

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB240200-O/U/nk-sm

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. Bertschi, Präsidentin, Oberrichter lic. iur. Wenker und Oberrichter lic. iur. Hoffmann sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. Schwarzenbach-Oswald

Urteil vom 13. November 2024

in Sachen

Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich,

Anklägerin und Berufungsklägerin

gegen

A._____,

Beschuldigter und Berufungsbeklagter

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

betreffend **mehrfache Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen, vom 4. März 2024 (GG220057)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 25. Oktober 2022 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 18).

Verfügung und Urteil der Vorinstanz:

Es wird verfügt:

1. Das Verfahren betreffend Tätlichkeiten wird eingestellt.
2. Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG.
2. Vom Vorwurf der Drohung wird der Beschuldigte freigesprochen.
3. Von einer Bestrafung des Beschuldigten wird abgesehen.
4. Der nachfolgende mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 24. Oktober 2022 beschlagnahmte Gegenstand, lagernd bei der Kantonspolizei Zürich, Asservate-Triage, Güterstrasse 33, Postfach, 8010 Zürich, wird dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen hin herausgegeben und bei Nichtabholung nach Ablauf der Frist von 3 Monaten ab Rechtskraft der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen:
 - Badebekleidung - 1 Badehose (A016'401'528).
5. Die nachfolgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 24. Oktober 2022 sichergestellten und beschlagnahmten Spuren und Spurenräger, lagernd bei der Kantonspolizei Zürich, Asservate-Triage, Güterstrasse 33, Postfach, 8010 Zürich, werden eingezogen und der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen:

- DNA-Spur - Wattetupfer - Hals vorne (A016'410'654);
 - DNA-Spur - Wattetupfer - Perioral (A016'410'643);
 - DNA-Spur - Wattetupfer - ab linker Gesichtshälfte (A016'410'632);
 - DNA-Spur - Wattetupfer - ab rechter Gesichtshälfte (A016'410'621);
 - DNA-Spur - Wattetupfer - Fingernagelschmutz Hand links (A016'410'610);
 - DNA-Spur - Wattetupfer - Fingernagelschmutz Hand rechts (A016'410'609);
 - Vergleichs-WSA - von Person: B. _____, tt.mm.1983 (A016'410'596);
 - DNA-Spur - Wattetupfer - Hals vorne (A016'410'574);
 - DNA-Spur - Wattetupfer - ab Wange links (A016'410'563);
 - DNA-Spur - Wattetupfer - ab Wange rechts (A016'410'552);
 - DNA-Spur - Wattetupfer - ab möglichen Kontaktspuren um das (...) (A016'410'541);
 - DNA-Spur - Wattetupfer - Fingernagelschmutz Hand links (A016'410'530);
 - DNA-Spur - Wattetupfer - Fingernagelschmutz Hand rechts (A016'410'529);
 - IRM-Fotografie - Personen- und Verletzungsaufnahmen (A016'410'585);
 - IRM-Fotografie - Personen- und Verletzungsaufnahmen (A016'410'518).
6. Die nachfolgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 24. Oktober 2022 beschlagnahmten Gegenstände, lagernd bei der Kantonspolizei Zürich, Asservate-Triage, Güterstrasse 33, Postfach, 8010 Zürich, werden der Privatklägerin nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils auf erstes Verlangen hin herausgegeben und bei Nichtabholung nach Ablauf der Frist von 3 Monaten ab Rechtskraft der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen:
- Pullover - 1 Pullover (A016'401'551);
 - Damenhose - 1 Paar Hosen (A016'401'540);
 - Schuhe - ein Paar Schuhe (A016'401'539).

7. Dem Beschuldigten wird für die zu Unrecht erlittene Haft eine Genugtuung von Fr. 400.– aus der Gerichtskasse zugesprochen.
8. Die Privatklägerin wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
9. Das Genugtuungsbegehren der Privatklägerin wird abgewiesen.
10. Rechtsanwalt lic. iur. X._____ wird für seine Aufwendungen als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten aus der Gerichtskasse mit Fr. 5'155.– (inkl. Barauslagen und MwSt.) entschädigt.
11. Rechtsanwältin lic. iur. Y._____ wird für ihre Aufwendungen als unentgeltliche Rechtsvertreterin der Privatklägerin aus der Gerichtskasse mit Fr. 4'616.– (inkl. Barauslagen und MwSt.) entschädigt.
12. Die Entscheidungsbüher fällt ausser Ansatz; die übrigen Kosten inkl. derjenigen der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten und der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerin werden auf die Gerichtskasse genommen.

