

ZH_OBERGERICHT SB210270 vom 1. September 2021

ZH Obergericht, 2021-09-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB210270

FR: ZH_OBERGERICHT SB210270 du 1 septembre 2021

IT: ZH_OBERGERICHT SB210270 del 1 settembre 2021

Erwägungen

E. 1

Untersuchung und erstinstanzliches Verfahren Am 11. September 2020 konnte der Beschuldigte A._____ von Betäubungsmittel- fahndern der Stadtpolizei Zürich an der B._____str. ... in Zürich beim Verkauf von Kokain an eine Konsumentin beobachtet werden. Der Beschuldigte wurde in der Folge angehalten und verhaftet. Bei der anschliessenden Durchsuchung sei-

- 5 - nes Personenwagens wurde weiteres Kokain sichergestellt (Urk. D1/1). Der Beschuldigte wurde in Untersuchungshaft versetzt (Urk. D1/9/5), aus welcher er am 22. Oktober 2020 wieder entlassen wurde (Urk. D1/9/9). Nach Übernahme dreier gegen den Beschuldigten bei der Staatsanwaltschaft Brugg-Zürzach hängiger Dossiers betreffend Fahren in fahrunfähigem Zustand etc. (vgl. Urk. D1/13 sowie Urk. D2-4), wovon zwei zur Einstellung gelangten (Urk. D1/22 und Urk. D1/23), schloss die Staatsanwaltschaft die Strafuntersuchung gegen den Beschuldigten schliesslich mit Anklage vom 5. Januar 2021 an das Bezirksgericht Zürich (nach- folgend: Vorinstanz) ab (Urk. D1/21). Die Vorinstanz führte am 17. März 2021 die Hauptverhandlung durch und fällte gleichentags das eingangs wiedergegebene Urteil, welches den Parteien mündlich sowie schriftlich im Dispositiv eröffnet wur- de (vgl. Prot. I S. 7 ff. und S. 14; Urk. 38).

E. 1.1

Die Vorinstanz verwies den Beschuldigten in Anwendung von Art. 66a Abs. 1 lit. o StGB für fünf Jahre des Landes. Sie erwog diesbezüglich zusammen- gefasst, dass eine Katalogtat, jedoch kein schwerer persönlicher Härtefall beim Beschuldigten vorliege. Weder die Anwesenheitsdauer noch die familiären Ver- hältnisse oder die wirtschaftliche Integration des Beschuldigten würden einen sol- chen begründen. Zudem habe der Beschuldigte die Schweizer Rechtsordnung nicht respektiert und eine Rückkehr in sein Heimatland Deutschland sei ihm ohne Weiteres zumutbar. Angesichts des von ihm betriebenen qualifizierten Kokain- handels biete auch das Freizügigkeitsabkommen keinen Schutz vor der Auswei- sung (Urk. 46 S. 30 ff.).

E. 1.2

Die Verteidigung stellt das Vorliegen einer Katalogtat gemäss Art. 66a Abs. 1 StGB grundsätzlich nicht in Abrede, hält aber zusammengefasst und im Wesentlichen dafür, es liege ein Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB vor. Der Beschuldigte sei beruflich und sozial in der Schweiz integriert. Insbesondere lebe seine in der Schweiz geborene sechsjährige Tochter hier bei der Kindsmut- ter. Bis im November 2019 hätten regelmässige Besuche stattgefunden und das Verhältnis des Beschuldigten zu seiner Tochter sei gut gewesen. Auch nach sei- nem Absturz in den Drogenkonsum aufgrund der Scheidung seien bis im Juni 2020 – wenn auch unregelmässig – weiterhin Kontakte mit der

Tochter erfolgt. Nun habe jedoch die KESB während des Strafverfahrens die Besuchsregelung aufgehoben. Zudem verweigere die Kindsmutter den Kontakt des Beschuldigten zu seiner Tochter sowie die Bekanntgabe der aktuellen Adresse nach erfolgtem Umzug. Unter diesen Umständen könne dem Beschuldigten nicht vorgeworfen werden, keine echte gelebte Beziehung zur Tochter zu haben. Eine mit dieser Begründung ausgesprochene Landesverweisung würde das geschützte Recht auf

