

ZH_OBERGERICHT SB180495 vom 25. Februar 2020

ZH Obergericht, 2020-02-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB180495

FR: ZH_OBERGERICHT SB180495 du 25 février 2020

IT: ZH_OBERGERICHT SB180495 del 25 febbraio 2020

Erwägungen

E. 1

Verfahrensgang Mit eingangs wiedergegebenem Urteil des Bezirksgerichts Bülach, I. Abteilung, vom 22. August 2018 wurde die Beschuldigte vom Vorwurf der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz vollumfänglich freigesprochen (Urk. 38). Gegen dieses Urteil meldete die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (nachfolgend Staatsanwaltschaft) mit Eingabe vom 27. August 2018 rechtzeitig Berufung an (Urk. 32). Am 4. Dezember 2018 ging dem hiesigen Gericht die Berufungserklärung fristgerecht ein (Urk. 41 [Datum des Poststempels: 3. Dezember 2018]; vgl. auch Urk. 37). Nach Erhalt der Berufungserklärung der Staatsanwaltschaft erhob die Beschuldigte innert Frist Anschlussberufung (Urk. 45; Urk. 43 f.). Mit der Berufungserklärung beantragte die Staatsanwaltschaft die Einvernahme des Zeugen B._____ als Beweisergänzung (Urk. 41 S. 2), wozu der Beschuldigten Gelegenheit zur freigestellten Stellungnahme gegeben wurde (Urk. 48). Hier-von machte sie mit Eingabe vom 8. Februar 2019 Gebrauch (Urk. 50). Mit Beschluss vom 12. Februar 2019 beauftragte die hiesige Kammer die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland damit, eine parteiöffentliche Einvernahme des Zeu-
- 5 - gen B._____ durchzuführen bzw. rechtshilfeweise vornehmen zu lassen. Gleichzeitig wurde das Berufungsverfahren für die Zwischenzeit sistiert (Urk. 51). Am 2. April 2019 gingen der hiesigen Kammer die Ergebnisse der obgenannten Beweis-erhebungen ein (Urk. 54 und 55/1-10). Gleichzeitig reichte die Staatsanwaltschaft Kopien aus dem von der Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen, Untersu-chungsamt Gossau, geführten Strafverfahren gegen die Beschuldigte und B._____ in anderer Sache ein (Urk. 56/1-24) und beantragte deren Aufnahme zu den Akten (Urk. 54 S. 3). Weiter stellte sie den Antrag, weitere Personen als Zeu- gen durch sie einvernehmen zu lassen (Urk. 54 S. 3). Während der erste Beweis- antrag gutgeheissen wurde, wies die hiesige Kammer den zweiten Antrag mit Ver- fügung vom 11. April 2019 einstweilen ab (Urk. 57). Nachdem dieser Antrag an der Berufungsverhandlung nicht wiederholt wurde und sich weitere Zeugenein- vernahmen weiterhin als nicht notwendig erweisen, erübrigen sich Weiterungen in dieser Hinsicht. Mit Eingabe vom 27. November 2019 stellte sodann die amtliche Verteidigung der Beschuldigten den Beweisantrag, die vollständigen Gerichtsak- ten des Kreisgerichts Wil im oberwähnten Strafverfahren beizuziehen, da in dieser Sache inzwischen gerichtlich und rechtskräftig entschieden worden sei (Urk. 61 S. 2 und 61/1-2). Weiter legte sie einen WhatsApp-Chatverlauf zwischen der Be- schuldigten und B._____ ins Recht (Urk. 62/3). Nach Wahrung des Anspruchs auf rechtliches Gehör der Staatsanwaltschaft wurde mit Verfügung vom 28. Novem- ber 2019 verfügt, die Akten des Gerichtsverfahrens in oben erwähnter Strafsache beizuziehen (Urk. 64 ff.). Zur Berufungsverhandlung vom 25. Februar 2020 erschienen die Beschuldigte in Begleitung ihrer amtlichen Verteidigerin, Rechtsanwältin lic. iur. X._____, sowie der Leitende Staatsanwalt Dr. Jäger als Vertreter

der Anklagebehörde (Prot. II S. 8). Ausser der Befragung der Beschuldigten wurden keine weiteren Beweise abgenommen. Das Verfahren erweist sich damit als spruchreif.

