

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB200446-O/U/jv

Mitwirkend: Die Oberrichter lic. iur. R. Naef, Präsident, lic. iur. S. Volken und Ersatzoberrichter Dr. iur. E. Pahud sowie der Gerichtsschreiber MLaw L. Zanetti

Urteil vom 8. Februar 2021

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____,

gegen

Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,

vertreten durch Stv. Leitende Staatsanwältin lic. iur. S. Steinhauser,
Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **qualifizierte Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Bülach, I. Abteilung,
vom 8. Juli 2020 (DG200023)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 4. Juni 2020 (Urk. 17) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

(Urk. 38 S. 34 ff.)

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 40 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 165 Tage durch Haft erstanden sind.
3. Der Beschuldigte wird in Anwendung von Art. 66a Abs. 1 StGB für 10 Jahre des Landes verwiesen.
4. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland, Büro A-1, vom 13. Mai 2020 beschlagnahmte und bei der Kantonspolizei Zürich unter der Lagernummer B00137-2020 gelagerte Kokain (Asservaten-Nr. A013'457'926) wird zur Vernichtung eingezogen.
5. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland, Büro A-1, vom 13. Mai 2020 beschlagnahmten Gegenstände werden zur Vernichtung eingezogen:
 - Koffer der Marke "Delta" (Asservaten-Nr. A013'452'874)
 - Vorhängeschloss mit Schlüssel (Asservaten-Nr. A013'452'943)
 - Reiseunterlagen, Quittungen etc. (Asservaten-Nr. A013'452'921)
6. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland, Büro A-1, vom 13. Mai 2020 beschlagnahmten Gegenstände werden nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils dem Beschuldigten herausgegeben:

- Bankkarten K._____, Mastercard (Asservaten-Nr. A013'452'896 und A013'452'909)
- Mobiltelefon "Vodaphone" (Asservaten-Nr. A013'452'932)
- SIM-Karte (Asservaten-Nr. A013'452'976)

Werden diese Gegenstände nicht innert 60 Tagen herausverlangt, so wird der Verzicht angenommen.

7. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

- Fr. 4'500.-; die weiteren Auslagen betragen:
- Fr. 8'000.- Gebühr für das Vorverfahren
- Fr. 330.- Auslagen (BrdT/Trsp)
- Fr. 1'456.40 Auslagen (Gutachten)
- Fr. 650.- Auslagen Polizei
- Fr. 12'741.25 amtl. Verteidigungskosten (inkl. MwSt.)

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

8. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt; davon ausgenommen sind die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche einstweilen und unter dem Vorbehalt von Art. 135 Abs. 4 StPO von der Gerichtskasse übernommen werden.

9. (Mitteilungen)

10. (Rechtsmittel)"

Berufungsanträge:

A. Der Verteidigung des Beschuldigten (Urk. 41; Urk. 63):

- "1. Es sei der Beschuldigte und Berufungskläger mit einer Freiheitsstrafe von 26 Monaten zu bestrafen, unter Anordnung des Vollzugs von 10 Monaten Freiheitsstrafe und Gewährung des bedingten Strafvollzugs für die restlichen 16 Monate unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren.
2. Der Beschuldigte ist umgehend aus der Sicherheitshaft auf freien Fuss zu setzen.

3. Die Kosten [des] Berufungsverfahrens sind dem Beschuldigten und Berufungskläger maximal im Umfang von 50% aufzuerlegen, im Übrigen sind sie auf die Staatskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind vollumfänglich auf die Staatskasse zu nehmen."