Berufungsanträge:

- a) Der Vertretung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich:
(Urk. 110 S. 2)
 1. Dispositiv Ziff. 3 des Urteils des Bezirksgerichts Dietikon vom 4. März 2024 sei abzuändern und wie folgt zu formulieren:
"Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Busse von CHF 500.–. Auf diese Busse wird die ausgestandene Haft im Umfang von CHF 200.– angerechnet. Für den Fall der Nichtleistung des Restbetrags der Busse von CHF 300.– beträgt die Ersatzfreiheitsstrafe 3 Tage."
 2. Dispositiv Ziff. 7 des Urteils des Bezirksgerichts Dietikon vom 4. März 2024 sei aufzuheben.

3. Dispositiv Ziff. 12 des Urteils des Bezirksgerichts Dietikon vom 4. März 2024 sei abzuändern und wie folgt zu formulieren:

"Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens bezüglich der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes (anteilmässige Untersuchungskosten: CHF 600.– und anteilmässige Kosten des gerichtlichen Verfahrens: CHF 800.–), ausgenommen die Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerin, werden dem Beschuldigten auferlegt."

b) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 114 S. 1)

1. Die Berufung sei vollumfänglich abzuweisen und das vorinstanzliche Urteil sei zu bestätigen.
2. Eventualiter:
Dispositivziffer 3 des angefochtenen Urteils sei wie folgt abzuändern:
"Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Busse von Fr. 200. Auf diese Busse wird die ausgestandene Haft von 2 Tagen angerechnet. Es wird davon Vormerk genommen, dass die Busse durch die Anrechnung der erstandenen Haft bezahlt ist."
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Berufungsklägerin.

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte und Prozessuales

1. Der Beschuldigte wurde mit Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen, vom 4. März 2024 der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG schuldig gesprochen und vom Vorwurf der Drohung freigesprochen. Von einer Bestrafung wurde abgesehen und dem Beschuldigten für die zu Unrecht erlittene Haft eine Genugtuung von Fr. 400.– aus der Gerichtskasse zugesprochen. Mit gleichentags ergangener Verfügung wurde das Verfahren betreffend Tätlichkeiten eingestellt (Urk. 92).

Das vorinstanzliche Urteil wurde dem Beschuldigten und der Privatklägerin anlässlich der Hauptverhandlung vom 4. März 2024 mündlich eröffnet und als unbegründetes Urteil übergeben (Prot. I S. 20; Urk. 83) und der Staatsanwaltschaft am 6. März 2024 in unbegründeter Form zugestellt (Urk. 84). Mit Eingabe vom 10. März 2024 meldete die Staatsanwaltschaft fristgerecht die Berufung an (Urk. 85). Das begründete Urteil (Urk. 92) wurde dem Beschuldigten und der Staatsanwaltschaft am 3. April 2024 und der Privatklägerin am 4. April 2024 zugestellt (Urk. 90/1-3).

Mit Eingabe vom 23. April 2024 reichte die Staatsanwaltschaft fristgerecht die Berufungserklärung ein (Urk. 94). Anschlussberufung wurde von keiner Partei erhoben (vgl. Urk. 96 und Urk. 97/1-3). Nach Einsicht in den Nichteintretensantrag des Beschuldigten vom 3. Mai 2024 (Urk. 98) und die dazu erfolgten Stellungnahmen (Urk. 101 und Urk. 105) wurde mit Beschluss vom 19. Juni 2024 auf die Berufung der Staatsanwaltschaft eingetreten (Urk. 106).

