

# ZH\_OBERGERICHT SB230294 vom 21. Dezember 2023

ZH Obergericht, 2023-12-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB230294](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB230294)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB230294 du 21 décembre 2023

IT: ZH\_OBERGERICHT SB230294 del 21 dicembre 2023

## Erwägungen

### E. 1

Verfahrensgang

#### E. 1.1

Die Vorinstanz hat die theoretischen Grundsätze der richterlichen Beweiswürdigung dargelegt (Urk. 33 S. 5 f.). Darauf kann verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO), ebenso auf die vorinstanzlichen Erwägungen zu den vorhandenen Beweismitteln (Urk. 33 S. 6).

#### E. 1.2

Unter Berücksichtigung des Umstands, dass in casu – neben den Aussagen der Beteiligten – diverse indirekte, mittelbare Beweise vorliegen, ist ferner festzuhalten, dass der Indizienbeweis dem direkten Beweis gleichwertig ist, wobei die Gesamtheit der einzelnen Indizien, deren "Mosaik", zu würdigen ist. Da ein Indiz immer nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf die Täterschaft oder die Tat hinweist, lässt es, einzeln betrachtet, die Möglichkeit des Anders-seins offen. Es ist jedoch zulässig, aus der Gesamtheit der verschiedenen Indizien, welche je für sich allein betrachtet nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf eine bestimmte Tatsache oder Täterschaft hindeuten und insofern Zweifel offen lassen, auf den vollen rechtsgenügenden Beweis von Tat und/oder Täter zu schliessen. Dies muss umso mehr gelten, wenn die Indizienkette, wie vorliegend, mit direkten Beweisen gestützt wird. Der Grundsatz "in dubio pro reo" findet auf das einzelne Indiz keine Anwendung (Urteil 6B\_360/2016 vom 1. Juni 2017 E. 2.4, nicht publ. in BGE 143 IV 361; Urteil 6B\_605/2016 vom 15. September 2016 E. 2.8; Urteil 6B\_1021/2016 vom 20. September 2017 E. 4.1 m. H-). Er entfaltet seine Wirkung bei der Beweiswürdigung als Ganzes. Massgebend ist nicht eine isolierte Betrachtung der einzelnen Beweise, welche für sich allein nur eine gewisse Wahrscheinlichkeit begründen und insofern Zweifel offenlassen mögen, sondern deren gesamthafte Würdigung (Urteil 6B\_699/2018 vom 7. Februar 2019 E. 2.3.2; WOHLERS, StPO-Kommentar, 3. Aufl. 2020, Art. 10 N 27; OBERHOLZER, Grundzüge des Strafprozessrechts, 4. Aufl. 2020, Rz. 1090).

- 8 - 2. Verwertbarkeit der Beweismittel

#### E. 1.3

Am 21. Dezember 2023 fand die Berufungsverhandlung statt, zu welcher der Beschuldigte in Begleitung seines amtlichen Verteidigers, Rechtsanwalt Dr. iur. X.\_\_\_\_\_, erschienen ist (Prot. II S. 3). Vorfragen waren keine zu entscheiden und – abgesehen von der Einvernahme des Beschuldigten (Urk. 45) – auch keine Beweise abzunehmen (Prot. II S. 4). Nach den Parteivorträgen und dem Schlusswort des Beschuldigten verzichteten die Parteien auf eine mündliche Urteilsöffnung und -erläuterung (Art. 84 Abs. 3 StPO; Prot. II S. 5).

Die geheime

- 5 - Beratung fand gleichentags statt, das Urteil wurde ebenfalls am 21. Dezember 2023 gefällt (Prot. II S. 5 ff.; Urk. 47) und am 22. Dezember 2023 den Parteien schriftlich im Dispositiv eröffnet (Urk. 47).

## **E. 2**

Berufungsumfang

### **E. 2.1**

Die Verfahrenskosten sind auf Fr. 3'600.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 der Gebührenverordnung des Obergerichts).

### **E. 2.2**

Die Kosten im Rechtsmittelverfahren tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob eine Partei im Rechtsmittelverfahren als obsiegend oder unterliegend gilt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor Beschwerdeinstanz bzw. Berufungsgericht gestellten Anträge gutgeheissen werden (DOMEISEN, in: BSK StPO, 3. Aufl. 2023, Art. 428 N 6).

### **E. 2.3**

Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen im Berufungsverfahren vollumfänglich. Ausgangsgemäss sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten für die amtliche Verteidigung, aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Praxisgemäss werden die Kosten des Berufungsverfahrens auch nicht – wie von der Verteidigung beantragt (Urk. 46 S. 2) – wegen offensichtlicher Uneinbringlichkeit auf die Staatskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung für das Berufungsverfahren sind auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Rückerstattungspflicht bleibt vorbehalten (Art. 135 Abs. 4 StPO).

### **E. 2.4**

Die amtliche Verteidigung, Rechtsanwalt Dr. iur. X. \_\_\_\_\_, reichte im Berufungsverfahren eine Honorarnote für ihren Aufwand sowie Barauslagen ein (Urk. 44). Der geltend gemachte Aufwand ist ausgewiesen und mit den Aufwendungen für die Berufungsverhandlung und die Nachbesprechung zu entschädigen. Die Entschädigung für die amtliche Verteidigung des Beschuldigten ist somit auf Fr. 6'212.60, inklusive Barauslagen und MwSt., festzusetzen.

### **E. 2.5**

Ausgangsgemäss hat der Beschuldigte keinen Anspruch auf einen Genugtuung/Entschädigung.

- 33 - Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 13. Dezember 2022 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Es wird erkannt: 1.-4. [...] 5. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 29. Juni 2022 beschlagnahmten Gegenstände – Mobiltelefon Apple iPhone (Asservat-Nr. A014'504'780) – Mobiltelefon Apple iPhone (Asservat-Nr. A014'504'804) – Mobiltelefon Samsung (Asservat-Nr. A014'504'826) – Sendungsbestätigung MoneyGram (Asservat-Nr. A014'504'837) werden dem Beschuldigten (oder einer durch ihn bevollmächtigten Person) nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils innert 30 Tagen unter Vorlage dieses Entscheids

und eines amtlichen Ausweises sowie nach telefonischer Voranmeldung auf erstes Verlangen hin herausgegeben, ansonsten sie der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung bzw. Vernichtung überlassen werden. 6. [...] 7. Die Entscheidgebür wird festgesetzt auf: Fr. 4'500.00 ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 2'100.00 Gebür Anklagebehörde Fr. 1'000.00 Gebür Beschwerdeverfahren G. Nr. UB210028-O Fr. 10'000.00 Akontozahlung amtliche Verteidigung Fr. 6'775.35 Restzahlung amtliche Verteidigung Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten. 8.-9. [...] 10. [Mitteilungen] 11. [Rechtsmittel]" 2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

- 34 - Es wird erkannt:

### **E. 3**

Verwertbarkeit der Einvernahmen von B. \_\_\_\_\_

#### **E. 3.1**

Objektive Tatschwere

##### **E. 3.1.1**

Bei der Beurteilung der objektiven Tatschwere ist die Drogenmenge in der Regel ein wesentliches Strafzumessungskriterium, weil sie das Gefährdungspotential und damit das Ausmass der Rechtsgutverletzung widerspiegelt. Auch der Gesetzgeber definiert den schweren Fall in Art. 19 Abs. 2 BetmG unter anderem anhand der Drogenmenge. In der Praxis kommt diesem Kriterium häufig vorrangige oder ausschlaggebende Bedeutung zu. Richtigerweise ist es bei der Strafzumessung von grosser, aber nicht von vorrangiger Relevanz. Die Strafe ist demnach nicht allein nach der Menge einer Droge, sondern auch und in erster Linie nach dem Verschulden des Täters zu bemessen (Urteil 6S.59/2005 vom 2. Oktober 2006 E. 7.4 mit Hinweisen, nicht publ. in: BGE 132 IV 132). Die genaue Betäubungsmittelmenge und gegebenenfalls ihr Reinheitsgrad verlieren an Bedeutung, wenn mehrere Qualifikationsgründe gemäss Art. 19 Abs. 2 BetmG gegeben sind, und sie werden umso weniger wichtig, je deutlicher der Grenzwert im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG überschritten ist (BGE 121 IV 193 E. 2b/aa, 202 E. 2d/cc).