B. Der Staatsanwaltschaft (Urk. 45; Urk. 70 sinngemäss):

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

Erwägungen:

I. Verfahrensgang

1. Zum Verfahrensgang bis zum vorinstanzlichen Urteil kann auf die Erwägungen der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 38 S. 3 f.).
2. Am 8. Juli 2020 erging das eingangs wiedergegebene Urteil des Bezirksgerichts Bülach, I. Abteilung (Urk. 36; Urk. 38). Der Beschuldigte wurde der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG schuldig gesprochen und mit einer Freiheitsstrafe von 40 Monaten bestraft, unter Anrechnung von 165 Tagen erstandener Haft. Zudem wurde er in Anwendung von Art. 66a Abs. 1 StGB für 10 Jahre des Landes verwiesen. Das Urteil wurde mündlich eröffnet und begründet sowie im Dispositiv übergeben (Prot. I S. 36; Urk. 29).
3. Der Beschuldigte liess mit Eingabe vom 8. Juli 2020 gegen das Urteil innert Frist Berufung anmelden (Urk. 31). Mit Beschluss vom 16. September 2020 verlängerte die Vorinstanz die Sicherheitshaft bis zum Antritt der ausgefallten Freiheitsstrafe, längstens bis zum 16. Dezember 2020 (Urk. 34). Am 22. Oktober 2020 wurde dem Beschuldigten das begründete Urteil (Urk. 36; Urk. 38) zugestellt (Urk. 37), worauf er am 3. November 2020 die Berufungserklärung einreichen liess (Urk. 41). Mit Präsidialverfügung vom 4. November 2020 wurde der Staatsanwaltschaft die Berufungserklärung zugestellt und Frist angesetzt, um zu er-

klären, ob Anschlussberufung erhoben wird, oder um begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 43). Mit Eingabe vom 5. November 2020 beantragte die Staatsanwaltschaft die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 45). Die Berufungsverhandlung wurde auf den 14. Dezember 2020 angesetzt (Urk. 48). Aufgrund eines Verschiebungsgesuchs der amtlichen Verteidigung (Urk. 50) wurde die Ladung wieder abgenommen (Urk. 54). Die Verfahrensleitung verlängerte in der Folge die Sicherheitshaft bis zum Endentscheid der Berufungsinstanz (Urk. 59). Die Parteien erklärten sich sodann mit der Durchführung eines schriftlichen Berufungsverfahrens einverstanden (Urk. 55 und 56), woraufhin dieses mit Präsidialverfügung vom 14. Dezember 2020 angeordnet wurde (Urk. 57). Innert erstreckter Frist liess der Beschuldigte mit Eingabe vom 6. Januar 2021 die Begründung seiner Berufung einreichen (Urk. 63). Die Staatsanwaltschaft reichte in der Folge ihre Berufungsantwort ebenfalls innert ihr angesetzter Frist ein (Urk. 70). Nachdem der Beschuldigte auf eine weitere Stellungnahme verzichtet hat (Urk. 74), ist das Verfahren spruchreif.

II. Umfang der Berufung

Der Beschuldigte beantragt im Berufungsverfahren eine mildere Bestrafung; seine Berufung richtet sich einzig gegen Dispositiv-Ziffer 2 (Urk. 41; Urk. 63 S. 2).

Mit Bezug auf die Dispositiv-Ziffern 1 (Schuldspruch), 3 (Landesverweisung), 4 (Einziehung des beschlagnahmten Kokains), 5 (Einziehung beschlagnahmter Gegenstände), 6 (Herausgabe beschlagnahmter Gegenstände) 7 (Kostenfestsetzung) und 8 (Kostenauflegung) ist das vorinstanzliche Urteil rechtskräftig geworden, was vorab mittels Beschluss festzustellen ist (Art. 404 Abs. 1 StPO).

III. Strafzumessung

1. Ausgangslage

Die Vorinstanz verurteilte den Beschuldigten zu einer Freiheitsstrafe von 40 Monaten. Der Beschuldigte verlangt mit seiner Berufung eine Freiheitsstrafe von 26 Monaten, unter Anordnung des Vollzugs von 10 Monaten Freiheitsstrafe

und Gewährung des bedingten Strafvollzugs für die restlichen 16 Monate sowie Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren (Urk. 63 S. 2). Die Staatsanwaltschaft beantragt im Berufungsverfahren die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 45; Urk. 70). Vor der Vorinstanz hatte sie eine Sanktion von 36 Monaten Freiheitsstrafe verlangt, davon die Hälfte unbedingt (Urk. 17).

