

# ZH\_OBERGERICHT SB210203 vom 8. Dezember 2022

ZH Obergericht, 2022-12-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB210203](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB210203)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB210203 du 8 décembre 2022

IT: ZH\_OBERGERICHT SB210203 del 8 dicembre 2022

## Erwägungen

### E. 1

Verfahrensgang Am 3. Februar 2020 erhob die Staatsanwaltschaft Zürich - Limmat (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) beim Bezirksgericht Zürich Anklage (Urk. 25). Am 29. September 2020 fällte die Vorinstanz das eingangs aufgeführte Urteil (Urk. 51 S. 61 ff.). Zum Verfahrensgang bis zum erstinstanzlichen Urteil kann zwecks Vermeidung von unnötigen Wiederholungen auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz im angefochtenen Urteil verwiesen werden (Urk. 51 S. 6). Am 5. Oktober 2020 und damit innert der gesetzlichen Frist liess der Beschuldigte Berufung anmelden (Art. 399 Abs. 1 StPO; Urk. 45). Das begründete Urteil wurde dem amtlichen Verteidiger am 24. März 2021 zugestellt (Urk. 50/2). Mit Eingabe vom 12. April 2021 reichte dieser innert der zwanzigtägigen Frist von Art. 399 Abs. 3 StPO die Berufungserklärung inklusive Beweisanträge betreffend Einvernahme des Sohnes und der Ex-Frau des Beschuldigten ein (Urk. 53). Mit Präsidialverfügung vom 14. April 2021 wurde die Berufungserklärung der Staatsanwaltschaft zugestellt und Frist angesetzt, um gegebenenfalls Anschlussberufung zu erheben oder ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 55). Gleichzeitig wurde der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um zu den Beweisanträgen des Beschuldigten Stellung zu nehmen (ebd.). Mit Eingaben vom 28. April 2021 erhob die Staatsanwaltschaft Anschlussberufung und nahm Stellung zu den Beweisanträgen des Beschuldigten (Urk. 57 f.). Am 31. Mai 2021 wurde dem Beschuldigten die Anschlussberufung zugestellt (Urk. 64 f.). Die Beweisanträge des Beschuldigten wurden mit Präsidialverfügung vom 18. Juni 2021 abgewiesen (Urk. 69).

- 8 - Am 23. August 2021 wurde zur Berufungsverhandlung auf den 25. November 2021 vorgeladen (Urk. 71). Auf Gesuch der Staatsanwaltschaft hin (Urk. 76) wurde die Ladung am 23. November 2021 abgenommen (Urk. 77). Am 25. November 2022 wurde neu auf den 5. Mai 2022 vorgeladen (Urk. 78). Am 2. Mai 2022 wurde ein neuer Strafregisterauszug eingeholt (Urk. 85). Auf Gesuch des Beschuldigten hin (Urk. 86-88, Urk. 90) erging am 4. Mai 2022 wiederum eine Ladungsabnahme (Urk. 89). Mit Schreiben vom 18. Juli 2022 teilte der bisherige amtliche Verteidiger mit, dass er seine Anwaltstätigkeit einstelle. Gleichzeitig ersuchte er um Entlassung und Übertragung des Mandats auf Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ (Urk. 90). Am 20. Juli 2022 wurde Rechtsanwalt lic. iur. Y. \_\_\_\_\_ als amtlicher Verteidiger entschädigt (Urk. 92/A). Unter gleichem Datum wurde er als amtlicher Verteidiger entlassen und Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ als neuer amtlicher Verteidiger bestellt (Urk. 93). Am 2. September 2022 wurde neu auf den 8. Dezember 2022 zur Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 95). Zu dieser erschienen der Beschuldigte in Begleitung seines neuen amtlichen Verteidigers sowie der Staatsanwalt MLaw C. Hüsler (Prot. II S. 7). Die Verhandlung konnte ordnungsgemäss durchgeführt werden (Prot. II S. 7 ff.).