- 20 - Massgebend ist das Verschulden, und dieses hängt wesentlich auch davon ab, in welcher Funktion der Täter am Betäubungsmittelhandel mitwirkte. So trifft den Transporteur grundsätzlich ein geringeres Verschulden als denjenigen, der diese Betäubungsmittel verkauft oder zum Zwecke der Weiterveräusserung erwirbt (WIPRÄCHTIGER/KELLER, in: BSK StGB, Aufl. 2019, Art. 47 N 100). Wesentlich ist auch die Stellung des Beschuldigten in der Hierarchie des Drogenhandels (Urteil 6B\_286/2011 vom 29. August 2011 E. 3.4.1). Jedoch kann auch derjenige, der nur Anweisungen ausführt, innerhalb eines Verteilungsnetzes eine wichtige und unabdingbare Rolle spielen, was einen erheblichen strafrechtlichen Vorwurf zu begründen vermag (BGE 135 IV 191 E. 3.4). Die Grenze für die Annahme eines schweren Falls gemäss Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG liegt bei 12 Gramm reinem Methamphetamin (BGE 145 IV 312 E. 2.2. ff.). Liegt die angelastete Betäubungsmittelmenge ein Vielfaches über dem Grenzwert für die Annahme eines schweren Falls, darf bzw. muss die Menge der umgesetzten Drogen unter Berücksichtigung der damit einhergehenden Gesundheitsgefährdung vieler Menschen bei der Strafzumessung zusätzlich straf erhöhend berücksichtigt werden. Eine Verletzung des sogenannten Doppelverwertungsverbots liegt nicht vor (Urteil 6B\_294/2010 vom 15. Juli 2010 E. 3.3.2 mit Hinweis; vgl. zum Doppelverwertungsverbot BGE 142 IV 14 E. 5.4; BGE

120 IV 67 E. 2b; je mit Hinweisen).

### **E. 3.1.2**

Zur objektiven Tatschwere ist auszuführen, dass der Beschuldigte zusammen mit dem Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ Methamphetamin gemäss erstelltem Sachverhalt ca. brutto 200 Gramm Methamphetamingemisch, entsprechend ca. 179.44 Gramm reines Methamphetamin (gemäss dem Gutachten des FOR betr. Identifikation/Gehaltsbestimmung vom 12. Januar 2021 [Urk. 8/7] wiesen die sichergestellten farblosen Kristalle in 5 Minigrips, brutto 118 Gramm, ein Nettogewicht 103 Gramm mit einem Reinheitsgehalt von 97 % auf, mithin eine Reinsubstanz von 99.9 Gramm; bei weiteren 82 Gramm mit einem Reinheitsgehalt von 97 % ergibt das eine zusätzliche Reinsubstanz von 79.54 Gramm), dem Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ zwecks Weiterverkaufs an unbekannte Abnehmer überlassen hat, wobei letzterer den Gewinn hätte abliefern müssen. Tatsächlich verkauft

- 21 - wurde indes nur ein kleiner Teil. Dieser Umstand ist aber weniger dem Beschuldigten zu verdanken als dem Umstand, dass der Mitbeschuldigte B.\_\_\_\_\_ seiner Aufgabe nicht nachgekommen ist. Mit der gesamten Menge Methamphetamingemisch hätte die Gesundheit und das Leben sehr vieler Menschen gefährdet werden können. Die Grenze zum schweren Betäubungsmittelfall wurde um ein Vielfaches, nämlich um das ca. 14-Fache, überschritten. Dabei hätte dem Beschuldigten bei hälftiger Aufteilung, wovon auszugehen ist, eine Summe von Fr. 5'500.- in Aussicht gestanden. Zur genauen Rolle des Beschuldigten ist wenig bekannt. Immerhin hat er dem Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ Weisungen erteilt und er hätte zusammen mit dem Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ den Gewinn einstecken sollen. Zudem wirkte er bei der Planung und Durchführung mit, wobei er sich bei letzterem im Hintergrund hielt und den direkten Kontakt mit den Betäubungsmitteln dem Mitbeschuldigten überliess, was eher für eine höhere Position in der Betäubungsmittelhandelshierarchie spricht. Insgesamt ist der Beschuldigte aber in der Hierarchie des Drogenhandels weder auf unterster noch oberster Stufe anzusiedeln. In Anbetracht des Dargelegten wiegt das Verschulden des Beschuldigten in objektiver Hinsicht nicht mehr leicht.

### **E. 3.2**

Subjektive Tatschwere Zur subjektiven Tatschwere kann festgehalten werden, dass der Beschuldigte mit direktem Vorsatz handelte. Er kannte die Menge der Betäubungsmittel, nahm den Reinheitsgrad zumindest in Kauf und überliess es dem Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_, dieses zu portionieren und in Umlauf zu bringen. Entgegen der Verteidigung (Urk. 20 RZ 64 S. 13 f.; Urk. 46 S. 23) befand sich der Beschuldigte in keiner finanziellen Notlage. Vielmehr handelte er aus rein egoistischen und finanziellen Beweggründen (Urk. 33 S. 28). Insgesamt vermögen die Elemente der subjektiven Tatkomponente die objektive Tatschwere nicht zu relativieren.

### **E. 3.3**

Das objektive Tatverschulden des Beschuldigten wird demnach durch die subjektiven Verschuldensaspekte nicht relativiert.

- 22 -

### **E. 3.4**

Dies führt zu einem Gesamtverschulden, welches als nicht mehr leicht zu bezeichnen ist. Damit rechtfertigt es sich, die Einsatzstrafe im unteren Bereich des unteren Strafrahmendrittels auf 26 Monate festzusetzen. Ein Blick auf das Strafmassmodell von SCHLEGEL/JUCKER (Kommentar BetmG,

### **E. 3.5**

Täterkomponenten

#### **E. 3.5.1**

Die Vorinstanz hat die persönlichen Verhältnisse – soweit bekannt – zutreffend wiedergegeben; darauf kann vollumfänglich verwiesen werden (Urk. 33 S. 30, 33; Art. 82 Abs. 4 StPO). Ergänzend bzw. aktualisierend führte der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung aus, dass er ca. im März oder April 2023 von F. \_\_\_\_\_ nach K. \_\_\_\_\_ in Frankreich gezogen sei. Ins grenznahe Frankreich sei er gezogen, da er sich aufgrund seines Gefängnisaufenthaltes bei der Krankenkasse verschuldet habe und seine Kosten habe reduzieren müssen. Deshalb könne er aktuell auch sein Studium in Medienwissenschaften nicht mehr weiterführen. Er wohne zusammen mit seiner Lebenspartnerin zur Miete in K. \_\_\_\_\_, wobei sie EUR 1'200.– inkl. Nebenkosten pro Monat an Miete bezahlen. Er arbeite momentan im Restaurant L. \_\_\_\_\_ in F. \_\_\_\_\_ hinter der Bar, wobei das Pensum variere. Er verdiene aktuell ca. Fr. 2'200.– bis Fr. 2'400.– pro Monat. Überdies erhalte er monatlich ca. Fr. 300.– Trinkgeld. Seine Lebenspartnerin arbeite bei M. \_\_\_\_\_ [Kleidergeschäft]. Mit den beiden Einkommen seien sie in der Lage, ihren Lebensunterhalt zu bestreiten und seien auf keine finanziellen Unterstützungsleistungen angewiesen. Er habe Schulden in der Höhe von ca. Fr. 10'000.– bis Fr. 12'000.– bei der Krankenkasse (Urk. 45 S. 1 bis 6). Aus dem Werdegang des Beschuldigten und seinen persönlichen Verhältnissen ergeben sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren.