2. Strafzumessungsregeln

Die allgemeinen Regeln und Kriterien der Strafzumessung wurden im vorinstanzlichen Urteil unter Hinweis auf Lehre und Rechtsprechung korrekt wiedergegeben (Urk. 38 S. 23). Ausserdem wurde in zutreffender Weise auf die besonderen Strafzumessungskriterien bei Betäubungsmitteldelikten hingewiesen (Urk. 38 S. 24). Dies braucht nicht wiederholt zu werden.

3. Strafrahmen

Auch der massgebliche Strafrahmen für die qualifizierte Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz wurde durch die Vorinstanz korrekt abgesteckt (Urk. 38 S. 22 f.). Dieser erstreckt sich von einem bis zu 20 Jahren Freiheitsstrafe, wobei die Möglichkeit besteht, mit dieser eine Geldstrafe zu verbinden (Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG). Aussergewöhnliche Umstände, die ein Über- oder Unterschreiten des ordentlichen Strafrahmens rechtfertigen würden, bestehen nicht.

4. Tatschwere

4.1 Objektive Tatschwere

4.1.1 Der Beschuldigte reiste mit dem Flugzeug von B._____ (C._____ [Staat in Südamerika]) nach D._____ (C._____) und anschliessend nach Zürich, in der Absicht, nach E._____ (F._____ [Staat in Europa]) weiterzufliegen. In einem Doppelboden seines Koffers führte er eine Menge von 2'662 Gramm Kokaingemisch mit einem Reinheitsgehalt von 91 %, und damit insgesamt 2'426 Gramm reines Kokain mit sich. Die Menge von 18 Gramm Reinsubstanz Kokain, welche gemäss Bundesgericht einen schweren Fall begründet (BGE 121 IV 332 E. 2a; BGE 109

IV 143 E. 3b; FINGERHUTH/ SCHLEGEL/JUCKER, Kommentar Betäubungsmittelgesetz, 3. A. Zürich 2016, Art. 19 BetmG N 176, 181), wurde um ein Vielfaches überschritten. Bei Kokain handelt es sich um eine harte Drogen mit stark abhängigkeiterzeugender und gesundheitsgefährdender Wirkung, die in der vorliegenden Menge ausreicht, um die Gesundheit sehr vieler Menschen in Gefahr zu bringen.

Die Betäubungsmittelmenge bildet ein erstes wichtiges Element des objektiven Tatverschuldens. Je deutlicher der genannte Grenzwert zum schweren Fall aber überschritten wird, desto mehr ist er nicht allein entscheidendes Element bei der Beurteilung der objektiven Tatschwere (BGE 121 IV 193, 196). Gewichtige weitere Elemente bilden die Art und Weise der Tatbegehung, die Umstände, aufgrund derer der Täter mit den Drogen in Kontakt kam, sowie die Funktion und der Rang des Täters im Rahmen der Drogengeschäfte.

4.1.2 Der Beschuldigte transportierte Kokain von Südamerika nach Europa. Die Vorinstanz hält dazu richtig fest, dass es sich beim Transport um einen wesentlichen und unabdingbaren Beitrag im internationalen Drogenhandel handelt (vgl. Urk. 38 S. 27). Ein solcher Transport erfordert auch eine gewisse Planung. So musste vorliegend der in G._____ [Staat in Europa] wohnhafte Beschuldigte zunächst nach C._____ reisen, dort die Betäubungsmittel bzw. den damit versehenen Koffer übernehmen und alsdann wieder die Rückreise nach Europa antreten. Dafür, dass er in weitergehendem Mass in die Planung oder Entscheidungsfindung involviert gewesen wäre, bestehen aber keine Anhaltspunkte. Der Beschuldigte erscheint als blosser Transporteur, dessen Tätigkeit das hohe Risiko barg, an einem Flughafen in Europa kontrolliert und festgenommen zu werden. Seine Stellung innerhalb der Hierarchie des Drogenhandels ist im unteren bis untersten Bereich anzusiedeln. Der Staatsanwaltschaft (Urk. 70 S. 1 f.) und der Verteidigung (Urk. 63 S. 5) ist in diesem Sinn beizupflichten. Zudem blieb es bei einem einzigen Transport.

