

BGer 6B_1039/2009 vom 16. Februar 2010

Bundesgericht, 2010-02-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1039_2009

FR: TF 6B_1039/2009 du 16 février 2010

IT: TF 6B_1039/2009 del 16 febbraio 2010

Erwägungen

E. 1

Dem Beschwerdeführer wird insbesondere zur Last gelegt, im Dezember 2005 Y. _____ insgesamt ca. 20 Gramm Kokain für Fr. 2'000.-- verkauft zu haben. Weiter habe er im September / Oktober 2006 an Z. _____ 2.1 Gramm Kokain für Fr. 240.-- veräussert. Schliesslich wird er beschuldigt, im Jahre 2006 W. _____ mindestens 10.5 Gramm Kokain für Fr. 1'500.-- verkauft zu haben (angefochtenes Urteil S. 11 ff.).

E. 1.1.1

Der Beschwerdeführer bringt vor, der Umstand, dass Y. _____ weitere Drittpersonen des Kokainhandels belastet habe, lasse nicht auf die Glaubhaftigkeit seiner Aussagen schliessen. Die gegenteilige Annahme der Vorinstanz verletze das Willkürverbot (Art. 9 BV). Indem die Vorinstanz auf das Ergebnis der gegen jene Drittpersonen geführten Untersuchung verweise, verletze sie sein rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV), da ihm die entsprechenden Verfahrensakten nicht zur Verfügung gestanden hätten (Beschwerde S. 5 f.).

E. 1.1.2

Die Vorinstanz hält die Aussagen von Y. _____ anlässlich der Einvernahmen vom 22. November 2006 und 26. September 2007 als überzeugend und glaubhaft. Y. _____ habe wiederholt ausgesagt, vom Beschwerdeführer insgesamt 20 Gramm Kokain erworben zu haben. Weiter verweise sie auf dessen Aussagen betreffend die Kokainmengen, die Übergabeorte, die Wohnung des Beschwerdeführers etc. (vgl. angefochtenen Entscheid S. 10 f.). Mit diesen Erwägungen setzt sich der Beschwerdeführer nicht auseinander. Er hält einzig fest, die Belastungen weiterer Personen könne nur für die Glaubhaftigkeit von Y. _____s Aussagen sprechen, wenn diese Belastungen zu Recht erfolgt wären. Dieses Vorbringen ist indessen nicht geeignet, Willkür darzutun. Eine solche liegt nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung einzig vor, wenn der angefochtene Entscheid auf einer schlechterdings unhaltbaren oder widersprüchlichen Beweiswürdigung beruht bzw. im Ergebnis offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Dass das angefochtene Urteil mit der Darstellung des Beschwerdeführers nicht übereinstimmt oder eine andere Lösung oder Würdigung auch vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre, genügt praxisgemäss für die Begründung von Willkür nicht (BGE 135 V 2 E. 1.3 S. 4 f. mit Hinweisen). Die Beschwerde erfüllt deshalb in diesem Punkt die Anforderungen von Art. 106 Abs. 2 BGG nicht.

Soweit der Beschwerdeführer eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV geltend macht, da ihm in anderen Verfahren keine Akteneinsicht

gewährt worden sei, ist seine Rüge unbegründet. Die Umstände, welche die Vorinstanz in ihre Beweiswürdigung einfließen lässt (inkl. die Belastung der erwähnten Drittpersonen durch Y. _____), gehen allesamt aus den von der Vorinstanz zitierten und sich in den vorinstanzlichen Akten befindenden Protokollen der Einvernahmen vom 22. November 2006 und 26. September 2007 hervor (vorinstanzliche Akten act. 8 ff. und act. 29 ff., Faszikel I).

E. 1.2.1

Der Beschwerdeführer bringt unter Hinweis auf die Konfrontationseinvernahme vom 26. September 2007 vor, der Untersuchungsrichter habe die Möglichkeit einer unbeeinflussten Antwort von Y. _____ auf die Frage "Denken Sie, dass ihre heutigen Aussagen einen Einfluss auf den Zeitpunkt ihrer Entlassung haben?" verhindert. Indem der Untersuchungsrichter erklärt habe, die Beantwortung der Fragen habe auf die Dauer der Untersuchungshaft keinen Einfluss, habe er das Recht auf Ergänzungsfragen respektive sein rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) verletzt (Beschwerde S. 6 f.).