- 8 - Familienleben untergraben und wäre in sich widersprüchlich sowie rechtsmissbräuchlich (Urk. 38 S. 8 ff.; Urk. 70 S. 2 ff.). Auch das Kindeswohl gebiete gemäss Vorbringen der Verteidigung eine Anwendung der Härtefallklausel. Mögliche Kontakte über elektronische Medien würden den persönlichen Kontakt in keiner Weise ersetzen und schon gar nicht die Notwendigkeit, den eigenen Vater im Leben zu haben. So sei auch der Beistand der Tochter der fachlichen Ansicht, dass dieser in der späteren Entwicklung Nachteile entstehen könnten, wenn der Kontakt zum Kindsvater nachhaltig ausbleibe. Schliesslich sei darauf hinzuweisen, dass nach wie vor die gemeinsame elterliche Sorge bestehe und eine Landesverweisung die Beziehung zur Tochter verunmöglichen würde, da diese nicht andernorts gepflegt werden könne (Urk. 38 S. 8 ff.; Urk. 70 S. 4).

E. 2

Katalogtat und rechtliche Grundlagen

E. 2.1

Der Beschuldigte ist deutscher Staatsangehöriger und hat sich unter anderem des Verbrechens im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG schuldig gemacht, womit er gemäss Art. 66a Abs. 1 lit. o StGB grundsätzlich unabhängig von der Höhe der Strafe bzw. der konkreten Tatschwere für mindestens fünf Jahre des Landes zu verweisen ist (BGE 146 IV 105 E. 3.4.1). Die obligatorische Landesverweisung muss zudem unabhängig davon angeordnet werden, ob die Strafe bedingt oder unbedingt ausgesprochen wird (BGE 146 IV 105 E. 3.4.1; Urteil 6B_560/2020 vom 17. August 2020 E. 1.1.1).

E. 2.2

Gemäss Art. 66a Abs. 2 Satz 1 StGB kann von einer Landesverweisung "ausnahmsweise" abgesehen werden, wenn sie kumulativ (1) einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und (2) die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Dabei ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind (sog. Härtefallklausel). Die Härtefallklausel ist restriktiv anzuwenden. Sie dient der Umsetzung des Verhältnismässigkeitsprinzips (vgl. Art. 5 Abs. 2 BV; BGE 146 IV 105, E. 3.4.2; 144 IV 332, E. 3.1.2 und E. 3.3.1). Nach der bundesge-

- 9 - richtlichen Rechtsprechung lässt sich zur kriteriengeleiteten Prüfung des Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB der Kriterienkatalog der Bestimmung über den "schwerwiegenden persönlichen Härtefall" in Art. 31 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) heranziehen. Da die Landesverweisung strafrechtlicher Natur ist, sind auch strafrechtliche Elemente wie die Aussichten auf soziale Wiedereingliederung des Täters in die Interessenabwägung miteinzubeziehen (BGE 144 IV 332 E. 3.3.2 mit Hinweisen). Zu berücksichtigen sind namentlich der Grad der (persönlichen und wirtschaftlichen) Integration, einschliesslich familiäre Bindungen des Ausländers in der Schweiz bzw. in der

Heimat, Aufenthaltsdauer und Resozialisierungschancen. Ebenso ist der Rückfallgefahr und wiederholten Delinquenz Rechnung zu tragen, wobei auch vor dem Inkrafttreten von Art. 66a StGB begangene Straftaten bzw. bereits gelöschte Vorstrafen zu berücksichtigen sind (Urteil 6B_1070/2018 vom 14. August 2019 E. 6.2.2 mit Hinweisen; Urteil 6B_1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.6).

E. 2.3

Von einem schweren persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB ist bei einem Eingriff von einer gewissen Tragweite in den Anspruch des Ausländers auf das in Art. 13 BV und Art. 8 EMRK verankerte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens auszugehen (Urteile 6B_1440/2019 vom 25. Februar 2020 E. 5.3; 6B_1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.4.3; 6B_1299/2019 vom 28. Januar 2020 E. 3.3; je mit Hinweisen). Das durch Art. 13 BV bzw. Art. 8 EMRK geschützte Recht auf Achtung des Familienlebens ist berührt, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne Weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen. Zu diesem geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, mithin die Gemeinschaft der Ehegatten mit den minderjährigen Kindern (BGE 144 I 266 E. 3.3, E. 4.2 und E. 5.1; Urteil 6B_1070/2018 vom 14. August 2019 E. 6.3.2). Ansonsten kann der Schutzbereich von Art. 8 EMRK nur unter besonderen Umständen tangiert sein. Eine lange Anwesenheit und die damit verbundene normale Integration genügen hierzu nicht; erforderlich sind besonders intensive, über eine normale In-

