

ZH_OBERGERICHT SB150536 vom 15. Juni 2016

ZH Obergericht, 2016-06-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB150536

FR: ZH_OBERGERICHT SB150536 du 15 juin 2016

IT: ZH_OBERGERICHT SB150536 del 15 giugno 2016

Erwägungen

E. 1

Mit Strafbefehl vom 8. April 2015 wurde der Beschuldigte wegen Betreibens einer Indoor-Hanfanlage und Besitzes von zehn Pflanzen mit einem THC-Gehalt von 4% des Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz (BetmG) im Sinne von dessen Art. 19 Abs. 1 lit. a und d für schuldig befunden und mit einer bedingten Geldstrafe von 50 Tagessätzen zu Fr. 60.-- sowie einer Busse von Fr. 800.-- verurteilt (Urk. 7).

E. 1.1

Die Vorinstanz hat den Beschuldigten mit einer Geldstrafe von 50 Tages- sätzen zu Fr. 60.--, entsprechend Fr. 3'000.--, sowie mit einer Busse von Fr. 500.- verurteilt (Urk. 40 S. 20).

E. 1.2

Die Verteidigung beantragt eventualiter im Falle eines Schuldspruchs eine tiefere Geldstrafe und wegen der finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten den Verzicht auf eine zusätzliche Busse (Prot. I S. 16; Prot. II S. 8; vgl. auch Urk. 83 S. 12). 2. Strafraumen Der Strafraumen für Vergehen im Sinne von Art. 19 Abs. 1 BetmG reicht nach oben bis zu einer Geldstrafe von 360 Tagessätzen zu maximal Fr. 3'000.-- bzw. bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe (Art. 34 StGB). Ein unteres Ende des Rahmens legt das Gesetz nicht explizit fest. 3. Grundsätze der Strafzumessung Die Vorinstanz hat die allgemeinen Grundsätze der Strafzumessung korrekt dar- gelegt (Urk. 40 S. 13 f.). Auf jene Erwägungen kann zwecks Vermeidung von Wiederholungen verwiesen werden. Die Umsetzung der – zwar richtig dargestell- ten – Grundsätze erweist sich indes als stellenweise mangelhaft, blieben doch bspw. die festgesetzte Tagessatzhöhe wie auch die Verbindungsbusse gänzlich unbegründet (vgl. Urk. 40 S. 15). 4. Tatschwere

E. 1.3

Der Einwand der Verteidigung fehlender Identität des Materials liesse sich in jedem beliebigen Fall jederzeit erheben. Mangels konkreter Hinweise handelt es sich um eine rein theoretische Möglichkeit. Abgesehen davon würde sich gleich der nächste Einwand aufdrängen, dass das vom Forensisches Institut Zürich geprüfte Material nicht von den sichergestellten Pflanzen bzw. dem an der Berufungsverhandlung vorgelegten Material stamme. Die Reihe solcher Einwände

- 9 - liesse sich problemlos weiterführen und grundsätzlich letztlich jedes noch so si- chere Beweisergebnis obsolet machen. Der entsprechende Beweisantrag ist des- halb abzuweisen. 2. (Un-)möglichkeit des festgestellten THC-Gehaltes

E. 2

Gegen den am 21. April 2015 zugestellten Strafbefehl erhob die Verteidigerin am 24. April 2015 Einsprache (Urk. 9/1; Art. 354 StPO). Nach durchgeführter Untersuchung hielt die Staatsanwaltschaft am Strafbefehl fest und überwies diesen im Sinne einer Anklageschrift dem Einzelgericht Horgen (Urk. 14).

E. 2.1

Einwand der Verteidigung Die Verteidigung machte vor Vorinstanz geltend, die Wirkstoffanalyse des Forensischen Instituts Zürich sei rund 5 Monate nach der Sicherstellung der Beschlagnahme erfolgt. In dieser Zeit veränderten sich die Pflanzen. Es sei deshalb nicht erwiesen, dass die Pflanzen im Zeitpunkt der Beschlagnahme einen THC-Gehalt von über 1% aufgewiesen hätten (Urk. 26 S. 3 Ziff. 5; so auch im Berufungsverfahren, Urk. 83 S. 5 f.). Wie bereits vorstehend ausgeführt, sind Sicherstellung und Probenentnahme gleichentags erfolgt, weshalb dieser Einwand ins Leere geht. Weiter wird von Verteidigung und vom Beschuldigten geltend gemacht, der THC-Gehalt sei von der gesamten, ungetrockneten Pflanze mit einem Flüssigkeitsgehalt von rund 80% zu ermitteln und nicht – wie vom Forensischen Institut praktiziert – am getrockneten Pflanzenmaterial, woraus jeweils ein höherer Gehalt resultiere (vgl. Urk. 83 S. 7-10; Urk. 80 S. 15 f.; näher dazu sogleich).

E. 2.2

THC-Grenzwert in Gesetz und Rechtsprechung

E. 2.2.1

Gemäss Art. 2 lit. a BetmG gelten als Betäubungsmittel abhängigkeits erzeugende Stoffe und Präparate der Wirkungstypen Morphin, Kokain oder Cannabis sowie Stoffe und Präparate, die auf deren Grundlage hergestellt werden oder eine ähnliche Wirkung wie diese haben. Das Betäubungsmittelgesetz nennt

- 14 - keinen konkreten THC-Gehalt als Definition für den Begriff Betäubungsmittel. Nach Art. 8 Abs. 1 lit. d BetmG gelten unter anderen als verbotene Betäubungsmittel jene des Wirkungstyps Cannabis. Art. 3 des Betäubungsmittelgesetzes lautet wie folgt: 1 Der Bundesrat kann Vorläuferstoffe und Hilfschemikalien der Betäubungsmittelkontrolle nach den Bestimmungen des 2. und 3. Kapitels unterstellen. Er kann eine Bewilligungspflicht oder andere weniger weitgehende Überwachungs massnahmen vorsehen, wie die Identifizierung des Kunden, Buchführungspflichten und Auskunftspflichten. Er befolgt dabei in der Regel die Empfehlungen der zuständigen internationalen Organisationen 2 Der Bundesrat kann Betäubungsmittel von den Kontrollmassnahmen teilweise und - in bestimmter Konzentration oder Menge - ganz ausnehmen, wenn die zuständigen internationalen Organisationen (Vereinte Nationen, Weltgesundheitsorganisation) die Befreiung aufgrund eines auch von der Schweiz ratifizierten Abkommens beschliessen oder empfehlen.