### **E. 1.1**

Die Staatsanwaltschaft beantragt, der Beschuldigte sei auch zur Tragung der Kosten für die Telefonkontrolle von Fr. 2'700.– zu verpflichten (Urk. 101 S. 1). Die Vorinstanz entschied, die Kosten für die Telefonkontrolle von Fr. 2'700.– mangels rechtsgenügenden Belegs auf die Gerichtskasse zu nehmen (Urk. 51 S. 60). Die Staatsanwaltschaft reichte entsprechende Dokumente, welche Kosten in der Höhe von Fr. 2'700.– betreffend Telefonkontrolle belegen, an der Berufungs- verhandlung im Rahmen des Beweisverfahrens zu den Akten (Prot. II S. 9; Urk. 89/1-2). Die Verteidigung erklärte sich damit ausdrücklich einverstanden (ebd.). Wenn sie im Nachhinein behauptete, die Belege seien zu spät eingereicht worden (Prot. II S. 11), ist dies nicht zu hören. Da die entsprechenden Kosten ausgewiesen sind, sind sie dem Beschuldigten, wie nachfolgen zu zeigen ist, aufzuerlegen.

### **E. 1.2**

Ausgangsgemäss sind sämtliche Kosten für die Untersuchung und das erst- instanzliche Verfahren, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, dem Beschuldigten aufzuerlegen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung für die Untersuchung und das erstinstanzliche Verfahren sind einstweilen auf die Ge- richtskasse zu nehmen. Eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten. 2. Kosten des Berufungsverfahrens

### **E. 2**

StGB). Bei einem andauernden Delikt wie dem vorliegenden gilt: Mildert das neue Recht die Strafandrohung, so ist sie für die ganze deliktische Handlung massgeblich (BSK StGB-Popp/Berkemeier, Art. 2 N 9 und 11). Die erwähnte, auf den 1. Januar 2018 in Kraft getretene Revision hatte im We- sentlichen die Zurückdrängung der Geldstrafen (Maximum von 180 Tagessätzen anstelle von 360 Tagessätzen) und eine grundsätzliche Ausdehnung der Frei- heitsstrafen (Regelminimum von drei Tagen anstatt 6 Monaten) zum Inhalt. Auch hat sie gewisse technische bzw. vollzugsrechtliche Auswirkungen. Für den Beschuldigten würde das neue Sanktionenrecht nicht zu einem milderem Ergebnis führen, zumal in Bezug auf das vorliegend relevante Betäubungsmittel- delikt keine Geldstrafe, sondern eine Freiheitsstrafe von über sechs Monaten zur Diskussion steht. Daher ist das alte Recht anzuwenden. 3.1. Als Ausgangspunkt für die Strafzumessung ist im Weiteren festzuhalten, dass das dem Beschuldigten anzulastende Betäubungsmitteldelikt die schwerste Tat darstellt. Gestützt auf Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG reicht der anwendbare Strafrah- men vorliegend von einem bis zu 20 Jahren Freiheitsstrafe, womit eine Geldstrafe verbunden werden kann. Ein Grund, der das Über- oder Unterschreiten des ordentlichen Strafrahmens erheischen würde, ist nicht ersichtlich (so auch Urk. 52 S. 29 f.). 3.2. Angesichts dessen, dass vorliegend mehrere Delikte zur Beurteilung stehen, stellt sich ferner die Frage, ob aufgrund von Art. 49 Abs. 1 StGB eine Gesamtstra- fe auszufällen ist. Allerdings greift das Asperationsprinzip nach dieser Bestim- mung nur dann, wenn mehrere gleichartige Strafen ausgesprochen werden. Bei ungleichartigen Strafen scheidet die Bildung einer Gesamtstrafe gemäss bundesgerichtlicher Praxis aus (BGE 141 IV 61 E. 6.1.2). In diesem Zusammen-  
- 16 - hang hat das Bundesgericht in seiner jüngeren Rechtsprechung sodann mehr- mals unterstrichen, dass keine Ausnahmen von der konkreten Methode erlaubt sind und die Ausfällung einer Einheitsstrafe im Sinne einer Gesamtbetrachtung inskünftig ausgeschlossen ist (BGE 144 IV 217 E. 3.5.4; BGE 144 IV 313 E. 1.1.2). Damit kann das Gericht für alle Delikte oder für bestimmte Deliktsgруп- pen eine Gesamtstrafe nur dann

