

# **BGer 6B 1366/2016 vom 6. Juni 2017**

Bundesgericht, 2017-06-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_1366\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1366_2016)

FR: TF 6B 1366/2016 du 6 juin 2017

IT: TF 6B 1366/2016 del 6 giugno 2017

## **Regeste**

Bandenmässige Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz; rechtliches Gehör; Strafzumessung | Straftaten

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör. Die Vorinstanz sei gemäss Rückweisungsurteil 6B\_976/2015 vom 27. September 2016 verpflichtet gewesen, den Wegfall der Gewerbmässigkeit deutlich strafmindernd zu berücksichtigen. Indem sie ihn im neuerlichen Verfahren nicht angehört habe, verletze sie sein Anhörungsrecht und stelle sie zudem nicht auf die aktuellen persönlichen Verhältnisse bei der Strafzumessung ab.

### **E. 1.2**

Der in Art. 29 Abs. 2 BV verankerte Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst u.a. das Recht des Betroffenen, sich vor Erlass eines in seine Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zur Sache zu äussern ( BGE 132 II 485 E. 3.2 S. 494 mit Hinweis). Inwieweit nach der Gutheissung einer Beschwerde und der Rückweisung ein Äusserungsrecht besteht, richtet sich nach den noch zu entscheidenden Fragen ( BGE 119 Ia 136 E. 2e S. 139; 103 Ia 137 E. 2d S. 139 ff.; Urteil 6B\_206/2012 vom 5. Juli 2012 E. 1.2.1; je mit Hinweisen). Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Seine Verletzung führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids ( BGE 137 I 195 E. 2.2 S. 197 mit Hinweis). Vorbehalten bleiben Fälle, in denen die Verletzung nicht besonders schwer wiegt und dadurch geheilt wird, dass die Partei, deren rechtliches Gehör verletzt wurde, sich vor einer Instanz äussern kann, der mit Bezug auf die streitige Frage die gleiche Überprüfungsbefugnis zusteht wie ihrer Vorinstanz ( BGE 135 I 279 E. 2.6.1 S. 285 mit Hinweisen). Von einer Rückweisung ist selbst bei einem schwerwiegenden Mangel abzusehen, wenn und soweit sie zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären. Die Heilung eines Mangels soll die Ausnahme bleiben ( BGE 137 I 195 E. 2.3.2 S. 197 f. und E. 2.7 S. 199; 127 V 431 E. 3d/aa S. 437 f.; je mit Hinweis). Eine Gehörsverletzung kann auch (noch) im Verfahren vor Bundesgericht geheilt werden, allerdings nur, wenn ausschliesslich Rechtsfragen streitig sind, die es mit freier Kognition prüfen kann ( BGE 133 I 100 E. 4.9 S. 105).

### **E. 1.3**

Aus dem angefochtenen Urteil ergibt sich nicht, ob dem Beschwerdeführer Gelegenheit eingeräumt wurde, sich zu äussern, ehe der Entscheid erging. Selbst wenn dies nicht der

Fall war, wie der Beschwerdeführer vorbringt, führt dies jedoch nicht zur neuerlichen Rückweisung der Sache an die Vorinstanz. Zwar hätte die Vorinstanz diesfalls grundsätzlich den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt. Dieser legt jedoch in seiner Beschwerde nicht dar, inwiefern sich dies zu seinem Nachteil ausgewirkt hätte. Der Beschwerdeführer verkennt, dass der Anspruch auf rechtliches Gehör trotz seiner formellen Natur nicht Selbstzweck ist, und dessen Verletzung nur gerügt werden kann, solange daran ein rechtlich geschütztes Interesse besteht (vgl. Art. 81 Abs. 1 lit. b BGG ; Urteil 6B\_495/2015 vom 21. Januar 2016 E. 2.2). Er hätte daher in seiner Beschwerde ans Bundesgericht darlegen müssen, inwiefern sich seine persönlichen Verhältnisse seit dem ersten Berufungsverfahren massgeblich verändert haben respektive weshalb die vorinstanzliche Strafzumessung mit Blick auf die aktuellen Umstände bundesrechtswidrig sein soll (vgl. dazu auch Urteile 6B\_206/2012 vom 5. Juli 2012 E. 1.2 f.; 6B\_562/2011 vom 5. Dezember 2011 E. 3.3-3.5; je mit Hinweisen). Der Beschwerdeführer äussert sich dazu nicht; seine Beschwerde genügt insoweit den Begründungsanforderungen von Art. 42 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 106 Abs. 2 BGG nicht.