4.1.3 Die Vorinstanz qualifizierte das Verschulden als keinesfalls leicht und setzte die Einsatzstrafe für die objektive Tatschwere bei rund 40 Monaten an (vgl. Urk. 38 S. 27). Damit liegt sie im konkreten Fall etwas zu hoch. Insbesondere wird

damit der transportierten Menge ein zu hohes Gewicht beigemessen bzw. der untergeordneten hierarchischen Stellung und dem bloss einmaligen Tätigwerden zu wenig Rechnung getragen. Das objektive Tatverschulden ist – im Rahmen eines schweren Falls von Betäubungsmitteldelikten – als nicht mehr leicht zu qualifizieren. Angemessen erscheint eine Einsatzstrafe für die objektive Tatschwere von rund drei Jahren bzw. 36 Monaten.

4.2 Subjektive Tatschwere

4.2.1 Bei der subjektiven Tatschwere ist festzustellen, inwieweit dem Täter die objektive Tatschwere tatsächlich anzurechnen ist. Zum subjektiven Verschulden gehören etwa die Frage der Schuldfähigkeit, die Intensität des verbrecherischen Willens, das Motiv sowie das Mass an Entscheidungsfreiheit.

4.2.2 Vorliegend bestehen keine Anhaltspunkte für eine verminderte Schuldfähigkeit. Insbesondere ist auch keine Drogenabhängigkeit anzunehmen, wie sie der Verteidiger des Beschuldigten vor Vorinstanz (alleine für den Fall einer Verurteilung) in den Raum stellte (vgl. Urk. 27 S. 10 f.). Zwar ergab eine Haaranalyse, dass ein Kokainkonsum wahrscheinlich ist bzw. der Beschuldigte jedenfalls mit grösseren Mengen von Kokain in Kontakt gekommen war (Urk. 8/6 und (8/7)). Der Beschuldigte selbst gab aber in der Untersuchung auf Vorhalt der Haaranalyse an, nicht regelmässig zu konsumieren (Urk. 6/7 S. 5 f.). In der Hauptverhandlung erklärte er, in den Monaten vor der Festnahme vielleicht zwei bis drei Mal konsumiert zu haben. Entzugserscheinungen habe er nach der Verhaftung keine gehabt (Prot. I S. 22). Für solche Entzugserscheinungen bestehen auch keine Hinweise in den Akten. Der Beschuldigte erklärte im Weiteren, noch nie selbst Kokain gekauft zu haben (Prot. I S. 23). Damit ist ausgeschlossen, dass er drogenabhängig ist bzw. die deliktische Tätigkeit zwecks Finanzierung eines eigenen Drogenkonsums ausgeübt hat.

4.2.3 Was die Intensität des verbrecherischen Willens anbelangt, musste dem Beschuldigten angesichts des Gewichts der im Koffer verbauten Drogen und des für den Transport nach Europa betriebenen Aufwands bewusst sein, dass es sich um erhebliche Mengen einer gefährlichen Droge handelte. Der Beschuldigte be-

stätigte dies im Berufungsverfahren, indem er ausführte, es sei ihm vom Auftraggeber erklärt worden, dass es um ein Kilogramm Kokaingemisch gehe (Urk. 63 S. 3). Der Beschuldigte wusste damit über die Art der Droge Bescheid, wenn möglicherweise auch nicht über die genaue Menge und den Reinheitsgehalt. Letzteres entlastet ihn jedoch nicht. Er nahm jedenfalls in Kauf, die tatsächlich mitgeführte Menge (mit dem tatsächlichen Reinheitsgehalt) zu transportieren.

4.2.4 Als Beweggründe für seine Tat sind beim Beschuldigten neben rein finanziellen Gründen keine weiteren Motive erkennbar (s. sogleich E. 4.2.5; zu den finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten s. E. 5.2).

