

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2014.81 vom 30. September 2015

BS Appellationsgericht, 2015-09-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2014.81

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2014.81 du 30 septembre 2015

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2014.81 del 30 settembre 2015

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Berufung der Staatsanwaltschaft und der Beschuldigten 2 und 3 sowie die Anschlussberufung des Beschuldigten 1, welche durch den angefochtenen Entscheid berührt und daher zur Berufung legitimiert sind, sind rechtzeitig angemeldet und form- und fristgerecht erklärt worden (Art. 381, 382 i.V.m. Art. 398, 399, 401 StPO). Darauf ist einzutreten.

1.2 Berufungsgericht ist das Appellationsgericht (§ 18 Abs. 1 des kantonalen Gesetzes über die Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung; EG StPO; SG 257.100). Zuständig ist die Kammer (§ 72 Abs. 1 lit. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG; SG 154.100]). Das Appellationsgericht prüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, auf unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie auf Unangemessenheit hin (Art. 398 Abs. 3 StPO). Es überprüft das erstinstanzliche Urteil indes nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO). Unbestritten ist mit Bezug auf den Beschuldigten 2, dass er sich des (einfachen) Verbrechens im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG ■ der mengenmässig qualifizierten Widerhandlung ■ schuldig gemacht hat. Streitig sind insoweit nur die umgesetzte Gesamtmenge sowie die Frage, ob mehrfache Tatbegehung vorliegt und ob auch die Qualifikationsmerkmale der Banden- und/oder Gewerbsmässigkeit im Sinne von Abs. 2 der vorgenannten Bestimmung erfüllt sind. Unangefochten geblieben und daher in Rechtskraft erwachsen sind sodann die Verurteilungen des Beschuldigten 1 wegen des Vergehens nach Art. 19 Abs. 1 BetmG, der mehrfachen Übertretung nach Art. 19a BetmG sowie der rechtswidrigen Einreise und des rechtswidrigen Aufenthaltes. Hinsichtlich des Beschuldigten 4 ist schliesslich die Verurteilung wegen des Verbrechens nach Art. 19 Abs. 2 BetmG lit. a und b unbestritten; Streitig ist insoweit einzig, ob auch das Qualifikationsmerkmal der Gewerbsmässigkeit im Sinne von lit. c der genannten Bestimmung erfüllt ist. Hinsichtlich der genannten Schuldsprüche ist somit von Teilrechtskraft auszugehen, zumal das erstinstanzliche Urteil diesbezüglich nicht offensichtlich gesetzwidrig oder unbillig erscheint (vgl. Art. 404 Abs. 2 StPO; Franz Riklin, StPO Kommentar, Orell Füssli, Zürich 2010, Art. 437 N. 4). Der Beschuldigte 3 hat demgegenüber den Schuldspruch insgesamt angefochten.

E. 2

Soweit noch Streitig, steht mit Bezug auf alle Beschuldigten der Vorwurf der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 2 BetmG im Vordergrund. Den Beschuldigten wird vorgeworfen, sie hätten im Zeitraum zwischen

Januar und Juli 2013 als Mitglieder einer Bande in unterschiedlicher Besetzung eine qualifizierte Menge hauptsächlich von Heroin sowie auch von Kokain an verschiedene Abnehmer im Raum Basel veräussert, resp. sie seien dem illegalen Betäubungsmittelhandel nachgegangen.

2.1 Die Vorinstanz hat erwogen, es sei prinzipiell unbestritten und gestützt auf die Ermittlungsergebnisse aus der Polizeiaktion ■Teco■ erstellt, dass die Beschuldigten 1, 2 und 4 mit Betäubungsmitteln gehandelt hätten. Anhand der aufgezeichneten Gespräche und der durchgeführten Stimmengutachten sei, den Bestreitungen des Beschuldigten 3 zum Trotz, auch dessen Beteiligung am Betäubungsmittelhandel erstellt. Aufgrund der Telefonabhörmassnahmen und Observationen sowie der Hausdurchsuchungen, Spurenanalysen und der Aussagen von Abnehmern, sei schliesslich erstellt, dass die Beschuldigten ein regelrechtes Netzwerk an Drogenverkäufern und -abnehmern gebildet und einen florierenden Betäubungsmittelhandel betrieben hätten. Hinsichtlich der umgesetzten Betäubungsmittelmenge sei der Staatsanwaltschaft im Grundsatz zu folgen, zumal deren Berechnung nachvollziehbar auf Telefonkontrollen, Observationen und Beschlagnahmungen basiere. Die Gesamtmenge sei aber etwas tiefer ausgefallen, als von der Anklagebehörde angenommen. So sei im inkriminierten Zeitraum zwischen Anfang Januar und 24. Juli 2013 von insgesamt 5.8632 Kilogramm veräusserten Heroin und 80.7 Gramm Kokain auszugehen. Hinzu kämen 48.2 Gramm Heroin, die beim Beschuldigten 2 sichergestellt und 9.8 Gramm Heroin, welche beim Beschuldigten 1 beschlagnahmt worden seien. Überdies seien die Beschuldigten im Besitz von 1.290 Kilogramm Streckmittel gewesen. Von dieser Menge hätten sich die Beschuldigten jeweils aber nur diejenige Betäubungsmittelmenge anrechnen zu lassen, welche die Gruppe während ihrer jeweiligen Anwesenheit in der Schweiz veräussert habe. Für den Beschuldigten 2 resultiere in den 16 Wochen seiner Anwesenheit eine Gesamtmenge von 3.2 Kilogramm Heroin und rund 74.6 Gramm Kokain. Der Beschuldigte 3 habe sich den Verkauf von ca. 2.8 Kilogramm Heroin und 23 Gramm Kokain anrechnen zu lassen. Da die beiden Vorgenannten zwischendurch länger in ihrer Heimat gewesen und zum Zweck des Drogenhandels in die Schweiz zurückgekehrt seien, liege eine mehrfache Tatbegehung vor. Der Beschuldigte 1 sei in den 11 Wochen seiner Anwesenheit in der Schweiz am Verkauf von 2.2 Kilogramm Heroin und 48 Gramm Kokain beteiligt gewesen und der Beschuldigte 4 in den 18 Wochen seiner Tätigkeit am Verkauf von 3.7 Kilogramm Heroin und 79.9 Gramm Kokain.