#### **E. 1.4**

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz sei im zweiten Berufungsverfahren ihrer Dokumentationspflicht nicht nachgekommen, da sie weder ein Verfahrensprotokoll noch ein aktualisiertes Aktenverzeichnis erstellt habe; darin liege eine weitere Verletzung des rechtlichen Gehörs. Ihm kann nicht gefolgt werden. Zunächst legt der Beschwerdeführer auch diesbezüglich nicht dar, inwiefern er an der Rüge ein aktuelles praktisches Interesse haben soll. Insbesondere sind keine Anzeichen ersichtlich, dass das zweite Berufungsverfahren nicht korrekt durchgeführt worden wäre oder die Akten unvollständig wären. Die vom Beschwerdeführer als verletzt gerügten Art. 76 und 77 StPO beziehen sich sodann gerade nicht auf schriftliche Verfahrenshandlungen. Gemäss den allgemeinen Bestimmungen (vgl. Marginalie) von Art. 76 Abs. 1 StPO sind die Aussagen der Parteien, die mündlichen Entscheide der Behörden sowie alle anderen Verfahrenshandlungen, die nicht schriftlich durchgeführt werden, zu protokollieren. Die Vorinstanz verletzte die Protokollierungsvorschriften somit nicht, wenn sie im schriftlich durchgeführten zweiten Berufungsverfahren kein Protokoll führte. Sie war auch nicht gehalten, ein aktualisiertes Aktenverzeichnis zu führen. Gemäss Art. 100 Abs. 2 StPO kann in einfachen Fällen davon abgesehen werden. Ein solch einfacher Fall war im zweiten Berufungsverfahren offensichtlich gegeben, da der Verfahrensgegenstand aufgrund des bundesgerichtlichen Rückweisungsurteils eng begrenzt war.

#### **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer bringt vor, die vorinstanzliche Regelung der erstinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen sei offensichtlich falsch und prozessrechtswidrig. Angesichts des vorinstanzlichen Teilfreispruchs seien ihm die Kosten des Berufungsverfahrens nur noch zur Hälfte auferlegt und die Hälfte seiner Anwaltskosten ersetzt worden. Entsprechend hätten die Kosten- und Entschädigungsfolgen auch für das erstinstanzliche Verfahren analog festgesetzt werden müssen.

#### **E. 2.2**

Die Vorinstanz spricht den Beschwerdeführer vom Vorwurf der gewerbsmässigen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz frei. Sie auferlegt ihm die Kosten für das

Berufungsverfahren zur Hälfte und ersetzt ihm die Hälfte seiner Parteikosten. Sie erwägt, die erstinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen bedürften keiner Änderung, nachdem es bei einem Schuldspruch wegen qualifizierter Wiederhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz und der vom erstinstanzlichen Gericht ausgesprochenen Strafe bleibe.

### **E. 2.3**

Die vorinstanzliche Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen verletzt kein Bundesrecht. Nach neuerer bundesgerichtlicher Rechtsprechung hat kein (teilweiser) Freispruch zu erfolgen, wenn das Gericht den Anklagesachverhalt lediglich rechtlich anders würdigt als die Anklagebehörde, diesen aber vollständig behandelt ( BGE 142 IV 378 E. 1.3 S. 381). Vorliegend wurde der Beschwerdeführer für den ihm vorgeworfenen Lebenssachverhalt verurteilt. Die Vorinstanz würdigte diesen bloss rechtlich anders, indem sie die gewerbsmässige Wiederhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz verneinte. Anders als im Rechtsmittelverfahren, wo wie Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens tragen ( Art. 428 Abs. 1 StPO ), gilt für das erstinstanzliche Verfahren die Regelung von Art. 426 Abs. 1 StPO . Demnach trägt die beschuldigte Person die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird. Die Vorinstanz auferlegte dem Beschwerdeführer aufgrund seines teilweisen Obsiegens im Rechtsmittelverfahren zu Recht nur einen Teil der Kosten des Berufungsverfahrens (vgl. Urteil 6B\_477/2016 vom 22. März 2017 E. 1.1 mit Hinweisen). Ebenso zu Recht bestätigte sie aufgrund des Schuldspruchs gemäss Anklagesachverhalt die vollständige Kostenaufgabe an den Beschwerdeführer für das erstinstanzliche Verfahren.

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, das vorinstanzliche Urteil genüge in verschiedener Hinsicht den formellen gesetzlichen Anforderungen nicht. In der Begründung des zweiten Berufungsurteils sei keine rechtliche Würdigung mit Angabe von Strafbestimmungen enthalten. Im ersten Berufungsurteil sei bei der rechtlichen Würdigung der Anklageziffer 2 die im Dispositiv enthaltene Bestimmung von Art. 19 Abs. 2 lit. b BetmG nicht aufgeführt und hinsichtlich beider Anklagevorwürfe werde kein einzelner Tatbestand im Sinne von Art. 19 Abs. 1 BetmG angegeben. Dadurch verletze die Vorinstanz Art. 81 Abs. 3 lit. a StPO und Art. 112 Abs. 1 lit. b BGG .

