

Nachschlagewerk: ja

BGHSt : ja

Veröffentlichung : ja

StGB § 326 Abs. 1 Nr. 4 lit. a

StGB § 327 Abs. 2 Nr. 3

1. Zu der im Rahmen des Tatbestands des unerlaubten Betriebens von Anlagen gemäß § 327 Abs. 2 Nr. 3 StGB vorzunehmenden Abgrenzung zwischen Beseitigung und Verwertung von Abfall.
2. Zu den Voraussetzungen einer nachhaltigen Verunreinigung des Grundwassers als eigenständigen Schutzgutes des § 326 Abs. 1 Nr. 4 lit. a StGB.

BGH, Urteil vom 23. Oktober 2013

– 5 StR 505/12 –

Landgericht Cottbus



5 StR 505/12

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

vom 23. Oktober 2013
in der Strafsache
gegen

1.

2.

wegen vorsätzlichen unerlaubten Betriebens einer Abfallentsorgungsanlage u.a.

Verfallsbeteiligte:

1.

2.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 23. Oktober 2013, an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter Basdorf,

Richter Prof. Dr. Sander,

Richterin Dr. Schneider,

Richter Dr. Berger,

Richter Bellay

als beisitzende Richter,

Bundesanwalt

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwältin S.

als Verteidigerin für den Angeklagten K. ,

Rechtsanwalt A.

als Verteidiger für den Angeklagten N. ,

Rechtsanwalt H.

als Vertreter der Verfallsbeteiligten zu 1.,

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Cottbus vom 14. Dezember 2011 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben, soweit es den Angeklagten K. betrifft.

Im Übrigen werden die Revisionen der Staatsanwaltschaft verworfen.

Die Staatskasse hat die durch die Revisionen der Staatsanwaltschaft entstandenen notwendigen Auslagen des Angeklagten N. und beider Verfallsbeteiligter zu tragen.

2. Auf die Revisionen des Angeklagten K. und der Verfallsbeteiligten zu 1. wird das genannte Urteil, soweit es diesen Angeklagten und diese Verfallsbeteiligte betrifft, mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die verbleibenden Rechtsmittelkosten, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

– Von Rechts wegen –

Gründe

1 Das Landgericht hat den Angeklagten K. wegen vorsätzlichen unerlaubten Betriebes einer Abfallentsorgungsanlage zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und neun Monaten verurteilt und deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt. Den Angeklagten N. hat es vom Vorwurf der Beihilfe zum unerlaubten Umgang mit gefährlichen Abfällen in Tateinheit mit unerlaubtem Betreiben einer Abfallentsorgungsanlage freigesprochen. Des Weiteren hat das Landgericht gegen die N. GmbH (im folgenden N. GmbH) „den Verfall eines Geldbetrages in Höhe von 600.000 €“ angeordnet.

2 Gegen dieses Urteil wendet sich die Staatsanwaltschaft mit ihren zu Ungunsten der Angeklagten K. und N. sowie der beiden Verfallsbeteiligten N. GmbH und der Kr. GbR eingelegten, auf eine Verfahrensrüge sowie auf die Sachrüge gestützten Revisionen, die vom Generalbundesanwalt lediglich hinsichtlich des Angeklagten K. und der Kr.

GbR vertreten werden. Der Angeklagte K. und die N. GmbH fechten das Urteil jeweils mit ihren unbeschränkten, ebenfalls auf eine Verfahrens- und auf die Sachrüge gestützten Revisionen an.

3 Die Revisionen des Angeklagten K. und der N. GmbH haben jeweils mit der Sachrüge in vollem Umfang Erfolg. Die Revision der Staatsanwaltschaft führt auch zu Ungunsten des Angeklagten K. zur umfassenden Aufhebung des Urteils. Soweit die Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft sich gegen die Freisprechung des Angeklagten N. richten und zum Nachteil der Verfallsbeteiligten geführt werden, bleiben sie ohne Erfolg.

I.