E. 2.2.2

Gestützt auf diese Bestimmung (sowie gestützt auf Art. 9 und 30 BetmG) hat der Bundesrat die Verordnung über die Betäubungsmittelkontrolle vom 25. Mai 2011 (Betäubungsmittelkontrollverordnung, BetmKV; SR 812.121.1) erlassen. Diese Verordnung bezeichnet in Art. 2 lit. h als kontrollierte Substanzen Betäubungsmittel, psychotrope Stoffe, Vorläuferstoffe und Hilfschemikalien nach Art. 2 BetmG sowie Rohmaterialien und Erzeugnisse mit vermuteter betäubungsmittelähnlicher Wirkung nach

Art. 7 BetmG. Auf Art. 3 BetmKV stützt sich dann weiter die Verordnung des EDI über die Verzeichnisse der Betäubungsmittel, psy- chotropen Stoffen, Vorläuferstoffen und Hilfschemikalien vom 30. Mai 2011 (Be- täubungsmittelverzeichnisverordnung, BetmVV-EDI; SR 812.121.11). Darin wird festgehalten, dass zu den kontrollierten Stoffen nur solche Cannabissamen und - stecklinge gehören, deren Gesamt-THC-Gehalt mindestens 1% aufweisen. Zwar wurde gestützt auf Art. 3 BetmG die Kontrolle von Substanzen dem Bundesrat übertragen; ob ihm damit aber auch die Kompetenz übertragen wurde zu ent- scheiden, bis zu welcher THC-Konzentration die Strafbarkeit entfällt, erscheint zumindest aufgrund des Wortlauts der Bestimmungen im BetmG fraglich. Kontrol- le und Strafbarkeit sind nicht dasselbe.

- 15 -

E. 2.2.3

Dennoch hat das Bundesgericht in der Vergangenheit verschiedentlich festgehalten, dass die behördlichen Grenzwerte als Massstab dafür dienen, ab welchem Gehalt an THC ein Hanfprodukt als Betäubungsmittel gelten müsse (BGE 126 IV 198 E. 1; Urteil des Bundesgerichts 6P.33/2004 vom 3. August 2004 E. 6).

E. 2.3

Änderung der gesetzlichen Grundlagen – BetmG-Revision

E. 2.3.1

Nach dem Wortlaut der früheren Fassung von Art. 8 Abs. 1 lit. d und Art. 19 Ziff. 1 des Betäubungsmittelgesetz (BetmG) war nur der Hanfanbau zum Zwecke der Betäubungsmittelgewinnung strafbar. Selbst bei hohem THC-Gehalt war der Anbau zu anderen Zwecken erlaubt (so explizit in BGE 130 IV 83 E. 1.1).

E. 2.3.2

Dieses finale Element der Zweckbestimmung wurde jedoch mit der am 1. Januar 2011 in Kraft getretenen Revision des BetmG fallengelassen, was auch die Verteidigung nicht (mehr) anders sieht (vgl. Urk. 83 S. 12 i.f.). Deshalb ist auch eine Berufung auf Entscheide des Bundesgerichts über die Beweislast der Zweckbestimmung überholt (Urk. 26 S. 9 Ziff. 16; BGE 126 IV 83 und 130 IV 83). Gemäss FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER (FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER BetmG- Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2016, Art. 8 N 27) sei nunmehr allein entscheidend, ob es sich um eine Hanfsorte mit einem THC-Gehalt von weniger als 1 % handelt (sogenannter Industriehanf; nach früherer, inzwischen überholter Auffassung galt ein Wert von höchstens 0.3% THC). Bei solchem Industriehanf ist der Besitz nicht verboten. Handelt es sich demgegenüber um eine THC-reiche Sorte, d.h. mit ei- nem THC-Gehalt von mehr als 1 %, liegt "Drogenhanf" oder gemäss Wortlaut von Art. 8 BetmG Hanf des Wirkungstyps Cannabis vor (vgl. diesen Ausdruck z.B. im Urteil des Bundesgerichts 6S.231/2005 vom 21. September 2005 und in expliziter Abgrenzung zum "Industriehanf" im Urteil des Bundesgerichts 6P.100/2005, 6S.323/2005, 6P.103/2005, 6S.329/2005 vom 13. Januar 2006; FINGERHUTH/ SCHLEGEL/JUCKER BetmG-Kommentar, a.a.O. Art. 8 N 27; KELLER, Der revidierte Art. 19 BetmG in der Fassung vom 20. März 2008, in: ZStrR 130/2012, S. 143 f.).

E. 2.3.3

Aufgrund der geschilderten Gesetzesänderung ist die Rüge der Verteidigung der Verletzung des Anklagegrundsatzes, wonach der Strafbefehl kein Vor-

- 16 - wurf der Betäubungsmittelproduktion enthalte, ohne Grundlage (Urk. 26 S. 6 f. Ziff. 11).

E. 2.4

THC-Grenzwert als objektives Tatbestandselement

E. 2.4.1

Unklare gesetzliche Vorschriften führen oft auch zu einer unklaren Rechtsprechung. Konsultiert man die Literatur und die Rechtsprechung, ist auffällig, dass nicht einheitlich beurteilt wird, ob der THC-Gehalt zum objektiven oder subjektiven Tatbestand gehört oder nicht, obschon diese Zuordnung dogmatisch von grundsätzlicher Bedeutung wäre. Das Bundesgericht hielt im Entscheid vom 3. August 2004 fest, der objektive Tatbestand von Art. 19 BetmG sei erfüllt, wenn Hanfprodukte vertrieben werden, deren Gehalt an THC den zulässigen Grenzwert überschreiten (Urteil des Bundesgerichts 6S.95/2004 vom 3. August 2004 E. 6.1). Demgegenüber betrachtet es den hohen THC-Gehalt von Hanfpflanzen in den Entscheiden 126 IV 60 und 126 IV 198 als Indiz für den subjektiven Tatbestand von Art. 19 Abs. 1 revBetmG, nämlich dass der angebaute Hanf der Gewinnung von Betäubungsmitteln diene. Gestützt darauf schrieben FINGERHUTH/TSCHURR im OF-Kommentar Betäubungsmittelgesetz, 1. Aufl., Zürich 2007, S. 114 N 29, dass es beim Anbau von Hanf nicht auf den Grenzwert ankomme. Dieser diene vielmehr als Indiz für die mit dem Anbau verbundene Absicht. In einem Urteil vom 21. März 2003 statuierte das Bundesgericht, dass Industriehanf mit einem THC-Gehalt von über 0.3% und Hanf in Lebensmitteln mit einem THC-Gehalt von über 0.005% als Betäubungsmittel gelten und nach Art. 8 Abs. 1 lit. d BetmG nicht in Verkehr gebracht werden dürfen (Urteil des Bundesgerichts 6S.227/2002 vom 21. März 2003). Dies wirft die Frage auf, ob nach Auffassung des Bundesgerichts und von FINGERHUTH/TSCHURR der THC-Grenzwert vom Verwendungszweck abhängig bzw. ob für Anbau und den Vertrieb, entgegen dem Wortlaut von Art. 19 BetmG, unterschiedliche Tatbestandselemente galten. HUG-BEELI schreibt im Kommentar über das revidierte BetmG, dass es für eine Bestrafung nach Art. 19 BetmG erforderlich sei, dass die fraglichen Stoffe im Verzeichnis des EDI (BetmVV-EDI) figurieren, was bei Cannabis der Fall ist. Er nimmt an dieser Stelle aber keinen Bezug zur THC-Konzentration (HUG-BEELI, Kommentar zum Betäubungsmittelgesetz, Basel 2016, Art. 19 N 24). Andernorts ist bei ihm zu lesen,