Mit Beschluss vom 20. Juni 2024 wurde das schriftliche Verfahren angeordnet und der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um die Berufung zu begründen (Urk. 108). Mit Eingabe vom 16. Juli 2024 reichte die Staatsanwaltschaft die Berufungsbegründung ein (Urk. 110). Mit Präsidialverfügung vom 17. Juli 2024 wurde dem Beschuldigten Frist zur Berufungsantwort angesetzt und der Vorinstanz die Gelegenheit zur freigestellten Vernehmlassung eingeräumt (Urk. 111). Die Vorin-

stanz verzichtete auf Vernehmlassung (Urk. 113). Die Berufungsantwort des Beschuldigten erfolgte mit Schreiben vom 14. August 2024 (Urk. 114). Mit Präsidialverfügung vom 20. August 2024 wurde die Berufungsantwort der Staatsanwaltschaft zur freigestellten Stellungnahme übermittelt (Urk. 116). Die Staatsanwaltschaft verzichtete auf Vernehmlassung (Urk. 118), was dem Beschuldigten mitgeteilt wurde (Urk. 119). Das Verfahren ist spruchreif.

2. Die Berufung hat im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung (Art. 402 StPO). Die nicht von der Berufung erfassten Punkte erwachsen in Rechtskraft (Jositsch/Schmid, StPO Praxiskommentar, 4. Aufl., Art. 402 N 1; Art. 437 StPO).

Die Staatsanwaltschaft beantragt mit ihrer Berufung nur eine Abänderung der Dispositivziffern 3 (Absehen von einer Bestrafung), 7 (Genugtuung für den Beschuldigten) und 12 (Kostendispositiv) des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 110). Die übrigen Dispositivziffern wurden nicht angefochten. Damit ist festzustellen, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen, vom 4. März 2024 bezüglich der Dispositivziffern 1 (Schuldspruch), 2 (Freispruch), 4-6 (Herausgabe und Einziehung von Gegenständen und DNA-Spuren), 8-9 (Schadenersatz- und Genugtuungsbegehren Privatklägerin) und 10-11 (Festsetzung Entschädigung Rechtsvertreter) sowie die gleichentags ergangene Verfügung hinsichtlich Dispositivziffer 1 (Verfahrenseinstellung betreffend Tätlichkeiten) in Rechtskraft erwachsen ist.

II. Strafbefreiung / Strafzumessung

1. Der Beschuldigte wurde von der Vorinstanz wegen des Konsums von mindestens je einmal einer Portion Cannabis und Kokain im Zeitraum vom 1. Juni 2022 bis zum 28. Juli 2022 wegen mehrfacher Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG rechtskräftig schuldig gesprochen. Im Rahmen der Strafzumessung ging die Vorinstanz von einem leichten Fall im Sinne von Art. 19 Ziff. 2 StGB aus und sah von einer Bestrafung des Beschuldigten ab (Urk. 92 S. 22 ff.).

2. Die Staatsanwaltschaft führt in ihrer Berufungsbegründung aus, der Beschuldigte habe mindestens zwei verschiedene Arten von Betäubungsmitteln konsumiert, darunter auch eine harte Droge (Kokain). In Anbetracht der mehrfachen Tatbegehung und des Konsums einer harten Droge könne deshalb nicht von einem leichten Fall im Sinne von Art. 19a Ziff. 2 BetmG ausgegangen werden. Selbst wenn man von einem leichten Fall im Sinne von Art. 19a Ziff. 2 BetmG (Kann-Bestimmung) ausginge, wäre aufgrund der Umstände (mehrfache Tatbegehung sowie Konsum einer harten Droge) nicht von einer Strafe Umgang zu nehmen. Würde sich die Rechtsprechung der Vorinstanz durchsetzen, käme dies zudem einer ungerechtfertigten Ungleichbehandlung jeder Person gleich, welche bei einem einmaligen Konsum eine Ordnungsbusse wegen unbefugten vorsätzlichen Konsums von Betäubungsmitteln des Wirkungstyps Cannabis akzeptieren würde. Der Beschuldigte sei deshalb mit einer Busse von Fr. 500.–, unter Anrechnung der erstandenen Haft im Umfang von Fr. 200.–, zu bestrafen (Urk. 110).

