

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB200368-O/U/cs-ad

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Stiefel, Präsident, Oberrichterin lic. iur. Schärer
und Ersatzoberrichter lic. iur. Faga sowie Gerichtsschreiberin
MLaw Wolter

Urteil vom 13. April 2021

in Sachen

A. _____,

Beschuldigte und Berufungsklägerin

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz und Widerruf**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 2. Abteilung, vom
10. Juni 2020 (DG190244)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 2. September 2019 (Urk. D1/24) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil und Beschluss der Vorinstanz:

Es wird beschlossen:

1. Der Sistierungsantrag der Verteidigung wird abgewiesen.
2. Der Antrag der Verteidigung auf Auskunft über den Verfahrensstand in der Sache B'._____ wird zufolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben.
3. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung gemäss nachfolgendem Erkenntnis.

sowie erkannt:

1. Die Beschuldigte A._____ ist schuldig des Verbrechens im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und d in Verbindung mit Abs. 2 lit. a des Betäubungsmittelgesetzes (BetmG).
2. Der bedingte Vollzug des Anteils von 14 Monaten Freiheitsstrafe bezüglich der mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 6. November 2012 ausgefallten Freiheitsstrafe wird widerrufen.
3. Der bedingte Vollzug der mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 20. Januar 2016 ausgefallten Freiheitsstrafe von 24 Monaten (abzüglich 17 Tage erstandener Haft) wird widerrufen.
4. Die Beschuldigte wird unter Einbezug der widerrufenen Strafen und teilweise als Zusatzstrafe zum Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 20. Januar 2016 bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 5 Jahren als **Gesamtstrafe**, wovon ge-

samthaf 73 Tage aus dem vorliegenden sowie 17 aus dem vorstehend erwähnten früheren Verfahren durch Untersuchungshaft erstanden sind.

5. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 20. März 2019 beschlagnahmten, unter der Geschäfts-Nr. K160318-048 / 66128005 und unter der BM Lager-Nummer B01129-2016 lagernden Gegenstände werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils durch die Lagerbehörde nach Ablauf von drei Monaten vernichtet:
 - A009'127'202, Betäubungsmittel
 - A009'127'213, Betäubungsmittel
 - A009'127'224, Betäubungsmittel
 - A009'127'235, Handschuhe
 - A009'127'246, Waage
6. Die unter der Geschäfts-Nr. K160318-048 / 66128005 und unter der BM Lager-Nummer B01129-2016 lagernden Betäubungsmittel (A009'133'522) werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils durch die Lagerbehörde nach Ablauf von drei Monaten vernichtet.
7. Die unter der Geschäfts-Nr. K160318-048 / 66128005 lagernden Gegenstände werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils durch die Lagerbehörde nach Ablauf von drei Monaten vernichtet:
 - A009'133'544, DNA-Spur - Wattetupfer
 - A009'133'566, DNA-Spur - Wattetupfer
8. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 20. März 2019 beschlagnahmten, unter der Geschäfts-Nr. K170916-062 / 70863024 und unter der BM Lager-Nummer S02092-2017 lagernden Gegenstände werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils durch die Lagerbehörde nach Ablauf von drei Monaten vernichtet:
 - A010'777'318, Schutzhülle
 - A010'777'329, Maus (Computer)
 - A010'777'294, Betäubungsmittel

9. Die unter der Geschäfts-Nr. K170916-062 / 70863024 und unter der BM Lager-Nummer S02092-2017 lagernden Betäubungsmittel (A010'777'294) werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils durch die Lagerbehörde nach Ablauf von drei Monaten vernichtet.
10. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 20. März 2019 beschlagnahmten und unter der Sach-Kautionsnummer 31835 lagernden Gegenstände werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils durch die Lagerbehörde nach Ablauf von drei Monaten vernichtet:
 - A009'133'453, Mobiltelefon
 - A009'133'420, Mobiltelefon
 - A009'133'475, Mobiltelefon
 - A009'133'599, Mobiltelefon
 - A009'133'624, Datenträger für Telefon
11. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 20. März 2019 beschlagnahmte Barschaft in der Höhe von Fr. 1'220.00 (Fr. 500.00 [A009'134'718] und Fr. 720.00 [Fr. 470.00 und Fr. 250.–, A010'777'272 und A010'777'352; Barkaution Nr. 17-10030448]) wird eingezogen und zur teilweisen Deckung der Verfahrenskosten verwendet.
12. Die unter der Geschäfts-Nr. 65516781 lagernden Schlüssel (A009'135'802) werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils durch die Lagerbehörde nach Ablauf von drei Monaten vernichtet.
13. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 20. März 2019 beschlagnahmten, unter der Geschäfts-Nr. 70863024 und unter der Sach-Kautionsnummer 33214 lagernden Gegenstände werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils durch die Lagerbehörde nach Ablauf von drei Monaten vernichtet:
 - A010'777'421, Mobiltelefon
 - A010'777'443, Mobiltelefon
 - A010'777'465, Mobiltelefon
 - A010'777'476, Mobiltelefon

14. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 20. März 2019 beschlagnahmten, unter der Geschäfts-Nr. 70863024 und unter der BM Lager-Nummer S02093-2017 lagernde Waage (A010'777'454) wird eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils durch die Lagerbehörde nach Ablauf von drei Monaten vernichtet.
15. Die Gerichtsgebühr wird angesetzt auf:
- | | | |
|-----|-----------|---|
| Fr. | 5'000.00; | die weiteren Kosten betragen: |
| Fr. | 2'100.00 | Gebühr für das Vorverfahren |
| Fr. | 900.00 | Gutachten / Expertise |
| Fr. | 1'830.00 | Auslagen Untersuchung |
| Fr. | 30.00 | Publikationskosten |
| Fr. | 1'036.35 | amtliche Verteidigung (RA Y._____) inkl. Barauslagen und Mwst |
| Fr. | 30'585.55 | amtliche Verteidigung (RA X._____) inkl. Barauslagen und Mwst |

Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.

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

Berufungsanträge:

a) Der amtlichen Verteidigung:

(Urk. 97 S. 16 f., sinngemäss)

1. Die Beschuldigte sei vom Anklagevorwurf Dossier 4 – Verbrechen gegen das BetmG – freizusprechen.
2. Für die rechtskräftig abgeurteilten Anklagepunkte D2 und D3 sei die Beschuldigte mit einer Freiheitsstrafe von 18 Monaten, unter Anrech-

nung der erstandenen Haft, und einer Geldstrafe von 270 Tagessätzen à Fr. 30.– zu bestrafen. Freiheits- und Geldstrafe seien zu vollziehen.

3. Die mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 20. Januar 2016 für die Freiheitsstrafe von 24 Monaten angesetzte Probezeit von 5 Jahren sei um 2.5 Jahre zu verlängern.
 4. Die mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 6. November 2012 ausgesprochene bedingte (Teil-)Freiheitsstrafe von 14 Monaten sei nicht zu widerrufen. Die Beschuldigte sei zu verwarnen.
 5. Die beschlagnahmten diversen Mobiltelefone seien meiner Klientin herauszugeben.
 6. Die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens seien je hälftig der Beschuldigten aufzuerlegen und auf die Staatskasse zu nehmen. Die Kosten des Berufungsverfahrens seien vollumfänglich auf die Staatskasse zu nehmen. Das Honorar der amtlichen Verteidigung für das Berufungsverfahren sei auf Basis der heute eingereichten Honorarnote festzulegen.
- b) Der Staatsanwaltschaft:
(Urk. 90, sinngemäss)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

I.

1. Mit Urteil vom 10. Juni 2020 sprach das Bezirksgericht Zürich, 2. Abteilung, die Beschuldigte in einem Abwesenheitsverfahren des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz schuldig. Gleichzeitig widerrief es den bedingten Vollzug des Anteils von 14 Monaten Freiheitsstrafe der mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 6. November 2012 ausgefallten Freiheitsstrafe sowie den bedingten Vollzug der mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 20. Januar 2016 ausgefallten Freiheitsstrafe von 24 Monaten. Unter Berücksichtigung der widerrufenen Strafen setzte es eine Gesamtfreiheitsstrafe von 5 Jahren fest. Weiter entschied es über beschlagnahmte Gegenstände und Vermögenswerte und regelte die Kosten- und Entschädigungsfolgen (Urk. 84 S. 60 ff.).

2. Gegen das mündlich eröffnete Urteil (Prot. I S. 25) liess die Beschuldigte rechtzeitig Berufung anmelden (Urk. 79; Art. 399 Abs. 1 StPO). Das begründete Urteil wurde der Verteidigung am 27. August 2020 zugestellt (Urk. 83/2). Mit Eingabe vom 15. September 2020 liess die Beschuldigte der erkennenden Kammer rechtzeitig die schriftliche Berufungserklärung einreichen (Urk. 86; Art. 399 Abs. 3 i.V.m. Art. 90 StPO).

3. Mit Präsidialverfügung vom 18. September 2020 wurde der Staatsanwaltschaft eine Kopie der Berufungserklärung zugestellt und Frist für Anschlussberufung angesetzt (Urk. 88). Die Staatsanwaltschaft beantragte daraufhin mit Eingabe vom 24. September 2020 die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils und ersuchte um Dispensation von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung (Urk. 90). Da die Verteidigung damit einverstanden war (Urk. 93), wurde die Staatsanwaltschaft im Zuge der Vorladung von der Berufungsverhandlung dispensiert (Urk. 92).

4. Die Berufungsverhandlung fand am 13. April 2021 in Anwesenheit der amtlichen Verteidigung der Beschuldigten statt. Die Beschuldigte ist unentschuldig nicht erschienen (Prot. II S. 3).

II.