aussprechen, wenn es im konkreten Fall für jede einzelne Tat dieselbe Straftat aussprechen würde. Folgerichtig gilt es nachstehend vorab zu prüfen, welche Sanktionsart bei den hier zu beurteilenden Taten des Beschuldigten jeweils in Betracht zu ziehen ist. 3.3. Für die vom Beschuldigten verübten Delikte der Pornografie und der Gewaltdarstellungen erachtete die Vorinstanz angesichts der zwingend auszusprechenden Freiheitsstrafe für die Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz überzeugenderweise Geldstrafen als ausreichend, um den Beschuldigten von weiteren Straftaten abzuhalten (Urk. 51 S. 27). Freiheitsstrafen fallen diesbezüglich aber ohnehin bereits angesichts des Verschlechterungsverbots ausser Betracht, weshalb es vorliegend bei Geldstrafen zu bleiben hat. Aus demselben Grund ist hinsichtlich der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz der Verzicht auf eine zusätzliche Geldstrafe neben der zwingend auszusprechenden Freiheitsstrafe von der Vorinstanz zu übernehmen. Folgerichtig ging die Vorinstanz in Bezug auf die mehrfache Pornografie und die mehrfachen Gewaltdarstellungen von der Gleichartigkeit der diesbezüglichen Strafen aus, womit unter Beachtung des Asperationsgrundsatzes eine Gesamt-Geldstrafe auszufallen ist. Zu übernehmen ist zudem die Feststellung, dass hierzu kumulativ die Freiheitsstrafe betreffend das Betäubungsmitteldelikt ausgefällt werden muss (Urk. 51 S. 27).

#### **E. 2.1**

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 16 i.V.m. § 14 GebV OG auf 2'500.– festzusetzen.

#### **E. 2.2**

Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen vollumfänglich. Die Staatsanwaltschaft ihrerseits obsiegt bezüglich der beantragten Höhe der Ersatzforderung, der nunmehr belegten und vom Beschuldigten zu tragenden Kosten betreffend Telefonkontrolle sowie

- 31 - hinsichtlich einer längeren Dauer der Landesverweisung. Bei dieser Ausgangslage sind dem Beschuldigten die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, aufzuerlegen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei eine Rückzahlungspflicht vorbehalten bleibt.

#### **E. 2.3**

Der frühere amtliche Verteidiger des Beschuldigten, Rechtsanwalt MLaw Y.\_\_\_\_\_, reichte am 18. Juli 2022 seine Honorarnote ein (Urk. 92), welcher – unter Rückforderungsvorbehalt – am 20. Juli 2022 entsprochen wurde (Urk. 92A). Der neue amtliche Verteidiger reichte im Berufungsverfahren eine Honorarnote über einen Aufwand von Fr. 4'068.05 ein (Urk. 100). Unter Berücksichtigung der tatsächlichen Dauer der Berufungsverhandlung erscheint eine Entschädigung in der Höhe von 3'700.– angemessen. Dementsprechend ist Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ für seine Bemühungen im Berufungsverfahren mit Fr. 3'700.– aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung, vom 29. September 2020 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Es wird erkannt: 1. ... 2. ... 3. ... 4. ... 5. ... 6. Die folgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Januar 2020 beschlagnahmten Gegenstände werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils durch die Lagerbehörde vernichtet:

- 32 - - Mobiltelefon Emporia mit SIM-Karte (Asservate-Nr. A'012947852; sowie die dazugehörigen Unterasservate gemäss Sicherstellungsliste vom 13. Dezember 2019 [D1 13/24]) - Folienrolle schmal (Asservate Nr. A'012942040) - Diverse Filterreste (Asservate-Nr. A'012941854) - Diverse Minigrip-Säcklein leer (Asservate-Nr. A'012942017) - Diverse kleine Knittersäcke (Asservate-Nr. A'012942506) - Betäubungsmittel inkl. Verpackung (Asservate-Nr. A'013028552, BM Lager- nummer B02792-2019) - ... 7. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Januar 2020 beschlagnahmten Gegenstände werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben. Bei Nichtabholung in- nert 3 Monaten nach Eintritt der Rechtskraft werden diese durch die Lagerbehörde vernichtet: - Mobiltelefon Samsung mit SIM-Karte (Asservate-Nr. A'012941923) - Mobiltelefon Samsung (Asservate-Nr. A'012941967) - Mobiltelefon Nokia mit SIM-Karte (Asservate-Nr. A'012942175) - Mobiltelefon iPhone mit SIM-Karte (Asservate-Nr. A'012942200) - Quittung für Aufladung Mobiltelefon (Asservate-Nr. A'012942006) - Mehrere SIM-Kartenhalterungen Lycamobile (Asservate-Nr. A'012942039) - SIM-Kartenhalterung Sunrise (Asservate-Nr. A'012942051) - SIM-Kartenhalterung mit SIM Karte (Asservate-Nr. A'012942062) - SIM-Kartenhalterung (Asservate-Nr. A'012942084) - SIM-Kartenhalterung Lycamobile (Asservate-Nr. A'012941810) - Couvert leer mit Notizen (Asservate Nr. A'012941785) - Waage mit Verpackungskarton (Asservate-Nr. A'012941809) - Mehrere Couverts mit Adressen (Asservate-Nr. A'012941898) - 2 Schachteln leer zu Mobiltelefon (Asservate-Nr. A'012942222) - Schlüsselbund mit 17 Schlüssel (Asservate-Nr. A'012942244) - 2 Verträge Sunrise (Asservate-Nr. A'012942266) - Leere Box zu iPhone IMEI Nr. 1 (Asservate-Nr. A'012942277) - Leere Box zu iPhone IMEI Nr. 2 (Asservate-Nr. A'012942299) - 2 Fahrzeugschlüssel zu Honda und Toyota (Asservate-Nr. A'012942313) - Diverse Quittungen und Transfer-Belege (Asservate-Nr. A'012942459; sowie die entsprechenden Unterasservate gemäss Sicherstellungsliste vom 13. Dezember 2019 [D1 13/24]) - Feinwaage (Asservate-Nr. A'012942460)