2.2 In rechtlicher Hinsicht sei angesichts der umgesetzten Betäubungsmittelmengen für alle Beschuldigten der Tatbestand der mengenmässig qualifizierten Widerhandlung gemäss Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG klar erfüllt; der vom Bundesgericht festgelegte Grenzwert von 12 Gramm reinem Heroin sei selbst unter Zugrundelegung des niedrigsten, im Verfahren gemessenen Wirkstoffgehalts von 4.5% um ein Vielfaches überschritten worden. Dies gelte mit Bezug auf die Beschuldigten 2 und 3 sogar mehrfach, bzw. in jeder einzelnen Zeitspanne, in welchen sie im Betäubungsmittelhandel in Basel tätig gewesen seien. Gleichfalls erfüllt sei mit Bezug auf alle vier Beschuldigten die bandenmässige Qualifikation gemäss Art. 19 Abs. 2 lit. b BetmG. Dafür spreche bereits der enge familiäre Kontakt zwischen drei der vier Bandenmitglieder ■ Vater und zwei Söhne ■ sowie die Tatsache, dass die Beteiligten nachweislich öfters mit einander verkehrt und teilweise am selben Ort gewohnt hätten. Zudem hätten sie in einem sehr begrenzten Zeitraum in derselben Stadt und den gleichen einschlägigen Lokalen unter arbeitsteiliger Verwendung derselben Mobiltelefone abwechselnd den Verkauf von Betäubungsmitteln an den

identischen Abnehmerkreis aufgezogen und durchgeführt. Die Beschuldigten seien zudem problemlos in der Lage gewesen, mehrere Abnehmer pro Tag mit grösseren Mengen an Drogen zu versorgen, was eine funktionierende Infrastruktur erfordere und auf eine stattliche Anzahl von Hintermännern hindeute. Sodann sei auf einem Drogenpaket, welches anlässlich eines gemeinsamen Treffens aller vier Beschuldigten an einen Abnehmer übergeben worden sei, sowohl die DNA des Beschuldigten 2 als auch diejenige des Beschuldigten 4 sichergestellt worden. Ferner falle auf, dass der Beschuldigte 2 just zu dem Zeitpunkt in die Schweiz zurückgekehrt und sogleich wieder in den Drogenhandel eingestiegen sei, als sein Vater, der Beschuldigte 1, festgenommen worden sei. Dies zeuge von der engen Zusammenarbeit der Beschuldigten. Schliesslich hätten die Beschuldigten auch gute Kontakte zu anderen, in den Drogenhandel involvierten Personen ■ insbesondere E.____ ■ gepflegt. Aufgrund des Beweisergebnisses sei daher erstellt, dass die Beschuldigten nicht als Individuen, sondern eingebettet in eine grössere Organisation mit zahlreichen weiteren, dem Gericht teilweise unbekanntem Personen, agiert hätten.

Somit hätten sich die Beschuldigten 2 und 3 der mehrfachen, der Beschuldigte 1 und der Beschuldigte 4 der einfachen qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz gemäss Art. 19 Abs. 2 lit. a und b BetmG schuldig gemacht. Aufgrund der im Vergleich zur Annahme der Staatsanwaltschaft reduzierten Betäubungsmittelmenge nicht erfüllt sei demgegenüber für alle Beschuldigten die gewerbsmässige Qualifikation gemäss Art. 19 Abs. 2 lit. c. BetmG. Nicht erfüllt sei auch der Tatbestand der qualifizierten Geldwäscherei gemäss Art. 305bis Ziff. 2 StGB. Zwar liege es tatsächlich auf der Hand, dass Geld ■ gewaschen ■ worden sei. Namentlich hätten bei den Beschuldigten trotz der grossen Mengen an verkauften Betäubungsmitteln nur verhältnismässig geringe Geldbeträge sichergestellt werden können. Zudem existierten Telefongespräche und Nachrichten des Beschuldigten 1 und des Beschuldigten 4, in welchen es um den Kauf von Bauland in [...] gegangen sei, und bei welchen Geldbeträge ■ herumgeboten worden ■ seien. Dennoch würden diese vagen Indizien für eine Verurteilung nicht genügen.