3. Der Beschuldigte macht mit seiner Berufungsantwort geltend, die Vorinstanz sei zu Recht davon ausgegangen, dass es sich um einen leichten Fall des Betäubungsmittelkonsums handle. Die Anklägerin habe weder sagen können, wieviel Betäubungsmittel der Beschuldigte konsumiert habe, noch wann oder wo dies gewesen sei. Also sei zu seinen Gunsten von einer sehr geringen Menge an Cannabis und Kokain auszugehen. Als Beweismittel liege einzig das pharmakologisch-toxikologische Gutachten vom 11. September 2022 vor, das sich auf eine Blutentnahme und eine Urinprobe des Beschuldigten vom 29. Juli 2022 stütze. Es habe dort eine *niedrige* Konzentration des Kokain-Metaboliten Benzoylecgonin und eine *sehr niedrige* Konzentration des THC-Metaboliten THC-Carbonsäure festgestellt werden können. Damit habe die Vorinstanz richtigerweise festgestellt, dass zugunsten des Beschuldigten vom einmaligen Konsum einer besonders geringen Menge an je Cannabis und Kokain auszugehen sei. Etwas anderes könne dem Beschuldigten nicht nachgewiesen werden. Den rechtsanwendenden Behörden komme bei der Auslegung des "leichten Falles" gemäss Art. 19a Ziff. 2 BetmG ein weiter Ermessensspielraum zu. Zu berücksichtigen seien die Umstände des Einzelfalles. Kriterien dafür seien die Art der Tathandlung, die Dauer und Intensität der Taten, der Grad der Abhängigkeit, das Alter der Täterschaft oder ein-

schlägige Vorstrafen. Vorliegend würden keine einschlägigen Vorstrafen vorliegen und die Dauer und Intensität der Taten sei äusserst gering (unbehelflich daher auch der Hinweis der Berufungsklägerin, es handle sich um zwei verschiedenartige Betäubungsmittel, worunter ein "hartes"; Art. 19a Ziff. 2 BetmG unterscheide nicht zwischen harten und weichen Drogen, sondern behandle alle Betäubungsmittel gleich). Die Vorinstanz habe diese Kriterien gewürdigt und sei den Vorgaben von Art. 19a Ziff. 2 BetmG gefolgt. Sie habe im Rahmen des ihr zustehenden Ermessens entschieden. Weiter führt der Beschuldigte aus, kein Ermessen stehe der rechtsanwendenden Behörde bei der Sanktion zu, wenn sie den Fall als "leicht" im Sinne von Art. 19a Ziff. 2 BetmG beurteile. Tue sie dies, müsse sie auf eine Strafe verzichten. Ins Leere stosse der Hinweis der Berufungsklägerin, es läge eine Ungleichbehandlung von Cannabiskonsumenten vor, die im Ordnungsbussenverfahren bestraft werden würden. Wie sie selbst schreibe, sei dies nur der Fall, wenn der Konsument/die Konsumentin das Ordnungsbussenverfahren und damit die Sanktion akzeptiere. Jeder Konsument und jede Konsumentin könne aber das ordentliche Verfahren verlangen, wo die Anwendung von Art. 19a Ziff. 2 BetmG auch im Falle von Cannabis geprüft werde. Das Ordnungsbussenverfahren entbinde das Strafgericht nicht von der Pflicht, das Vorliegen eines leichten Falles zu prüfen. Sollte sodann die Berufungsinstanz der Berufungsklägerin folgen, so wäre die von dieser beantragte Strafe viel zu hoch. Für einen einmaligen Konsum von einer sehr geringen Menge an Cannabis und Kokain wären Fr. 200.– Busse dem Verschulden angemessen, umso mehr als aktenkundig sei, dass der Beschuldigte zur Zeit des Vor- und Hauptverfahrens ohne Einkommen gewesen sei (und auch heute noch sei). Gleichzeitig wäre festzustellen, dass die Busse mit der zweitägigen Haft bereits abbezahlt sei (Urk. 114).

4. Wer unbefugt Betäubungsmittel vorsätzlich konsumiert oder wer zum eigenen Konsum eine Widerhandlung im Sinne von Artikel 19 begeht, wird mit Busse bestraft (Art. 19a Ziff. 1 BetmG). In leichten Fällen kann das Verfahren eingestellt oder von einer Strafe abgesehen werden. Es kann eine Verwarnung ausgesprochen werden (Art. 19a Ziff. 2 BetmG).