4 1. Nach den Feststellungen des Landgerichts verfüllte der Angeklagte K. als Geschäftsführer der N. GmbH von November 2003 bis Novem-

ber 2008 ohne abfallrechtliche Genehmigung eine Teilfläche des Kiessandtagebaus Sc. mit mindestens 200.000 Tonnen zuvor aufbereiteter Klärschlammkomposte, um sich so des schadstoffhaltigen Materials zu entledigen. Im Einzelnen hat die Strafkammer Folgendes festgestellt:

- 5 a) Der Angeklagte K. war und ist alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der N. GmbH, deren Unternehmenstätigkeit in der Herstellung von Kompost aus Abfällen sowie in der Vermarktung des Kompostmaterials bestand. Seit 1999 betrieb die N. GmbH eine – zuvor von anderen Unternehmen, ebenfalls unter Beteiligung des Angeklagten K. unterhaltene – Kompostieranlage in B., wo mit entsprechender immissionschutzrechtlicher Genehmigung Klärschlammkompost hergestellt wurde. Daneben betrieb die N. GmbH – jedenfalls seit 2003 – ein sogenanntes Erdenwerk zur weiteren Bearbeitung des Kompostmaterials.
- 6 b) Die N. GmbH nahm gegen Bezahlung in großen Mengen Klärschlämme von verschiedenen Kläranlagen aus ganz Deutschland, teilweise auch aus dem europäischen Ausland an. Die hierfür von den Anlieferern gezahlten Entgelte stellten die Haupteinnahmequelle des Unternehmens dar. Die Klärschlämme wurden in der Kompostieranlage durch Vermischung mit Strukturmaterial, Lagerung auf sogenannten Mieten und durch einen Siebvorgang zu einer als Klärschlammkompost bezeichneten Substanz verarbeitet. Bei entsprechender Reife, die regelmäßig erst nach mehreren Jahren eines während der Lagerung auf den Mieten stattfindenden Zersetzungsprozesses (der sogenannten Rotte) eintrat, ordnete meist der Angeklagte K. selbst den Siebvorgang als Ende des in der Kompostieranlage stattfindenden Prozesses an. Anschließend wurde der gesiebte Klärschlammkompost in dem Erdenwerk weiter behandelt, indem er mit Mineralstoffen gemischt und zur Homogenisierung des Materials erneut gesiebt wurde. Kleinere Mengen des am Ende dieses Prozesses anfallenden und als „Rekultivierungserde“ bezeichneten Materials wurden an verschiedene Kunden verkauft. Ganz überwiegend wurde das Material im Tatzeitraum unter der Regie

des Angeklagten K. jedoch zu dem Kiessandtagebau in Sc. geschafft und dort verkippt, um es auf diese Weise kostengünstig „loszuwerden“. Für eine anderweitige Entsorgung des Materials aus dem Erdenwerk wären der N. GmbH nach Schätzung des Landgerichts im Tatzeitraum Mehrkosten in Höhe von 3 € pro Tonne entstanden, die bei einer Abnahme durch Drittunternehmen angefallen wären.

7 c) Für eine Nutzung der Tagebaufläche zu einer Verfüllung mit Kippmassen verfügte die N. GmbH zwar über eine beschränkte bergrechtliche Zulassung des zuständigen Landesbergamts, nicht jedoch über eine abfallrechtliche Genehmigung.

8 Erstmals hatte die N. GmbH am 3. Juni 2002 gemäß § 53 BBergG die Zulassung eines Abschlussbetriebsplans beantragt, der die Einstellung des Betriebs hinsichtlich einer Teilfläche des Kiessandtagebaus Sc.

