

HRRS-Nummer: HRRS 2016 Nr. 1133

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2016 Nr. 1133, Rn. X

BGH 5 StR 408/16 - Beschluss vom 25. Oktober 2016 (LG Hamburg)

Berücksichtigung von Art und Menge des Rauschgifts für den Unrechtsgehalt der Tat im Betäubungsmittelstrafrecht; Glaubhaftmachung beim Befangenheitsantrag; Beweiswürdigung.

§ 29 BtMG; § 26 StPO; § 261 StPO

Entscheidungstenor

Die Revisionen der Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 1. März 2016 werden nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

Jeder Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

1. Zur Revision des Angeklagten H. K. : 1
 - a) Aus dem durch den Beschwerdeführer angeführten Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 22. Januar 2015 - 3 StR 528/14 (NStZ 2015, 476) ergibt sich nichts, was die zutreffenden Ausführungen des Generalbundesanwalts zur Beanstandung der Verletzung des § 250 Satz 2 StPO in Frage stellen könnte. Auf die dienstlichen Stellungnahmen der Mitglieder der Strafkammer kommt es damit nicht mehr an. 2
 - b) Die Strafkammer hat bei der Strafzumessung sämtliche bestimmenden Strafzumessungsgründe eingestellt und gegeneinander abgewogen. Dass sie bei Tat 16 die außerordentlich hohe Bestellmenge gewichtet hat, ist frei von Rechtsfehlern. Denn nach ständiger Rechtsprechung prägen Art und Menge des Rauschgifts den Unrechtsgehalt der Tat wesentlich (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 1. März 2011 - 3 StR 28/11, NStZ-RR 2011, 284 mwN). Die spätere Sicherstellung und den damit verbundenen Umstand, dass die Drogen nicht in Umlauf gekommen sind, hat das Landgericht erörtert. Eine unzulässige „Mengenrechtsprechung“ vermag der Senat demnach nicht zu erkennen. Dem durch den Beschwerdeführer zitierten Beschluss vom 1. März 2011 (vgl. oben) hat ein nicht vergleichbarer Sachverhalt zugrunde gelegen. 3
2. Zur Revision des Angeklagten G. K. : 4
 - a) Die Befangenheitsrüge 1 (Äußerungen der Vorsitzenden im Vorgespräch) vermag aus den in der Zuschrift des Generalbundesanwalts genannten Gründen sachlich nicht durchzudringen. Es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob namentlich im Blick auf die von der Vorsitzenden in ihrer dienstlichen Erklärung vom 18. Juli 2016 vorgenommene Klarstellung ihrer dienstlichen Äußerung vom 6. Oktober 2015 von hinreichender Glaubhaftmachung ausgegangen werden könnte (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 9. August 2000 - 3 StR 504/99, BGHR StPO § 26 Glaubhaftmachung 1). 5
 - b) Der Tatsachenvortrag zur Befangenheitsrüge 2 (Äußerungen der Vorsitzenden am Hauptverhandlungstag vom 14. Oktober 2015) ist schon nicht hinreichend glaubhaft gemacht. Die Vorsitzende hat in ihrer dienstlichen Stellungnahme vom 18. Juli 2016 ausdrücklich in Abrede gestellt, sich wie vom Beschwerdeführer vorgetragen geäußert zu haben. Dies steht auch nicht in Widerspruch zu ihrer dienstlichen Erklärung vom 15. Oktober 2015. 6
 - c) Die Beanstandungen betreffend die Zuordnung des Mobiltelefons „Tudo“ greifen nicht durch. Die Strafkammer stützt ihren Schluss, dass der Beschwerdeführer dieses Mobiltelefon im fraglichen Zeitraum bei sich hatte und benutzte, auf mehrere Indizien (sämtliche Login-Vorgänge in Hamburg fanden im maßgeblichen Zeitraum im Bereich der Wohnung des Beschwerdeführers, nicht also (auch) der Wohnung des Angeklagten H. K. statt; bei der Festnahme und Durchsuchung dieses Angeklagten am 3. Februar 2014 wurde das genannte Mobiltelefon nicht gefunden, obwohl es kurz zuvor in den Niederlanden eingeloggt war, wohingegen der Beschwerdeführer nicht durchsucht wurde; dessen eigenes Mobiltelefon war „extrem häufig“ in denselben drei Funkzellen eingeloggt wie das Mobiltelefon „Tudo“ (UA S. 68 ff.)). Schon aufgrund dieser Beweisanzeichen ist der von der Strafkammer gezogene Schluss möglich, wenn nicht gar naheliegend. Soweit das Landgericht ferner die Aussage der Zeugin S. 7

herangezogen hat, der Angeklagte H. K. habe den Beschwerdeführer nie in seiner Wohnung besucht, ist auch hiergegen nichts Durchgreifendes zu erinnern. Insbesondere besorgt der Senat nach dem Zusammenhang der Urteilsgründe nicht, das Landgericht könne davon ausgegangen sein, die Zeugin habe diesen Angeklagten aufgrund beiderseitiger durchgehender Anwesenheit in der Wohnung „ständig im Blick“ gehabt. Dies wäre angesichts der Urteilsfeststellungen auch gänzlich fernliegend.