- 17 - dass die Wirkstoffkonzentration unerheblich sei (HUG-BEELI, a.a.O., Art. 19 N 137), wiederum andernorts, dass es genüge, wenn Hanfblätter einen durchschnittlichen THC-Gehalt von 1% aufwiesen (HUG-BEELI, a.a.O., Art. 19 N 142) bzw. dass ein Anbau von Pflanzen mit einem durchschnittlichen THC-Gehalt von höchstens 0,9% gestattet sei (HUG-BEELI, a.a.O., Art. 19 N 194).

E. 2.4.2

In einer neueren Entscheidung des Bundesgerichts vom 22. Mai 2015 wird in der Regeste festgehalten, dass die blosser Festlegung in der BetmVV-EDI eines Grenzwertes von mindestens 1,0 % THC nicht zur Analyse des THC-Gehalts der streitigen Substanzen verpflichtet, ansonsten diese nicht als Betäubungsmittel qualifiziert werden könnten. Nach dem revidierten BetmG sei es nicht mehr notwendig, den konkreten THC-Gehalt der

streitigen Substanzen nachzuweisen, wenn sich der objektive Tatbestand aus anderen Umständen ergebe (BGE 141 IV 273 E. 3 = Pra 104 (2015) Nr. 99). Diese Aussage lässt wieder etwas Zweifel an der Annahme aufkommen, dass der THC-Gehalt zum objektiven Tatbestand gehöre, denn der THC-Gehalt lässt sich nie aufgrund "anderer Umstände" nachweisen, sondern ausschliesslich mittels einer chemischen Analyse. Andere Umstände, wie beispielsweise der Verkaufspreis, lassen letztlich nur vermuten, dass die angebauten Hanfpflanzen psychoaktive Stoffe in einer gewissen Mindestmenge enthalten.

E. 2.5

Anbau

E. 2.5.1

Gemäss HUG-BEELI will der Gesetzgeber mit der Strafnorm des Anbauverbots bereits im Vorfeld von Handel die Verwendung von Cannabis strafrechtlich steuern (HUG-BEELI, a.a.O., N 195 und 196). Dass ein Wirkstoff oder gar ein bestimmter Wirkstoffgehalt schon entstanden und vorhanden sei, werde für die Erfüllung des Tatbestands "Anbau" nicht vorausgesetzt. Der Anbau sei auch strafbar, wenn das Hanfkraut selber bzw. die Setzlinge oder Stecklinge noch gar keinen THC-Gehalt aufwiesen. Dogmatisch bzw. im Lichte des Wortlauts von Art. 19 Abs. 1 BetmG erweckt diese Auffassung Bedenken, teleologisch überzeugt sie aber und im Resultat gibt sie die herrschende Meinung in der Rechtsprechung wieder.

- 18 -

E. 2.5.2

Der THC-Gehalt von Hanfpflanzen ist als Qualifikationsmerkmal des Begriffs Betäubungsmittel objektives Tatbestandselement von Art. 19 Abs. 1 BetmG. Dies allerdings mit der Besonderheit, dass es im Zusammenhang mit den Anbau ausreicht, wenn mit den in Frage stehenden Pflanzen ein konsumfertiges Produkt mit einem THC-Wert von mindestens 1% erzielt werden kann.

E. 2.5.3

Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass der Zeitpunkt der Analyse des sichergestellten Pflanzenmaterials ebenso wenig eine Rolle spielt wie das biologische Entwicklungsstadium. Die Analyse des Forensischen Instituts stellte einen THC-Gehalt des Probenmaterials von 4% fest. Dies beweist, dass die vom Beschuldigten angebauten Hanfpflanzen zur Produktion von Betäubungsmitteln gut geeignet waren, was für die Erfüllung des Tatbestands von Art. 19 Abs. 1 BetmG somit ausreicht.

E. 2.6

Die Verteidigung wirft sinngemäss auch die Frage auf, auf welche Grundmenge bzw. auf welches Grundmaterial sich die Prozentangabe des THC-Gehaltes bezieht (vgl. Urk. 83 S. 7-10; Urk. 80 S. 15 f.). Nach Ansicht der Verteidigung und des Beschuldigten soll sich der in der BetmVV-EDI (resp. im Gesamtverzeichnis wie auch im Anhang 5 dazu) festgehaltene THC-Grenzgehalt von 1% auf eine Gehaltsanalyse der gesamten, ungetrockneten Pflanze beziehen, inkl. rund 80% Flüssigkeitsanteil, und nicht auf eine – wie vom Forensischen Institut Zürich vorgenommenen – Analyse des getrockneten Pflanzenguts, der jeweils höher ausfalle. Diesem Argument kann allerdings die langjährige und feste Praxis der Auslegung des Begriffs des THC-Gehaltes in der Liste gemäss

BetmVV-EDI entgegen gehalten werden, dass sich die Bezugsmenge stets auf getrocknetes Material bezieht, da es sich dabei um die verbreitete Handels- bzw. Konsumform handelt. Eine andere Annahme erschiene auch nicht sinnvoll, denn kein Cannabiskonsumt raucht die grüne, unverarbeitete Pflanze. So beziehen sich im Übrigen auch die in der Tabakverordnung normierten zulässigen Mengenanteilen von Stoffen zur Herstellung von Tabakerzeugnissen jeweils auf die entsprechende Konsumform, also die Trockensubstanz (vgl. bspw. Art. 6 Abs. 1 TabV; SR 817.06).