betraf. In dem der Antragstellung zugrunde liegenden Teilabschlussbetriebsplan hieß es unter Bezugnahme auf Zuordnungswerte im Sinne der Technischen Regeln der Länderarbeitsgemeinschaft Abfall (LAGA) unter anderem: „Zur Schaffung einer 5 m mächtigen durchwurzelbaren Schicht wird zur besseren Erfüllung der Rekultivierungsziele die im Eigenbetrieb N. hergestellte Komposterde aufgebracht. Diese Komposterde entspricht der LAGA Zuordnung Z 0 bis Z 1.1“. Vorwiegend wegen Bedenken des Landesumweltamtes, das hinsichtlich einer Aufschüttung von fünf Metern Kompost/Kompostgemischen unter anderem auf Beschränkungen nach der Bioabfallverordnung verwiesen hatte, sah sich das Landesbergamt gehindert, die beantragte Zulassung dieses ursprünglichen Teilabschlussbetriebsplans zu erteilen. In einer Besprechung im Landesbergamt am 25. November 2002 sagte der Angeklagte K. zu, den Bedenken in einem neuen Teilabschlussbetriebsplan Rechnung zu tragen. Hierzu fasste der zuständige Mitarbeiter des Landesbergamtes in einem Gesprächsvermerk zusammen, dass in dem angekündigten neuen Antrag die Versagungsgründe berücksichtigt werden

sollten; dies betraf insbesondere auch den Wegfall einer ursprünglich ausdrücklich vorgesehenen Verkipfung von Kompost-Erdengemischen.

9 Mit Bescheid des Landesbergamts Brandenburg vom 2. Juni 2003 wurde ein neuer Abschlussbetriebsplan vom 18. März 2003 nach den Vorschriften des Bundesberggesetzes unter Aufnahme von Nebenbestimmungen zugelassen, wobei ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, dass die Zulassung „andere erforderliche Genehmigungen, Erlaubnisse, Bewilligungen und Ausnahmegenehmigungen nach anderen Gesetzen“ nicht einschlieÙe. Der dem Zulassungsbescheid zugrunde liegende und von ihm in Bezug genommene Teilabschlussbetriebsplan vom 18. März 2003 enthielt eine Aufbringung von „Komposterde“ nicht mehr; die entsprechende Passage aus dem Betriebsplan vom 22. März 2002 war ersatzlos gestrichen worden.

10 Die Nebenbestimmungen des Zulassungsbescheids vom 2. Juni 2003 sahen unter anderem vor, dass „für die durchwurzelbare Oberschicht nur eine kulturfähige Bodenschicht von unbelastetem Bodenaushub des Zuordnungswertes Z 0 verwendet werden“ dürfe und „die Mächtigkeit der Bodenschicht“ maximal 2,0 Meter zu betragen habe. Weiter enthielten die Nebenbestimmungen eine Beschränkung der für eine Verfüllung des Tagebaus möglichen Abfälle. Danach waren nur „nachfolgende Abfallarten mit folgenden Codenummern nach Europäischem Abfallverzeichnis zur Verbringung zugelassen: 17 01 01 Abfallbezeichnung Beton, 17 01 02 Abfallbezeichnung Ziegel, 17 01 03 Abfallbezeichnung Fliesen, Ziegel, Keramik, 17 01 07 Abfallbezeichnung Gemisch aus Beton, Ziegeln, Fliesen und Keramik mit Ausnahme derjenigen, die unter 17 01 06 fallen, 17 05 04 Boden und Steine mit Ausnahme derjenigen, die unter 17 05 03 fallen“.

11 d) In den im November 2008 im Kiessandtagebau Sc. entnommenen Proben wurden „teilweise erhebliche Überschreitungen der jeweiligen Zuordnungswerte ‚Z 1.1‘ festgestellt, wobei hier insbesondere Auffälligkeiten aus der Gruppe der Mineralölkohlenwasserstoffe, der polyzyklischen

aromatischen Kohlenwasserstoffe und bei dem Schwermetall Kupfer zu verzeichnen waren“ (UA S. 16). Zu den Folgen der Schadstoffbelastung hat die Strafkammer festgestellt, dass „nur das Grundwasser in einem gleichsam abgeschlossenen Gebiet im unmittelbaren Bereich des Kiessandtagebaus latent gefährdet“ sei; hingegen sei „für jeden einzelnen der Schadstoffe und auch der vorgefundenen Keimarten ausgeschlossen, dass sich eine Gefährdung oder auch nur eine Belästigung von Menschen und Tieren ergibt“ (UA S. 16).