1.1. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Die Beschuldigte verlangt mit ihrer Berufung einen Freispruch in Bezug auf das Anklagedossier 4, eine mildere Bestrafung, den Verzicht auf zwei Widerrufe sowie die Rückgabe von Mobiltelefonen bzw. Datenträgern für Telefon an die Beschuldigte (Urk. 86).

1.2. Angefochten ist damit auch der vorinstanzliche Schuldspruch (Dispositivziffer 1). Zum einen beantragt die Verteidigung einen Freispruch in Bezug auf das Dossier 4. Zum andern wendet sie sich gegen die rechtliche Qualifikation betreffend das Dossier 3. Mit ihrer Berufungserklärung verlangt die Beschuldigte die Bestrafung mit einer Freiheitsstrafe und einer Geldstrafe. Zwar kann gemäss Art. 19 Abs. 2 BetmG bei einem Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz die obligatorische Freiheitsstrafe mit einer Geldstrafe verbunden werden. Die amtliche Verteidigung forderte vor Vorinstanz jedoch eine Bestrafung wegen Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz (Dossier 2) und wegen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz (Dossier 3), wobei sie für das zweitgenannte Delikt die Bestrafung mit einer Geldstrafe forderte (Urk. 75 S. 7 f.). Diesem Antrag wurde offensichtlich nicht gefolgt. Da die Verteidigung mit ihrer Berufungserklärung nunmehr bezüglich der Strafe den gleichen Antrag wie vor der Vorinstanz stellt, kann davon ausgegangen werden, dass sie auch bezüglich der rechtlichen Würdigung noch den gleichen Standpunkt betrifft. Auch aus diesem Grund ist der Schuldpunkt noch nicht in Rechtskraft erwachsen.

1.3. Nicht angefochten und in Rechtskraft erwachsen ist der vorinstanzliche Entscheid damit hinsichtlich des Beschlusses sowie der Dispositivziffern 5-9, 11-12, 14 (Entscheid über die beschlagnahmten Gegenstände und Vermögenswerte) und 15-16 (Kosten- und Entschädigungsdispositiv), was vorab mittels Beschluss festzustellen ist.

2. Das vorinstanzliche Urteil erging im Abwesenheitsverfahren gemäss Art. 366 f. StPO, nachdem die Beschuldigte zur ersten Hauptverhandlung am

5. Februar 2020 sowie zur zweiten Hauptverhandlung am 10. Juni 2020 unentschuldigt nicht erschienen ist (Prot. I S. 5 und 15). Dieses vorinstanzliche Vorgehen ist nicht zu beanstanden, zumal die jeweiligen Vorladungen ordnungsgemäss zugestellt respektive im kantonalen Amtsblatt publiziert wurden. Zwar befand sich die Beschuldigte im Zeitpunkt der zweiten Hauptverhandlung in Italien und es bestanden aufgrund der Corona-Pandemie sowie aufgrund der ausländerrechtlichen Situation der Beschuldigten Restriktionen, was die Einreise in die Schweiz betrifft. Es ist jedoch nicht ersichtlich, dass sich die Beschuldigte um die Erteilung einer Einreisebewilligung bemüht oder ein Gesuch um Erteilung des freien Geleits nach Art. 204 Abs. 1 StPO gestellt hätte, weshalb die Vorinstanz davon ausgehen durfte, dass die Beschuldigte aus eigenem Entschluss nicht an der Hauptverhandlung teilnahm. Es kann diesbezüglich auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 84 S. 8 ff.).

3. Die Verteidigung stellte sich in der Berufungsverhandlung auf den Standpunkt, dass in Bezug auf den Anklagevorwurf gemäss Dossier 4 das Anklageprinzip verletzt sei, da die Vorinstanz den Anklagevorwurf selbständig berichtigt habe (Urk. 97 S. 1 f.). Es ist bereits an dieser Stelle festzuhalten, dass die Beschuldigte vom Vorwurf gemäss Dossier 4 freizusprechen ist (vgl. nachfolgend E. III.3.3.). Die Prüfung einer allfälligen Verletzung des Anklageprinzips erübrigt sich daher.

III.

1. Der Beschuldigten wird in Bezug auf Dossier 4 zusammengefasst vorgeworfen, an zwei verschiedenen Tagen zwischen Juni und Oktober 2014 je ca. 200 Gramm Kokaingemisch an B. _____ übergeben zu haben mit dem Auftrag, dieses mit dem Zug von Zürich nach C. _____ zu transportieren und an nicht näher bekannte Abnehmer bzw. Verkäufer zu übergeben. Zudem soll die Beschuldigte im Jahr 2014 insgesamt fünfmal etwa 30 Gramm Kokaingemisch an B. _____ übergeben haben, welches diese in Portionen zu je ca. 10 Gramm an nicht näher bekannte Drogenkonsumenten bzw. Weiterverkäufer übergeben habe (Urk. D1/24 S. 2 f.).

2. In Bezug auf die allgemeinen Ausführungen zur Beweiswürdigung kann zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 84 S. 16 f.).

3. Der Anklagesachverhalt stützt sich im Wesentlichen auf die Aussagen von B. _____. Es ist daher zu prüfen, ob diese Aussagen verwertbar sind und die Beschuldigte die Gelegenheit hatte, ausreichend dazu Stellung zu nehmen.

3.1.1. Wird für die Sachverhaltsdarstellung auf Aussagen von Auskunftspersonen oder Zeugen abgestellt, sind die Teilnahmerechte des Beschuldigten zu wahren (Art. 147 f. StPO). Das Teilnahmerecht gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO steht dem Beschuldigten auch bei delegierten polizeilichen Einvernahmen zu (Art. 312 Abs. 2 StPO i.V.m. Art. 306 Abs. 3 StPO; dazu BGE 139 IV 25 E. 4.3). Kein Anspruch auf Parteiöffentlichkeit besteht im polizeilichen Ermittlungsverfahren, soweit es sich um selbstständige Ermittlungen nach Art. 306 f. StPO handelt (SCHLEIMINGER METTLER, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger, Basler Kommentar Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, Art. 147 N 7a). Zum Teilnahmerecht gehört das Parteirecht (Art. 147 Abs. 1 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 lit. a StPO) der beschuldigten Person, Ergänzungsfragen zu stellen (die blossе Wahrnehmung durch Parteivertreter genügt nicht; siehe Urteil 6B_836/2014 des BGer vom 30. Januar 2015 E. 2.4, Urteil 6B_98/2014 des BGer vom 30. September 2014 E. 3.5.; Urteil 6B_289/2020 des BGer vom 1. Dezember 2020 E. 4.5.1). In Art. 147 Abs. 1 StPO ist allgemein von "Parteien", "Beweiserhebungen" und "einvernommenen Personen" die Rede. Die beschuldigte Person ist Partei in demjenigen Verfahren, in welchem sie beschuldigt wird, und sie kann daher gestützt auf Art. 147 Abs. 1 StPO an den Beweiserhebungen, die in diesem Verfahren durchgeführt werden, teilnehmen, wozu auch die Einvernahmen von im gleichen Verfahren mitbeschuldigten Personen gehören. Die beschuldigte Person hat somit gestützt auf Art. 147 Abs. 1 Satz 1 StPO das Recht, bei Einvernahmen von im gleichen Verfahren mitbeschuldigten Personen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte anwesend zu sein und den einvernommenen mitbeschuldigten Personen Fragen zu stellen (BGE 141 IV 220 E. 4.3.1.). Ausnahmen davon sind nur in engen Grenzen zulässig. So kann die Staatsanwaltschaft die Teilnahme vorläufig beschränken, wenn

sachliche Gründe vorliegen. Solche Gründe liegen insbesondere vor, wenn im Hinblick auf noch nicht erfolgte Vorhalte eine konkrete Kollusionsgefahr gegeben ist. Falls die Befragung des Mitbeschuldigten sich auf untersuchte Sachverhalte bezieht, welche den (noch nicht einvernommenen) Beschuldigten persönlich betreffen und zu denen ihm noch kein Vorhalt gemacht werden konnte, darf der Beschuldigte von der Teilnahme ausgeschlossen werden (BGE 139 IV 25 E. 5.5.4.1.).

In getrennt geführten Verfahren hingegen kommt den Beschuldigten im jeweils anderen Verfahren keine Parteistellung zu. Es besteht daher kein gesetzlicher Anspruch auf Teilnahme an den Beweiserhebungen und an den Einvernahmen der anderen beschuldigten Person im eigenständigen Untersuchungs- oder Hauptverfahren (Art. 147 Abs. 1 StPO e contrario). Durch eine Verfahrenstrennung geht der beschuldigten Person das Verwertungsverbot des Art. 147 Abs. 4 StPO verloren (BGE 143 IV 457 E. 1.4).

3.1.2. Beweise, die in Verletzung der Bestimmungen von Art. 147 StPO erhoben werden, können nicht zulasten der Partei verwertet werden, die nicht anwesend war (Art. 147 Abs. 4 StPO). Eine unzulässige Verwertung liegt auch dann vor, wenn nicht verwertbare Aussagen den befragten Personen im Rahmen einer späteren Konfrontationseinvernahme wörtlich vorgehalten werden, wobei die befragten Personen lediglich die Korrektheit ihrer in Abwesenheit des Beschuldigten getätigten Aussagen bestätigen (BGE 143 IV 457 E.1.6.2).

3.1.3. Eine belastende Zeugenaussage sowie auch die Aussage eines Beschuldigten aus einem getrennt geführten Verfahren ist grundsätzlich nur verwertbar, wenn der Beschuldigte wenigstens einmal während des Verfahrens angemessene und hinreichende Gelegenheit hatte, die belastende Aussage in Zweifel zu ziehen und Fragen an den Belastungszeugen bzw. an den Beschuldigten im getrennt geführten Verfahren zu stellen. Um das aus den Verfahrensgarantien von Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK abgeleitete Fragerecht wirksam ausüben zu können, muss die beschuldigte Person in die Lage versetzt werden, die persönliche Glaubwürdigkeit des Zeugen zu prüfen und den Beweiswert der Aussage zu hinterfragen (BGE

140 IV 172 E. 1.3. m.w.H.; BGE 133 I 33 E. 3.1; Urteil 6B_1219/2019 des BGer vom 24. April 2020 E. 2.1.; Urteil 6B_492/2015 des BGer vom 2. Dezember 2015 E. 1.2.1.; Urteil 6B_183/2013 des BGer vom 10. Juni 2013 E. 1.3). Das kann entweder im Zeitpunkt, in welchem der Belastungszeuge seine Aussage macht, oder auch in einem späteren Verfahrensstadium erfolgen (Urteil 6B_510/2013 des BGer vom 3. März 2014 E. 1.3.2).

