

GR_GERICHTE SF 2004 25 vom 28. Juni 2004

GR Gerichte, 2004-06-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SF_2004_25

FR: GR_GERICHTE SF 2004 25 du 28 juin 2004

IT: GR_GERICHTE SF 2004 25 del 28 giugno 2004

Regeste

Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz | Betäubungsmittelgesetz

Erwägungen

E. 8

während eine Gesundheitsgefährdung bei physischer oder psychischer Abhängigkeit zu bejahen ist (BGE 121 IV 334, 106 IV 230). Massgebend ist dabei allein, wie viele Konsumenten gefährdet werden könnten und nicht, wie viele tatsächlich gefährdet worden sind, handelt es sich bei Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG doch um ein abstraktes Gefährdungsdelikt. Es spielt keine Rolle, ob neue Abnehmerkreise durch die Tathandlung erschlossen werden oder ob die Abnehmer bereits süchtig sind (BGE 120 IV 338, 118 IV 205 f., 111 IV 31 f.). Nach Anhörung von Sachverständigen geht das Bundesgericht davon aus, dass die Einnahme von zehn Milligramm Kokain während 90 Tagen beziehungsweise von zehn Milligramm Heroin während 60 Tagen zu einer psychischen Abhängigkeit führt. Eine Gefährdung der Gesundheit vieler Menschen (20 Personen) ist somit bei einer Rauschgiftmenge von 18 Gramm Kokain beziehungsweise 12 Gramm Heroin anzunehmen, wobei es sich dabei nach bundesgerichtlicher Praxis um die entsprechende Menge reinen Drogenstoffs handeln muss (vgl. BGE 109 IV 143 ff.). Keine Rolle spielt, ob der Täter die Betäubungsmittel in einer einzigen grossen Portion oder in vielen kleinen Teilmengen in Verkehr bringt (BGE 114 IV 167). In subjektiver Hinsicht verlangt Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG, dass der Täter weiss oder annehmen muss, dass er mit seinem Tun die Gesundheit vieler Menschen gefährden kann. Dieses Wissen um das Gefährdungspotential einer solchen Menge von Drogen dürfte im Rahmen zentraleuropäischer Verhältnisse im Hinblick auf die umfassende Aufklärung der Bevölkerung über den Drogenmissbrauch in der Regel bereits bei Ersttätern gegeben sein, die selbst noch keine Erfahrungen mit Drogen gemacht haben (vgl. BGE 104 IV 215). In Bezug auf die grosse Menge genügt Eventualvorsatz; ein vorgefasster Entschluss, eine solche Menge umzusetzen, ist demnach nicht erforderlich. Entscheidend ist folglich, ob der Täter durch sein Verhalten in Kaufnahm, mit der von ihm gehandelten Menge eine grosse Zahl von Menschen in Gefahr zu bringen (BGE 112 IV 113). 2.a. Gemäss Ziffer 1 der Anklageschrift versties X. in der Zeit von August 2001 bis zu seiner Verhaftung am 1. Dezember 2003 zahlreiche Male gegen das Betäubungsmittelgesetz, indem er mindestens 95 Gramm reines Kokain verkaufte, vermittelte, abgab oder Anstalten dazu traf. Anlässlich der Hauptverhandlung reduzierte der Anklagevertreter diese Menge auf 82.25 Gramm reines Kokain. Da der Angeklagte nur teilweise geständig ist, gilt es zunächst zu prüfen, ob dem Angeklagten der objektive Tatbestand aufgrund der von der Anklage vorgelegten Akten und Unterlagen rechtsgenügend nachgewiesen werden kann.

E. 9

b. Die Beweislast für eine dem Angeklagten zur Last gelegte Tat liegt grundsätzlich beim Staat (Willy Padrutt, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Graubünden, 2. Aufl., Chur 1996, Ziff. 2 zu Art. 125 StPO, S. 306). Bei der Würdigung der Beweismittel entscheidet das Gericht gemäss Art. 125 Abs. 2 StPO nach freier, in der Hauptverhandlung gewonnener Überzeugung (vgl. Niklaus Schmid, Strafprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 1997, N 286, S. 82 f.). Dieser Grundsatz der freien Beweiswürdigung ergibt sich bereits aus Art. 249 BStP. Das Gericht hat von Bundesrechts wegen frei von gesetzlichen Beweisregeln und nur nach seiner persönlichen Überzeugung aufgrund gewissenhafter Prüfung der vorliegenden Beweise darüber zu entscheiden, ob es eine Tatsache für bewiesen hält oder nicht (vgl. BGE 115 IV 268 f.). Ist für die Urteilsfindung wie im vorliegenden Fall die materielle Wahrheit wegleitend, so kann für diese Beurteilung nur die freie Meinung des Gerichts massgebend sein (vgl. Robert Hauser/Erhard Schweri, Schweizerisches Strafprozessrecht, 4. Auflage, Basel 1999, § 54 N 2, S. 215). Allein auf diese Weise kann das Gericht ein für jeden Einzelfall zutreffendes Urteil fällen. Neben der Würdigung der Beweise stellt sich dem Gericht die Frage, wann es eine bestimmte Tatsache als erwiesen betrachten darf und wann nicht. Nach Lehre und Rechtsprechung darf blosser Wahrscheinlichkeit für eine Verurteilung nicht genügen, absolute Sicherheit ist für eine solche aber auch nicht erforderlich und eine theoretisch entfernte Möglichkeit, dass der Sachverhalt anders sein könnte, rechtfertigt keinen Freispruch (vgl. Hauser/Schweri, a.a.O., § 54 N 11, S. 217). Trotzdem sind an den Beweis der zur Last gelegten Tat hohe Anforderungen zu stellen. Verlangt wird mehr als eine blosser Wahrscheinlichkeit, nicht aber ein absoluter Beweis der Täterschaft. Aufgabe des Gerichts ist es, ohne Bindung an Beweisregeln die an sich möglichen Zweifel zu überwinden und sich mit Überzeugung für einen bestimmten Sachverhalt zu entscheiden, wobei die Bildung der Überzeugung objektivier- und nachvollziehbar sein muss. Die Schuld des Angeklagten muss sich dabei auf vorgelegte Beweise und Indizien stützen, die vernünftige Zweifel in ausschliesslicher Weise zu beseitigen vermögen (vgl. PKG 1987 Nr. 12; Schmid, a.a.O., N 289, S. 83). Nach der aus Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK fliessenden Beweiswürdigungsregel „in dubio pro reo“ darf sich der Strafrichter jedoch nicht von der Existenz eines für den Angeklagten ungünstigen Sachverhaltes überzeugt erklären, wenn bei objektiver Betrachtung Zweifel an den tatsächlichen Voraussetzungen für ein verurteilendes Erkenntnis bestehen (BGE 124 IV 87 f.). Bloss theoretische und abstrakte Zweifel sind indessen nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Es muss sich vielmehr um erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel handeln,

E. 10

das heisst um solche, die sich nach der objektiven Sachlage aufdrängen (BGE 120 Ia 37). Die genannte allgemeine Rechtsregel kommt nicht schon dann zur Anwendung, wenn Aussage gegen Aussage steht. Es ist vielmehr anhand sämtlicher sich aus den Akten ergebenden Umstände zu untersuchen, ob die Darstellung der Anklage oder jene des Angeklagten das Gericht zu überzeugen vermag. Erst wenn eine solche Überzeugung weder in der einen noch in der anderen Richtung zu gewinnen ist, muss gemäss dem Grundsatz „in dubio pro reo“ der für den Angeklagten günstigere Sachverhalt angenommen werden (Padrutt, a.a.O., N 2 zu Art. 125 StPO, S. 307). Bei der Würdigung von Zeugenaussagen im Rahmen des Gerichtsverfahrens interessiert nicht in erster Linie die persönliche Glaubwürdigkeit eines Zeugen, sondern vielmehr die sachliche Glaubhaftigkeit seiner konkreten Aussage (vgl. Robert Hauser, Der Zeugenbeweis im Strafprozess mit

Berücksichtigung des Zivilprozesses, Zürich 1974, S. 311 ff.). Als Kennzeichen wahrheitsgetreuer Aussagen sind dabei die innere Geschlossenheit und Folgerichtigkeit in der Darstellung des Geschehens sowie die konkrete und anschauliche Wiedergabe des Erlebten zu werten. Die Schilderung des Vorfalles in so charakteristischer Weise, wie sie nur von demjenigen zu erwarten ist, der den Vorfall selbst erlebt hat, ist ein weiteres Indiz für die Richtigkeit der Deposition. Für die Korrektheit einer Aussage sprechen im weiteren die Kenntlichmachung der psychischen Situation von Täter, Opfer und Zeuge, die Selbstbelastung oder unvoreilhaftige Darstellung der eigenen Rolle, Entlastungsbemerkungen zu Gunsten des Beschuldigten und die Konstanz in der Aussage bei verschiedenen Befragungen. Bei wahrheitswidrigen Bekundungen fehlen diese Kennzeichen regelmässig. Indizien für bewusst oder unbewusst falsche Aussagen sind Unstimmigkeiten oder grobe Widersprüche in den eigenen Aussagen, Zurücknahme, erhebliche Abschwächungen oder Übersteigerungen im Verlaufe mehrerer Einvernahmen, unklare, verschwommene oder ausweichende Antworten und gleichförmige, eingeübt wirkende Aussagen. Die Richtigkeit einer Deposition muss alsdann auf ihre Übereinstimmung mit den Lebenserfahrungen und dem Ergebnis der übrigen Beweiserhebungen geprüft werden. Auch im System der Glaubwürdigkeitskriterien von Arntzen (Friedrich Arntzen/Else Michaelis-Arntzen, Psychologie der Zeugenaussage, System der Glaubwürdigkeitsmerkmale, 3. Auflage, München 1993) steht an erster Stelle die Aussage selbst. Sie ist vor dem Hintergrund allgemein bekannter oder im Einzelfall zu erkundender psychischer Eigenarten zu betrachten, wobei bestimmte Aussageeigenarten als Glaubwürdigkeitsmerkmale anzusehen sind. Unterschieden wird dabei zwischen Glaubwürdigkeitskriterien, die sich aus dem Aussageinhalt, der Aussageentwicklung, der Aussageweise sowie

E. 11

dem Motivationsumfeld der Aussage ergeben. Kriterien des glaubhaften Aussageinhalts sind der Grad der Detaillierung und der inhaltlichen Besonderheit sowie die Homogenität der Aussage. Die Glaubwürdigkeit aus dem Verlauf der Aussageentwicklung ergibt sich aus der relativen Konstanz einer Aussage in zeitlich auseinanderliegenden Befragungen sowie aus der Ergänzbarkeit der Deposition bei nachfolgenden Befragungen. Nacherlebende Gefühlsbeteiligung und ungesteuerte Aussageweise sprechen im Bereich der Aussageweise für einen hohen Wahrheitsgehalt. Der Grad der Objektivität ist schliesslich massgebend für den Grad der Glaubwürdigkeit, der sich aus dem Motivationsumfeld ergibt (vgl. Arntzen/Michaelis-Arntzen, a.a.O., S. 15 ff.). Das Prinzip der freien Beweiswürdigung hat wie erwähnt zur Folge, dass auch Aussagen von Personen, die sich selbst strafbar gemacht haben, zum Beweis herangezogen werden können, da auch deren Aussagen zur Aufklärung des Sachverhalts beitragen können. In diesem Sinne dient es der materiellen Wahrheit und der Gerechtigkeit, wenn ein Gericht jedermann als Zeugen einvernehmen kann und ihm alsdann die Beurteilung des Wertes dieser Aussage überlassen wird (vgl. Hauser, a.a.O., S. 55 ff.). Zu den verschiedenen Beweismitteln ist auszuführen, dass der Grundsatz der freien Beweiswürdigung eine Rangordnung verbietet. Insbesondere sind die Aussagen von Zeugen, Auskunftspersonen und sogar Angeschuldigten vollgültige Beweismittel mit derselben Beweiseignung. Bei der Würdigung der Beweise ist weniger die Form, sondern vielmehr der Gesamteindruck, das heisst die Art und Weise der Bekundung sowie die Überzeugungskraft entscheidend. Massgebend ist mit anderen Worten allein die Beweiskraft der konkreten Beweismittel im Einzelfall (ZR 91/92 Nr. 35; Hauser/Schweri, a.a.O.S. 269; Vogel, Die Auskunftsperson im Zürcher Strafprozessrecht,

Diss., Zürich 1999, S. 2). c. Zur Feststellung des objektiven Sachverhalts sind im Folgenden nun die in den von der Anklage vorgelegten Akten und Unterlagen enthaltenen Aussagen einer eingehenden Prüfung und Würdigung zu unterziehen. aa. In Ziffer 1.1 der Anklageschrift wird dem Angeklagten zu Last gelegt, G. anfangs des Jahres 2001 insgesamt 45 Gramm Kokain in vier Portionen aufgeteilt zum Preis von Fr. 100.-- pro Gramm übergeben zu haben. Die Übergaben seien jeweils in W. am Z.-Weg sowie in V. im Industriegebiet erfolgt.

E. 12

Die Staatsanwaltschaft stützt ihre Anklage auf die Aussagen von G.. Jener hielt sowohl in der polizeilichen Einvernahme vom 24. September 2002 (act. 4.17) als auch in der untersuchungsrichterlichen Befragung vom 30. September 2002 (act. 4.18) fest, er habe vom Angeklagten anfangs des Jahres 2001 insgesamt 45 Gramm Kokain gekauft beziehungsweise erhalten. Der Angeklagte gab gegenüber der Kantonspolizei am 25. Februar 2004 (act. 4.40) an, er habe an G. nie Drogen veräussert, räumte jedoch ein, jenem im Auftrag eines gewissen R. 45 Gramm Kokain übergeben zu haben. Die Vermittlung einer derartigen Menge Kokain an G. bestätigte der Angeklagte auch bei der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 29. März 2004 (act. 4.51) sowie anlässlich der Hauptverhandlung vor dem Kantonsgericht von Graubünden. Aufgrund des Gesagten ist in tatsächlicher Hinsicht nachgewiesen, dass der Angeklagte G. insgesamt 45 Gramm Kokain übergeben hat. Ob es sich hierbei um Verkäufe oder Vermittlungen gehandelt hat, kann offengelassen werden, da diese Frage an der rechtlichen Qualifikation des Verhaltens des Angeklagten nichts ändert. bb. In der Zeit zwischen Juni und November 2003 soll der Angeklagte gemäss Ziffer 1.2 der Anklageschrift an H. insgesamt ca. 25 - 32 Gramm Kokain zum Preis von Fr. 80.-- pro Gramm verkauft haben. Die Übergaben hätten im Bereich der AA. in W. stattgefunden. Nachdem H. anfänglich bestritten hatte, von X. Drogen erhalten zu haben (vgl. act. 4.26), gab er gegenüber der Polizei am 17. Februar 2004 (act. 4.30) an, von X. Kokain gekauft zu haben, und zwar insgesamt mindestens 25 - 32 Gramm. Der Angeklagte hielt den Verkauf einer derartigen Menge Kokain an H. anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 16. März 2004 (act. 4.48) sowie der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 31. März 2004 (act. 4.53) für möglich. An die genaue Menge vermochte er sich indes nicht mehr zu erinnern. Anlässlich der Hauptverhandlung vor dem Kantonsgericht gab der Angeklagte zu, an H. 25 - 30 Gramm Kokain verkauft zu haben, so dass dieser Sachverhalt in Würdigung der gesamten Umstände als erwiesen zu betrachten ist. cc. In Ziffer 1.3 der Anklageschrift wird X. vorgeworfen, zwischen Mai und September 2003 an I. insgesamt ca. 20 - 25 Gramm Kokain zu Fr. 80.-- bis Fr. 100.-- pro Gramm verkauft zu haben. Die Übergaben der 5-Gramm-Portionen seien jeweils an der AB.-Strasse in W. vonstatten gegangen.

E. 13

Die Staatsanwaltschaft stützt sich diesbezüglich auf die Aussagen von I.. Jene gab bei der polizeilichen Einvernahme vom 13. Januar 2004 (act. 4.20) an, vom Angeklagten Kokain bezogen zu haben. Sie erkannte jenen anhand eines ihr vorgehaltenen Fotoblattes wieder. Die erworbene Menge gab sie mit 40 Gramm an. Am 29. März 2004 fand zwischen dem Angeklagten und I. eine Konfrontation statt (act. 4.52). Bei dieser Gelegenheit korrigierte I. die von X. erworbene Kokainmenge nach unten und gab an, vom Angeklagten ca. 20 - 25 Gramm Kokain bezogen zu haben. Der Angeklagte bestritt in sämtlichen Einvernahmen (act. 4.47, 4.51) und auch an der Hauptverhandlung, an I. je Kokain

abgegeben zu haben. Auch die Verteidigung erachtet die Aussagen von I. als widersprüchlich und daher unglaubhaft. Dem kann sich das Gericht nicht anschliessen. I. gab wiederholt an, von X. Kokain erworben zu haben. Sie hielt auch im direkten Konfront mit dem Angeklagten an ihrer Aussage fest. Dass sie die Menge der erworbenen Betäubungsmittel von anfänglich 40 Gramm auf letztlich 20-25 Gramm reduzierte, beruhte offenbar auf reiflicher Überlegung von I. hinsichtlich der Menge und führt nicht dazu, dass ihre Aussagen im Kerngehalt, nämlich Kokain von X. erworben zu haben, als nicht glaubhaft erscheinen. Zu beachten ist im Weiteren, dass die Telefonnummer von I. in einem der vom Angeklagten zum Drogenhandel verwendeten Mobiltelefone gespeichert war. Gründe, weshalb jene ein Interesse hätte, den Angeklagten und damit gleichzeitig auch sich selbst wahrheitswidrig zu belasten, sind sodann keine ersichtlich. Auch der Angeklagte fand hierfür keine Erklärung. Zusammenfassend erachtet das Kantonsgericht die Aussagen von I. als glaubhaft und erachtet es als erwiesen, dass der Angeklagte ihr 20 - 25 Gramm Kokain verkauft hat. dd. Gemäss Ziffer 1.4 der Anklageschrift verkaufte X. zwischen Mai und Juli 2003 an J. insgesamt 25 Gramm Kokain zu Fr. 80.-- pro Gramm, wobei die Bestellungen jeweils über das Mobiltelefon erfolgten. Die Anklage beruht auf der Aussage von J. vor der Kantonspolizei Graubünden vom 20. Januar 2004 (act. 4.21). Der Angeklagte gab anlässlich der polizeilichen Befragung vom 25. Februar 2002 (act. 4.34) sowie der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 29. März 2004 (act. 4.51) zu, an J. 25 Gramm Kokain verkauft zu haben. Dies bestätigte er auch anlässlich der Hauptverhandlung vor dem Kantonsgericht von Graubünden.

E. 14

ee. In Ziffer 1.5 der Anklageschrift wird X. vorgeworfen, K. zu nicht näher bekannten Zeitpunkten zwei- bis dreimal ein bis zwei Linien Kokain zum Mitkonsum zur Verfügung gestellt zu haben. X. ist geständig, K. zwei- bis dreimal ein bis zwei Linien Kokain zum Mitkonsum zur Verfügung gestellt zu haben (vgl. act. 4.22, 4.36 und 4.53). ff. Gemäss Ziffer 1.6 der Anklageschrift soll X. im zweiten Halbjahr 2002 an L. insgesamt 50 - 60 Gramm Kokain zu Fr. 120.-- bis Fr. 130.-- pro Gramm verkauft haben. Die Übergaben hätten jeweils in W. auf dem AC. oder der AD. stattgefunden. Die Anklage stützt sich für den genannten Vorwurf auf die Aussagen von L.. Jene gab anlässlich der polizeilichen Befragung vom 12. September 2003 (act. 4.19) an, zwischen Mai 2002 und Januar 2003 32 bis 64 Gramm Kokain geschnupft zu haben. Dieses habe sie praktisch ausnahmslos von X. bezogen, insgesamt zwischen 25 bis 50 Gramm. Sie erkannte den Angeklagten, von dem sie nur den Spitznamen „AG.“ kannte, an Hand eines Fotoblattes. Das Kokain sei in einem Papierbriefchen in einem Minigrip verpackt gewesen. Mit diesem Vorwurf konfrontiert, bestritt der Angeklagte bei der polizeilichen Befragung vom 25. Februar 2004 (act. 4.35), an L. im Jahr 2002 Kokain verkauft zu haben, da er in jenem Jahr stark trainiert und keinen Kontakt zu Kokain gehabt habe. Er gab jedoch zu, ihr schon Kokain verkauft zu haben, jedoch Ende des Jahres 2001 und nicht in der von ihr angegebenen Menge. Vor dem Untersuchungsrichter hielt er anlässlich der Einvernahme vom 29. März 2004 (act. 4.51) an seinen Aussagen fest. Am 31. März 2004 fand zwischen X. und L. ein Konfrontverhör statt (act. 4.54). L. bestätigte ihre frühere Aussage, dass sie im Jahr 2002 begonnen habe, bei X. Kokain zu beziehen. Insgesamt habe sie ca. 50 - 60 Gramm Kokain von ihm erworben, und zwar etwa anlässlich zehn Treffen mit jeweils 5 - 6 Gramm pro Übergabe. Das Kokain sei in Brieflein verpackt gewesen oder ihr in „Steinform“ übergeben worden. Einmal habe sie von ihm auch gratis eine Linie Kokain zum Mitkonsum erhalten. X. bestritt weiterhin, an L. im Jahr 2002 Kokain verkauft zu haben. Er gestand einzig zu, an

L. früher zwei oder dreimal Kokain verkauft zu haben, wobei es sich um höchstens fünf Gramm gehandelt habe. Anlässlich der Hauptverhandlung vor dem Kantonsgericht von Graubünden machten der Angeklagte sowie der amtliche Verteidiger im Hinblick auf die Aussagen von L. verschiedene Einwände geltend. Zunächst wurde angeführt, der Angeklagte habe im Jahr 2002 keinerlei Kontakt zu Drogen gehabt, da er in diesem Zeit-

E. 15

raum sehr viel trainiert habe und Schweizer Meister im Boxen geworden sei. Zu beachten sei sodann, dass L. die damalige Freundin von G. gewesen sei, welcher grössere Mengen Kokain vom Angeklagten bezogen habe. Es sei nun denkbar, dass L. die Drogen, die der Angeklagte an G. übergeben habe, nochmals bei sich hinzugezählt habe. Zudem habe der Angeklagte das Kokain jeweils in Säckchen, nicht in Briefchen verkauft. Das Gericht kann sich den Ausführungen der Verteidigung nicht anschliessen. Es erachtet die Aussagen von L. als glaubhaft. Diese sind im Grundsatz widerspruchsfrei und die Genannte hielt auch anlässlich der direkten Konfrontierung mit dem Angeklagten an ihren Aussagen fest. Dass L. nicht unterscheiden konnte, ob der Angeklagte das Kokain an sie selbst oder an G. verkauft hatte, erscheint als nicht nachvollziehbar. Der Letztere gab anlässlich der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 30. September 2002 (act. 4.18) zudem an, L. habe sich nicht nur über ihn, sondern auch selbständig über den Angeklagten Kokain beschafft. Das Gericht erachtet es daher als erwiesen, dass L. vom Angeklagten 50 - 60 Gramm Kokain erworben hat. Es übersieht hierbei nicht, dass der Angeklagte für das Jahr 2002 konstant jeglichen Kontakt mit Kokain abgestritten hat. Das allein vermag ihn aufgrund der eindeutigen und widerspruchsfreien Aussagen von L. indes nicht zu entlasten. Letztlich kommt der Frage der Daten der Kokainverkäufe im Gegensatz zu jener, dass tatsächlich Übergaben erfolgt sind, zudem kein entscheidendes Gewicht zu, so dass diese offen gelassen werden kann. gg. In Ziffer 1.7 der Anklageschrift wird X. zur Last gelegt, im Herbst 2003 an AE., österreichische Staatsangehörige, in AF. 10 Gramm Kokain für insgesamt Fr. 1'000.-- verkauft zu haben. Der Angeklagte gestand diese Tat am 25. Februar 2004 vor der Polizei ein (vgl. act. 4.43). Er erkannte AE. anhand eines Fotoblattes, wobei er angab, dass es sich um eine Österreicherin handeln könnte. Er habe ihr 10 Gramm Kokain verkauft. AE. selbst stritt ab, von X. Kokain bezogen zu haben (act. 4.32, 4.44). Allerdings wird jene auch seitens G. belastet, von X. im Herbst 2003 eine grössere Menge Kokain gekauft zu haben (vgl. act. 4.46). Anlässlich der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 31. März 2004 (act. 4.53) konnte sich der Angeklagte dann plötzlich nicht mehr erinnern, an AE. Kokain verkauft zu haben. An der Hauptverhandlung von dem Kantonsgericht gab der Angeklagte wiederum an, einer Frau 10 Gramm Kokain verkauft zu haben. Zwar sei er sich nicht sicher, dass es sich um AE. handle, er ziehe diese Möglichkeit jedoch in Betracht. Das Gericht erachtet es

E. 16

damit unter Würdigung der gesamten Umstände als nachgewiesen, dass der Angeklagte an AE. 10 Gramm Kokain verkauft hat. hh. Gemäss Ziffer 1.8 der Anklageschrift soll der Angeklagte zwischen Januar und November 2003 an N. insgesamt ca. 6 Gramm Kokain für total Fr. 600.-- verkauft haben. Weitere 2 Gramm habe er N. gratis abgegeben. Die Anklage stützt sich auf die Aussagen von N. vor der Polizei am 18. Februar 2004 (act. 4.31). Der Angeklagte gab die Abgabe einer derartigen Menge Kokain an seinen ehemaligen Arbeitskollegen N. zu, führte jedoch anlässlich der Einvernahmen an, dass er N. die Drogen nicht verkauft, sondern gratis abgegeben habe (act. 4.37) beziehungsweise

dass N. ihm manchmal das Benzin bezahlt habe (act. 4.53). Letzteres bestätigte er auch anlässlich der Gerichtsverhandlung. Aufgrund des Gesagten ist in tatsächlicher Hinsicht nachgewiesen, dass der Angeklagte N. insgesamt 8 Gramm Kokain übergeben hat. Ob dies entgeltlich oder unentgeltlich geschah, kann letztlich offen gelassen werden, da sich dies auf die rechtliche Qualifikation des Verhaltens des Angeklagten nicht auswirkt. ii. Gemäss Ziffer 1.9 der Anklageschrift stellte der Angeklagte im Zeitraum zwischen Herbst 2002 und November 2003 O. insgesamt ca. sieben- bis acht- mal je 1 - 2 Gramm Kokain zum Mitkonsum zur Verfügung, wobei O. jeweils ca. die Hälfte der Menge konsumierte. Dieser Gemeinschaftskonsum fand in W. in der Wohnung von O. statt. Der Angeklagte gestand diesen Sachverhalt vor der Polizei (act. 4.14, 4.42) und dem Untersuchungsrichter (act. 4.51) sowie anlässlich der Hauptverhandlung vor dem Kantonsgericht zu. jj. In Ziffer 1.10 der Anklageschrift wird dem Angeklagten vorgeworfen, im Herbst 2003 an der Y.-Strasse in W. an P. für Fr. 140.-- 1 Gramm Kokain verkauft zu haben. Der Vorwurf der Anklage beruht auf der Aussage von P. (vgl. act. 4.24) und ist vom Angeklagten zugestanden (vgl. act. 4.33, 4.51). kk. Nach Ziffer 1.11 der Anklageschrift soll der Angeklagte Q. zwischen Januar 2002 und September 2003 insgesamt ca. 1.2 bis 1.8 Gramm Kokain unentgeltlich zur Verfügung gestellt haben. Der Angeklagte gab dies anlässlich der Hauptverhandlung zu. Er führte an, die Abgaben an Q. anfänglich bestritten zu haben, da es sich um seine Freundin gehandelt habe, die er damals nicht habe belasten wollen (vgl. act. 4.25, 4.41, 4.51).

E. 17

d. Zusammenfassend ergibt sich aufgrund der Geständnisse des Angeklagten sowie in Würdigung sämtlicher Beweismittel, dass X. zwischen August 2001 und Dezember 2003 erhebliche Mengen an Kokain verkauft, vermittelt sowie unentgeltlich abgegeben hat, und zwar an folgende Personen: 45 Gramm an G., 25 Gramm an H., 20 Gramm an I., 25 Gramm an J., zwei bis drei Linien an K., 50 Gramm an L., 10 Gramm an AE., 8 Gramm an N., 3.5 Gramm an O., 1 Gramm an P. und 1.2 Gramm an Q.. Total ergibt dies eine umgesetzte Menge von 188.7 Gramm Kokain. Am 1. Dezember 2003 stellte die Kantonspolizei bei der Leibesvisitation des Angeklagten 5 Gramm Kokain sicher. Gleichentags wurden anlässlich der Hausdurchsuchung in der Wohnung des Angeklagten insgesamt 85.1 Gramm Kokain vorgefunden, nämlich 69 Gramm Kokain in unverpacktem Zustand, 1.7 Gramm Kokainrestsubstanzen in einer Pfanne und 14.4 Gramm Kokain in Tropfsäckchen. Der Besitz von somit insgesamt 90.1 Gramm Kokain wird vom Angeklagten anerkannt. Er macht jedoch geltend, dass davon mindestens die Hälfte für den Eigenkonsum vorgesehen war, jedenfalls aber die 14.4 Gramm Kokain, die bereits in Tropfsäckchen abgepackt gewesen seien. Das Kantonsgericht geht aufgrund der Aussagen des Angeklagten zu dessen Gunsten davon aus, dass von den insgesamt 90.1 Gramm vorgefundenen Kokains das in Tropfsäckchen abgepackte Kokain von 14.4 Gramm sowie vom restlichen Kokain von 75.7 Gramm die Hälfte, somit 37.8 Gramm, für den Eigenkonsum bestimmt war. Damit verbleibt eine Menge von 37.8 Gramm Kokain, welches anerkanntermassen für den Verkauf oder die unentgeltliche Abgabe an Dritte bestimmt war. Insgesamt ergibt dies eine Menge von 226.5 Gramm Kokain, welches der Angeklagte aufbewahrte, streckte, verkaufte, vermittelte, unentgeltlich abgab oder Anstalten hierzu traf. 3.a. Indem der Angeklagte insgesamt mindestens 226.5 Gramm Kokain aufbewahrte, streckte, verkaufte, vermittelte, unentgeltlich abgab oder Anstalten hierzu traf, erfüllt er den objektiven Tatbestand von Art. 19 Ziff. 1 Abs. 2-6 BetmG klar. b. Hat X. den objektiven Tatbestand von Art. 19 Ziff. 1 BetmG erfüllt, ist entsprechend der Anklageschrift zu prüfen, ob ein schwerer Fall im Sinne

von Art.

E. 19

b. Der Angeklagte X. hat in den polizeilichen und untersuchungsrichterlichen Einvernahmen (vgl. art. 4.11, 4.13, 4.53) sowie anlässlich der Hauptverhandlung gestanden, selbst Drogen konsumiert zu haben, und zwar auch im Jahr 2003 Kokain. Hinzu kommt das in der Wohnung des Angeklagten aufgefundene Kokain, welches nach Angaben des Angeklagten für den Eigenkonsum bestimmt war (vgl. Erw. 2.d hiervor). Es steht damit fest, dass X. mehrfach gegen Art. 19a Ziff. 1 BetmG verstossen hat. 5.a. Gemäss Art. 63 StGB bemisst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters. Es berücksichtigt dabei die Beweggründe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Schuldigen. Grundlage für die Bemessung der Schuld ist immer die Schwere der Tat. Bei der Beurteilung der Tatkomponente werden insbesondere das Ausmass des verschuldeten Erfolges, die Art und Weise seiner Herbeiführung, die Willensrichtung, mit welcher der Täter gehandelt hat und die Beweggründe des Schuldigen berücksichtigt. Die Täterkomponente umfasst das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie das Verhalten nach der Tat oder im Strafverfahren, wie zum Beispiel Reue, Einsicht oder Strafempfindlichkeit. Das Mass des Verschuldens variiert unter anderem mit der Schwere des deliktischen Erfolges, den unterschiedlich gravierenden Modalitäten der Tatbegehung und dem Mass an Entscheidungsfreiheit, das dem Täter zugeschrieben werden muss. Je leichter es für ihn gewesen wäre, die Rechtsgutverletzung zu vermeiden, je grösser also sein Handlungsspielraum war, desto grösser wiegt das Verschulden. Diese in die Waagschale gelegten Elemente wirken strafmindernd oder straf erhöhend, wobei in der Begründung der Strafzumessung die Überlegungen des Gerichts nachvollziehbar sein müssen (vgl. BGE 117 IV 113 f., 118 IV 14 f., 124 IV 44 ff.). Wenn jemand durch eine oder mehrere Handlungen mehrere Freiheitsstrafen verwirkt hat, so verurteilt ihn das Gericht nach dem Asperationsprinzip zu der Strafe der schwersten Tat und erhöht deren Dauer angemessen. Es kann jedoch das höchste Mass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte überschreiten und ist dabei zudem an das gesetzliche Höchstmass der Strafart gebunden (Art. 68 Ziff. 1 StGB). Schwerste Tat ist diejenige, welche unter den mit der höchsten Strafe bedrohten Tatbestand fällt. Grundlage für die Strafzumessung ist daher im vorliegenden Fall der in Art. 19 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG vorgesehene Strafraum von einem Jahr Gefängnis oder Zuchthaus bis zu 20 Jahren, womit eine Busse bis zu einer Million Franken verbunden werden kann.

E. 20

Der Gesetzgeber hat damit zu erkennen gegeben, dass die Widerhandlung gegen Art. 19 Ziff. 2 lit. a Betäubungsmittelgesetz als ernst zu nehmendes Delikt zu qualifizieren ist. Die objektive Schwere des Delikts im konkreten Einzelfall zeigt sich aber insbesondere anhand des Ausmasses und der Art der Ausführung desselben. Diese erlauben dem Gericht eine Verfeinerung der Wertung, die der Gesetzgeber vorgezeichnet hat. Die Menge der umgesetzten Drogen ist zwar für die Strafzumessung nicht von ausschlaggebender Bedeutung, sie bildet indessen einen ersten massgeblichen Anhaltspunkt für den kriminellen Willen des Täters (BGE 121 IV 193 = Pra 1996 Nr. 28; BGE 118 IV 348). Auch der Gesetzgeber hat bei der Umschreibung des schweren Falles dem quantitativen Aspekt erhebliches Gewicht beigegeben; denn wer eine grosse Menge Rauschgift in Umlauf setzt und damit Leben und Gesundheit vieler Menschen gefährdet, nimmt eine besonders menschenverachtende Haltung ein, die grundsätzlich ein hohes Verschulden

offenbart. b. Das Verschulden von X. ist aufgrund der von ihm in Umlauf gesetzten Drogenmenge als schwer zu bezeichnen, hat er doch in den Jahren 2001 bis 2003 mindestens 79.3 Gramm reines Kokain umgesetzt, was den massgeblichen Grenzwert von 18 Gramm reinen Kokains für die Annahme eines schweren Falles mehrfach überschreitet. Durch seine beträchtliche Delinquenz über einen längeren Zeitraum hat er einen erheblichen kriminellen Willen an den Tag gelegt. Erschwerend fällt ins Gewicht, dass X. zwar ebenfalls Drogen konsumierte, jedoch nicht in einem Ausmass drogensüchtig war, dass sein Verhalten als durch einen suchtbedingten Beschaffungsdruck motiviert anzusehen ist. Er handelte überwiegend aus geldwerten Motiven und damit aus egoistischen Beweggründen. Strafschärfend fällt das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen und die mehrfache Tatbegehung ins Gewicht. Strafmildernd ist der gute Leumund und die Vorstrafenlosigkeit des Angeklagten zu werten. Was sein Geständnis betrifft, so ist zu beachten, dass der Angeklagte zwar teilweise geständig war, auch diesbezüglich jedoch nicht von Anfang an, sondern erst nach und nach, unter dem Druck der Beweise. Daher kann er in dieser Hinsicht nicht mit besonderer Milde rechnen. Strafmilderungsgründe liegen keine vor. Unter Berücksichtigung sämtlicher Strafzumessungsgründe erachtet das Kantonsgericht eine Strafe von 24 Monaten Gefängnis als dem Verschulden und der Verhaltensweise des Angeklagten als angemessen und gerechtfertigt. c. Nach Art. 69 StGB rechnet das Gericht dem Verurteilten die Untersuchungshaft auf die Freiheitsstrafe an, soweit der Täter diese nicht durch sein Ver-

E. 21

halten nach der Tat herbeigeführt oder verlängert hat. Nach der neueren Praxis des Bundesgerichts darf von der Anrechnung nur abgesehen werden, soweit der Beschuldigte durch sein - nach rechtsstaatlich vertretbaren Verfahrensgrundsätzen vorwerfbares - Verhalten nach der Tat die Untersuchungshaft in der Absicht herbeigeführt oder verlängert hat, dadurch den Strafvollzug zu verkürzen oder zu umgehen (BGE 117 IV 404 ff.). Als solches Verhalten gilt weder die blosser Verweigerung von Aussagen, noch die einfache Bestreitung der dem Angeschuldigten vorgeworfenen Straftaten, sondern einzig das Aufstellen von unwahren oder irreführenden Behauptungen, welche die Behörden zu weiteren und unnötigen Erhebungen veranlassen, oder der Missbrauch von Verteidigungsrechten zur Erreichung sachfremder Zwecke (BGE 105 IV 241, 103 IV 10). Ablehnungsgründe im Sinne der aufgeführten Rechtsprechung bestehen in Bezug auf X. nicht, so dass einer Anrechnung der erstandenen Untersuchungshaft an die Strafe gestützt auf Art. 69 StGB nichts entgegen steht. d. Die Gewährung des bedingten Strafvollzugs gemäss Art. 41 Ziff. 1 StGB fällt bei diesem Strafmass bereits aus objektiven Gründen ausser Betracht und ist demnach nicht näher zu prüfen. 6.a. Nach Art. 58 Abs. 1 StGB verfügt das Gericht ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer bestimmten Person die Einziehung von Gegenständen, die zur Begehung einer strafbaren Handlung gedient haben oder bestimmt waren, oder die durch eine strafbare Handlung hervorgebracht worden sind, wenn diese Gegenstände die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährden. Gemäss Abs. 2 der genannten Bestimmung kann das Gericht anordnen, dass die eingezogenen Gegenstände unbrauchbar gemacht oder vernichtet werden. Anlässlich der Leibesvisitation sowie der polizeilichen Hausdurchsuchung vom 1. Dezember 2003 wurden beim Angeklagten unter anderem 90.1 Gramm Kokain, 3.5 Gramm Marihuana und 190 Gramm Streckmittel (Traubenzucker) sichergestellt. Mit Verfügung des Untersuchungsrichters vom 10. Mai 2004 wurden diese Betäubungsmittel beschlagnahmt. Bereits der unbefugte Besitz sowie das Lagern von Betäubungsmitteln ist

strafbar. Es ist daher offensichtlich und von X. auch weitgehend anerkannt, dass die beschlagnahmten Betäubungsmittel zur Begehung einer strafbaren Handlung, nämlich dem Handel mit Drogen sowie dem Eigenkonsum, bestimmt waren. Darin liegt zudem zweifelsfrei eine Gefährdung der öffentlichen

E. 22

Ordnung. Die Betäubungsmittel werden daher gestützt auf Art. 58 Abs. 1 StGB gerichtlich eingezogen; sie sind gestützt auf Art. 58 Abs. 2 StGB zu vernichten. b. Nach Art. 59 Ziff. 1 StGB verfügt das Gericht die Einziehung von Vermögenswerten, die durch eine strafbare Handlung erlangt worden sind oder dazu bestimmt waren, eine strafbare Handlung zu veranlassen oder zu belohnen, sofern sie nicht dem Verletzten zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes ausgehändigt werden. Anlässlich der Hausdurchsuchung vom 1. Dezember 2003 wurden beim Angeklagten eine elektronische Kleinwaage, Verpackungsmaterial, eine Pfanne mit Löffel, ein Mobiltelefon Samsung SGH-V200, ein Mobiltelefon Siemens A55 sowie ein Mobiltelefon Ericsson T29 sichergestellt. Diese Gegenstände wurden mit Verfügung vom 10. Mai 2004 beschlagnahmt. Sie dienten zweifellos zur Begehung einer strafbaren Handlung, nämlich dem Abwägen, Verpacken und Verkaufen von Kokain. Daher werden sie gestützt auf Art. 59 Ziffer 1 Abs. 1 StGB zu Handen des Kantons Graubünden gerichtlich eingezogen. c. Gemäss Art. 59 Ziff. 2 StGB erkennt das Gericht auf eine Ersatzforderung für nicht mehr vorhandene, unrechtmässig erlangte Vermögensvorteile. Es kann jedoch von einer Ersatzforderung ganz oder teilweise absehen, wenn diese voraussichtlich uneinbringlich wäre oder die Wiedereingliederung des Betroffenen ernstlich behindern würde. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung postuliert in diesem Zusammenhang eine dem Entscheid vorausgehende umfassende Beurteilung der finanziellen Lage des Betroffenen (BGE 122 IV 302). Der von X. durch den Verkauf von Kokain erzielte Gewinn kann vorliegend nicht genau eruiert werden. Ein entsprechender Erlös ist jedenfalls nicht mehr bzw. nur noch in geringem Umfang vorhanden. Aufgrund der vorliegend festgestellten bescheidenen finanziellen Verhältnisse von X., der Pflicht zur Tragung der vorliegenden, erheblichen Verfahrenskosten (vgl. nachstehend Ziffer 7) sowie angesichts der Tatsache, dass der Angeklagte in der nachfolgenden Zeitspanne nicht über ein erhebliches Einkommen verfügen wird, sieht das Gericht von der zusätzlichen Erhebung einer Ersatzabgabe gestützt auf Art. 59 Ziffer 2 Abs. 2 StGB ab. 7. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Kosten der Strafuntersuchung, die Gerichtsgebühr sowie das Honorar der amtlichen Verteidigung zu Lasten des Verurteilten (Art. 158 Abs. 1 StPO). Die Kosten der angerechneten Polizei-

E. 23

und Untersuchungshaft sowie jene des Strafvollzuges trägt der Kanton Graubünden (Art. 158 Abs. 3 StPO in Verbindung mit Art. 188 StPO).

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