E. 3

3.1 Die Staatsanwaltschaft verlangt, es seien alle Beschuldigten zusätzlich zur mengen- und bandenmässigen auch der gewerbsmässig qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz sowie der schweren (gewerbsmässigen) Geldwäscherei schuldig zu sprechen. Sie begründet dies im Wesentlichen mit der von der Vorinstanz abweichenden Berechnung der Tatzeitspannen der einzelnen Beschuldigten und der umgesetzten Betäubungsmittelmenge, wobei sie hinsichtlich der Anwesenheiten der Beschuldigten im Inland nur die Berechnung mit Bezug auf den Beschuldigten 4 kritisiert. Insoweit macht sie geltend, dieser habe sich bereits seit Beginn des Jahres 2013 mehrheitlich in der Schweiz aufgehalten und Kontakt zum Clan gehabt. Er sei daher nicht erst seit März 2013 am Drogenhandel des Clans beteiligt gewesen. Sodann möge der Beschuldigte 1 zwar als letzter nach Basel gekommen sein, doch habe er von Beginn an die Zügel in der Hand gehalten und seine Söhne von [...] aus unterstützt. Dies werde durch den SMS-Verkehr sowie die Tatsache belegt, dass er bereits über einschlägige Erfahrung verfüge. Auch sei es dem Beschuldigten 1 ohne weiteres möglich gewesen, seinen nach [...] zurückgekehrten Sohn (den Beschuldigten 2) flugs zu ersetzen resp. dessen Platz innerhalb der Organisation einzunehmen. Er sei denn auch von einigen Hauptabnehmern frenetisch willkommen geheissen worden, sodass ihm auch die Vorinstanz eine ■ gewisse

Machtposition ■ attestiert habe. Unzutreffend sei schliesslich die Annahme der Vorinstanz, dass die Beschuldigten 2 und 3 der mehrfachen Tatbegehung schuldig seien, weil sie bei jeder Rückkehr in die Schweiz und Beteiligung am Drogenhandel einen neuen Vorsatz gefasst hätten. Richtigerweise sei von einem einmaligen Entschluss der beiden auszugehen und ihnen folglich die gesamte Zeitspanne zwischen Einstieg und Verhaftung als Tatzeitspanne anzurechnen. Dies gelte für alle Beschuldigten, auch wenn sie erst nach und nach nach Basel gekommen seien und sich zwischendurch im Ausland aufgehalten hätten. Hinsichtlich der jedem Beteiligten zurechenbaren Drogenmengen und Verkaufspreise sei auf die von der Vorinstanz grundsätzlich als zutreffend anerkannte Aufstellung der Staatsanwaltschaft abzustellen. Entgegen der Vorinstanz hätten sich die Beschuldigten aber die gesamte während ihrer jeweiligen Mitgliedschaft von der Gruppe veräusserte Drogenmenge unabhängig von ihrer Anwesenheit in Basel anrechnen zu lassen. Daraus folge, dass, gestützt auf die Berechnungen der Staatsanwaltschaft, auch das Qualifikationsmerkmal der gewerbsmässigen Widerhandlung im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. c BetmG erfüllt sei.

Hinsichtlich des Tatbestands der Geldwäscherei sei es offensichtlich, dass die Beschuldigten das aus dem Drogenhandel stammende Geld wieder hätten in Umlauf bringen müssen, um dessen Herkunft zu verschleiern. Der Transfer von Drogengeldern ins Ausland mittels Überweisungen zwecks Unterstützung der Familie resp. zum gemeinsamen Landkauf erfülle den Tatbestand im Sinne von Art. 305bis StGB in objektiver und subjektiver Hinsicht. Da die Beschuldigten als Mitglieder einer Bande, die sich zur fortgesetzten Ausübung der Geldwäscherei zusammengefunden hat, gehandelt hätten, liege ein schwerer Fall gemäss Ziff. 2 lit. b der genannten Bestimmung vor.

3.2 Der Beschuldigte 1 anerkennt grundsätzlich den Handel mit Betäubungsmitteln in einem gewissen Ausmass, kritisiert aber die vorinstanzliche Annahme, es liege eine qualifizierte Tatbegehung im Sinne von Art. 19 Abs. 2 BetmG (grosse Gesundheitsgefährdung, Banden- resp. Gewerbsmässigkeit) vor. Er habe alleine gehandelt, was die übrigen Beschuldigten bestätigt hätten. Die zugegebene Benutzung derselben Mobiltelefone und der Aufenthalt an denselben einschlägigen Orten wie seine Verwandten stünden in keinem Zusammenhang mit einer deliktischen Tätigkeit. Ebenso wenig könne daraus auf Bandenmässigkeit resp. eine gemeinsame Abrede geschlossen werden. Insbesondere hätten charakteristische Eigenschaften einer Drogenbande, namentlich die Einfuhr, Übernahme, Portionierung und Verpackung von Drogen sowie die Geldflüsse und die Organisationsstruktur, nicht belegt resp. eruiert werden können. Dementsprechend fehle es an einem konkreten notwendigen Zusammenwirken für die Annahme von Bandenmässigkeit. Auch das Merkmal der mengenmässigen Qualifikation sei nicht erfüllt. Entsprechend dem Geständnis des Beschuldigten 1 sei allenfalls der Verkauf von ca. 100 Gramm Heroingemisch (zu einem Reinheitsgrad von im Zweifel 4.5%) an Süchtige erwiesen. Die Vorinstanz gehe im Übrigen grundsätzlich von zu grossen Standardmengen aus; der Beschuldigte 1 habe lediglich Kleinstmengen veräussert. Auf die anderslautenden Aussagen der Konsumenten könne nicht abgestellt werden, zumal bei ihnen auch Minigrips mit weit geringeren Mengen als 5 Gramm aufgefunden worden seien. Ebenso sei es unstatthaft, gestützt auf Lieferungen des Beschuldigten 2 von Minigrips à 5 Gramm auch mit Bezug auf den Beschuldigten 1 auf dieselben Standardmengen zu schliessen. Im Zweifel müsse vielmehr von kleineren Mengen à 1 Gramm ausgegangen werden. Insgesamt müsse die ausgefallte Strafe damit erheblich tiefer ausfallen.