4.2.5 Keine Anhaltspunkte bestehen auch dafür, dass der Beschuldigte in schwerer Bedrängnis oder unter dem Eindruck einer schweren Drohung gehandelt haben könnte. Voraussetzung hierfür wäre, dass eine dem Notstand nahe Situation vorgelegen hätte, die den Beschuldigten so schwer belastete, dass ihm kein anderer Ausweg als die strafbare Handlung offen stand (PK-StGB-TRECHSEL/THOMMEN, Art. 48 N 9, 12; BSK StGB-WIPRÄCHTIGER, Art. 48 N 13 ff. m.H.).

In der Hauptverhandlung gab der Beschuldigte an, eine schwierige Zeit durchgemacht zu haben, weil er seinen Sohn nicht jeden Tag habe sehen können und eine Zeit lang seine Arbeit nicht bezahlt worden sei (Prot. I S. 22, 25). Im Berufungsverfahren führte er aus, in "Geldnot" gewesen zu sein und Steuerschulden von weit über GBP 6'000.– gehabt zu haben (Urk. 63 S. 3, 6). Zudem habe er in B._____ zu zweifeln begonnen. Sein schlechtes Gewissen und seine Angst, erwischt zu werden, hätten ihn das Ganze überdenken lassen. Als er seinen Auftraggeber mit seinen Zweifeln konfrontiert habe, habe ihm dieser klar gemacht, dass es kein Zurück mehr gebe. Man habe bereits in ihn investiert und wisse im Übrigen, wo seine Familie in H._____ [Staat in Europa] und wo sein Sohn in G'._____ wohne. Mit diesen Drohungen seien seine Zweifel ausgeräumt worden bzw. habe er keinen anderen Weg mehr gesehen, als das geplante Vorhaben umzusetzen. Seine Entscheidungsfreiheit sei dadurch zusätzlich und erheblich eingeschränkt worden (Urk. 63 S. 7).

All diese geschilderten Umstände und Beweggründe für den Tatentschluss bzw. das Festhalten am Tatentschluss sind nicht ungewöhnlich und nicht derart, dass sie dem Beschuldigten keinen anderen Ausweg als die strafbare Handlung offen gelassen hätten. Eine schwere Bedrängnis bzw. eine existenzielle Notlage oder eine schwere Drohung im Sinne von Art. 48 lit. a Ziff. 2 und 3 StGB ist damit nicht dargetan.

4.2.6 Insgesamt wird die objektive Tatschwere durch die subjektiven Komponenten nicht relativiert. Das Verschulden des Beschuldigten ist in Anbetracht des vorgegebenen weiten Strafrahmens als nicht mehr leicht zu qualifizieren. Die Einsatzstrafe aufgrund der Tatkomponente liegt im Bereich von 36 Monaten Freiheitsstrafe.

5. Täterkomponente

5.1 Die Täterkomponente umfasst das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse, die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren (vgl. Art. 47 Abs. 1 Satz 2 StGB).

5.2 Zum Vorleben und zu den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten ist im Wesentlichen Folgendes bekannt: Der Beschuldigte ist in I.____ (H.____) geboren und seit einigen Jahren in J.____ (G.____) wohnhaft (Urk. 6/4 S. 3 f.). Er ist geschieden und hat (mit einer anderen Frau) einen achtjährigen Sohn, der ebenfalls in J.____ bei der Mutter wohnt und den er regelmässig besucht (Prot. I S. 6 ff.; Urk. 6/4 S. 3 ff.; Urk. 6/6 S. 4). Der Beschuldigte gibt an, als selbständiger Maurer (Urk. 6/2 S. 2) bzw. als "selbständiger Schwarzarbeiter" im Maurergewerbe zu arbeiten (Urk. 6/6 S. 2) und damit GBP 1'800 - 4'000 (Urk. 6/1 S. 18; Urk. 6/5 S. 5 f.) bzw. mindestens GBP 2000 pro Monat zu verdienen (Prot. I S. 6). In der Untersuchung und vor Vorinstanz gab er an, er befinde sich in einer guten finanziellen Situation (Urk. 6/1 S. 3; Urk. 6/6 S. 3 f.). Eine Zeit lang sei seine Arbeit nicht bezahlt worden (Prot. I S. 22, 25); er sei aber nicht pleite und habe Freunde, die ihm Geld leihen könnten (Urk. 6/6 S. 3). Er habe Ersparnisse von rund GBP 2000 und keine Schulden (Prot. I S. 6 f.). Auch Unterhaltsverpflichtungen gegenüber seinem Sohn beständen nicht (Urk. 6/1 S. 18). Im Berufungsver-

fahren führte er demgegenüber neu aus, er habe seine Arbeit verloren und habe aus seiner selbstständigen Tätigkeit Steuerschulden von weit über GBP 6'000 (Urk. 63 S. 3).

