ZH_OBERGERICHT SB180402 vom 3. Juni 2019

ZH Obergericht, 2019-06-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB180402

FR: ZH_OBERGERICHT SB180402 du 3 juin 2019

IT: ZH_OBERGERICHT SB180402 del 3 giugno 2019

Erwägungen

E. 1

Verfahrensgang

E. 1.1

Allgemeine Bemerkungen Die Vorinstanz hat sich über mehrere Seiten hinweg mit dem generellen Aus- sageverhalten des Beschuldigten auseinander gesetzt. Namentlich ist sie der Frage nachgegangen, was es mit den diversen Behauptungen des Beschuldigten auf sich habe, wonach er nicht zum Zwecke des Drogenhandels, sondern im Auf- trag von Polizei und diversen Geheimdiensten agiert habe, um Drogenhändler zu enttarnen. Weiter hat sie sich mit dem Einwand des Beschuldigten auseinan- dergesetzt, wonach er aufgrund eines sprachlich bedingten Missverständnisses irrtümlich der Meinung gewesen sei, für die Bundeskriminalpolizei gearbeitet zu haben, um in deren Namen Drogenhändler zu enttarnen. Und schliesslich hat sie sich mit der Behauptung des Beschuldigten auseinandergesetzt, wonach er nicht mehr wisse, was er in den Einvernahmen ausgesagt habe, weil er jeweils unter dem Einfluss von Drogen gestanden sei. All diese Einwände des Beschuldigten hat die Vorinstanz widerlegt und als unglaubhafte Schutzbehauptungen enttarnt.

- 8 - In der Tat weisen die betreffenden Depositionen des Beschuldigten denn auch in hohem Masse äusserst groteske Züge auf, wobei ihnen ein gewisser Unterhal- tungswert nicht abgesprochen werden kann. Offenkundig verfügt der Beschuldigte über eine bemerkenswerte Fantasie, aber auch über eine gewisse Hemmungs- losigkeit, wenn es darum geht, gegenüber den Untersuchungsbehörden und Ge- richten geradezu abstruse Geschichten aufzutischen, um sich der Verantwortung zu entziehen. Dass ein derartiges Aussageverhalten nicht gerade ein gutes Licht auf die generelle Glaubwürdigkeit des Beschuldigten, aber auch auf die Glaub- haftigkeit seiner Depositionen wirft, versteht sich von selbst und wurde von der Vorinstanz auch mit überzeugender Begründung – auf welche zu verweisen ist – dargetan (Urk. 72 S. 19 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Auf die betreffenden Vorbringen braucht daher, vor allem auch mit Blick auf die nachfolgend zu würdigenden Be- weise, welche an Deutlichkeit kaum zu überbieten sind, nicht mehr weiter einge- gangen werden.

E. 1.2

VG 59 (Organisation/Einfuhr von ca. 4 kg Kokain)

E. 1.2.1

Die Anklagebehörde wirft dem Beschuldigten unter VG 59 zusammenge- fasst vor, dass er und B._____ am 30. Mai 2016 in E._____ bei einer Bank eine unbestimmte Menge Geld (vermutlich CHF in Euro) gewechselt und sie sich an- schliessend mit C._____ in der

Pizzeria "F._____" getroffen hätten. Dann sei der Beschuldigte zusammen mit C._____ noch gleichentags nach Holland gereist. Zwischen dem 30. Mai 2016 und dem 4. Juni 2016 hätten die beiden dann in Hol- land bei einem nicht näher bekannten Mann (genannt 'G._____') eine Lieferung von ca. 4 kg Kokaingemisch (statistischer Gehalt 81% somit ca. 3'240 Gramm Reinsubstanz) organisiert, worauf dieses Kokain am 14. Juni 2016 von einem nicht näher bekannten Kurier von Holland zur vom Mitbeschuldigten C._____ be- wohnten Wohnung (H._____ [Strasse] …, …. Zürich) transportiert worden sei, wo C._____ es um ca. 20:00 Uhr entgegengenommen und vorerst dort aufbewahrt habe (Urk. 20/11 S. 3).

E. 1.2.2

Der Beschuldigte stellte sich beim Abschluss der Untersuchung ebenso wie anlässlich seiner Befragung vor Vorinstanz auf den Standpunkt, er habe mit der Sache nichts zu tun. C._____ habe das Kokain damals ohne sein Wissen einge-

 führt (Urk. 3/33 S. 4; Urk. 59 S. 22 ff.). Anlässlich der Berufungsverhandlung machte er sodann keine Aussagen mehr zur Sache (Urk. 101 S. 2).