E. 1.2.2

Gemäss Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK hat der Angeschuldigte im Strafverfahren das Recht, Fragen an die Belastungszeugen zu stellen und die Ladung und Vernehmung von Entlastungszeugen unter denselben Bedingungen zu erwirken, wie sie für Belastungszeugen gelten. Dieser Anspruch ist ein besonderer Aspekt des Rechts auf ein faires Verfahren gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK . Er wird als Konkretisierung des rechtlichen Gehörs gemäss Art. 29 Abs. 2 BV auch durch Art. 32 Abs. 2 BV geschützt. Die Gelegenheit zur Befragung muss angemessen und ausreichend sein, und die Befragung muss tatsächlich wirksam ausgeübt werden können (BGE 133 I 33 E. 3.1 S. 41 ; 131 I 476 E. 2.2 S. 480; je mit Hinweisen; Wolfgang Peukert, in: Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK-Kommentar, 3. Aufl. 2009, N. 308 zu Art. 6 EMRK ; vgl. auch Niklaus Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2009, N. 826; Robert Hauser und andere, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl. 2005, § 55 Rz. 6 f.).

E. 1.2.3

Der Beschwerdeführer zeigt nicht auf, und es ist auch nicht ersichtlich, inwiefern er das Fragerecht insgesamt nicht wirksam ausüben konnte. Er legt nicht dar, weshalb er nicht in der Lage gewesen sein sollte, die Glaubhaftigkeit der Aussagen von Y. _____ zu prüfen und deren Beweiswert auf die Probe und in Frage zu stellen. Vielmehr konnte er dessen Aussagen in Zweifel ziehen, ohne die Frage einer allfälligen Entlassung aus der Untersuchungshaft aufzuwerfen. Die Vorinstanz durfte demnach die entsprechenden Aussagen ohne Verletzung von Verfahrensgarantien verwerten. Im Übrigen ist der vom Beschwerdeführer gerügte Hinweis des Untersuchungsrichters, nicht zuletzt im Hinblick auf ein gerechtes Verfahren gegen Y. _____, nicht zu beanstanden.

E. 1.3

Der Beschwerdeführer setzt sich, soweit er im Zusammenhang mit dem ihm zur Last gelegten Verkauf von Kokain an Z. _____ eine Verletzung des Willkürverbots (Art. 9 BV) und des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) geltend macht (Beschwerde S. 7 f.), mit der vorinstanzlichen Beweiswürdigung nicht genügend auseinander. Wie bereits vor Vorinstanz legt er einzig dar, dass er seine Haare im Jahre 2006 anders getragen habe, als dies von der Zeugin Ende 2007 beschrieben wurde. Hingegen zeigt er nicht substantiiert auf, inwiefern die vorinstanzliche (antizipierte) Beweiswürdigung auch im Ergebnis

offensichtlich unhaltbar sei und sein rechtliches Gehör verletze (BGE 133 IV 286 E. 1.4 S. 287 f.; 133 II 249 E. 1.4 S. 254 f. mit Hinweis). Seine Vorbringen genügen den Begründungsanforderungen gemäss Art. 106 Abs. 2 BGG nicht, weshalb auf die Beschwerde insoweit nicht einzutreten ist.

E. 1.4.1

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die berechnete Menge des reinen Kokains. Ein Abstellen auf den Mittelwert der Statistik der Gruppe Forensische Medizin (SGRM) sei willkürlich (Art. 9 BV) und verletze die Unschuldsvermutung (Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK). Der Median für eine Konfiskatgrösse von 1 bis 10 Gramm habe im Jahre 2005 bei 48 % gelegen. Im Jahr 2006 sei der Median 42 % gewesen. Stehe keine Auswertung einer sichergestellten Probe zur Verfügung und ergebe sich aus den Aussagen der Käufer keine schlüssigen Hinweise auf einen bestimmten Reinheitsgrad, so sei nach dem Grundsatz "in dubio pro reo" von einem geringen Reinheitsgrad und nicht von einem durchschnittlichen auszugehen (Beschwerde S. 8 f.).

E. 1.4.2

Die Vorinstanz verweist auf die erstinstanzlichen Berechnungen der Reinheitsgrade. Die erste Instanz zog die Betäubungsmittelstatistik der Gruppe Forensische Medizin SGRM für die Jahre 2005 und 2006 bei. Gestützt auf den mittleren Reinheitsgehalt des konfiszierten Kokains (im Jahre 2005 für Mengen von 1 < 10 Gramm: 49 %; im Jahre 2006 für Mengen von kleiner als 1 Gramm: 46 %) berechnet sie eine Gesamtmenge von 15.596 Gramm reinem Kokain (angefochtener Entscheid S. 13 sowie erstinstanzlicher Entscheid S. 20 f.).

