



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

4 StR 614/16

vom  
27. April 2017  
in der Strafsache  
gegen

wegen Anstiftung zur Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer  
Menge u.a.

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 27. April 2017 gemäß § 349 Abs. 2, § 354 Abs. 1a Satz 1 StPO beschlossen:

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Münster (Westfalen) vom 1. Juli 2016 wird als unbegründet verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

#### Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in 15 Fällen, davon in drei Fällen tateinheitlich mit Anstiftung zur Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und in einem dieser drei Fälle zudem tateinheitlich mit Anstiftung zur räuberischen Erpressung in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung, sowie wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge unter Freisprechung im Übrigen zu der Gesamtfreiheitsstrafe von neun Jahren verurteilt. Zudem hat es gegen den Angeklagten den Verfall des Wertersatzes in Höhe von 10.000 € angeordnet. Gegen seine Verurteilung wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die Verletzung materiellen und formellen Rechts gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat keinen Erfolg.

2                   1. Die von dem Angeklagten unter II. 1. der Revisionsbegründungsschrift erhobene Verfahrensrüge versagt aus den in der Antragschrift des Generalbundesanwalts genannten Gründen. Zu den weiteren Rügen bemerkt der Senat das Folgende:

3                   a) Die unter I. 2. erhobene Aufklärungsrüge ist bereits unzulässig (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO), da die Revision keine bestimmte Tatsache behauptet, deren Ermittlung das Landgericht unterlassen hat (vgl. Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 59. Aufl., § 244 Rn. 81). Zudem teilt die Revision nicht mit, dass der Zeuge S.       durch seinen Rechtsanwalt gegenüber dem Gericht erklären ließ, er mache von „seinem Auskunftsverweigerungsrecht“ Gebrauch (vgl. Bl. 87 und Bl. 90 des Protokollbandes). Dies wäre jedoch für die Beurteilung der Verletzung einer Aufklärungspflicht von Bedeutung gewesen.

4                   b) Die auf den Befangenheitsantrag des Angeklagten vom 13. Juni 2016 zurückgehende Rüge unter I. 3. ist ebenfalls unzulässig, da die Revision nicht den gesamten Beschluss des Landgerichts vom 10. Juni 2016, durch welchen die Einvernahme des Zeugen S.       abgelehnt worden ist, im Wortlaut mitteilt. Für die Beurteilung der Frage, inwiefern die Ablehnung der Beweiserhebung eine Befangenheit besorgen lassen konnte, wäre der genaue Inhalt des Beschlusses von Bedeutung gewesen.

5                   2. Die Überprüfung des Schuldspruchs auf die Sachrüge hat keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben.

6                   3. Auch die festgesetzten Einzelstrafen und die Gesamtstrafe haben im Ergebnis Bestand.

- 7 a) Zwar hält der Strafausspruch zu den Fällen II. 17, II. 20 und II. 21 der Urteilsgründe rechtlicher Überprüfung nicht stand. Das Landgericht hat bei sämtlichen Taten sowohl bei der Prüfung eines minder schweren Falls als auch bei der Strafzumessung im engeren Sinn zuungunsten des Angeklagten berücksichtigt, dass er unter laufender Bewährung gestanden habe. Bei Begehung der Taten zu II. 17, II. 20 und II. 21 der Urteilsgründe war die Bewährungszeit allerdings schon abgelaufen, worauf in der Antragschrift des Generalbundesanwalts zutreffend hingewiesen wird.
- 8 b) Dies nötigt indes unter den hier gegebenen Umständen nicht zur Aufhebung des Strafausspruchs in den drei vorbezeichneten Fällen und zur Zurückverweisung der Sache, da die Rechtsfolge im Sinne des § 354 Abs. 1a Satz 1 StPO angemessen ist.
- 9 aa) Die bei verfassungskonformer Auslegung dieser Vorschrift erforderlichen Voraussetzungen für eine Entscheidung des Revisionsgerichts liegen vor (vgl. BVerfGE 118, 212 ff.). Dem Senat steht ein zutreffend ermittelter, vollständiger und aktueller Strafzumessungssachverhalt zur Verfügung (vgl. BGH, Beschlüsse vom 29. April 2014 – 4 StR 23/14, und vom 8. Oktober 2008 – 4 StR 226/08, StV 2009, 464 f.).
- 10 bb) Das Landgericht hat trotz des Strafzumessungsfehlers im Ergebnis zutreffend das Vorliegen minder schwerer Fälle verneint.
- 11 Zwar stand der Angeklagte in den genannten Fällen nicht mehr unter laufender Bewährung. Da die Bewährungszeit jedoch gerade erst abgelaufen war, ging von der – einschlägigen – Vorverurteilung und dem anschließenden Bewährungsverfahren immer noch eine deutliche Warnfunktion aus, was straf-

schärfend wirkt. Angesichts der sonstigen Vorstrafen des Angeklagten und der ganz erheblichen Betäubungsmittelmengen – diese überschritten die nicht geringe Menge im Sinne des § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG jeweils um ein Vielfaches (Fall II. 17: 16,982 kg Marihuana mit einem Wirkstoff von 1,532 kg THC; Fälle II. 20 und II. 21: jeweils 18 kg Marihuana mit einem Wirkstoffgehalt von mindestens 8 %) – lag in allen drei Fällen – im Fall II. 17 auch in Ansehung des vertypen Milderungsgrundes nach § 27 Abs. 2 StGB – die Annahme eines minder schweren Falls gemäß § 29a Abs. 2 BtMG fern.

12 cc) Aus den vorgenannten Erwägungen und unter erneuter Abwägung aller für die Strafzumessung bedeutsamen Urteilsfeststellungen sind auch ohne die zusätzliche Berücksichtigung eines Bewährungsversagens des Angeklagten die für diese Fälle festgesetzten Einzelstrafen (ein Jahr und sechs Monate im Fall II. 17, jeweils vier Jahre in den Fällen II. 20 und II. 21) im Sinne des § 354 Abs. 1a Satz 1 StPO angemessen.

13 dd) Ein Hinweis des Senats auf die Vorgehensweise gemäß § 354 Abs. 1a Satz 1 StPO war nicht erforderlich, weil wegen des mit Gründen versehenen Antrags des Generalbundesanwalts angenommen werden kann, dass der Angeklagte Kenntnis von einer im Raum stehenden Strafzumessungsentcheidung des Revisionsgerichts erlangt hat (vgl. BVerfGE 118, 212, 235; BGH, Beschlüsse vom 12. Oktober 2016 – 4 StR 282/16, StraFo 2017, 16, und vom 21. Mai 2014 – 4 StR 144/14).

- 14                    4. Die Schreiben des Angeklagten vom 2. März und 2. April 2017 sowie die Schriftsätze seines Verteidigers Rechtsanwalt P.    vom 2. April und 12. April 2017 lagen dem Senat bei der Entscheidung vor.

Sost-Scheible

Roggenbuck

Franke

Bender

Feilcke