4.1. Der "leichte Fall" ist ein unbestimmter Rechtsbegriff. Bei dessen Anwendung verfügt der Sachrichter nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung über einen weiten Ermessensspielraum. Bei der Beurteilung, ob ein Fall leicht ist, sind die gesamten objektiven und subjektiven Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen. Der Richter darf nicht nur auf ein einziges Element, z.B. auf die Art der Droge, auf die Vorstrafen des Täters, auf die Umstände, unter denen er gehandelt hat, oder auf die geringere oder grössere Drogenabhängigkeit, abstellen. Die Rechtsprechung ist sehr restriktiv bei der Annahme eines "leichten Falles" und sieht Art. 19a Ziff. 2 BetmG als Ausnahmebestimmung an. Sie verneint diesen insbesondere dann, wenn regelmässig über einen längeren Zeitraum konsumiert wird (OFK/BetmG-Schlegel/Jucker, 4. Aufl., BetmG 19a N 21). Bei Konsum von Cannabis ist daher nach der Rechtsprechung nicht stets ein leichter Fall gegeben. Dies zeigt insbesondere das 2013 im BetmG eingeführte und 2020 in das OBG überführte Ordnungsbussenverfahren für Cannabis-Konsum. Daraus ist allerdings nicht zu folgern, dass es nunmehr bei diesem Betäubungsmittel überhaupt keinen leichten Fall mehr gibt. Der Betroffene kann nämlich das Ordnungsbussenverfahren ablehnen, womit die Sache im ordentlichen Verfahren nach dem allgemeinen Recht zu behandeln ist. Die Annahme eines leichten Falles bei Cannabis soll jedenfalls aber ausgeschlossen sein, wenn jemand regelmässig Haschisch konsumiert und nicht die Absicht hat, sein Verhalten zu ändern (OFK/BetmG-Schlegel/Jucker, a.a.O., BetmG 19a N 22).

Geeignete Kriterien zur Bestimmung des leichten Falles sind im Licht dieser Rechtsprechung die Art der Tathandlung (Konsum und Vorbereitung dazu), die Dauer und Intensität der Taten, Grad der Abhängigkeit, Alter der Täterschaft und einschlägige Vorbelastungen. Die Art der Betäubungsmittel kann hingegen kein Kriterium sein, weil sich eine Einschränkung auf bestimmte Betäubungsmittel ("weiche" oder "harte" Drogen) nicht aus Art. 19a Ziff. 2 BetmG ergibt. Liegen somit nur wenige Konsumhandlungen vor, erstrecken sich diese nur über wenige Wochen oder fehlt eine einschlägige Vorbelastung, ist von einem leichten Fall auszugehen. Auch wenn Art. 19a Ziff. 2 BetmG in der Praxis zu restriktiv angewendet wird und ein breiterer Anwendungsbereich angezeigt ist, darf die Auslegung aus systematischen Gründen nicht dazu führen, dass Art. 19a Ziff. 1 BetmG

nur noch Ausnahmecharakter hätte (OFK/BetmG-Schlegel/Jucker, a.a.O., BetmG 19a N 23).