- 33 - - Notizzettel (Asservate-Nr. A'012942539) - Diverse Sendebestätigungen (Asservate-Nr. A'012942551) - Couvert mit Telefonnummern (Asservate-Nr. A'012942562) - Laptop Mac Book Air mit Netzteil (Asservate-Nr. A'012942608) - Diverse Notizzettel aus Geldbörse (Asservate-Nr. A'013028687) - Kundenbeleg Swiss Transfer GmbH (Asservate-Nr. A'013055920) - Diverse Belege, Quittungen, Bank-Nr. von B. \_\_\_\_\_ (Asservate-Nr. A'013055931). 8. Die folgenden, sichergestellten Spuren und Spurenräger werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils durch die Lagerbehörde vernichtet: - Diverse DNA-Spuren Wattetupfer (Asservate-Nr. A'013079011) - Diverse DNA-Spuren Scenesafe (Asservate-Nr. A'013053548, A'013053559, A'013053560). 9. Die folgenden sichergestellten, aber nicht beschlagnahmten Gegenstände werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben. Bei Nichtabholung innert 3 Monaten nach Eintritt der Rechtskraft werden diese durch die Lagerbehörde vernichtet: - Diverse Swiss Transfers-Belege (A'013056025). 10. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Januar 2020 beschlagnahmten CHF 1'140.- (Asservate-Nr. A'013028665) und EUR 430.- (Asservate-Nr. A'012942153) werden eingezogen. Der beschlagnahmte Bargeldbetrag wird zur teilweisen Deckung der Verfahrenskosten verwendet.

#### **E. 4**

Im Rahmen ihrer Strafbemessung hat die Vorinstanz in der Folge mit Bezug auf die zur Beurteilung stehenden Verbrechen und Vergehen die gesetzlichen Zumessungsregeln zutreffend dargelegt. Um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, kann darauf verwiesen werden (vgl. Urk. 51 S. 28 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

- 17 -

## **E. 5**

Strafzumessung betr. Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz

### **E. 5.1**

Tatkomponente Auf die Ausführungen der Vorinstanz betreffend die bei der Beurteilung der Tatkomponente der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz zu beachtenden Grundsätze kann verwiesen werden (vgl. Urk. 51 S. 30 ff.).

#### **E. 5.1.1**

Bezüglich der objektiven Tatschwere des zu ahndenden Betäubungsmittel delikts erwog die Vorinstanz zutreffend, dass mit den insgesamt gehandelten 58 Gramm reinen Kokains der Grenzwert zum schweren Fall im Sinne von Art. 19 Abs. 2 BetmG um mehr als das Dreifache überschritten ist, womit von einem nochmals erhöhten Gefährdungspotential auszugehen ist. Ebenfalls korrekt wies die Vorinstanz darauf hin, dass der vorliegende Reinheitsgrad keine relevante Rolle bei der Gewichtung des Verschuldens und bei der Strafzumessung spielt, da nicht feststeht, dass der Beschuldigte besonders reine oder stark gestreckte Betäubungsmittel liefern wollte. Zuungunsten des Beschuldigten ist hingegen mit der Vorinstanz zu gewichten, dass dieser nicht nur als Transporteur, sondern als Verkäufer tätig war und er während eines relativ langen Zeitraums von rund zweieinhalb Jahren eine mit 196 Vorfällen nicht unerhebliche Anzahl an Einzelgeschäften abwickelte. Immerhin ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte die Drogenverkäufe im Alleingang in der Endverbraucherszene tätigte, weshalb er sich im unteren Hierarchiebereich des Betäubungsmittelhandels befand. Wenn die Vorinstanz die objektive Tatschwere als leicht qualifizierte, ist dies schliesslich ebenfalls zu übernehmen (vgl. Urk. 51 S. 31 f.).

