

ZH_OBERGERICHT SB140564 vom 13. Juli 2015

ZH Obergericht, 2015-07-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB140564

FR: ZH_OBERGERICHT SB140564 du 13 juillet 2015

IT: ZH_OBERGERICHT SB140564 del 13 luglio 2015

Erwägungen

E. 1

Anklagevorwurf

E. 1.1

Die Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich beantragte die Bestrafung der Beschuldigten wegen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Ziff. 1 Abs. 3 - 6 in Verbindung mit Art. 19 Ziff. 2 lit. a aBetmG (Urk. HD 21 S. 6).

E. 1.2

In Übereinstimmung mit dem Antrag der Anklagebehörde sprach das Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung, mit Urteil vom 23. April 2013 die Beschuldigte der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Ziff. 1 Abs. 3 - 6 aBetmG in Verbindung mit Art. 19 Ziff. 2 lit. a aBetmG (vgl. Urk. 54 S. 62 Ziff. 1).

- 13 -

E. 1.3

Demgegenüber bestrafte die hiesige Kammer die Beschuldigte im aufgehobenen Entscheid vom 11. März 2014 der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. c, d und g in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a (n)BetmG (vgl. Urk. 82 S.47 Ziff. 1).

E. 1.4

Das Bundesgericht bezeichnete die Erwägungen im aufgehobenen obergerichtlichen Entscheid als schwer nachvollziehbar. Es erwog dazu, die hiesige Kammer argumentiere einerseits, die Beschuldigte habe in Mittäterschaft Drogen nach Portugal eingeführt. Andererseits nehme sie ein blosses Anstaltentreffen an und halte dieser daher den Strafmilderungsgrund von nArt. 19 Abs. 3 lit. a BetmG zugute. Schliesslich werfe sie jener auch ein Vermitteln vor, da sie ausdrücklich prüfe, ob eine solche Handlung unter nArt. 19 Abs. 1 lit. c BetmG falle, und diese Bestimmung auch in den Erwägungen sowie im Urteilsdispositiv erwähne. Die Urteilserwägungen seien mit dem Urteilsdispositiv nicht vereinbar, da ein Schuld-spruch gestützt auf nArt. 19 Abs. 1 lit. c, d und g BetmG ergangen sei, obschon in den Erwägungen scheinbar von einem blossen Anstaltentreffen ausgegangen worden sei (vgl. Urk. 92 S. 15 Ziff. 10.3). Dies führte zur Aufhebung des Entscheides der hiesigen Kammer und zur Rückweisung zur neuen rechtlichen Würdigung (vgl. Urk. 92 S. 20).

E. 2

Vorbringen der Verteidigung

E. 2.1

Im Berufungsverfahren unterliegt die Beschuldigte mit ihren Anträgen voll- umfänglich. Daher sind ihr die Kosten des ersten Berufungsverfahrens aufzu- erlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

E. 2.2

Die Kosten der amtlichen Verteidigung im ersten Berufungsverfahren sind - unter dem Vorbehalt der Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO - einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

E. 2.3

Die amtliche Verteidigung ist für das erste Berufungsverfahren entsprechend seiner damaligen Honorarnote (vgl. Urk, 67) mit Fr. 15'767.60 (inkl. MwSt.) zu entschädigen. 3. Kosten des zweiten Berufungsverfahrens

E. 2.4

Vorliegend ist damit der oben wiedergegebene und erstellte Sachverhalt der rechtlichen Würdigung zugrunde zu legen. IV. Rechtliche Würdigung 1. Ausgangslage

E. 3

Würdigung unter Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Erwägung

E. 3.1

Dass infolge Rückweisung des Bundesgerichts ein zweites Berufungs- verfahren nötig wurde, hat nicht die Beschuldigte zu vertreten. Daher sind die Kosten des zweiten Berufungsverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen.

E. 3.2

Entsprechend sind die Kosten für die amtliche Verteidigung auf die Gerichtskasse zu nehmen.

E. 3.3

Der amtliche Verteidiger machte für das zweite Berufungsverfahren einen Zeitaufwand von 1190 Minuten, mithin von 19.83 Stunden, und Spesen im Gesamtbetrag von Fr. 49.40 geltend (vgl. Urk. 102 A). Die daraus resultierende Entschädigung von Fr. 4'765.50 inkl. MwSt. ist angemessen und damit zuzu- sprechen.

- 33 - Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 1. Abteilung, vom 23. April 2013 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: 5. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 4'500.- ; die weiteren Auslagen betragen: Fr. Kosten der Kantonspolizei Fr. 5'000.- Gebühr Anklagebehörde Fr. 3'089.30 Auslagen Untersuchung Fr. 20'462.50 amtliche Verteidigung durch RA X2._____ Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten. 2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil. Es wird erkannt: 1. Die Beschuldigte A._____ ist schuldig des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Ziff. 1 Abs. 3 und 5 aBetmG in Ver- bindung mit Art. 19 Ziff. 2 lit.a aBetmG. 2. Die Beschuldigte wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 4 Jahren und 6 Monaten, wovon 1575 Tage durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug bis und mit heute erstanden sind. 3. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich vom 5. April 2011 beschlagnahmte Barschaft von Fr. 220.- wird zur Deckung der Ver- fahrenskosten verwendet 4. Die erstinstanzliche

Kostenaufgabe (Dispositiv-Ziffer 6) wird bestätigt. 5. Die Gerichtsgebühr für das erste Berufungsverfahren wird festgesetzt auf:

- 34 - Fr. 4'500.-- ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 15'767.60 amtliche Verteidigung erstes Berufungsverfahren Fr. 4'765.50 amtliche Verteidigung zweites Berufungsverfahren 6. Die Kosten des ersten Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden der Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht der Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten. 7. Die Kosten des zweiten Berufungsverfahrens, inklusive der Kosten für die amtliche Verteidigung, werden auf die Gerichtskasse genommen. 8. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich – das Bundesamt für Polizei und nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung all- fälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste – die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A – die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten – die Kasse des Bezirksgerichts Zürich 9. 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.