E. 1.2.3

Die Vorinstanz kam im Rahmen ihrer Beweiswürdigung zusammengefasst zum Schluss, der Beschuldigte habe zum eigentlichen Vorfall eine ganze Reihe von äusserst widersprüchlichen und insgesamt unglaubhaften Angaben gemacht. Darüber hinaus habe er seine angebliche Rolle als Polizei- und/oder Geheim- dienst-Informant vollends unplausibel dargestellt und sich auch in diesem Zu- sammenhang in eine Vielzahl von Widersprüchen verstrickt. Unter anderem habe er sich auf den Standpunkt gestellt, zur fraglichen Zeit in seiner Heimat gewesen zu sein, wobei er an verschiedenen Stellen seiner Befragung vollkommen andere Gründe für seinen Aufenthalt in Mazedonien angegeben habe. Bemerkenswert sei weiter, dass der betreffend VG 59 Mitbeschuldigte C._____ in seiner Befra- gung durch die Anklagebehörde zu Protokoll gegeben habe, dass er den Be- schuldigten in der fraglichen Zeit auf dessen Wunsch hin nach Holland gefahren habe, weil dieser dort an einem Pokeranlass habe teilnehmen wollen. Er – also C._____ – sei danach alleine mit dem Auto in die Schweiz gefahren, während der Beschuldigte per Flugzeug nach Skopje gereist sei. Gemäss Vorinstanz würden die aus den verwertbaren technischen Überwachungsmassnahmen gewonnenen Erkenntnisse die Berechtigung des Anklagevorwurfs dokumentieren und gleich- zeitig die gegenteilige Sachdarstellung des Beschuldigten als unglaubhafte Schutzbehauptung entlarven. Aus dem Kontext der geführten und überwachten Gespräche gehe vorliegend unschwer hervor, dass die Beteiligten eine codierte Sprache verwendet hätten. Es sei gerichtsnotorisch, dass solche Codewörter im Drogenmilieu Verwendung finden würden. Bekannt sei beispielsweise, dass mit "Papiere" bzw. "Dokumente" auf Geld und mit "Brot" bzw. "Auto" auf Drogen Be- zug genommen werde. "Brot" wie auch "Auto" würden in casu zudem auch eine Masseinheit beinhalten, wobei mit 1 Auto bzw. 1 Brot = 1 kg Kokain gemeint ge- wesen sei. Als Masseinheit sei nur das Kilogramm realistisch, da sich der Be- schuldigte weder im grammweisen Handel mit Kleinstmengen noch in der Engros- Einfuhr von Gross- und Grösstmengen betätigt habe. Aus ebendiesen Gründen falle der Zentner und erst recht die Tonne a priori ausser Betracht. Zudem sei den überwachten Gesprächen zu entnehmen, dass der Beschuldigte die Ausdrücke

 "Brot" und "Auto" synonym verwendet und damit jeweils 1 kg Kokain gemeint ha- be. Dies habe er auch mehrfach bestätigt. Schliesslich komme hinzu, dass C._____ implizit

eingestanden habe, dass mit einem Auto 1 kg Kokain gemeint gewesen sei. Aufgrund des Abgleichs der GPS-Daten des vom Mitbeschuldigten C._____ gelenkten 'Peugeot' mit den Antennenstandorten des vom Beschuldigten benutzten Mobiltelefons sei erwiesen, dass der Beschuldigte am 30. Mai 2016 mit C._____ im Auto gesessen sei und gemäss der in dieser Hinsicht nicht anzuzwei- felnden Aussage von C._____ mit diesem nach Holland gefahren sei. Dort ange- kommen hätten die beiden zusammen die Lieferung von ca. 4 kg Kokain organi- siert, welche schliesslich am 14. Juni 2016 in Zürich beim Mitbeschuldigten C._____ eingetroffen sei. Der ganze Vorgang sei durch die überwachten Gesprä- che sehr gut dokumentiert und es falle auf, dass die Audio-Gespräche offener und weniger verklausuliert geführt worden seien als die Telefonate. Dies wohl des- halb, weil die Sprechenden offenkundig nicht damit gerechnet hätten, dass ihre im Auto geführte Konversation abgehört werden könnte. Aufgrund der abgehörten Kommunikation sowie angesichts des Umstands, dass der Beschuldigte auch an- dere Drogengeschäfte, teilweise ebenfalls mit dem Mitbeschuldigten C._____, abgewickelt habe, sei der Anklagesachverhalt betreffend VG 59 in Bezug auf den Beschuldigten somit rechtsgenügend erstellt (Urk. 72 S. 27 ff.).

E. 1.2.4

Wie sich dem Plädoyer der Verteidigung vor Vorinstanz entnehmen lässt, bestreitet der Beschuldigte nicht, mit dem Mitbeschuldigten C._____ in Holland gewesen zu sein. Er bestreitet zudem auch nicht, dass die anklage- gegenständliche Kokainlieferung in die Schweiz stattgefunden hat. Hingegen be- streitet der Beschuldigte, etwas mit der Organisation der besagten Kokain- lieferung zu tun gehabt zu haben. Zudem bestreitet er, dass er damals vor dem Eintreffen der Lieferung Kenntnis davon gehabt habe (Urk. 61).

E. 1.2.5

Was die Vorinstanz dazu im Rahmen ihrer Beweiswürdigung erwägt, er- weist sich in allen Teilen als vollends überzeugend, weshalb vorab auf die be- treffenden Ausführungen uneingeschränkt verwiesen werden kann (Art. 82 Abs. 4 StPO). Die nachfolgenden Erwägungen verstehen sich deshalb lediglich als Er- gänzungen respektive Hervorhebungen.

