



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 378/12

vom
15. November 2012
in der Strafsache
gegen

wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 15. November 2012 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 StPO analog einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Krefeld vom 11. Mai 2012 im Schuldspruch zu Fall II. 2. der Urteilsgründe dahin geändert, dass der Angeklagte insoweit der bewaffneten Einfuhr von Betäubungsmitteln in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in jeweils nicht geringer Menge und mit unerlaubtem Führen einer Schusswaffe schuldig ist.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen "unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln in Tateinheit mit Beihilfe zum unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in jeweils nicht geringer Menge sowie wegen bewaffneten unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Führen einer Schusswaffe" zu der Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und drei Monaten verurteilt. Mit seiner hiergegen gerichteten Revision rügt der Angeklagte die Verletzung sachlichen Rechts. Das

Rechtsmittel führt zur Änderung des Schuldspruchs hinsichtlich des unter A. II. 2. der Urteilsgründe festgestellten Tatgeschehens; im Übrigen ist es unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

2 1. Der Schuldspruch für die unter A. II. 2. der Urteilsgründe festgestellte Tat vom 10. Januar 2012 hat keinen Bestand. Der Generalbundesanwalt hat in seiner Antragschrift vom 12. September 2012 dazu ausgeführt:

"Die Kammer hat verkannt, dass es sich bei der Tat vom 10. Januar 2012 - ungeachtet des Verstoßes gegen das Waffengesetz - nicht um ein täterschaftlich begangenes Handeltreiben im Sinne des § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG handelt, sondern um eine täterschaftlich begangene Einfuhr im Sinne dieser Vorschrift in Tateinheit mit einer Beihilfe zum Handeltreiben gemäß § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; dieser Rechtsfehler beschwert den Angeklagten jedoch nicht. Im Einzelnen:

Auf den Tatbestand des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln sind - ungeachtet von dessen Weite (vgl. BGHSt 50, 252 ff.) - die allgemeinen Regeln zur Abgrenzung von (Mit-)Täterschaft und Beihilfe anzuwenden (st. Rspr., vgl. die Nachw. bei Winkler NStZ 2006, 328 f.). Nach den Feststellungen war der Angeklagte zwar in den Ankauf des Rauschgifts eingebunden, indem er den Kaufpreis überbrachte. Die Höhe des Kaufpreises sowie die Art und Menge der zu transportierenden Droge waren ihm jedoch vorgegeben. Auf die Umstände der Übergabe oder die Gestaltung des Transports hatte der Angeklagte nach den Urteilsausführungen gleichermaßen keinen Einfluss. Zwar hatte der Angeklagte während des Transports die alleinige Verfügungsmacht über das Rauschgift. Der Umstand, dass der Angeklagte entsprechend der ihm erteilten Anweisungen Kontakt zu seinem Auftraggeber und zu den Lieferanten über die ihm zu diesem Zweck zur Verfügung gestellten Mobiltelefone halten sollte, spricht jedoch gegen die Möglichkeit einer gleichberechtigten Einflussnahme auf den Ablauf des Transports. Ebenso wenig war der Angeklagte in die beabsichtigte gewinnbringende Weiterveräußerung des Rauschgifts eingebunden oder sollte jedenfalls in Form einer Umsatz- oder Gewinnbeteiligung an den angestrebten Veräußerungserlösen beteiligt werden. Die Höhe des versprochenen Kurierlohns war allein auf den Transport bezogen. Die Tätigkeit des Angeklagten erschöpfte sich mithin in dem bloßen Überbringen des Kaufpreises und dem Transport des Marihuanas, ohne dass damit die

Möglichkeit der Einflussnahme auf den Ablauf des Geschäfts als solches verbunden gewesen wäre. Demnach hatte der Angeklagte in Bezug auf das Umsatzgeschäft des Handeltreibens weder Tatherrschaft noch den Willen dazu; sein Tatbeitrag ist daher als Beihilfe zum Handeltreiben zu bewerten (vgl. Urteil des Senats vom 5. Mai 2011 - 3 StR 445/10 - Rn. 22 f. m. w. N.).

Indem der Angeklagte das Rauschgift aus den Niederlanden in die Bundesrepublik verbrachte und dabei eine geladene und funktionstüchtige Schusswaffe bewusst gebrauchsbereit in der Weise bei sich führte, dass er sich ihrer jederzeit bedienen konnte, hat er sich zudem wegen bewaffneter unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (§ 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG) strafbar gemacht (vgl. Körner/Patzack/Volkmer, 7. Aufl., BtMG, § 29 Teil 5 Rn. 8 f. sowie § 30a Kap. 3 Rn. 74 ff. BtMG, jeweils m. w. N.)."

3 Dem schließt sich der Senat an und ändert den Schuldspruch in diesem Fall entsprechend ab. Dem steht § 265 StPO nicht entgegen, weil der Angeklagte sich gegen den abweichenden Tatvorwurf nicht anders als geschehen hätte verteidigen können.

4 2. Die Änderung des Schuldspruchs lässt den Ausspruch über die Strafe unberührt. Der Senat kann ausschließen, dass das Landgericht, das den Strafrahmen zutreffend der beide Begehensarten erfassenden Vorschrift des § 30a Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 und Abs. 3 BtMG entnommen hat, im Falle einer Verurteilung wegen bewaffneter Einfuhr statt wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer mildereren Einzel- oder Gesamtstrafe gelangt wäre (§ 354 Abs. 1 StPO analog).

- 5 Der geringe Teilerfolg rechtfertigt eine Ermäßigung der Gebühr und die Auferlegung eines Teils der Auslagen auf die Staatskasse nach § 473 Abs. 4 StPO nicht.

Becker

Hubert

Mayer

Gericke

Spaniol