Von einer direkten Konfrontation des Beschuldigten mit dem Belastungszeugen oder auf dessen ergänzende Befragung kann nur unter besonderen Umständen abgesehen werden, nämlich dann, wenn jene berechtigterweise das Zeugnis verweigern oder die erneute Befragung nicht möglich ist, weil sie trotz angemessener Nachforschungen unauffindbar bleiben, dauernd oder für lange Zeit einvernahmefähig werden oder in der Zwischenzeit verstorben sind. Die Verwertbarkeit der ursprünglichen Aussage erfordert allerdings, dass die beschuldigte Person zu den belastenden Erklärungen hinreichend Stellung nehmen konnte, diese sorgfältig geprüft wurden und ein Schuldspruch sich nicht allein darauf abstützt. Ausserdem darf der Umstand, dass die angeschuldigte Person ihre Rechte nicht (rechtzeitig) wahrnehmen konnte, nicht in der Verantwortung der Behörde liegen (Urteil 6B_1219/2019 des BGer vom 24. April 2020 E. 2.1.).

3.2.1. Vorab ist festzuhalten, dass B._____ insgesamt dreimal als beschuldigte Person einvernommen wurde und die erforderlichen Hinweise nach Art. 158 Abs. 1 StPO jeweils erfolgt sind (Urk. D4/3; Urk. D4/4; Urk. D4/5). In der polizeilichen Einvernahme vom 22. Februar 2016 sowie in der Konfrontationseinvernahme mit der Beschuldigten vom 29. August 2019 wurde B._____ als Auskunftsperson einvernommen und ebenfalls korrekt auf ihre Rechte aufmerksam gemacht (Urk. D1/8/1; Urk. D1/8/5; Art. 180 Abs. 1 StPO, Art. 178 lit. b-g StPO). Die entsprechend erlangten Beweise sind daher im Lichte dieser Bestimmungen grundsätzlich verwertbar (vgl. Art. 158 Abs. 2 StPO, Art. 141 Abs. 1 und 2 StPO).

3.2.2. Aus den Akten geht hervor, dass die Verfahren gegen die Beschuldigte und B._____ ursprünglich zusammen geführt wurden unter der Verfahrensnummer 2015/10016679. Gemäss einer Aktennotiz der damals fallführenden Staatsanwältin vom 8. März 2018 wurde das Verfahren gegen B._____ am 25.

März 2016 abgetrennt und unter einer neuen Verfahrensnummer (2016/10010446) weitergeführt (Urk. D4/2). Die Einvernahmen von B. _____ vom 17. Februar 2016 (Urk. D4/4) und vom 22. Februar 2016 (Urk. D1/8/1) fanden demnach in einer Zeit statt, in der die Verfahren gegen die Beschuldigte und B. _____ noch gemeinsam geführt wurden. Dies ist auch daran zu sehen, dass die staatsanwaltschaftliche Einvernahme vom 17. Februar 2016 noch unter der ersten Verfahrensnummer 2015/10016679 geführt wurde. In der Einvernahme vom 22. Februar 2016 erfolgte der Hinweis auf eine gegen die Beschuldigte eröffnete Untersuchung (Urk. D1/8/1 S. 1 f.). Die Stadtpolizei rapportierte der Staatsanwaltschaft bereits am 14. Mai 2015 (Urk. D4/1). Die erwähnten zwei Einvernahmen fanden nicht parteiöffentlich statt.

3.2.3. Die erste polizeiliche Einvernahme ist ohne Weiteres verwertbar. Es kann davon ausgegangen werden, dass anlässlich der ersten polizeilichen Einvernahme, welche sehr kurz nach der Selbstanzeige von B. _____ erfolgte, das Strafverfahren noch nicht formell eröffnet war und die Einvernahme im Rahmen des polizeilichen Ermittlungsverfahrens stattfand, bei dem keine parteiöffentlichen Einvernahmen vorgesehen sind. Es war zudem das erste Mal überhaupt, dass diese Vorwürfe gegen die Beschuldigte erhoben wurden, weshalb sie in diesem Zeitpunkt noch gar nicht an der Einvernahme der damals Mitbeschuldigten teilnehmen konnte. Zur staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 17. Februar 2016 ist zu sagen, dass diese zu einem Zeitpunkt durchgeführt wurde, als die Beschuldigte selbst noch nicht zu den Vorwürfen befragt worden war. Eine Beschränkung des Teilnahmerechts der Beschuldigten war in diesem Verfahrensstadium bei Vorliegen sachlicher Gründe gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung grundsätzlich möglich. Dass solche vorgelegen haben, ist in casu jedoch nicht ersichtlich und wurde von der Staatsanwaltschaft auch nicht behauptet (Urk. 73 S. 3 und Prot. I S. 20). Es ist insbesondere in Erwägung zu ziehen, dass zwischen der ersten polizeilichen Einvernahme von B. _____ und der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 17. Februar 2016 über ein Jahr verging. Obwohl die Vorwürfe gegen die Beschuldigte bereits in der ersten polizeilichen Einvernahme konkretisiert worden waren, sind sie der Beschuldigten in dieser ganzen Zeit nicht vorgehalten worden. Auch nach der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 17.

Februar 2016 erfolgte weder eine Einvernahme zur Sache, noch eine Konfrontation mit B._____. Vielmehr erfolgte eine delegierte polizeiliche Einvernahme von B._____, bei welcher der Beschuldigten das Teilnahmerecht nicht gewährt wurde. Gemäss einer Bemerkung des dannzumal fallführenden Staatsanwaltes in der letzten Einvernahme der Beschuldigten, habe er erst im Rahmen des Verfahrensabschlusses bemerkt, dass die Beschuldigte zu den Vorwürfen gemäss Dossier 4 noch nicht befragt worden war (Urk. D1/7/15 S. 2). Die Beschuldigte wurde daraufhin erst am 29. August 2019 mit B._____ konfrontiert und selbst zur Sache befragt (Urk. D1/8/5; Urk. D1/7/15). Angesichts dieser Umstände ist davon auszugehen, dass die Beschränkung des Teilnahmerechts am 17. Februar 2016 nicht aus sachlichen Gründen erfolgte, sondern schlichtweg vergessen wurde. Vor diesem Hintergrund sind die Einvernahmen von B._____ vom 17. Februar 2016 und vom 22. Februar 2016 nach den zutreffenden Rügen der Verteidigung (Urk. 97 S. 3 ff.) als nicht verwertbar zu qualifizieren, weshalb sie nicht zulasten der Beschuldigten verwendet werden dürfen. Daran ändert die spätere Konfrontationseinvernahme nichts, zumal diese Einvernahme sehr oberflächlich gehalten war. B._____ bestätigte im Wesentlichen den ihr vorgehaltenen Anklagevorwurf bzw. verwies auf ihre früheren Aussagen, was gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung als Wiederholung einer nicht verwertbaren Einvernahme nicht genügt (vgl. vorne E. III.3.1.2 und III.3.2.4 nachfolgend).

3.2.4. Die Unverwertbarkeit der vorgenannten Einvernahmen hat auch Einfluss auf die diesen nachfolgenden Befragungen. Soweit sich diese nachfolgenden Einvernahmen auf Erkenntnisse und Aussagen aus unverwertbaren Einvernahmen stützen, sind auch diese nicht verwertbar. Dies betrifft die Schlusseinvernahme von B._____ insofern, als sie auf ihre Aussagen von 2017 verweist (Urk. D4/5), wobei davon auszugehen ist, dass sie die nicht verwertbare Einvernahme vom 17. Februar 2016 meint, da 2017 gar keine Einvernahme stattgefunden hat. Faktisch ist damit beinahe die gesamte Schlusseinvernahme nicht verwertbar, da sich B._____ bei fast jeder Frage auf ihre Aussagen von 2017 berief. Dies gilt ebenfalls für den sowohl zu Beginn dieser Einvernahme als auch später vorgehaltenen Anklagevorwurf, soweit er die Menge der Drogen betrifft (Urk. D4/5 S. 2 f. und S. 4), da sich diese Angaben auf die nicht verwertbare Einvernahme vom 17.

Februar 2016 stützen (vgl. Urk. D4/4 S. 4 f.). Das Gleiche gilt für die Einvernahme vom B. _____ als Auskunftsperson vom 29. August 2019 (Urk. D1/8/5), insofern sie die vorgenannten Punkte betrifft. In dieser Einvernahme griff die Staatsanwaltschaft auf die Ergebnisse der vorausgegangenen Einvernahme vom 3. April 2019 zurück, welche einem Beweisverbot unterliegt.

