezirksgerichten Fr. 1'000.– bis Fr. 28'000.– beträgt (§ 17 Abs. 1 lit. b AnwGebV). Im Berufungsverfahren wird die

Gebühr grundsätzlich nach den für die Vorinstanz geltenden Regeln bemessen. Dabei wird auch berücksichtigt, ob das Urteil vollumfänglich oder nur teilweise angefochten worden ist (§ 18 AnwGebV). Die Grundlage für die Festsetzung der Gebühr bilden im Strafprozess die Bedeutung des Falls, die Verantwortung der Anwältin oder des Anwalts, der notwendige Zeitaufwand der Anwältin oder des Anwalts sowie die Schwierigkeit des Falls (§ 2 AnwGebV).

2.2.3. Der vorliegende Fall ist für den Beschuldigten von grosser Bedeutung, geht es doch um eine mehrjährige Freiheitsstrafe. Der rechtliche Schwierigkeitsgrad des vorliegenden Falles ist hingegen nicht besonders hoch. Der Aktenumfang ist so dann überschaubar. Zum Sachverhalt und der rechtlichen Würdigung machte die Verteidigung anlässlich der Berufungsverhandlung auch keine Ausführungen mehr.

2.2.4. In Anbetracht vorgenannter Aspekte erscheint es angemessen Rechtsanwältin lic. iur. X1.\_\_\_\_\_ pauschal mit Fr. 7'000.– (inkl. Barauslagen und MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt, wie bereits ausgeführt, im Umfang von 4/5 vorbehalten.

### **Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Bülach, II. Abteilung, vom 27. Februar 2024 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

### **"Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte hat sich wie folgt schuldig gemacht:
  - mehrfaches Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG
  - mehrfaches Fahren ohne Haftpflichtversicherung im Sinne von Art. 96 Abs. 2 Satz 1 SVG in Verbindung mit Art 63 SVG.
  - Übertretung des Heilmittelgesetzes im Sinne von Art. 87 Abs. 1 lit. f HMG in Verbindung mit Art. 86 Abs. 1 lit. a HMG

2. [...]
3. [...]
4. Der Beschuldigte wird in Anwendung von Art. 66a StGB für 12 Jahre des Landes verwiesen.
5. Auf den Einzug der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 8. Juli 2023 beschlagnahmten Mobiltelefon Samsung S21 (A016'738'015) und der Lebara Grundkarte (A016'737'045) wird verzichtet in Hinblick auf die gegen B.\_\_\_\_\_ weitergeführten Verfahren (... und ...). Die Beschlagnahme wird aufrechterhalten.
6. Der folgende mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 8. Juli 2023 beschlagnahmte und bei der Kantonspolizei Zürich aufbewahrte Gegenstand wird dem Beschuldigten auf erstes Verlangen hin wieder herausgegeben:
  - Boarding Pass (A016'737'001)Wird innert 30 Tagen kein entsprechendes Begehren gestellt, wird der Verzicht angenommen.
7. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 8. Juli 2023 beschlagnahmten und bei der Kantonspolizei Zürich unter der Lagernummer B02502-2022 aufbewahrten 5471,8 Gramm reines Kokain sowie die 3 Tabletten (Asservaten-Nr. A016'737'603) werden zur Vernichtung eingezogen.
8. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

Fr.	5'000.–	; die weiteren Auslagen betragen:
Fr.	3'600.–	Gebühr für das Vorverfahren
Fr.	1'170.–	Auslagen (Gutachten)
Fr.	2'400.–	Telefonkontrolle/-auswertung
Fr.	450.–	Auslagen Polizei
Fr.	11'730.05	amtl. Verteidigungskosten RA X2._____ (bereits ausbezahlt)
Fr.	19'600.–	amtl. Verteidigungskosten RA in X1._____ (inkl. MWSt)

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
9. [...]

10. (Mitteilungen)
  11. (Rechtsmittel)"
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte wird bestraft mit 66 Monaten Freiheitsstrafe (wovon bis und mit heute 735 Tage durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug erstanden sind) sowie mit einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 10.–. Auf die Ausfällung einer Busse wegen Übertretung des Heilmittelgesetzes wird verzichtet.
2. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt.
4. Die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Ziff. 9) wird bestätigt.
5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 3'600.– ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 7'000.– amtliche Verteidigung (inkl. 8,1% MWSt)
6. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten zu 4/5 auferlegt und zu 1/5 auf die Staatskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt im Umfang von 4/5 gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.
7. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
  - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
  - die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich (versandt)

- den Justizvollzug und Wiedereingliederung, Bewährungs- und Vollzugsdienste (versandt)
- das Migrationsamt des Kantons Zürich (versandt)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich
- das Schweizerische Heilmittelinstitut Swissmedic, 3012 Bern
- das Bundesamt für Polizei fedpol, 3003 Bern

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

- die Vorinstanz
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
- das Migrationsamt des Kantons Zürich
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials"
- die Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich, 8090 Zürich.

8. 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 gemäss Art. 35 und 35a BGerR zuständigen strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts (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, 11. November 2024

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. B. Gut

MLaw A. Blaser

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.