

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB210203-O/U/cwo

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Ch. Prinz, Präsident, Oberrichterin lic. iur.
M. Knüsel und Oberrichter lic. iur. R. Faga sowie Gerichtsschreiberin
lic. iur. S. Kumin Grell

Urteil vom 8. Dezember 2022

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

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

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

vertreten durch Staatsanwalt MLaw C. Hüsler,

betreffend **qualifizierte Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz
etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung,
vom 29. September 2020 (DG200020)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich - Limmat vom 3. Februar 2020 (Urk. 25) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

(Urk. 51 S. 61 ff.)

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und d BetmG i.V.m. Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG,
 - der mehrfachen Gewaltdarstellung i.S.v. Art. 135 Abs. 1^{bis} StGB und
 - der mehrfachen Pornografie i.S.v. Art. 197 Abs. 4 Satz 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 16 Monaten Freiheitsstrafe (wovon 92 Tage durch Haft erstanden sind) sowie mit einer Geldstrafe von 75 Tagessätzen zu Fr. 30.–.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe und der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt.
4. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. o StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen.
5. Die Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem wird angeordnet.
6. Die folgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Januar 2020 beschlagnahmten Gegenstände werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils durch die Lagerbehörde vernichtet:
 - Mobiltelefon Emporia mit SIM-Karte (Asservate-Nr. A'012947852; sowie die dazugehörigen Unterasservate gemäss Sicherstellungsliste vom 13. Dezember 2019 [D1 13/24])
 - Folienrolle schmal (Asservate Nr. A'012942040)

- Diverse Filterreste (Asservate-Nr. A'012941854)
 - Diverse Minigrip-Säcklein leer (Asservate-Nr. A'012942017)
 - Diverse kleine Knittersäcke (Asservate-Nr. A'012942506)
 - Betäubungsmittel inkl. Verpackung (Asservate-Nr. A'013028552, BM Lagernummer B02792-2019)
 - Mobiltelefon iPhone X mit SIM-Karten (Asservate-Nr. A'012942404; sowie die dazugehörigen Unterasservate gemäss Sicherstellungsliste vom 13. Dezember 2019 [D1 13/24]).
7. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Januar 2020 beschlagnahmten Gegenstände werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben. Bei Nichtabholung innert 3 Monaten nach Eintritt der Rechtskraft werden diese durch die Lagerbehörde vernichtet:
- Mobiltelefon Samsung mit SIM-Karte (Asservate-Nr. A'012941923)
 - Mobiltelefon Samsung (Asservate-Nr. A'012941967)
 - Mobiltelefon Nokia mit SIM-Karte (Asservate-Nr. A'012942175)
 - Mobiltelefon iPhone mit SIM-Karte (Asservate-Nr. A'012942200)
 - Quittung für Aufladung Mobiltelefon (Asservate-Nr. A'012942006)
 - Mehrere SIM-Kartenhalterungen Lycamobile (Asservate-Nr. A'012942039)
 - SIM-Kartenhalterung Sunrise (Asservate-Nr. A'012942051)
 - SIM-Kartenhalterung mit SIM Karte (Asservate-Nr. A'012942062)
 - SIM-Kartenhalterung (Asservate-Nr. A'012942084)
 - SIM-Kartenhalterung Lycamobile (Asservate-Nr. A'012941810)
 - Couvert leer mit Notizen (Asservate Nr. A'012941785)
 - Waage mit Verpackungskarton (Asservate-Nr. A'012941809)
 - Mehrere Couverts mit Adressen (Asservate-Nr. A'012941898)
 - 2 Schachteln leer zu Mobiltelefon (Asservate-Nr. A'012942222)
 - Schlüsselbund mit 17 Schlüssel (Asservate-Nr. A'012942244)
 - 2 Verträge Sunrise (Asservate-Nr. A'012942266)
 - Leere Box zu iPhone IMEI Nr. 1 (Asservate-Nr. A'012942277)
 - Leere Box zu iPhone IMEI Nr. 2 (Asservate-Nr. A'012942299)
 - 2 Fahrzeugschlüssel zu Honda und Toyota (Asservate-Nr. A'012942313)
 - Diverse Quittungen und Transfer-Belege (Asservate-Nr. A'012942459; sowie die entsprechenden Unterasservate gemäss Sicherstellungsliste vom 13. Dezember 2019 [D1 13/24])

- Feinwaage (Asservate-Nr. A'012942460)
 - Notizzettel (Asservate-Nr. A'012942539)
 - Diverse Sendebestätigungen (Asservate-Nr. A'012942551)
 - Couvert mit Telefonnummern (Asservate-Nr. A'012942562)
 - Laptop Mac Book Air mit Netzteil (Asservate-Nr. A'012942608)
 - Diverse Notizzettel aus Geldbörse (Asservate-Nr. A'013028687)
 - Kundenbeleg Swiss Transfer GmbH (Asservate-Nr. A'013055920)
 - Diverse Belege, Quittungen, Bank-Nr. von B. _____
(Asservate-Nr. A'013055931).
8. Die folgenden, sichergestellten Spuren und Spureenträger werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils durch die Lagerbehörde vernichtet:
- Diverse DNA-Spuren Wattetupfer (Asservate-Nr. A'013079011)
 - Diverse DNA-Spuren Scenesafe (Asservate-Nr. A'013053548, A'013053559, A'013053560).
9. Die folgenden sichergestellten, aber nicht beschlagnahmten Gegenstände werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben. Bei Nichtabholung innert 3 Monaten nach Eintritt der Rechtskraft werden diese durch die Lagerbehörde vernichtet:
- Diverse Swiss Transfers-Belege (A'013056025).
10. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Januar 2020 beschlagnahmten CHF 1'140.– (Asservate-Nr. A'013028665) und EUR 430.– (Asservate-Nr. A'012942153) werden eingezogen. Der beschlagnahmte Bargeldbetrag wird zur teilweisen Deckung der Verfahrenskosten verwendet.
11. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Staat als Ersatz für den nicht mehr vorhandenen, widerrechtlich erlangten Vermögensvorteil CHF 1'960.– zu bezahlen.
12. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:
- | | | |
|-----|----------|---------------------------------|
| CHF | 3'600.00 | ; die weiteren Kosten betragen: |
| CHF | 4'000.00 | Gebühr Strafuntersuchung |
| CHF | 330.00 | Auslagen Gutachten |
| CHF | 5'400.00 | Telefonkontrolle |
| CHF | 900.00 | Auslagen Polizei |

CHF 20'951.95 amtliche Verteidigung

Weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

13. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen die Kosten für die Telefonkontrolle im Umfang von Fr. 2'700.– und diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt.
14. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sowie die Kosten der Telefonkontrolle im Umfang von Fr. 2'700.– werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.
15. Rechtsanwalt MLaw Y._____ wird für seine Aufwendungen als amtliche Verteidigung aus der Gerichtskasse wie folgt entschädigt:

Honorar:	19'124.60	
Barauslagen:	329.40	
Zwischentotal:	19'454.00	
+ 7.7 % MwSt.		1'497.95
./. Akontozahlung(en)		<u>- 0.00</u>
Entschädigung total inkl. MwSt.:		<u>20'951.95</u>

(Zur Auszahlung gelangen nur gerundete Beträge.)