E. 1.4.3

Sind Betäubungsmitteldelikte zu beurteilen und konnten keine Drogen sichergestellt werden, kann die Justiz Schätzungen nicht vermeiden. Das Bundesgericht hat das Abstellen auf die durchschnittliche Qualität des in den Handel gelangenden Kokains als nicht willkürlich bezeichnet (Urteil 1P.624/2002 vom 10. Februar 2003 E. 3.3). Kann der Richter annehmen, dass mit durchschnittlichem Stoff gehandelt wurde, kann er auf den durchschnittlichen Reinheitsgrad abstellen (vgl. Thomas Hansjakob, Zur Strafzumessung in Betäubungsmittel-Straffällen, SJZ 90/1994 S. 58 ff.)

E. 1.4.4

Die Vorinstanz legt dem Beschwerdeführer einen Handel mit 15.596 Gramm reinem Kokain zur Last, indem sie, gestützt auf die Statistik der Gruppe Forensische Medizin SGRM, die mittleren Betäubungsmittelgehalte der Jahre 2005 und 2006 heranzieht. Die Ausführungen des Beschwerdeführers, wonach der jeweilige Median kleiner sei, sind zutreffend. Mithin erscheint seine Darstellung vertretbar, sie genügt aber für die Begründung von Willkür nicht (E. 1.1.2 hievor). Selbst wenn davon auszugehen ist, dass sich die Betäubungsmittel im gemessenen Reinheitsgrad statistisch nicht normalverteilt verhalten, verletzt die Annahme der Vorinstanz unter dem Gesichtspunkt der Willkür den Grundsatz "in dubio pro reo" nicht. Diese aus der Unschuldsvermutung (Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK) abgeleitete Maxime hat das Bundesgericht wiederholt dargelegt, worauf zu verweisen ist (BGE 127 I 38 E. 2a S. 41 mit Hinweisen). Hätte sich die Vorinstanz auf die jeweiligen Medianwerte abgestützt (48 % respektive 42 %), resultierte eine Gesamtmenge von 14.892 Gramm reinem Kokain. Offensichtlich erhebliche bzw. schlechterdings nicht zu unterdrückende Zweifel an der gehandelten Menge bestehen deshalb nicht. Die Beschwerde ist in diesem Punkt unbegründet.

E. 1.5

Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe Z._____ lediglich eine Portion und W._____ höchstens 11 Portionen Kokain verkauft (Beschwerde S. 9 f.). Seine gegen die vorinstanzliche Beweiswürdigung erhobenen Einwände erschöpfen sich auch hier in unzulässiger appellatorischer Kritik. Indem er seine Ausführungen vor Vorinstanz wörtlich wiedergibt und sich im Übrigen mit den Erwägungen im angefochtenen Entscheid nicht auseinandersetzt, stellt er der Würdigung der Vorinstanz einzig seine eigene Sicht der Dinge gegenüber. Seine Vorbringen sind nicht geeignet, Willkür respektive eine Verletzung des Grundsatzes "in dubio pro reo" darzutun und genügen den Begründungsanforderungen gemäss Art. 106 Abs. 2 BGG nicht. Soweit der Beschwerdeführer unter Hinweis auf die Konfrontationseinvernahme vom 16. November 2007 eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorbringt, ist die Rüge unbegründet. Die von ihm der Zeugin Z._____ gestellte, jedoch vom Untersuchungsrichter nicht zugelassene Frage ("Der Verteidiger möchte wissen, ob es möglich ist, dass sie nur ein Kügelchen von ihm gekauft habe"), hatte die Zeugin vorgängig bereits sinngemäss beantwortet ("Ob es weniger [als drei Kügelchen] gewesen ist, weiss ich nicht. Es war sicher nicht mehr als drei Mal").

E. 2

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist abzuweisen, da die Beschwerde von vornherein aussichtslos war (Art. 64 Abs. 1 BGG e contrario).

Bei diesem Verfahrensausgang sind die bundesgerichtlichen Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG). Seinen angespannten finanziellen Verhältnissen ist mit reduzierten Gerichtskosten Rechnung zu tragen (Art. 65 Abs. 2 BGG).

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