#### **E. 5.1.2**

In subjektiver Hinsicht ist zunächst festzuhalten, dass der Beschuldigte in Bezug auf den Kokainhandel wie auch hinsichtlich der insgesamt verkauften beachtlichen Betäubungsmittelmengen direktvorsätzlich handelte. Mit der Vorinstanz ist sodann zu beachten, dass der Beschuldigte aus finanziellen Motiven delinquierte, wobei immerhin zu berücksichtigen ist, dass dieser seinen Lebensunterhalt im Wesentlichen mit seiner Arbeitstätigkeit als Uber-Fahrer und dem Handel mit Autos und Elektrogeräten erwirtschaftete (Urk. 51 S. 32). Angesichts des über eine Zeitdauer von zweieinhalb Jahren aus dem Drogenhandel

- 18 - erzielten Gesamterlöses in der Höhe von mindestens Fr. 16'840.– trug er damit nicht erheblich zu seinem Einkommen bei. Mit der Vorinstanz ist schliesslich festzuhalten, dass beim Beschuldigten zu keiner Zeit eine Suchterkrankung oder eine Notlage vorgelegen hat, weshalb trotz knapper finanzieller Verhältnisse weder ein entschuldbares noch ein nachvollziehbares Tatmotiv vorliegt (Urk. 51 S. 32 f.).

#### **E. 5.1.3**

Aufgrund dieser Umstände wird die objektive Tatschwere durch das subjektive Tatverschulden nicht relativiert. Angesichts des weiten Strafrahmens bezüglich der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz ist das Verschulden in Übereinstimmung mit der Vorinstanz somit als leicht einzustufen, womit eine hypothetische Einsatzstrafe für die Tatkomponente von 18 Monaten Freiheitsstrafe als angemessen erscheint (vgl. Urk. 51 S. 33).

## **E. 5.2**

Täterkomponente

### **E. 5.2.1**

Was den Lebenslauf und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten anbelangt, kann grundsätzlich auf die Ausführungen der Vorinstanz (Urk. 51 S. 33) verwiesen werden. Ergänzend führte der Beschuldigte an der Berufungsverhandlung aus, dass er nach wie vor mit seiner zweiten Ehefrau verheiratet sei, Diese lebe mit den drei gemeinsamen Kindern (Jahrgänge 2010, 2012 und 2017) in Nigeria. Er lebe gegenwärtig vom Autohandel (Urk. 97A S. 2 ff.). Die Vorinstanz erwog hierzu korrekt, dass sich aus den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten trotz seiner sicherlich nicht leichten Kindheit und Jugend keine strafzumessungsrelevanten Faktoren ableiten lassen (Urk. 51 S. 33).

### **E. 5.2.2**

Den Umstand, dass der Beschuldigte nicht vorbestraft ist, wertete die Vorinstanz zutreffend als strafzumessungsneutral (Urk. 51 S. 34).

### **E. 5.2.3**

Auch bezüglich des Nachtatverhaltens sind die vorinstanzlichen Erwägungen zu übernehmen, wonach das Geständnis in Bezug auf den äusseren Sachverhalt sehr spät erfolgt ist und sich daher eine bloss leichte Strafreduktion rechtfertigt (Urk. 51 S. 34).

- 19 -

### **E. 5.2.4**

Demzufolge wirkt sich die Täterkomponente in geringem Umfang strafmindernd aus (so auch Urk. 51 S. 34).

## **E. 5.3**

Unter Berücksichtigung sämtlicher massgebenden Strafzumessungsfaktoren erscheint dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten die von der Vorinstanz ausgesprochene Freiheitsstrafe von 16 Monaten für die Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz angemessen.

## **E. 6**

Strafzumessung betr. mehrfache Pornografie

### **E. 6.1**

Die Tatmehrheit ist innerhalb des vorliegend relevanten Strafrahmens (Geldstrafe von drei bis 180 Tagessätzen) strafferhöhend zu berücksichtigen.