16. (Mitteilungen)
17. (Rechtsmittel)"

Berufungsanträge:

a) **Der Verteidigung des Beschuldigten:**

(Urk. 99 S. 2)

1. Der Beschuldigte sei der einfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und d BetmG schuldig zu sprechen.

2. Der Beschuldigte sei vom Vorwurf der mehrfachen Gewaltdarstellungen im Sinne von Art. 135 Abs. 1^{bis} StGB freizusprechen.
 3. Der Beschuldigte sei vom Vorwurf der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 StGB freizusprechen.
 4. Der Beschuldigte sei mit einer Freiheitsstrafe von 10 Monaten zu bestrafen.
 5. Die Freiheitsstrafe sei bedingt auszusprechen, unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren.
 6. Die erstandene Untersuchungshaft vom 21. August 2019 bis 21. November 2019 sei an die Freiheitsstrafe anzurechnen.
 7. Von der Anordnung einer Landesverweisung sei abzusehen.
 8. Von der Anordnung der Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem sei abzusehen.
 9. Das Mobiltelefon iPhone X mit SIM-Karten (Asservate-Nr. A'012942404) sei dem Beschuldigten herauszugeben.
 10. Die Kostenfolgen seien ausgangsgemäss zu regeln. Die Kosten der amtlichen Verteidigung seien auf die Staatskasse zu nehmen.
- b) Der Staatsanwaltschaft:
(Urk. 101 S. 1)
1. Der Beschuldigte sei für sieben Jahre des Landes zu verweisen.
 2. Der Beschuldigte sei zur Ablieferung von CHF 11'000.– als Ersatzforderung für den unrechtmässig erlangten Vermögensvorteil an den Staat zu verpflichten.
 3. Der Beschuldigte sei zusätzlich zur Tragung der Kosten für die Telefonkontrolle von Fr. 2'700.– zu verpflichten.

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Verfahrensgang

Am 3. Februar 2020 erhob die Staatsanwaltschaft Zürich - Limmat (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) beim Bezirksgericht Zürich Anklage (Urk. 25). Am 29. September 2020 fällte die Vorinstanz das eingangs aufgeführte Urteil (Urk. 51 S. 61 ff.).

Zum Verfahrensgang bis zum erstinstanzlichen Urteil kann zwecks Vermeidung von unnötigen Wiederholungen auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz im angefochtenen Urteil verwiesen werden (Urk. 51 S. 6).

Am 5. Oktober 2020 und damit innert der gesetzlichen Frist liess der Beschuldigte Berufung anmelden (Art. 399 Abs. 1 StPO; Urk. 45). Das begründete Urteil wurde dem amtlichen Verteidiger am 24. März 2021 zugestellt (Urk. 50/2). Mit Eingabe vom 12. April 2021 reichte dieser innert der zwanzigtägigen Frist von Art. 399 Abs. 3 StPO die Berufungserklärung inklusive Beweisanträge betreffend Einvernahme des Sohnes und der Ex-Frau des Beschuldigten ein (Urk. 53).

Mit Präsidialverfügung vom 14. April 2021 wurde die Berufungserklärung der Staatsanwaltschaft zugestellt und Frist angesetzt, um gegebenenfalls Anschlussberufung zu erheben oder ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 55). Gleichzeitig wurde der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um zu den Beweisanträgen des Beschuldigten Stellung zu nehmen (ebd.). Mit Eingaben vom 28. April 2021 erhob die Staatsanwaltschaft Anschlussberufung und nahm Stellung zu den Beweisanträgen des Beschuldigten (Urk. 57 f.). Am 31. Mai 2021 wurde dem Beschuldigten die Anschlussberufung zugestellt (Urk. 64 f.). Die Beweisanträge des Beschuldigten wurden mit Präsidialverfügung vom 18. Juni 2021 abgewiesen (Urk. 69).

Am 23. August 2021 wurde zur Berufungsverhandlung auf den 25. November 2021 vorgeladen (Urk. 71). Auf Gesuch der Staatsanwaltschaft hin (Urk. 76) wurde die Ladung am 23. November 2021 abgenommen (Urk. 77). Am 25. November 2022 wurde neu auf den 5. Mai 2022 vorgeladen (Urk. 78). Am 2. Mai 2022 wurde ein neuer Strafregisterauszug eingeholt (Urk. 85). Auf Gesuch des Beschuldigten hin (Urk. 86-88, Urk. 90) erging am 4. Mai 2022 wiederum eine Ladungsabnahme (Urk. 89). Mit Schreiben vom 18. Juli 2022 teilte der bisherige amtliche Verteidiger mit, dass er seine Anwaltstätigkeit einstelle. Gleichzeitig ersuchte er um Entlassung und Übertragung des Mandats auf Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ (Urk. 90). Am 20. Juli 2022 wurde Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____ als amtlicher Verteidiger entschädigt (Urk. 92/A). Unter gleichem Datum wurde er als amtlicher Verteidiger entlassen und Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ als neuer amtlicher Verteidiger bestellt (Urk. 93). Am 2. September 2022 wurde neu auf den 8. Dezember 2022 zur Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 95).

Zu dieser erschienen der Beschuldigte in Begleitung seines neuen amtlichen Verteidigers sowie der Staatsanwalt MLaw C. Hüsler (Prot. II S. 7). Die Verhandlung konnte ordnungsgemäss durchgeführt werden (Prot. II S. 7 ff.).

2. Umfang der Berufung

Mit Blick auf die Berufungserklärung des Beschuldigten und die Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft sind die Dispositiv-Ziffern 6 bis 9 betreffend Vernichtung diverser Gegenstände (mit Ausnahme von Dispositiv-Ziffer 6 Spiegelstrich 7), Dispositiv-Ziffer 10 betreffend Einziehung und Verwendung der beschlagnahmten Bargeldebeträge, Dispositiv-Ziffer 12 betreffend die Kostenfestsetzung und Dispositiv-Ziffer 15 betreffend die Entschädigung der amtlichen Verteidigung nicht angefochten und damit in Rechtskraft erwachsen, was vorab mittels Beschluss festzustellen ist (Art. 404 Abs. 1 StPO).

Alle übrigen Urteilspunkte, mithin die Dispositiv-Ziffern 1-5, 6 Spiegelstrich 7, 11 und 13-14 stehen im Berufungsverfahren zur Disposition.

II. Sachverhalt und rechtliche Würdigung

1.1. In Bezug auf das vorliegend zur Beurteilung stehende Betäubungsmitteldelikt ist zunächst darauf hinzuweisen, dass der Beschuldigte den eingeklagten Sachverhalt zumindest in objektiver Hinsicht eingestanden hatte und die Vorinstanz diesen auch in subjektiver Hinsicht zu Recht als erstellt erachtete (Urk. 51 S. 14 und 18). Davon geht im Berufungsverfahren grundsätzlich offensichtlich auch die Verteidigung aus, wenn sie auch geltend macht, es ergebe sich aus dem Sachverhalt nicht, dass der Beschuldigte die Gesundheit einer Vielzahl von Menschen in Gefahr gebracht habe (Urk. 53 S. 2).

1.2. Ein qualifiziertes Betäubungsmitteldelikt im Sinne von Art 19 Abs. 2 lit. a BetmG liegt in objektiver Hinsicht vor, wenn die Widerhandlung geeignet ist, die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr zu bringen (Fingerhuth/Schlegel/Jucker, BetmG, 3. Aufl., 2016, Art. 19 N 176). Das Bundesgericht setzte in BGE 109 IV 143 die Werte zur Berechnung der das Risiko einer psychischen Abhängigkeit erzeugenden Betäubungsmittelmenge für einzelne Betäubungsmittel fest und ging dabei von folgenden Kriterien aus: Die Gesundheit vieler Menschen kann mit einer Menge von Betäubungsmitteln in Gefahr gebracht werden, die bei drogenunerfahrenen Konsumenten und der gefährlichsten gebräuchlichen Applikationsart ausreicht, um bei mindestens 20 Menschen mindestens psychopathologische Folgeerscheinungen zeitigen zu können. Bei der Bestimmung des qualifizierten Delikts wird von medizinischen Beurteilungen ausgegangen, wie viele Konsumationen welcher üblichen jeweiligen Menge von Betäubungsmittelwirkstoff bei einem Menschen zum Risiko mindestens psychischer oder physischer Abhängigkeit führen. Diese Menge wird mit der entsprechenden Zahl der Konsumationen und mit 20 Menschen multipliziert. Das Resultat ergibt diejenige Menge des entsprechenden Betäubungsmittels, welche im Sinne von Art 19 Abs. 2 lit. a BetmG die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr bringen kann (Fingerhuth/Schlegel/Jucker, a.a.o. N 178; Hug-Beeli, BetmG, 1. Aufl., 2016 Art. 19 N 852, 854). Gemäss BGE 109 IV 145, welcher nach wie vor Gültigkeit hat, ist ab einer Menge von 18 Gramm reinen Kokains von einem schweren Fall im Sinne von Art 19 Abs. 2 lit. a BetmG auszu-