3.2.5. Nicht verletzt wurde das Teilnahmerecht anlässlich der ersten polizeilichen Einvernahme vom 10. Dezember 2014, weshalb diese Einvernahme grundsätzlich verwertbar ist. Jedoch wurde ihr Ergebnis für die späteren Einvernahmen vom 3. April 2019 und 29. August 2019 nicht verwendet. Der Grund liegt auf der Hand. Zum einen beschrieb B. _____ bei der Polizei, wie sie im Auftrag der Beschuldigten Betäubungsmittel in C. _____ geholt und nach Zürich transportiert habe (Urk. D4/3 S. 3 f.), während in den Jahren 2019 plötzlich von einem Transport von Zürich nach C. _____ die Rede war. Zum andern fielen die Mengenangaben widersprüchlich aus. B. _____ stellte sich auf den Standpunkt, sie habe in C. _____ zweimal je zwei Kilogramm Kokaingemisch geholt. Beim ersten Transport sei es eine Tennisball grosse Portion, beim zweiten Transport seien es zwei Stangen mit je zehn Fingerlingen zu 10 Gramm (also 200 Gramm) gewesen (Urk. D4/3 S. 4 f.). Von der Beschuldigten habe sie für den Weiterverkauf durchschnittlich 400 Gramm pro Woche während etwa 32 Wochen erhalten, was 12.8 Kilogramm ergebe. In dieser Menge seien die C. _____ Lieferungen inbegriffen (Urk. D4/3 S. 6 f.). Diese Mengenangaben waren nicht kohärent und wurden in der zweiten Einvernahme vom 17. Februar 2016 korrigiert (Urk. D4/4). Die folgenden Einvernahmen fussten auf den letztgenannten Erkenntnissen.

Selbst wenn in der Schlusseinvernahme vom 3. April 2019 auf Erkenntnisse aus der ersten polizeilichen Einvernahme zurückgegriffen worden wäre, wären die Aussagen von B. _____ gleichwohl nicht zulasten der Beschuldigten verwertbar. Diese Einvernahmen dürften nur zulasten der Beschuldigten verwendet werden, wenn sie mit B. _____ wenigstens einmal während des Verfahrens rechtsgenügend konfrontiert worden wäre. Am 29. August 2019 fand eine Konfrontationseinvernahme zwischen der Beschuldigten und B. _____ statt (Urk. D1/8/5). Anlässlich dieser wurde der Auskunftsperson der Anklagevorwurf vorgehalten, welchen sie

bestätigte (Frage 9). Bei weiteren Fragen zum Vorwurf verwies sie auf ihre früheren Aussagen, da sie sich nicht mehr sicher sei (Fragen 6 und 8). Sie gab zudem noch Auskunft über ihr eigenes Verfahren, nämlich, dass Anklage im abgekürzten Verfahren erhoben worden sei und in Kürze die Verhandlung stattfinden werde (Fragen 10 bis 15). Schliesslich stellte der Verteidiger noch zwei Ergänzungsfragen. Er erkundigte sich einerseits nach einem in der Schlusseinvernahme der Auskunftsperson erwähnten psychiatrischen Gutachten. Die Auskunftsperson wusste jedoch nicht mehr, welche Diagnose dort gestellt worden war. Andererseits fragte er sie explizit, ob sie zweimal ca. 200 Gramm Kokain im Auftrag der Beschuldigten nach C._____ transportiert habe, was B._____ bestätigte.

Zur Frage, ob dies eine genügende Konfrontationseinvernahme darstellt, ist Folgendes zu sagen: Die Konfrontationseinvernahme wurde sehr kurz und oberflächlich gehalten. Die wenigen offen gestellten Fragen beantwortete die Auskunftsperson nur mit dem Verweis auf frühere (zum Teil nicht verwertbare) Einvernahmen, da sie sich nicht mehr sicher sei. Daraufhin begnügte sich die Staatsanwaltschaft damit, den Anklagevorwurf, welchen sie auf die Einvernahmen von Februar 2016 und April 2019 stützte, zur Bestätigung vorzuhalten. Dieser Anklagevorwurf war nicht Gegenstand der polizeilichen Einvernahme vom 10. Dezember 2014. B._____ machte damit praktisch keine Angaben zum Sachverhalt. Mangels Aussage war es der Beschuldigten bzw. ihrer Verteidigung deshalb nicht möglich, ihr Fragerecht wirksam auszuüben und die Glaubhaftigkeit der Vorbringen in Zweifel zu ziehen. Zwar ist es das gute Recht von B._____, auf frühere Aussagen zu verweisen. Es ist zudem verständlich, dass sie sich im Zeitpunkt der Konfrontationseinvernahme nicht mehr so gut an den Sachverhalt erinnern konnte, zumal die Konfrontationseinvernahme fast fünf Jahre nach der ersten Einvernahme von B._____ stattfand. Weshalb dieser grosse Zeitraum zwischen den Einvernahmen besteht, geht aus den Akten nicht hervor. Es ist jedoch auch nicht ersichtlich, dass er durch die Beschuldigte zu verantworten wäre. Eine frühere Konfrontationseinvernahme hätte das Problem der verblassenden Erinnerung sicherlich entschärft. Hinzu kommt, dass B._____ in der Konfrontationseinvernahme ein anderer Sachverhalt vorgehalten wurde, als diese in ihrer ersten polizeilichen Einvernahme vorbrachte. In der Konfrontationseinvernahme wie auch in der Schlussein-

vernahme war nämlich die Rede davon, dass B._____ Kokain von Zürich nach C._____ transportiert habe, währenddem sie in ihrer ersten Einvernahme vorgebracht hatte, von Zürich nach C._____ gefahren zu sein, um dort das Kokain entgegenzunehmen und nach Zürich zu transportieren (Urk. D1/8/5 S. 2 f.; Urk. D4/5 S. 2 f.; Urk. D4/3 S. 3). Dies mag ein Versehen der fallführenden Staatsanwältin gewesen sein. Der Auskunftsperson wurde so aber nicht die Aussage der einzigen vollumfänglich verwertbaren Einvernahme richtig vorgehalten. Im Übrigen ist es an der Staatsanwaltschaft, die Einvernahme zu leiten und dafür zu sorgen, dass die Beschuldigte ihr Konfrontationsrecht wirksam ausüben kann. Es kann nicht Sache der Verteidigung sein, sicherzustellen, dass die vormaligen Aussagen richtig vorgehalten werden oder durch offene Fragen auf ausführlichere Antworten hinzuwirken. Nach dem Gesagten wurde dem Konfrontationsanspruch der Beschuldigten mit der Konfrontationseinvernahme nicht Genüge getan. Die Einvernahmen von B._____ sind daher nicht zulasten der Beschuldigten verwertbar.

3.3. Der Anklagevorwurf gemäss Dossier 4 stützt sich einzig auf die Aussagen von B._____. Weitere Beweismittel liegen nicht vor. Die weiteren einvernommenen Personen (D._____, Urk. D1/8/2; E._____, Urk. D1/8/3 und F._____, Urk. D1/8/4) konnten keine Angaben zum konkreten Sachverhalt machen. Da diese Personen nicht in Gegenwart der Beschuldigten einvernommen wurden und auch keine Konfrontation stattfand, sind ihre Ausführungen zudem nicht zulasten der Beschuldigten verwertbar. Somit sind die einzigen Beweismittel, welche für eine Beteiligung der Beschuldigten an Dossier 4 sprechen, mit der Verteidigung (Urk. 97 S. 9) nicht verwertbar. Die Beschuldigte ist folglich vom Vorwurf gemäss Dossier 4 freizusprechen.

4. Die Beschuldigte ist in Bezug auf Dossiers 2 und 3 vollumfänglich geständig. Es kann diesbezüglich auf die Erwägungen des vorinstanzlichen Gerichts verwiesen werden (Urk. 84 S. 13 ff.). Die Vorinstanz fasste die Delikte gemäss Dossiers 2 und 3 zusammen, da eine natürliche Handlungseinheit vorliege (Urk. 84 S. 36 f.).

4.1. Gemäss der bundesgerichtlichen Praxis können mehrere Einzelhandlungen im Sinne einer sogenannten natürlichen Handlungseinheit zusammenge-

fasst werden, wenn sie auf einem einheitlichen Willensakt (einheitliches Ziel, einmaliger Entschluss) beruhen und wegen des engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs bei objektiver Betrachtung noch als ein einheitliches Geschehen erscheinen. Bei der Annahme einer natürlichen Handlungseinheit ist jedoch Zurückhaltung geboten, will man nicht das fortgesetzte Delikt oder die verjährungsrechtliche Einheit unter anderer Bezeichnung wieder einführen (Urteil 1B_29/2010 des BGer vom 24. Februar 2010 E. 2.7). Im Bereich des Betäubungsmittelhandels wird eine solche natürliche Handlungseinheit angenommen, wenn jemand aus einem qualifizierenden Vorrat sukzessive Betäubungsmittel veräussert bzw. einer von einem generellen Vorsatz getragenen, dauerhaften Handelstätigkeit nachgeht. Nicht erfüllt ist die Qualifikation hingegen, wenn eine Handelstätigkeit nicht auf einem einheitlichen Willensentschluss beruht, insbesondere wenn der Täter nur unregelmässig und bei Gelegenheit tätig ist. Letzternfalls kann aufgrund des immer wieder neu zu fassenden Vorsatzes nicht mehr von einer Wiederhandlung die Rede sein. Dies ist zum Beispiel dann der Fall, wenn der Täter im Abstand von mehreren Monaten auf Bestellung von Kollegen immer wieder kleinere Mengen an Betäubungsmitteln kauft und für Partys ausliefert (FINGERHUTH/SCHLEGGEL/JUCKER, Kommentar Betäubungsmittelgesetz, 3. Aufl. 2016, Art. 19 N 196 f., m.w.H.; vgl. auch ALBRECHT, Die Strafbestimmungen des Betäubungsmittelgesetzes (Art. 19-28I BetmG), 2016, Art. 19 N 173; Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich SB180431-O vom 14. März 2019, E. III.3.1.).