E. 2

Beweismittel und Verwertbarkeit Als Beweismittel liegt zunächst eine Aktennotiz der Kantonspolizei vom 15. April 2018 bei den Akten (Urk. 4). Darin wird beschrieben, wie die Beschuldigte bei ihrer Ankunft von D._____ [Ort] am Flughafen Zürich zunächst beobachtet und anschliessend informell befragt worden sei, wobei sie zusammengefasst einen nervösen und angespannten Eindruck gemacht habe. In Präzisierung der vorinstanzlichen Erwägungen (vgl. Urk. 38 S. 10 f.) ist diese erste informelle Befragung mangels korrekter Rechtsbelehrung gemäss Art. 158 StPO nicht zu Lasten der Beschuldigten verwertbar. Der Vollständigkeit halber bleibt jedoch anzufügen, dass die dabei von der Beschuldigten gemachten Aussagen von ihr in der Folge auch nicht bestritten wurden. Sodann sind die weiteren Befragungen der Beschuldigten relevant (Urk. 10/1-5, 18/3 und 55/7; Prot. I S. 6 ff.; Prot. II S. 10 ff.). Betreffend die erste formelle Befragung durch die Polizei, – ebenfalls datiert vom 15. April 2018 – ist zu erwähnen, dass eingangs zwar eine korrekte Belehrung der Beschuldigten erfolgte (Urk. 10/1). Allerdings wurde auch diese Befragung ohne Verteidigung durchgeführt, obwohl ein Fall von notwendiger Verteidigung vorlag, zumal die Mindeststrafe für eine qualifizierte Verletzung des Betäubungsmittelgesetzes gem. Art. 19 Abs. 2 BetmG bei einem Jahr angesetzt ist (vgl. Art. 130 lit. b StPO). Dass der fragliche Grenzwert von 12 g Heroin (vgl. BGE 119 IV 183) vorliegend überschritten wurde, war auch für den einvernehmenden Polizeibeamten bereits im damaligen Zeitpunkt erkennbar, nachdem er angesichts der insgesamt sichergestellten

E. 4

Aussagen der Beschuldigten und Würdigung Um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, kann vorab umfassend auf die von der Vorinstanz ausführlich dargelegten Erwägungen zu den vermeintlichen Verdachtsmomenten verwiesen werden (Urk. 38 S. 15 ff.). Dass sich darunter verschiedene Aspekte befinden, die eine vorsichtiger Person an der Integrität von "C._____" oder an dessen Absichten hätten zweifeln lassen, ist offensichtlich. Diese Umstände sind jedoch aus dem Blickwinkel der Beschuldigten zu betrachten, welche sich zur fraglichen Zeit nicht nur in einer zerstrittenen Ehe befand, sondern augenscheinlich auch sonst von eher gutgläubiger bzw. naiver Natur ist, was sich nicht zuletzt aus dem Umstand ergibt, dass ein beträchtlicher Teil ihrer Schulden aus Telefonaten bei verschiedenen Wahrsagerdienstleistern stammt. Die vorliegend zu erstellende subjektive Komponente lässt sich daraus jedoch

- 10 - nicht automatisch ableiten. Bei alledem gilt es ausserdem zu beachten, dass das Abstreiten eines Vorwurfs bzw. der subjektiven Komponente des Vorsatzes ungleich schwieriger zu bewerkstelligen ist, zumal es sich dabei einerseits um einen inneren Vorgang handelt und andererseits ein fehlendes Wissen gerade kein tatsächlich Erlebtes darstellt, welches anhand der sonst üblichen Wahrheitsmerkmale oder Lügensignale überprüft werden könnte. Selbst vor diesem Hintergrund gilt es jedoch festzustellen, dass die Aussagen der Beschuldigten in sämtlichen ihrer Einvernahmen (Urk. 10/2-5; 18/3; 55/7) sehr de-tailliert, spontan und widerspruchsfrei sind. Die von der Beschuldigten wiedergegebene Erzählung ist auch in sich stimmig und nachvollziehbar. Sie berichtet von derart vielen Nebensächlichkeiten, dass ihre Darstellung als wirklich erlebt und nicht erfunden