gehen. Das Gericht hat damit zwar im Einzelfall zu prüfen, ob die in Verkehr gebrachte Betäubungsmittelmenge geeignet ist, die menschliche Gesundheit zu gefährden. Diese Eignungsprüfung bezieht sich jedoch nur auf die jeweilige Betäubungsmittelart und -menge (Hug-Beeli, a.a.o. N 855). Ob es sich konkret um 20 Abnehmer handelt, ist damit – entgegen der Argumentation der Verteidigung (Urk. 53 S. 2) – nicht zu prüfen. Die Anzahl der Empfänger spielt angesichts der Ausgestaltung als abstraktes Gefährdungsdelikt keine Rolle (Hug-Beeli, a.a.o. N 861; a.A. Fingerhuth/Schlegel/Jucker, a.a.o. N 191). Vorliegend ist aufgrund der Anklage von fünf verschiedenen Abnehmern auszugehen, an welche der Beschuldigte insgesamt 58 Gramm reines Kokain – und damit ein Vielfaches von 18 Gramm – verkaufte. Die verkaufte Kokainmenge ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung geeignet, eine Vielzahl von Personen in Gefahr zu bringen. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass das Bundesgericht einen qualifizierten Tatbestand lediglich in Fällen ausschloss, bei denen die Person, welche grössere Drogenmengen an eine nahe Bezugsperson abgab, die Gewissheit hatte, dass die Drogen nicht an Dritte weitergegeben werden (BGE 120 IV 334 Erw. 2b/aa). Im vorliegenden Fall waren die Abnehmer keine nahe Bezugspersonen, von denen der Beschuldigte mit Sicherheit wusste, dass sie die Drogen selber konsumieren und nicht weitergeben würden.

Der Beschuldigte verkaufte von ungefähr Anfang Januar 2017 bis am 21. August 2019 bei 196 Gelegenheiten insgesamt 58 Gramm reines Kokain an die fünf in der Anklage genannten Abnehmer. Er lieferte auf Bestellung und Abruf (Urk. D1 2/8 S. 4, Urk. D1 2/19 S. 5, Urk. D1 3/2 S. 3 ff.), seine Telefonnummer wurde unter den Abnehmern herumgereicht. Der Beschuldigte gab an, nach telefonischer Anfrage seiner Abnehmer das Kokain jeweils an der C.____-strasse besorgt zu haben, manchmal auch auf Vorrat für das nächste Mal (Urk. D1 3/2 S. 6). Aufgrund dieser Umstände ist nicht von einzelnen selbständigen und voneinander unabhängigen Tathandlungen auszugehen. Vielmehr geht aus dem Verhalten des Beschuldigten gegenüber seinen Kunden hervor, dass er sich darauf eingerichtet hatte, seine Abnehmer auf deren Anfragen hin mit Kokainportionen zu beliefern. Es kann deshalb von einer Handlungseinheit ausgegangen werden, welche den Verkauf von insgesamt 58 Gramm reinen Kokains umfasst.

Aufgrund des Ausgeführten liegt ein qualifiziertes Betäubungsmitteldelikt im Sinne von Art 19 Abs. 2 lit. a BetmG vor, wofür der Beschuldigte zu bestrafen ist.

2.1. Bezüglich der Vorwürfe der Gewaltdarstellungen und der Pornografie macht die Verteidigung erneut geltend, die Videos und Fotos seien automatisch auf dem Handy des Beschuldigten abgespeichert worden, was der Beschuldigte nicht gewusst habe (Urk. 53 S. 3, Urk. 99 S. 6). Die Vorinstanz hat die diesbezüglichen Aussagen des Beschuldigten korrekt wiedergegeben und ihre Erwägungen ausführlich und nachvollziehbar dargelegt (Urk. 51 S. 15 ff.). Darauf ist grundsätzlich zu verweisen (Art. 82 Abs. 4 StPO). Insbesondere wies die Vorinstanz zutreffend auf den Umstand hin, dass der Beschuldigte anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 21. November 2019 – ohne vorgängige Erläuterungen seitens einer Drittperson – Ausführungen betreffend den automatischen Speichervorgang beim iPhone gemacht hatte, bevor er an der Einvernahme vom 17. Dezember 2019 und anlässlich der Hauptverhandlung vom 29. September 2020 neu vorbrachte, nicht um den automatischen Speichervorgang gewusst und dies erst anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme vom 21. November 2019 erfahren zu haben (Urk. 51 S. 17). Anlässlich der genannten polizeilichen Einvernahme hatte der Beschuldigte erklärt: "Ich habe das Video einfach auf WhatsApp bekommen. Und beim iPhone werden die Videos einfach gespeichert" (Urk. D2 3/1 S. 3). Dabei erwähnte er nicht, dass er dies gerade erst erfahren habe. Auch wurde der Beschuldigte gemäss dem besagten Protokoll von keiner Seite über die Speicherfunktion des iPhones aufgeklärt (vgl. Urk. D2 3/1). Zudem mutmasste der Beschuldigte in jener polizeilichen Einvernahme, einige fragliche Videos und Bilder, welche er über WhatsApp erhalten habe, gelöscht zu haben (Urk. D2 3/1 S. 6). Folglich musste er gewusst haben, dass die gesendeten Daten gespeichert werden (so auch in Urk. 51 S. 17). Die seitens der Verteidigung vorgebrachte bundesgerichtliche Rechtsprechung betreffend Cache-Speicher (Urk. 99 S. 6) greift vorliegend nicht. Der Beschuldigte führte an der Berufungsverhandlung aus, wie die vorliegend relevanten Fotos in der Galerie gespeichert wurden und dass er, wenn er in der Galerie ein Bild suche, durch die Galerie "scrolle" (Urk. 97A S. 12 ff.). Beim Durchscrollen musste er sehen, dass Fotos von WhatsApp in die Galerie gespeichert werden. Mit der Vorinstanz ist daher von einer nachgeschobenen,

abwegigen und unglaublichen Schutzbehauptung auszugehen, womit als erstellt erachtet wird, dass der Beschuldigte wusste, dass er die vorliegend relevanten Video- und Fotodateien auf seinem Mobiltelefon gespeichert hielt, resp. er dies zumindest billigend in Kauf nahm (Urk. 51 S. 17 f.).

2.2. Bezüglich des Vorwurfs der Gewaltdarstellungen macht die Verteidigung zunächst geltend, es handle sich dabei um Aufzeichnungen des allgemeinen Tagesgeschehens in Nigeria, weshalb der objektive Tatbestand nicht erfüllt sei (Urk. 99 S. 5).

Art. 135 StGB bezieht sich auf Darstellungen, die, ohne einen schutzwürdigen kulturellen oder wissenschaftlichen Wert zu haben, grausame Gewalttätigkeiten gegen Menschen oder Tiere eindringlich darstellen und dabei die elementare Würde des Menschen in schwerer Weise verletzen. Auf die zutreffenden vorinstanzlichen theoretischen Ausführungen hierzu kann zur Vermeidung von unnötigen Wiederholungen verwiesen werden (Urk. 51 S. 20; Art. 82 Abs. 4 StPO).