### **E. 6.2**

Bezüglich der objektiven Tatschwere kann grundsätzlich auf die zutreffenden Erwägungen im vorinstanzlichen Entscheid verwiesen werden (Urk. 51 S. 36). Die

Aufnahmen von Menschen, die Geschlechtsverkehr mit Tieren praktizieren, gefährden zweifellos den Schutz der öffentlichen Moral und das Sittlichkeitsgefühl. Mit der Vorinstanz ist aber auch festzuhalten, dass die beiden entsprechenden Dateien dem Beschuldigten unaufgefordert zugekommen sind, er diese zumindest nicht aktiv gespeichert und auch nicht weiterverbreitet hat (Urk. 51 S. 36). Wenn die Vorinstanz das diesbezügliche objektive Tatverschulden als sehr leicht eingestuft hat, ist ihr beizupflichten.

### **E. 6.3**

Hinsichtlich der subjektiven Tatschwere ist aus dem vorinstanzlichen Entscheid zu übernehmen, dass der Beschuldigte nur eventualvorsätzlich handelte, jedoch die Dateien jederzeit hätte löschen können.

### **E. 6.4**

Mit der Vorinstanz vermag die subjektive Tatschwere das objektive Tatverschulden weiter zu entlasten. Nachdem das Verschulden insgesamt als sehr leicht einzustufen ist, erscheint eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen angemessen (vgl. Urk. 51 S. 36 f.).

## **E. 7**

Strafzumessung betr. mehrfache Gewaltdarstellung

### **E. 7.1**

Wiederum ist die Tatmehrheit innerhalb des vorliegend relevanten Strafraumens von drei bis 180 Tagessätzen Geldstrafe strafferhöhend zu berücksichtigen.

- 20 -

### **E. 7.2**

In Bezug auf die objektive Tatschwere hielt die Vorinstanz zutreffend fest, dass es sich um vier Filmdateien handle, wobei den darin zu sehenden Personen erhebliches körperliches Leid angetan werde, das über das für die Tatbestandserfüllung Notwendige deutlich hinausgehe, zumal es sich bei den Inhalten um äusserst brutale, grausamste, verabscheuungswürdigste physische Angriffe auf den Körper anderer Personen handle, die beim Betrachter einen sehr intensiven Eindruck, mithin eine Art Schockwirkung, hinterlassen und die wie ausgeführt unmöglich informative Zwecke haben können (Urk. 51 S. 37). Auch ist der Vorinstanz beizupflichten, wenn diese mutmasste, dass die stets zentral sichtbaren Gewaltakte zur Verrohung des Betrachters und zu Nachahmungstaten führen könnten. Wiederum ist jedoch zu beachten, dass die Videos dem Beschuldigten ohne dessen Zutun zugekommen sind und er die Daten zumindest nicht aktiv gespeichert hat. Angesichts des Umstands, dass kaum schlimmere Gewaltdarstellungen denkbar sind, fiel die Bewertung der Vorinstanz hinsichtlich des objektiven Tatverschuldens mit "noch leicht" zu milde aus.

### **E. 7.3**

In subjektiver Hinsicht ist zu beachten, dass der Beschuldigte die entsprechenden Dateien sofort nach Erhalt hätte löschen können. Die kriminelle Energie ist mit der Vorinstanz dennoch als gering zu bewerten, da der automatische Speichervorgang eher leichtfertig in Kauf genommen wurde (Urk. 51 S. 37).

### **E. 7.4**

Nachdem das subjektive Tatverschulden die objektive Tatschwere moderat zu relativieren vermag, ist dennoch von einem nicht mehr leichten Verschulden betreffend die mehrfache Gewaltdarstellung auszugehen. Für sich betrachtet wäre hierfür eine Geldstrafe von 90 Tagessätzen angemessen.