- 19 -

E. 2.7

In subjektiver Hinsicht bleiben die Motive des Anbaus grundsätzlich ohne Bedeutung. Es spielt keine Rolle, ob der Anbau zu botanischen, religiösen, medizinischen, politischen oder wissenschaftlichen Zwecken erfolgt (HUG-BEELI, a.a.O., Art. 19 N 193). Auch der Einwand des Beschuldigten, er habe keine Betäubungsmittel gewinnen wollen (vgl. Urk. 83 S. 10 f.; Urk. 80 S. 7 ff., 12 ff.), sondern der Anbau sei aus biologischem Interesse erfolgt (was der Beschuldigte im Übrigen glaubhaft schilderte), ist somit einzig bei der Strafzumessung, nicht aber im Zusammenhang mit der Strafbarkeit relevant.

E. 2.8

Der Beschuldigte ist Chemielaborant und wusste, dass seine Hanfpflanzen geeignet waren, zumindest in der Blütezeit einen THC-Gehalt zu erreichen, der gesetzlich nicht mehr erlaubt war. Er hat sich gemäss eigenen Angaben darüber gut informiert (Prot. I S. 12). So führte der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung aus, er habe sich in der Literatur kundig gemacht, damit er bezüglich seiner Hanfpflanzen keine Fehler mache, weil er befürchtete, dass die Pflanzen sonst Betäubungsmittel darstellen könnten (Urk. 80 S. 16) resp. wenn er einen Fehler gemacht hätte und bspw. die Lampen falsch montiert hätte, dann hätte er das Risiko in Kauf genommen, dass die (getrockneten) Pflanzen einen THC-Gehalt von 5% aufweisen würden (Urk. 80 S. 15). Damit gesteht der Beschuldigte letztlich nichts anderes ein, als dass seine Pflanzen durchaus – im Blütenstadium – geeignet waren, einen THC-Gehalt von über 1% zu erzielen. Wie erwähnt, reicht diese Eignung der Pflanzen zur Strafbarkeit von deren Anbau aus, weshalb auch von direktem Vorsatz auszugehen wäre. Die Vorinstanz hat dem Beschuldigten demgegenüber nur Eventualvorsatz angelastet (Urk. 40 S. 11). Wegen dem Verschlechterungsverbot gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO kann daran nichts mehr geändert werden, weil die Staatsanwaltschaft keine Berufung oder Anschlussberufung erklärt hat.

E. 2.9

Sachverhaltsirrtum Der Beschuldigte machte verschiedentlich geltend, es sei biologisch unmöglich, dass die Analyse einen THC-Gehalt von 4% ergeben habe (Urk. 26 S. 8 Ziff. 14; Prot. I S. 11; Urk. 80 S. 12 f.). Die Verteidigung leitet daraus einen Sachverhaltsirrtum im Sinne von Art. 13 StGB ab (Urk. 26 S. 8 Ziff. 14). Dies scheidet

- 20 - vorliegend aber bereits deshalb aus, weil der Beschuldigte gleichzeitig geltend macht, seine Pflanzen hätten nie das Blütenstadium erreicht (Prot. I S. 12; Urk. 80 S. 7 und 12 ff.). Sinngemäss räumt er damit ein (dazu bereits vorstehend), dass er gewusst hat, dass die Pflanzen geeignet waren, im späteren Blütenstadium einen THC-Gehalt zu erreichen, welcher den Grenzwert klar überschreitet. Explizit gab der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung denn auch zu Protokoll (Urk. 80 S. 12): "Es wurde mir

vorgeworfen, ich hätte wissen müssen, dass eine Hanfpflanze im Wachstum mehr als 1% Gehalt haben kann. Das ist mir schon klar."

E. 2.10

Eigenkonsum Das Betäubungsmittelgesetz sieht in verschiedenen Bestimmungen gewisse Modalitäten im Zusammenhang mit Eigenkonsum vor (Art. 19a BetmG oder Art. 19b BetmG). Der Beschuldigte hat jedoch stets geltend gemacht, er konsumiere kein Cannabis und der Anbau habe nicht auf die Gewinnung von Betäubungsmitteln abgezielt (Urk. 2 Antwort 28, 48, 52; Urk. 11 S. 4; Urk. 80 S. 2, 7 ff., 12 ff.). Aus diesem Grund ist vorliegend die Frage eines Eigenkonsums in Bezug auf den Schuldpunkt ohne Bedeutung.

E. 2.11

Rechtsirrtum Die Verteidigung machte auch Rechtsirrtum des Beschuldigten geltend (Urk. 26 S. 8 Ziff. 15). Dies hat bereits die Vorinstanz mit überzeugenden Argumenten verneint, weshalb auf ihre Ausführungen verwiesen werden kann (Art. 82 Abs. 4 StPO; Urk. 40 S. 11 - 13). Der Beschuldigte dokumentierte selbst mit seinen Aussagen über Internetrecherchen und dem Studium von Literatur, dass ihm die, zu- gegeben für einen Nichtjuristen nicht einfach zu beurteilende rechtliche Situation des Hanfanbaus bewusst war (Urk. 2 Antwort 11, Urk. 11 S. 2 - 4; Prot. I S. 12; Urk. 80 S. 12 f.). Als gelernter Chemielaborant und Gärtner (Urk. 2 Antwort 38) handelte er mit Sicherheit auch nicht völlig unbedarft. Ein unbestimmtes Gefühl, sich möglicherweise in einem Graubereich der Legalität zu bewegen, schliesst einen Rechts- oder Verbotsirrtum aus.

- 21 -

E. 2.12

Konkurrenzen

E. 2.12.1

Die Vorinstanz sprach den Beschuldigten sowohl des Anbaus im Sinne von lit. a des Art. 19 Abs. 1 BetmG für schuldig wie auch des Besitzes im Sinne von lit. d derselben Bestimmung. Sie ging offenbar wie die Anklagebehörde von echter Idealkonkurrenz aus.

E. 2.12.2

Die Abgrenzung der einzelnen Handlungen in den verschiedenen Absätzen von Art. 19 Abs. 1 BetmG ist zuweilen schwierig und einem gewissen Ermessen unterworfen, zumal diese Frage bei der Strafzumessung meist ohne Auswirkung bleibt. Grundsätzlich schliesst der Anbau gemäss lit. a den separaten Besitz gemäss lit. d nicht unbedingt aus. Aus den Akten ergibt sich vorliegend jedoch, dass sich der Besitz des Beschuldigten auf die angebauten und sich im ...- Zelt befindlichen 10 Hanfpflanzen beschränkte. Der Beschuldigte hat beispielsweise nicht fertig ausgewachsene Pflanzen in einem separaten Raum gelagert und besessen. Echte Konkurrenz ist immer dann ausgeschlossen, wenn der Unrechtsgehalt einer strafbaren Handlung vollumfänglich von einem Tatbestand erfasst wird (DONATSCH/TAG, Strafrecht I, 9. Aufl., Zürich 2013, S. 408). Dies ist vorliegend der Fall, denn ansonsten wäre Anbau ohne Besitz gar nicht möglich. Irrendwelche sachenrechtlichen Abgrenzungen im Sinne von unselbständigem Besitz erscheinen jedenfalls in diesem Zusammenhang nicht angebracht, weil sie überhaupt nichts mit dem Unrechtsgehalt des Handelns des Beschuldigten zu tun haben. Aus den genannten Gründen – und entgegen der Verteidigung, die eventualiter lediglich die Bestrafung wegen

unerlaubten Besitzes beantragt (Urk. 83 S. 11) – liegt hier lediglich unerlaubter Anbau im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. a BetmG vor.