Unbestrittenermassen handelt es sich bei den vorliegend relevanten Dateien um grausame Gewalttätigkeiten gegen Personen, wodurch die elementare Würde des Menschen in schwerer Weise verletzt wird. Von der Vorinstanz ebenfalls zu übernehmen sind die Erwägungen, wonach die Inhalte der entsprechenden Videos völlig aus dem Zusammenhang gerissen sind, den Videodateien weder Orts- noch Zeitangaben zu entnehmen sind und sich aus diesen auch nicht ergibt, welche Gruppen an der Auseinandersetzung beteiligt sind, was der konkrete Grund einer Auseinandersetzung ist oder was deren Folgen sind (Urk. 51 S. 20). Das Geschehen kann vom Betrachter daher weder eingeordnet noch verarbeitet werden (so auch Urk. 51 S. 20 f.). Zutreffend weist die Vorinstanz denn auch auf die Aussagen des Beschuldigten an der polizeilichen Einvernahme vom 21. November 2019 hin, er wisse nicht, wo die Aufnahmen entstanden seien, wer die Aufnahmen erstellt habe, was dort genau passiert sei oder weshalb das diesen Personen angetan werde (Urk. 51 S. 21, Urk. D2 3/1 S. 3 ff.). Von einem schutzwürdigen kulturellen oder wissenschaftlichen Wert kann somit nicht die Rede sein. Wenn der Beschuldigte an der Berufungsverhandlung ausführte, es habe sich um Fotos

und Videos aus seinem Heimatdorf von Kämpfen zwischen Moslems und Christen gehandelt, welche die Leute verschickt hätten, um die im Ausland lebenden Bekannten zu warnen (Urk. 97A S. 9), erfolgt die Erklärung etwas spät und muss angesichts der erwähnten früheren Aussagen als Schutzbehauptung gewertet werden. Auch ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass ihm die in den relevanten Videos dargestellte rohe Gewalt einzig zur Unterhaltung diene (vgl. Urk. 51 S. 21).

In subjektiver Hinsicht ist festzuhalten, dass der Beschuldigte wusste, dass es sich bei den gespeicherten Dateien um Gewaltdarstellungen handelte, und er diese aus laienhafter Perspektive mindestens als möglicherweise tatbestandsrelevant werten musste (vgl. BGE 99 IV 57 Erw. 1; Urk. 51 S. 22). Er nahm die Verwirklichung des objektiven Tatbestands zumindest in Kauf, womit der subjektive Tatbestand erfüllt ist.

Die Verteidigung macht einen Rechtsirrtum geltend indem sie vorbringt, der Beschuldigte habe selber gesagt, darüber gar nichts zu wissen und bisher noch nie gehört zu haben, dass solche Sachen ein Problem sein könnten. Der Beschuldigte verfüge nur über bescheidene Deutschkenntnisse und leide an einer Lese- und Schreibschwäche, weshalb davon auszugehen sei, dass er kaum schweizerische Medien konsumiere. Unter diesen Umständen sei glaubhaft, dass er nicht gewusst habe, welche Art von Bildern und Videos in der Schweiz verboten seien (Urk. 99 S. 7). Hierzu ist zunächst auf die zutreffenden theoretischen Ausführungen der Vorinstanz zum Verbotsirrtum zu verweisen (Urk. 51 S. 22 f.). Zu übernehmen sind auch die Erwägungen der Vorinstanz, wonach in der heutigen Zeit jedermann bewusst sein müsse, dass es eine Grenze zwischen legalen und illegalen Gewaltdarstellungen gebe, welche fliegend sei. Gemäss Vorinstanz brauchte der Beschuldigte nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Umschreibung des "Brutalverbots" im Einzelnen auch nicht zu kennen. Jedenfalls könne er sich nicht auf den Standpunkt stellen, er habe die Grenze zwischen illegalen und legalen Gewaltdarstellungen nicht gekannt. Bereits aus der Aussage des Beschuldigten, dass es "keine guten Sachen" seien (Urk. D2 3/1 S. 6), kann mit der Vorinstanz gefolgert werden, dass der diesbezüglich in der Schweiz herr-

schende sittliche Massstab durchaus mit demjenigen des Beschuldigten übereinstimmt, womit ihm folglich auch bewusst sein musste, dass er sich diesbezüglich auf illegalem Terrain befand (Urk. 51 S. 23). Aufgrund dieser Ausführungen ist ein Rechtsirrtum auszuschliessen.

Demzufolge ist der Beschuldigte der mehrfachen Gewaltdarstellungen im Sinne von Art. 135 Abs. 1^{bis} StGB schuldig zu sprechen.

2.3. Auch bezüglich des Tatbestands der Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 1 StGB kann den Erwägungen der Vorinstanz vollumfänglich gefolgt werden (vgl. Urk. 51 S. 24). Hervorzuheben ist wiederum, dass der Beschuldigte offensichtlich erkannte, dass es sich bei den entsprechenden Video- und Bildaufnahmen um "hässliche(n) Sachen" handelte (Urk. D2 3/1 S. 7), womit auf ein Unrechtbewusstsein beim Beschuldigten geschlossen werden kann. Mit Verweis auf die obenstehenden Ausführungen unter Ziff. 2.2. kann auch bezüglich des Tatbestands der Pornografie nicht von Rechtsirrtum ausgegangen werden, wie dies seitens der Verteidigung geltend gemacht wird (Urk. 99 S. 7).

Der Beschuldigte ist daher zudem der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 1 StGB schuldig zu sprechen.

III. Sanktion

1. Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten mit einer Freiheitsstrafe von 16 Monaten (abzüglich der erstandenen Haft) sowie mit einer Geldstrafe von 75 Tagessätzen zu Fr. 30.– (Urk. 51 S. 61).

Die Verteidigung beantragt im Berufungsverfahren eine Freiheitsstrafe von 10 Monaten, ausgehend von einer Verurteilung wegen Widerhandlung gegen das BetmG im Sinne von Art. 19 Abs. lit. b, c und d BetmG (Urk. 53 S. 3, Urk. 99 S. 2).

2. Auf den 1. Januar 2018 trat die Änderung des Sanktionenrechts gemäss dem Bundesgesetz vom 19. Juni 2015 in Kraft (AS 2016 1249).

Der Beschuldigte tätigte die hier zu beurteilenden Betäubungsmittelverkäufe teilweise vor Ende 2017, weshalb sich fragt, ob das alte oder das neue Sanktio-

nenrecht anwendbar ist. Grundsätzlich gilt das Recht, das im Zeitpunkt der Verübung einer Straftat aktuell war (Art. 1 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 StGB; auch völkerrechtlich garantiert mit Art. 7 Abs. 1 EMRK und Art. 15 IPBPR). In der Zwischenzeit neu in Kraft getretene Normen des Strafrechts sind aber, ausnahmsweise, dann anwendbar, wenn sie sich für den Beschuldigten als milder erweisen (Art. 2 Abs. 2 StGB). Bei einem andauernden Delikt wie dem vorliegenden gilt: Mildert das neue Recht die Strafandrohung, so ist sie für die ganze deliktische Handlung massgeblich (BSK StGB-Popp/Berkemeier, Art. 2 N 9 und 11).

Die erwähnte, auf den 1. Januar 2018 in Kraft getretene Revision hatte im Wesentlichen die Zurückdrängung der Geldstrafen (Maximum von 180 Tagessätzen anstelle von 360 Tagessätzen) und eine grundsätzliche Ausdehnung der Freiheitsstrafen (Regelminimum von drei Tagen anstatt 6 Monaten) zum Inhalt. Auch hat sie gewisse technische bzw. vollzugsrechtliche Auswirkungen.

Für den Beschuldigten würde das neue Sanktionenrecht nicht zu einem milderem Ergebnis führen, zumal in Bezug auf das vorliegend relevante Betäubungsmitteldelikt keine Geldstrafe, sondern eine Freiheitsstrafe von über sechs Monaten zur Diskussion steht. Daher ist das alte Recht anzuwenden.

3.1. Als Ausgangspunkt für die Strafzumessung ist im Weiteren festzuhalten, dass das dem Beschuldigten anzulastende Betäubungsmitteldelikt die schwerste Tat darstellt. Gestützt auf Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG reicht der anwendbare Strafrahmen vorliegend von einem bis zu 20 Jahren Freiheitsstrafe, womit eine Geldstrafe verbunden werden kann. Ein Grund, der das Über- oder Unterschreiten des ordentlichen Strafrahmens erheischen würde, ist nicht ersichtlich (so auch Urk. 52 S. 29 f.).