#### **E. 3.5.2**

Der Beschuldigte weist Einträge im Strafregister auf (Urk. 35):

- 23 -

##### **E. 3.5.2.1**

Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Basel vom 19. Februar 2020 wurde der Beschuldigte wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln i.S.v. Art. 90 Abs. 2 SVG (begangen am 9. Oktober 2019) schuldig gesprochen und mit einer bedingten Geldstrafe von 50 Tagessätzen zu Fr. 50.–, unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren sowie mit einer Busse von Fr. 800.– bestraft. In zeitlicher Relation zum Tatzeitpunkt betrachtet lag diese nicht einschlägige Vorstrafe nur 10 Monate und damit noch nicht lange Zeit zurück. Diese Vorstrafe fällt, auch wenn sie nicht einschlägig ist – entgegen der Verteidigung (Urk. 20 RZ 69 f. S. 14; Urk. 46 S. 24) – leicht strafehöhend ins Gewicht (vgl. JUCKER/SCHLEGEL, Kommentar BetmG, 4. Aufl. 2022, Art. 47 StGB N 19; WIPRÄCHTIGER/KELLER, in: BSK StGB, Aufl. 2019, Art. 47 N 130; HEIMGARTNER in: Donatsch [Hrsg.], StGB-Kommentar, 21. Aufl. 2022, Art. 47 N 14a).

##### **E. 3.5.2.2**

Die jüngste Verurteilung erfolgte vor dem vorinstanzlichen Urteil. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 9. Juni 2022 wurde der Beschuldigte wegen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes, Übertretung der Verkehrszulassungsverordnung

und Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahrunfähigkeit (begangen am 8. August 2020) schuldig gesprochen und im Sinne einer Gesamtstrafe mit einer unbedingten Geldstrafe von 140 Tagessätzen zu Fr. 40.– sowie mit einer Busse von Fr. 300.– bestraft. Diese Delinquenz, wobei der Beschuldigte unter anderem erneut gegen das Betäubungsmittelgesetz versties, ist ebenfalls leicht strafe erhöhend zu berücksichtigen.

### **E. 3.5.3**

Aufgrund des Verbots des (unter anderem in Art. 14 Ziff. 3 lit. g UNO- Pakt II und Art. 6 Ziff. 1 EMRK verankerten) Selbstbelastungszwangs ist es das prozessuale Recht des Beschuldigten, die Vorwürfe abzustreiten. Gleichzeitig kann er unter dem Titel des Verhaltens im Strafverfahren für sich keine Straf- reduktion reklamieren.

### **E. 3.5.4**

Anhaltspunkte für eine erhöhte Strafempfindlichkeit sind schliesslich nicht ersichtlich.

### **E. 3.5.5**

Weitere, für die Strafzumessung massgebliche Faktoren wurden im Beru- fungsverfahren weder geltend gemacht noch sind solche ersichtlich.

- 24 -

### **E. 3.5.6**

Wenn die Vorinstanz unter dem Titel Täterkomponente gesamthaft eine Erhöhung der Einsatzstrafe um zwei Monat veranschlagt (Urk. 33 S. 29), er- scheint dies eher mild, liegt indes im Rahmen ihres Ermessens, in welches nicht unnötig einzugreifen ist.

## **E. 3.6**

Fazit

### **E. 3.6.1**

Unter Berücksichtigung aller für die Strafzumessung relevanten Kriterien erscheint die von der Vorinstanz ausgefallte Freiheitsstrafe von 24 Monaten als im Rahmen des richterlichen Ermessens der Vorinstanz angemessen, sicherlich nicht als zu streng. Angesichts des Verschlechterungsverbots (Art. 391 Abs. 2 StPO) fällt eine höhere Strafe ohnehin ausser Betracht. Die Strafe ist zu bestäti- gen.

### **E. 3.6.2**

Der Beschuldigte befand sich vom 14. Dezember 2020, 16.00 Uhr (Urk. 10/1), bis 17. März 2021, 18.50 Uhr, in Untersuchungshaft (Urk. 10/54). Die erstandene Haft von 93 Tagen ist anzurechnen (Art. 51 StGB). V. Vollzug Schon aufgrund des Verschlechterungsverbots (Verbot der reformatio in peius; Art. 391 Abs. 2 StPO) ist der vorinstanzlich ausgefallte bedingte Vollzug zu bestätigen. Mit Verweis auf die vorinstanzlichen Erwägungen (Urk. 33 S. 30 f.), insbesondere in Anbetracht des getrüben Leumunds des Beschuldigten, ist eine nicht minimale Probezeit angezeigt. Die von der Vorinstanz festgelegte Probezeit von 4 Jahren erscheint angemessen und ist entsprechend zu bestätigen. VI. Landesverweisung 1. Die Vorinstanz hat den Beschuldigten für 5 Jahre des Landes verwiesen (Urk. 33 S. 38). Der Beschuldigte beantragt, es sei von einer Landesverweisung abzusehen (Urk. 20 S. 16 f.; Urk. 46 S. 2 und 25). 2. Art. 66a Abs. 1 lit. o StGB sieht für Ausländer, die wegen Widerhandlung gegen Art. 19 Abs. 2 BetmG verurteilt wurden, unabhängig von der Höhe der

- 25 - Strafe, die obligatorische Landesverweisung für 5-15 Jahre aus der Schweiz vor. Gemäss Art. 66a Abs. 2 Satz 1 StGB kann das Gericht ausnahmsweise von einer Landesverweisung absehen, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und 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 (Art. 66a Abs. 2 Satz 2 StGB). 3. Die obligatorische Landesverweisung wegen einer Katalogtat im Sinne von Art. 66a Abs. 1 StGB greift grundsätzlich unabhängig von der konkreten Tatschwere (BGE 144 IV 332 E. 3.1.3 S. 338 f. mit Hinweis).

#### **E. 4**

Der Beschuldigte ist als deutscher Staatsangehöriger aufgrund des auszufällenden Schuldspruchs wegen Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. o StGB grundsätzlich obligatorisch des Landes zu verweisen.

#### **E. 4.1**

Vorweg ist festzuhalten, dass sich die Vorinstanz differenziert und eingehend mit den Depositionen der beiden Mitbeschuldigten sowie des Beschuldigten und den weiteren Beweismitteln auseinandergesetzt hat. Sie gab die Aussagen der Mitbeschuldigten sowie des Beschuldigten korrekt wieder, fasste die Sachbeurteilung sorgfältig zusammen und würdigte die Beweise insgesamt zutreffend. Darauf kann vorab grundsätzlich verwiesen werden (Urk. 33 S. 7 ff., Art. 82 Abs. 4 StPO). Die nachfolgenden Erwägungen sind wiederholender bzw. teilweise ergänzender oder präzisierender Natur.