oder stereotyp erscheint. Sodann verflechtet sie auch ihre Sachdarstellung mit ihren zu den jeweiligen Zeitpunkten hervorgerufenen Emotionen. Das gleiche Bild vermittelte die Beschuldigte anlässlich ihrer umfangreichen Befragung anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung (Prot. II S. 18 ff.). Zu berücksichtigen ist ferner, dass die Beschuldigte keineswegs einer einfachen Lüge aufsass, welche sofort durchschaubar gewesen wäre. Vielmehr ging "C. _____" sehr geschickt vor und es erforderte einen beträchtlichen Aufwand mit langer Vorlaufzeit seinerseits, um schlussendlich zum vermeintlichen Ziel zu gelangen. Die vorzeitige, sehr kurzfristig mitgeteilte Abreise war dabei genauso zentral wie die Auswahl des Kuriers, wobei insbesondere auch die Blauäugigkeit der Beschuldigten bewusst einkalkuliert und ausgenutzt wurde. Entgegen den Ausführungen der Staatsanwaltschaft spricht das dabei von den Händlern eingegangene Risiko gerade nicht gegen die Beschuldigte. Zunächst ist darauf zu erwidern, dass allein aus der Tatsache, dass Drogenkuriere häufig über ihre Rolle informiert werden, nicht automatisch abgeleitet werden kann, dass dies immer der Fall sein muss. Zudem wurde vorliegend einem versehentlichen Entsorgen der Betäubungsmittel aus Unwissen über deren Bestand gerade aktiv und umständlich entgegengewirkt, indem über längere Zeit eine persönliche Bindung zwischen der Beschuldigten und "C. _____" aufgebaut wurde. Darüber hinaus bietet dieses

- 11 - Vorgehen den Vorteil, dass der unwissende Kurier sich auf diese Weise unauffälliger verhält und nichts verrät. Beizupflichten ist der Staatsanwaltschaft hingegen darin, dass sich die Beschuldigte im Zeitpunkt der fraglichen Tat in wirtschaftlich schwierigen Verhältnissen befunden hatte. Daraus jedoch automatisch auf eine Bereitschaft der Beschuldigten zur ihr vorgeworfenen Straftat zu schliessen, geht fehl. Auch in dieser Hinsicht kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 38 S. 13f.). Mit Blick auf die Lebensgeschichte der Beschuldigten zeigt sich im Übrigen, dass ihre finanziellen Verhältnisse schon immer prekär waren. Es ist nicht einzusehen, weshalb die Beschuldigte gerade jetzt die kriminelle Energie hätte aufbringen sollen, um an dieser Tatsache etwas zu ändern. Es ist sodann erstellt, dass die Beschuldigte gegenüber den Grenzbeamten anlässlich ihrer Kontrolle am Flughafen nicht wahrheitsgemäss aussagte. Zwar stützt sich dies auf die – wie bereits weiter vorne ausgeführt – nicht verwertbare Aktennotiz der Kantonspolizei Zürich (Urk. 4), jedoch wird diese Tatsache auch von der Beschuldigten selber nicht bestritten. Diese Falschaussagen bzw. verkürzten Darstellungen lassen sich jedoch auch anderweitig erklären und haben ihren Ursprung nicht zwangsläufig in der Absicht, ihren vermeintlichen Vorsatz zu vertuschen. So gab die Beschuldigte selber an, sie habe nicht offenbaren wollen, dass sie als verheiratete Frau mit einem afrikanischen Mann im Urlaub war, da sie nicht als Prostituierte habe betrachtet werden wollen (Urk. 10/1 S. 4; Prot. II S. 23 f.). Ausserdem wäre es offensichtlich nicht im Interesse der Beschuldigten, mit ihrer Aussage, der Kaffee und Tee sei für ihre eigene Familie bestimmt, ihre Angehörigen zu belasten, wenn sie tatsächlich vom Vorhandensein der Drogen in ihrem Gepäck gewusst hätte. Statt dieser Falschaussage wäre es naheliegender gewesen, sogleich einen fremden Dritten zu belasten. Betreffend die Filmsequenzen, welche die Beschuldigte bei ihrer Ankunft am Flughafen Zürich zeigen (Urk. 7), kann in Übereinstimmung mit der Vorinstanz (vgl. Urk. 38 S. 20 f.) festgehalten werden, dass darauf keine aussergewöhnliche Nervosität bei der Beschuldigten beobachtet werden kann. Ohnehin könnte eine solche ihren Ursprung auch in einem anderen Grund haben, z.B. weil die Be-