4.2. Die Beschuldigte bewahrte zwischen dem 9. und dem 14. März 2016 zwei Portionen Kokaingemisch bei sich in der Wohnung auf, um dieses bei Gelegenheit an Abnehmer zu verkaufen. Am 16. September 2017 hat die Beschuldigte wiederum Kokaingemisch bei sich gelagert und rund 1 Gramm an einen Abnehmer verkauft. Zwischen den beiden Vorgängen liegen rund eineinhalb Jahre, was einem sehr grossen Zeitraum entspricht. Während dieses Zeitraums hat sich die Beschuldigte wohlverhalten. Es fällt zudem ins Gewicht, dass sie sich ab dem 14. März 2016 für rund zwei Monate in Untersuchungshaft befand (Urk. D1/19/11; Urk. D1/19/18) und sich in diesem Zeitpunkt auch vorgenommen hatte, nicht mehr zu delinquieren (Urk. D1/7/7 S. 8), was ihr für eine gewisse Zeit auch gelang. Aufgrund der sehr geringen Kadenz und des langen Unterbruchs zwischen den Delik-

ten, kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Beschuldigte bereits im März 2016 den Entschluss fasste, inskünftig über einen längeren Zeitraum Drogendelikte zu begehen. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass beiden Delikten die gleiche Motivationslage zugrunde lag. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass die Beschuldigte im September 2017 bei einer sich bietenden Gelegenheit in alte Muster zurückfiel. Hierfür musste die Beschuldigte jedoch einen neuen Tatentschluss fassen. Nach dem Gesagten können die Taten nicht als natürliche Handlungseinheit zusammengefasst werden, sondern sie sind getrennt zu betrachten (ebenso die Verteidigung in Urk. 97 S. 9 f.).

4.3. Die Beschuldigte hat gemäss Dossier 2 insgesamt 97,3 Gramm reines Kokain bei sich aufbewahrt, in der Absicht, dieses in Verkehr zu bringen (Urk. D1/24 S. 2). Die Schwelle für einen schweren Fall der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz von 18 Gramm Reinsubstanz Kokain (BGE 145 IV 312, Regeste und E. 2.1.3; 138 IV 100 E. 3.2; 120 IV 334 E. 2a; BGE 109 IV 143 E. 3b; FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, a.a.O., Art. 19 N 176 und N 181) wurde damit klar überschritten. Die Beschuldigte hat somit Betäubungsmittel unbefugt gelagert und besessen und sich daher des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b und d in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG schuldig gemacht.

4.4. Weiter hat die Beschuldigte im September 2017 1,1 Gramm Kokaingemisch verkauft und 23,7 Gramm Kokaingemisch mit einem Reinheitsgrad von 64%, entsprechend 15,2 Gramm reinem Kokain, aufbewahrt (Dossier 3). Die Schwelle zu einem schweren Fall wurde hier also nicht erreicht. Die Beschuldigte hat sich daher des Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und d BetmG schuldig gemacht.

IV.

1.1. Am 1. Januar 2018 sind die neuen Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches (Änderung des Sanktionenrechts) gemäss der Änderung vom 19. Juni 2015 in Kraft getreten (AS 2016 1249). Die Beschuldigte hat

die zu beurteilenden Straftaten vor Inkrafttreten des neuen Rechts verübt. Nach Art. 2 Abs. 1 StGB wird nach neuem Recht nur beurteilt, wer nach dessen Inkrafttreten ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat. Hat der Täter ein Verbrechen oder Vergehen vor Inkrafttreten des neuen Rechts begangen, erfolgt die Beurteilung aber erst nachher, ist das neue Recht anzuwenden, wenn es für den Täter milder ist (Art. 2 Abs. 2 StGB). Ob das neue Recht das mildere ist, hat das Gericht nach der konkreten Methode zu ermitteln (DONATSCH, in: Donatsch/Heimgartner/Isenring/Weder [Hrsg.], Kommentar zum StGB, 20. Aufl. 2018, Art. 2 N 10).

1.2. Wie noch aufzuzeigen sein wird (vgl. E. IV.6.2.), sind zwei bedingt ausgesprochene Freiheitsstrafen zu widerrufen. Da gleichzeitig nebst dem schweren Fall (Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG) auch für das Vergehen eine Freiheitsstrafe (und nicht eine altrechtlich bis 360 Tagessätze mögliche Geldstrafe; vgl. E. IV. 1.3 am Ende) auszusprechen sein wird, ist in sinngemässer Anwendung von Art. 49 StGB mit den zu widerrufenden Strafen eine Gesamtstrafe zu bilden (Art. 46 Abs. 1 StGB). Durch die Gesamtstrafenbildung profitiert die Beschuldigte von einem Strafrabatt, weshalb sich diesbezüglich das neue Recht als milder erweist. Die negative Legalprognose erlaubt zudem hier nicht – obwohl altrechtlich grundsätzlich möglich –, die früheren Strafen zu widerrufen und für die neuen Straftaten eine (teil-)bedingte Freiheitsstrafe auszufällen (vgl. E. IV 6.2). Auch insoweit ist nicht das alte Recht, sondern das neue Recht milder. Dieses gelangt nach dem Grundsatz der *lex mitior* (Art. 2 Abs. 2 StGB) zur Anwendung.

1.3. Bei der Wahl der Sanktionsart ist als wichtiges Kriterium die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen. Nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit soll bei alternativ zur Verfügung stehenden Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden, die weniger stark in die persönliche Freiheit der Betroffenen eingreift bzw. die sie am wenigsten hart trifft (BGE 138 IV 120 E. 5.2; BGE 134 IV 97 E. 4.2.2; BGE 134 IV 82 E. 4.1).

Für den schweren Fall (Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG) steht einzig eine Freiheitsstrafe zur Diskussion. Die übrigen Delikte (Dossier 3) betreffen ebenfalls den verbo-

tenen Umgang mit Kokain. Sie stehen zum qualifizierten Kokainhandel thematisch in engem Zusammenhang. Die Beschuldigte wurde wegen (mehrfacher) qualifizierter Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Jahre 2012 mit einer teilbedingten Freiheitsstrafe und im Jahre 2016 mit einer bedingten Freiheitsstrafe von je 24 Monaten verurteilt. Die neuen Delikte beging sie während zweier Probezeiten und teilweise während laufender Untersuchung. Die früheren Strafverfahren und die damals verbüsste Untersuchungshaft von 78 und 17 Tagen zeitigten keine genügende Warnwirkung. Aufgrund der neuen mehrfachen Delinquenz und der einschlägigen Vorstrafen bestehen deshalb erhebliche Zweifel an der spezialpräventiven Wirkung einer Geldstrafe. Bei separater Beurteilung jeder Tat scheint es geboten, für jedes der begangenen Delikte (Vergehen und Verbrechen) je eine Freiheitsstrafe auszufällen. Dies gilt selbst dann, wenn man berücksichtigt, dass unter altem Recht noch bis zu 360 Tagessätze Geldstrafe ausgesprochen werden konnten. Das alte Recht erweist sich auch in diesem Punkt nicht als milder.

2.1. Im Rahmen der Strafzumessung ist gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zunächst für jedes Delikt innerhalb seines jeweiligen Strafrahmens eine Einzelstrafe (zumindest anhand der jeweiligen Tatkomponenten) festzulegen. Diese Einzelstrafen sind dann – soweit sie gleichartig ausfallen – erst in einem zweiten Schritt gegebenenfalls zu (einer oder mehreren) Gesamtstrafen im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB zusammenzufassen. Bei der Gesamtstrafenbildung ist sodann jeweils von der für die schwerste Tat (pro Strafart) festgelegten Einzelstrafe als Einsatzstrafe auszugehen und diese ist dann für die übrigen Einzelstrafen (derselben Strafart) unter Beachtung des Asperationsprinzips angemessen zu erhöhen, so dass die Gesamtstrafe höher ausfällt als die Einsatzstrafe, aber tiefer als die Summe der verwirkten Einzelstrafen. Zudem darf die Gesamtstrafe nicht tiefer ausfallen als die höchste gesetzliche Mindeststrafe aller daran beteiligten Strafrahmen (vgl. BGE 144 IV 217 E. 3.5.1 ff. und E. 4.).

2.2. Der ordentliche Strafrahmen ist trotz Vorliegens allfälliger Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe nur zu erweitern, wenn aussergewöhnliche Umstände vorliegen und die für die betreffende Tat angedrohte Strafe im konkre-

ten Fall zu hart, respektive zu milde erscheint. Die Frage einer Unterschreitung des ordentlichen Strafrahmens kann sich stellen, wenn verschuldens- bzw. strafreduzierende Faktoren zusammentreffen, die einen objektiv an sich leichten Tatvorwurf weiter relativieren, so dass eine Strafe innerhalb des ordentlichen Rahmens dem Rechtsempfinden widerspräche (Art. 48, Art. 48a, Art. 49 Abs. 1, Art. 19 Abs. 2, Art. 22 Abs. 1 StGB; BGE 136 IV 55 E. 5.8; Urteil 6B_475/2011 des BGer vom 30. Januar 2012 E. 1.4.4). Das Gericht ist indessen verpflichtet, Strafschärfungsgründe zumindest strafe erhöhend und Strafmilderungsgründe strafmindernd innerhalb des ordentlichen Strafrahmens zu berücksichtigen (BGE 116 IV 300 E. 2.a). Aussergewöhnliche Umstände, die es angezeigt erscheinen lassen, den ordentlichen Strafrahmen zu verlassen, sind nicht ersichtlich. Insbesondere hat bei der Beschuldigten keine die Schuldfähigkeit vermindernde Betäubungsmittelabhängigkeit vorgelegen. Sie sagte während der Untersuchung mehrfach, dass sie kein Kokain konsumiere (Urk. D1/7/8 S. 4; D1/7/10 S. 2). Beim Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz, der schwersten von der Beschuldigten verübten Straftat, reicht der Strafrahmen von Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bis zu 20 Jahren Freiheitsstrafe, womit eine Geldstrafe von höchstens 180 Tagessätzen zu maximal Fr. 3'000.– verbunden werden kann (Art. 19 Abs. 2 BetmG i.V.m. Art. 34 Abs. 1 und Abs. 2 StGB). Die Gesamtstrafe ist damit in diesem ordentlichen Strafrahmen zu bemessen.