#### **E. 4.2**

Vorab ist festzuhalten, dass, aufgrund eines Verdachts auf eine Drogenübergabe in der Wohnung im zweiten Stock an der E.\_\_\_\_-strasse ... in ... Zürich, ein umgehender polizeilicher Zugriff in ebendieser Wohnung erfolgte und der Beschuldigte zusammen mit den Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_ angetroffen und verhaftet wurde, wobei ab der Person des Beschuldigten Bargeld in Höhe von Fr. 4'150.- (A014'504'779; Bargeld; 3 x Fr. 50.-; 16 x Fr. 100.-; 12 x Fr. 200) sowie drei Mobiltelefone sichergestellt werden konnten (Urk. 9/4 S. 4 f.). Aus der Jackentasche des Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_ konnten sodann ein Sack mit Methamphetamin à brutto 118 Gramm, Bargeld in der Höhe von Fr. 1'000.- und zwei Mobiltelefone sichergestellt werden (Urk. 9/3 S. 3; Urk. 9/4 S. 6). Bei der Durchsuchung der Wohnung des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_ an der E.\_\_\_\_-strasse ... in Zürich sind in einem Schrank im Gang ein weiterer Sack mit Methamphetamin à brutto 198 Gramm sowie zwei Küchenfeinwaagen sichergestellt worden (Urk. 9/2; Urk. 9/3 S. 1; Urk. 9/4 S. 1 f.; Urk. 1/1 S. 2 ff.). Die Umstände der Verhaftung sowie die in diesem Zusammenhang sichergestellten Gegenstände, Betäubungsmittel und grösseren Bargeldbeträge vermögen bereits für sich einen begründeten Verdacht für die Involvierung der Beteiligten, auch des Beschuldigten, in den Drogenhandel zu begründen.

#### **E. 4.3**

Des Weiteren belastet der Mitbeschuldigte B.\_\_\_\_ den Beschuldigten konkret, zusammen mit dem Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_ im Betäubungsmittelhandel tätig gewesen zu sein. Sie hätten ihm die Anweisung erteilt, 200 Gramm Methamphetamin für sie zu einem Preis von Fr. 55.- pro Gramm zu verkaufen, wobei

- 11 - er den Gewinn ihnen hätte abgeben müssen (Urk. 5/1 F/A 23 ff. S. 4 ff.; Urk. 5/2 F/A 9 f. S. 2 f., F/A 22 ff. S. 4 f.; Urk. 6/1 S. 5 ff.; Urk. 6/2 S. 2 ff.). Zwar räumte der Mitbeschuldigte B.\_\_\_\_\_ in den Konfrontationseinvernahmen ein, dass er nicht mehr wisse, ob der Beschuldigte bei der Übergabe der 200 Gramm Methamphetamin ebenfalls anwesend gewesen sei (Urk. 6/1 S. 10; Urk. 6/2 S. 2 f.). Er betonte indes, die beiden habe er immer zusammen gesehen und diese seien für ihn als ein Team beziehungsweise als Partner in Erscheinung getreten, wobei er den Beschuldigten für den "Boss" gehalten habe. Hauptsächlich habe er mit "D'.\_\_\_\_\_", d.h. mit dem Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_, wegen des Methamphetamins Kontakt gehabt (Urk. 5/2 F/A 28 ff. S. 5; Urk. 6/1 S. 10 f., 18; Urk. 6/2 S. 2 ff.). Sodann führte er aus, die beiden seien am Tag der Verhaftung gemeinsam zu ihm in die Wohnung gekommen, um das Methamphetamin wieder zurückzunehmen (Urk. 6/1 S. 13). Die Vorinstanz hat überzeugend ausgeführt, weshalb diese Depositionen glaubhaft erscheinen. Die Aussagen des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ zum Kerngeschehen sowie zu dessen Hintergrund sind authentisch, weitestgehend konstant, schlüssig und decken sich teilweise mit objektiven Beweismitteln (Urk. 33 S. 15 ff.; vgl. auch Urk. 1/4). Die Belastungen des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ gegenüber dem Beschuldigten und dem Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ fallen sodann differenziert aus. So stellte er klar, dass der Mitbeschuldigte D.\_\_\_\_\_ seine Hauptkontaktperson gewesen sei, und bezichtigte diesen alleine, ihn überdies im Rahmen eines Treffens bedroht zu haben.

#### **E. 4.3.1**

Auch auf den Umstand, dass B.\_\_\_\_\_ erst anlässlich der ersten Konfrontationseinvernahme die angeblich dem Beschuldigten sowie dem Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ gehörende Menge Methamphetamin nach unten korrigierte (vgl. Urk. 5/2 F/A 25 S. 5; Urk. 6/1 S. 6, 8), worauf die Verteidigung zu Recht hinwies (Urk. 20 RZ 22 f. S. 7), wird in den vorinstanzlichen Erwägungen ausführlich eingegangen. Wenn sie zum Schluss kommt, diese Ungereimtheit vermöge die Glaubhaftigkeit seiner den Anklagevorwurf betreffenden Aussagen nur unwesentlich zu trüben, kann ihr angesichts der gesamten Indizienkette – entgegen der Ansicht der Verteidigung (Urk. 46 S. 7 ff.) – zugestimmt werden (Urk. 33 S. 17 f.; Urk. 6/1 S. 9).

- 12 -

#### **E. 4.3.2**

Überdies ist nicht ersichtlich, weshalb der Mitbeschuldigte B.\_\_\_\_\_ den Beschuldigten zu Unrecht in die Drogengeschichte hineingezogen haben soll, zumal er daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten kann. Es sind keine Anhaltspunkte für eine Falschbelastung des Beschuldigten ersichtlich.

#### **E. 4.3.3**

Insgesamt bestehen daher keine Anhaltspunkte, die wesentliche Zweifel an der Glaubhaftigkeit der belastenden Aussagen von B.\_\_\_\_\_ wecken könnten. Vielmehr ergeben sie mit den übrigen Beweismitteln, auf welche – soweit nicht bereits erwähnt (vgl. Ziff. II 4.2) – noch einzugehen ist, ein schlüssiges Bild.

#### **E. 4.4**

Der Mitbeschuldigte D.\_\_\_\_\_ berief sich im Untersuchungsverfahren durchgehend auf sein Aussageverweigerungsrecht (Urk. 4/1; Urk. 4/2; Urk. 6/1 S. 15 ff.; Urk. 6/2 S. 12, 17 ff.). Vor Abschluss des Vorverfahrens gestand er indes den gleich lautenden, dem vorliegenden

Verfahren zugrundeliegenden Vorwurf ein und beantragte das abgekürzte Verfahren, welches dann auch durchgeführt wurde. Dabei wurde D. \_\_\_\_\_ der gleiche, hier zu beurteilende Sachverhalt vor- geworfen – mithin auch in Bezug auf den Tatbeitrag des Beschuldigten im vor- liegenden Verfahren sowie in Bezug auf die Betäubungsmittelmenge –, welchen D. \_\_\_\_\_ akzeptierte und wofür er sodann schuldig gesprochen wurde (vgl. Urk. 21 und Urk. 22). Dadurch belastet der Mitbeschuldigte D. \_\_\_\_\_ den Be- schuldigten im vorliegenden Verfahren hinsichtlich seines Tatbeitrages bzw. der Betäubungsmittelmenge massgeblich.