E. 1.2.6

Mit der Vorinstanz spricht nämlich zunächst bereits das geradezu exempla- risch widersprüchliche und teilweise gar irrwitzige Aussageverhalten des Be- schuldigten dafür, dass er nach Kräften bemüht war, die Unwahrheit zu sagen. Nicht anders lässt sich nämlich erklären, dass er in ganz zentralen Punkten stän- dig sich widersprechende und neue Standpunkte einnahm. Höhepunkte dieses – wenig erfolgreichen – Aussageverhaltens bilden schliesslich seine mannig- faltigen Schilderungen, wonach er im Dienste höchster mazedonischer Staats- funktionäre, verschiedenster Geheimdienste und diverser internationaler Polizei- organisationen gestanden sei und sich der Bekämpfung der Drogenkriminalität verschrieben habe. Die betreffenden, bereits in sich höchst widersprüchlichen Schilderungen des Beschuldigten muten mitunter dermassen unsinnig und offen- sichtlich erlogen an, dass sie vernünftigerweise nur als Schutzbehauptungen be- zeichnet werden können. Kommt hinzu, dass die betreffenden Aussagen des Be- schuldigten auch inhaltlich derart vage formuliert wurden, dass sie einer ernsthaf- ten und vertieften Auseinandersetzung schwerlich zugänglich sind. Der Beschul- digte neigte im

Rahmen seiner Befragungen stets dazu, dann in ein vollends sinnentleertes Schwadronieren zu verfallen, wenn er durch die Untersuchungsbe- hörden argumentativ in die Enge getrieben wurde und er keinen anderen Ausweg mehr sah, als sich sprichwörtlich um Kopf und Kragen zu reden. Beispielhaft für dieses äusserst auffällige Aussageverhalten kann folgende Passage seiner zwei- ten polizeilichen Einvernahme zu VG 59 vom 15. Dezember 2016 angeführt wer- den. Nachdem der Beschuldigte auf sein widersprüchliches Aussageverhalten zu seinem angeblichen Mazedonienaufenthalt von Anfang Juni 2016 befragt wurde und er sich nicht mehr anders zu helfen wusste, blockte er plötzlich ab und gab zu Protokoll, dass er ab sofort nicht mehr reden werde. Weiter sagte er wörtlich aus: "Ich muss mit Fedpol sprechen. Die muss hierher kommen. Auch die Leute von Mazedonien müssen hierher kommen". Vom Polizeibeamten auf die Wider- sprüche in seinen Aussagen hingewiesen und dazu befragt, ob er sich vielleicht definitiv festlegen wolle, wie es sich denn nun wirklich verhalten habe, verfiel der Beschuldigte offenbar in einen uferlosen Redeschwall und war "nicht mehr zu be- ruhigen". Die Rede war erneut von der Fedpol, von verschiedenen Personen und davon, dass er unschuldig sei und dass sein Fall in die Schweizer Geschichte

 eingehen werde. Das Aussageverhalten artete offenkundig dermassen aus, dass der Beschuldigte vom befragenden Polizeibeamten ermahnt werden musste, ru- hig zu sein, andernfalls ihm der Abbruch der Einvernahme in Aussicht gestellt wurde (Urk. 3/25 Antwort auf Frage 17 f.). Selbstredend lässt sich aus diesem Aussageverhalten alleine noch kein unumstösslicher Rückschluss auf die Täter- schaft des Beschuldigten ziehen. Klar ist hingegen, dass dieses geradezu exemp- larisch auffällige und widersprüchliche Aussageverhalten den Beschuldigten in keiner Art und Weise zu entlasten vermag. Vielmehr drängt sich die Frage auf, welchen Grund der Beschuldigte sonst gehabt hätte, sich in dermassen viele Un- gereimtheiten und Absurditäten zu versteigen, wenn es nicht darum gegangen wäre, bewusst die Unwahrheit zu sagen.

E. 1.2.7

Auffällig ist weiter – und auch dieser Umstand vermag den Beschuldigten keineswegs zu entlasten –, dass seine Version der Hollandreise nicht mit jener seines "Reisepartners" C._____ übereinstimmt. Während C._____ angab, er ha- be den Beschuldigten damals auf dessen Wunsch per Auto nach Holland gefah- ren, weil dieser dort an einem Pokeranlass habe teilnehmen wollen (Urk. 51 S. 30 f.), stellte sich der Beschuldigte auf den Standpunkt, er sei von einem Dienst nach Holland entsandt worden (Urk. 3/25 Antwort auf Frage 21). Vor Vorinstanz gab er dann zu Protokoll, er sei zusammen mit C._____ in Holland gewesen, aber das heisse nicht, dass sie wegen der Drogen dort gewesen seien. Er sei tatsächlich einmal mit ihm dort gewesen. C._____ sei wegen dessen Belange dorthin gereist und er (der Beschuldigte) wegen seiner eigenen. Dann sei jeder seines Weges gegangen (Urk. 59 S. 27). Weiter ist in diesem Zusammenhang bemerkenswert, dass sich der Beschuldigte während der gesamten Untersuchung nie festlegen wollte, wann die gemeinsame Reise mit C._____ nach Holland stattgefunden hat. Auch wollte er keine Kenntnis davon haben, dass angeblich C._____ die Drogen- lieferung in die Schweiz organsierte. Gleichzeitig machte er dann aber geltend, im Auftrag eines "Dienstes" nach Holland gereist zu sein. Er habe helfen wollen, dass "gewisse Dinge ans Licht kommen" (Urk. 3/25 Antwort auf Frage 21; Urk. 59 S. 27 f.).