- 35 - Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes. Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 13. Juli 2015 Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: Dr. iur. F. Bollinger lic. iur. C. Baumgartner

E. 3.4

Da der Schuldpunkt vorliegend nicht angefochten wurde, kommt in Anwendung der oben zitierten bundesgerichtliche Rechtsprechung eine Zusatzstrafe nur in Frage, wenn die Beschuldigte vor dem ersten Urteil erneut zu delinquieren begann. Sie schaltete sich jedoch gemäss Anklage erst im Januar 2011 aktiv ins Geschehen ein und damit zwar vor einem rechtskräftigen Urteil, jedoch nach ihrer ersten Verurteilung und eindringlichen Verwarnung im vorherigen Verfahren, welches zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 3 Jahren und 6 Monaten führte, die später auch vom Obergericht des Kantons Zürich bestätigt wurde.

E. 3.5

Die Vorinstanz ist damit korrekt vorgegangen, wenn sie im konkreten Fall von einer Zusatzstrafe absah und eine eigenständige Strafe aussprach. 4. Strafraumen und Strafzumessungsfaktoren 4.1. Die Vorinstanz hat den Strafraumen korrekt abgesteckt, worauf verwiesen werden kann (vgl. Urk. 54 S. 55). 4.2. Im Übrigen hat sie die Grundsätze, nach welchen eine Strafe im Allgemeinen und bei Betäubungsmitteldelikten im Besonderen zuzumessen ist, richtig zusammengefasst (vgl. Urk. 54 S. 55). Zur Vermeidung von Wiederholungen kann darauf verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO); ebenso wie auf die vom Bundesgericht in verschiedenen jüngeren Urteilen für die Strafzumessung vorgegebenen Regeln (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff.; 135 IV 130 E. 5.3.1; 132 IV 102 E. 8.1; je

mit Hinweisen). 5. Tatkomponente 5.1. Die Vorinstanz beurteilte die objektive Tatschwere der zur Diskussion stehenden Delinquenz als insgesamt erheblich (vgl. Urk. 54 S. 56).

- 25 - 5.2. Dazu erwog sie, anlässlich der Verhaftung der beiden Kuriere am Flughafen in Lissabon hätten 6.46 Kilogramm Kokain sichergestellt werden können (vgl. Urk. HD. 7/19), was eine nicht unerhebliche Menge Kokain darstelle, was sicher- lich zutrifft. Zugunsten der Beschuldigten ging die Vorinstanz davon aus, dass es sich dabei um Kokaingemisch handelte, wobei dessen Reinheitsgehalt – obschon die Betäubungsmittel in Portugal konfisziert wurden – allerdings aus den Akten nicht hervor gehe. Wenn die Vorinstanz argumentierte, das Kokain, welches aus dem südamerikanischen Raum nach Europa gebracht werde, weise normaler- weise einen verhältnismässig hohen Reinheitsgehalt auf, weil es in Europa meist noch auf gassenübliche Qualität gestreckt zu werden pflege, so wies sie auf gerichtsnotorische Gepflogenheiten hin, was nicht zu beanstanden ist. Jedenfalls darf man vernünftigerweise davon ausgehen, dass die Drogen mittlerer Qualität sind, solange es keine Hinweise auf eine besonders reine oder gestreckte Substanz gibt (vgl. dazu BGE 138 IV 100 E. 3.5.). In diesem Zusammenhang wird - wie dies auch die Vorinstanz getan hat - regelmässig auf die Betäubungsmittel- statistik der Gruppe Forensische Chemie SGRM gegriffen. Für das – vorliegend massgebliche – Jahr 2011 weist die Statistik bei einer Menge von mehr als einem Kilogramm einen Reinheitsgrad von – je nachdem, ob es sich um Base oder Hydrochlorid handelt – von 45% - 50% aus. Wenn die Vorinstanz gestützt darauf vorliegend auf eine Menge von ca. 2.9 Kilogramm reines Kokain schloss, welches nach Lissabon eingeführt wurde bzw. hätte verkauft werden sollen, ist dies nicht zu beanstanden. 5.3. Korrekt ist sodann, dass die Beschuldigte am Handel mit Kokain in grösse- rem Stil auf internationaler Ebene beteiligt war. Dass sie eine nicht unter- geordnete Rolle inne hatte, zeigt sich mit der Vorinstanz schon am Umstand, dass sie dafür verantwortlich gewesen wäre, für den Kokainlieferanten in der Dominikanischen Republik (B._____) das Inkasso zu besorgen, was auch dokumentiert, dass sie das Vertrauen der Drahtzieher genoss. Aufgrund des erstellten Sachverhalts steht denn auch fest, dass sie den Kokainlieferanten kann- te und ihn ins Geschäft brachte, indem sie den Kontakt zwischen ihm und E._____/D._____ herstellte. Ihr Tun beschränkte sich indessen – wie schon auf- gezeigt – nicht nur in dieser vermittelnden Tätigkeit. Darüber hinaus scheute sie zur Erfüllung der ihr zgedachten Aufgabe auch Reisen in das Ausland nicht, so