E. 3.3

3.3.1 Der Beschuldigte 2 anerkennt den Schuldspruch wegen mengenmässig qualifizierten Betäubungsmittelhandels, macht aber geltend, die Gesamtmenge Heroin sei wesentlich tiefer als angenommen. Insbesondere sei bei gewissen Abnehmern von einer zu hohen Standardmenge pro Lieferung und zu Unrecht von Minigrips à 5 Gramm ausgegangen worden. So sei etwa die Annahme falsch, wonach [...] bei Fehlen konkreter Mengenangaben prinzipiell 10 Minigrips à 5 Gramm geliefert worden seien. Tatsächlich habe der Beschuldigte 2 bereits in der ersten Einvernahme ausgesagt, dass er auch Minigrips mit lediglich 2.5 Gramm Inhalt verkauft habe. Dies sei durch diverse Beschlagnahmungen, nicht zuletzt bei [...], auch aktenkundig. Ebenso seien Minigrips mit lediglich 0.5 Gramm Heroin beschlagnahmt worden. Falsch sei auch die Annahme der Vorinstanz hinsichtlich der Interpretation des Codewortes ■Kollege■ im Sinne eines Minigrips. Tatsächlich würden die Telefonkontrollen keinen Aufschluss über die effektiv gelieferten Betäubungsmittelmengen geben. Entgegen der Anklage dürfe daher von einer Standardmenge von 2 Minigrips à 5 Gramm nur beim Konsumenten [...], dessen Aussagen nachvollziehbar seien, ausgegangen werden. Demgegenüber sei mangels weiterer Indizien im Übrigen höchstens von einer Mindestbestellmenge von

E. 5

Nachfolgend bleibt die Strafzumessung für die Beschuldigten vorzunehmen.

E. 5.1

5.1.1 Ausgangspunkt für die Strafzumessung bildet bei allen Beschuldigten Art. 19 Abs. 2 BetmG, der eine Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr vorsieht, welche mit Geldstrafe verbunden werden kann. Der Strafrahmen reicht somit von 1 bis zu 20 Jahren Freiheitsstrafe (Art. 40 StGB i.V.m. Art. 26 BetmG). Das Gericht misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu, wobei es das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters berücksichtigt (Art. 47 Abs. 1 StGB). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB). Gesetzliche Strafmilderungsgründe nach Art. 48 StGB sind bei keinem der Beschuldigten ersichtlich.

In seinem Grundsatzentscheid BGE 136 IV 55 hat das Bundesgericht besonderen Wert auf die Nachvollziehbarkeit der Strafzumessung gelegt. Hierzu ist es zweckmässig, wenn das urteilende Gericht in einem ersten Schritt aufgrund des objektiven Tatverschuldens eine Einsatzstrafe festlegt. In einem zweiten Schritt ist dann eine Bewertung der subjektiven Gründe für die Deliktsbegehung im Tatzeitpunkt vorzunehmen und die Einsatzstrafe aufgrund dessen eventuell anzupassen. Schliesslich ist die so ermittelte hypothetische Strafe gegebenenfalls anhand täterrelevanter bzw. tatunabhängiger Faktoren zu erhöhen oder zu reduzieren (vgl. Eugster/Frisch-knecht, Strafzumessung im Betäubungsmittelhandel in: AJP 2014 S. 327 ff., 332). Mit Blick auf das Zumessungskriterium des objektiven Tatverschuldens postulieren die vorgenannten Autoren in Fällen organisierten Betäubungsmittelhandels die Bildung von Kategorien als Orientierungshilfe und im Sinne der Rechtsgleichheit bei der Strafzumessung. Eine Analyse der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung zeigt, dass der Funktion resp. der Stellung des

Beschuldigten innerhalb der auf den Handel mit Betäubungsmitteln (Heroin/Kokain) angelegten Organisation im Rahmen der Strafzumessung primäre Bedeutung zukommt. Zu berücksichtigen sind hier namentlich die hierarchische Stellung, die Aufgaben, die Entscheidbefugnis, die Exposition und der finanzielle Profit des Beschuldigten, welcher mit seiner Stellung in der Organisation korrespondiert. Ausgehend von den genannten Kriterien und gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung haben Eugster/Frischknecht im Bereich der qualifizierten Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz fünf Typologien resp. Hierarchiestufen mit unterschiedlichen Einsatzstrafen für das objektive Tatverschulden herausgebildet (vgl. hierzu Eugster/Frischknecht, a.a.O. S. 330 ff.).

Da nach dem Gesagten vorliegend von bandenmässigem Betäubungsmittelhandel auszugehen ist, soll nachfolgend in Anlehnung an die von Eugster/Frischknecht vorgenommene Kategorisierung ermittelt werden, welcher Hierarchiestufe die Beschuldigten am ehesten zuzurechnen sind und, daraus folgend, welche konkrete Einsatzstrafe im Hinblick auf das objektive Tatverschulden angemessen ist.