#### **E. 4.5**

Mit Verweis auf die Vorinstanz zeigt die Auswertung der Dashcam- Aufnahmen im Fahrzeug des Mitbeschuldigten D. \_\_\_\_\_, dass am 14. Dezember 2020 auf der Fahrt von F. \_\_\_\_\_ nach Zürich zwischen dem Beschuldigten und dem Mitbeschuldigten D. \_\_\_\_\_ teilweise unverständlich gesprochen wurde und unter anderem Geld, Geldnot und der Verkauf von Mengen [1 Kilo] Gesprächs- thema war (Urk. 33 S. 13 f., 20; Urk. 1/9 S. 2 f.; Urk. 1/10). In Kombination mit den weiteren Beweismitteln, insbesondere den im Anschluss sichergestellten Betäu- bungsmitteln und Barschaften, sowie in Anbetracht des Umstands, dass der Mit- beschuldigte D. \_\_\_\_\_ nach Zürich gefahren sein dürfte, um Geld abzuholen (vgl. Urk. 1/10), liegt es – entgegen der Auffassung der Verteidigung (Urk. 20 RZ 40 f. S. 10; Urk. 46 S. 14 f. und S. 20 f.) – nahe, davon auszugehen, dass verklausu- - 13 - liert gesprochen wurde und dass es sich bei den dokumentierten Gesprächsfet- zen im Fahrzeug um Betäubungsmittel und deren Verkauf drehte.

#### **E. 4.6**

Weitere Indizien für die Involvierung des Beschuldigten in kriminelle Ma- chenschaften ergeben sich sodann aus dem aus der Umhängetasche des Be- schuldigten sichergestellten Mobiltelefon iPhone 8 s (Asservaten- Nr. A014'504'780; Urk. 9/4 S. 5): Auf diesem Mobiltelefon war die Software der Firma G. \_\_\_\_\_ installiert, welche beim Versuch, Daten auf dem Mobiltelefon aus- zulesen, dieses auf die Werkeinstellungen zurücksetzte und sämtliche Daten löschte (Urk. 1/7 S. 2). Es fragt sich, weshalb, wenn nicht um eine Auswertung durch Untersuchungsbehörden zu verhindern, eine solche Software auf einem privaten Mobiltelefon installiert wird. Zumindest hat der Normalbürger eine derar- tige Software nicht auf seinem Mobiltelefon installiert. Dieser Umstand erscheint im Gesamtkontext als höchst konspirativ. Sodann konnten dennoch 93 Bilder ge- sichert werden, welche einen überdurchschnittlichen Bezug des Inhabers zu Be- täubungsmitteln widerspiegeln (Urk. 1/7 S. 2; Urk. 1/8 [diverse Fotos von kleine- ren und grossen Mengen weiser Substanzen, auch ganze Blöcke, welche mut- masslich Betäubungsmittel abbilden]). Mithin liegen weitere Indizien vor, welche für sich allein lediglich Mutmassungen erlauben, das gesamte Bild aber stimmig machen. Die Behauptung des Beschuldigten, dieses Mobiltelefon gehöre nicht ihm, sondern einem gewissen H. \_\_\_\_\_ aus I. \_\_\_\_\_ [Stadt in Deutschland] (Prot. I S. 11, 16 ff.) ist sodann – entgegen der Ansicht der Verteidigung (Urk. 46 S. 17) – abenteuerlich, schwammig und insgesamt völlig unglaubhaft, weshalb sie als Schutzbehauptung zu qualifizieren ist.

#### **E. 4.7**

Die Auswertung des aus der Jackentasche des Beschuldigten sicherge- stellten Mobiltelefons iPhone 11 Pro Max (A014'504'804; Urk. 9/4 S. 5) zeigt des Weiteren auf, dass der Beschuldigte im Tatzeitraum in regelmässigem Kontakt mit dem Mitbeschuldigten

D.\_\_\_\_\_ (Seine Telefonnummer ist unter dem Namen "D'.\_\_\_\_\_" gespeichert; es sind im Zeitraum vom 22. August 2020 bis zum 14. Dezember 2020 [Verhafttag] 75 telefonische Kontakte verzeichnet und es ist ein WhatsApp-Chat dokumentiert, in welchem der Beschuldigte unter dem Namen "J.\_\_\_\_\_" im Zeitraum vom 2. August 2020 bis zum 3. Dezember 2020 in

- 14 - regelmässigen Abständen mit D.\_\_\_\_\_ Lesenachrichten austauschte; Urk. 1/7 S. 2) sowie dem Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ (seine Telefonnummer ist unter dem Namen "B'.\_\_\_\_\_" gespeichert; telefonische Kontakte sind keine dokumentiert, indes ein WhatsApp-Chat, in welchem der Beschuldigte wiederum unter dem Namen "J.\_\_\_\_\_" im Zeitraum vom 19. November 2020 bis 9. Dezember 2020 in regelmässigen Abständen mit B.\_\_\_\_\_ Lese- und Audionachrichten austauschte, wobei die Funktion "Scrambled" verwendet wurde; Urk. 1/7 S. 2 f.) stand. Sodann unterstreicht die Auswertung des ebenfalls beim Beschuldigten aus der Umhängetasche sichergestellten Mobiltelefons Samsung Galaxy S10 Plus (A014'504'826; Urk. 9/4 S. 5), wie intensiv der Kontakt zwischen dem Beschuldigten und dem Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ war (seine Telefonnummer ist wiederum unter dem Namen "D'.\_\_\_\_\_" gespeichert; es sind im Zeitraum vom 21. Mai 2020 bis 2. August 2020 145 telefonische Kontakte verzeichnet und es ist ein WhatsApp-Chat mit Austausch von Lese- und Audionachrichten in regelmässigen Abständen, in der Regel jeden Tag mehrmals, dokumentiert; Urk. 1/7 S. 4). Dies stellt ein weiteres Indiz für die Version des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ und mithin die Täterschaft des Beschuldigten dar und lässt sich gleichzeitig mit den Depositionen des Beschuldigten nicht in Einklang bringen (vgl. nachstehend Ziff. II 4.10.1). Aus dem Umstand, dass die Nummer des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ auf dem Mobiltelefon der Marke Samsung nicht verzeichnet ist (Urk. 1/7 S. 4), lässt sich sodann nichts ableiten.

#### **E. 4.8**

Der Umstand, dass keine DNA-Bestimmung ab den sichergestellten Betäubungsmitteln möglich war (vgl. Kurzbericht des Forensischen Instituts Zürich vom 26. Dezember 2020, Urk. 8/6 bzw. Gutachten der Universität Zürich vom 1. Februar 2021, Urk. 8/9), ist neutral zu werten. Er belastet den Beschuldigten nicht, gleichzeitig kann der Beschuldigte daraus aber – entgegen der Verteidigung (Urk. 20 RZ 42 f. S. 10) – auch nichts zu seinen Gunsten ableiten.

#### **E. 4.9**

Insgesamt zeichnen die zahlreichen Indizien somit ein Bild, welches in seiner Gesamtheit den klaren Eindruck vermittelt, dass der Beschuldigte in den vorgeworfenen Vorgang massgeblich involviert war. Schliesslich rundet die Präsenz des Beschuldigten am Verhafttag in der Einzimmerwohnung des Mitbeschuldigten

- 15 - mit den entsprechenden Sicherstellungen, wie bereits ausgeführt, das Bild ab. Bei dieser Gesamtbetrachtung drängt sich denn auch der Schluss auf, dass das beim Beschuldigten sichergestellte Bargeld durch den Verkauf von Betäubungsmitteln erwirtschaftet bzw. für den Handel mit Betäubungsmitteln vorgesehen war, zumal der Beschuldigte dafür keine schlüssige Erklärung zu liefern vermag (vgl. nachfolgend Ziff. II 4.10.3). Das gezeichnete Gesamtbild lässt sich sodann mühelos mit den Belastungen des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ sowie des Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ verknüpfen und bekräftigt diese.

#### **E. 4.10**

Wie den sorgfältigen Erwägungen der Vorinstanz entnommen werden kann, sind hingegen die Aussagen des Beschuldigten wenig überzeugend.