- tegration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur (Urteile 6B_1314/2019 vom 9. März 2020 E. 2.3.6; Urteil 6B_1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.5.2). Der Anspruch auf Achtung des Familienlebens gilt nicht absolut. Die Staaten sind auch nach dieser Rechtsprechung berechtigt, Delinquenten auszuweisen; berührt die Ausweisung indes Gewährleistungen von Art. 8 Ziff. 1 EMRK, ist der Eingriff nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu rechtfertigen. Auch hier ist eine Würdigung der gesamten Umstände im Einzelfall erforderlich (zum Ganzen: Urteile 6B_396/2020 vom 11. August 2020 E. 2.4.2. ff. und 6B_1070/2018 vom 14. August 2019 E. 6.3.3 und 6.3.4, je mit Hinweisen; BGE 145 IV 161 E. 3.4). Insbesondere bei Straftaten gegen das Betäubungsmittelgesetz zeigte sich das Bundesgericht hinsichtlich der Ausweisung zwecks Verhinderung neuer Straftaten zur Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit stets besonders streng. Diese Strenge bekräftigt der Gesetzgeber nunmehr mit Art. 66a Abs. 1 lit. o StGB, wonach Drogenhandel von Verfassungen wegen in der Regel zur Landesverweisung führt (Art. 121 Abs. 3 lit. a BV). Auch gemäss der Praxis des EGMR, in welcher der Drogenhandel als Ausbreitung "dieser Geissel der Menschheit" bezeichnet wird, überwiegt bei Betäubungsmitteldelikten regelmässig das öffentliche Interesse an der Beendigung des Aufenthalts, wenn keine besonderen persönlichen oder familiären Bindungen im Aufenthaltsstaat bestehen. Weder eine lange Aufenthaltsdauer und die damit verbundene normale Integration noch eine normale familiäre und emotionale Bindung reichen deshalb in der Regel aus, um eine besondere Härte und damit einen Aufenthaltsanspruch zu begründen (Urteil des Bundesgerichts 6B_34/2019 vom

E. 5

(...)

E. 6

Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 14. Oktober 2020 beschlagnahmte Barschaft in der Höhe von Fr. 200.– wird definitiv eingezogen und verfällt dem Staat.

E. 7

Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 14. Oktober 2020 beschlagnahmte und bei der Stadtpolizei Zürich lagernde Mobiltelefon der Marke Samsung (Asservat-Nr. A014'183'927) wird dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben und andernfalls nach Ablauf einer Frist von 30 Tagen der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen.

E. 8

Die folgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 14. Oktober 2020 beschlagnahmten und bei der Stadtpolizei Zürich unter der BM Lager- Nr. S01726-2020 lagernden Betäubungsmittel und Betäubungsmittelutensilien werden eingezogen (...): – Kartonschachtel mit 26.8 Gramm Kokain brutto (Asservat-Nr. A014'183'949), – Feinwaage (Asservat-Nr. A014'183'950).

E. 9

Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 20. November 2020 beschlagnahmten und beim Grenzwachkorps, Regionalkommando Basel, lagernden

E. 10

Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 20. November 2020 beschlagnahmten und beim Polizeikommando Aargau lagernden 2.1 Gramm Kokain (Dossier 4, Rapport Nr. AG-00275199) werden eingezogen und der Lagerbehörde nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zur Vernichtung überlassen.

E. 11

Die beim Forensischen Institut Zürich unter der Referenznummer K200911-085 / 78684103 lagernden DNA-Spuren bzw. Spurenläger werden der Lagerbehörde nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zur Vernichtung überlassen.

- 19 -

E. 12

Die Gerichtsgebühr wird angesetzt auf: Fr. 3'900.00 ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 2'100.00 Gebühr für das Vorverfahren Fr. 990.00 Auslagen D1 (Gutachten FOR) Fr. 700.00 Auslagen D1 (3 Berichte FOR) Fr. 996.00 Auslagen D4 (Spital Leuggern und Kantonsspital Aarau) Fr. 68.50 Auslagen D4 (Regionalpolizei Zurzibiet) Fr. 1'300.00 Auslagen D4 (Lagerkosten Fahrzeug) Fr. 15'901.15 amtliche Verteidigung (inkl. Barauslagen und Mwst) Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.

E. 13

Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, einschliesslich derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

E. 14

(Mitteilungen)

E. 15

(Rechtsmittel.)" 2. Es wird vorgemerkt, dass die in der vorinstanzlichen Dispositivziff. 8 aufgeführten Gegenstände und Betäubungsmittel umgehend der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat zuhanden des Strafverfahrens F-7/2020/32421 zur Verfügung gestellt werden. 3. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

- 20 - Es wird erkannt:

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