5.1.2 Nach dem zum Sachverhalt Gesagten ist erstellt, dass die Beschuldigten innert 7 Monaten rund 6 Kilogramm Heroingemisch verarbeitet und verkauft haben (vgl. Erwägung 3.7 des angefochtenen Urteils). Sie verfügten somit offensichtlich über die notwendige Logistik resp. Infrastruktur sowohl zur Beschaffung einer erheblichen Menge an Betäubungsmitteln als auch zu deren Vertrieb in relativ kleinen Einzeldosen. Zudem kam ihnen bei der Organisation eine grosse Autonomie zu und wurde ihnen eine beachtliche Menge Betäubungsmittel resp. Bargeld aus Drogenerlös anvertraut. Aufgrund dessen sind die Beschuldigten, entgegen der Auffassung ihrer Verteidiger, zweifellos nicht der untersten Hierarchiestufe im Sinne der Rechtsprechung resp. der Einteilung nach Eugster/Frischknecht zuzuordnen. In diese Kategorie fallen (süchtige) Täter in der Endverbraucherszene, v.a. Gassendealer. Die Beschuldigten gehören als reine Moneydealer fraglos nicht dazu. Dies zeigt sich im Übrigen auch daran, dass die Beschuldigten, obwohl teilweise selber in der Verteilung tätig, offenbar gar zwei Stufen von Läufern unter sich hatten: So dürfte der Abnehmer [...], welcher die Drogen auch im Gassenzimmer verkauft hat, am ehesten der untersten Stufe zuzuordnen sein. Daneben hat es aber offensichtlich auch nichtsüchtige Läufer gegeben, die direkt ■ und damit über den süchtigen Läufern ■ dem Beschuldigten 4 unterstellt waren. Dies haben die Ermittlungsbehörden jedenfalls mit Bezug auf F____ und E____ angenommen und die Beschuldigten mit dem entsprechenden Vorhalt konfrontiert (act. 3175, 3992, 6001). Betrachtet man die von Eugster/Frischknecht zusammengetragenen Kriterien für die Einordnung in Hierarchiestufen, fällt vielmehr auf, dass die Beschuldigten sowohl etliche Kriterien der Hierarchiestufe 3 (Einsatzstrafe 5 bis 8 Jahre) als auch solche der Stufe 4 (Einsatzstrafe 3 bis 5 Jahre) erfüllen.

Als Kriterien der Stufe 3 sind etwa zu nennen: Ausübung von Tätigkeiten mittlerer Hierarchiestufen wie das Bereitstellen zum Weiterverkauf (aus- und umpacken, strecken, portionieren). Derlei Tätigkeiten sind angesichts der grossen Mengen umgesetzter Betäubungsmittel in unterschiedlicher Qualität und der festgestellten Streckmittel zweifellos erwiesen. Überwiegend erfüllt ist auch das Kriterium, wonach Mitglieder der mittleren Hierarchiestufetypischerweise nicht direkt mit den Endabnehmern in Kontakt treten. Die Abnehmer der Beschuldigten waren zwar teilweise auch Konsumenten, verkauften die Drogen aber ihrerseits weiter, waren also nicht typischerweise Endabnehmer. Zweifellos nicht Endabnehmer waren ferner die Läufer E____ und F____

sowie [...], dem vergleichsweise reines ■ und damit zur weiteren Streckung bestimmtes ■ Heroin geliefert wurde. Fraglos erfüllt sind sodann die Kriterien einer erhöhten Vertrauensstellung und der Verfügungsgewalt über grössere Betäubungsmittelmengen, was sich an der Höhe der erzielten, resp. anvertrauten Betäubungsmittel- und Bargeldmengen ablesen lässt, ebenso das Merkmal organisatorischer Selbständigkeit und der Weisungsbefugnis gegenüber Unterstellten der Stufe 4 und 5. Schliesslich haben die Beschuldigten klarerweise ■ einzelne Sicherheitsvorkehrungen gegen Enttarnung ■ getroffen, z.B. durch den regelmässigen Wechsel der benutzten Mobiltelefone oder durch die Abwicklung der Transaktionen in ihren Wohnungen oder in Lokalen. Gleichfalls erfüllt dürfte die Zuständigkeit der Beschuldigten in einem bestimmten Gebiet gewesen sein. Fraglich ist allenfalls das Kriterium der Stufe 3, wonach Mitglieder ihre Tathandlungen vorwiegend im Hintergrund erbringen. Diesbezüglich ist zu bemerken, dass die Beschuldigten, wie die Überwachungen zeigen, zwar nach aussen hin aufgetreten sind, wobei sie aber nicht direkt ■ auf der Strasse ■, sondern möglichst im Verborgenen tätig waren, namentlich in ihren eigenen Wohnungen oder in Lokalen. Die Beschuldigten versuchten somit sehr wohl, sich möglichst im Hintergrund zu halten. Mit Bezug auf die Abwicklung der Geldflüsse ist ihnen dies denn auch sehr gut gelungen. Jedenfalls teilweise erfüllt ist nach dem Gesagten aber das Kriterium gemäss Hierarchiestufe 4, wonach eine Exposition gegen aussen stattgefunden hat, d.h. dass die Beschuldigten risikoreichere Tätigkeiten wie die Verteilung von kleineren Mengen (unter einem Kilogramm) vorgenommen haben. Ebenso dürfte angesichts der geringen Mengen beschlagnahmter Gelder das Kriterium ■ sofortige Weitergabe der erhaltenen Geldbeträge ■ gemäss Hierarchiestufe 4 erfüllt sein. Ferner ist unklar, resp. im Zweifel nicht anzunehmen, dass die Beschuldigten über Kenntnisse einer weiteren Organisationsstruktur verfügten. Zweifellos nicht erfüllt sind demgegenüber die Kriterien der Hierarchiestufe 4 ■ fehlende Selbständigkeit ■, ■ keine weiteren Unterstellten resp. fehlende Weisungsgebundenheit gegenüber Läufern ■, ■ kein direkter Zugriff auf grössere Mengen Betäubungsmittel ■, ■ Qualifikation gemäss Art. 19 Abs. 2 BetmG bloss über die Menge ■. Dies spricht wiederum für die Zuordnung der Beschuldigten in die Hierarchiestufe 3.