#### **E. 3.2.1**

Heisst das Bundesgericht eine Beschwerde gut und weist es die Angelegenheit zur neuen Beurteilung an das Berufungsgericht zurück, darf sich dieses von Bundesrechts wegen nur noch mit jenen Punkten befassen, die das Bundesgericht kassierte. Die anderen Teile des Urteils haben Bestand und sind in das neue Urteil zu übernehmen. Irrelevant ist, dass das Bundesgericht mit seinem Rückweisungsentscheid formell in der Regel das ganze angefochtene Urteil aufhebt. Entscheidend ist nicht das Dispositiv, sondern die materielle Tragweite des bundesgerichtlichen Entscheids. Die neue Entscheidung der kantonalen Instanz ist somit auf diejenige Thematik beschränkt, die sich aus den bundesgerichtlichen Erwägungen als Gegenstand der neuen Beurteilung ergibt. Das Verfahren wird nur insoweit neu in Gang gesetzt, als dies notwendig ist, um den verbindlichen Erwägungen des Bundesgerichts Rechnung zu tragen (Urteil 6B\_824/2016 vom 10. April 2017 E. 5.2.1 mit Hinweisen, zur Publikation vorgesehen).

#### **E. 3.2.2**

Der Vorinstanz ist nicht vorzuwerfen, dass im zweiten Berufungsurteil keine rechtliche Würdigung des Anklagevorwurfs mehr enthalten ist. Damit durfte sie sich vielmehr gar nicht mehr befassen. Sie hatte sich auf die mit dem bundesgerichtlichen Rückweisungsurteil kassierten Punkte zu beschränken. Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, in der Begründung des ersten Berufungsurteils werde hinsichtlich beider Anklagevorwürfe kein einzelner Tatbestand im Sinne von Art. 19 Abs. 1 BetmG angegeben, ist darauf nicht einzugehen. Diese Rüge hätte er bereits in seiner ersten Beschwerde ans Bundesgericht vorbringen können und müssen (vgl. Urteil 6B\_372/2011 vom 12. Juli 2011 E. 1.1.2 mit Hinweisen), was er jedoch nicht getan hat.

### **E. 3.2.3**

Offensichtlich unbegründet ist das Vorbringen, wonach in Bezug auf die Anklageziffer 2 die im Dispositiv enthaltene Bestimmung von Art. 19 Abs. 2 lit. b BetmG bei der rechtlichen Würdigung durch die Vorinstanz nicht genannt werde. Nach Art. 112 Abs. 1 lit. b BGG müssen beim Bundesgericht anfechtbare Entscheide die massgebenden Gründe tatsächlicher und rechtlicher Art enthalten. Der vorinstanzliche Entscheid hat eindeutig aufzuzeigen, auf welchem festgestellten Sachverhalt und auf welchen rechtlichen Überlegungen er beruht. Die Begründungspflicht dient dazu, den Parteien die für den Entscheid massgebenden Umstände zur Kenntnis zu bringen, damit sie sich ein Bild über die Tragweite machen, ihn auf seine Richtigkeit hin überprüfen und gegebenenfalls sachgemäss anfechten können ( BGE 141 IV 244 E. 1.2.1 S. 245 f. mit Hinweisen). Diesen Anforderungen genügt das vorinstanzliche Urteil. Für den Beschwerdeführer ist daraus klar ersichtlich, weswegen er verurteilt wurde. Er konnte den Entscheid denn auch sachgerecht ans Bundesgericht weiterziehen.

### **E. 3.3**

Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, das vorinstanzliche Dispositiv verletze Art. 81 Abs. 4 lit. a StPO in Verbindung mit Art. 112 Abs. 1 lit. c BGG, weil darin die Gesetzesbestimmungen, die seiner Verurteilung zugrunde lägen, nicht vollständig und präzise genannt würden. Es werde kein Tatbestand respektive keine Tathandlung im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. a-g BetmG aufgeführt. Bei Art. 19 Abs. 2 BetmG handle es sich um eine blosser Strafzumessungsregel. Aus dem vorinstanzlichen Dispositiv gehe nicht hervor, für welche Handlungen er überhaupt verurteilt werde. Das vorinstanzliche Dispositiv sei überdies auch insofern unvollständig und falsch, als darin nicht zwischen den verschiedenen Anklagepunkten des "Anstaltentreffens zum Veräussern" (Anklageziffer 1) und des "Erlangens und Veräusserns" (Anklageziffer 2) unterschieden werde. Damit gehe aus dem Schuldspruch mangelhafterweise nicht hervor, dass er teilweise nur wegen Anstaltentreffens verurteilt werde, was einer versuchten Tatbegehung entspreche. Das Dispositiv stehe auch im Widerspruch zu den Erwägungen, in welchen zwischen den beiden Anklagesachverhalten unterschieden werde. Infolge des unvollständigen und falschen Dispositivs sei das angefochtene Urteil aufzuheben.