4.2. Dem Beschuldigten wird der Konsum von mindestens einmal je einer Portion Cannabis und einer Portion Kokain vorgeworfen. Als einziges Beweismittel liegt das pharmakologisch-toxikologische Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin vom 22. September 2022 vor, das sich auf eine Blutentnahme und eine Urinprobe des Beschuldigten vom 29. Juli 2022 stützt (Urk. 7/10). Da sich daraus, aus den übrigen Untersuchungsakten und den Befragungen des Beschuldigten keine Hinweise ergeben, dass der Beschuldigte im angeklagten Zeitraum mehr als einmal Cannabis bzw. Kokain konsumiert hat, ist zu seinen Gunsten von einem einmaligen Konsum auszugehen. Mit dem pharmakologisch-toxikologischen Gutachten wurde denn auch nur eine niedrige Konzentration des Kokain-Metaboliten Benzoyllecgonin und eine sehr niedrige Konzentration des THC-Metaboliten THC-Carbonsäure festgestellt (Urk. 7/10 S. 4). Es ist demnach weder nachweisbar, dass der Beschuldigte regelmässig Betäubungsmittel konsumierte noch dass er nicht die Absicht hatte, sein Verhalten zu ändern, weshalb die Annahme eines leichten Falles nicht von vornherein ausgeschlossen ist. Ebenso wenig liegen Hinweise für eine Abhängigkeit des Beschuldigten von Betäubungsmitteln vor. Was die Vorbelastung betrifft, liegt sodann keine einschlägige Vorstrafe vor (vgl. Urk. 95). Wie bereits ausgeführt, ist die Art des Betäubungsmittels kein Kriterium. Aus Art. 19a Ziff. 2 BetmG ergibt sich nicht, dass ein leichter Fall nicht auch auf harte Drogen wie beispielsweise Kokain anwendbar ist. Zusammenfassend liegen nur zwei Konsumhandlungen während eines Zeitraums von wenigen Wochen vor und fehlt es an einer einschlägigen Vorbelastung. Unter diesen Umständen ist die Vorinstanz zu Recht von einem leichten Fall im Sinne von Art. 19a Ziff. 2 BetmG ausgegangen. Dadurch werden Personen, welche bei einem einmaligen Konsum eine Ordnungsbusse wegen unbefugten vorsätzlichen Konsums von Betäubungsmitteln des Wirkungstyps Cannabis akzeptieren, nicht ungleich behandelt, denn jeder Betroffene kann das Ordnungsbussenverfahren ablehnen und im ordentlichen Verfahren prüfen lassen, ob ein leichter Fall vorliegt.

5. Obschon die Bestimmung gemäss Art. 19a Ziff. 2 BetmG als "Kann"-Vorschrift ausgestaltet ist, besteht für die rechtsanwendenden Behörden eine Pflicht, das Verfahren einzustellen bzw. auf eine Strafsanktion zu verzichten, wenn ein leichter Fall vorliegt. Insoweit handelt es sich hier also nicht um einen freien Ermessensentscheid (OFK/BetmG-Schlegel/Jucker, a.a.O., BetmG 19a N 26; Hug-Beeli, BetmG-Komm, Art. 19a N 539). Die Vorinstanz hat demnach aufgrund des Vorliegens eines leichten Falles im Sinne von Art. 19a Ziff. 2 BetmG zu Recht von einer Bestrafung des Beschuldigten abgesehen.

III. Kosten- und Genugtuungsfolgen im erstinstanzlichen Verfahren

1. Die Vorinstanz erhob für das erstinstanzliche Verfahren keine Entscheidunggebühr und nahm die übrigen Kosten auf die Gerichtskasse (Urk. 92 S. 27 und S. 31).

2. Die Staatsanwaltschaft beantragt mit ihrer Berufung, die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens bezüglich der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes (anteilmässig) dem Beschuldigten aufzuerlegen (Urk. 94 S. 3 und Urk. 110 S. 2). Der Beschuldigte beantragt hingegen, diesen Antrag abzuweisen. Er führt dazu aus, dass vor Vorinstanz ein Schuldspruch erfolgt sei, dass die Vorinstanz aber dennoch auf die Auferlegung von Kosten verzichtet habe. Die Anklage wegen Betäubungsmittelgesetzübertretung sei aufgrund eines Zufallsfundes und bloss aus Prinzip erfolgt. Zusätzliche Kosten habe dieser Vorwurf im Hauptverfahren nur im marginalen Bereich verursacht. Es sei daher nicht gerechtfertigt, dem Beschuldigten Kosten in der beantragten Höhe aufzuerlegen (Urk. 114 S. 3).