#### **E. 8**

Wie zuvor unter Ziffer III./3.2. dargelegt, ist aus den beiden Geldstrafen eine Gesamtstrafe zu bilden. Grundsätzlich bildet die schwerste Straftat die Einsatzstrafe, wobei die schwerste Straftat anhand der abstrakten Strafandrohung und nicht der konkret höchsten (verwirkten) Einzelstrafe zu bestimmen ist (BGE 144 IV 217 S. 232 f. Erw. 3.5.1.). Angesichts der theoretisch angedrohten Freiheitsstrafen ist die Pornografie mit der höheren abstrakten Strafandrohung die schwerere Straftat als die Gewaltdarstellung. Daher dient die für den Tatbestand der mehrfachen Pornografie festgesetzte Strafe als Einsatzstrafe, wobei diese

- 21 - unter Einbezug der für die mehrfache Gewaltdarstellung in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu erhöhen ist. Dabei wäre eine Gesamtstrafe von über 75 Tagessätzen angemessen. Angesichts des Verschlechterungsverbots hat es jedoch bei der von der Vorinstanz ausgesprochenen Geldstrafe in der Höhe von 75 Tagessätzen sein Bewenden.

#### **E. 9**

In Bezug auf die Täterkomponente ergibt sich in Übereinstimmung mit den vorinstanzlichen Erwägungen, dass sich die festgesetzte Gesamtstrafe weder aufgrund der persönlichen Verhältnisse noch hinsichtlich des Nachtatverhaltens erhöht oder verringert (Urk. 51 S. 38).

#### **E. 10**

Zur Berechnung der angemessenen Tagessatzhöhe machte die Vorinstanz zutreffende Ausführungen (Urk. 51 S. 38 f.). Angesichts der mehr oder weniger unveränderten Verhältnisse des Beschuldigten (vgl. Urk. 97A S. 5 ff.) sowie unter Beachtung des Verschlechterungsverbots sind diese zu übernehmen.

#### **E. 11**

...

#### **E. 12**

Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf: CHF 3'600.00 ; die weiteren Kosten betragen: CHF 4'000.00 Gebühr Strafuntersuchung CHF 330.00 Auslagen Gutachten CHF 5'400.00 Telefonkontrolle CHF 900.00 Auslagen Polizei CHF 20'951.95 amtliche Verteidigung Weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

#### **E. 13**

...

- 34 -

#### **E. 14**

...

#### **E. 15**

Rechtsanwalt MLaw Y.\_\_\_\_\_ wird für seine Aufwendungen als amtliche Verteidigung aus der Gerichtskasse wie folgt entschädigt: Honorar: 19'124.60 Barauslagen: 329.40  
Zwischentotal: 19'454.00 + 7.7 % MwSt. 1'497.95 ./ Akontozahlung(en) – 0.00  
Entschädigung total inkl. MwSt.: 20'951.95 (Zur Auszahlung gelangen nur gerundete Beträge.)" 2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil. Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte ist schuldig – der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und d BetmG i.V.m. Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG, – der mehrfachen Pornografie i.S.v. Art. 197 Abs. 4 Satz 1 StGB und – der mehrfachen Gewaltdarstellung i.S.v. Art. 135 Abs. 1 bis StGB. 2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 16 Monaten, wovon 92 Tage durch Haft erstanden sind, sowie mit einer Geldstrafe von 75 Tagessätzen zu Fr. 30.–. 3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe und der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. 4. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a StGB für 6 Jahre des Landes verwiesen.

- 35 - 5. Es wird die Ausschreibung der Landesverweisung (Einreise- und Aufenthaltsverweigerung) im Schengener Informationssystem angeordnet. 6. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Januar 2020 beschlagnahmte Mobiltelefon iPhone X mit SIM-Karten (Asservate-Nr. A'012942404; sowie die dazugehörigen Unterasservate gemäss Sicherstellungsliste vom 13. Dezember 2019 [D1 13/24]) wird eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils durch die Lagerbehörde (Kantonspolizei, Asservate-Triage) vernichtet. 7. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Staat als Ersatz für den nicht mehr vorhandenen, widerrechtlich erlangten Vermögensvorteil Fr. 11'000.– zu bezahlen. 8. Die Kosten für die Untersuchung und das erstinstanzliche Verfahren, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten. 9. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 2'500.00 ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 3'828.30 vormalige amtliche Verteidigung (bereits ausbezahlt) Fr. 3'700.00 amtliche Verteidigung 10. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten. 11. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat

- 36 - – das Migrationsamt des Kantons Zürich sowie in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat – das Bundesamt für Polizei, Bundeskriminalpolizei und nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – das Migrationsamt des Kantons Zürich – die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A – die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" – die Kantonspolizei Zürich, Asservate-Triage, betr. Dispositivziffer 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 Bundes- gerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichts- gesetzes.

- 37 - Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 8. Dezember 2022 Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. Ch. Prinz lic. iur. S. Kumin Grell

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