



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

1 StR 49/16

vom

16. Juni 2016

in der Strafsache

gegen

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

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat aufgrund der Verhandlung vom 14. Juni 2016, in der Sitzung am 16. Juni 2016, an denen teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof

Dr. Raum

und die Richter am Bundesgerichtshof

Prof. Dr. Graf,

Prof. Dr. Jäger,

Prof. Dr. Mosbacher,

Dr. Bär,

Oberstaatsanwalt beim Bundesgerichtshof

- in der Verhandlung vom 14. Juni 2016 -,

Oberstaatsanwältin beim Bundesgerichtshof

- bei der Verkündung am 16. Juni 2016 -

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt

- in der Verhandlung vom 14. Juni 2016 -

als Verteidiger,

Justizobersekretärin

- in der Verhandlung vom 14. Juni 2016 -,

Justizangestellte

- bei der Verkündung am 16. Juni 2016 -

als Urkundsbeamtinnen der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Weiden in der Oberpfalz vom 24. September 2015 wird verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Von Rechts wegen

Gründe:

1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Anstiftung zur unerlaubten Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von acht Jahren verurteilt. Hiergegen richtet sich die Revision des Angeklagten, die er auf die Sachrüge und die Verletzung von Verfahrensrecht stützt. Das Rechtsmittel ist unbegründet.

I.

2 Das Landgericht hat folgende Feststellungen getroffen:

3 1. Der Angeklagte begann zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt eine Beziehung mit der anderweitig Verfolgten K. . Der Angeklagte, der selbst über keine Fahrerlaubnis verfügt, finanzierte der anderweitig Verfolg-

ten einen PKW VW Fox. Mit diesem führte die anderweitig Verfolgte auf Veranlassung des Angeklagten mehrere Fahrten in die Tschechische Republik durch. Diese Fahrten hatten den Zweck, Betäubungsmittel, insbesondere Marihuana, aus der Tschechischen Republik in das Bundesgebiet zu verbringen, was die anderweitig Verfolgte K. im Auftrag und auf Geheiß des Angeklagten tat.

4 a) Der Angeklagte beauftragte im Juli oder August 2014 die gesondert Verfolgte K. damit, für ihn aus der Tschechischen Republik Marihuana in den Raum Nürnberg zu transportieren, wo der Angeklagte das Rauschgift gewinnbringend weiter veräußern wollte. Hierfür versprach der Angeklagte K. einen Kurierlohn in Höhe von entweder 1.000 Euro oder 50 Gramm Marihuana zum Eigenkonsum.

5 Am 12. August 2014 verbrachte K. – entsprechend den Vorgaben des Angeklagten – im PKW Typ VW Fox aus der Tschechischen Republik über den Grenzübergang Waidhaus/Autobahn 4.187,05 Gramm Marihuana mit einem Wirkstoffgehalt von 463,94 Gramm Tetrahydrocannabinol (THC) über die BAB A 6 in das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland. Die Betäubungsmittel waren dabei in Hohlräumen hinter der Stoßstange des PKW eingebaut und dort versteckt. Das Rauschgift konnte jedoch bei einer Zollkontrolle aufgefunden und sichergestellt werden.

6 b) Am 12. August 2014 bewahrte K. im Auftrag des Angeklagten in ihrer Wohnung in H. 309,69 Gramm Marihuana mit einem Wirkstoffgehalt von 37,52 Gramm THC auf. Das Rauschgift war zum gewinnbringenden Weiterverkauf durch den Angeklagten bestimmt. Für die Zurverfügungstellung der Wohnung und das Aufbewahren der Betäubungsmittel hatte

K. 50 Gramm Marihuana zum Eigenkonsum vom Angeklagten erhalten.

II.

7 Die auf Verletzung von Verfahrensrecht sowie die Sachrüge gestützte
Revision des Angeklagten hat keinen Erfolg; das angefochtene Urteil ist rechts-
fehlerfrei.

8 1. Die erhobenen Verfahrensrügen haben aus den vom Generalbundes-
anwalt in seiner Antragschrift näher dargelegten Gründen keinen Erfolg.

9 2. Auch die Nachprüfung des Urteils auf Grund der Sachrüge hat keinen
Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben.

10 a) Die Feststellungen des Landgerichts werden von der Beweiswürdi-
gung getragen.

11 aa) Die Beweiswürdigung ist Sache des Tatgerichts (§ 261 StPO). Ihm
allein obliegt es, das Ergebnis der Hauptverhandlung festzustellen und zu wür-
digen. Seine Schlussfolgerungen brauchen nicht zwingend zu sein, es genügt,
dass sie möglich sind. Die revisionsgerichtliche Prüfung ist darauf beschränkt,
ob dem Tatgericht Rechtsfehler unterlaufen sind. Das ist in sachlich-rechtlicher
Hinsicht der Fall, wenn die Beweiswürdigung widersprüchlich, unklar oder lü-
ckenhaft ist oder gegen die Denkgesetze oder gesicherte Erfahrungssätze ver-
stößt (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteile vom 11. Februar 2016 – 3 StR 436/15 und
vom 14. Dezember 2011 – 1 StR 501/11, NStZ-RR 2012, 148, jeweils mwN).