### **E. 3.4**

Nach Art. 112 Abs. 1 lit. c BGG müssen kantonale Entscheide, die der Beschwerde an das Bundesgericht unterliegen, das (vollständige) Dispositiv enthalten. Im Dispositiv des angefochtenen Entscheids wird nicht erwähnt, gestützt auf welche Tatbestandsvariante von Art. 19 Abs. 1 BetmG der Beschwerdeführer verurteilt wird; es ist insofern nicht vollständig. Indessen geht aus den Erwägungen des ersten Berufungsurteils eindeutig

hervor, gestützt auf welche Gesetzesbestimmungen der Beschwerdeführer verurteilt wird. Aus diesen Erwägungen wird ebenfalls klar, dass der Beschwerdeführer teilweise bloss wegen bandenmässigen Anstaltentreffens zum Veräussern von Marihuana schuldig gesprochen wird. Für den Beschwerdeführer bestanden in dieser Hinsicht denn auch keine Zweifel, wie seine Ausführungen deutlich machen. Die Vorinstanz weist überdies zu Recht darauf hin, dass das Anstaltentreffen zum Veräussern von Betäubungsmitteln - auch wenn wie beim Versuch der Erfolg ausbleibt - nach der gesetzlichen Konzeption eine eigenständige Tatvariante der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 BetmG darstellt (vgl. dazu Urteil 6B\_518/2014 vom 4. Dezember 2014 E. 10.4 mit Hinweisen). Unter diesen Umständen besteht kein Anlass, die Sache zur Ergänzung des Dispositivs zurückzuweisen (vgl. Art. 112 Abs. 3 BGG). Der Beschwerdeführer legt nicht substantiiert dar und es ist nicht ersichtlich, inwiefern er durch die blosser Nennung von Art. 19 Abs. 2 BetmG im vorinstanzlichen Dispositiv beschwert sein soll respektive er dadurch einen Rechtsnachteil erleiden sollte. Gleiches gilt hinsichtlich der fehlenden Unterscheidung zwischen den beiden Anklagepunkten im Dispositiv des angefochtenen Entscheids. Der Beschwerdeführer verkennt, dass die Vorinstanz die beiden ihm vorgeworfenen Verhaltensweisen zusammen beurteilt und ihn nicht wegen mehrfacher Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz schuldig spricht. Vielmehr nimmt sie die Qualifikation der Bandenmässigkeit an und fasst die beiden ihm vorgeworfenen Verhaltensweisen darin zusammen.

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer rügt die vorinstanzliche Strafzumessung.

#### **E. 4.2**

Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung nach Art. 47 ff. StGB wiederholt dargelegt ( BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff. S. 59 ff. mit Hinweisen). Darauf kann verwiesen werden. Es liegt im Ermessen des Sachgerichts, in welchem Umfang es die verschiedenen Strafzumessungsfaktoren berücksichtigt. Das Bundesgericht greift auf Beschwerde hin nur in die Strafzumessung ein, wenn das Sachgericht den gesetzlichen Strafraum über- oder unterschritten hat, wenn es von rechtlich nicht massgebenden Kriterien ausgegangen ist oder wesentliche Gesichtspunkte ausser Acht gelassen beziehungsweise in Überschreitung oder Missbrauch seines Ermessens falsch gewichtet hat ( BGE 136 IV 55 E. 5.6 S. 61 mit Hinweis).

#### **E. 4.3.1**

Die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdeführer habe die ihm vorgeworfenen Delikte jeweils bandenmässig begangen. In Bezug auf den geplanten Verkauf von 200 kg Marihuana habe er lediglich mit seinem Bruder zusammengearbeitet. Hinsichtlich des Handels mit rund 53 kg Marihuana seien weitere Personen hinzugekommen und die Bande habe sich vergrössert. Es handle sich dabei nicht um vollkommen voneinander losgelöste und unabhängige Delikte. Der Beschwerdeführer sei deshalb entgegen dem erstinstanzlichen Gericht nur wegen qualifizierter Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz zu verurteilen und es sei keine Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB zu bilden.

#### **E. 4.3.2**

Zur objektiven Tatschwere führt die Vorinstanz aus, Marihuana sei weniger gefährlich als harte Drogen wie Heroin oder Kokain, doch sei eine Menge von rund 53 kg gelagert worden, wobei der Beschwerdeführer mit 36 kg effektiv gehandelt habe. Zusätzlich habe er