- 12 - schuldigte befürchtete, ihren Anschlusszug zu verpassen (vgl. Prot. I S. 19) oder weil sie sich sorgte, ob ihr Gepäck ebenfalls noch ankommt, nachdem die mit ihr gereisten Passagiere deren Gepäck anscheinend schon entgegengenommen hatten (Prot. II S. 27). Der genaueren Erörterung bedarf es sodann, dass am 23. August 2018 – mithin einen Tag nach dem erstinstanzlichen Urteil – bei der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland eine E-Mail von B._____ einging, in welcher er die Beschuldigte insofern belastete, als diese ihm erzählt habe, sie sei im Gefängnis gewesen, weil sie in Kaffee verpackte Drogen importiert habe, wofür sie Fr. 10'000.– bekommen habe bzw. hätte erhalten sollen (Urk. 42/1). In der Folge wurde B._____ deshalb am 11. März 2019 durch die Staatsanwaltschaft parteiöffentlich einvernommen. Anlässlich dieser Befragung wiederholte er zusammengefasst, die Beschuldigte habe ihm nach ihrer Entlassung aus dem Gefängnis erzählt, sie sei mit einer Freundin nach E._____ [Staat] gereist, um Drogen in die Schweiz zu transportieren, wofür sie Fr. 10'000.– hätte verdienen sollen (Urk. 55/6). Eine drastische Wendung erfuhr seine Erzählung allerdings, als er am 20. Februar 2020 mit einer erneuten E-Mail an die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland erklärte, er habe seine Ehefrau zu Unrecht belastet und sie habe nichts von den Drogen gewusst (Urk. 71). Angesichts des augenscheinlich sehr widersprüchlichen Verhaltens der Auskunftsperson B._____ ist offensichtlich, dass nicht zu Ungunsten der Beschuldigten lediglich auf die erste E-Mail bzw. auf die Befragung durch die Staatsanwaltschaft vom 11. März 2019 abgestellt werden kann. Hinzu kommt, dass seine diesbezüglichen Aussagen ohnehin in verschiedener Hinsicht nicht mit dem Anklagesachverhalt in Übereinstimmung gebracht werden können. So habe beispielsweise die Beschuldigte seiner Darstellung nach bereits vor Antritt ihrer Reise nach E._____ gewusst, dass sie für ein Entgelt von Fr. 10'000.– Drogen transportieren solle. Unter diesen Umständen ist im Ergebnis somit zu Gunsten der Beschuldigten festzuhalten, dass sie gemäss den aktuellsten Angaben von B._____ nichts von ihrem Drogentransport gewusst hat. Lediglich ergänzend ist zu erwähnen, dass entgegen den Ausführungen der Staatsanwaltschaft nicht zu Ungunsten der Beschuldigten berücksichtigt werden

- 13 - darf, dass gegen die Beschuldigte neben dem vorliegenden Verfahren zwei weitere Untersuchungen angehoben wurden, zumal diese gegenwärtig sistiert sind oder bereits mit einem Freispruch abgeschlossen wurden.