3.1. Das Gericht misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf dessen Leben (Art. 47 Abs. 1 StGB). Der Begriff des Verschuldens muss sich auf den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat beziehen. Zu unterscheiden ist zwischen Tat- und Täterkomponente. Als Gradmesser für die objektive Tatschwere dient das Mass der Beeinträchtigung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts. Es lässt sich am Ausmass des verschuldeten Erfolges hinsichtlich Deliktsbetrag, Gefährdung, Sachschaden etc. sowie anhand der Art und Weise der Herbeiführung dieses Erfolges, der Willensrichtung, mit der der Täter gehandelt hat, und dessen Beweggründe bemessen. Weiter bedeutsam sind das Mass der Entscheidungsfreiheit beim Täter und die Intensität seines deliktischen Willens. Je leichter es für den Täter gewesen wäre, die ver-

letzte Norm zu respektieren, desto schwerer wiegt die Entscheidung gegen diese (HEIMGARTNER, in: Donatsch/Heimgartner/Isenring/Weder [Hrsg.], StGB Kommentar, 20. Aufl. 2018, Art. 47 N 6 ff.; WIPRÄCHTIGER/KELLER, in: Basler Kommentar StGB, 4. Aufl. 2019, Art. 47 N 85; TRECHSEL/THOMMEN, in: Trechsel/Pieth, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 47 N 17 ff.).

3.2. Im Bereich des Betäubungsmittelstrafrechts ist zu berücksichtigen, dass der Drogenmenge und der daraus resultierenden Gefährdung bei der Bemessung der Strafe keine vorrangige Rolle zukommen darf (BGE 118 IV 342 E. 2c; BGE 121 IV 202 E. 2d/cc; Urteil 6B_558/2011 des BGer vom 21. November 2011 E. 3.3.2). Der Reinheitsgrad der Betäubungsmittel kann für das Verschulden von Bedeutung sein. Handelt der Täter wissentlich mit ausgesprochen reinen Drogen, ist das Verschulden schwerer, handelt er wissentlich mit besonders stark gestreckten Drogen, ist es leichter (BGE 122 IV 299 E. 2c). Steht indes nicht fest, dass der Beschuldigte ein ausgesprochen reines oder besonders stark gestrecktes Betäubungsmittel liefern wollte, spielt der genaue Reinheitsgrad für die Gewichtung des Verschuldens und bei der Strafzumessung keine Rolle (BGE 121 IV 193 E. 2b/aa).

4.1. Vorab ist zu erwähnen, dass im Gegensatz zum vorinstanzlichen Urteil kein Fall von retrospektiver Konkurrenz vorliegt, da die Delikte gemäss Dossiers 2 und 3 nach dem Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 20. Januar 2016 begangen wurden (Urk. D1/24 S. 2, Urk. 85).

4.2.1. Zur objektiven Tatschwere des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz ist zu sagen, dass die Beschuldigte zwei Portionen Kokaingemisch bei sich in der Wohnung aufbewahrte. Dabei lagerte sie eine Portion Kokaingemisch von 85 Gramm mit einem Reinheitsgrad von 51%, entsprechend 43,4 Gramm reinem Kokain, und eine Portion Kokaingemisch von 65,8 Gramm mit einem Reinheitsgrad von 82%, entsprechend 53,9 Gramm reinem Kokain. Insgesamt bewahrte sie damit 97.3 Gramm reines Kokain auf, was deutlich über dem Schwellenwert von 18 Gramm Kokain liegt, ab dem ein schwerer Fall angenommen wird. Sie lagerte das Kokain während eines eher kurzen Zeitraums zwischen

dem 9. und dem 14. März 2016. Dies spielt jedoch nur eine untergeordnete Rolle, da die Beschuldigte den Besitz nicht freiwillig aufgab, sondern die Drogen anlässlich einer Hausdurchsuchung sichergestellt wurden (Urk. D1/15/6). Erschwerend fällt jedoch ins Gewicht, dass die Beschuldigte vorhatte, das Kokain zu verkaufen (Urk. D1/7/14 S. 7). In Anbetracht sämtlicher Umstände ist das Verschulden der Beschuldigten im Rahmen des qualifizierten Falles als leicht zu qualifizieren.

4.2.2. Zur subjektiven Tatschwere ist zu sagen, dass die Beschuldigte mit direktem Vorsatz handelte, da sie in einer schwierigen finanziellen Situation gewesen sei (Urk. D1/7/7 S. 8; Urk. D1/7/8 S. 2). Die Beschuldigte handelte damit aus einem egoistischen Motiv heraus. Sie lebte anlässlich der Tatbegehungen sicherlich in eher knappen finanziellen Verhältnissen, zumal sie für zwei Söhne zu sorgen hatte. 2016 wurde sie von der Sozialhilfe unterstützt, arbeitete aber auch zeitweise in Restaurants oder Läden (Urk. D1/7/1 S. 6, 10). Eine eigentliche Notlage, welche das Verschulden zu relativieren vermag, ist aber nicht ersichtlich. Die objektive Tatschwere wird daher durch die subjektive Komponente nicht beeinflusst. Es erweist sich daher eine Einsatzstrafe von 20 Monaten Freiheitsstrafe als angemessen.

4.3.1. Bei der objektiven Tatschwere des Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz ist in Betracht zu ziehen, dass die Beschuldigte an ihrem Arbeitsort, der ...-Bar in Zürich, 1,1 Gramm Kokaingemisch für Fr. 100.– an einen Abnehmer verkaufte und darüber hinaus 23,7 Gramm Kokaingemisch mit einem Reinheitsgrad von 64%, entsprechend 15,2 Gramm reinem Kokain, im Keller ihres Arbeitsortes aufbewahrte. Auch dieses Kokain war für den Verkauf bestimmt. Die Drogenmenge ist zudem relativ nahe an der Grenze zu einem schweren Fall. Dass sie dieses Delikt an ihrem Arbeitsort beging, zeugt von einer gewissen Skrupellosigkeit. Gesamthaft betrachtet ist das Verschulden der Beschuldigten (bei einem Strafrahmen von Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe) als noch leicht zu qualifizieren.

4.3.2. Zur subjektiven Tatschwere kann grundsätzlich auf die Ausführungen unter E. IV.4.2.2. hiavor verwiesen werden, wobei hinzuzufügen ist, dass die Beschuldigte durch die Arbeit in dieser Bar einen Verdienst von rund Fr. 3'000.– er-

wirtschaftete (Urk. D1/7/10 S. 5), weshalb nicht von einer finanziellen Notlage ausgegangen werden kann. Die subjektive Tatschwere relativiert die objektive Tatschwere daher nicht. Es erweist sich diesbezüglich eine Einzelstrafe von 10 Monaten Freiheitsstrafe als angemessen. Für die Asperation und die Bemessung der Gesamtstrafe ist dem Verhältnis der einzelnen Taten untereinander, ihrem Zusammenhang, ihrer grösseren oder geringeren Selbständigkeit sowie der Gleichheit oder Verschiedenheit der verletzten Rechtsgüter und Begehungsweisen Rechnung zu tragen. Der Gesamtschuldbeitrag des einzelnen Delikts wird dabei geringer zu veranschlagen sein, wenn die Delikte zeitlich, sachlich und situativ in einem engen Zusammenhang stehen (Urteil 6B_323/2010 des BGer vom 23. Juni 2010 E. 3.2). Ein enger zeitlicher Zusammenhang zum qualifizierten Betäubungsmitteldelikt im Jahre 2016 liegt hier nicht vor. Gleichwohl ist zu berücksichtigen, dass die Beschuldigte im Jahre 2017 gleichartige Delikte in ähnlicher Weise verübte und in diesem Sinne an ihre frühere Delinquenz anknüpfte. Die Einsatzstrafe von 20 Monaten Freiheitsstrafe ist in Anwendung des Asperationsprinzips um sechs Monate zu erhöhen.

5.1. Zu den persönlichen Verhältnissen der Beschuldigten ist bekannt, dass sie ursprünglich aus G. _____ [Stadt] in der H. _____ [Staat] stammt, wo sie die Primarschule besucht hat. Mit 14 Jahren ist sie im Rahmen des Familiennachzugs der Mutter in die Schweiz gekommen (Urk. D1/7/14 S. 8; Urk. 75 S. 12). Sie hat zwei Söhne, welche unter der Woche in einem Heim bzw. Internat sind (Urk. D1/7/10 S. 5). Während ihrer Zeit in der Schweiz hatte die Beschuldigte diverse Arbeitsstellen in Restaurants und Verkaufsgeschäften (Urk. D1/7/1 S. 9 f.). Zurzeit wohnt die Beschuldigte im Raum I. _____ [Stadt in Italien], da sie aufgrund von migrationsrechtlichen Bestimmungen aus der Schweiz gewiesen wurde. Sie hat dort im lokalen Coop eine Teilzeitstelle gefunden, bei welcher sie ein monatliches Bruttoeinkommen von EUR 1'200.– erzielt. Zu ihren Ausgaben gehören Wohnkosten von monatlich EUR 540.–, Nebenkosten von ca. EUR 200.–, Abonnementkosten für den öffentlichen Verkehr von EUR 40.– und die weiteren üblichen Lebenskosten. Ihre Söhne, welche mittlerweile acht und 20 Jahre alt sind, leben weiterhin in der Schweiz (Urk. 75 S. 8 und 11; Urk. 97 S. 10, 12). Im Übrigen kann auf die vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 84 S. 49

f.). Aus dem Werdegang und den aktuellen persönlichen Verhältnissen der Beschuldigten lassen sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren ableiten.