Aus dem Vorleben und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten ergeben sich keine Besonderheiten, aus welchen sich strafmassrelevante Faktoren ableiten lassen.

5.3 Der Beschuldigte ist im schweizerischen sowie im ... Strafregister [von G. _____] nicht verzeichnet (Urk. 40; Urk. 15/5). Eine Anfrage in H. _____ führte zu keinem verlässlichen Ergebnis (vgl. Urk. 15/2 und 15/3), so dass – mit der Vorinstanz (Urk. 38 S. 29) und entgegen der Staatsanwaltschaft (Urk. 26 S. 9 f.) – von Vorstrafenlosigkeit auszugehen ist (s.a. Urk. 6/6 S. 4; Prot. I S. 31). Das Fehlen einer Vorstrafe wirkt sich bei der Strafzumessung neutral aus (BGE 136 IV 1 E. 2.6.4).

5.4 Der Verteidiger macht geltend, der Beschuldigte sei wegen der engen Beziehung zu seinem Sohn und weil es ihn schwer treffe, keinen Kontakt zum Sohn zu haben, als strafempfindlich zu betrachten (Prot. I S. 31). Allerdings ist eine erhöhte Strafempfindlichkeit nur bei aussergewöhnlichen Umständen wie etwa schwerer Krankheit oder hohem Alter zu bejahen, da die Verbüssung einer Freiheitsstrafe für jede arbeitstätige und in ein familiäres Umfeld eingebettete Person mit einer gewissen Härte verbunden ist (vgl. BGer 6B_375/2014 vom 28. August 2014 E. 2.6; 6B_605/2013 vom 13. Januar 2014 E. 2.4.3; 6B_740/2011 vom 3. April 2012 E. 3.4; 6P.161/2004/6S.428/2004 vom 16. März 2005, E. 3.4.6).

5.5.1 Der Beschuldigte bestritt während der gesamten Untersuchung sowie anlässlich der Hauptverhandlung vor Vorinstanz den ihm zur Last gelegten subjektiven Sachverhalt. Im Berufungsverfahren legte der Beschuldigte ein Geständnis ab und liess hierfür eine Strafminderung beantragen (Urk. 63 S. 3, 7).

5.5.2 Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist ein Geständnis zugunsten des Täters zu berücksichtigen, wenn es auf Einsicht in das begangene Unrecht oder auf Reue schliessen lässt oder der Täter dadurch zur Tat-

aufdeckung über den eigenen Tatanteil beiträgt (BGE 121 IV 202 E. 2d/cc). Diese Praxis beruht auf der Überlegung, dass Geständnisse zur Vereinfachung und Verkürzung des Verfahrens und zur Wahrheitsfindung beitragen können. Ein Verzicht auf Strafminderung kann sich demgegenüber aufdrängen, wenn das Geständnis die Strafverfolgung nicht erleichterte, namentlich weil der Täter nur aufgrund der erdrückenden Beweislage oder gar erst nach Ausfällung des erstinstanzlichen Urteils geständig wurde (BGer 6B_426/2010 vom 22. Juli 2010, E.1.5; 6B_312/2016 vom 23. Juni 2016, E. 1.3.2).