Anstalten getroffen, weitere 200 kg Marihuana zu veräussern, weshalb nicht mehr von einem leichten Verschulden auszugehen sei. Leicht verschuldensmindernd berücksichtigt die Vorinstanz die behauptete schlechte Qualität der 200 kg Marihuana und leicht bis mittelschwer verschuldensmindernd den Umstand, dass der Erfolg, ähnlich wie bei einem Versuch, ausgeblieben ist. Mittelschwer verschuldenserhöhend gewichtet sie die Art und Weise des Vorgehens sowie die Beweggründe des Beschwerdeführers. Die gute Organisation und Arbeitsaufteilung der Bande habe es ermöglicht, von Januar bis April 2013 eine beachtliche Menge von 36 kg Marihuana auf den Markt zu bringen; der Drogenhandel sei in dieser kurzen Zeit besonders intensiv geführt worden. Der Beschwerdeführer habe sich für einen riesigen Marihuana-Handel (200 kg) interessiert und nach Abnehmern gesucht. Er habe für sich selber Geld aus dem Drogenhandel abgezweigt und aus monetären, egoistischen Beweggründen gehandelt. Dass er nur Fr. 5'000.-- an sich genommen habe, ändere daran nichts. Nur leicht zu seinen Gunsten sei die mögliche Abhängigkeit gegenüber seinem Bruder zu werten. Der Beschwerdeführer habe Abnehmer für die bei Y. \_\_\_\_\_ gelagerten 53 kg Marihuana vermittelt und als Kassier agiert. Aus den verkauften 36 kg Marihuana habe er Fr. 130'000.-- entgegengenommen und das Geld in einem Tresor deponiert, wo es sein Bruder abgeholt und weitergeleitet habe. Der Beschwerdeführer habe eine zentrale Rolle auf mittlerer Hierarchiestufe innerhalb der Bande innegehabt, was mittelgradig verschuldenserhöhend zu gewichten sei. Dass er in der Hierarchie unter seinem Bruder einzustufen sei, lasse sein Verschulden nicht geringer erscheinen. Die Vorinstanz geht insgesamt von einem nicht mehr leichten bis mittelschweren Verschulden aus und erachtet unter Berücksichtigung des weiten Strafrahmens eine Freiheitsstrafe von 3 ½ Jahren als angemessen.

#### **E. 4.3.3**

Die Täterkomponente wertet die Vorinstanz insgesamt zu Gunsten des Beschwerdeführers. Neutral beurteilt sie, dass er nicht vorbestraft ist und über einen tadellosen Leumund verfügt. Eine besondere Strafempfindlichkeit stellt sie nicht fest. Ebenfalls neutral berücksichtigt sie, dass der Beschwerdeführer sich seit dem angeklagten Deliktszeitraum nichts mehr zuschulden kommen liess und er seine Schulden abgebaut hat, denn ein Wohlverhalten seit der Tat stelle keine besondere Leistung dar. Leicht strafmindernd würdigt sie den Umstand, dass er bereits ab der ersten delegierten Einvernahme begann, die Taten einzugestehen. Der Beschwerdeführer habe sowohl das Anstaltentreffen zum Veräussern von 200 kg Marihuana als auch das Erlangen und Veräussern von Marihuana im Rahmen des 53 kg-Geschäfts zugegeben, wenn auch teilweise erst auf Vorhalt einiger Beweismittel. Sodann gebe er glaubhaft an, seine Taten zu bereuen, was die Vorinstanz ebenfalls leicht strafmindernd berücksichtigt. Aufgrund der Täterkomponente reduziert sie die Strafe um ein halbes Jahr und spricht eine Freiheitsstrafe von 3 Jahren aus.

#### **E. 4.4.1**

Der Beschwerdeführer bringt vor, die Vorinstanz habe bundesrechtswidrig keine Asperation im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB vorgenommen.

#### **E. 4.4.2**

Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt ihn das Gericht zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen ( Art. 49 Abs. 1 Satz 1 StGB ). Art. 49 StGB gelangt nach der Rechtsprechung bei gewerbsmässigen Delikten als Kollektivdelikten nicht zur

Anwendung, da die Strafschärfung bereits durch die Qualifizierung im besonderen Teil des StGB vorgesehen ist. Von diesem Grundsatz ist nur abzuweichen, wenn während verschiedener, voneinander getrennter Zeitabschnitte gewerbsmässig delinquent wurde, ohne dass den einzelnen Phasen ein umfassender Entschluss zugrunde lag und die Deliktserien auch objektiv nicht als Einheit im Sinne eines zusammenhängenden Geschehens erscheinen ( BGE 116 IV 121 E. 2b/aa S. 122 f. mit Hinweis). Analoges muss für die bandenmässige Begehung eines Delikts gelten (vgl. Urteile 6B\_980/2014 vom 2. April 2015 E. 1.4; 6B\_669/2013 vom 13. November 2013 E. 2.4; 6B\_207/2013 vom 10. September 2013 E. 1.3).

#### **E. 4.4.3**

Ob die Auffassung des Beschwerdeführers zutrifft, wonach es sich bei dem Anstaltentreffen zum Veräussern von 200 kg Marihuana und beim Erlangen und Verkauf von Marihuana im Rahmen des 53 kg-Geschäfts um zwei voneinander verschiedene und unabhängige, bandenmässig begangene Delikte mit einem separaten Tatentschluss handelt, erscheint fraglich. Dies ergibt sich jedenfalls nicht bereits aus dem Umstand, dass zwischen den beiden angeklagten Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz eine Zeitspanne von einigen wenigen Monaten liegt. Mit Blick darauf, dass im Oktober 2012 zunächst das Anstaltentreffen zum Veräussern von 200 kg Marihuana erfolgte und der Beschwerdeführer dann von Januar bis April 2013 tatsächlich in den Verkauf einer grösseren Menge Marihuana verwickelt war, scheint der von der Vorinstanz angenommene umfassende Entschluss, sich im Marihuana-Handel zu betätigen, zumindest nicht unhaltbar. Auch die unterschiedliche Zusammensetzung der Bande spricht nicht gegen ein Handeln gestützt auf den gleichen Willensentschluss. Insbesondere war in beide Fälle jeweils auch der Bruder des Beschwerdeführers massgeblich involviert, was nicht auf völlig unabhängig voneinander verübte Delikte hindeutet. Letztlich kann die Frage indessen offenbleiben. Der Beschwerdeführer legt nicht dar und es ist auch nicht ersichtlich, inwiefern ihm ein Nachteil entstanden sein sollte, indem die Vorinstanz keine Gesamtstrafe im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB bildet. Es ist vielmehr grundsätzlich zu erwarten, dass die ausgesprochene Strafe durch das gewählte Vorgehen niedriger ausfällt, da diesfalls keine Strafschärfung wegen mehrfacher (bandenmässiger) Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz vorgenommen wird und der Strafraum nicht erweitert wird.