#### **E. 4.10.1**

Das vom Beschuldigten gezeichnete Bild einer eher losen und ausschliesslich freundschaftlichen Beziehung zum Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ (Prot. I S. 15) lässt sich kaum mit den ausgewerteten zahlreichen telefonischen Kontakten zwischen dem 21. Mai 2020 und dem 14. Dezember 2020 vereinbaren (vgl. Ziff. II 4.7 f.).

#### **E. 4.10.2**

Die Beteuerungen des Beschuldigten, es sei beim Treffen mit B.\_\_\_\_\_ um die Anmietung einer Doppelhaushälfte gegangen (Urk. 3/1 F/A 19 f. S. 2 f., F/A 42 ff. S. 4, F/A 64 ff. S. 6 f.; Urk. 3/2 F/A 16 S. 3 f.; Prot. I S. 11 f., 19), sind mit Verweis auf die Erwägungen der Vorinstanz (Urk. 33 S. 21) nicht überzeugend und als reine Schutzbehauptungen zu qualifizieren, zumal sie nicht ins Bild passen und sie in den Akten keine Stütze finden.

#### **E. 4.10.3**

Im gesamten Kontext ebenfalls völlig unglaubhaft erscheinen auch die Vorbringen seitens des Beschuldigten, woher das von ihm anlässlich der Verhaftung mitgeführte Bargeld stamme und wofür es hätte ausgegeben werden sollen (für den Einkauf von CBD-Proben bzw. für Geschenke für seine Eltern; Urk. 3/1 F/A 84 S. 7; Urk. 3/1 F/A 15 S. 3; Prot. I S. 14 f.). Die Angaben zum angeblich geplanten CBD-Proben-Kauf blieben äusserst schwammig (Urk. 3/1 F/A 85 S. 7 f.; Prot. I S. 14). Entgegen dem Beschuldigten sowie der Verteidigung (Prot. I S. 14; Urk. 20 RZ 45 S. 10; Urk. 46 S. 19 f.) ist es sodann sehr ungewöhnlich, so viel Bargeld auf sich zu tragen. Dies umso mehr, als der Beschuldigte selbst vorbringt,

- 16 - seine finanziellen Verhältnisse seien knapp gewesen bzw. er habe von seinen Ersparnissen und den Provisionen gelebt (Urk. 3/1 F/A 89 ff. S. 8; Urk. 3/2 F/A 23; Urk. 20 RZ 64 S. 13 f.). Es sei sodann daran erinnert, dass im Tatzeitpunkt aufgrund der Coronakrise Bargeldzahlungen in weiten Teilen der Schweiz praktisch verschwunden waren.

#### **E. 4.10.4**

Wenn der Beschuldigte von der Verteidigung vorbringen lässt, dass mit der Aussagewürdigung der Vorinstanz – mit der Berücksichtigung des Umstandes, dass der Beschuldigte keinen Nachweis für seine Absicht der Anmietung einer Doppelhaushälfte (beispielsweise durch Einreichung des Dropbox-Ordners) erbracht habe – die Unschuldsvermutung bzw. seine Beschuldigtenrechte verletzt worden seien (vgl. Urk. 46 S. 16), so kann ihm nicht gefolgt werden. Entlastende Behauptungen der beschuldigten Person dürfen nach der Rechtsprechung ohne Verletzung der Unschuldsvermutung als Schutzbehauptung qualifiziert werden, wenn sich die beschuldigte Person weigert, die entlastenden Behauptungen näher zu substantiieren, obschon eine Erklärung angesichts der belastenden Beweiselemente vernünftigerweise erwartet werden darf (Urteil 6B\_1213/2020 vom 30. September 2021 E. 1.4.3 und 6B\_1302/2020 vom 3. Februar 2021 E. 1.4.4). Dies führt nicht zu einer Beweislastumkehr, sondern lediglich dazu, dass auf die belastenden Beweise – trotz allfälliger entlastender Behauptungen der beschuldigten Person – abgestellt werden darf.

#### **E. 4.10.5**

Dass in diesem gesamten Kontext den Beteuerungen des Beschuldigten, er habe von nichts gewusst (Urk. 3/1 F/A 5 S. 1, F/A 95 ff. S. 8 f.; Urk. 3/2 F/A 9 ff. S. 2 ff.; Urk. 6/2 S. 19 ff.; Prot. I S. 9 ff.), kein Glaube geschenkt werden kann, liegt auf der Hand.

#### **E. 4.11**

Zusammengefasst führen die Aussagen des Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_, die Belastung des Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ sowie die Gesamtheit der objektiven Beweismittel und Indizien – mit der Vorinstanz – zu einem Gesamtbild, wonach keine vernünftigen Zweifel verbleiben, dass der Beschuldigte zusammen mit dem Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ anklagegemäss dem Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ ca. brutto 200 Gramm Methamphetamin mit dem Auftrag überlassen hat, diese an unbekannte Abnehmer zu einem Preis von Fr. 55.– pro Gramm zu verkaufen und

- 17 - den Gewinn ihm und dem Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ abzuliefern. Dass der Beschuldigte bei der konkreten Übergabe anwesend gewesen ist, kann indes nicht erstellt werden. Sodann ist erstellt, dass der Beschuldigte zusammen mit dem Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ die verbliebenen brutto 118 Gramm Methamphetamin beim Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ an der E.\_\_\_\_\_ -strasse ... in Zürich abholte. III. Rechtliche Würdigung 1. Der Beschuldigte überliess zusammen mit dem Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ ca. brutto 200 Gramm Methamphetamin an den Mitbeschuldigten B.\_\_\_\_\_ mit dem Auftrag, diese an unbekannte Abnehmer zu einem Preis von Fr. 55.– pro Gramm zu verkaufen und den Gewinn dem Beschuldigten und dem Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ abzuliefern. Zu Gunsten des Beschuldigten ist – wie ausgeführt – davon auszugehen, dass dabei die physische Übergabe der Betäubungsmittel alleine durch den Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ erfolgte. Damit wurde der Tatbestand von Art. 19 Abs. 1 lit. c BetmG objektiv erfüllt (Art. 19 Abs. 1 lit. c BetmG "unbefugt veräussert, verordnet, auf andere Weise einem andern verschafft oder in Verkehr bringt") erfüllt. Sodann wurde mit einer Reinsubstanz von insgesamt ca. 179.44 Gramm (gemäss dem Gutachten des FOR betr. Identifikation/Gehaltsbestimmung vom 12. Januar 2021 [Urk. 8/7] wiesen die sichergestellten farblosen Kristalle in 5 Minigrips ein Nettogewicht von 103 Gramm bei einem Reinheitsgehalt von 97 % auf, mithin lag eine Reinsubstanz von 99.9 Gramm vor; bei weiteren 82 Gramm mit einem Reinheitsgehalt von 97 % ergibt das eine zusätzliche Reinsubstanz von 79.54 Gramm) die Grenze der gesundheitsgefährdenden Einzelmenge von 12 Gramm reinem Methamphetamin, bei welcher gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung der Qualifikationstatbestand nach Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG zur Anwendung gelangt (BGE 145 IV 312 E. 2.2. ff. = Pra 2020 Nr. 42; JUCKER/SCHLEGEL, Kommentar BetmG, 4. Aufl. 2022, Art. 47 StGB N 44 f. und Art. 19 BetmG N 181), klar überschritten. Entsprechend ist der Qualifikationstatbestand objektiv erfüllt. 2. Dabei handelten der Beschuldigte und der Mitbeschuldigte D.\_\_\_\_\_ – wie die Vorinstanz ebenfalls zutreffend ausführte (Urk. 33 S. 24 f.) – in Mittäterschaft,

- 18 - zumal der Beschuldigte bei der Entschliessung und Planung der Übergabe mit dem Mitbeschuldigten D.\_\_\_\_\_ zusammenwirkte und eine wesentliche Rolle einnahm, was ihn als Mittäter qualifiziert. 3. Der Beschuldigte wusste, dass er und der Mitbeschuldigte D.\_\_\_\_\_ nicht berechtigt waren, das Methamphetamin in Verkehr zu bringen. Weiter nahm er willentlich oder zumindest billigend in Kauf, dass eine Vielzahl von Menschen einer Abhängigkeit entgegengehen und deren Gesundheit dadurch stark gefährdet und einer grossen Gefahr ausgesetzt wird.