E. 1.2.8

Die Vorinstanz hat weiter auf die abgehörte Kommunikation hingewiesen, mit deren prozessualer Verwertbarkeit sie sich – wie bereits ausgeführt (Ziff. I 3) – im Übrigen einlässlich und zutreffend auseinandergesetzt hat. Den mass- geblichen Wortlaut hat sie unter Ziffer II 1. B 4.1. 3.4.3. vollständig und korrekt wiedergegeben, weshalb eine erneute Wiedergabe an dieser Stelle unterbleiben kann. Mit der Vorinstanz steht ausser Frage, dass es bei den aufgezeichneten Gesprächen um Konversationen zwischen dem Beschuldigten und C._____ han- delt, welche die anklagegegenständliche Beschaffung und den Import von 4 kg Kokaingemisch aus Holland in die Schweiz zum Gegenstand haben. Angesichts der aufgezeichneten Gespräche kann denn auch kein Zweifel mehr daran beste- hen, dass der Beschuldigte sehr wohl umfassende Kenntnis von den tat- relevanten Umständen hatte und seine Behauptung, wonach C._____ alles hinter seinem Rücken und ohne sein Wissen organsiert habe, offensichtlich unwahr ist. Zwanglos passen schliesslich die aus der rückwirkenden Teilnehmeridentifikation und der GPS-Überwachung des benutzten 'Peugeot' stammenden Daten, aus welchen sich ein (zumindest bis zur Holländischen Landesgrenze) praktisch lü- ckenloses Bewegungsprofil rekonstruieren liess, zu den aufgezeichneten Gesprä- chen. Auch wenn – und insofern ist der Verteidigung zuzustimmen – die auf hol- ländischem Staatsgebiet erhobenen Daten in Ermangelung einer nachträglichen Genehmigung nicht verwertet werden dürfen, sprechen die in der Schweiz und in Deutschland erhobenen Daten eine klare und unmissverständliche Sprache.

E. 1.2.9

Entgegen der Ansicht der Verteidigung (Urk. 102 S: 10 f.) drängt sich so- dann aufgrund des Umstands, dass der Beschuldigte im Zeitpunkt der Kokain- lieferung, am 14. Juni 2016, nicht in der Schweiz war bzw. erst am 15. Juni 2016 von Skopje mit dem Flugzeug wieder nach Zürich reiste, angesichts der übrigen Beweismittel nicht der Schluss auf, der Beschuldigte habe nichts mit der Organi- sation und Einfuhr der Kokainlieferung aus Holland in die Schweiz zu tun.

E. 1.2.10

Auch die Vorbringen der Verteidigung, aus den vorhandenen TK- Protokollen und Audiogesprächen vom 30. Mai 2016 und 16. Juni 2016 werde er- sichtlich, dass der Beschuldigte nichts mit der ihm zur Last gelegten Organisation und Einfuhr von 4 Kg Kokain zu tun gehabt habe (Urk. 102 S. 12 f.), vermögen

nicht zu überzeugen. Es trifft zu, dass der Beschuldigte im Audiogespräch mit dem Mitbeschuldigten C._____ vom 16. Juni 2016 sagte: "Weil sie die Ware auf deinen Namen hierher gebracht haben"; "Du hast 4 Brote seit 3 Tagen bekom- men. Warum kann man sie nicht verkaufen?" (vgl. Beilage 6 zu Urk. 3/20). Ledig- lich aufgrund dieser Wortwahl "du" und "deinen" zu schliessen, der Beschuldigte habe nichts damit zu tun, drängt sich indes keineswegs auf. Im Gegenteil wird aus der Konversation ersichtlich, dass der Beschuldigte sich mit dem Mitbeschuldigten C._____ ausgetauscht und sein Interesse bekundet hat, die Ware zu verkaufen. Zudem hat der Beschuldigte im selben Audiogespräch gesagt: "Jetzt. Wir haben die Bombe zu Hause. Was machen wir.", womit er ebenfalls zum Ausdruck bringt, dass er zusammen mit dem Mitbeschuldigten C._____ in den Vorgang verwickelt ist. Unter den gegebenen Umständen, insbesondere in Anbetracht der gemein- samen Reise nach Holland ohne sonstigen ersichtlichen Grund, stellt dies ein wei- teres Indiz dafür dar, dass der Beschuldigte sehr wohl bereits an der Organisation und Einfuhr der fraglichen

Kokainlieferung beteiligt war. Daran vermag auch der Umstand, dass der Beschuldigte den genauen Lieferzeitpunkt nicht kannte (vgl. Beilage 6 zu Urk. 3/20), nichts zu ändern, zumal der Beschuldigte mit Mitbeschul- digten auch in weiteren Vorgängen teilweise arbeitsteilig vorgegangen ist und über die wesentlichen Punkte Bescheid wusste und mitentschied. Sodann bringt die Verteidigung vor, es sehe so aus, als seien unter anderem beim TK-Gespräch vom 30. Mai 2016 (Beilage 2 zu Urk. 3/20) die Personen bzw. deren Aussagen verwechselt worden, da es keinen Sinn mache, dass der Beschuldigte sich selbst angesprochen habe, indem er "Was ist I._____? Wo bist du?" gesagt habe. An dieser Stelle ist klarzustellen, dass der Beschuldigte den Codenamen I._____ er- halten hat, weil er dies jeweils als Begrüssung sagte, und nicht etwa, weil man ihn unter Kollegen so nennt. Aus der entsprechenden Dokumentation des Gesprächs vom 30. Mai 2016 ist ersichtlich, dass J._____ I._____ mit dem Anschluss 1 – welche jeweils vom Beschuldigten benutzt wurde – und J._____ K._____ mit dem Anschluss 2 – welcher dem Mitbeschuldigten C._____ zugeordnet werden konnte – den entsprechenden Dialog führte. Darin sagte der Beschuldigte am 30. Mai 2016 um ca. 13.44 Uhr: "[…] Wir sind am Geld wechseln und kommen dorthin." Entgegen der Ansicht der Verteidigung (Urk. 102 S. 15) ist damit klar, dass der