3.2. Angesichts dessen, dass vorliegend mehrere Delikte zur Beurteilung stehen, stellt sich ferner die Frage, ob aufgrund von Art. 49 Abs. 1 StGB eine Gesamtstrafe auszufällen ist. Allerdings greift das Asperationsprinzip nach dieser Bestimmung nur dann, wenn mehrere gleichartige Strafen ausgesprochen werden. Bei ungleichartigen Strafen scheidet die Bildung einer Gesamtstrafe gemäss bundesgerichtlicher Praxis aus (BGE 141 IV 61 E. 6.1.2). In diesem Zusammen-

hang hat das Bundesgericht in seiner jüngeren Rechtsprechung sodann mehrmals unterstrichen, dass keine Ausnahmen von der konkreten Methode erlaubt sind und die Ausfällung einer Einheitsstrafe im Sinne einer Gesamtbetrachtung inskünftig ausgeschlossen ist (BGE 144 IV 217 E. 3.5.4; BGE 144 IV 313 E. 1.1.2). Damit kann das Gericht für alle Delikte oder für bestimmte Deliktgruppen eine Gesamtstrafe nur dann aussprechen, wenn es im konkreten Fall für jede einzelne Tat dieselbe Strafart aussprechen würde. Folgerichtig gilt es nachstehend vorab zu prüfen, welche Sanktionsart bei den hier zu beurteilenden Taten des Beschuldigten jeweils in Betracht zu ziehen ist.

3.3. Für die vom Beschuldigten verübten Delikte der Pornografie und der Gewaltdarstellungen erachtete die Vorinstanz angesichts der zwingend auszusprechenden Freiheitsstrafe für die Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz überzeugenderweise Geldstrafen als ausreichend, um den Beschuldigten von weiteren Straftaten abzuhalten (Urk. 51 S. 27). Freiheitsstrafen fallen diesbezüglich aber ohnehin bereits angesichts des Verschlechterungsverbots ausser Betracht, weshalb es vorliegend bei Geldstrafen zu bleiben hat. Aus demselben Grund ist hinsichtlich der Widerhandlung gegen das Betäubungsgesetz der Verzicht auf eine zusätzliche Geldstrafe neben der zwingend auszusprechenden Freiheitsstrafe von der Vorinstanz zu übernehmen.

Folgerichtig ging die Vorinstanz in Bezug auf die mehrfache Pornografie und die mehrfachen Gewaltdarstellungen von der Gleichartigkeit der diesbezüglichen Strafen aus, womit unter Beachtung des Asperationsgrundsatzes eine Gesamt-Geldstrafe auszufällen ist. Zu übernehmen ist zudem die Feststellung, dass hierzu kumulativ die Freiheitsstrafe betreffend das Betäubungsmitteldelikt ausgefällt werden muss (Urk. 51 S. 27).

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

5. Strafzumessung betr. Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz

5.1. Tatkomponente

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

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

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

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

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

5.2. Täterkomponente

5.2.1. Was den Lebenslauf und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten anbelangt, kann grundsätzlich auf die Ausführungen der Vorinstanz (Urk. 51 S. 33) verwiesen werden. Ergänzend führte der Beschuldigte an der Berufungsverhandlung aus, dass er nach wie vor mit seiner zweiten Ehefrau verheiratet sei, Diese lebe mit den drei gemeinsamen Kindern (Jahrgänge 2010, 2012 und 2017) in Nigeria. Er lebe gegenwärtig vom Autohandel (Urk. 97A S. 2 ff.).

Die Vorinstanz erwog hierzu korrekt, dass sich aus den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten trotz seiner sicherlich nicht leichten Kindheit und Jugend keine strafzumessungsrelevanten Faktoren ableiten lassen (Urk. 51 S. 33).

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

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

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

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

6. Strafzumessung betr. mehrfache Pornografie

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

6.2. Bezüglich der objektiven Tatschwere kann grundsätzlich auf die zutreffenden Erwägungen im vorinstanzlichen Entscheid verwiesen werden (Urk. 51 S. 36). Die Aufnahmen von Menschen, die Geschlechtsverkehr mit Tieren praktizieren, gefährden zweifellos den Schutz der öffentlichen Moral und das Sittlichkeitsgefühl. Mit der Vorinstanz ist aber auch festzuhalten, dass die beiden entsprechenden Dateien dem Beschuldigten unaufgefordert zugekommen sind, er diese zumindest nicht aktiv gespeichert und auch nicht weiterverbreitet hat (Urk. 51 S. 36). Wenn die Vorinstanz das diesbezügliche objektive Tatverschulden als sehr leicht eingestuft hat, ist ihr beizupflichten.

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

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

7. Strafzumessung betr. mehrfache Gewaltdarstellung

7.1. Wiederum ist die Tatmehrheit innerhalb des vorliegend relevanten Strafrahmens von drei bis 180 Tagessätzen Geldstrafe strafehöhend zu berücksichtigen.

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

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

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

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

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

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

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

11. Zusammengefasst ist der Beschuldigte auch zweitinstanzlich mit einer Freiheitsstrafe von 16 Monaten, unter Anrechnung der erstandenen Haft von 92 Tagen, und einer Geldstrafe von 75 Tagessätzen zu Fr. 30.– zu bestrafen.

IV. Vollzug

1. Die Vorinstanz hat die gesetzlichen Voraussetzungen, unter denen bei einer Geld- oder einer Freiheitsstrafe der bedingte Vollzug zu gewähren ist, zutreffend dargelegt, weshalb zur Vermeidung von unnötigen Wiederholungen an dieser Stelle darauf verwiesen werden kann (Urk. 51 S. 40; Art. 82 Abs. 4 StPO).

2. In objektiver Hinsicht wäre ein bedingter Vollzug nicht nur bei der Geld-, sondern auch der Freiheitsstrafe möglich. In Bezug auf die Prognosebeurteilung sind die vorinstanzlichen Erwägungen zu übernehmen, wonach neben der Vorstrafenlosigkeit auch zu berücksichtigen ist, dass – insbesondere angesichts der auszusprechenden Landesverweisung – keine Anhaltspunkte für eine Wiederholungsgefahr vorliegen (vgl. auch Urk. 51 S. 40). Auch ist mit der Vorinstanz zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte nach der Untersuchungshaft von drei Monaten eine Vorstellung davon erhalten haben dürfte, was es bedeuten würde,

wenn er bei einer Nichtbewährung die ausgefallte Freiheitsstrafe von 16 Monaten absitzen müsste (Urk. 51 S. 40).

3. Angesichts des Umstands, dass es sich beim Beschuldigten um einen Ersttäter handelt, ist die Probezeit entgegen der Ansicht der Vorinstanz auf zwei Jahre anzusetzen (vgl. Urk. 51 S. 40 f.).

V. Landesverweisung

1. Die Vorinstanz hat eine fünfjährige Landesverweisung ausgesprochen und die Ausschreibung im Schengener Informationssystem (SIS) angeordnet (Urk. 51 S. 61). Die Verteidigung beantragt im Berufungsverfahren, es sei von einer Landesverweisung und der entsprechenden Ausschreibung im SIS abzusehen (Urk. 53 S. 2). Sie begründet ihren Antrag damit, dass bei der Interessenabwägung resp. bei der Gewichtung der privaten Interessen des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz auch das Kindeswohl des minderjährigen Sohnes miteinzubeziehen sei. Unter Berücksichtigung der völkerrechtlichen Bestimmungen der EMRK und des FZA seien die Hürden für einen Landesverweis zu erhöhen, weshalb aufgrund einer Würdigung der Gesamtumstände von einem Landesverweis abzusehen sei (Urk. 53 S. 3, Urk. 99 S. 8 ff.).