## **E. 5**

Für einen Verzicht auf die Landesverweisung gestützt auf Art. 66a Abs. 2 StGB müssen die in dieser Bestimmung erwähnten Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein. Erforderlich ist einerseits, dass die Landesverweisung für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde, und andererseits, dass die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen (BGE 144 IV 332 E. 3.3 mit Hinweisen). Das Gericht hat demnach die öffentlichen und privaten Interessen gegeneinander abzuwägen. Dies kann kriteriengeleitet nach 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) erfolgen. Art. 31 Abs. 1 VZAE ist indes nicht abschliessend. 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, ein-

- 26 - schliesslich familiäre Bindungen des Ausländers in der Schweiz bzw. in der Heimat, Aufenthaltsdauer und Resozialisierungschancen. Ebenso ist der Rückfallgefahr und wiederholten Delinquenz Rechnung zu tragen. Dabei darf das Gericht auch vor dem Inkrafttreten von Art. 66a StGB begangene Straftaten berücksichtigen (Urteil 6B\_1070/2018 vom 14. August 2019 E. 6.2.2). Art. 66a Abs. 2 StGB ist als "Kann-Vorschrift" formuliert. Dies bedeutet aber nicht, dass das Gericht frei entscheiden kann, ob es die Bestimmung zur Anwendung bringt oder nicht. Das Gericht muss von seinem Ermessen im Rahmen der verfassungsrechtlichen Grundsätze Gebrauch machen. Sind die Voraussetzungen von Art. 66a Abs. 2 StGB erfüllt, muss es daher nach dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit von einer Landesverweisung absehen (BGE 144 IV 332 E. 3.3 S. 339 f. mit Hinweisen).

### **E. 5.1**

Von einem schweren persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB ist in der Regel 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 (Urteil 6B\_1070/2018 vom 14. August 2019 E. 6.3.1 mit Hinweisen).

### **E. 5.2**

Zum durch Art. 8 EMRK geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, das heisst die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern. Andere familiäre Verhältnisse fallen in den Schutzbereich von Art. 8 EMRK, sofern eine genügend nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung besteht. Hinweise für solche Beziehungen sind das Zusammenleben in einem gemeinsamen Haushalt, eine finanzielle Abhängigkeit, speziell enge familiäre Bindungen, regelmässige Kontakte oder die Übernahme von Verantwortung für eine andere Person. Bei hinreichender Intensität sind auch Beziehungen zwischen nahen Verwandten wie Geschwistern oder Tanten und Nichten von Bedeutung, doch muss in diesem Fall zwischen der über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügenden Person und dem um die Bewilligung nachsuchenden Ausländer ein über die üblichen familiären Beziehungen bzw. emotionalen Bindungen hinausgehendes, besonderes

Abhängigkeitsverhältnis bestehen (BGE 144 II 1 E. 6.1 S. 12 f. mit Hinweisen).

- 27 -

### **E. 5.3**

Der Anspruch auf Achtung des Familienlebens gilt nicht absolut. Bei der Prüfung der Eingriffsvoraussetzungen nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK sind folgende Elemente zu beachten: (1) die Art und Schwere der begangenen Straftat und ob sie als Jugendlicher oder Erwachsener verübt wurde; (2) die Aufenthaltsdauer des Betroffenen im Land; (3) die seit der Tatbegehung vergangene Zeit und das Verhalten des Ausländers während dieser; (4) die sozialen, kulturellen und familiären Bindungen zum Aufnahmestaat und zum Herkunftsland; (5) der Gesundheitszustand sowie (6) die mit der aufenthaltsbeendenden Massnahme verbundene Dauer der Fernhaltung. Keines dieser Elemente ist für sich allein ausschlaggebend. Erforderlich ist vielmehr eine Würdigung der gesamten Umstände im Einzelfall. Art. 66a StGB ist EMRK-konform auszulegen. Die Interessenabwägung im Rahmen der Härtefallklausel von Art. 66a Abs. 2 StGB hat sich an der Verhältnismässigkeitsprüfung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu orientieren (BGE 145 IV 161 E. 3.4 S. 166; Urteil 6B\_1070/2018 vom 14. August 2019 E. 6.3.3 und 6.3.4; je mit Hinweisen). Selbst bei einer stabilen Familie hat es der Täter, der den Fortbestand seines Familienlebens in der Schweiz selbstverschuldet und mutwillig aufs Spiel gesetzt hat, hinzunehmen, wenn die Beziehung zu seiner Ehefrau künftig nur noch unter erschwerten Bedingungen gelebt werden kann (Urteil 6B\_1044/2019 vom 17. Februar 2020, E. 2.5.3).

### **E. 6**

Der Beschuldigte ist in Kasachstan geboren und mit seinen Eltern 2001 nach Deutschland ausgewandert. Das Abitur hat er in Deutschland gemacht. Nach seinem Abschluss hat er grösstenteils in der Gastronomie, teilweise auch als Dolmetscher, gearbeitet. Im Februar 2016, im Alter von 28 Jahren, kam er in die Schweiz. Sein Grundstudium in Medienwissenschaften hat er dann in F.\_\_\_\_\_ angefangen. Nebenbei hat er weiterhin in Bars und Restaurants gearbeitet (Urk. 20 RZ 83 f., S. 16 f.; Urk. 6/2 S. 26 f.; Prot. I S. 5 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte er aus, dass er im Restaurant L.\_\_\_\_\_ in F.\_\_\_\_\_ hinter der Bar in variablem Pensum arbeite. Angefangen habe er in einem 50 %-Pensum, während der Weihnachtszeit laufe mehr, da arbeite er in einem 50 %- bis 70 %-Pensum. Man sei gerade am Herausfinden, inwieweit das Restaurant

- 28 - L.\_\_\_\_\_ ihm ein fixes Pensum versprechen könne. Er erziele ein monatliches Einkommen in der Höhe von Fr. 2'200.– bis Fr. 2'400.–, zuzüglich ca. Fr. 300.– Trinkgeld. Er habe sein Studium aufgrund seiner finanziellen Situation nicht wieder aufgenommen (Urk. 45 S. 3 f.). Von einer aktuell guten wirtschaftlichen Integration des Beschuldigten in der Schweiz kann keineswegs die Rede sein. Dazu passen dann auch die Schulden bei der Krankenkasse in der Höhe von ca. Fr. 10'000.– bis Fr. 12'000.–, welche der Beschuldigte in der Schweiz anhäuften. Unter diesen Vorzeichen ist eine stabile und langfristige bzw. definitive Wiedereingliederung des Beschuldigten in den Schweizer Arbeitsmarkt als wenig chancenreich zu beurteilen. Die strafrechtliche Vorbelastung des Beschuldigten in der Schweiz würde diesen im weiteren wirtschaftlichen Fortkommen hierorts zudem stärker hindern. Die Arbeitssituation des Beschuldigten führt somit nicht zu einem Härtefall, da der Beschuldigte bei einer Landesverweisung nicht aus einem überaus stabilen beruflichen und sozialen Umfeld herausgerissen würde.

