

Nachschlagewerk: ja
BGHSt: nein
BGHR: ja
Veröffentlichung: ja

BtMG 1981 §§ 29 Abs. 1 Nr. 1; 30a Abs. 1

Zur Abgrenzung zwischen tatbestandsmäßigem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln und straflosen Vorbereitungshandlungen im Rahmen einer Bandentätigkeit.

BGH, Urteil vom 30. Januar 2001 - 1 StR 423/00 - LG München I



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

1 StR 423/00

vom

30. Januar 2001

in der Strafsache

gegen

wegen Bandenhandels mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u.a.

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts München I vom 14. März 2000 mit den Feststellungen aufgehoben,
 - a) soweit der Angeklagte im Fall II 1 der Urteilsgründe verurteilt worden ist,
 - b) im gesamten Strafausspruch.
2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
3. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Von Rechts wegen

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Bandenhandels mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und Beihilfe zum Bandenhandel mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren und sechs Monaten verurteilt. Ferner hat es die Einziehung eines sichergestellten Mobiltelefongeräts samt Ladegerät angeordnet.

Die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat teilweise Erfolg.

I.

Nach den Feststellungen leitete der türkische Staatsangehörige B. , mit dem den Angeklagten seit Jahren eine tiefe Freundschaft verband, einen internationalen Heroinhändlerring, der in einer Vielzahl von Einzelakten Heroin insgesamt im dreistelligen Kilogramm Bereich in Europa vertrieb. Spätestens ab Juni 1998 "schloß sich der Angeklagte der Bande um B. an", wobei er im einzelnen folgende Aktivitäten entfaltete:

1. (II 1 der Urteilsgründe)

Im Juni 1998 wurde der Angeklagte wegen seiner Kenntnisse und Möglichkeiten als früherer Autohändler von B. um die Mitwirkung beim Erwerb eines für Drogenschmuggelfahrten besonders geeigneten Mitsubishi Pajero gebeten. Der Angeklagte erklärte sich hierzu bereit, um B. einen Freundschaftsdienst zu erweisen, zugleich aber auch, um sich bei diesem Geschäft eine Provision zu verdienen. Mit dem ihm ausgehändigten Geldbetrag von 45.000 DM erwarb er ein Fahrzeug des vorgegebenen Typs für 44.000 DM, behielt den Differenzbetrag von 1.000 DM absprachegemäß als Provision ein und ließ einen als Drogen- und Geldkurier tätigen Mitarbeiter des B. als Fahrzeughalter eintragen. Anschließend fuhr der Angeklagte den Mitsubishi Pajero zu B. in die Türkei und kehrte nach Deutschland zurück, während in der Türkei ein Drogenschmuggelversteck in das Fahrzeug eingebaut wurde. Am 21. Juli 1998 holte der Angeklagte das umgebaute Fahrzeug in der Türkei ab, um es nach München zu überführen, wo es von einem Mitarbeiter B. s

für Schmuggelfahrten übernommen werden sollte. Während dieser Fahrt erreichte den Angeklagten in Innsbruck die telefonische Order des B. , das Fahrzeug nicht nach Deutschland zu verbringen, sondern es in Innsbruck stehenzulassen, nachdem die Organisation des B. durch polizeiliche Ermittlungsmaßnahmen in Schwierigkeiten geraten war. Am 28. Juli 1998 meldete der Angeklagte das Fahrzeug in Absprache mit B. auf sich um, um es - nach Beseitigung des Schmuggelverstecks - zunächst für seinen eigenen Garnhandel zu nutzen. Im Dezember 1998 verkaufte er das Fahrzeug und führte den Verkaufserlös an B. ab.

2. (II 2, 3 der Urteilsgründe)

Angesichts der inzwischen gegen die Drogenhandelsorganisation B. s eingeleiteten polizeilichen Maßnahmen bat dieser den Angeklagten am 25. Juli 1998, sich von einem Kurier B. s, der sich versteckt halten mußte, Drogengeld in Höhe von mindestens 80.000 holländischen Gulden übergeben zu lassen und an den Fahrer eines Münchener Busunternehmens weiterzugeben, der es zu B. in die Türkei bringen sollte. Dem kam der Angeklagte bis zum 28. Juli 1998 nach. Gleichmaßen nahm er am 1. Oktober 1998 in München im Auftrag des B. von einem Drogengeldkurier einen Betrag von 27.985 US-Dollar und 17.400 holländische Gulden entgegen und transferierte das Geld auf nicht näher ermittelte Weise an B. in die Türkei. In beiden Fällen erstrebte der Angeklagte für sich keine finanziellen Vorteile.