- 15 - Beschuldigte Geld gewechselt hat. Sodann wird aus dem SMS vom 30. Mai 2016, 14:34:01 Uhr, ersichtlich, dass der Beschuldigte im Anschluss mit dem Mitbe- schuldigten B._____ in die Pizzeria in L._____ ging und dort auf den Mitbeschul- digten C._____ wartete (Beilage 4 zu Urk. 3/20).

E. 1.2.11

Zusammenfassend zeigt sich, dass mit der Vorinstanz gestützt auf die ab- gehörte Kommunikation, das ermittelte und verwertbare Bewegungsprofil, das ge- radezu absurd widersprüchliche und damit unglaubhafte Aussageverhalten des Beschuldigten und angesichts des Umstandes, dass der Beschuldigte zusammen mit C._____ auch noch weitere Drogengeschäfte getätigt hat, keinerlei Zweifel da- ran besteht, dass sich der Anklagesachverhalt so zugetragen hat, wie er dem Be- schuldigten von der Anklagebehörde zur Last gelegt wird. Die unter VG 59 ge- schilderten Vorhalte sind damit erstellt und der betreffende Sachverhalt ist der nachfolgenden rechtlichen Würdigung zugrunde zu legen. 2. Rechtliche Würdigung Die rechtliche Würdigung der Vorinstanz ist vollständig und zutreffend. In Bezug auf VG 59 hat der Beschuldigte zusammen mit dem Mitbeschuldigten C._____ – wie ausgeführt – eine grössere Kokainlieferung von Holland in die Schweiz or- gansiert, durchgeführt und anschliessend das Kokain in der vom Mitbeschuldigten C._____ bewohnten Wohnung in Zürich aufbewahrt. Der Beschuldigte hat damit gegen Art. 19 Abs. 1 lit. b und d BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 BetmG verstossen und ist entsprechend schuldig zu sprechen. III. Strafzumessung 1. Die Vorinstanz hat den Beschuldigten mit einer Freiheitsstrafe von 9 Jahren bestraft (Urk. 72 S. 77). Die Anklagebehörde verlangte im Hauptverfahren eine Sanktion von 10 Jahren Freiheitsstrafe und beantragt nun im Berufungsverfahren die Bestätigung der angefochtenen Strafe (Urk. 20/11 S. 9 ff.; Urk. 60 S. 1; Urk. 79). Die Verteidigung beantragt im Berufungsverfahren eine Freiheitsstrafe von maximal 5 Jahren (Urk. 102 S. 1 f.).

- 16 - 2. Die Vorinstanz hat im Rahmen ihrer Strafzumessung einleitende Erwäg- ungen zum Strafrahmen sowie zu den allgemeinen Grundsätzen der Strafzu- messung gemacht (Urk. 72 S. 63 ff.). Auf all diese zutreffenden Erwägungen, die allesamt im Einklang mit der einschlägigen Lehre und Rechtsprechung stehen, kann zwecks Vermeidung von

unnötigen Wiederholungen verwiesen werden (Urk. 72 S. 63 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Die Strafe ist vorliegend dementsprechend innerhalb eines Strafrahmens von 1 bis zu 20 Jahren Freiheitsstrafe zu bemessen (Art. 19 Abs. 2 BetmG, Art. 40 StGB). 3. Auch in Bezug auf die konkrete Strafzumessung hat die Vorinstanz die ein- zelnen Gesichtspunkte sorgfältig erörtert und zutreffend gewürdigt, worauf im Fol- genden – unter anderem – kurz einzugehen ist.

E. 1.3

Mit Präsidialverfügung vom 2. Oktober 2018 wurde der Anklagebehörde Frist angesetzt, um Anschlussberufung zu erheben, oder begründet ein Nicht- eintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 77). Daraufhin teilte die Anklage- behörde mit Eingabe vom 16. Oktober 2018 mit, sie verzichte auf die Erhebung einer Anschlussberufung und beantrage die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 79).

E. 1.4

Am 3. Juni 2019 fand die Berufungsverhandlung statt, zu welcher der Be- schuldigte in Begleitung seines amtlichen Verteidigers Rechtsanwalt lic. iur. X1._____ und seines erbetenen Verteidigers Rechtsanwalt lic. iur. X2._____ er- schienen ist. Gleichzeitig wurden sodann die Berufungsverhandlungen in den je- weils separat geführten Verfahren gegen die teilweise Mitbeschuldigten B._____ (SB180404), C._____ (SB180405) und D._____ (SB180406) durchgeführt (Prot. II S. 5 ff.).