- 26 - wäre sie ohne Weiteres bereit gewesen, unmittelbar nach der erfolgreichen Ein- fuhr der Betäubungsmittel nach Portugal zu reisen, wozu sie die entsprechenden Reservationen auch schon getätigt hatte. 5.4. Dies alles deutet mit der Vorinstanz darauf hin, dass die Beschuldigte auf mittlerer Hierarchiestufe, sich gegen oben orientierend, anzusiedeln ist. Unter- mauert werden kann diese Feststellung mit dem Umstand, dass die Beschuldigte am Erlös aus dem Verkauf der Drogen beteiligt gewesen wäre, nachdem die bestochenen Flughafenmitarbeiter in Lissabon und der Lieferant der Betäubungs- mittel, B._____, bezahlt worden wären (so Vorinstanz Urk. 54 S. 56). 5.5. In subjektiver Hinsicht ist festzuhalten, dass die Motive der Beschuldigten, nachdem sie nicht geständig ist - offen bleiben müssen. Nachdem sie selber angab, schon lange keine Betäubungsmittel mehr zu konsumieren (vgl. Urk., HD 18 S. 5), fällt die Berücksichtigung einer Sucht als Motiv ausser Betracht. Bei diesem Stand der Dinge stehen – mit der Vorinstanz – nur finanzielle Motive im Vordergrund, was auch mit der oben erwähnten in Aussicht stehenden Erlös- beteiligung im Einklang steht. Sie handelte zudem direktvorsätzlich. Nach alldem ist die

Bewertung der Vorinstanz korrekt, dass das subjektive Tatverschulden das objektive nicht zu relativieren vermag (vgl. Urk. 54 S. 57). 5.6. Entsprechend erscheint das Gesamtverschulden der Beschuldigten damit als erheblich, weshalb die von der Vorinstanz im Raum stehende Einsatzstrafe von 4 Jahren Freiheitsstrafe als deutlich zu milde erscheint. Die Einsatzstrafe wäre im Bereich von 5 ½ Jahren anzusiedeln. 6. Täterkomponente 6.1. Die Täterkomponente umfasst das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren. 6.2. Zu den persönlichen Verhältnissen der Beschuldigten kann vorweg auf ihre Befragungen (insbesondere Urk. HD 3/1-2, 18/1, 18/3, 18/9), die Ausführungen ihrer Verteidigung (Urk. 34 S. 13 ff.), die Befragung anlässlich der Hauptverhandlung (Urk. 35) sowie den im vorinstanzlichen Urteil geschilderten Werdegang verwiesen werden (vgl. Urk. 54 S. 57 f.).

- 27 - An der Berufungsverhandlung führte die Beschuldigte zu ihrer persönlichen Situation aus, es gehe ihr gesundheitlich nicht sehr gut. Sie habe oft Schmerzen und könne manchmal nicht gut gehen. Sie sei auch im Spital gewesen, die Diagnose stehe jedoch noch nicht fest. Aktuell bestehe die Therapie daher lediglich in der Einnahme von Schmerzmitteln. Im Gefängnis arbeite sie in der Konfektion für Kinderbekleidung. Daneben lerne sie noch Deutsch und das Arbeiten am Computer. Kontakt pflege sie mit ihrer Familie und mit Freunden aus der Kirche. Befragt nach ihren Plänen nach der Haftentlassung führte die Beschuldigte aus, sie wolle im Bereich der Konfektion arbeiten (Urk. 65 S. 4). Im zweiten Berufungsverfahren wurden diesbezüglich keine Ergänzungen vorgebracht. Aus der Biografie der Beschuldigten lassen sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren ableiten. 6.3. Die Beschuldigte ist mehrfach einschlägig vorbestraft (vgl. Urk. 57), was die Vorinstanz zutreffend als stark strafehöhend wertete (vgl. Urk. 54 S. 59). In diesem Zusammenhang erwähnte die Vorinstanz auch die Delinquenz während laufendem Rechtsmittelverfahren, zumal sie in jenem Verfahren lediglich eine Reduktion des Strafmasses beantragt, im Übrigen aber den Schuldpunkt nicht angefochten hatte. Korrekt ist die Schlussfolgerung der Vorinstanz, die Beschuldigte habe sich durch das laufende Verfahren offenbar völlig unbeeindruckt gezeigt (vgl. Urk. 54 S. 59). 6.4. Zum Nachtatverhalten ist festzuhalten, dass ein Geständnis nicht vorliegt. Die Beschuldigte bestritt im ersten Berufungsverfahren abermals die ihr vorgeworfene Tat (vgl. Urk. 65). Die Tatsache, dass die Verteidigung im zweiten Berufungsverfahren einen Schuldspruch beantragt, ist sodann auf den Rückweisungsentscheid des Bundesgerichtes zurückzuführen und nicht auf eine Erklärung der Beschuldigten, die als Geständnis gewertet werden könnte. 6.5. Schliesslich ist die Wirkung der Strafe auf das Leben der Beschuldigten mit zu berücksichtigen, womit letztlich die Strafempfindlichkeit angesprochen wird. Die Vorinstanz attestierte der Beschuldigten eine Strafempfindlichkeit, welche sie leicht strafmindernd veranschlagte. Zur Begründung erwog die Vorinstanz, die