3. Aus den Akten ist nicht ersichtlich, inwiefern der Vorwurf der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes Untersuchungs- und Verfahrenskosten verursacht haben soll. Die Strafuntersuchung gegen den Beschuldigten erfolgte aufgrund des Vorwurfs eines körperlichen Übergriffs auf seine Lebenspartnerin und nicht wegen des Verdachts auf Drogenkonsum. Im Zusammenhang mit dem Vorwurf des körperlichen Übergriffs auf die Privatklägerin wurde zur Abklärung der Urteilsfähigkeit im Tatzeitpunkt das pharmakologisch-toxikologische Gutachten in

Auftrag gegeben (vgl. Urk. 7/6), nachdem der Beschuldigte ausgeführt hatte, Alkohol konsumiert zu haben. Dass sich durch diese Untersuchung ergab, dass der Beschuldigte (zu einem unbestimmten Zeitpunkt) auch Kokain und Cannabis konsumiert hatte, erfolgte damit mehr zufällig und führte zu keinen weiteren diesbezüglichen Untersuchungshandlungen. Nachdem der Beschuldigte im Hauptanklagepunkt, d.h. vom Vorwurf der Drohung freigesprochen und das Verfahren betreffend Tötlichkeiten eingestellt wurde und nicht ersichtlich ist, inwiefern der Vorwurf der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes ins Gewicht fallende Kosten verursacht haben soll, ist das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 12) zu bestätigen.

4. Die Vorinstanz sprach dem Beschuldigten für die infolge des Freispruchs vom Vorwurf der Drohung zu Unrecht erlittene Haft von zwei Tagen eine Genugtuung von Fr. 400.– aus der Gerichtskasse zu (Urk. 92 S. 28 und S. 30).

5. Die Staatsanwaltschaft beantragte mit ihrer Berufung die Aufhebung der entsprechenden Dispositivziffer 7 des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 94 S. 3 und Urk. 110 S. 2).

6. Der Beschuldigte befand sich wegen des Vorwurfs eines körperlichen Übergriffs auf seine Lebenspartnerin und nicht wegen des Verdachts auf Drogenkonsum in Haft (vgl. Urk. 15/1). Nachdem der Beschuldigte diesbezüglich freigesprochen wurde und die Haft mangels Aussprechens einer Strafe nicht an eine solche angerechnet werden kann, ist dem Beschuldigten gestützt auf Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO eine Genugtuung in der Höhe von Fr. 200.– pro Hafttag und damit insgesamt Fr. 400.– aus der Gerichtskasse zuzusprechen.

IV. Kostenfolgen im Berufungsverfahren

Im Berufungsverfahren tragen die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Staatsanwaltschaft unterliegt mit ihren Anträgen vollumfänglich. Unterliegt die Staatsanwaltschaft, trägt der verfahrensführende Kanton die Kosten (Jositsch/Schmid, StPO Praxiskommentar, 4. Aufl. 2023, Art. 428 N 3). Ausgangsgemäss hat die zweitinstanzliche

Gerichtsgebühr daher ausser Ansatz zu fallen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche auf Fr. 1'060.10 (inkl. 8.1 % MWST) festzusetzen sind (Urk. 115), sind auf die Gerichtskasse zu nehmen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen vom 4. März 2024 bezüglich der Dispositivziffern 1 (Schuldspruch), 2 (Freispruch), 4-6 (Herausgabe und Einziehung von Gegenständen und DNA-Spuren), 8-9 (Schadenersatz- und Genugtuungsbegehren Privatklägerin) und 10-11 (Festsetzung Entschädigung Rechtsvertreter) sowie die gleichentags ergangene Verfügung hinsichtlich Dispositivziffer 1 (Verfahrenseinstellung betreffend Tätlichkeiten) in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Von einer Bestrafung des Beschuldigten wird abgesehen.
2. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 12) wird bestätigt.
3. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz. Die weiteren Kosten betragen Fr. 1'060.10 (inkl. 8,1 % MWST; amtliche Verteidigung).
4. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen.
5. Dem Beschuldigten wird für die zu Unrecht erlittene Haft eine Genugtuung von Fr. 400.– aus der Gerichtskasse zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich

- die Privatklägerin persönlich
- und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
- die Vorinstanz (mit dem Ersuchen um Vornahme der notwendigen Mitteilungen an die Kantonspolizei Zürich, KDM-FS-A und die Kantonspolizei Zürich gem. § 54a PolG)
 - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Löschung des DNA-Profiles
 - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 32 Abs. 1 StReG mittels Kopie von Urk. 95.
7. Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

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

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

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 13. November 2024

Die Präsidentin:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichterin lic. iur. Bertschi

lic. iur. Schwarzenbach-Oswald