E. 2

Umfang der Berufung

E. 2.1

Die amtliche Verteidigung des Beschuldigten, Rechtsanwalt lic. iur. X1._____, reichte am 31. Mai 2019 ihre Honorarnote betreffend ihre Aufwendun- gen im Berufungsverfahren ein (Urk. 100). Die geltend gemachten Aufwendungen und Auslagen für das Berufungsverfahren sind ausgewiesen und erweisen sich als angemessen. Dementsprechend ist – unter Berücksichtigung eines Zuschlags für die Dauer der Berufungsverhandlung sowie die Urteilseröffnung – die amtliche Verteidigung mit Fr. 17'072.– (inkl. MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädi- gen. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 9. Abteilung, vom 19. Juli 2018 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

- 21 - "Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte ist schuldig der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b, c, d und g BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG bezüglich VG 60, VG 47, VG 46, VG 58, VG 50, VG 53, VG 49. 2. Vom Vorwurf der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungs- mittelgesetz betreffend VG 54 wird der Beschuldigte freigesprochen. 3. - 4. (…) 5. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich vom 2. August 2016 beschlagnahmte und bei der Gerichtskasse unter den Beleg- nummern 236941 und 236942 deponierte Bargeld in der Höhe von CHF 24'489.55 wird eingezogen und verfällt nach Eintritt der Rechtskraft dem Staat.

E. 2.2

Damit sind im Berufungsverfahren folgende Dispositiv-Ziffern unangefoch- ten: 1 (mit Ausnahme von Anklagevorwurf VG 59), 2 (Freispruch betr. VG 54), 5 bis 7 (Entscheid über die Verwendung von sichergestellten respektive beschlag- nahmten Gegenständen), 8 (Kostenfestsetzung), 9 (Kostenauflage), 10 (Kosten amtliche Verteidigung) und 11 (Entschädigung amtliche Verteidigung). Dement- sprechend ist das vorinstanzliche Urteil betreffend diese Regelungen in Rechts- kraft erwachsen, was vorab mittels Beschluss festzustellen ist (Art. 404 Abs. 1 StPO).

E. 2.3

Im übrigen Umfang steht das vorinstanzliche Urteil zwecks Überprüfung unter Vorbehalt des Verschlechterungsverbotes (Verbot der reformatio in peius) zur Disposition (Art. 391 Abs. 2 StPO).

E. 3

Verwertbarkeit der Erkenntnisse aus den Überwachungsmassnahmen Die Vorinstanz hat sich ausführlich mit der Frage der Verwertbarkeit der diversen Überwachungsmassnahmen auseinandergesetzt und eine differenzierte und überzeugende Würdigung vorgenommen. Darauf kann vollumfänglich verwiesen werden (vgl. Urk. 72 S. 9 ff.). Insbesondere ist darauf hinzuweisen, dass die auf holländischem Hoheitsgebiet geführten Gespräche und die GPS-Daten aus Holland nicht verwertbar sind, da die zuständige holländische Behörde die ge- sammelten Informationen als gesetzeswidrig bezeichnete und deren Verwendung nicht genehmigte.

E. 4

Tatkomponente

E. 4.1

In Bezug auf die objektive Tatschwere hielt die Vorinstanz zutreffend fest (vgl. Urk. 72 S. 68 ff.), dass der Beschuldigte zwischen Ende Mai/anfangs Juni und dem 21. Juli 2016 an diversen Drogengeschäften im Umfang von 14.5 kg Ko- kaingemisch bzw. fast 12 kg reinem Kokain beteiligt war. Dabei hat sie auch – wie es auch von der Verteidigung verlangt wird (Urk. 102 S. 3 f.) – berücksichtigt, dass 3.5 kg Kokaingemisch bzw. ca. 2'835 g reines Kokain, welches der Beschul- digte verkaufte, aus den rund 4 kg Kokaingemisch stammten, deren Einfuhr der Beschuldigte Ende Mai/anfangs Juni 2016 aus Holland mitorganisierte. Zudem fand auch der Umstand Berücksichtigung, dass in Bezug auf ca. 4 kg Kokain- gemisch bzw. rund 3.1 kg reines Kokain die Drogenhandelsaktivitäten des Be- schuldigten als "Anstalten treffen" zu qualifizieren waren und entsprechend ge- mäss Art. 19 Abs. 3 lit. a BetmG strafmindernd zu gewichten sind. Dass diese Strafminderung nur geringfügig ausgefallen ist, zumal der Beschuldigte nicht von sich aus auf die Ausführung verzichtete, erweist sich als überzeugend und ist ent- sprechend ebenfalls zu bestätigen. Sodann wurde straferhöhend berücksichtigt, dass der Beschuldigte mehrere deliktische Einzelhandlungen über mehrere Wo- chen vorgenommen hat. Gestützt darauf sowie den Umstand, dass der Beschul- digte zur Tarnung mehrere Rufnummern bzw. Mobiltelefone sowie eine codierte Sprache verwendete, wurde zu recht von einer beachtlichen kriminellen Energie

 gesprochen. Des Weiteren wurde die höhere Hierarchiestufe des Beschuldigten im Drogenhandel berücksichtigt. Wenn die Vorinstanz die objektive Tatschwere gestützt auf diese Erwägungen als erheblich bis schwer einstufte und eine Ein- satzstrafe von 7 ½ Jahren

festsetzte, ist dies keinesfalls zu beanstanden.