5.2. Die Beschuldigte ist mehrfach einschlägig vorbestraft. Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 6. November 2012 wurde sie zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten verurteilt, wovon 14 Monate bedingt vollziehbar ausgesprochen wurden. Die Probezeit wurde auf fünf Jahre angesetzt und 2016 um zweieinhalb Jahre verlängert. Ebenfalls wegen Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz wurde sie zudem mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 20. Januar 2016 zu einer bedingt vollziehbaren Freiheitsstrafe von 24 Monaten verurteilt, wobei eine Probezeit von fünf Jahren angesetzt wurde (Urk. 85). Die Beschuldigte beging die neu zu beurteilenden Delikte während dieser Probezeiten. Ins Gewicht fällt zudem, dass sie nur gerade zwei Monate nach dem Urteil vom 20. Januar 2016 wieder delinquierte und während der laufenden Strafuntersuchung zu den Vorgängen gemäss Dossier 2 die Delikte gemäss Dossier 3 beging. Die strafrechtliche Vorgeschichte der Beschuldigten führt zu einer deutlichen Straferhöhung.

5.3. Die Beschuldigte zeigte sich von Anfang an geständig, die Drogen bei sich in der Wohnung aufbewahrt zu haben (Urk. D1/7/1 S. 4 f.; Urk. D1/7/7 S. 2 ff.). In den ersten Einvernahmen erklärte sie noch, eine Drittperson habe die Drogen in einer Schachtel bei ihr gelassen. Als sie die Schachtel geöffnet und die Betäubungsmittel entdeckt habe, habe sie die Drogen in der Wohnung versteckt (Urk. D1/7/1 S. 4 f.). Sie habe vom Inhalt der Schachtel zuerst keine Kenntnis gehabt und damit nichts zu tun (Urk. D1/7/2 S. S. 3 f.). Ab der Einvernahme vom 12. Mai 2016 zeigte sich die Beschuldigte geständig, die Betäubungsmittel zum Zweck des Verkaufs gelagert zu haben (Urk. D1/7/7 S. 2; Urk. D1/7/8 S. 2 f.; Urk. D1/7/14 S. 7). Bezüglich des Verkaufs des Kokains im September 2017 war die Beschuldigte von Beginn weg geständig. Sie gab auch zu, dass das im Keller des Restaurants gefundene Kokain ihr gehöre und zum Verkauf bestimmt war (Urk. D1/7/11 S. 2, 5). Das Geständnis der Beschuldigten wirkt sich lediglich leicht strafmindernd aus, zumal sie in Bezug auf die Tat vom März 2016 erst ab der vierten Einvernahme vollständig geständig war. Die Beschuldigte beteuerte zwar mehrfach, dass sie einen Fehler gemacht hatte und zeigte sich reuig (Urk. D1/7/7

S. 8; Urk. D1/7/8 S. 5). Nachdem sie rund ein Jahr später den Kokainhandel wieder aufgenommen hatte, war dies ein reines Lippenbekenntnis. Von echter Einsicht kann nicht ausgegangen werden.

5.4. Die strafferhöhenden Faktoren (mehrfache einschlägige Vorstrafen sowie Delinquenz während zweier Probezeiten und laufenden Verfahrens) überwiegen gegenüber den strafmindernden Faktoren (Geständnis). Dies führt zu einer Erhöhung der Einsatzstrafe auf gegen 30 Monate Freiheitsstrafe. Zu berücksichtigen ist jedoch auch die relativ lange Verfahrensdauer und insbesondere die Lücke von etwa 14 Monaten zwischen den Einvernahmen vom 18. Januar 2018 und vom 19. März 2019. Es erscheint daher angemessen, die Freiheitsstrafe um zwei Monate zu reduzieren. Die Beschuldigte ist damit mit einer Freiheitsstrafe von 28 Monaten zu bestrafen. Die von ihr bereits erstandene Untersuchungshaft von 73 Tagen ist ihr an die Freiheitsstrafe anzurechnen (Art. 51 StGB).

6.1. Begeht der Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen und ist deshalb zu erwarten, dass er weitere Straftaten verüben wird, so widerruft das Gericht die bedingte Strafe oder den bedingten Teil der Strafe (Art. 46 Abs. 1 Satz 1 StGB). Erneute Delinquenz bildet demnach einen Widerrufgrund. Ein Widerruf hat allerdings erst dann zu erfolgen, wenn von einer negativen Einschätzung der Bewährungsaussichten auszugehen ist, d.h. aufgrund der erneuten Straffälligkeit eine eigentliche Schlechtprognose besteht (BGE 134 IV 140 E. 4.2 f.). Sind die widerrufenen und die neue Strafe gleicher Art, so bildet das Gericht in sinngemässer Anwendung von Art. 49 StGB eine Gesamtstrafe (Art. 46 Abs. 1 Satz 2 StGB). Diese Regelung, welche seit dem 1. Januar 2018 in Kraft ist, stellt im Gegensatz zum alten Recht die mildere Regel dar, weshalb sie vorliegend zur Anwendung gelangt (vgl. vorne E. IV.1.2.). Bei der Gesamtstrafenbildung hat das Gericht methodisch von derjenigen Strafe als "Einsatzstrafe" auszugehen, die es für die während der Probezeit neu verübte Straftat nach den Strafzumessungsgrundsätzen von Art. 47 ff. StGB ausfällt. Anschliessend ist diese mit Blick auf die zu widerrufende Vorstrafe angemessen zu erhöhen. Daraus ergibt sich die Gesamtstrafe. Bilden die "Einsatzstrafe" für die neu zu beurteilenden

Probezeitdelikte und die Vorstrafe ihrerseits Gesamtstrafen, kann das Gericht der bereits im Rahmen der jeweiligen Gesamtstrafenbildung erfolgten Asperation durch eine gemässigte Berücksichtigung bei der Gesamtstrafenbildung Rechnung tragen (BGE 145 IV 146 E. 2.4.2).

6.2. Mit Urteil vom 6. November 2012 wurde die Beschuldigte zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten verurteilt, wobei der Strafteil von 14 Monaten bedingt ausgesprochen wurde mit einer Probezeit von 5 Jahren. Die Probezeit wurde am 20. Januar 2016 um 2,5 Jahre verlängert und lief daher bis im Mai 2020. Eine bedingte Freiheitsstrafe von 24 Monaten wurde am 20. Januar 2016 ausgesprochen und die Probezeit auf 5 Jahre festgelegt (Urk. 85). Die Beschuldigte hat somit beide neuen Taten in den vorgenannten Probezeiten begangen. Es fällt ins Gewicht, dass die Beschuldigte einschlägig delinquierte und wieder Drogendelikte beging. Sie hat die ihr in der Vergangenheit gewährten Chancen mehrmals nicht genutzt. So wurde der teilbedingte Vollzug ihrer ersten Strafe trotz ihrer erneuten Straffälligkeit mit Urteil vom 20. Januar 2016 nicht widerrufen, sondern nur die Probezeit verlängert. Auch, dass mit vorgenanntem Urteil eine zweijährige Freiheitsstrafe vollständig bedingt ausgesprochen wurde, war nochmals eine Gelegenheit für die Beschuldigte, sich zu bewähren, welche sie nicht genutzt hat. Das Delikt im März 2016 verübte sie nur rund zwei Monate später. Das Delikt im September 2017 beging sie zudem während laufender Strafuntersuchung zur Straftat vom März 2016, obwohl sie rund ein Jahr zuvor beteuert hatte, nie mehr Drogen anfassen zu wollen (Urk. D1/7/7 S. 8). Auch sind die Lebensumstände der Beschuldigten heute nicht grundlegend anders. Die Beschuldigte hatte bereits im Tatzeitpunkt zwei Kinder, für die sie zu sorgen hatte. Bereits 2016 und 2017 stand sie finanziell auf eigenen Beinen, ist von der Sozialhilfe losgekommen und dennoch im September 2017 wieder rückfällig geworden. Die Bewährungsaussichten sind daher stark getrübt und es ist von einer ungünstigen Prognose auszugehen. Es ist auch nicht davon auszugehen, dass sich die Beschuldigte durch den Vollzug der neu auszufällenden Strafe vor weiterer Delinquenz abhalten liesse. Die Beschuldigte hat aufgrund des Urteils vom 6. November 2012 bereits 10 Monate Freiheitsstrafe verbüsst. Im vorliegenden Verfahren befand sie sich über zwei Monate in Untersuchungshaft und sie hat trotz der Haft im März 2016 im Septem-

ber 2017 wieder delinquent. Angesichts dessen ist nicht zu erwarten, dass der Vollzug der neu auszufällenden 28 Monate Freiheitsstrafe eine genügende abschreckende Wirkung auf die Beschuldigte hätte. Auch das Umgekehrte ist auszuschliessen. Bereits im Jahre 2012 wurde der Beschuldigten eine teilbedingte Freiheitsstrafe von 24 Monaten auferlegt und damit zum Ausdruck gebracht, dass der Aufschiebung eines Teils der Strafe aus spezialpräventiver Sicht erforderte, dass der andere Teil unbedingt ausgesprochen wurde. Die der Beschuldigten damit und wiederholt zugewilligten positiven Bewährungsaussichten wurden gleichermassen wiederholt nicht erfüllt. Es kann ebenfalls nicht angenommen werden, dass eine Schlechtprognose für die neue Strafe verneint und diese (teil-)bedingt ausgesprochen wird, wenn der bedingte Vollzug der früheren Strafen widerrufen wird. Von der Zweckmässigkeit dieser (altrechtlich möglichen) Variante respektive einer genügenden Warnungswirkung ist nicht auszugehen. Der bedingte Vollzug des Anteils von 14 Monaten Freiheitsstrafe der mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 2. Abteilung, ausgefallten Freiheitsstrafe ist daher zu widerrufen. Ebenso ist der mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 2. Abteilung, vom 20. Januar 2016 gewährte bedingte Vollzug der Freiheitsstrafe von 24 Monaten (unter Anrechnung von 17 Tagen Untersuchungshaft) zu widerrufen. Anzuführen ist, dass im Strafregisterauszug fälschlicherweise vermerkt ist, dass die 4. Abteilung den Entscheid gefällt habe; korrekterweise war es die 2. Abteilung (vgl. Urk. D1/22/5/1).