12 e) Der Angeklagte N. nahm im November 2005 die Arbeit als Werksleiter bei der N. GmbH zum Monatslohn von 2.000 € brutto auf und wies seit Ende des Jahres 2005 die Mitarbeiter in B. im Einzelnen an, soweit dies nicht der Angeklagte K. selbst übernahm. Gelegentlich gab der Angeklagte N. auch in Sc. Anweisungen zur Verfüllung der Kiesgrube.

13 2. Auf der Grundlage dieser Feststellungen ist das Landgericht zu folgenden Wertungen gelangt:

14 a) Nach Auffassung des Landgerichts hat der Angeklagte K. den Tatbestand des vorsätzlichen unerlaubten Betriebens einer Abfallentsorgungsanlage gemäß § 327 Abs. 2 Nr. 3 StGB erfüllt. Es hat im Anschluss an das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 14. Dezember 2006 (BVerwGE 127, 250) angenommen, dass es sich bei dem in den Kiessandtagebau eingebrachten Material um Abfall im Sinne des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes (KrW-/AbfG) gehandelt habe, weil die Abfalleigenschaft des Ausgangsmaterials mangels einer ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung fortbestanden habe. Da das Material aus dem Erdenwerk beständig in derart großen Mengen angefallen sei, dass sich – neben dem Verkauf vergleichsweise geringer Mengen – kontinuierlich die Notwendigkeit ergeben habe, große Mengen „loszuwerden“, sei aus Sicht des Angeklagten K. die Entledigung im Sinne des § 3 Abs. 1 Satz 1 KrW-/AbfG erforderlich

gewesen. Der Kiessandtagebau habe der Beseitigung und nicht der Verwertung dieses Materials gedient und hätte daher als Deponie einer Genehmigung nach dem Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz bedurft. Der Angeklagte K. habe insbesondere angesichts der Vorgeschichte der schließlich vom Landesbergamt erteilten Zulassung die Abfalleigenschaft der „Komposterde“ und damit das Erfordernis einer abfallrechtlichen Genehmigung billigend in Kauf genommen.

15 b) Eine Strafbarkeit wegen unerlaubten Umgangs mit gefährlichen Abfällen gemäß § 326 Abs. 1 Nr. 4 lit. a StGB hat das Landgericht hingegen verneint. Abstrakt gefährdet sei nur das Grundwasser im unmittelbaren Bereich der Kiesgrube. Es fehle insoweit an der Gefahr einer nachhaltigen Veränderung eines Gewässers, weil es wegen der hydrogeologischen Verhältnisse im Bereich der Kiesgrube ausgeschlossen sei, „dass Mensch und Tier in Gefahr geraten oder auch nur belästigt werden“ (UA S. 34).

16 c) Das Landgericht hat sich nicht davon zu überzeugen vermocht, dass auch der Angeklagte N. hinsichtlich der Haupttat des Angeklagten K. vorsätzlich gehandelt habe. Schon angesichts der Tatsache, dass der Angeklagte N. seine Tätigkeit in dem Unternehmen erst gegen Ende des Jahres 2005 aufgenommen habe, sei es eher unwahrscheinlich, dass er über die Genehmigungslage und etwaige Ungereimtheiten informiert gewesen sei. Dies gelte umso mehr, als der Angeklagte K. als „Chef“ eine durchweg dominante Stellung in dem Unternehmen gehabt habe und es ferner angesichts der ausgeprägten Hierarchie plausibel sei, dass der Angeklagte K. alleiniger Ansprechpartner für die entscheidenden Diskussionen im Zusammenhang mit der Entnahme von Proben und deren Analyse gewesen sei. Weit weniger als der umfassend informierte und unmittelbar verantwortliche Angeklagte K. habe der Angeklagte N. im Übrigen die Abfalleigenschaft des Materials aus dem Erdenwerk erkennen können.

17 d) Die Anordnung des Verfalls von Wertersatz gegen die N. GmbH in Höhe von 600.000 € hat die Strafkammer auf eine Schätzung gestützt, wonach das Unternehmen durch die Verbringung der Abfälle nach Sc.

Aufwendungen in dieser Höhe erspart habe, die es für eine ordnungsgemäße Entsorgung hätte tätigen müssen. Hingegen könnten die mit der Annahme der Klärschlämme erzielten Einnahmen nicht als für das unerlaubte Betreiben der Deponie oder als hieraus erlangt angesehen werden.