E. 4.2

In subjektiver Hinsicht ist mit der Vorinstanz festzuhalten (Urk. 72 S. 70 f.), dass der Beschuldigte direktvorsätzlich und aus rein finanziellen, mithin egoisti- schen Beweggründen handelte. Entgegen der Vorbringen der Verteidigung (Urk. 103 S. 4) lag beim Beschuldigten im Tatzeitraum keine starke Abhängigkeit von Betäubungsmitteln vor. So verwies die Vorinstanz zu recht auf die eigenen Aussagen des Beschuldigten, wonach er nur gelegentlich aus Spass Kokain kon- sumiert habe und nicht abhängig gewesen sei (Urk. 3/4 S. 3). Sie würdigte so- dann auch das Gutachten des IRM zur Haaranalyse vom 21. September 2016. Es trifft zu – wie von der Verteidigung vorgebracht (Urk. 103 S. 4) und auch von der Vorinstanz berücksichtigt –, dass die Analyseergebnisse zeigen, dass das Kokain sowohl durch Konsum als auch durch eine externe Kontamination, beispielsweise durch kontaminierte Hände oder durch Kontakt mit kokainhaltigen Staub, in die Haare des Beschuldigten gelangt sein konnte. Die gegebenen Umstände, insbe- sondere die eigenen Angaben des Beschuldigten sowie die Metaboliten- Verhältnisse von Benzoylecgonin gemäss dem Gutachten (vgl. Urk. 9/5 S. 3), sprechen indes – mit der Vorinstanz – deutlich dafür, dass das Kokain nicht nur durch den Konsum, sondern insbesondere auch von aussen in die Haare gelangt ist. Somit liegt kein Fall von Beschaffungskriminalität vor. Entsprechend erscheint auch nicht überzeugend, wenn die Verteidigung vorbringt, der Beschuldigte habe nicht mit Gewinnabsicht gehandelt (vgl. Urk. 103 S. 4). Zusammengefasst vermag die subjektive Tatschwere die objektive nicht zu relativieren.

E. 4.3

Entgegen der Ansicht der Verteidigung liegen keine Hinweise auf eine ein- geschränkte Schuldfähigkeit vor. Wie bereits ausgeführt, war der Beschuldigte nicht kokainabhängig. Des Weiteren ist kein Zusammenhang zwischen dem gele- gentlichen Kokainkonsum und der Delinquenz ersichtlich. Der Beschuldigte war voll schuldfähig.

E. 4.4

Mit der Vorinstanz ist von einem erheblichen bis schweren Tatverschulden sowie einer hypothetischen Einsatzstrafe von 7 ½ Jahren auszugehen.

E. 5

Täterkomponente

E. 5.1

Die Vorinstanz hat die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten und seinen Werdegang in den wesentlichen Punkten korrekt zusammengefasst und wiedergeben. Darauf ist zu verweisen (Urk. 72 S. 71 f.). Der Beschuldigte arbeitet nun im Atelier des Gefängnisses. Seine zehnjährige Tochter lebt bei der Mutter in M._____ in Albanien (Urk. 101 S. 2 ff.). Die persönlichen Verhältnisse des Be- schuldigten wirken sich strafzumessungsneutral aus.

E. 5.2

Wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat, weist der Beschuldigte in sei- ner Heimat drei nichteinschlägige Vorstrafen sowie zwei einschlägige Vorstrafen in Italien auf. Bereits am 6. April 2001 wurde der Beschuldigte durch das Tribuna- le di Roma wegen eines qualifizierten Drogendelikts zu einer Freiheitsstrafe von 12 Jahren und 2 Monaten

verurteilt. Bei seiner Festnahme im Jahre 2011 legte er dann Berufung gegen dieses Urteil ein. Dieses Verfahren ist nach wie vor pendent (vgl. Urk. 101 S. 5). Sodann wurde der Beschuldigte mit Urteil des Tribunale di Milano vom 5. April 2012 wegen Drogendelikten zu einer Freiheitsstrafe von 4 Jahren sowie einer Busse von Fr. 20'000.– verurteilt (Urk. 16/8). Mit der Vor- instanz fallen die nicht einschlägigen, längere Zeit zurückliegenden Vorstrafen in Mazedonien kaum ins Gewicht, dagegen wirkt sich die einschlägige Vorstrafe aus Italien eindeutig straferhöhend aus. Auch der Umstand, dass der Beschuldigte nur kurze Zeit nach seiner Entlassung aus dem Strafvollzug in Italien erneut delin- quierte, fällt praxisgemäss deutlich straferhöhend ins Gewicht (vgl. Urk. 72 S. 72 f.). Sodann ist – entgegen der Verteidigung (Urk. 103 S. 4) – die Vor- strafenlosigkeit in der Schweiz nicht strafmindernd zu berücksichtigen. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung wirkt sich Vorstrafenlosigkeit im Rahmen der Strafzumessung neutral aus, denn Gesetzestreue und Wohlverhalten gelten als Normalfall (BGE 136 IV 1 E. 2.6).

E. 5.3

Die Verteidigung bringt sodann vor, der Beschuldigte habe im Zusammen- hang mit den im Rahmen der "Aktion …" involvierten Mitbeschuldigten überdurch-

- 19 - schnittlich kooperiert, was sich strafmindernd auswirke (Urk. 103 S. 4 f.). Koope- ratives Verhalten ist indes im konkreten Fall nicht ersichtlich. Inwiefern eine allfäl- lige Kooperation im Zusammenhang mit einem Tötungsdelikt, bei dessen Aufklä- rung der Beschuldigte uneigennützig mitgewirkt haben soll (vgl. Urk. 103 S. 4 f.), für das vorliegende Verfahren von Relevanz sein sollte, ist sodann nicht ersicht- lich. Eine Strafminderung ist entsprechend nicht angezeigt.