6.3. Da die vormals bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafen zu widerrufen sind, ist aus diesen und der neu auszufällenden Freiheitsstrafe aus den dargelegten Gründen eine Gesamtstrafe zu bilden. Die neu auszufällende Strafe ist daher auch zwingend zu vollziehen. Es ist von der neu auszufällenden Strafe von 28 Monaten Freiheitsstrafe als "Einsatzstrafe" auszugehen. Es erscheint angemessen, die aufgrund der Widerrufe zu vollziehenden Strafen von 14 und 24 Monaten Freiheitsstrafe zu etwa zwei Dritteln anzurechnen. Die "Einsatzstrafe" ist daher um 26 Monate zu erhöhen. Die Beschuldigte ist nach dem Gesagten mit einer Gesamtstrafe von 54 Monaten bzw. 4 Jahren und 6 Monaten zu bestrafen.

V.

1. Gemäss Art. 263 Abs. 1 StPO kann der Untersuchungsbeamte Gegenstände und Vermögenswerte, die als Beweismittel oder zur Sicherstellung von Verfahrenskosten, Geldstrafen, Bussen und Entschädigungen gebraucht werden oder zur Einziehung in Frage kommen, in Beschlag nehmen. Über beschlagnahmte Gegenstände und Vermögenswerte wird bei Abschluss des Verfahrens entschieden (Art. 267 Abs. 3 StPO). Das Gericht verfügt ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer bestimmten Person die Einziehung von Gegenständen, die zur Begehung einer Straftat gedient haben oder bestimmt waren oder die durch eine Straftat hervorgebracht worden sind, wenn diese Gegenstände die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährden. Das Gericht kann anordnen, dass die eingezogenen Gegenstände unbrauchbar gemacht oder vernichtet werden (Art. 69 StGB; Sicherungseinziehung).

2. Bei der Beschuldigten wurden im Laufe des Verfahrens die folgenden Mobiltelefone sichergestellt und mit Verfügung vom 20. März 2019 beschlagnahmt (Urk. D1/16/10):

- A009'133'453, Mobiltelefon Samsung GT-E2600
- A009'133'420, Mobiltelefon iPhone 6
- A009'133'475, Mobiltelefon Samsung GT-E2200
- A009'133'599, Mobiltelefon Samsung GT-E1200i
- A009'133'624, Datenträger für Telefon
- A010'777'421, Mobiltelefon Huawei
- A010'777'443, Mobiltelefon iPhone rosa
- A010'777'465, Mobiltelefon Nokia C2
- A010'777'476, Mobiltelefon iPhone S

2.1. Die Gegenstände, welche mit der Asservaten-Nummer "A009" beginnen, wurden anlässlich der Hausdurchsuchung bei der Beschuldigten vom 14. März 2016 sichergestellt (Urk. D1/15/7). Zu diesen Mobiltelefonen führte die Beschuldigte aus, dass das iPhone 6 ihr gehöre, sie benutze es immer. Das Samsung GT-E2600 gehöre ebenfalls ihr. Sie benutze es jedoch nur mit Leuten, denen sie ihre persönliche Nummer nicht bekannt geben wolle. Von den beiden

anderen Samsung-Geräten habe eines ihre Mutter bei ihr liegen gelassen und das andere habe ein Freund bei ihr vergessen (Urk. D1/7/1 S. 3 f.).

2.2. Die restlichen Mobiltelefone wurden anlässlich der Hausdurchsuchung vom 16. September 2017 sichergestellt (Urk. D1/16/4). Die Beschuldigte erklärte, dass die iPhones ihr gehörten. Eines davon habe aber keine SIM-Karte und werde nur von ihrem Sohn zum Trickfilme schauen benutzt. Das Huawei-Mobiltelefon habe ein Kunde im Restaurant liegen gelassen. Das Nokia benutze sie, um nach J._____ [Stadt in H._____] anzurufen. Sie habe es aber schon lange nicht mehr gebraucht (Urk. D1/7/11 S. 7 ff.).

2.3. Nebst den Aussagen der Beschuldigten, welche keinen Hinweis darauf geben, dass die Mobiltelefone zur Begehung einer Straftat gedient haben, sind auch die konkreten Umstände der von der Beschuldigten begangenen Delikte zu berücksichtigen. Zu Dossier 2 sagte die Beschuldigte aus, dass eine Person namens K._____ das Kokain zu ihr nach Hause gebracht habe (Urk. D1/7/7 S. 2). Wie genau dieser Kontakt entstanden ist, geht aus den Akten nicht hervor. Auch betreffend Dossier 3 sind die näheren Umstände nicht bekannt. Das Kokain habe sie im Restaurant an eine ihr unbekannte Person übergeben (Urk. D1/7/11).

2.4. Aufgrund der vorstehend dargelegten Umstände kann nicht mit hinreichender Sicherheit gesagt werden, dass die beschlagnahmten Mobiltelefone, oder ein Teil davon, zur Begehung einer Straftat verwendet wurden. Sie wurden von der Staatsanwaltschaft wohl auch deshalb nicht zur Einziehung, sondern in Anwendung von Art. 263 Abs. 1 lit. a StPO einzig zu Beweis Zwecken beschlagnahmt (Urk. D1/16/10). Sie sind der Beschuldigten deshalb ab Eintritt der Vollstreckbarkeit dieses Urteils bis spätestens drei Monate danach auf erstes Verlangen hin herauszugeben bzw. der Lagerbehörde nach unbenutztem Ablauf dieser Frist zur Vernichtung respektive gutscheinenden Verwendung zu überlassen.

VI.

1. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 3'000.– festzusetzen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 der Ge-

bührenverordnung des Obergerichts). Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO). Die Beschuldigte obsiegt mit ihren Anträgen betreffend Freispruch, einer mildereren Bestrafung (teilweise) und der Herausgabe der Mobiltelefone. Demgegenüber unterliegt sie bezüglich der Widerrufe. Vor diesem Hintergrund erscheint es angemessen, der Beschuldigten die Kosten zu einem Drittel aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung für das Berufungsverfahren sind auf die Gerichtskasse zu nehmen. Eine allfällige Rückerstattungspflicht im Umfang von einem Drittel bleibt vorbehalten (Art. 135 Abs. 4 StPO).

2. Die amtliche Verteidigung der Beschuldigten macht ein Honorar von Fr. 4'546.60 geltend (Urk. 98), was ausgewiesen und angemessen ist. Die amtliche Verteidigung ist daher, unter Berücksichtigung des Aufwands für die Berufungsverhandlung, welche kürzer als erwartet ausfiel, und eine Nachbesprechung, mit insgesamt Fr. 4'500.– zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 2. Abteilung, vom 10. Juni 2020 bezüglich der Dispositivziffern 5-9, 11-12, 14 (Entscheid über die beschlagnahmten Gegenstände und Vermögenswerte) und 15-16 (Kosten- und Entschädigungsdispositiv) sowie der gleichentags ergangene Beschluss in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Die Beschuldigte A._____ ist schuldig
 - des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b und d in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG sowie

- des Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und d BetmG.
2. Die Beschuldigte wird freigesprochen vom Vorwurf des Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und d in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG betreffend Dossier 4.
 3. Der mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 2. Abteilung, vom 6. November 2012 ausgefallte bedingte Strafanteil von 14 Monaten Freiheitsstrafe wird widerrufen.
 4. Die mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 2. Abteilung, vom 20. Januar 2016 bedingt ausgefallte Freiheitsstrafe von 24 Monaten (abzüglich 17 Tage erstandener Haft) wird widerrufen.
 5. Die Beschuldigte wird unter Einbezug der widerrufenen Strafen gemäss Ziff. 3 und 4 bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 4 Jahren und 6 Monaten als Gesamtstrafe, wovon 73 Tage aus dem vorliegenden sowie 17 Tage aus dem unter Ziff. 4 erwähnten Verfahren durch Untersuchungshaft erstanden sind.
 6. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 20. März 2019 beschlagnahmten und bei der Kasse des Bezirksgerichtes Zürich unter Sach-Kautionsnummern 31835 und 33214 lagernden Gegenstände werden der Beschuldigten ab Eintritt der Vollstreckbarkeit des Urteils bis spätestens 3 Monate danach auf erstes Verlangen hin herausgegeben. Nach ungenutztem Ablauf dieser Frist werden die Gegenstände der Lagerbehörde zur Vernichtung respektive gutscheinenden Verwendung überlassen:
 - A009'133'453, Mobiltelefon
 - A009'133'420, Mobiltelefon
 - A009'133'475, Mobiltelefon
 - A009'133'599, Mobiltelefon
 - A009'133'624, Datenträger für Telefon

- A010'777'421, Mobiltelefon
 - A010'777'443, Mobiltelefon
 - A010'777'465, Mobiltelefon
 - A010'777'476, Mobiltelefon
7. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
- Fr. 3'000.- ; die weiteren Kosten betragen:
- Fr. 4'500.- amtliche Verteidigung
8. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden der Beschuldigten zu einem Drittel auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang von einem Drittel vorbehalten.
9. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
- sowie in vollständiger Ausfertigung an
- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
 - das Bundesamt für Polizei
- und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
- die Vorinstanz (mit dem Ersuchen um Vornahme der notwendigen Mitteilungen an die Lagerbehörden gemäss Disp.-Ziff. 5-9, 11-12 und 14 des vorinstanzlichen Urteils)
 - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich
 - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten

- die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG)
- das Bezirksgericht Zürich, in die Akten von Geschäfts-Nr. DG120268-L und DG150315-L, betr. Disp.-Ziff. 3 bis 5
- die Kasse des Bezirksgerichtes Zürich betr. Disp.-Ziff. 6
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A und B.

10. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 13. April 2021

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Stiefel

MLaw Wolter