Der Beschuldigte hielt trotz erdrückender Beweislage (vgl. Urk. 6/9; Urk. 38 S. 10 ff.) während der ganzen Untersuchung und vor Vorinstanz an seiner Darstellung fest, wonach er vom in den Koffer verbauten Kokain nichts gewusst habe. Er zeigte sich nicht kooperativ und machte insbesondere keinerlei Angaben zu Mittätern oder konkret zur Person, die das Flugticket für ihn bezahlt hat (vgl. Urk. 6/1 S. 7; Urk. 6/5 S. 5). Erst nachdem ihm mit dem erstinstanzlichen Urteil vor Augen geführt wurde, dass sein Bestreiten ihm nicht hilft und ihm eine lange Freiheitsstrafe droht, entschloss er sich zum Geständnis. Weder erleichterte er damit die Untersuchung noch lässt sein Geständnis glaubhaft auf Einsicht und Reue schliessen. Eine Strafminderung ist nicht vorzunehmen.

5.6 Fazit

In Berücksichtigung sämtlicher relevanter Strafzumessungsgründe erscheint eine Strafe von 36 Monaten Freiheitsstrafe als angemessen. Einer Anrechnung der seit 26. Januar 2020 bis und mit heute erstandenen 380 Tagen Untersuchungs- und Sicherheitshaft steht nichts entgegen (Art. 51 StGB).

Die Angemessenheit dieser Strafe ergibt sich auch bei einer Vergleichsrechnung mit dem schematisierten Berechnungsmodell von FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER (a.a.O., Art. 47 StGB N 44 ff.). Bei 2'426 Gramm reinem Kokain-Hydrochlorid wäre von einer Einsatzstrafe im Bereich von etwas über 50 Monaten auszugehen. Nähme man aufgrund der Stellung des Beschuldigten als "blosser Kurier aus dem Ausland" einen Abzug bis 20% und für den bloss einmaligen Transport einen solchen von 10% vor, käme man auf eine Strafe von rund 36 Monaten. Mangels

weiterer straf erhöhender und strafmindernder Umstände resultierte auch aufgrund dieser schematischen Berechnung die vorliegend als angemessen erachtete Strafe.

IV. Strafvollzug

1. Gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB ist der bedingte Vollzug nur bei Strafen bis zu zwei Jahren Freiheitsstrafe möglich. Bei Freiheitsstrafen zwischen zwei und höchstens drei Jahren sind die Voraussetzungen des teilbedingten Vollzugs im Sinne von Art. 43 StGB zu prüfen. Als Bemessungsregel für die Bestimmung des zu vollziehenden und des aufzuschiebenden Teils der Strafe ist das Ausmass des Verschuldens zu beachten, dem in genügender Weise Rechnung zu tragen ist (Art. 43 Abs. 1 StGB). Das Verhältnis der Strafteile ist so festzusetzen, dass darin die Wahrscheinlichkeit der Bewährung des Täters einerseits und dessen Einzel-tatschuld andererseits hinreichend zum Ausdruck kommen. Je günstiger die Prognose und je kleiner die Vorwerfbarkeit der Tat, desto grösser muss der auf Bewährung ausgesetzte Strafteil sein. Der unbedingte Strafteil darf das unter Verschuldensgesichtspunkten gemäss Art. 47 StGB gebotene Mass nicht unterschreiten (BGE 134 IV 1 E. 5.6).

2. Angesichts der Vorstrafenlosigkeit kann dem Beschuldigten eine günstige Legalprognose gestellt werden. Da das Tatverschulden nicht mehr leicht wiegt, ist der vollziehbare Teil der Freiheitsstrafe einerseits auf deutlich mehr als das gesetzliche Minimum von 6 Monaten (Art. 43 Abs. 3 StGB) festzusetzen. Andererseits befindet sich das Verschulden noch nicht im mittleren Bereich und ist davon auszugehen, dass die erstandene Haft beim Beschuldigten eine Warnwirkung hinterlässt, so dass es sich rechtfertigt, den vollziehbaren Strafteil auf weniger als die Hälfte der Strafe zu beschränken. Angemessen erscheint ein unbedingt vollziehbarer Teil der Freiheitsstrafe von 12 Monaten und ein aufgeschobener Teil von 24 Monaten.