5.1.3 Insgesamt sind alle Beschuldigten somit zwischen Hierarchiestufe 3 und 4 einzuordnen, wobei mehr Kriterien der 3 als der Stufe 4 erfüllt sind. Als Einsatzstrafe objektiver Tatschwere ist somit jedenfalls vom oberen Rand der Stufe 4, d.h. von 5 Jahren ■ entsprechend dem unteren Rand der Stufe 3 ■, auszugehen. Diese Einsatzstrafe ist nachfolgend durch die bisher nicht berücksichtigten Tatkomponenten ■ namentlich die Intensität des deliktischen Willens, die Beweggründe sowie den Freiheitsspielraum des Täters bezüglich seines Handelns ■ anzupassen. Schliesslich sind noch die Täterkomponenten, wie sie teilweise in Art. 47 Abs. 1 StGB aufgezählt werden, zu beachten. Die Berücksichtigung dieser Faktoren ergibt zusammen mit der Einsatzstrafe die für jeden der Beschuldigten schuldangemessene Strafe (vgl. Eugster/Frischknecht, a.a.O. S. 330).

5.1.4 Hinsichtlich der weiteren Strafzumessung gilt für alle Beschuldigten, dass sie mehrere Qualifikationsmerkmale nach Art. 19 Abs. 2 BetmG erfüllen, insbesondere die mengenmässig Qualifikation und die Bandenmässigkeit. Sie alle bewegten sich zudem jedenfalls an der Grenze zur Gewerbmässigkeit, was strafscharfend zu berücksichtigen ist. Gemeinsam ist den Beschuldigten ferner das rein pekuniäre Motiv ihrer Tätigkeit, war doch keiner von ihnen von Betäubungsmitteln abhängig. Sie sind allein zum Zweck des

Betäubungsmittelhandels aus finanziellen Motiven in die Schweiz eingereist und haben in recht kurzer Zeitspanne von rund einem halben Jahr mehrere Kilogramm Heroin, sowie teilweise Kokain, umgesetzt. Der Beschuldigte 3 hat hierfür gar seine Tätigkeit in [] aufgegeben, ebenso wohl der Beschuldigte 1, welcher nach eigenen Angaben in der Berufungsverhandlung in der Heimat eine Bar betrieben hatte. Über eine Arbeit resp. jedenfalls eine Ausbildung verfügte auch der Beschuldigte 2; er war vor seiner Einreise als Receptionist tätig gewesen und ist als Sanitär ausgebildet. Der Beschuldigte 4 hatte ebenfalls ein Diplom, als Vizeküchenchef, und hätte damit offensichtlich ohne weiteres einer legalen Tätigkeit nachgehen können (Protokoll S. 3 ff.). Ferner haben alle Beschuldigten gleich mehrere strafbare Handlungen vorgenommen, namentlich ist ihnen Besitz, Verarbeitung und Verteilung von Betäubungsmitteln anzulasten. Als besonders dreist erscheint die Vorgehensweise der Beschuldigten schliesslich insoweit, als sie sich auch durch die Verhaftung einzelner Mitglieder nicht von ihrem illegalen Tun haben abhalten lassen. So haben der Beschuldigte 3 und insbesondere der Beschuldigte 4 über einen Monat lang weitergemacht, nachdem der Beschuldigte 2 und der Beschuldigte 1 bereits verhaftet worden waren.

Unter den gegebenen Umständen hat die Vorinstanz jedenfalls zu Recht für alle Beschuldigten ein schweres Verschulden angenommen.

5.2 Mit Bezug auf den Beschuldigten 1 ist hinsichtlich der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz verschuldensmässig besonders hervorzuheben, dass er als einziger der Gruppe bereits 2008 mit Betäubungsmitteln in Kontakt gekommen war und seit damals wiederholt gegen eine bestehende Einreisesperre verstossen hat. Er zeigte sich damit als eklatant unbelehrbar und von den bisherigen Sanktionen unbeeindruckt. Darauf hat die Vorinstanz ebenso zutreffend hingewiesen, wie auf die Tatsache, dass ihn als Vater von zwei Beschuldigten und Familienoberhaupt eine erhöhte Verantwortung für seine bis dato nicht vorbestraften Söhne trifft. Schwer fällt überdies ins Gewicht, dass der Beschuldigte 1 in etwa der Hälfte der Zeit der übrigen Beschuldigten ■ er war nur während knapp 2 Monaten zwischen dem 14. April und dem 9. Juni 2013 dabei ■ annähernd gleichviel Betäubungsmittel umgesetzt hat, wie die übrigen Beschuldigten, nämlich rund 3.5 Kilogramm Heroin (Erwägung 4.3.4 hiervor). Schliesslich ist die Deliktsmehrheit gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB strafscharfend zu berücksichtigen, hat sich doch der Beschuldigte 1 unbestrittenermassen auch der einfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz und der mehrfachen Widerhandlung gegen das Ausländergesetz (rechtswidrige Einreise und Aufenthalt) schuldig gemacht (vgl. S. 3 f. des angefochtenen Urteils). Dies hat vorliegend im Rahmen einer Gesamt(freiheits)strafe zu geschehen. Zum einen erscheint angesichts des engen Zusammenhangs zwischen den unbestrittenen Straftaten und dem Hauptanklagepunkt der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz auch mit Bezug auf erstere unter präventiven Gesichtspunkten eine Freiheitsstrafe als einzig zweckmässige Sanktion. Zum andern sind die Voraussetzungen für eine bedingte Strafe aufgrund der vorgenannten Einsatzstrafe von mindestens 5 Jahren offensichtlich nicht erfüllt und ist angesichts der Mittellosigkeit des Beschuldigten 1 zu erwarten, dass eine Geldstrafe nicht vollzogen werden könnte (vgl. dazu BGer 6B_375/2014 vom 28. August 2014 E. 2.7.1 f. mit Hinweisen). Angesichts der Schwere der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz ist diese mit 5 ½ Jahren Freiheitsstrafe zu ahnden, während die einfache Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz und die mehrfachen Verstösse gegen das Ausländergesetz ■ für

sich alleine ■ mit Freiheitsstrafen von 90 Tagen zu Buche schlagen würden. Unter Anwendung des Asperationsprinzips ist die Freiheitsstrafe indes nur leicht zu erhöhen.