E. 2.13

Fazit Der Beschuldigte ist deshalb des Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. a BetmG schuldig zu sprechen. Beim Wegfall von lit. d handelt es sich um eine blosse, leicht andere rechtliche Würdigung, weshalb diesbezüglich kein formeller Freispruch zu ergehen hat.

- 22 - V. Strafzumessung 1. Vorinstanzlicher Entscheid und Antrag des Beschuldigten

E. 3

Mit vorstehend wiedergegebenem Urteil vom 1. Oktober 2015 sprach der Einzelrichter den Beschuldigten ebenfalls des Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. a und d BetmG schuldig. Zu Gunsten des Beschuldigten und unter Berücksichtigung einer Messtoleranz ging der Einzelrichter allerdings von einem niedrigeren THC-Gehalt von 3,4% aus (Urk. 40 S. 9 Erw. 3.1.3.). Die Geldstrafe wurde bestätigt, die Busse auf Fr. 500.-- reduziert.

E. 4

Gegen den gleichentags mündlich eröffneten Entscheid wurde, unter Berücksichtigung des Fristenlaufs an Wochenenden gemäss Art. 90 Abs. 2 StPO, innert der 10-tägigen Frist von Art. 399 Abs. 1 StPO am 12. Oktober 2015 (Datum Poststempel) vom Beschuldigten Berufung angemeldet (Urk. 32).

- 7 -

E. 4.1

Die Tatschwere ist angesichts der geringen Anzahl von zehn Hanfpflanzen, welche sich zudem nicht im Blütestadium befanden, als sehr leicht zu bezeichnen. Zwar war der finanzielle Aufwand für die Indoor-...-Anlage samt Ausrüstung mit rund Fr. 4'000.-- hoch (es soll sich dabei um einen Restposten mit Neuwert von ca. Fr. 10'000-20'000.– gehandelt haben, vgl. Urk. 80 S. 8); letztlich kann dieser

- 23 - Umstand aber nicht verschuldensrelevant sein, denn es ist nicht davon auszugehen, dass der Beschuldigte Cannabisanbau im grösseren Stil geplant hatte (Prot. I S. 8). Der Strafrahmen von Art. 19 Abs. 1 BetmG umfasst auch harte Drogen wie z.B. Heroin oder Kokain oder sehr grosse Hanfplantagen in Lagerhallen zwecks gewerbsmässiger Betäubungsmittelproduktion. Innerhalb dieser möglichen Tatvarianten ist die Tatschwere beim Beschuldigten deshalb am untersten Rahmen anzusiedeln. Nicht ausser Acht gelassen werden kann, dass der Beschuldigte bei dieser geringen Anzahl von Pflanzen wohl hätte einwenden können, es habe alles dem Eigenkonsum gedient, was dann möglicherweise lediglich als Übertretung im Sinne von Art. 19a BetmG gewürdigt worden wäre. In subjektiver Hinsicht ist dem Beschuldigten zu Gute zu halten, dass er – wie er glaubhaft ausführte – vorab botanische Interessen verfolgte und in diesem Sinne ein lukrativer Betäubungsmittelhandel nicht Ziel seiner Bemühungen war (dazu bereits vorstehend).

E. 4.2

Die Verteidigung ruft unter Hinweis auf die gesundheitlichen Probleme des Beschuldigten (Alkoholprobleme und psychische Probleme) den Strafmilderungsgrund der verminderten

Schuldfähigkeit gemäss Art. 19 Abs. 2 StGB an (vgl. Urk. 83 S. 14 f.). Weder eine verminderte Einsichts- noch Steuerungsfähigkeit ist vorliegend ersichtlich, sondern vielmehr durch die eigenen Depositionen des Beschuldigten widerlegt. So betonte er selber, dass er profunde Abklärungen getätigt und mit Akribie (auch andere) Pflanzen kultiviert hat, namentlich Düng-, Spritz- und Bewurzelungsversuche unternommen hat mit dem Ziel, ein Bewurzelungs- und Düngesystem (quasi ein Komplettsystem) zu entwickeln (vgl. Urk. 80 S. 6 ff.). Das zeugt von einem überlegten, zielgerichteten Agieren. 5. Täterkomponenten

E. 5

Das begründete Urteil wurde der Verteidigerin am 21. Dezember 2015 zugestellt (Urk. 38/2). Am 13. Januar 2016 (Poststempel 11. Januar 2016) ging die Berufungserklärung der Verteidigerin, wiederum unter Berücksichtigung des Fristenlaufs an Wochenenden, rechtzeitig innert der 20-tägigen Frist von Art. 399 Abs. 3 StPO beim Obergericht ein (Urk. 42).

E. 5.1

Der Beschuldigte ist im Kanton Zürich aufgewachsen und hat die Primar- und Sekundarschule besucht. Nach der Lehre als Chemielaborant mit Berufsmatura arbeitete er während ca. fünf Jahren auf diesem Beruf, bevor er eine Lehre als Gärtner begann, welche er allerdings nicht abschloss. Seit mehreren Jahren (seit ca. 2012) ist er nur noch teilweise beruflich tätig, insbesondere weil er an Depressionen leidet, wegen denen er auch medizinische Betreuung benötigt. Hinzu kam auch ein massives Alkoholproblem, was einen mehrwöchigen Aufenthalt

- 24 - im Sanatorium Kilchberg nach sich zog. Anlässlich der Berufungsverhandlung erklärte der Beschuldigte, dass er seit dem 25. Oktober 2014 durchgehend in psychotherapeutischer Behandlung sei. Etwa in den zwei Wochen vor der Berufungsverhandlung sei er in stationärer Behandlung gewesen zwecks Krisenintervention. Die Gründe seien vielseitig. Er leide an Depressionen sowie fehlendem Selbstvertrauen und habe berufliche resp. Existenzängste. Er wolle eine Therapie in der Tagesklinik in Angriff nehmen. Die Alkoholsucht habe er zwischenzeitlich in den Griff bekommen. In der Vergangenheit sei er längere Zeit vom Vater finanziell unterstützt worden. Derzeit erhalte er monatlich Fr. 2'400.-- Sozialhilfe von der Gemeinde (ausbezahlt Fr. 1'750.--, wobei die Krankenkassenprämien dann bereits durch die Sozialhilfebehörde bezahlt sei). Die Mietkosten würden sich auf Fr. 1'021.-- belaufen. Er habe weder Vermögen noch Schulden oder Unterstützungspflichten. Seine IV-Anmeldung sei pendent, die Abklärungen würden allerdings noch ganz am Anfang stehen (zum Ganzen Prot. I S. 5-8; Urk. 80 S. 1 ff.; vgl. auch Urk. 83 S. 13 f.).