18 e) Die Voraussetzungen einer Verfallsanordnung gemäß § 73 Abs. 3 StGB gegen die Kr. GbR hat das Landgericht mit der Begründung verneint, es fehle an einem hinreichenden Zusammenhang zwischen der Tat und der Bereicherung der Gesellschaft als Dritter. Zwischen der N. GmbH und der Kr. GbR geschlossene Mietverträge über Baumaschinen stellten nicht bemakelte entgeltliche Rechtsgeschäfte dar und bildeten daher eine Zäsur entsprechend dem Rechtsgedanken des § 822 BGB.

19 Eine Verfallsanordnung gegen den Angeklagten K. persönlich ist im Urteil nicht erörtert worden.

II.

20 1. Die Verfahrensrüge, mit der die Staatsanwaltschaft das Urteil in Bezug auf beide Angeklagte anfecht, dringt nicht durch. Ob sich die Urteilsfeststellungen, namentlich diejenigen zur Beschaffenheit des in den Kiessandtambau eingebrachten Materials, mit den in der Revisionsbegründung wiedergegebenen Lichtbildern und Urkunden vereinbaren lassen, kann ohne Rekonstruktion der Hauptverhandlung nicht beurteilt werden. Eine solche ist dem Revisionsgericht jedoch ebenso wie eine eigene Bewertung des Beweisergebnisses von Rechts wegen untersagt (vgl. Meyer-Goßner, StPO, 56. Aufl., § 261 Rn. 38a und § 337 Rn. 15, mwN; Diemer, NStZ 2002, 16, 17 f.). Ein Fall, in dem sich ohne Rekonstruktion der Beweisaufnahme allein mit den Mitteln des Revisionsrechts durch Rückgriff auf objektive Grundlagen

wie Urkunden oder Abbildungen feststellen lässt, dass die im Urteil getroffenen Feststellungen nicht durch die in der Hauptverhandlung benutzten Beweismittel gewonnen werden konnten (vgl. Meyer-Goßner, aaO, § 261 Rn. 38a), liegt nicht vor. Welche Schlüsse aus den Abbildungen, die im Kiessandtagebau aufgefundenenes Material zeigen, und aus den Entsorgungsbilanzen des Kompostierwerks zu ziehen sind, kann nur das Tatgericht im Rahmen der ihm obliegenden Gesamtwürdigung entscheiden, zumal deren Ergebnis zusätzlich von den übrigen erhobenen Beweisen, insbesondere von den Zeugenaussagen und dem Gutachten des Sachverständigen über Art und Menge des in den Kiessandtagebau eingebauten Materials abhängig ist. Eine zur Begründung der Rüge nach § 261 StPO unter Umständen geeignete unzutreffende Wiedergabe des Gegenstandes der Abbildungen oder des Inhalts der Urkunden in den Urteilsgründen zeigt die Revision nicht auf.

21 2. Soweit sich die Revision der Staatsanwaltschaft gegen die Verurteilung des Angeklagten K. richtet, führt sie aufgrund der Sachrüge zu Ungunsten des Angeklagten – aber auch zu seinen Gunsten (§ 301 StPO) – zur umfassenden Aufhebung des Urteils. Die Revision des Angeklagten K. gegen seine Verurteilung hat mithin ihrerseits mit der Sachrüge Erfolg, so dass es auf seine Verfahrensrüge nicht ankommt.

22 a) Die Feststellungen des Landgerichts sind nicht geeignet, den Schuldspruch wegen unerlaubten Betreibens einer Abfallentsorgungsanlage gemäß § 327 Abs. 2 Nr. 3 StGB zu tragen.