3. Die Probezeit ist beim Beschuldigten als Ersttäter auf 2 Jahre anzusetzen (Art. 391 Abs. 2 StPO).

V. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte obsiegt und unterliegt etwa je zur Hälfte. Entsprechend sind die Kosten des Rechtsmittelverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, zur Hälfte dem Beschuldigten aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind zur Hälfte definitiv und zur Hälfte einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Der Beschuldigte ist zu verpflichten, die einstweilen auf die Gerichtskassen genommenen Kosten der amtlichen Verteidigung an den Staat zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (vgl. Art. 135 Abs. 4 StPO).

Die amtliche Verteidigung ist für ihre Bemühungen im Berufungsverfahren (vgl. Urk. 74) mit pauschal Fr. 4'600.– (inkl. MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Bülach, I. Abteilung, vom 8. Juli 2020 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG.
2. [...]
3. Der Beschuldigte wird in Anwendung von Art. 66a Abs. 1 StGB für 10 Jahre des Landes verwiesen.
4. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland, Büro A-1, vom 13. Mai 2020 beschlagnahmte und bei der Kantonspolizei Zürich unter der Lagernummer B00137-2020 gelagerte Kokain (Asservaten-Nr. A013'457'926) wird zur Vernichtung eingezogen.

5. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland, Büro A-1, vom 13. Mai 2020 beschlagnahmten Gegenstände werden zur Vernichtung eingezogen:

- Koffer der Marke "Delta" (Asservaten-Nr. A013'452'874)
- Vorhängeschloss mit Schlüssel (Asservaten-Nr. A013'452'943)
- Reiseunterlagen, Quittungen etc. (Asservaten-Nr. A013'452'921)

6. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland, Büro A-1, vom 13. Mai 2020 beschlagnahmten Gegenstände werden nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils dem Beschuldigten herausgegeben:

- Bankkarten K. _____, Mastercard (Asservaten-Nr. A013'452'896 und A013'452'909)
- Mobiltelefon "Vodafone" (Asservaten-Nr. A013'452'932)
- SIM-Karte (Asservaten-Nr. A013'452'976)

Werden diese Gegenstände nicht innert 60 Tagen herausverlangt, so wird der Verzicht angenommen.

7. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

- Fr. 4'500.-; die weiteren Auslagen betragen:
- Fr. 8'000.- Gebühr für das Vorverfahren
- Fr. 330.- Auslagen (BrdT/Trsp)
- Fr. 1'456.40 Auslagen (Gutachten)
- Fr. 650.- Auslagen Polizei
- Fr. 12'741.25 amtl. Verteidigungskosten (inkl. MwSt.)

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

8. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt; davon ausgenommen sind die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche einstweilen und unter dem Vorbehalt von Art. 135 Abs. 4 StPO von der Gerichtskasse übernommen werden.

9. (Mitteilungen)

10. (Rechtsmittel)"

2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte wird bestraft mit 36 Monaten Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 380 Tage durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft erstanden sind.
2. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird im Umfang von 24 Monaten aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Im Übrigen (12 Monate) wird die Freiheitsstrafe vollzogen.
3. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 2'500.- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 4'600.- amtliche Verteidigung
4. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten zur Hälfte auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden zur Hälfte definitiv und zur Hälfte einstweilen auf die Gerichtskasse genommen, wobei diesbezüglich die Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten bleibt.
5. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (versandt; unter Beilage einer Kopie der Haftentlassungsverfügung)
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (versandt; unter Beilage einer Kopie der Haftentlassungsverfügung)
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich (versandt; unter Beilage einer Kopie der Haftentlassungsverfügung)
 - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste (versandt; unter Beilage einer Kopie der Haftentlassungsverfügung)sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz (mit dem Ersuchen um Vornahme der notwendigen Mitteilungen betreffend vorinstanzlicher Disp. Ziff. 4-6)
 - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich
 - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A
 - die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten
6. Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

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

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

Obergericht des Kantons Zürich
I. Strafkammer

Zürich, 8. Februar 2021

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. R. Naef

MLaw L. Zanetti

Zur Beachtung:

Der/die Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht:

Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe.

Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB),

- wenn der/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht,
- wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.