- 28 - Beschuldigte sei unbestrittenermassen diverse Male einschlägig vorbestraft, wobei sie bis auf das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich allerdings nur jeweils kurze Freiheitsstrafen (max. drei Monate) oder eine Geldstrafe zu vergegenwärtigen gehabt habe. Die vom Obergericht verhängte lange Freiheitsstrafe von 3 Jahren und 6 Monaten sei noch nicht vollzogen worden, sodass die Beschuldigte noch nie mit einer langen Freiheitsstrafe, die auch tatsächlich vollzogen wurde, konfrontiert gewesen sei. Zudem befinde sie sich vor dem Antritt einer sehr langen Haftstrafe, da sie sowohl jene des Obergerichts als auch die in diesem Verfahren zu verhängende Strafe abzusetzen habe (vgl. Urk. 54 S. 59 f.). Wie das Bundesgericht festhielt, stellt selbst die Verbüssung einer

langjährigen Freiheitsstrafe für jede selbst in ein familiäres oder soziales Umfeld eingebetteten Beschuldigte eine gewisse Härte dar, weshalb die von der Vorinstanz angeführten Argumente nicht stichhaltig sind. Dazu kommt, dass die Rechtsprechung eine deutlich erhöhte Strafempfindlichkeit verlangt. Entgegen der Vorinstanz kann zudem das Alter der Beschuldigten (sie ist Jahrgang 1961) keine Strafempfindlichkeit begründen. Lediglich ihre gesundheitliche Verfassung kann daher unter dem Titel Strafempfindlichkeit Berücksichtigung finden, hinterliess sie doch anlässlich der Hauptverhandlung einen gebrechlichen Eindruck und hatte Mühe, während der persönlichen Befragung aufrecht zu stehen (vgl. Urk. 54 S. 58). Auch an der Berufungsverhandlung machte die Beschuldigte gesundheitliche Probleme geltend (Urk. 65). Dies kann indessen lediglich in bescheidenem Umfang strafmindernd zu Buche schlagen. 6.6. Insgesamt führt die Würdigung der Täterkomponente, insbesondere der Vorstrafen zu einer merklichen Erhöhung der Einsatzstrafe. 7. Gesamtergebnis der Sanktion

E. 3.6

Das Bundesgericht hat weiter konkret erwogen, die Beschuldigte sei am Erwerb der Drogen und deren Transport nach Portugal beteiligt gewesen und hat dazu ausdrücklich festgehalten, die hiesige Kammer sei gestützt auf die verbindlichen Sachverhaltsfeststellungen zu Recht von Mittäterschaft ausgegangen (vgl. Urk. 92 S. 18 Ziff. 10.6., zweiter Absatz). Davon ist hier auszugehen. Wenn die Verteidigung im zweiten Berufungsverfahren geltend macht, es sei tatsachenwidrig, wenn der an E._____ "vermittelte" B._____ vom Obergericht und in der Anklage als "neuer" Lieferant bezeichnet werde (vgl. Urk. 102 S. 5), so setzt sie sich unzulässigerweise über die nunmehr verbindlichen Sachverhaltsfeststellungen hinweg. Ganz abgesehen davon, lässt der Hinweis der Verteidigung auf die polizeilichen Ermittlungen (vgl. Urk. 102 S. 5 unter Hinweis auf HD 1/10 S. 6 Mitte) ausser Acht, dass auch dort die Rede davon ist, "A._____" (die Beschuldigte) habe den Kontakt u.a. zu "B._____" vermittelt und so die Türen zu sehr grosse Mengen Kokain geöffnet (vgl. Urk. HD 1/10 S. 5 unten und S. 6 oben) bzw. E._____ habe schon einmal mit der gleichen Gruppierung Kokaingeschäfte abgewickelt (vgl. Urk. HD 1/10 S. 6 Mitte), was wiederum – wäre dieser Einwand überhaupt von Belang, was hier indessen verneint wird – dem erstellten Sachverhalt entsprechen würde. Wenn die Verteidigung weiter ausführt, das Bundesgericht werfe der Beschuldigten eine einzige Tathandlung als Beteiligung am Drogenerwerb, nämlich die Überlassung einer Adresse, und diese "blosse Auskunftserteilung" (Überlassung einer Adresse) "über einen bereits bekannten, früheren Geschäftspartner" vermöge die Anforderungen an ein mittäterschaftliches Handeln eindeutig nicht zu erfüllen (vgl. Urk. 102 S. 5), so widerspricht dies nicht nur den verbindlichen Sachverhaltsfeststellungen, sondern auch der vom Bundesgericht getroffenen – wiederum verbindlichen – rechtlichen Würdigung. Es

- 19 - erübrigt sich daher darauf und auf die weiteren Ausführungen der Verteidigung zur Beteiligungsform der Gehilfenschaft weiter einzugehen.

E. 3.7

Unbestritten ist, dass es vorliegend nicht zum Verkauf der Drogen kam, da diese am Flughafen in Lissabon sichergestellt wurden. Das Bundesgericht erwog in diesem Zusammenhang, es sei dennoch ein Schuldspruch wegen Anstaltentreffens zum Verkauf bzw. zum Inverkehrbringen denkbar, zumal der Erwerb und der Transport der Drogen durch eine allfällige Verurteilung wegen Anstaltentreffens zum Verkauf nicht abgegolten

würden, weshalb diesbezüglich grundsätzlich ein selbständiger Schuldspruch zu ergehen habe (vgl. Urk. 92 S. 18 Ziff. 10.6.). Nach den oben aufgeführten bundesgerichtlichen Erwägungen wäre mithin zu prüfen, ob darüber hinaus – nebst der Beteiligung der Beschuldigten als Mittäterin beim Erwerb und Transport der Drogen nach Portugal – ein Schuldspruch wegen Anstaltentreffens zum Verkauf bzw. zum Inverkehrbringen der Drogen zu erfolgen hat. Das Bundesgericht hat indessen weiter erwogen, es sei unklar, welche konkreten Handlungen der Beschuldigten in diesem Zusammenhang vorgeworfen werden (vgl. Urk. 92 S. 18 Ziff. 10.6.). Damit kommt vorliegend ein zusätzlicher Schuldspruch nicht in Betracht.