23 aa) Zu Recht geht das Landgericht auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen davon aus, dass es sich bei dem verarbeiteten Klärschlammkompost zum Zeitpunkt der Einbringung in den Kiessandtagebau in Sc.

um Abfall handelte. Der strafrechtliche Abfallbegriff ist in Anlehnung an das Abfallverwaltungsrecht selbständig zu bestimmen (vgl. BGH, Urteile vom 26. April 1990 – 4 StR 24/90, BGHSt 37, 21, 24, 26, und vom 26. Februar 1991 – 5 StR 444/90, BGHSt 37, 333, 335; NK-StGB-Ransiek,

3. Aufl., § 326 Rn. 6 ff.; Fischer, StGB, 60. Aufl., § 326 Rn. 5 f.). Abfall sind danach alle Stoffe und Gegenstände, deren sich der Besitzer durch Beseitigung oder Verwertung entledigt, entledigen will oder entledigen muss. Diese Definition entspricht sowohl dem zur Tatzeit geltenden § 3 Abs. 1 KrW-/AbfG als auch der Neuregelung des § 3 Abs. 1 KrWG. Danach handelte es sich bei den gegen Entgeltzahlung von der N. GmbH ursprünglich in ihre Kompostieranlage aufgenommenen Klärschlämmen unzweifelhaft um Abfall (vgl. BVerwGE 127, 250). Wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, war die Abfalleigenschaft dieses Materials trotz seiner weiteren Verarbeitung auch zum Zeitpunkt der Einbringung in den Kiessandtagebau nicht entfallen. Dementsprechend wollte sich der Angeklagte K. als Geschäftsführer der N. GmbH nach den insoweit rechtsfehlerfreien Feststellungen des Landgerichts der beständig in großen Mengen anfallenden Klärschlammkomposte entledigen, um den Geschäftsbetrieb in der Kompostieranlage und im Erdenwerk weiter führen zu können (UA S. 14, 31).

24

Das Ende der Abfalleigenschaft eines Stoffes infolge Verwertung gemäß dem zur Tatzeit geltenden § 4 Abs. 3 KrW-/AbfG setzt die Beendigung des Verwertungsverfahrens bei gleichzeitiger Erfüllung der sich aus dem Abfallrecht ergebenden Pflichten des Abfallbesitzers in Bezug auf die Schadlo-sigkeit der Verwertung voraus. Erst mit der ordnungsgemäßen und schadlo-sen Verwertung des Abfalls endet das Regime des Abfallrechts (BVerwG, aaO, S. 253). Werden stoffliche Eigenschaften von Abfällen nicht für den ursprünglichen, sondern für andere Zwecke genutzt – wie hier durch den Ein-satz von Klärschlammkomposten im Landschaftsbau –, ohne dass mangels identischer oder vergleichbarer Nutzung der stofflichen Eigenschaften des Abfalls oder mangels Identität oder Vergleichbarkeit mit einem zu substituie-renden Rohstoff von vornherein auf die Schadlo-sigkeit der Verwertung ge-schlossen werden kann, so bedarf der Abfall bis zum abschließenden Eintritt des Verwertungserfolges der Überwachung, um die Schadlo-sigkeit der Verwertung zu gewährleisten. Die Abfalleigenschaft eines nunmehr zu anderen Zwecken genutzten Stoffes endet dann nicht bereits mit einem Bereitstellen

oder in einem ersten Behandlungs-/Verwertungsschritt, vielmehr muss die Schadlosigkeit der Verwertung bis zur abschließenden Verwendung des Abfalls (für den anderen Zweck) sichergestellt sein. Für Klärschlammkompost, der in ersten Verwertungsschritten erzeugt wurde, gilt daher, dass seine Abfalleigenschaft erst mit dem Aufbringen oder dem Einbringen in geeignete Böden entfällt (vgl. BVerwG, aaO, S. 256 ff.).

25 Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass die Verarbeitung der Klärschlämme im Kompostierwerk und im Erdenwerk der N. GmbH allein nicht geeignet war, die Abfalleigenschaft des hierdurch gewonnenen Materials zu beenden, da hierin nach den landgerichtlichen Feststellungen noch kein Abschluss einer ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung gesehen werden kann. Es fehlt insoweit sowohl an der erforderlichen abschließenden Verwendung als auch an der Gewährleistung der Schadlosigkeit der Verwertung. Selbst wenn die Einbringung in den Kiessandtagebau zu einem ordnungsgemäßen Abschluss eines etwa anzunehmenden Verwertungsverfahrens hätte führen können – was allerdings angesichts des vorhandenen Schadstoffgehalts ohnehin zweifelhaft erscheint –, so handelte es sich bei dem fraglichen Material im Moment der möglichen Tathandlung im Sinne des § 327 StGB, also während des Betriebes der Anlage durch fortlaufende Einbringung des Materials, gleichwohl noch um Abfall.