12 bb) Derartige Rechtsfehler werden durch die Revision nicht aufgedeckt.

13 (1) Die Beweiswürdigung des Landgerichts ist rechtsfehlerfrei.

14 Der Angeklagte machte im Rahmen des Hauptverfahrens keine Angaben zur Sache. Das Landgericht hat sich auf Grund einer umfassenden Würdigung sämtlicher erhobener Beweise davon überzeugt, dass der Angeklagte den Transport der Betäubungsmittel in Auftrag gegeben hat und das in der Wohnung sowie im Fahrzeug gefundene Rauschgift gewinnbringend weiterveräußern wollte.

15 (2) Die Beweiswürdigung des Landgerichts ist auch nicht lückenhaft.

16 (a) Auf die Sachrüge hin prüft das Revisionsgericht, ob die tatrichterliche Beweiswürdigung so, wie sie sich aus den Urteilsgründen ergibt, den Beweisstoff lückenlos ausgeschöpft hat (vgl. BGH, Urteil vom 10. Dezember 1986 – 3 StR 500/86; Ott in KK-StPO, 7. Aufl., § 261 Rn. 81). Lückenhaft ist die Beweiswürdigung namentlich dann, wenn sie wesentliche Feststellungen nicht erörtert (vgl. BGH, Urteile vom 3. Dezember 2015 – 4 StR 387/15, Rn. 13, StraFo 2016, 110; vom 22. Mai 2007 – 1 StR 582/06 und vom 5. Dezember 2013 – 4 StR 371/13, NStZ-RR 2014, 87; Beschluss vom 12. November 2015 – 2 StR 197/15, Rn. 14, NStZ 2016, 338).

17 Im Übrigen liegt ein Erörterungsmangel und damit eine Lücke nur dann vor, wenn sich das Tatgericht mit tatsächlich vorhandenen Anhaltspunkten für nahe liegende andere Möglichkeiten nicht auseinandergesetzt hat (vgl. BGH, Beschlüsse vom 12. November 2015 – 2 StR 197/15, Rn. 14, NStZ 2016, 338;

vom 30. April 1987 – 4 StR 164/87, BGHR StPO § 261 Beweiswürdigung, unzureichende 6; Urteil vom 5. Dezember 1986 – 2 StR 566/86, BGHR StPO § 261 Beweiswürdigung, unzureichende 4). Es ist aber weder im Hinblick auf den Zweifelssatz noch sonst geboten, zu Gunsten des Angeklagten Tatvarianten zu unterstellen, für deren Vorliegen keine konkreten Anhaltspunkte erbracht sind (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteile vom 27. April 2010 – 1 StR 454/09, wistra 2010, 310, 312 mwN und vom 23. März 1995 – 4 StR 746/94, BGHR BtMG § 29 Bewertungseinheit 4; Beschluss vom 23. August 2011 – 1 StR 153/11, Rn. 24, in BGHSt 57, 1 nicht abgedruckt). Deshalb braucht das tatrichterliche Urteil bloß theoretische Möglichkeiten auch nicht zu erörtern (BGH, Beschlüsse vom 12. November 2015 – 2 StR 197/15, Rn. 14, NStZ 2016, 338; vom 23. Mai 2012 – 1 StR 208/12, Rn. 7, wistra 2012, 355 [in NStZ 2012, 584 nicht abgedruckt]; vom 23. August 2011 – 1 StR 153/11, Rn. 24, in BGHSt 57, 1 nicht abgedruckt; Urteil vom 26. Mai 2011 – 1 StR 20/11, NStZ 2011, 688), sondern muss sich nur mit nach der Sachlage naheliegenden Möglichkeiten auseinandersetzen (vgl. BGH, Urteil vom 11. Januar 2005 – 1 StR 478/04, NStZ-RR 2005, 147; Beschlüsse vom 12. November 2015 – 2 StR 197/15, Rn. 14, NStZ 2016, 338 und vom 29. August 1974 – 4 StR 171/74, BGHSt 25, 365, 367; Ott in KK-StPO, 7. Aufl., § 261 Rn. 49 mwN).