E. 3.8

Das Bundesgericht wies schliesslich darauf hin, dass sich weder die hiesige Kammer, noch die Beschuldigte zur internationalen Zuständigkeit der Schweiz geäussert hätten. Unklar sei – so das Bundesgericht weiter – ob die hiesige Kammer das Verhalten der Beschuldigten in den Urteilerwägungen als blosses Anstaltentreffen qualifiziere, weil die Drogen nicht in die Schweiz eingeführt wurden und fraglich sei, ob sie überhaupt für die Schweiz bestimmt gewesen waren. Der Anklageschrift könne jedenfalls kein entsprechender Vorwurf entnommen werden (vgl. Urk. 92 S. 19 Ziff. 10.7.2 erster Absatz).

E. 3.8.1

Zur Frage der Gerichtsbarkeit im Allgemeinen führte das Bundesgericht folgendes aus (vgl. Urk. 92 S. 18 f. Ziff. 10.7.1): Der schweizerischen Gerichtsbarkeit ist unterworfen, wer in der Schweiz ein Verbrechen oder Vergehen begeht (Art. 3 Abs. 1 StGB). aArt. 19 Ziff. 1 BetmG und nArt. 19 Abs. 1 BetmG sind abstrakte Gefährungsdelikte (BGE 118 IV 200 E. 3f; 117 IV 58 E. 2). Die Straftat gilt grundsätzlich als dort

- 20 - begangen, wo der Täter sie ausführte oder wo die abstrakte Gefährung erfolgte (vgl. Art. 8 Abs. 1 StGB; BGE 137 IV 33 E. 2.1.3; Urteil 6P.19/2003 vom 6. August 2003 E. 12.1). Blosser Vorbereitungshandlungen in der Schweiz sind für die Bestimmung des Tatorts irrelevant, es sei denn, das Gesetz erkläre solche - wie im Betäubungsmittelrecht (oben E. 10.4.2) - für strafbar (Urteil 6P.19/2003 vom 6. August 2003 E. 12.2 mit Hinweisen). Die schweizerische Gerichtsbarkeit im Sinne von Art. 3 Abs. 1 i.V.m. Art. 8 Abs. 1 StGB ist auch gegeben, wenn der eigentliche Drogenhandel im Ausland stattfand und die in der Schweiz erfolgten Vorbereitungshandlungen im Schuldspruch wegen der vollendeten Tat aufgehen (Urteil 6P.19/2003 vom 6. August 2003 E. 12.3.3). Formen verschiedene im In- und Ausland begangene Handlungen einen einheitlichen Handlungskomplex, weil sie verschiedene Entwicklungsstufen derselben deliktischen Tätigkeit betreffen, muss gemäss der Rechtsprechung nicht für jede einzelne Handlung ein Tatort ermittelt werden. Der Handlungskomplex ist vielmehr als Ganzes zu betrachten und zu prüfen, zu welchem Staat Anknüpfungspunkte bestehen (BGE 137 IV 33 E. 2.1.3; Urteil 6S.99/2007 vom 28. Juni 2007 E. 5.2.2; vgl. auch Urteil 6P.19/2003 vom 6. August 2003 E. 12.2). Bei Mittäterschaft begründet inländisches Handeln eines Beteiligten einen Handlungsort für alle anderen (POPP/KESHELAVA, in: Basler Kommentar, Strafrecht I, 3. Aufl. 2013, N. 15 zu Art. 8 StGB mit Hinweisen). Nach aArt. 19 Ziff. 4 BetmG und nArt. 19 Abs. 4 BetmG ist in der Schweiz auch strafbar, wer die Tat im Ausland begangen hat, sich in der Schweiz befindet und nicht ausgeliefert wird, sofern die Tat auch am Begehungsort strafbar ist. Die Bestimmungen sind subsidiär zu Art. 3 Abs. 1 i.V.m. Art. 8 StGB (Urteil 6P.19/2003 vom 6. August 2003 E. 12.4).

E. 3.8.2

Vorliegend steht nach erstelltem Sachverhalt fest, dass sich die Beschuldigte zusammen mit weiteren Personen von der Schweiz aus im internationalen Drogenhandel betätigte. Insbesondere traf sie sich in der Schweiz u.a. mit E._____ und gab ihm eine Adresse in der Dominikanischen Republik, wodurch ein neuer Drogenlieferant (der sog. "B._____") gefunden werden konnte. In der Folge erwarben die Beteiligten in der Dominikanischen Republik Kokain und brachten dieses nach Lissabon, wobei u.a. die in der Schweiz lebende Beschuldigte über den Gang des "Geschäfts" laufend informiert wurde und deswegen – wiederum von der Schweiz aus – Reisen nach Portugal plante, zumal sie – wie die Mitbeteiligten, insbesondere von D._____ bestätigten – auch ein Eigeninteresse an der erfolgreichen Abwicklung des Drogengeschäftes hatte. Es trifft zwar zu, dass der eigentliche Drogenhandel im Ausland (Dominikanische Republik - Portugal) stattfand. Dies vermag indessen nichts an der schweizerischen Gerichtsbarkeit zu ändern, wenn die in der Schweiz erfolgten Vorbereitungshandlungen im Schuldspruch wegen der vollendeten Tat aufgehen (vgl.