### **E. 7**

Seit 2019 hat der Beschuldigte eine Lebenspartnerin, mit welcher er in F.\_\_\_\_\_ lebte und welche er finanziell unterstützte. Sie ist gesundheitlich angeschlagen (Urk. 20 S. 16 f.; Urk. 3/1 F/A 114 S. 10; Urk. 6/2 S. 26 f.; Prot. I S. 6 f.). Seit März oder April 2023 lebt der Beschuldigte zusammen mit seiner Lebenspartnerin in K.\_\_\_\_\_ in Frankreich. Anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte aus, dass sich seit sieben Jahren sein ganzes Leben um die Schweiz drehe. Alle seine Freunde, Kontakte und nächsten Personen seien hier in der Schweiz. Er habe zu niemandem ausserhalb von F.\_\_\_\_\_ Kontakt. Er kenne in K.\_\_\_\_\_ lediglich seine Lebenspartnerin und seine Vermieterin (Urk. 45 S. 8 f.). Seine Eltern, zu welchen er (einen regelmässigen) Kontakt pflegt, leben in Deutschland (Urk. 45 S. 8). Weitere Familienangehörige des Beschuldigten leben – soweit ersichtlich – ebenfalls nicht in der Schweiz. Dass bzw. inwiefern der Beschuldigte aktiv oder passiv am öffentlichen, gesellschaftlichen Leben in der Schweiz teilnimmt, ist nicht ersichtlich. Hinweise auf Mitgliedschaften in Vereinen oder Ähnliches finden sich jedenfalls keine. Aktuell wohnt der Beschuldigte so- dann nicht mehr in der Schweiz, sondern in K.\_\_\_\_\_ in Frankreich.

- 29 -

### **E. 8**

Mithin verbrachte der Beschuldigte seine Kindheit, Jugend und das junge Erwachsenenalter in Kasachstan bzw. in Deutschland. Erst im Erwachsenenalter von 28 Jahren kam er in die Schweiz. Der Beschuldigte lebte ca. 7 Jahre in der Schweiz (vgl. dazu Urk. 45 S. 1). Dabei handelt es sich um eine nicht sehr lange Zeitdauer. Zur Zeit wohnt er in Frankreich. Auch wenn der Beschuldigte mit Blick auf seine Arbeitstätigkeit zeitweise in geregelten Verhältnissen lebte, hat er sich in der Schweiz nur mässig integriert. Dem Beschuldigten gelingt es jedenfalls nicht nachzuweisen oder auch nur schon glaubhaft zu machen, dass seine sozialen und beruflichen Bande zur Schweiz speziell intensiv sind, deutlich über dem, was aus einer gewöhnlichen Integration resultiert.

### **E. 9**

Die Wiedereingliederung in Deutschland oder die Neuetablierung in Frankreich erscheint hingegen durchaus möglich und zumutbar. So führte denn auch die Verteidigung vor Vorinstanz aus, die Wiedereingliederung im Herkunftsland Deutschland sei zwar möglich, aber nicht optimal, da der Beschuldigte sich ein Leben in der Schweiz aufgebaut habe (Urk. 20 RZ 85 S. 17). Die Lebenspartnerin des Beschuldigten lebt überdies ebenfalls mit diesem zusammen in Frankreich (Urk. 45 S. 2). Zwar dürfte es vor dem Hintergrund seines freundschaftlichen (je- doch nicht familiären) Umfeldes in der Schweiz – wie von ihm anlässlich der Berufungsverhandlung geltend gemacht (Urk. 45 S. 8) – für ihn eine gewisse Härte darstellen, wenn er die Schweiz während längerer Zeit verlassen muss. Angesichts des Umstands, dass – wie nachfolgend zu zeigen sein wird – auf eine Ausschreibung im Schengener Informationssystem zu verzichten ist (vgl. Ziff. VI/15), werden z.B. Besuche des Beschuldigten im grenznahen Ausland – wo der Beschuldigte überdies zurzeit wohnhaft ist (Urk. 45 S. 1 f., S. 4) – aber problemlos möglich sein. Wie der Beschuldigte anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung selber ausführte, ist K.\_\_\_\_\_ von F.\_\_\_\_\_ aus sogar mit dem Tram oder dem Bus erreichbar (Urk. 45 S. 4). Auch das grenznahe Deutschland ist von F.\_\_\_\_\_ aus gut zu erreichen. Zudem stehen mittels moderner Kommunikationsmittel auch bei räumlicher Distanz gute Kontaktmöglichkeiten zur Verfügung.

## **E. 10**

Zusammenfassend vermögen die konkreten Verhältnisse des Beschuldigten keinen schweren persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 66a

- 30 - Abs. 2 StGB zu begründen. Damit entfällt ein Abwägen der privaten Interessen des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz mit den öffentlichen Interessen an der Landesverweisung.

## **E. 11**

Gleichwohl ist Folgendes zu unterstreichen. Für ein öffentliches Interesse an der Wegweisung des Beschuldigten spricht die von diesem ausgehende Gefahr weiterer Straftaten. Der qualifizierte Drogenhandel aus rein pekuniären Interessen gilt als schwere Straftat, von welcher eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung ausgeht (Urteil 2C\_99/2019 vom 28. Mai 2019 E. 4.4; Urteil 6B\_143/2019 vom 6. März 2019 E. 3.4.2; je mit Hinweisen). Für „Drogenhandel“ ist die Landesverweisung in der Verfassung vorgesehen (Art. 121 Abs. 3 lit. a BV; Urteil 6B\_378/2018 vom 22. Mai 2019 E. 2.2). Der Beschuldigte hat eine grosse Menge Methamphetamin seinem Mittelsmann überlassen, um diese an unbekannte Abnehmer zu vertreiben, womit er die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr brachte. Zudem ist der Beschuldigte kein unbeschriebenes Blatt. Die vom Beschuldigten begangenen Delikte offenbaren eine gewisse Gleichgültigkeit gegenüber der Schweizerischen Rechtsordnung und widersprechen teilweise dem öffentlichen Sicherheitsinteresse. Zur Zeit sämtlicher vom Beschuldigten begangenen Straftaten befand er sich schon lange im Erwachsenenalter.

## **E. 12**

September 2023 E. 2.3.7). Es ist damit von einer Gefahr für die öffentlichen Ordnung und Sicherheit auszugehen. Die Landesverweisung erweist sich entsprechend auch unter Beachtung des FZA als verhältnismässig.

## **E. 13**

Es ist entsprechend eine Landesverweisung auszusprechen.

## **E. 14**

Die Vorinstanz hat eine Landesverweisung für die (minimale) Dauer von 5 Jahren angeordnet, was mit Blick auf das zu beachtende Verschlechterungsverbot (Verbot der reformatio in peius; Art. 391 Abs. 2 StPO) ohnehin zu bestätigen ist.

## **E. 15**

Da der Beschuldigte deutscher Staatsangehöriger ist, ist keine Ausschreibung im Schengener Informationssystem vorzunehmen (Art. 3 lit. d SIS-II-Verordnung e contrario). VII. Einziehung Der mit Verfügung vom 29. Juni 2022 (Urk. 9/5) beschlagnahmte Bargeldbetrag in der Höhe von Fr. 4'150.– (Asservat-Nr. A014'504'779) ist mit Verweis auf die vorinstanzlichen Erwägungen einzuziehen und zur Deckung der Verfahrenskosten zu verwenden (Urk. 33 S. 36 f.). VIII. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Im erstinstanzlichen Verfahren Ausgangsgemäss sind die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens dem Beschuldigten vollumfänglich aufzuerlegen, nachdem er schuldig zu sprechen ist (Art. 426 Abs. 1 StPO). Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Rückerstattungspflicht bleibt vorbehalten (Art. 135 Abs. 4 StPO).

- 32 - 2. Im zweitinstanzlichen Verfahren

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