#### **E. 4.5**

Inwiefern es bundesrechtswidrig sein sollte, wenn die Vorinstanz den Handel mit 53 kg Marihuana (wobei der Beschwerdeführer mit effektiv 36 kg Marihuana gehandelt hat) als äusserst umfangreich qualifiziert, legt der Beschwerdeführer nicht dar und ist auch nicht erkennbar. Der Beschwerdeführer verkennt, dass die Betäubungsmittelmenge ein wichtiger Strafzumessungsfaktor ist, auch wenn ihr keine vorrangige Bedeutung zukommt ( BGE 121 IV 202 E. 2d/cc S. 206 mit Hinweis; Urteil 6B\_297/2014 vom 24. November 2014 E. 2.3.2). Zwar ist dem Beschwerdeführer zuzustimmen, dass es fraglos Fälle gibt, denen ein umfangreicherer Marihuanahandel zugrunde liegt. Entgegen seiner Auffassung lässt die vorinstanzliche Bewertung des Handels als "äusserst umfangreich" aber durchaus noch eine Steigerung zu und ist nicht bereits deshalb stark übertrieben und bundesrechtswidrig. Der Beschwerdeführer und seine Mittäter verkauften in relativ kurzer Zeit eine grosse Menge Marihuana. Es ist vertretbar, wenn die Vorinstanz den relativ kurzen Deliktszeitraum strafehöhend würdigt und dem besonders intensiv geführten Drogenhandel des Beschwerdeführers zusätzlich Rechnung trägt (Urteil 6B\_286/2011 vom 29. August 2011

E. 3.4.1). Dass der Beschwerdeführer nicht in alle Marihuana-Verkäufe gleich stark involviert war, konkret in einem Fall kein Treffen zur Betäubungsmittelübergabe organisierte, nicht den gesamten Erlös aus dem illegalen Handel einkassierte und nicht alle Abnehmer direkt anwarb respektive vermittelte, ändert nichts an seiner Beteiligung als Mittäter am gesamten illegalen Verhalten. Inwiefern die Vorinstanz seinen Tatbeitrag "zu Unrecht viel zu hoch" bewerten soll, ist nicht ersichtlich. Vielmehr geht sie grundsätzlich vom Anklagesachverhalt aus und berücksichtigt in ihren sachverhaltlichen Erwägungen, dass der Beschwerdeführer nicht in alle Geschäfte gleich stark verwickelt war (vgl. erstes Berufungsurteil, S. 23 E. 3.2, S. 24 E. 3.5).

#### **E. 4.6**

Nicht zu beanstanden ist die vorinstanzliche Strafminderung von sechs Monaten aufgrund des Geständnisses des Beschwerdeführers. Nach der Rechtsprechung kann ein Geständnis bei der Beurteilung des Nachtatverhaltens im Rahmen der Strafzumessung zugunsten des Täters berücksichtigt werden, wenn es auf Einsicht in das begangene Unrecht oder auf Reue schliessen lässt oder der Täter dadurch zur Tataufdeckung über den eigenen Tatanteil hinaus beiträgt ( BGE 121 IV 202 E. 2d/cc S. 205 f.; Urteil 6B\_587/2015 vom 6. April 2016 E. 1.3.5 mit Hinweis). Vorliegend reduzierte die Vorinstanz die Strafe aufgrund des Geständnisses und der Reue des Beschwerdeführers um einen Siebtel. Mit Blick darauf, dass er sich teilweise erst auf Vorhalt gewisser Beweismittel geständig zeigte, liegt die Berücksichtigung in diesem Umfang gerade noch im vorinstanzlichen Ermessen. Für ein vollumfängliches Geständnis hat das Bundesgericht demgegenüber eine Strafminderung von einem Fünftel bis zu einem Drittel als angemessen bezeichnet ( BGE 121 IV 202 E. 2d/cc S. 205 f.).