- 21 - Urk. 92 S. 19 unter Hinweis auf Urteil 6P.19/2003 vom 6. August 2003 E. 12.3.3). Die verschiedenen im In- und Ausland begangene Handlungen betrafen vorliegend verschiedene Entwicklungsstufen derselben deliktischen Tätigkeit und bildeten daher einen einheitlichen, als Ganzes zu betrachtenden Handlungskomplex. Dieser mündete im Erwerb und Transport der Drogen von der Dominikanischen Republik nach Portugal und wies – wie die oben geschilderte Tätigkeit der Beschuldigten bzw. diejenige der Mitbeteiligten zeigt – gewichtige Anknüpfungspunkte zur Schweiz auf, was vorliegend die Annahme der schweizerischen Gerichtsbarkeit im Sinne von Art. 3 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 8 Abs. 1 StGB begründet. Bei diesem Stand der Dinge ist die Regelung von aArt. 19 Ziff. 4 BetmG und nArt. 19 Abs. 4 BetmG, welche Bestimmungen subsidiär zu Art. 3 Abs. 1 i.V.m. Art. 8 StGB sind, nicht weiter von Belang.

E. 3.8.3

Das Bundesgericht stellte in seiner Entscheidung schliesslich klar, dass der Umstand, dass die Drogen nicht in die Schweiz importiert wurden, keinen Einfluss auf die rechtliche Würdigung hat und erwog dazu, dass der Erwerb der Drogen in der Dominikanischen Republik und der Transport nach Portugal als solche zu bestrafen sind, sofern für die Begründung der schweizerischen Gerichtsbarkeit genügend Anknüpfungspunkte gegeben sind, weil die Beschwerdeführerin und/oder ihre Mittäter von der Schweiz aus tätig wurden (vgl. Urk. 92 S. 19 f. unter Hinweis auf Urteil 6P.19/2003 vom 6. August 2003 E. 12).

E. 3.9

Zusammenfassend ergibt sich was folgt:

E. 3.9.1

Es wurde oben dargetan, dass die Beschuldigte als Mittäterin mit weiteren Beteiligten von der Schweiz aus am Erwerb der Drogen (6463.43 Gramm Kokain) und deren Transport nach Portugal beteiligt war, wofür sie schuldig zu sprechen ist.

E. 3.9.2

Einen Vorwurf darüber, ob die in Portugal sichergestellten Drogen für die Schweiz bestimmt waren, enthält die Anklageschrift nicht. Ebenso wenig werden der Beschuldigten konkrete Handlungen im Zusammenhang mit dem Verkauf bzw. Inverkehrbringen der

Drogen zum Vorwurf gemacht, weswegen ein zusätzlicher selbständiger Schuldspruch wegen Anstaltentreffens zum Verkauf nicht in Betracht fällt.

- 22 -

E. 3.9.3

Die Beschuldigte ist daher des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Ziff. 1 Abs. 3 und 5 aBetmG in Verbindung mit Art. 19 Ziff. 2 lit. a aBetmG schuldig zu sprechen. V. Sanktion 1. Vorbemerkung Zur Sanktion sind weitgehend die Erwägungen des aufgehobenen Entscheides der hiesigen Kammer vom 11. März 2014 zu übernehmen, welche indessen gestützt auf die Ausführungen der Verteidigung in ihrer Eingabe vom 7. April 2015 (vgl. Urk. 102) und der neuen rechtlichen Würdigung zu ergänzen und anzupassen sind. 2. Vorbringen der Verteidigung

E. 7

Januar 2010 E. 2.4; 6S.99/2007 vom 28. Juni 2007 E. 5.2.1; je mit Hinweis). Nach der Rechtsprechung hat jede der in aArt. 19 Ziff. 1 BetmG aufgeführten Handlungen die Bedeutung eines selbstständigen Straftatbestandes, so dass Täter ist, wer in eigener Person einen dieser gesetzlichen Tatbestände objektiv und subjektiv erfüllt (BGE 133 IV 187 E. 3.2; 119 IV 266 E. 3a; 118 IV 397 E. 2c). aArt. 19 Ziff. 1 BetmG wurde anlässlich der Revision des Betäubungsmittelgesetzes vom 20. März 2008 in nArt. 19 Abs. 1 BetmG terminologisch überarbeitet und besser strukturiert. Inhaltlich sollten - abgesehen von den in den Materialien erwähnten geringfügigen Anpassungen - keine Änderungen vorgenommen werden (Parlamentarische Initiative, Teilrevision des Betäubungsmittelgesetzes, Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 4. Mai 2006, BBl 2006 8573 ff., 8611). 10.4.2. Der Tatbestand des Anstaltentreffens ist im seit 1. Juli 2011 revidierten Betäubungsmittelgesetz (nArt. 19 Abs. 1 lit. g BetmG) wie auch im früheren Recht (aArt. 19 Ziff. 1 Abs. 6 BetmG) aufgeführt. Das Anstaltentreffen erfasst sowohl den Versuch im Sinne von Art. 22 StGB wie auch gewisse qualifizierte Vorbereitungshandlungen und wertet sie zu