26 Auch die am 1. Juni 2012 in K. getretene Neuregelung des § 5 KrWG, die im Hinblick auf das in § 2 Abs. 3 StGB verankerte Meistbegünstigungsprinzip in die Prüfung einzubeziehen ist, führt nicht zu einer anderen Bewertung. Denn auch nach dieser Vorschrift ist das Durchlaufen des Verwertungsverfahrens ebenso Voraussetzung für die Beendigung der Abfalleigenschaft wie eine bestimmte, im Gesetz näher geregelte Beschaffenheit des Stoffes oder Gegenstandes, dessen Verwendung gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 4 KrWG insgesamt nicht zu schädlichen Auswirkungen auf Mensch oder Umwelt führen darf.

- 27 bb) Rechtsfehlerfrei ist auch die Annahme der Strafkammer, dass der Angeklagte hinsichtlich der Abfalleigenschaft des Materials mit bedingtem Vorsatz gehandelt habe. Die dieser Bewertung zugrunde liegende Beweiswürdigung ist sachlich-rechtlich nicht zu beanstanden. Insbesondere stellen die Vorgeschichte der durch das Landesbergamt erteilten Genehmigung, der Inhalt des Genehmigungsbescheides und die Formulierungen in dem von der N. GmbH selbst beim Landesbergamt eingereichten Abschlussbetriebsplan, in dem „das Einbringen von Fremdstoffen“ in den Tagebau Sc. ausdrücklich als Verwertung im Sinne des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes bezeichnet wird (UA S. 22), eine hinreichende Tatsachengrundlage für die Schlussfolgerung des Tatgerichts dar, der Angeklagte K. habe zumindest mit der Möglichkeit gerechnet, dass es sich bei dem in den Kiessandtagebau eingebrachten Material rechtlich um Abfall handelte.
- 28 cc) Die landgerichtlichen Feststellungen ermöglichen dem Senat jedoch keine abschließende Beurteilung der für den Schuldspruch wegen unerlaubten Betriebens einer Abfallentsorgungsanlage entscheidenden Frage, ob es sich bei dem in den Kiessandtagebau eingebrachten Material um Abfall zur Beseitigung oder aber um Abfall zur Verwertung gehandelt hat.
- 29 (1) Eine Strafbarkeit nach § 327 Abs. 2 Nr. 3 StGB (aF) setzt voraus, dass der Täter eine Abfallentsorgungsanlage betrieben hat, für die es einer Genehmigung nach dem Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz bedurfte. Dies ist nur bei Abfallbeseitigungsanlagen im Sinne des § 27 Abs. 1 Satz 1 KrW-/AbfG zur Endablagerung von Abfällen (Deponien, vgl. § 3 Abs. 10 KrW-/AbfG) der Fall, für die in § 31 Abs. 2 KrW-/AbfG das Planfeststellungsverfahren und in § 31 Abs. 3 KrW-/AbfG für unbedeutende Anlagen eine Genehmigung vorgesehen ist. Alle sonstigen Abfallbeseitigungsanlagen sind in § 31 Abs. 1 Hs. 2 KrW-/AbfG dem Regime des Bundesimmissionsschutzgesetzes unterstellt (vgl. auch OLG Karlsruhe, Urteil vom 7. März 2002 – 1 Ss 222/01, LRE 43, 280; Heine in Schönke/Schröder, StGB, 28. Aufl., § 327 Rn. 17). Verwertungsvorgänge im Sinne des § 4 Abs. 3 KrW-/AbfG

bedürfen demnach unter keinen Umständen einer Genehmigung nach dem Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz (sondern gegebenenfalls einer solchen nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz) und können somit nicht dem § 327 Abs. 2 Nr. 3 StGB unterfallen.