Insgesamt ist für den Beschuldigten 1 eine Freiheitsstrafe von 5 ¾ Jahren angemessen. Dies teilweise als Zusatzstrafe zu den Urteilen des Strafbefehlsrichters Basel-Stadt vom 9. Juli 2010, des ministero pubblico del cantone Ticino Lugano vom 21. Dezember 2010 sowie des Untersuchungsamts Altstätten SG vom 5. März 2013 (insgesamt 135 Tage). Ein (teilweise) bedingter Strafvollzug scheidet somit aus formellen Gründen aus (Art. 42, 43 StGB). Die erstandene Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie der vorzeitige Strafvollzug sind anzurechnen (Art. 51 StGB). Für den die unangefochten gebliebenen Konsum von Betäubungsmitteln ist überdies mit der Vorinstanz eine Busse von CHF 300.■ (ersatzweise 3 Tage Freiheitsstrafe) auszusprechen.

5.3 Auch mit Bezug auf den Beschuldigten 2 ist den Ausführungen der Vorinstanz grundsätzlich zu folgen. Wie sie zutreffend erwogen hat, hat der Beschuldigte 2 als erstes Mitglied der Gruppe den illegalen Betäubungsmittelhandel betrieben und damit den Grundstein für die späteren Aktivitäten gelegt. Er war vom 4. Januar bis 21. Juni 2013, d.h. während gut 5 ½ Monaten Teil der Bande. Dabei hat er ebenfalls eine grosse Hartnäckigkeit gezeigt, indem ihn weder die Anhaltung ganz zu Beginn seiner Tätigkeit, noch die Verhaftung seines Vaters von weiteren illegalen Handlungen abgehalten haben. Er hat vielmehr offensichtlich unbeeindruckt bis zu seiner eigenen Verhaftung weitergemacht. Hinsichtlich der ihm anzurechnenden Betäubungsmittel ist sodann nach dem zur Bandenmässigkeit Gesagten von einer um rund ein Kilogramm grösseren Menge auszugehen, als die Vorinstanz angenommen hat, nämlich von 4.4 Kilogramm, anstelle von 3.2 Kilogramm. Dies ist ebenfalls strafscharfend zu berücksichtigen. Insoweit relativiert sich denn auch das von der Verteidigung als Argument für eine (weitergehende) Strafmilderung herangezogene Geständnis des Beschuldigten. Dieses offensichtlich bagatellisierende Geständnis ist doch stark zu relativieren und es ist festzuhalten, dass der Beschuldigte 2 nicht mehr zugegeben hat, als ohnehin nicht mehr zu bestreiten war. Das bloss teilweise Geständnis hat die Vorinstanz daher gebührend berücksichtigt. Im Verhältnis zu seinem Vater, dem Beschuldigten 1, ist somit zusammenfassend festzuhalten, dass der Beschuldigte 2 zwar wesentlich länger im Geschäft war, nämlich knapp fünf Monate, er aber ■ nur ■ gut ein Kilogramm Betäubungsmittel mehr umgesetzt hat. Ausserdem ist sein im Vergleich zum Vater deutlich jüngeres Alter zu seinen Gunsten zu berücksichtigen, ebenso ■ im Verhältnis zum Vater ■ das Fehlen von Vorstrafen. Das soweit ersichtlich unauffällige Vorleben des Beschuldigten ist demgegenüber ebenso neutral zu werten, wie das einwandfreie Verhalten im Vollzug. Insgesamt fällt die Strafe des Beschuldigten 2 damit leicht tiefer aus, als beim Beschuldigten 1, wobei es bei der Einsatzstrafe nicht bleiben kann. Eine Freiheitsstrafe von 5 ½ Jahren ist den Umständen angemessen. Diese kann aus formellen Gründen nicht mehr zur Bewährung ausgesetzt werden (Art. 42, 43 StGB). Die erstandene Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie der vorzeitige Strafvollzug sind anzurechnen (Art. 51 StGB).

5.4 Das Verschulden des Beschuldigten 3 wiegt ebenfalls schwer. Er war nach dem zum Sachverhalt Gesagten zwischen dem 26. Januar und dem 24. Juli 2013 für die Bande tätig, d.h. ziemlich genau gleich lang wie sein Bruder, der Beschuldigte 2, und er hat etwa dieselbe Menge Betäubungsmittel umgesetzt. Dass er dabei zur Hauptsache mit organisatorischen Belangen befasst war, entlastet ihn keineswegs. Anders als der Beschuldigte 2 hat er zudem keinerlei Geständnis abgelegt, welches ihm zugutegehalten

werden könnte. Er hat vielmehr trotz letztlich erdrückenden Beweisen für seine Teilnahme am illegalen Betäubungsmittelhandel an seiner unhaltbaren Darstellung hinsichtlich seiner Aufenthalte in der Schweiz festgehalten. Wie die Vorinstanz zu Recht erwogen hat, ist zudem zu seinen Ungunsten zu werten, dass der Beschuldigte 3 trotz seiner Ausbildung, seines Jobs in [] und der Verantwortung für seine Ehefrau in den Betäubungsmittelhandel eingestiegen ist. Schliesslich hat er, ebenso wie die Mitbeschuldigten, eine beachtliche Unverfrorenheit und Hartnäckigkeit an den Tag gelegt, indem er nach der Verhaftung seiner Verwandten im Juni 2013 noch bis zu seiner Verhaftung am 24. Juli 2013 das Geschäft weitergeführt hat. Das Fehlen von Vorstrafen und das Wohlverhalten im Vollzug sind ebenfalls neutral zu werten. Insgesamt ist das Verschulden des Beschuldigten 3, zumal angesichts der Dauer der Teilnahme und der Betäubungsmittelmenge, mit demjenigen des Beschuldigten 2 vergleichbar. Auch für ihn ist daher eine Freiheitsstrafe von 5 ½ Jahren angemessen. Hinsichtlich des Ausschlusses der Bewährung für diese Strafe sowie der Anrechnung der Untersuchungs- und Sicherheitshaft bzw. des vorzeitigen Strafvollzugs gilt das in Erwägung 5.3 hiervoor Gesagte.