E. 5.2

Die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten wirken sich strafzumessungsneutral aus. Er ist nicht vorbestraft. Sein Geständnis in Bezug auf den Aufbau der Pflanzen wirkt sich nur ganz leicht strafmindernd aus. Der Beschuldigte machte geltend, Pflanzenzucht sei sein Hobby. Dass man bei ihm nun zehn Hanfpflanzen gefunden habe, sei unglücklich (Prot. I S. 14). 6. Angemessene Strafe

E. 6

Die Staatsanwaltschaft verzichtete ausdrücklich auf Anschlussberufung (Urk. 49).

E. 6.1

Die von der Vorinstanz ausgesprochene Geldstrafe von 50 Tagessätzen erscheint aufgrund vorstehender Erwägungen und insbesondere im Lichte der Strafmassempfehlungen der Oberstaatsanwaltschaft Zürich für Kleinhandel mit harten Drogen als zu hoch. Angesichts des doch geringen Verschuldens sind 10 Tagessätze angemessen.

E. 6.2

Die Höhe des Tagesatzes bemisst sich gemäss Art. 34 Abs. 2 StGB nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils, namentlich nach Einkommen, Vermögen, Lebensaufwand, allfälligen familienrechtlichen Unterstützungspflichten sowie nach dem Existenzminimum. Mass-

- 25 - gebend ist auch die einschlägige Rechtsprechung des Bundesgerichts (BGE 134 IV 60). Den angespannten finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten entsprechend (dazu vorstehend) ist der Tagesatz auf die praxismässige Minimalhöhe von Fr. 10.– zu veranschlagen.

E. 6.3

Eine zusätzliche Busse gemäss Art. 42 Abs. 4 StGB ist im sogenannten Schnittstellenbereich angezeigt, wo eine Übertretung mit einer unbedingten Busse ansonsten härtere Folgen nach sich zöge als ein Vergehen mit einer bedingten Geldstrafe (Urteil des Bundesgerichts 6B_1042/2008 vom 30. April 2009 E. 2). Die Verbindungsbusse trägt ferner dazu bei, das unter spezial- und generalpräventiven Gesichtspunkten eher geringe Drohpotential der bedingten Geldstrafe zu erhöhen (BGE 134 IV 60 E. 7.3.1). Eine Verbindungsbusse erscheint vorliegend weder mit Blick auf das Verschulden noch aus präventiven Gesichtspunkten angezeigt. Die auszufällende Strafe, die dem Beschuldigten ausgangsgemäss aufzuerlegenden Kosten wie auch die mit dem Verfahren einhergegangenen Belastungen für den Beschuldigten zeitigen ausreichend präventive Wirkungen. Ein Verbindungsbusse ist folglich nicht auszusprechen. 7. Keine Strafbefreiung gestützt auf Art. 52 StGB

E. 7

Mit Verfügung vom 8. März 2016 wurden die Beweisanträge des Beschuldigten abgewiesen (Urk. 45 und 66). Ebenso wurde das Gesuch der Verteidigerin um Bestellung als unentgeltliche bzw. amtliche Verteidigerin abgewiesen (Urk. 45 und 66).

E. 7.1

Die Verteidigung beantragt eventualiter, es sei von einer Bestrafung gestützt auf Art. 52 StGB abzusehen (Urk. 83 S. 15).

E. 7.2

Gemäss Art. 52 StGB sieht die zuständige Behörde von einer Strafverfolgung, einer Überweisung an das Gericht oder einer Bestrafung ab, wenn Schuld und Tatfolgen geringfügig sind. Voraussetzung für die Strafbefreiung und Einstellung des Verfahrens gemäss Art. 52 StGB ist die Geringfügigkeit von Schuld und Tatfolgen. Beide Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein (BGE 135 IV 130 E. 5.3.2). Bei Art. 52 StGB handelt es sich letztlich um eine Vorschrift, "bei der man in Bezug auf das Strafmass gewissermassen zum Nullpunkt gelangt" (BSK StGB I-RIKLIN, Art. 52 N 15).

E. 7.3

Die vorstehend dargelegte Strafzumessung zeigt, dass es sich vorliegend zwar tatsächlich um eine Straftat mit geringem Verschulden handelt, der "Nullpunkt" des Strafmasses nach Beurteilung der objektiven und subjektiven Tat-schwere sowie der Täterkomponenten mit dem auszufällenden Strafmass von 10 Tagessätzen indes noch nicht erreicht ist.

Wenngleich insbesondere die Tat-folgen wohl als geringfügig zu bezeichnen sind, muss in Bezug auf die Bewertung der Schuld doch erwähnt werden, dass es dem Beschuldigten zwanglos möglich gewesen wäre, seine glaubhaft dargelegten botanischen Interessen an anderen, legalen Pflanzen zu praktizieren. Indem er just Cannabispflanzen zu seinem Hauptuntersuchungsobjekt auserkoren hat und wusste, dass seine Hanfpflanzen geeignet waren, zumindest in der Blütezeit einen THC-Gehalt zu erreichen, der gesetzlich nicht mehr erlaubt war, mithin vorsätzlich handelte (dazu bereits vor-stehend), kann vorliegend nicht von geringfügiger Schuld im Sinne von Art. 52 StGB gesprochen werden. Eine Strafbefreiung fällt vorliegend damit nicht in Betracht. VI. Vollzug Der Beschuldigte ist nicht vorbestraft und es kann ihm keine schlechte Prognose gestellt werden (Art. 42 StGB). Geldstrafen in dieser Höhe sind bei Ersttätern grundsätzlich bedingt auszusprechen. Der Vollzug ist deshalb aufzuschieben un-ter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren (Art. 44 Abs. 1 StGB). VII. Verwendung der sichergestellten Gegenstände 1. Die Polizei stellte zahlreiches Gärtner- bzw. Pflanzenpflegematerial sicher (Urk. 4/3). Entgegen der Darstellung der Vorinstanz erfolgte allerdings keine Be-schlagnahme durch die Untersuchungsbehörde gestützt auf Art. 263 StPO. Einzig im Strafbefehl verfügte die Staatsanwaltschaft eine Beschlagnahme. Durch die Einsprache des Beschuldigten gegen diesen Strafbefehl wurde dieser jedoch in seiner Gesamtheit nicht rechtskräftig (Art. 354 Abs. 3 StPO). Abgesehen davon unterscheidet das Gesetz nicht zwischen provisorischer und definitiver Beschlag-