- 15 - selbstständigen Taten mit derselben Strafdrohung wie die übrigen verbotenen Verhaltensweisen auf (BGE 138 IV 100 E. 3.2; 133 IV 187 E. 3.2 mit Hinweisen). Der Tatbestand des Anstaltentreffens erlaubt die Bestrafung von Vorbereitungshandlungen, die der Täter zwecks Begehung eines Delikts gemäss aArt. 19 Ziff. 1 Abs. 1-5 BetmG bzw. nArt. 19 Abs. 1 lit. a-f BetmG ausführt, soweit dieses tatbestandsmässig nicht erfüllt ist (BGE 130 IV 131 E. 2.1). Verlangt wird, dass das Verhalten des Täters nicht ebenso gut einem gesetzmässigen Zweck dienen könnte, sondern seinem äusseren Erscheinungsbild nach die deliktische Bestimmung klar erkennen lässt. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn sich jemand mit der Absicht des Erwerbs von Betäubungsmitteln nach Bezugsquellen erkundigt (BGE 138 IV 100 E. 3.2 mit Hinweis), oder bei einer telefonischen Vereinbarung einer Zusammenkunft an einem bestimmten Ort, damit Betäubungsmittel zu Testzwecken überbracht werden können, auch wenn das vereinbarte Treffen nicht zustande kam (Urteil 6S.380/2004 vom 11. Januar 2006 E. 2.4). Nach neuem Recht kann das Gericht beim Anstaltentreffen die Strafe nach freiem Ermessen mildern (nArt. 19 Abs. 3 lit. a BetmG). Der Strafmilderungsgrund berücksichtigt, dass beim Anstaltentreffen der letzte entscheidende Schritt zu einer Rechtsverletzung noch nicht gemacht wurde (BBl 2006 8613). Dies führt im Vergleich zum alten Recht jedoch nicht zu einer mildereren Strafe, da dem bereits früher beim Tatverschulden Rechnung zu tragen war (vgl. BGE 121 IV 198 E.

2c). Die Rechtsprechung beurteilt ein unter altem Recht begangenes Anstalten- treffen daher nach altem Recht, da das neue Recht - trotz des in nArt. 19 Abs. 3 lit. a BetmG verankerten Strafmilderungsgrundes - nicht milder ist (BGE 138 IV 100 E. 3.2; kritisch PETER ALBRECHT, Straf- bare Vorbereitung zum mengenmässig schweren Fall eines Kokain- transportes, Push-Service Entscheide, 23. März 2012, Rz. 6). Nach diesen für die hiesige Kammer aufgrund der Bindungswirkung des Rück- weisungsentscheides verbindlichen Erwägungen ist vorliegend – weil das neue Recht nicht milder ist – das alte Recht massgebend, wovon auch die Verteidigung ausgeht.

E. 7.1

Ausgehend von der im Rahmen der Tatkomponente festgesetzten hypothe- tischen Freiheitsstrafe und in Würdigung der vorstehend aufgeführten weiteren Strafzumessungsfaktoren erweist sich die von der Vorinstanz ausgefallte Frei- heitsstrafe von 4 ½ Jahren – entgegen der Verteidigung – nach wie vor als nicht übersetzt. Da einzig die Beschuldigte appellierte, ist eine Erhöhung der Strafe schon aus prozessualen Gründen ausgeschlossen. Die vorinstanzliche Strafe ist daher zu bestätigen.

- 29 -

E. 7.2

Zur Rüge der Verteidigung zum fehlenden Strafvergleich mit den Mittätern (vgl. Urk. 66 S. 42), welche in der Strafrechtsbeschwerde ans Bundesgericht vom 26. Mai 2014 (Urk. 87/2 S. 34 Ziff. 5) und im zweiten Berufungsverfahren wieder- holt wird (vgl. Urk. 102 S. 7 ff.) ist folgendes festzuhalten:

E. 7.2.1

Das Bundesgericht hat u.a. im Entscheid 6B_466/2013 vom 25. Juli 2013 entschieden, dass der Richter, der im gleichen Verfahren mehrere Mittäter zu beurteilen hat, bei der Verschuldensbewertung mit zu berücksichtigen hat, in welchem gegenseitigen Verhältnis die Tatbeiträge stehen. Der Grundsatz der Gleichbehandlung und Gleichmässigkeit der Strafzumessung sei verletzt, wenn es der Richter bei der Festlegung der einzelnen Strafen unterlasse, im Sinne einer Gesamtbetrachtung die Strafzumessungen der Mittäter in Einklang zu bringen (BGE 135 IV 191 E. 3.2). Wenn aus formellen Gründen nur über einen Mittäter zu urteilen sei, während die Strafe der anderen bereits feststehe, gehe es darum, einen hypothetischen Vergleich anzustellen. Der Richter hat sich zu fragen, welche Strafen er ausfallen würde, wenn er sämtliche Mittäter gleichzeitig beurteilen müsste. Die Autonomie des Richters könne – so das Bundesgericht weiter – zur Folge haben, dass die Strafen von Mittätern, die nicht im selben Verfahren beurteilt würden, in einem Missverhältnis stünden. Dies sei ver- fassungsrechtlich unbedenklich und hinzunehmen, solange die infrage stehende Strafe als solche angemessen sei (vgl. BGE 135 IV 191 E. 3.3).

E. 7.2.2

Vorliegend rügt die Verteidigung den unterlassenen Vergleich zu den gegen die weiteren Mittäter ausgesprochenen Strafen (vgl. u.a. Urk. 102 Ziff. 2, S. 7 ff.). Wie C._____, D._____, ... (in Zürich) oder aber E._____ (in Portugal) sanktioniert wurden, ist indessen weder dem beurteilenden Gericht, noch offenbar der Vertei- digung – die keine konkreten Ausführungen darüber machte – bekannt. Es ist da- her unklar, wie der von der Verteidigung verlangte Vergleich mit den Strafen der am Drogenhandel Mitbeteiligten vorgenommen werden sollte. Anhaltspunkte da- für, dass die im Zusammenhang mit den

hier zu beurteilenden Taten der Beschuldigten ausgesprochene Strafe im Missverhältnis zu den übrigen gegen die Mittäter ausgesprochenen Sanktionen stehen könnte, sind also keine ersichtlich. Die Rüge der Verteidigung erscheint damit rein theoretischer Natur und entbehrt eines konkreten Fundamentes.