Die von der Verteidigung gestellten Beweisanträge betreffend Einvernahme des Sohnes und der Ex-Frau des Beschuldigten wurden mit Präsidialverfügung vom 18. Juni 2021 abgewiesen, insbesondere mit der Begründung, dass bereits die Vorinstanz aufgrund der Aussagen des Beschuldigten davon ausgegangen sei, dass der Beschuldigte ein "äusserst enges Verhältnis" zu seinem Sohn pflege, und nicht ersichtlich sei, inwiefern die Einvernahmen des Sohnes und der Ex-Frau des Beschuldigten darüber hinaus notwendig sein würden (Urk. 53 S. 3 ff., Urk. 69 S. 2 f.).

2. In ihrer Anschlussberufung beantragt die Staatsanwaltschaft eine Landesverweisung für die Dauer von nunmehr sieben Jahren im Unterschied zu den von der Vorinstanz festgelegten fünf Jahren (Urk. 101 S. 1). Sie möchte einerseits den Umstand, dass der Beschuldigte bereits strafrechtlich verurteilt wurde – was je-

doch angesichts der Löschfristen des Strafregisterrechts für die Strafzumessung nicht mehr relevant sein dürfe – bei der Beurteilung der Gesamtumstände berücksichtigt haben. Andererseits liege auch das Verschulden keineswegs im untersten Bereich, weshalb die Dauer der Landesverweisung nicht auf das Minimum festzulegen sei (Urk. 57 S. 2, Urk. 101 S. 1 f.).

3. Die Vorinstanz ging bei der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz zutreffend von einer Katalogtat gemäss Art. 66a Abs. 1 StGB aus (Urk. 51 S. 45), für welche grundsätzlich zwingend eine Landesverweisung auszusprechen ist.

4. Als ebenso zutreffend erweisen sich die rechtlichen Ausführungen zu den Voraussetzungen eines Härtefalls (vgl. Urk. 51 S. 42 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). In materieller Hinsicht prüfte die Vorinstanz zunächst, ob ein Vollzugshindernis, insbesondere das sog. flüchtlingsrechtliche Non-refoulement-Gebot, vorliegt, was sie und mit zutreffender Begründung verneinte (vgl. Urk. 51 S. 45). Zu den einzelnen Voraussetzungen des Härtefalls ist grundsätzlich ebenfalls auf die korrekten und ausführlichen Erwägungen der Vorinstanz (Urk. 51 S. 46 ff.) zu verweisen. Hervorzuheben ist dennoch, dass der Beschuldigte im Jahr 2003 im Alter von 26 Jahren in die Schweiz kam und seither, mithin bereits seit 19 Jahren, hier lebt. Umso erstaunlicher ist, dass er in dieser Zeit nur wenig Deutsch gelernt hat, was allerdings teilweise auf die schlechte Schulbildung zurückgeführt werden kann. Der Beschuldigte verfügt auch über keine Berufsausbildung, war in der Schweiz jedoch zeitweise bei McDonalds, bei DHL und für Uber tätig. Daneben verdiente er in der Vergangenheit mit dem Export von elektronischen Geräten und gegenwärtig mit dem Fahrzeughandel ein monatliches Einkommen von aktuell zwischen Fr. 4'000.– und Fr. 4'500.– (Urk. 97A S. 6). Indem er damit für seinen Lebensunterhalt aufkommen kann und daneben in geringem Umfang Alimente für seine Kinder in Nigeria und seinen Sohn D._____ leistet, kann der Beschuldigte als wirtschaftlich integriert gelten. Dadurch, dass der Beschuldigte in verschiedenen Bereichen Arbeitserfahrung gesammelt hat, durch den Exporthandel über Geschäftsbeziehungen in seinem Heimatland verfügt, er die offizielle Landessprache von Nigeria (Englisch) spricht und ihm die dortigen Gepflogenheiten bestens be-

kannt sind, sind seine Resozialisierungschancen in Nigeria in Übereinstimmung mit der Vorinstanz als gut einzustufen (Urk. 51 S. 49). Dies gilt nicht zuletzt auch aufgrund der Tatsache, dass der Beschuldigte gemäss eigenen Angaben in der Vergangenheit ungefähr alle zwei oder drei Jahre nach Nigeria reiste (Prot. I S. 8). Entgegen der Ansicht der Vorinstanz (vgl. Urk. 51 S. 48) und gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung (Entscheid des Bundesgerichts 6B_509/2019 vom 29. August 2019 Erw. 2.2. f.) können die früheren Verurteilungen, die aus dem Strafregister entfernt wurden, hinsichtlich der Persönlichkeitsentwicklung beigezogen werden, nicht hingegen bei der Strafzumessung oder der Prognosebeurteilung. Insofern ist festzuhalten, dass der Beschuldigte zwischen 2004 und 2010 neun Vorstrafen, davon acht bezüglich des Betäubungsmitteldelikts einschlägige, erwirkt hatte (Beizugsakten der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis, 2012/3264, Urk. 7/1). Delikte der erwähnten Art sind der Persönlichkeit des Beschuldigten demzufolge nicht fremd. Enge Kontakte pflegt der Beschuldigte in der Schweiz in erster Linie mit seinem Sohn D._____, seiner Exfrau und deren Familie. In Bezug auf die familiären Verhältnisse ist mit der Vorinstanz erheblich zu gewichten, dass der Beschuldigte offenbar früher wie heute ein äusserst enges Verhältnis zu seinem heute 17-jährigen Sohn pflegt, er nur wenig entfernt von diesem wohnt und sich zu wesentlichen Teilen an dessen Betreuung beteiligt, zumal die Kindsmutter einer 100-prozentigen Arbeit nachgeht. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist zwar angesichts des Alters des Sohnes, welcher die Mündigkeit bald erreicht hat, von einer gewissen Eigenständigkeit auszugehen, andererseits ist während des Einstiegs in die Berufsausbildung eine stabile familiäre Situation und der Kontakt zum Beschuldigten als wichtige und konstante Bezugsperson nicht zu unterschätzen (vgl. Urk. 51 S. 47). Andererseits gilt es zu beachten, dass die Ehefrau des Beschuldigten und drei seiner Kinder in Nigeria leben und dass diese grundsätzlich ebenfalls ein Anrecht auf ihren Vater haben. Die Mutter des Beschuldigten lebt ebenfalls in Nigeria. Eine Rückkehr ins Heimatland, das er erst im Alter von 26 Jahren verlassen hatte und mit dem er im oben dargelegten Sinne bis heute verbunden ist, ist zumutbar. Den Kontakt mit seinem Teenager-Sohn kann er vorübergehend auch per Video- und Audiotelefonie pflegen.

Die genannten Umstände erweisen sich zweifellos als einschneidend. Die Frage, ob es sich vorliegend um einen schweren Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB handelt, kann jedoch offengelassen werden. Selbst wenn ein solcher bejaht würde, wäre aufgrund der nachfolgend darzulegenden Interessenabwägung nicht von einer Landesverweisung abzusehen.

5. Zu beurteilen bleibt, ob das private Interesse des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz gegenüber dem für seine Landesverweisung sprechenden öffentlichen Interesse überwiegt. Bei der Bestimmung der öffentlichen Interessen im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB und bei ihrer Gewichtung gegenüber den privaten Interessen stehen die Natur und Schwere der Anlasstat, die darin sich manifestierende Gefährlichkeit des Täters für die öffentliche Sicherheit und die Prognose betreffend das deliktische Rückfallrisiko im Vordergrund (Urteil des Bundesgerichts 6B_1077/2020 vom 2. Juni 2021, Erw. 1.2.2.). Die Vorinstanz hielt zutreffend fest, dass es sich bei der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz um ein Verbrechen im Sinne von Art. 10 Abs. 2 StGB handle und diese damit eine schwerwiegende Straftat darstelle (Urk. 51 S. 50). Mit Erfüllung des Tatbestands von Art. 19 Abs. 2 BetmG habe der Beschuldigte eine Straftat begangen, die hochwertige Rechtsgüter betreffe. Auch weist die Vorinstanz – mit Verweis auf das Urteil des Bundesgerichts 6B_131/2019 vom 27. September 2019, Erw. 2.4. (Urk. 51 S. 50) – zutreffend darauf hin, dass sich das Bundesgericht bei Straftaten gegen das Betäubungsmittelgesetz zur Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit stets besonders streng gezeigt habe. Der Beschuldigte hat sich als klassischer Drogenhändler betätigt. In Bezug auf die Prognose ist zunächst festzuhalten, dass sich der Beschuldigte heute weder wirtschaftlich noch persönlich in einer wesentlich anderen Situation befindet als zur Zeit des Betäubungsmittelhandels. Auch ist zwar zu seinen Gunsten anzunehmen, dass er sich durch die dreimonatige Untersuchungshaft beeindruckt liess und er es sich künftig wohl gut überlegen wird, erneut in den Betäubungsmittelhandel einzusteigen. Dennoch kann ihm sein Bekenntnis, einen Fehler gemacht zu haben (Prot. I S. 14 und 32; Prot. II S. 15), mit der Vorinstanz nicht recht als echte Einsicht ins Unrecht seines Verhaltens oder als echte Reue abgenommen