- 27 - nahme; eine solche ist als Untersuchungsmassnahme stets vorübergehender Na-tur (Art. 267 f. StPO). Nichts desto trotz ist über den Antrag der Staatsanwalt-schaft der Einziehung im Sinne von Art. 69 StGB zu befinden. 2. Der Beschuldigte beantragt die Herausgabe sämtlicher Gegenstände resp. den Wertersatz für die bereits vernichteten, ohne dies jedoch genauer zu substan-tieren (Urk. 83 S. 1; Prot. II S. 11 f.). Von den fraglichen Materialien haben dem Beschuldigten lediglich ein Teil zur Begehung der strafbaren Handlung gedient (vgl. Prot. II S. 11 f.). Folglich unterliegen nur jene (und freilich auch die Pflanzen resp. Bestandteile davon) der Einziehung. Die übrigen Utensilien sind dem Be-schuldigten herauszugeben, zumal es sich um handelsübliches Gärtner- bzw. Pflanzenpflegematerial handelt, von welchem keine Gefährdung im Sinne von Art. 69 Abs. 1 StGB ausgeht. VIII. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Da der vorinstanzliche Schuldspruch bestätigt wurde und lediglich eine An-passung im Strafmass erfolgt, ist der vorinstanzliche Entscheid über die Kosten- festsetzung und die Kostenaufgabe an den Beschuldigten zu bestätigen (Urteils- dispositiv-Ziff. 11 und 12; Art. 426 Abs. 1 StPO). 2. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist praxisgemäss auf Fr. 3'000.- festzusetzen. Im Berufungsverfahren werden die Kosten nach Obsiegen und Unterliegen aufer- legt (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen zur Hauptsache, insbesondere was den Schuldpunkt anbelangt. In Bezug auf die Sanktion erfolgt im Berufungsverfahren im Vergleich zum vorinstanzlichen Urteil eine doch deutliche Korrektur. Im Lichte einer interessengemässen Wertung rechtfertigt es sich, dem Beschuldigten die Kosten zu 3/4 aufzuerlegen und zu 1/4 auf die Gerichtskasse zu nehmen. Entsprechend dem Umfang des Obsiegens ist dem Beschuldigten für das

Berufungsverfahren eine reduzierte Prozessentschädigung für anwaltliche Verteidigung von Fr. 1'750.– aus der Gerichtskasse zuzusprechen.

- 28 - Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig des Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. a BetmG. 2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 10.–. 3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf zwei Jahre festgesetzt. 4. Die folgenden beim Beschuldigten anlässlich der Hausdurchsuchung vom 25. Oktober 2014 sichergestellten und bei der Kantonspolizei gelagerten Gegenstände bzw. Substanzen werden eingezogen und der Kantonspolizei Zürich zur Vernichtung überlassen: – diverse Proben ab 10 Marihuanastauden (A...; Kantonspolizei Zürich, EA-ZS-BM-Lager, B...) – 1 Plastikfläschchen mit Aufschrift PK gefüllt mit weissem Pulver und einem Minigrip mit mehreren unbekanntem Pillen (A...) – 3 Minigrip enthaltend weisses Pulver (A...) – 1 Minigrip enthaltend diverse weisse Tabletten (A...) 5. Die folgenden beim Beschuldigten anlässlich der Hausdurchsuchung vom 25. Oktober 2014 sichergestellten Gegenstände werden eingezogen und der Kantonspolizei Zürich zur Vernichtung überlassen: – 2 Pflanzen (Pos. 2 gemäss Liste ERZ) – 10 Pflanzentöpfe mit Erde (Pos. 1 gemäss Liste ERZ) – 20 Pflanzentöpfe ohne Erde (Pos. 3 gemäss Liste ERZ) – 6 Basisdünger (Pos. 4 gemäss Liste ERZ) – diverse Styroporplatten (Pos. 5 gemäss Liste ERZ) – 5 Liter destilliertes Wasser (Pos. 45 gemäss Liste ERZ) – 500 ml Chemie gegen Pilzerkrankungen (Pos. 46 gemäss Liste ERZ) – 500 ml PH Eur (Pos. 47 gemäss Liste ERZ) – 2 Liter Power Zyma (Pos. 48 gemäss Liste ERZ) – 2 Liter Hesi Blüte (Pos. 49 gemäss Liste ERZ)

- 29 - – 2 Liter Wuxal (Pos. 50 gemäss Liste ERZ) – 1 kg Nährsalz (Pos. 51 gemäss Liste ERZ) – 2 Lampen 400 W (Pos. 15 gemäss Liste ERZ) – 1 ...-Zelt (Pos. 42 gemäss Liste ERZ) – 1 Metallgestell (Pos. 43 gemäss Liste ERZ) – 1 Auffangwanne gross (Pos. 44 gemäss Liste ERZ). 6. Die folgenden beim Beschuldigten anlässlich der Hausdurchsuchung vom 25. Oktober 2014 sichergestellten Gegenstände werden dem Beschuldigten auf ausdrückliches Begehren herausgegeben: – 3 Steckleisten weiss (Pos. 6 gemäss Liste ERZ) – 3 Zeitschaltuhren (Pos. 7 gemäss Liste ERZ) – 2 Ventilatoren Honeywell TH 800 E (Pos. 8 gemäss Liste ERZ) – 1 Verlängerungskabel (Pos. 9 gemäss Liste ERZ) – 3 Pflanzenspritzten à 1 L (Pos. 10 gemäss Liste ERZ) – 12 Gartenscheren, verschiedene Grössen (Pos. 11 gemäss Liste ERZ) – 1 Temperaturregler Thermo 10 (Pos. 12 gemäss Liste ERZ) – diverse Stecker (Pos. 13 gemäss Liste ERZ) – 1 Temperaturregler (Pos. 14 gemäss Liste ERZ) – diverse Lüftungsrohre (Pos. 16 gemäss Liste ERZ) – 3 Lüftungsrohre mit Ventilator RK 160 L (Pos. 17 gemäss Liste ERZ) – 1 Klima Controller KLL 2 M (Pos. 18 gemäss Liste ERZ) – 1 Varia Lux 03E31 (Pos. 19 gemäss Liste ERZ) – 2 Vorschaltgeräte (Pos. 20 gemäss Liste ERZ) – 2 Fassungen für ...lampe (Pos. 21 gemäss Liste ERZ) – 2 Rana Cal 150 W (Pos. 22 gemäss Liste ERZ) – 1 Thermo-Hygro Messgerät (Pos. 23 gemäss Liste ERZ) – 1 PH Messgerät (Pos. 24 gemäss Liste ERZ) – 1 Schraubenzieher (Pos. 25 gemäss Liste ERZ) – 1 Giesskanne grün (Pos. 26 gemäss Liste ERZ) – 1 Giesskanne rot (Pos. 27 gemäss Liste ERZ) – 3 Lüftungsrohre mit Ventilator RK 160 L (Pos. 28 gemäss Liste ERZ) – 1 Tischventilator 15 W (Pos. 29 gemäss Liste ERZ) – 3 Gartenscheren, verschiedene Grössen (Pos. 30 gemäss Liste ERZ)