II.

1. Die Verurteilung des Angeklagten wegen mittäterschaftlichen Bandenhandels mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge durch Ankauf und Überführung des für Schmuggelfahrten vorgesehenen Tatfahrzeugs (Fall II 1) hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Entgegen der Auffassung des Generalbundesanwalts wäre auch eine Verurteilung wegen Beihilfe hierzu von den Feststellungen nicht getragen.

a) Die Revision beanstandet allerdings ohne Erfolg, das Landgericht habe bei der Beweiswürdigung gewichtige für den Angeklagten sprechende Gesichtspunkte nicht berücksichtigt und sei deshalb zu Unrecht davon ausgegangen, der Angeklagte habe bereits im Juni 1998 beim Ankauf des Mitsubishi Pajero von den Betäubungsmittelgeschäften B. s gewußt.

Ein sachlich-rechtlicher Mangel kann zwar vorliegen, wenn sich das Urteil im Rahmen der Beweiswürdigung nicht mit allen festgestellten Umständen auseinandersetzt, die den Angeklagten be- oder entlasten (BGHSt 14, 162, 164 f; BGHR StPO § 261 Beweiswürdigung 2). Einen solchen Fehler deckt die Revision aber nicht auf. Ihr Vorbringen geht im Ergebnis nur dahin, daß das Landgericht andere als von ihr für zutreffend erachtete Schlußfolgerungen gezogen hat. Die vom Landgericht angeführten Indizien begründen - wie vom Generalbundesanwalt in seiner Zuschrift an den Senat im einzelnen zutreffend dargelegt - eine hohe Wahrscheinlichkeit dafür, daß der Angeklagte bereits im Juni 1998 Kenntnis von den Drogengeschäften gehabt und den Zweck des Autoerwerbs und -transports gekannt hat. Auf dieser Grundlage ist die tatrichterliche Überzeugung rechtsfehlerfrei begründet.

b) Zu Unrecht wertet das Landgericht jedoch das festgestellte Geschehen als mittäterschaftliche Beteiligung des Angeklagten am Bandenhandel mit Betäubungsmitteln.

Voraussetzung für die Annahme von Mittäterschaft ist allerdings nicht, daß sich jeder Täter an der eigentlichen Tatbestandsverwirklichung beteiligt. Mittäter kann auch sein, wer - mit Täterwillen - lediglich einen die Tatbestandsverwirklichung fördernden Beitrag leistet, der sich auch auf Vorbereitungshandlungen beschränken kann. Die Feststellungen ergeben indessen kein tatbestandliches Handeltreiben anderer, in das der Angeklagte als Mittäter hätte eingebunden sein können.

Zwar erfaßt der Begriff des Handeltreibens wegen seiner weiten Auslegung jedes eigennützige Bemühen, das darauf gerichtet ist, den Umsatz von Betäubungsmitteln zu ermöglichen oder zu fördern (st. Rspr., vgl. BGHSt 34, 124, 125; BGH StV 1997, 589). Auch verbindet das Handeltreiben alle im Rahmen eines Güterumsatzes aufeinanderfolgenden Teilakte vom Erwerb bis zur Veräußerung zu einer Tat im Sinne einer Bewertungseinheit (BGHSt 30, 28, 29 f). Erforderlich ist aber stets, daß Tätigkeiten erfolgen, die auf die Ermöglichung oder Förderung eines bestimmten Umsatzgeschäfts mit Betäubungsmitteln zumindest in dem Sinne zielen, daß ein konkretes Geschäft "angebaut" ist oder "läuft" (BGHR BtMG § 29 Abs. 1 Nr. 1 Handeltreiben 22, 37, 43; vgl. auch BGH NStZ 1996, 507, wo der Senat bereits bei noch weiter gediehenen Maßnahmen als im vorliegenden Fall - Fahrt nach Amsterdam, um an Rauschgift heranzukommen - das Versuchsstadium des Handeltreibens noch nicht als erreicht ansah). Auch eine Handlung im Interesse einer Bande ohne konkreten Bezug zu einer Straftat genügt - anders als bei dem Organisations-

delikt des § 129 StGB - nicht, eine Straftat des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln zu begründen.