werden, zumal er auch behauptete, er habe seinen Kunden nur helfen wollen und nicht gewusst, was Kokain bei einer Person machen könne (Prot. I S. 17 ff.).

6. Das persönliche Interesse des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz besteht massgeblich aufgrund dessen familiären Situation in Bezug auf D._____. Hierzu ist mit der Vorinstanz festzuhalten, dass der bei der Härtefallprüfung berücksichtigte und in Art. 13 BV und in Art. 8 EMRK verankerte Anspruch auf Familien- und Privatleben nicht absolut gilt (Urk. 51 S. 50). Aus dem vorinstanzlichen Entscheid ebenfalls zu übernehmen sind denn auch die Erwägungen, dass sich ein Landesverweis vorliegend auch aus menschenrechtlicher Perspektive als zulässig erweist, zumal die Landesverweisung gesetzlich vorgesehen ist, sie mit dem Schutz der öffentlichen Sicherheit, der Verhütung von Straftaten und mit dem Schutz der Gesundheit gleich mehrere legitime Zwecke erfüllt und zu deren Realisierung in einer demokratischen Gesellschaft in casu auch notwendig erscheint. Weiter ist mit der Vorinstanz darauf hinzuweisen, dass Strafen und Massnahmen für einen Beschuldigten grundsätzlich einschneidend und hart sind, zumal sie diesen im Falle einer Landesverweisung von seiner Familie trennen können (Urk. 51 S. 50 f.). Diese Folgen sind der Landesverweisung immanent und damit vom Gesetzgeber gewollt. Die Vorinstanz weist ferner zutreffend darauf hin, dass der Beschuldigte den Kontakt zu seinem Sohn auch aus dem Ausland mit modernen Kommunikationsmitteln aufrecht erhalten könne, wenn dies auch die Nähe und Geborgenheit nicht zu ersetzen vermöge. Eine Weiterführung der Beziehung zwischen Vater und Sohn bleibe damit auch weiterhin möglich. Bei der Interessenabwägung zu beachten seien zudem die guten Resozialisierungschancen des Beschuldigten in Nigeria, und der Umstand, dass er sich ausserhalb seines familiären Umfelds kaum sozial integriert habe. Gemäss Vorinstanz führe auch die nicht unerhebliche Aufenthaltsdauer in der Schweiz oder die berufliche Situation des Beschuldigten, mit welcher er sich immerhin den Lebensunterhalt erwirtschaftete, keineswegs zu einem überwiegenden persönlichen Interesse des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz, zumal er hier auch kein stabiles Arbeitsumfeld aufgeben müsse, welches er im Heimatland nicht wieder aufbauen könnte. Eine Rückkehr und Integration in seinem Heimatstaat sei dem Beschuldigten nach dem Ausgeführten insgesamt zumutbar (Urk. 51 S. 51). Dies ist zu übernehmen.

Demzufolge überwiegt das öffentliche Interesse an der Landesverweisung das private Interesse des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz. Unter Berücksichtigung sämtlicher vorgenannter Umstände erweist sich die Landesverweisung damit als gerechtfertigt.

7. In Bezug auf die Frage, ob das Freizügigkeitsabkommen (FZA) eine strafrechtliche Landesverweisung hindern kann, machte die Vorinstanz korrekte Ausführungen zur rechtlichen Grundlage und erwog zutreffend, dass vorliegend aufgrund des dargelegten grossen öffentlichen Interesses an einem Landesverweis und den diesem entgegenstehenden Interessen des Beschuldigten und dessen Sohnes am Verbleib des Beschuldigten in der Schweiz Art. 5 Anhang I FZA der Landesverweisung des Beschuldigten nicht entgegen stünde (Urk. 51 S. 53). Der Argumentation der Verteidigung, dass sich der Beschuldigte im Sinne eines "umgekehrten Familiennachzugs" auf das FZA berufen könne (Urk. 41 S. 15), ist hier nicht zu folgen.

8. Im Ergebnis bleibt es damit bei der bereits von der Vorinstanz ausgesprochenen Landesverweisung. Angesichts der Tatsache, dass sich das Verschulden des Beschuldigten betreffend Betäubungsmittelhandel nicht am untersten Rand bewegt, ist entgegen der Ansicht der Vorinstanz (vgl. Urk. 51 S. 53) die Dauer auch nicht auf das Minimum von fünf Jahren festzusetzen. Eine Landesverweisung für die Dauer von sechs Jahren scheint angemessen.

VI. Ausschreibung im Schengener Informationssystem

1. Die Vorinstanz hat die Voraussetzungen für eine Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem für Drittstaatsangehörige unter Verweis auf die einschlägigen Verordnungsbestimmungen zutreffend dargelegt. Ebenso hat sie überzeugend aufgezeigt, weshalb angesichts der gegen den Beschuldigten auszusprechenden Freiheitsstrafe in der Höhe von 16 Monaten eine Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem als angezeigt erscheint (Urk. 51 S. 54 f.). Zur Vermeidung von Wiederholungen kann darauf vollumfänglich verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO).

2. Entsprechend bleibt es bei der bereits erstinstanzlich angeordneten Ausschreibung des Beschuldigten im Schengener Informationssystem.

VII. Vernichtung/Herausgabe des Mobiltelefons iPhone X mit SIM-Karten

1. Die Vorinstanz ordnete gestützt auf Art. 69 Abs. 2 StGB die Einziehung und Vernichtung unter anderem des iPhones X des Beschuldigten an (Urk. 51 S. 57 f. und S. 62), auf welchem die inkriminierten Fotos und Videos gespeichert sind (Urk. D2/1 S. 2). Die Verteidigung beantragt im Berufungsverfahren, es sei von einer Vernichtung des iPhones X inkl. SIM-Karten (Asservate-Nr. A°12942404) abzusehen mit der Begründung, der polizeiliche IT-Dienst sei in der Lage, das Mobiltelefon auf die Werkeinstellung zurückzusetzen und somit die gespeicherten Daten wie Fotos und Videos definitiv zu löschen (Urk. 53 S. 3, Urk. 99 S. 2).

2. Gemäss Art. 69 StGB kann das Gericht anordnen, dass Gegenstände, die wie das Mobiltelefon iPhone X des Beschuldigten zur Begehung einer Straftat gedient haben, und eine Gefährdung der Sicherheit von Menschen, der Sittlichkeit oder der öffentlichen Ordnung darstellen, unbrauchbar gemacht oder vernichtet werden. Kann dem Gegenstand die Gefährlichkeit durch Unbrauchbarmachung oder andere Massnahmen genommen werden, so ist er dem Inhaber entsprechend "entschärft" zurückzugeben (BSK StPO-Baumann, Art. 69 N 14). Eine "Entschärfung" des Mobiltelefons wie sie von der Verteidigung beantragt wird, wäre zum einen mit erheblichem administrativen und technischem Aufwand verbunden, welcher auch mit Blick auf die dadurch entstehenden Kosten nicht verhältnismässig ist. Zum anderen kann nicht mit hundertprozentiger Sicherheit davon ausgegangen werden, dass die Daten auf dem Mobiltelefon unwiderruflich entfernt werden können.

3. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Januar 2020 beschlagnahmte Mobiltelefon iPhone X mit SIM-Karten (Asservate-Nr. A'012942404; sowie die dazugehörigen Unterasservate gemäss Sicherstellungsliste vom 13. Dezember 2019 [D1 13/24]) ist demzufolge einzuziehen und nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils durch die Lagerbehörde zu vernichten.

VIII. Ersatzforderung

1. Der Beschuldigte wurde mit erstinstanzlichem Urteil verpflichtet, dem Staat als Ersatz für den nicht mehr vorhandenen, widerrechtlich erlangten Vermögensvorteil Fr. 1'960.– zu bezahlen (Urk. 51 S. 64). Die Staatsanwaltschaft beantragt – unter Anwendung des gemässigten Bruttoprinzips – im Berufungsverfahren die Ablieferung einer Ersatzforderung in der Höhe von Fr. 11'000.– (Urk. 57 S. 2, Urk. 101 S. 1).
2. Die Notwendigkeit eines Ausgleichs für den unrechtmässig erlangten Vermögensvorteil ergibt sich, wenn sich der in Geld ausgedrückte Gesamtwert eines Vermögens infolge der strafbaren Handlung erhöht (BSK StPO-Baumann Art. 70/71 N 26). In der Lehre ist umstritten, ob der unrechtmässige Vorteil nach dem Nettoprinzip, das heisst unter Abzug allfälliger Aufwandpositionen, oder dem Bruttoprinzip zu berechnen sei. Das Bundesgericht spricht sich jedoch neuerdings in ständiger Rechtsprechung grundsätzlich für das Bruttoprinzip aus, dies namentlich bei generell verbotenen Verhaltensweisen wie dem illegalen Betäubungsmittelhandel. Es verlangt dabei jedoch die Beachtung des allgemeinen Grundsatzes der Verhältnismässigkeit (BGE 146 IV Erw. 8.3.3. f., Urteil des Bundesgerichts 6B_1419/2020 vom 2. Mai 2022 Erw. 4.3.3.).
3. Entsprechend ist vom Gesamterlös aus den Drogentätigkeiten des Beschuldigten in der Höhe von mindestens Fr. 16'840.– auszugehen, welcher Betrag grundsätzlich an den Staat abzuliefern wäre. Unter Berücksichtigung, dass der Beschuldigte über kein Vermögen und keine Schulden verfügt und monatlich zwischen Fr. 4'000.– und Fr. 4'500.– verdient, erscheint eine Reduktion um rund einen Drittel auf Fr. 11'000.– – wie von der Staatsanwaltschaft beantragt (Urk. 101 S. 1 und 3) – verhältnismässig.
4. Demnach ist der Beschuldigte zu verpflichten, dem Staat als Ersatz für den nicht mehr vorhandenen, widerrechtlich erlangten Vermögensvorteil Fr. 11'000.– zu bezahlen.

IX. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Kosten der ersten Instanz

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

1.2. Ausgangsgemäss sind sämtliche Kosten für die Untersuchung und das erstinstanzliche Verfahren, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, dem Beschuldigten aufzuerlegen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung für die Untersuchung und das erstinstanzliche Verfahren sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten.

2. Kosten des Berufungsverfahrens

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

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

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

2.3. Der frühere amtliche Verteidiger des Beschuldigten, Rechtsanwalt MLaw Y._____, reichte am 18. Juli 2022 seine Honorarnote ein (Urk. 92), welcher – unter Rückforderungsvorbehalt – am 20. Juli 2022 entsprochen wurde (Urk. 92A). Der neue amtliche Verteidiger reichte im Berufungsverfahren eine Honorarnote über einen Aufwand von Fr. 4'068.05 ein (Urk. 100). Unter Berücksichtigung der tatsächlichen Dauer der Berufungsverhandlung erscheint eine Entschädigung in der Höhe von 3'700.– angemessen. Dementsprechend ist Rechtsanwalt lic. iur. X._____ für seine Bemühungen im Berufungsverfahren mit Fr. 3'700.– aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung, vom 29. September 2020 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"Es wird erkannt:

1. ...

2. ...

3. ...

4. ...

5. ...

6. Die folgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Januar 2020 beschlagnahmten Gegenstände werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils durch die Lagerbehörde vernichtet:

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

- Notizzettel (Asservate-Nr. A'012942539)
 - Diverse Sendebestätigungen (Asservate-Nr. A'012942551)
 - Couvert mit Telefonnummern (Asservate-Nr. A'012942562)
 - Laptop Mac Book Air mit Netzteil (Asservate-Nr. A'012942608)
 - Diverse Notizzettel aus Geldbörse (Asservate-Nr. A'013028687)
 - Kundenbeleg Swiss Transfer GmbH (Asservate-Nr. A'013055920)
 - Diverse Belege, Quittungen, Bank-Nr. von B. _____
(Asservate-Nr. A'013055931).
8. Die folgenden, sichergestellten Spuren und Spureenträger werden eingezogen und nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils durch die Lagerbehörde vernichtet:
- Diverse DNA-Spuren Wattetupfer (Asservate-Nr. A'013079011)
 - Diverse DNA-Spuren Scenesafe (Asservate-Nr. A'013053548, A'013053559, A'013053560).
9. Die folgenden sichergestellten, aber nicht beschlagnahmten Gegenstände werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben. Bei Nichtabholung innert 3 Monaten nach Eintritt der Rechtskraft werden diese durch die Lagerbehörde vernichtet:
- Diverse Swiss Transfers-Belege (A'013056025).
10. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Januar 2020 beschlagnahmten CHF 1'140.- (Asservate-Nr. A'013028665) und EUR 430.- (Asservate-Nr. A'012942153) werden eingezogen. Der beschlagnahmte Bargeldbetrag wird zur teilweisen Deckung der Verfahrenskosten verwendet.
11. ...
12. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:
- | | | |
|-----|-----------|---------------------------------|
| CHF | 3'600.00 | ; die weiteren Kosten betragen: |
| CHF | 4'000.00 | Gebühr Strafuntersuchung |
| CHF | 330.00 | Auslagen Gutachten |
| CHF | 5'400.00 | Telefonkontrolle |
| CHF | 900.00 | Auslagen Polizei |
| CHF | 20'951.95 | amtliche Verteidigung |
- Weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
13. ...

14. ...

15. Rechtsanwalt MLaw Y._____ wird für seine Aufwendungen als amtliche Verteidigung aus der Gerichtskasse wie folgt entschädigt:

Honorar:	19'124.60	
Barauslagen:	329.40	
Zwischentotal:	19'454.00	
+ 7.7 % MwSt.		1'497.95
./. Akontozahlung(en)		<u>- 0.00</u>
Entschädigung total inkl. MwSt.:		<u>20'951.95</u>

(Zur Auszahlung gelangen nur gerundete Beträge.)"

2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. b, c und d BetmG i.V.m. Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG,
 - der mehrfachen Pornografie i.S.v. Art. 197 Abs. 4 Satz 1 StGB und
 - der mehrfachen Gewaltdarstellung i.S.v. Art. 135 Abs. 1bis StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 16 Monaten, wovon 92 Tage durch Haft erstanden sind, sowie mit einer Geldstrafe von 75 Tagessätzen zu Fr. 30.–.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe und der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a StGB für 6 Jahre des Landes verwiesen.

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

- das Migrationsamt des Kantons Zürich
- sowie in vollständiger Ausfertigung an
- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
 - das Bundesamt für Polizei, Bundeskriminalpolizei

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

- die Vorinstanz
- das Migrationsamt des Kantons Zürich
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials"
- die Kantonspolizei Zürich, Asservate-Triage, betr. Dispositivziffer 6.

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

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des 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. Dezember 2022

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Ch. Prinz

lic. iur. S. Kumin Grell