#### **E. 4.7.1**

Der Beschwerdeführer stellt sich auf den Standpunkt, im Vergleich zu anderen Verurteilungen wegen qualifizierter Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz in Hanffällen erweise sich die von der Vorinstanz ausgesprochene Strafe als erheblich zu hoch. Es bestehe für derartige Fälle eine gefestigte Bundesgerichtspraxis, welche sich an der Mindeststrafe von einem Jahr Freiheitsstrafe orientiere. Auch gemäss dem etablierten Strafzumessungsmodell von THOMAS HANSJAKOB, dargestellt bei FINGERHUTH ET AL., würden sich die Strafen für den gewerbsmässigen Anbau und Vertrieb von Cannabis selbst bei Umsätzen in Millionenhöhe eher im unteren Bereich des Strafrahmens für die qualifizierte Widerhandlung bewegen.

#### **E. 4.7.2**

Dem kann nicht gefolgt werden. Vergleiche mit anderen Urteilen sind nur beschränkt aussagekräftig (Urteil 6B\_786/2014 vom 10. April 2015 E. 1.4.2 mit Hinweis). Nach der Rechtsprechung führen der Grundsatz der Individualisierung und das weite Ermessen des Sachgerichts notwendigerweise zu einer gewissen, vom Gesetzgeber in Kauf genommenen Ungleichheit. Selbst gleich oder ähnlich gelagerte Fälle unterscheiden sich durchwegs massgeblich in zumessungsrelevanten Punkten. Die aus diesen Umständen resultierende Ungleichheit in der Zumessung der Strafe reicht für sich allein nicht aus, um auf einen Missbrauch des Ermessens zu schliessen. Das Bundesgericht hat lediglich für eine korrekte Anwendung von Bundesrecht besorgt zu sein. Soweit die Strafe innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens, gestützt auf alle wesentlichen Gesichtspunkte und im Rahmen des richterlichen Ermessens festgesetzt wurde, sind Unterschiede in der Strafzumessungspraxis

innerhalb dieser Grenzen als Ausdruck unseres Rechtssystems hinzunehmen ( BGE 135 IV 191 E. 3.1 S. 193 mit Hinweisen; Urteil 6B\_846/2015 vom 31. März 2016 E. 2.2.5). Nichts zu seinen Gunsten abzuleiten vermag der Beschwerdeführer aus dem von ihm erwähnten Strafzumessungsmodell (vgl. FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, Kommentar zum Betäubungsmittelgesetz, 3. Aufl. 2016, N. 37 ff. bzw. N. 51 f. zu Art. 47 StGB ). Derartige Strafmasstabellen binden das Gericht nicht. Sie können lediglich als unverbindliche Richtlinien dienen (Urteil 6B\_662/2015 vom 12. Januar 2016 E. 2.4 mit Hinweisen).

#### **E. 4.7.3**

Dem Beschwerdeführer ist zuzustimmen, dass die gegen ihn ausgesprochene Strafe im Vergleich mit den von ihm zitierten Urteilen eher hart erscheint. Dass in anderen Fällen trotz einer grösseren Menge umgesetzten Marihuanas eine niedrigere Strafe ausgesprochen wurde, belegt nach dem Vorstehenden aber noch keine rechtsfehlerhafte Ermessensausübung der Vorinstanz. Zudem sind die vom Beschwerdeführer angeführten Entscheide nicht repräsentativ. Insbesondere in der jüngeren Vergangenheit wurden in ähnlichen Fällen vergleichbare Strafen ausgefällt (vgl. etwa Urteile 6B\_611/2015 vom 17. Dezember 2015 E. 3.4 f.; 6B\_873/2015 vom 20. April 2016 E. 2.2 f.). Die vorinstanzliche Strafzumessung erweist sich daher auch insoweit nicht als bundesrechtswidrig.

#### **E. 4.8.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz habe den Grundsatz der Gleichbehandlung und Gleichmässigkeit der Strafzumessung gegen Mittäter verletzt; die gegen ihn ausgefallte Strafe sei im Vergleich zu jener gegen den getrennt beurteilten Mittäter Z.\_\_\_\_\_ zu hoch ausgefallen.

#### **E. 4.8.2**

Hat das Gericht im gleichen Verfahren mehrere Mittäter zu beurteilen, so ist bei der Verschuldensbewertung mit zu berücksichtigen, in welchem gegenseitigen Verhältnis die Tatbeiträge stehen. Der Grundsatz der Gleichbehandlung und Gleichmässigkeit der Strafzumessung ist verletzt, wenn es das Gericht bei der Festlegung der einzelnen Strafen unterlässt, im Sinne einer Gesamtbetrachtung die Strafzumessungen der Mittäter in Einklang zu bringen. Ist aus formellen Gründen nur über einen Mittäter zu urteilen, während die Strafe der anderen bereits feststeht, geht es darum, einen hypothetischen Vergleich anzustellen. Das Gericht hat sich zu fragen, welche Strafen es ausfallen würde, wenn es sämtliche Mittäter gleichzeitig beurteilen müsste. Die Autonomie des Gerichts kann zur Folge haben, dass die Strafen von Mittätern, die nicht im selben Verfahren beurteilt werden, in einem Missverhältnis stehen. Dies ist verfassungsrechtlich unbedenklich und hinzunehmen, solange die infrage stehende Strafe als solche angemessen ist. Allerdings ist zu verlangen, dass in der Begründung auf die Strafen der Mittäter Bezug genommen und dargelegt wird, weshalb sich diese nicht als Vergleichsgrösse eignen (vgl. BGE 135 IV 191 E. 3.2 f. S. 193 f.).