- 30 -

E. 7.2.3

Zwar bringt die Verteidigung im zweiten Berufungsverfahren vor, hinsichtlich der Strafzumessung müsse das Obergericht die Urteile der Mittäter beiziehen, diese Urteile dann der Verteidigung zur Stellungnahme vorlegen und daran anschliessend könne dann unter Vornahme des Strafenvergleichs mit den Mit-tätern die Strafe der Beschuldigten zugemessen werden (vgl. Urk. 102 S. 9). Die Verteidigung ist damit offenbar der Auffassung, die urteilende Instanz habe von Amtes wegen die Urteile der Mitbeteiligten beizuziehen, was unzutreffend ist. Mit ihrer Argumentation übersieht die Verteidigung, dass grundsätzlich kein Anspruch auf "Gleichbehandlung im Unrecht" besteht (vgl. BGE 135 IV 191 E. 3.2, Ent-scheid des Bundesgerichtes 6B_652/2012 vom 13. Juni 2013, E. 2.3.3). Wollte man in den Ausführungen der Verteidigung überhaupt einen Antrag auf Aktenbeizug erblicken, so blendet sie dabei – was wesentlich ist – aus, dass das Bundesgericht in seinem Rückweisungsentscheid die Rüge der Beschuldigten, die Akten seien unvollständig, bereits verworfen hat (vgl. Urk. 92 S. 10 Ziff. 7). Dazu hat es verbindlich festgehalten, Anhaltspunkte für eine willkürliche Aktenbewirtschaftung seien nicht ersichtlich. Das Gericht sei nicht verpflichtet gewesen, die Anklageschriften und die Aussagen der Mittäter vor Gericht aus den getrennt geführten Verfahren von Amtes wegen beizuziehen. Weiter hielt das Bundesgericht fest, im Übrigen sei auf die Rüge nicht einzutreten, da die Beschuldigte nicht darlege, sie habe den Beizug der erwähnten Akten beantragt. Diese könne den Behörden nicht vorwerfen, gewissen Beweisen nicht nachgegangen zu sein, wenn sie es unterlassen habe, rechtzeitig und formgerecht entsprechende Beweisanträge zu stellen (vgl. Urk. 92 S. 10 Ziff. 7.2. mit Hinweisen auf Bundesgerichtsentscheide). Es versteht sich nun von selbst, dass die Beschuldigte, die bisher nie einen Aktenbeizug beantragte, dies im jetzigen Verfahrensstadium – sollte sie überhaupt einen solchen Antrag jetzt gestellt haben – aufgrund der Bindungswirkung des bundegerichtlichen Entscheides nicht mehr tun kann.

E. 7.2.4

Wie die oben dargelegte Strafzumessung zeigt, ist die vorliegend auszusprechende Sanktion, die hier zufolge der Berücksichtigung des Verschlechterungsgebotes nicht erhöht werden kann, mild ausgefallen.

E. 7.2.5

Auch anhand der Berechnungstabelle Fingerhuth / Tschurr (Kommentar Betäubungsmittelgesetz, Zürich 2007) gelangt man zu keinem anderen Ergebnis.

- 31 - Bei einer Vergleichsrechnung nach dem schematisierten Berechnungsmodell wäre bei 2.9 kg reinem Kokain von einer Einsatzstrafe von etwas mehr als 5 Jahren auszugehen. Unter Berücksichtigung eines Abzugs für weniger als fünf Geschäfte und eines Vorstrafenzuschlags erscheint im Ergebnis eine Freiheitsstrafe von 4 ½ Jahren auch mit diesem Berechnungsmodell keinesfalls als überhöht. 8. Anrechnung der Haft Die Beschuldigte wurde am 22. März 2011 verhaftet. Seither war sie entweder in

Untersuchungshaft oder im vorzeitigen Strafvollzug (vgl. Urk. HD 17/2 und 17/20). Die ausgestandene Haft von insgesamt 1575 Tagen bis und mit heute ist auf die Strafe anzurechnen. VI. Strafvollzug Bei dieser Strafhöhe steht die Gewährung des (teil-)bedingten Strafvollzugs aus objektiven Gründen nicht zur Diskussion (Art. 42 Abs. 1 StGB und Art. 43 Abs.1 StGB), weshalb sich weitere Ausführungen erübrigen. VII. Einziehung Diesbezüglich sind die Erwägungen des aufgehobenen Entscheides der hiesigen Kammer vom 11. März 2014, die vor Bundesgericht nicht Gegenstand der Beschwerde waren, zu übernehmen: Die Vorinstanz hat unter Angabe der massgeblichen Gesetzesbestimmung (Art. 267 Abs. 3 StPO) mit zutreffender Begründung die Verwendung der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich vom 5. April 2011 beschlagnahmten (HD Urk. 13/2) und bei der Kasse des Bezirksgerichts Zürich deponierten Barschaft von Fr. 220.– (Barkaution Nr. ...; Beleg Nr. ...) zur Deckung der Verfahrenskosten angeordnet (vgl. Urk. 54 S. 60 f.). Diese Anordnung ist zu bestätigen.

- 32 - VIII. Kosten und Entschädigung 1. Kosten der ersten Instanz Ausgangsgemäss ist die erstinstanzliche Kostenaufgabe zu bestätigen (Art. 426 Abs. 1 StPO). 2. Kosten des ersten Berufungsverfahrens

E. 11

März 2014) ausgefallte Freiheitsstrafe von 4 ½ Jahren als massiv überhöht. Sie geht dabei davon aus, die Beschuldigte sei für "die einzige Tathandlung, die blosser Mitteilung einer Adresse einer bereits bekannten Person" zu bestrafen (vgl. Urk. 102 S. 10), was – wie der erstellte Sachverhalt und dessen rechtliche Würdigung zeigen – unzutreffend ist.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.