E. 5

Fazit Wie eingangs erwähnt, lässt sich die Unschuld in Form eines fehlenden Vorsatzes nie abschliessend beweisen. Dies ist jedoch auch nicht erforderlich, sondern es genügt, wenn die subjektive Komponente nicht nachgewiesen werden kann. Zusammenfassend ist demzufolge festzuhalten, dass sich vorliegend weder ein direkter noch ein Eventualvorsatz der Beschuldigten genügend erstellen lässt. Mit Blick auf das notwendige Beweismass hat im Ergebnis ein Freispruch zu erfolgen. III. Beschlagnahmen Wie bereits von der Vorinstanz korrekt festgehalten (Urk. 38 S. 23), sind die beschlagnahmten und sich bei den Akten befindlichen Gegenstände (diverse Reiseunterlagen [Buchung, Boardingkarten, Gepäcklabel; A011 403 999], diverse Quitungen [A011 404 005], sowie eine Handnotiz "ich bin in Turin"; [A011 485 362]) der Beschuldigten nach Rechtskraft des Urteils herauszugeben, da diese in ihrem Eigentum stehen und einzig zu Beweis Zwecken beschlagnahmt wurden. IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen Ausgangsgemäss fällt die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr ausser Ansatz. Das Honorar der amtlichen Verteidigerin für das Berufungsverfahren ist sodann gemäss eingereichter Honorarnote auf Fr. 17'000.–

festzusetzen (vgl. Urk. 86). Die Kosten der Untersuchung und der gerichtlichen Verfahren beider Instanzen, einschliesslich derjenigen der Entschädigung der amtlichen Verteidigerin, sind auf die Gerichtskasse zu nehmen. Anlässlich der Berufungsverhandlung liess die Beschuldigte beantragen, ihr sei in Abänderung des erstinstanzlichen Urteils eine Genugtuung in der Höhe von Fr. 13'800.– zuzüglich Zins zu 5 % seit dem 19. Mai 2018 für zu Unrecht erlittene Haft zuzusprechen. Ausserdem sei ihr eine Entschädigung von Fr. 6'000.– zuzüg-

- 14 - lich Zins zu 5 % seit dem 19. Mai 2018 für den Erwerbsausfall während der Untersuchungs- und Sicherheitshaft zuzusprechen (Urk. 84 S. 1). In korrekter Weise wies die Vorinstanz darauf hin, dass der Beschuldigten angesichts der zu Unrecht erlittenen Haft eine Genugtuung gemäss Art. 431 Abs. 2 StPO auszurichten ist (vgl. Urk. 38 S. 24 f.). Das Bundesrecht setzt dabei keinen bestimmten Mindestbetrag fest (Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO). Bei der Festsetzung der Entschädigung ist nach der Praxis des Bundesgerichtes grundsätzlich ein Ansatz von Fr. 200.– pro Hafttag anzuwenden, sofern nicht aussergewöhnliche Umstände vorliegen, die eine höhere oder geringere Entschädigung rechtfertigen (BGE 139 IV 243 E. 3). Dieser ist sodann an die konkreten Umstände des Falles anzupassen. Bei einer länger andauernden Haft ist grundsätzlich von einem tieferen Ansatz zwischen Fr. 75.– und Fr. 150.– pro Tag auszugehen (BGer 6B_1057/2015 E. 4.1; BGer 6B_574/2010; BGE 113 Ib 155). Vorliegend erscheint es angemessen, angesichts des besonders einschneidenden Charakters zu Beginn der Inhaftierung für die erste Zeit der unrechtmässig erlittenen Haft einen Tagesansatz von Fr. 200.– festzusetzen. Dieser ist gegen Ende der insgesamt etwas mehr als zwei Monate andauernden Haft etwas zu vermindern, was im Ergebnis zu einer angemessenen Genugtuung von Fr. 12'000.– zuzüglich Zins zu 5 % seit dem 19. Mai 2018 führt. Zum geltend gemachten Schadenersatzbegehren lässt die Beschuldigte ausführen, sie sei zwar bei Antritt der Reise nach E._____ noch arbeitslos gewesen, habe aber über ihre Agentur in F._____ eine Stelle in Aussicht gehabt, die bei einem 80 %-Pensum mit Fr. 4'000.– entschädigt worden wäre. Damit lässt die Beschuldigte ihr Schadenersatzbegehren im Gegensatz zum erstinstanzlichen Verfahren zwar genauer beziffern, jedoch bleibt es weiterhin in keiner Weise belegt. Das Schadenersatzbegehren ist demzufolge abzuweisen.

- 15 - Es wird beschlossen:

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