- 18 (b) Ausgehend von diesen Grundsätzen enthält die Beweiswürdigung auch keine Erörterungsmängel und sonstigen Lücken. Das Landgericht hat sich mit sämtlichen in der Hauptverhandlung erhobenen Beweisen umfassend im Rahmen der erforderlichen Gesamtwürdigung auseinandergesetzt. Die Schlussfolgerungen und Wertungen des Landgerichts lassen keine Rechtsfehler erkennen und halten sich im tatgerichtlichen Beurteilungsspielraum. Insbesondere ist auch die von der Revision gerügte Auslegung des Kassibers des

Angeklagten durch das Landgericht vor dem Hintergrund des Ergebnisses der Beweisaufnahme nicht zu beanstanden.

19 b) Die Urteilsfeststellungen tragen den Schuldspruch.

20 aa) Das Landgericht hat im Fall II.2 der Urteilsgründe den festgestellten Sachverhalt als Anstiftung zur unerlaubten Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (§ 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG, § 26 StGB) in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG) gewertet. Dies hält rechtlicher Nachprüfung stand.

21 bb) Auch im Fall II.3 der Urteilsgründe tragen die Feststellungen des Landgerichts den Schuldspruch wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG). Die Wirkstoffmenge des in der Wohnung der anderweitig Verfolgten K. aufgefundenen und nach rechtsfehlerfreier Würdigung des Landgerichts zum Weiterverkauf durch den Angeklagten bestimmten Marihuana von 37,52 Gramm THC überschritt den Grenzwert zur nicht geringen Menge um das fünf-fache.

22 cc) Die Annahme von Tatmehrheit (§ 53 StGB) zwischen Fall II.2 und Fall II.3 der Urteilsgründe wird ebenfalls von den Feststellungen getragen. Die festgestellten Tathandlungen des Angeklagten bildeten keine einheitliche Tat.

23 Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist eine einheitliche Tat des unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln dann anzunehmen, wenn ein und derselbe Güterumsatz Gegenstand der strafrechtlichen Bewertung ist (vgl. nur BGH, Urteil vom 23. März 1995 – 4 StR 746/94, BGHR BtMG § 29 Bewertungseinheit 4). Dies ist nach den Urteilsfeststellungen hier

jedoch nicht der Fall. Insbesondere belegen die Feststellungen des Landgerichts, dass das in der Wohnung aufgefundene und das von der anderweitig Verfolgten K. eingeführte Marihuana aus unterschiedlichen Beschaffungsvorgängen stammten.

24 3. Auch der Strafausspruch hält rechtlicher Nachprüfung stand.

25 Die Strafzumessung ist grundsätzlich Sache des Tatgerichts. Es ist seine Aufgabe, auf der Grundlage des umfassenden Eindrucks, den es in der Hauptverhandlung von der Tat und der Persönlichkeit des Täters gewonnen hat, die wesentlichen entlastenden und belastenden Umstände festzustellen, sie zu bewerten und hierbei gegeneinander abzuwägen. Ein Eingriff des Revisionsgerichts in diese Einzelakte der Strafzumessung ist in der Regel nur möglich, wenn die Zumessungserwägungen in sich fehlerhaft sind, wenn das Tatgericht gegen rechtlich anerkannte Strafzwecke verstößt oder wenn sich die verhängte Strafe nach oben oder unten von ihrer Bestimmung löst, gerechter Schuldausgleich zu sein (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteile vom 17. September 1980 – 2 StR 355/80, BGHSt 29, 319, 320; vom 7. Februar 2012 – 1 StR 525/11, Rn. 17, BGHSt 57, 123, 127 und vom 12. Januar 2016 – 1 StR 414/15, Rn. 12, BFH/NV 2016, 719; jeweils mwN). Nur in diesem Rahmen kann eine „Verletzung des Gesetzes“ (§ 337 Abs. 1 StPO) vorliegen. Dagegen ist eine ins Einzelne gehende Richtigkeitskontrolle ausgeschlossen (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Beschluss vom 10. April 1987 – GSSSt 1/86, BGHSt 34, 345, 349; Urteile vom 12. Januar 2005 – 5 StR 301/04, wistra 2005, 144, vom 7. Februar 2012 – 1 StR 525/11, Rn. 17, BGHSt 57, 123, 127 und vom 12. Januar 2016 – 1 StR 414/15, Rn. 12, BFH/NV 2016, 719).

26 Solche Rechtsfehler liegen hier nicht vor. Das Landgericht hat das Vorliegen minder schwerer Fälle der Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (§ 30 Abs. 2 BtMG) bzw. des Handeltreibens (§ 29a Abs. 2 BtMG) mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge mit tragfähigen Erwägungen verneint. Die Strafzumessung ist unter Berücksichtigung der zahlreichen Vorahndungen des Angeklagten, davon vier einschlägigen Voreintragungen, sowie der Überschreitung der nicht geringen Menge um das sechzig- bzw. fünffache auch im Übrigen rechtsfehlerfrei.

III.

27 Die Kostenentscheidung beruht auf § 473 Abs. 1 StPO.

Raum

Graf

Jäger

Mosbacher

Bär