- 30 - – 10 Anzugskisten (Pos. 31 gemäss Liste ERZ) – 9 Wärmeunterlagen für Anzugskisten (Pos. 32 gemäss Liste ERZ) – diverse Fernbedienungen (Pos. 33 gemäss Liste ERZ) – 1 PC inkl. Tastatur (Pos. 34 gemäss Liste ERZ) – 2 Papierschere (Pos. 35 gemäss Liste ERZ) – diverse Kabel (Pos. 36 gemäss Liste ERZ) – 1 Sprühflasche à 1 L

(Pos. 37 gemäss Liste ERZ) – 1 Pack Einweghandschuhe à 100 Stk. (Pos. 38 gemäss Liste ERZ) – 1 ...-Zelt ca. 7x3 m, nur Gestänge (Pos. 39 gemäss Liste ERZ) – 3 Wingleuchten (Pos. 40 gemäss Liste ERZ) – 9 Fluoreszenzleuchten (Pos. 41 gemäss Liste ERZ). Wird innert 3 Monaten ab Rechtskraft bei der Lagerbehörde kein entsprechendes Begehren gestellt, werden die Gegenstände der Kantonspolizei Zürich zur gutscheinenden Verwendung überlassen. 7. Die erstinstanzliche Kostenregelung (Ziff. 11 und 12) wird bestätigt. 8. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 349.80 Kosten Lagerung ERZ (bis 31.05.2016) Über die weiteren Kosten stellt die Gerichtskasse Rechnung. 9. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten zu 3/4 auferlegt und zu 1/4 auf die Gerichtskasse genommen. 10. Dem Beschuldigten wird für das Berufungsverfahren eine reduzierte Prozessentschädigung für anwaltliche Verteidigung von Fr. 1'750.– aus der Gerichtskasse zugesprochen. 11. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben) – die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis sowie in vollständiger Ausfertigung an - 31 - – die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden allfälliger Erben – die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis und nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A und Kopie Urk. 87 – die Kantonspolizei Zürich im Doppel für EA-ZS-BM-Lager (B...) sowie FOR-Dispo gemäss Dispositivziffer 4 bis 6 und Kopie Urk. 87 – Entsorgung und Recycling Stadt Zürich, Postfach, 8050 Zürich (betr. ERZ Nr. ...) gemäss Dispositivziffer 5 und 6. 12. 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, 15. Juni 2016 Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: OR lic. iur. P. Marti Dr. iur. F. Manfrin

E. 8

Zur Berufungsverhandlung am 15. Juni 2016 erschien der Beschuldigte in Begleitung seiner erbetenen Verteidigerin (Prot. II S. 8). Nach durchgeführter Berufungsverhandlung und Beratung wurde das Urteil gleichentags im Dispositiv mündlich eröffnet, erläutert und das Urteilsdispositiv hernach der Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten übergeben (Prot. II S. 13-17).

E. 9

Mit Eingabe vom 21. Juni 2016, hierorts eingegangen am 22. Juni 2016, teilte die Verteidigerin unter Beilage der Todesurkunde mit, dass der Beschuldigte in den frühen Morgenstunden des 21. Juni 2016 verstorben sei (Urk. 85 und 87). Die Verteidigerin ersuchte um Abschreibung des Verfahrens unter Kostenfolgen zu Lasten des Staates. Nachdem die Angehörigen bzw. Erben des Beschuldigten bei der vorliegenden Konstellation (Tod des Beschuldigten nach Urteileröffnung) unter Umständen gestützt auf Art. 81 Abs. 1 lit. b BGG postmortal zur Erhebung einer Beschwerde ans Bundesgericht legitimiert sind (postmortaler Persönlichkeitsschutz und/oder pekuniäre Interessen), ist das

vorliegende Urteil dennoch zu begründen. Die Rechtskraft tritt erst nach (unbenütztem) Ablauf der Beschwerdefrist ein, welche sich von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an bestimmt.

- 8 - Mit Schreiben vom 24. Juni 2016 wurde die Verteidigerin darüber in Kenntnis gesetzt (Urk. 89), worauf keine weitere Eingabe ihrerseits folgte. II. Beanstandungen und Teilrechtskraft Der Beschuldigte ficht in der Berufungserklärung den gesamten vorinstanzlichen Entscheid an (Urk. 42 S. 2; Urk. 83 S. 1). Somit ist keine Dispositivziffer in Rechtskraft erwachsen (Art. 402 StPO). III. Beweisanträge 1. Verwechslung bzw. Austausch des sichergestellten Pflanzenmaterials

E. 13

März 2015 quasi unbeaufsichtigt und ungepflegt stehen gelassen worden, wodurch die Pflanzen in die generative Phase übergegangen seien und die Analyse deshalb einen höheren THC-Gehalt ergeben hätte (vgl. Urk. 83 S. 5 f.). Das war wie gezeigt gerade nicht der Fall. Sicherstellung und Probeentnahme erfolgten gleichentags. Es ist somit nicht etwa so, dass die Pflanzentöpfe zunächst in

- 11 - einem Lagerraum zu anderen Hanfpflanzen im Blütenstadium gestellt worden wären. Es kann zwanglos davon ausgegangen werden, dass die Polizei Asservate sachgemäss verpackt und lagert. Eine Kontamination der Blätter- oder Stängelproben mit Blütenteilen ist vorliegend deshalb ausgeschlossen. Abgesehen davon könnten THC-freie Proben allein durch reinen Staubflug nicht auf einen THC-Gehalt von 4% gelangen, wie die Verteidigung insinuiert (Urk. 26 S. 6 Ziff. 10).

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