5.5 Das Verschulden des Beschuldigten 4 wiegt nach dem Gesagten ebenfalls schwer, aber im Vergleich zu den übrigen Beschuldigten etwas leichter. So war er entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht am längsten in die illegalen Tätigkeiten der Gruppe involviert, sondern ■ nur ■ während gut vier Monaten, nämlich vom 14. März bis 24. Juli 2013. In dieser Zeit hat er rund 4 Kilogramm Heroin umgesetzt bzw. sich anrechnen zu lassen. Zu seinen Ungunsten fällt ins Gewicht, dass er ■ zusammen mit dem Beschuldigten 3 ■ noch während rund einem Monat weitergemacht hat, nachdem die Mitbeschuldigten bereits verhaftet worden waren. Immerhin ist zu seinen Gunsten zu berücksichtigen, dass er als einziger das erstinstanzliche Urteil akzeptiert und damit den Vertrieb von rund 3.7 Kilogramm Heroin letztlich nicht mehr angefochten hat, was im Wesentlichen der nachgewiesenen Menge entspricht. Er ist somit weitgehend geständig und nicht vorbestraft. Schliesslich erscheint seine Rolle, nicht zuletzt angesichts der fehlenden Verwandtschaft, gegenüber den anderen Beschuldigten als eher untergeordnet. Insgesamt ist für den Berufungsklagten eine Freiheitsstrafe von 5 Jahren angemessen. Das zum Ausschluss der Bewährung und zur Anrechnung der Untersuchungs- und Sicherheitshaft bzw. zum vorzeitigen Strafvollzug Gesagte gilt auch für den Beschuldigten 4.

E. 6

6.1 Nach dem zum Schuld- und Strafpunkt Gesagten ist das vorinstanzliche Urteil im Übrigen zu bestätigen. Dies betrifft insbesondere die Einziehung beschlagnahmter Gegenstände, namentlich Mobiltelefone, und Betäubungsmittel sowie die erstinstanzlichen Verfahrenskosten.

6.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens haben die unterliegenden Beschuldigten die Kosten des Verfahrens zu tragen. Angesichts der Tatsache, dass der Beschuldigte 4 ■ obwohl letztlich strenger bestraft als vor erster Instanz ■ das erstinstanzliche Urteil akzeptiert hätte, sind die ihm aufzuerlegenden zweitinstanzlichen Verfahrenskosten gegenüber den anderen Beschuldigten zu reduzieren. Ihm sind daher Kosten von CHF 500. ■ aufzuerlegen, während die übrigen drei Beschuldigten Kosten je Kosten von CHF 1 ■ 200. ■ zu tragen haben.

Die amtlichen Verteidiger/innen der Beschuldigten ist für das Berufungsverfahren ein Honorar gemäss eingereichten Honorarnoten auszurichten, zuzüglich 5 Stunden für die

Hauptverhandlung und Nachbesprechung mit ihren Klienten. Mit Bezug auf Advokat [] gilt dies unter dem Vorbehalt, dass der geltend gemachte Zeitaufwand und die Spesen für die Fahrt zum und vom Appellationsgericht nicht vergütet werden, sodass seine Honorarnote um 30 Minuten (= CHF 100.■) sowie um die Spesenentschädigung von CHF 4.80 zu kürzen ist.

Dementsprechend ist Advokat [] ein Honorar von CHF 5■050.■ (25.25 Stunden zu CHF 200.■, inkl. Hauptverhandlung), zuzüglich Auslagen von CHF 530.85 und Mehrwertsteuer zu 8% (CHF 446.45) aus der Gerichtskasse auszurichten.

Advokatin Dr. [] ist für das Berufungsverfahren ein Honorar von CHF 7■500.■ (37.50 Stunden zu CHF 200.■, inkl. Hauptverhandlung), zuzüglich Auslagen von CHF 90.10 und Mehrwertsteuer zu 8% (CHF 607.20) aus der Gerichtskasse auszurichten. Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten.

Advokat [] ist ein Honorar von CHF 6■966.■ (34.83 Stunden zu CHF 200.■, inkl. Hauptverhandlung), zuzüglich Auslagen von CHF 1■670.30 (CHF 1675.10 ■ CHF 4.80 Fahrspesen) und Mehrwertsteuer zu 8% von CHF 7■253.80 (CHF 580.30 [keine Spesen auf den Dolmetscherrechnungen, Abzug der Fahrspesen; mehrwertsteuerpflichtige Spesen = CHF 287.80]) aus der Gerichtskasse auszurichten.

Advokat Dr. [] ist für das Berufungsverfahren ein Honorar von CHF 6■300.■ (31.50 Stunden zu CHF 200.■, inkl. Hauptverhandlung), zuzüglich Auslagen von CHF 710.■ und Mehrwertsteuer zu 8% (CHF 560.80) aus der Gerichtskasse auszurichten. Für alle Beschuldigten bleibt Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.

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