#### **E. 4.8.3**

Unbegründet ist der Einwand des Beschwerdeführers, die gegen ihn verhängte Strafe sei im Vergleich zu jener des Mittäters Z.\_\_\_\_\_ nicht angemessen. Die Vorinstanz weist zutreffend darauf hin, dass Letzterer zu einer Freiheitsstrafe von 5  $\frac{3}{4}$  Jahren verurteilt wurde. Dies wegen gewerbs- und bandenmässiger Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Rahmen des 53 kg-Geschäfts mit Marihuana, bandenmässigen Diebstahls, mehrfachen Betrugs und mehrfacher Hehlerei. Für die Widerhandlung gegen

das Betäubungsmittelgesetz nahm das Obergericht des Kantons Aargau im Fall von Z.\_\_\_\_\_ ein leichtes bis mittelschweres Verschulden an und setzte eine Einsatzstrafe von 36 Monaten fest. Wenn die Vorinstanz beim Beschwerdeführer, der Z.\_\_\_\_\_ hierarchisch untergeordnet war, ein nicht mehr leichtes bis mittelschweres Verschulden annimmt und eine Einsatzstrafe von 42 Monaten festsetzt, überschreitet sie ihr Ermessen nicht. Denn beim Beschwerdeführer wurde im Gegensatz zu Z.\_\_\_\_\_ zusätzlich das Anstaltentreffen zum Veräussern von 200 kg Marihuana gewichtet. Wie viele Monate der Einsatzstrafe von 42 Monaten für das 53 kg-Geschäft ausgesprochen wurden, ergibt sich aus den vorinstanzlichen Erwägungen nicht. Soweit der Beschwerdeführer hiezu Mutmassungen anstellt und sich auf die Strafzumessung des erstinstanzlichen Gerichts bezieht, das anders als die Vorinstanz eine Gesamtstrafe im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB aussprach, ist darauf nicht einzugehen. Anfechtungsobjekt ist ausschliesslich das vorinstanzliche Urteil als letzter kantonaler Entscheid (vgl. Art. 80 Abs. 1 BGG ). Daraus ergibt sich nicht, dass die Vorinstanz den Grundsatz der Gleichbehandlung und Gleichmässigkeit der Strafzumessung verletzt hätte.

#### **E. 4.8.4**

Nicht stichhaltig ist schliesslich das Vorbringen des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe es unterlassen, die gegen ihn verhängte Strafe mit jener seines Bruders zu vergleichen. Dieser sei sowohl am 53 kg-Geschäft als auch am Anstaltentreffen zum Veräussern von 200 kg Marihuana als Mittäter und Bandenmitglied beteiligt gewesen. Auch diese Rüge hätte der Beschwerdeführer bereits in seiner ersten Beschwerde ans Bundesgericht vorbringen können, was er jedoch nicht getan hat (vgl. dazu vorne E. 3.2.2). Darüber hinaus ist nicht ersichtlich, inwiefern die gerügte Unterlassung des Vergleichs der beiden Strafen vorliegend von Relevanz sein sollte. Die Vorinstanz vergleicht die gegen den Beschwerdeführer ausgesprochene Strafe mit jener, welche Z.\_\_\_\_\_ zu gewärtigen hat. Letzterer stand zusammen mit dem Bruder des Beschwerdeführers an der Spitze der Organisation des 53 kg-Geschäfts, also auf der gleichen Hierarchiestufe. Das objektive Tatverschulden der Beiden wird demnach insoweit grundsätzlich gleich sein, weshalb ein Vergleich mit der Strafe gegen den Bruder des Beschwerdeführers nicht zwingend notwendig erscheint, da einem solchen nur noch mit Blick auf das Anstaltentreffen zum Veräussern von 200 kg Marihuana ein Mehrwert zukäme. Die Vorinstanz setzt sich in ihren Erwägungen zur Strafzumessung mit den wesentlichen schuldrelevanten Komponenten auseinander und würdigt sämtliche Strafzumessungsgründe zutreffend. Dass sie sich dabei von rechtlich nicht massgebenden Gesichtspunkten hätte leiten lassen oder wesentliche Gesichtspunkte nicht berücksichtigt hätte, ist nicht ersichtlich. Sowohl im Ergebnis als auch hinsichtlich des methodischen Vorgehens ist die vorinstanzliche Strafzumessung nicht zu beanstanden. Selbst wenn gegen den Bruder des Beschwerdeführers eine ungleiche respektive verhältnismässig tiefere Einsatzstrafe ausgesprochen worden sein sollte, könnte Letzterer demnach keine "Gleichbehandlung im Unrecht" verlangen (vgl. BGE 135 IV 191 E. 3.4 S. 195).

#### **E. 5**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Kosten sind dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG ).