

GR_GERICHTE SF 2005 7 vom 18. April 2005

GR Gerichte, 2005-04-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SF_2005_7

FR: GR_GERICHTE SF 2005 7 du 18 avril 2005

IT: GR_GERICHTE SF 2005 7 del 18 aprile 2005

Regeste

Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz, Geldwäscherei etc. |
Betäubungsmittelgesetz

Erwägungen

E. 1

Gemäss Art. 123 Abs. 1 StPO kann das Gericht auf Grund der Akten entscheiden und ein Abwesenheitsurteil fällen, wenn der Angeklagte trotz gehöriger Vorladung nicht zur Hauptverhandlung erscheint und er auch nicht vorgeführt werden kann. Mit Verfügung vom 19. Oktober 2004 auferlegte das IMES, Bundesamt für Zuwanderung, Integration und Auswanderung, A. eine fünfjährige Einreisepflicht. Am 26. Oktober 2004 wurde die Angeklagte aus der Untersuchungshaft entlassen und durch die Fremdenpolizei Graubünden aus der Schweiz ausgeschafft. Eine polizeiliche Vorführung ist daher nicht möglich. Es ist demzufolge das Abwesenheitsverfahren durchzuführen, dem auch der Staatsanwalt und der amtliche Verteidiger nicht widersprechen.

E. 2

a) Nach Art. 19 Ziffer 1 BetmG macht sich strafbar, wer Betäubungsmittel unbefugt - unter anderem - verkauft (Abs. 4) und kauft (Abs. 5). Das Strafmass beträgt, wenn die Tat vorsätzlich begangen wird, Gefängnis oder Busse. In schweren Fällen ist die Strafe Zuchthaus oder Gefängnis nicht unter einem Jahr, allenfalls verbunden mit einer Busse bis zu einer Million Franken (Art. 19 Ziffer 1 Abs. 9 BetmG). Ein schwerer Fall liegt gemäss Art. 19 Ziffer 2 BetmG insbesondere vor - unter anderem - wenn der Täter weiss oder annehmen muss, dass sich die Widerhandlung auf eine Menge von Betäubungsmitteln bezieht, welche die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr bringen kann (lit. a). Das Bundesgericht hat unter Beachtung der in konstanter Rechtsprechung entwickelten Kriterien den massgeblichen Grenzwert bei Heroin auf 12 Gramm reinen Stoffes festgelegt, wobei es keine Rolle spielt, ob der Täter die Betäubungsmittel in einer einzigen grossen Portion oder in vielen kleinen Teilmengen in Verkehr bringt (BGE 109 IV 145, 114 IV 167 f.). b) Die Staatsanwaltschaft Graubünden wirft A. vor, in der Zeit von Anfang März 2004 bis zu ihrer Festnahme vom 11 August 2004 in H. bei verschiedenen albanischen Staatsangehörigen mehrere 100 Gramm Heroin angekauft und einen Teil davon selber konsumiert zu haben. Den Rest, nämlich mindestens 835

E. 7

Gramm Heroin habe sie teilweise an namentlich bekannte Abnehmer verkauft und zwar 350 Gramm an J., 250 Gramm an I., 150 Gramm an L. und 40 Gramm an K.. Weitere Käufer hätten weniger Heroin (45 Gramm) übernommen und nicht alle seien namentlich bekannt (Ziff. 1 der Anklageschrift). c) Die Angeklagte gestand in drei Einvernahmen zur Sache,

insgesamt mehr als 1'000 Gramm Heroin erstanden und einen Teil davon selber konsumiert zu haben. Von der Restmenge habe sie an J. 300 bzw. 600 Gramm, an I. 360 bzw. 300 Gramm, an L. 350 bzw. 300 Gramm und an K. 75 bzw. 40 Gramm, also insgesamt 1'085 bzw. 1'240 Gramm Heroin verkauft (act. 9.4, 9.5 und 9.8). An weitere nicht namentlich bekannte Abnehmer habe sie total 45 Gramm Heroin verkauft (act. 9.5). In vier Konfrontverhören gab sie dagegen zu, 790 Gramm Heroin abgesetzt zu haben, und zwar 350 Gramm an J. (act. 8.6), 250 Gramm an I. (act. 8.5), 150 Gramm an L. (act. 8.4) und 40 Gramm an K. (act. 8.1). In der Schlusseinvernahme gestand sie mindestens 835 Gramm Heroin verkauft zu haben, nämlich insgesamt 790 Gramm an die vier obgenannten Käufer und 45 Gramm an namentlich nicht bekannte Abnehmer (act. 1.2). d) Der amtliche Verteidiger beanstandet nicht, dass der Angeklagten auf Grund ihrer Geständnisse den Verkauf von 40 Gramm Heroin an K. und 45 Gramm desselben Stoffes an andere als die vier namentlich genannten Personen zur Last gelegt wird. Hingegen wendet er ein, dass die von der Angeklagten an J., I. und L. verkaufte Menge von 750 Gramm Heroin zu hoch sei. Er macht geltend, anfänglich habe sie ausgesagt, ohne sich dabei genau erinnern zu können, über 1'000 Gramm Heroin verkauft zu haben. Danach habe sie auf Grund eigener Nachrechnungen die Drogenmenge reduziert. Die drei Hauptabnehmer hätten dagegen von Anfang an und durchwegs von geringeren Quantitäten gesprochen. Gemäss den eigenen Aussagen habe J. 120 Gramm (act. 7.3), I. 30 Gramm (act. 7.1) und L. 25 Gramm Heroin (act. 7.2) von der Angeklagten erhalten. Es sei folglich von einer verkauften Menge von 175 Gramm Heroin auszugehen. Erachte das Gericht diese Quantität für nicht zutreffend, dränge es sich auf, den Durchschnitt zwischen der zugestandenen Menge der Angeklagten und derjenigen der Hauptabnehmer zu nehmen, d. h. den Mittelwert von 750 Gramm und 175 Gramm, also 462,5 Gramm. Zu diesem Durchschnitt seien die anerkannten an K. und die weiteren Abnehmer verkauften 85 Gramm hinzuzurechnen, so dass der Angeklagten den Verkauf von insgesamt höchstens 547,5 Gramm Heroin zur Last zu legen sei. Diese Einwände des amtlichen Verteidigers sind jedoch, wie die nachfolgenden Ausführungen zeigen, un begründet.

E. 8

d/a Wenn J. in der polizeilichen Einvernahme aussagte, er habe von der Angeklagten von Mai bis August 2004 täglich 1 Gramm, also insgesamt 120 Gramm Heroin bezogen (act. 7.3), im Konfrontverhör dagegen nur antwortete, die von ihr angegebene Menge von 350 Gramm Heroin sei viel zu hoch und er habe zum Ankauf von Heroin nichts Weiteres zu sagen (act. 8.6), ist dies entgegen der Auffassung des amtlichen Verteidigers sicher kein Beweis dafür, dass die Angeklagte ihm 120 Gramm Heroin verkaufte. Sämtlichen Akten ist nämlich zu entnehmen, dass die Angeklagte Portionen à 5 und 4 Gramm sowie halbe Portionen à 2,5 Gramm Heroin veräusserte. Schon aus diesem Grunde kann die von ihm angegebene Menge nicht stimmen. Hinzu kommt, dass es nicht von 120, sondern höchstens von 100 Tagen ausgegangen werden kann, weil die Angeklagte am 11. August 2004 verhaftet wurde. d/b Nicht zutreffen kann auch die Behauptung des I., die Angeklagte habe ihm 30 Gramm Heroin verkauft. In der polizeilichen Vernehmung sagte er aus, er habe mindestens 30 Gramm bei ihr bezogen (act. 7.1). Im Konfrontverhör gab er dagegen an, dass die Angeklagte ihm 10 bis 20 Mal Heroin in Portionen à 5 Gramm verkauft habe (act. 8.5). Dass er nur 30 Gramm Heroin gekauft habe, erscheint folglich als nicht glaubhaft. d/c Schliesslich kann auch auf die von L. gemachten Angaben nicht abgestellt werden. Vor der Polizei führte er aus, von der Angeklagten 25 Gramm Heroin gekauft zu haben (act. 7.2). Im Konfrontverhör gab er hingegen zu Protokoll, wegen der Einnahme von

Medikamenten und der Blackouts keine genaueren Angaben machen zu können. Die Angeklagte sagte dagegen aus, dass L. bei ihr von Mai bis Mitte Juli 2004 zeitweise täglich Heroin in Portionen à 5 Gramm bezogen habe (act. 8.4). e) Im Bereich der Würdigung von Aussagen besitzt der Richter einen weiten Ermessensspielraum. Gemäss dem in Art. 125 Abs. 2 StPO verankerten Prinzip der freien Beweiswürdigung entscheidet er nach seiner freien, in der Hauptverhandlung gewonnenen Ueberzeugung. Seine Aufgabe ist es demnach, ohne Bindung an Regeln, nur seinem Gewissen verantwortlich, zu prüfen, ob er die an sich möglichen Zweifel überwinden und sich für einen bestimmten Sachverhalt überzeugen kann. Für die richterliche Urteilsfindung genügt somit, dass sich der Richter zur subjektiven Gewissheit, zur subjektiven Wahrheit durchringen kann, wobei diese richterliche Ueberzeugung mehr verlangt als blosser Wahrscheinlichkeit; es ist vielmehr erforderlich, dass ein gegenteiliger Sachverhalt ausgeschlossen werden kann

E. 9

oder eine nur sehr geringe Wahrscheinlichkeit für sein Vorliegen spricht. Demzufolge muss er anhand sämtlicher Umstände, die sich aus den Akten ergeben, untersuchen, welchen Sachverhalt ihn zu überzeugen vermag. Auch die Aussagen des Angeeschuldigten stellen Beweismittel dar und unterliegen der freien Beweiswürdigung (Padrutt, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Graubünden, 2. Aufl., F. 1996, N 2 zu Art. 125, 2.5 zu Art. 88, 4 zu Art. 112). Die Gesamtwürdigung der Aussagen der Angeklagten und der drei Hauptabnehmer führt zum Schluss, dass der Sachverhalt sich wie eingeklagt zugetragen hat. Zweifel an der Glaubwürdigkeit der Angeklagten bestehen nicht und ihre Geständnisse erweisen sich sodann durchwegs als glaubhaft und überzeugend. Von den drei Hauptabnehmer werden sie nicht entkräftet. Zwar stimmt es, dass die Angeklagte in den polizeilichen Einvernahmen höhere Heroinmengen angab. Dies aber nur weil sie befürchtete, dass die Abnehmer sie mit grösseren Quantitäten belasten würden (act. 9.8). In den Konfrontverhören und in der Schlusseinvernahme machte sie aber detaillierte und übereinstimmende Angaben (act. 8.4, 8.5, 8.6 und 1.2). Dafür dass diese Angaben falsch wären, gibt es keine Anhaltspunkte. Es wird nämlich kein Grund geltend gemacht und es ist auch nicht ersichtlich, weshalb sich die Angeklagte mit dem Verkauf einer derart grossen Heroinmenge belasten sollte. Sind ihre Geständnisse als glaubhafter und überzeugender Beweis für die von ihr abgesetzte Drogenmenge anzusehen, besteht für die Strafkammer kein Anlass, von der vom amtlichen Verteidiger vorgeschlagenen Durchschnittsmenge auszugehen. f) Die Angeklagte setzte somit insgesamt 835 Gramm Heroin um. Sie und ihre Abnehmer bezeichneten dessen Qualität als schlecht bis mässig (act. 1.2, 8.4, 8.5, 8.6, 9.5, 9.8). Eine Analyse des bei einem ihrer mutmasslichen Dealer am

E. 12

b) Das Verschulden der Angeklagten wiegt schwer. Von März 2004 bis anfangs August 2004 handelte sie mit einer Menge Heroin, die bedeutend höher war als die für den schweren Fall erforderliche Mindestmenge. Strafschärfend wirken sich das Zusammentreffen mehrerer Straftatbestände und die mehrfache Beteiligung (Art. 68 Ziff. 1 Abs. 1 StGB, Art. 19a Ziff. 1 BetrMG und Art. 305bis Ziff. 1 StGB) aus. Straferhöhend ist die Vorstrafe aus dem Jahre 1996 zu werten, auch wenn sie im Strafregister gelöscht ist. Gerade in Fällen wie hier, wo die Angeklagte zum zweiten Mal gegen das Betäubungsmittelgesetz verstossen hat, ist die Vorstrafe für die Strafzumessung nicht völlig unbeachtlich (BGE 121 IV 9, E. 1c/dd). Strafmildernd ist die festgestellte, allerdings nur leichtgradig verminderte Zurechnungsfähigkeit zu berücksichtigen (Art. 11

in Verbindung mit Art. 66 StGB). Straf- mindernd ist zu werten, dass die Angeklagte arbeitslos und süchtig war. Für den Drogenhandel kann sie somit ihre finanzielle Notlage und ihre Drogensucht geltend machen. Zu ihren Gunsten sind auch das ihr fehlende Zuhause, ihr guter Leumund, ihre Geständnisse und der gute Führungsbericht der Kantonalen Strafanstalt Sennhof, wo sie sich in Untersuchungshaft befand. Entsprechend der grossen Menge verkauften Heroins, die zwar allein für die Strafzumessung nicht von ausschlaggebender Bedeutung ist, aber dafür einen Ausgangspunkt bzw. einen ersten massgeblichen Anhaltspunkt bildet (BGE 121 IV 193 = Pra 1996 Nr. 28; BGE 118 IV 348), den Strafschärfungsgründen und dem -erhöhungsgrund ist von einer mehrjährigen Freiheitsstrafe auszugehen, die dann in Berücksichtigung des Strafmilderungsgrundes und der -minderungsgründe zu reduzieren ist. In Würdigung aller Strafzumessungsgründe erscheint eine Strafe von 26 Monaten Gefängnis als angemessen. Die ausgestandene Polizei- und Untersuchungshaft von 77 Tagen ist nach Art. 69 StGB auf diese Freiheitsstrafe anzurechnen. 6. a) Gemäss dem Gutachten vom 29. Oktober 2004 der Klinik Beverin ist die Angeklagte rauschgiftsüchtig und behandlungsbedürftig. Die Einweisung in eine stationäre Langzeitdrogentherapie wird als nicht zweckmässig erachtet. Hingegen empfiehlt die Gutachterin eine ambulante Psychotherapie und eine kontrollierte Drogenabstinenz für mindestens zwei Jahre im Sinne von Art. 44 Ziff. 1 Abs. 1 vorletzter Satz StGB in Verbindung mit Art. 44 Ziff. 6 Abs. 1 StGB. Diese Massnahme wäre mit dem Strafvollzug vereinbar (act. 3.7 S. 10). b) Wie bereits ausgeführt, wurde die Angeklagte mit einer fünfjährigen Einreiseperrre belegt und aus der Schweiz ausgeschafft. Sie hält sich in Italien auf. Sollte es trotzdem zum Strafvollzug kommen, wird A. die ambulante Behandlung ohne weiteres in Anspruch nehmen können. In Anbetracht dieser Tatsache sieht die

E. 13

Strafkammer davon ab, eine ambulante psychotherapeutische Behandlung anzuordnen. 7. a) Nach Art. 55 Abs. 1 StGB kann der zu Zuchthaus oder Gefängnis verurteilte Ausländer für drei bis fünfzehn Jahre aus der Schweiz ausgewiesen werden. Die Landesverweisung ist Nebenstrafe und Sicherungsmassnahme zugleich (BGE 114 Ib 1 E. 3a mit Hinweis). Obwohl dieser zweite Gesichtspunkt im Vordergrund steht (BGE 117 IV 229), verlangt ihre Eigenschaft als Nebenstrafe, die ihr das Gesetz verleiht, dass sie in Anwendung von Art. 63 StGB festgesetzt wird, d.h. nach dem Verschulden des Täters unter Berücksichtigung der Beweggründe, des Vorlebens und der persönlichen Verhältnisse des Schuldigen. Damit ist der Sicherungszweck nicht ausgeschaltet. Es ist Sache des Richters, im Einzelfall dem Straf- und dem Sicherungszweck der Landesverweisung Rechnung zu tragen (BGE 104 IV 222 E. 1b; 94 IV 102 E. 2). Gegenüber einem Ausländer, der seit langem in der Schweiz lebt, hier verwurzelt ist, kaum mehr Beziehungen zum Ausland hat und durch eine Landesverweisung deshalb hart getroffen würde, darf diese jedoch nur mit Zurückhaltung ausgesprochen werden. b) Das Verschulden der Angeklagten wiegt, wie bereits ausgeführt, schwer. Hinsichtlich der übrigen Voraussetzung ist zu berücksichtigen, dass sie in F. geboren ist und sich hier die meiste Zeit aufgehalten hat. In Italien verbrachte sie insgesamt höchstens 12 Jahre. In F. leben auch ihre Eltern und ihr Bruder. Ein Landesverweis würde sie in ihren Lebensbedingungen hart treffen, da zu ihrem Heimatland (Italien) offenbar keine familiären Bindungen bestehen. Von der Verhängung der Landesverweisung wird demzufolge abgesehen. 8. a) Gemäss Art. 59 Ziff. 1 Abs. 1 StGB verfügt der Richter die Einziehung von Vermögenswerten, die durch eine strafbare Handlung erlangt worden sind. Sind die der Einziehung unterliegenden Vermögenswerte

nicht mehr vorhanden, so wird auf eine Ersatzforderung des Staates in gleicher Höhe erkannt (Art. 59 Ziff. 2 Abs. 1 StGB). Der Richter kann von einer Ersatzforderung ganz oder teilweise absehen, wenn diese voraussichtlich uneinbringlich wäre oder die Wiedereingliederung des Betroffenen ernstlich behindern würde (Art. 59 Ziff. 2 Abs. 2 StGB). b) Bei der Durchsuchung des Zimmers der Angeklagten am 12. August 2004 stellte die Polizei Fr. 600.-- sicher (act. 6.3). Dieser Betrag wurde mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 14 Januar 2005 beschlagnahmt (act. 6.5). Die Angeklagte gestand, dass das Geld aus dem Drogenhandel stammt (act. 1.2). Da-

E. 14

her wird es zuhanden des Kantons Graubünden gerichtlich eingezogen. Der übrige von der Angeklagten durch den Betäubungsmittelhandel erzielte Erlös brauchte sie für ihren Lebensunterhalt und für ihren Eigenkonsum von Heroin (act. 1.2), so dass dieser unrechtmässige Vermögensvorteil nicht mehr vorhanden ist. Dem Staat würde grundsätzlich eine Ersatzforderung zustehen. Sie wäre aber uneinbringlich. Die Angeklagte gab den erzielten Erlös aus, sie ist arbeitslos und verfügt über kein Vermögen; sie ist folglich nicht in der Lage, die Ersatzforderung zu zahlen. Aus diesem Grunde wird auf deren Erhebung verzichtet. 9. a) Nach Art. 58 Abs. 1 StGB verfügt der Richter 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. Der Richter kann anordnen, dass die eingezogenen Gegenstände unbrauchbar gemacht oder vernichtet werden (Abs. 2). b) Mit Verfügung vom 14. Januar 2005 beschlagnahmte die Staatsanwaltschaft auch 0,3 Gramm Heroin und 0,3 Gramm Kokain sowie leere Minigripsäckle, Ascorbinsäure und Verpackungsmaterial für Betäubungsmittel, die bei der Durchsuchung des Zimmers der Angeklagten sichergestellt wurden. Beschlagnahmt wurden auch das sichergestellte Mobiltelefon Panasonic und drei sichergestellte SIM-Karten (act. 6.5). Die Angeklagte gab zu, dass diese Betäubungsmittel und Betäubungsmittelutensilien sowie das Mobiltelefon Panasonic und die drei SIM-Karten aus Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz stammen bzw. zur Begehung von derartigen Widerhandlungen benutzt wurden (act. 1.2). Demzufolge werden sie gerichtlich eingezogen. Die Betäubungsmittel und Betäubungsmittelutensilien sowie die drei SIM-Karten sind zu vernichten. 10. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Kosten der Strafuntersuchung, des Gerichtsverfahrens sowie der amtlichen Verteidigung zu Lasten der Verurteilten (Art. 158 Abs. 1 StPO). Die Kosten der angerechneten Polizei- und Untersuchungshaft und des Strafvollzuges trägt der Kanton Graubünden (Art. 158 Abs. 3 und 188 StPO)

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