E. 5.4

Das zugegebenermassen weitgehende Geständnis im Berufungsverfahren (Prot. II S. 12) muss aus taktischen Gründen erfolgt sein. In der gesamten Unter- suchung und auch vor Vorinstanz hat der Beschuldigte sämtliche Vorwürfe von sich gewiesen. Das späte (Teil-)Geständnis zeugt entsprechend nicht von Ein- sicht und Reue. Eine Strafminderung ist gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung nicht angezeigt (BGE 6B_974/2009 vom 18. Februar 2010 E. 5.4).

E. 5.5

Die Vorinstanz hat dem Beschuldigten in Anbetracht seines angeschlagenen Gesundheitszustands – der Beschuldigte leidet an einer Herzkoronarerkrankung, verbunden mit Herzinsuffizienz und Bluthochdruck – eine überdurchschnittliche Strafempfindlichkeit attestiert. Die damit einhergehende leichte Strafminderung erscheint wohlwollend, ist indes zu übernehmen.

E. 5.6

Bei einer gesamthaften Betrachtung der Täterkomponente zeigt sich, dass diese – mit der Vorinstanz – eindeutig straferhöhend zu Buche schlägt. Wenn die Vorinstanz unter diesem Titel eine Straferhöhung von 1 ½ Jahren als gerechtfer- tigt erachtet, ist ihr zuzustimmen.

E. 6

Die sichergestellten und bei der Kantonspolizei unter der Lager-Nummer B03223-2016 aufbewahrten Betäubungsmittel (Asservat A009'515'086, Asservat A009'515'122, Asservat A009'515'155) werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft der Kantonspolizei

Zürich zur Vernichtung über- lassen.

E. 6.1

Zusammenfassend erweist sich die vorinstanzliche Strafzumessung in allen Teilen als korrekt und ist nicht zu beanstanden. Die im angefochtenen Entscheid ausgefällte Freiheitsstrafe von 9 Jahren ist im Berufungsverfahren zu bestätigen.

E. 6.2

Vom Tage seiner Verhaftung am 21. Juli 2016 an bis zum 31. August 2017 sass der Beschuldigte in Untersuchungshaft. Seit dem 1. September 2017 be- findet er sich ununterbrochen im vorzeitigen Strafvollzug. Die erstandene Unter-

- 20 - suchungshaft sowie der vorzeitige Strafvollzug bis und mit heute von 1'048 Tagen sind dem Beschuldigten in Anwendung von Art. 51 StGB auf die Strafe anzurech- nen.

E. 6.3

Die Freiheitsstrafe ist zu vollziehen. IV. Kosten- und Entschädigung 1. Kosten Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren wird auf Fr. 5'000.– festgesetzt. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Nachdem lediglich der Be- schuldigte Berufung erhoben hat und er mit seinen Anträgen vollumfänglich unter- liegt, sind die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, dem Beschuldigten aufzuerlegen. Vorbehalten bleibt eine Nachforderung gestützt auf Art. 135 Abs. 4 StPO. 2. Entschädigung

E. 7

Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich vom 16. Mai 2017 beschlagnahmten und bei der Gerichtskasse unter der Sachkaution Nr. 10450 aufbewahrten Gegenstände werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft vernichtet: – Asservat A009'516'669: Diverse Notizen mit Abrechnung; – Asservat A009'516'454: 1 SIM-Kartenhalter, Yallo; – Asservat A009'516'421: 1 SIM-Kartenhalter, Yallo; – Asservat A009'516'409: 1 SIM-Kartenhalter, SYMA; – Asservat A009'516'396: 1 SIM-Kartenhalter, Lebara; – Asservat A009'516'385: 1 SIM-Kartenhalter; – Asservat A009'519'363: 1 Samsung Galaxy, IMEI 1; – Asservat A009'516'341: 1 Samsung, Typ SGH-E250; – Asservat A009'516'318: 1 SIM-Kartenhalter, "vip"; – Asservat A009'516'307: 1 SIM-Karte, pink; – Asservat A009'516'294: 1 SIM-Karte, pink;

- 22 - – Asservat A009'516'283: 1 SIM-Karte, Lebara; – Asservat A009'516'238: 1 BlackBerry, Typ SQR100-2-Q5, IMEI 2; – Asservat A009'516'136: 1 Samsung, Typ SM-B350E, IMEI 3.

E. 8

Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: CHF 9'000 ; die weiteren Auslagen betragen: CHF 7'000 Gebühr Strafuntersuchung CHF 3'220 Kosten der Kantonspolizei CHF 17'980 Auslagen Untersuchung CHF 1'118 Gutachten/Expertisen etc. CHF 63'622.60 amtliche Verteidigung Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

E. 9

Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenom- men diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten aufer- legt.

E. 10

Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse ge- nommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

E. 11

Rechtsanwalt lic. iur. X1._____ wird für seine Bemühungen und Barauslagen als amtlicher Verteidiger mit CHF 63'622.60 (inkl. MwSt., abzüglich der be- reits erhaltenen Akontozahlungen in der Höhe von CHF 28'600) aus der Ge- richtskasse entschädigt.

E. 12

(Mitteilungen)

E. 13

(Rechtsmittel)" 2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil. Es wird erkannt:

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