Das Landgericht hat nicht feststellen können, daß der Mitsubishi Pajero im Rahmen eines angebahnten oder laufenden Betäubungsmittelgeschäfts angekauft und in die Türkei sowie von dort nach Österreich überführt wurde. Es fehlen jegliche Anhaltspunkte für die Einbindung dieses Kraftfahrzeugs in einen konkreten Vorgang des Transports von Betäubungsmitteln oder von Verkaufserlösen. Der bloße Umstand, daß die Tätergruppe um B. bisher Heroin und Drogengeld mit Kraftfahrzeugen geschmuggelt hat und zu erwarten steht, daß sie dies auch mit dem neu angeschafften Kraftfahrzeug tun wird, reicht zur Verwirklichung des Tatbestandes des unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln nicht aus. Daran ändert nichts, daß sich diese Tätergruppe als Bande mit dem ernsthaften Willen betätigt, fortlaufend weitere Straftaten des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln zu begehen; denn es handelt sich auch insoweit noch um im einzelnen ungewisse Straftaten. Auch wenn, was sich aus dem Einbau des Schmuggelverstecks in der Türkei ergibt, das Fahrzeug zum Einsatz beim unerlaubten Heroinhandel eindeutig bestimmt war, ist damit noch keine konkrete Tat des Handeltreibens festgestellt. Die Aktivitäten aller an dem Erwerb und der Herrichtung des Fahrzeugs Beteiligten liegen insoweit allein auf der Ebene der Vorbereitungshandlungen.

c) Aus diesen Gründen wird von den Feststellungen - mangels konkreter Haupttat - auch eine Bestrafung des Angeklagten als Gehilfe nicht getragen. Der Versuch der Beihilfe ist nicht strafbar (BGH NStZ 1983, 462).

d) Nach den bisherigen Feststellungen hat sich der Angeklagte durch seine auf der Vorbereitungsebene liegenden Aktivitäten auch nicht im Sinne des § 30 Abs. 2 StGB zur Begehung eines Verbrechens bereiterklärt. Nach den

mit dem Bandenchef B. getroffenen Absprachen sollten die Tätigkeiten, zu denen sich der Angeklagte bereiterklärte, nicht über die Beschaffung und Überführung des Mitsubishi Pajero nach München hinausgehen. Der Senat teilt die Auffassung der Revision und des Generalbundesanwalts, daß diese Tätigkeiten lediglich als Beihilfe zum unerlaubten Betäubungsmittelhandel zu werten wären, da es sich in bezug auf die Rauschgiftgeschäfte der Bande um einen deutlich untergeordneten Beitrag handeln würde, zumal die Provision des Angeklagten nicht auf Erlöse aus dem Drogenhandel, sondern allein auf die Autovermittlung bezogen war. Die Zusage eines Tatbeitrags, der rechtlich als Beihilfe zu einem Verbrechen zu werten ist, ist jedoch nicht nach § 30 Abs. 2 StGB strafbar (BGH NSTZ 1982, 244 und 1993, 138).

e) Die Sache bedarf somit im Umfang der Aufhebung neuer Verhandlung und Entscheidung. Der neue Tatrichter wird gegebenenfalls auch zu prüfen haben, ob sich der Angeklagte durch die Entgegennahme und Verwendung des Geldbetrages von 45.000 DM - der nach den bisherigen Feststellungen aus Drogengeldern stammte - wegen Geldwäsche nach § 261 StGB strafbar gemacht hat.

f) Der aufgezeigte Mangel führt im Ergebnis nicht nur zur Aufhebung der Strafe hinsichtlich der Tat zu II 1 der Urteilsgründe, sondern auch zur Aufhebung der für die beiden Beihilfetaten verhängten Strafen.

Bei Tatmehrheit kann nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Aufhebung eines Einzelstrafauspruchs zur Aufhebung weiterer, für sich genommen rechtsfehlerfreier Strafaussprüche führen, wenn nicht auszuschließen ist, daß diese durch den Rechtsfehler im Ergebnis beeinflusst sind (vgl. die Nachw. bei Kleinknecht/Meyer-Goßner, StPO 44. Aufl. § 353 Rdn. 10). Dies kann insbesondere dann zu bejahen sein, wenn es sich bei der

rechtsfehlerhaft festgesetzten Einzelstrafe um die höchste Einzelstrafe (sog. Einsatzstrafe) handelt oder wenn die abgeurteilten Taten in einem engen inneren Zusammenhang stehen. Da hier beides unzweifelhaft der Fall ist, hat der Senat den Strafausspruch insgesamt aufgehoben.

2. Darüber hinausgehend hat die Nachprüfung des landgerichtlichen Urteils aufgrund der Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben.

Schäfer

Wahl

Schluckebier

Kolz

Schaal