30 (2) Für die Abgrenzung, ob es sich bei einer Abfallentsorgungsmaßnahme um einen Beseitigungsvorgang oder um eine Maßnahme der Abfallverwertung handelt, ist zunächst der zur Tatzeit geltende § 4 KrW-/AbfG maßgeblich. Nach § 4 Abs. 3 Satz 2 KrW-/AbfG liegt eine stoffliche Verwertung vor, wenn nach einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise unter Berücksichtigung der im einzelnen Abfall bestehenden Verunreinigungen der Hauptzweck der Maßnahme in der Nutzung des Abfalls und nicht in der Beseitigung des Schadstoffpotentials liegt. Für die stoffliche Verwertung von Abfällen ist hiernach kennzeichnend, dass ihre Eigenschaften zu einem bestimmten Zweck genutzt werden und dass sich diese Nutzung wirtschaftlich als Hauptzweck der Maßnahme darstellt (vgl. BVerwGE 123, 247, 250).

31 Auch nach europäischem Gemeinschaftsrecht richtet sich die Abgrenzung für solche Vorgänge, die nicht in eine einzige Verfahrenskategorie der Anhänge I oder II der Richtlinie 2008/98/EG (Abfallrahmenrichtlinie) bzw. der Anhänge II A oder II B der zur Tatzeit geltenden Richtlinien 75/442/EWG bzw. 2006/12/EG eingestuft werden können, sondern bei denen – wie im vorliegenden Fall, in dem sowohl das Beseitigungsverfahren D1 (Ablagerungen in oder auf dem Boden, z.B. Deponien usw.) als auch das Verwertungsverfahren R3 (Recycling/Rückgewinnung organischer Stoffe) in Frage steht – mehrere Zuordnungen in Betracht kommen, nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. b der Abfallrahmenrichtlinie aF (der weitgehend Art. 3 Nr. 15 der Richtlinie 2008/98/EG entspricht). Danach kommt es darauf an, ob ihr Hauptzweck darauf gerichtet ist, dass die Abfälle eine sinnvolle Aufgabe erfüllen können, indem sie andere Materialien ersetzen, die für diese Aufgabe verwendet werden, wodurch natürliche Rohstoffquellen erhalten werden können (vgl. EuGH, NVwZ 2002, 579, 582 Rn. 69). Demgemäß setzt die stoffliche Ver-

wertung voraus, dass aus den Eigenschaften des Stoffes ein konkreter wirtschaftlicher oder sonstiger Nutzen gezogen wird. Das unterscheidet sie von der Beseitigung, die darauf gerichtet ist, den wegen seiner Schadstoffhaltigkeit oder aus anderen Gründen nicht weiter nutzbaren Stoff dauerhaft von der Kreislaufwirtschaft auszuschließen. Für die wertende Betrachtung, ob eine Nutzung der stofflichen Eigenschaften des Materials oder die Beseitigung des Stoffes im Vordergrund steht, ist von der Verkehrsanschauung unter Berücksichtigung der Vorstellungen desjenigen auszugehen, der die Maßnahme durchführt (BVerwG, aaO, mwN).

32

(3) Im zu entscheidenden Fall lassen die Feststellungen des Landgerichts schon nicht erkennen, inwieweit die Verfüllung des Kiessandtagebaus jenseits der Beseitigung des Klärschlammkomposts (weiteren) Zwecken diene. Als möglicher Zweck kommt insbesondere die Wiedernutzbarmachung der Oberfläche des Tagebaus gemäß § 4 Abs. 4 BBergG in Betracht. Sollte die N. GmbH als (Einstellungs-)Betreiberin des Kiessandtagebaus hierzu verpflichtet gewesen sein, würden durch die Verfüllung mit den in Rede stehenden Materialien deren stoffliche Eigenschaften genutzt und zugleich Rohstoffe substituiert, mit denen der Tagebau verfüllt werden müsste, wenn nicht der Klärschlammkompost – oder anderer Abfall – zur Verfügung stünde (vgl. BVerwG, aaO, S. 251). Damit wäre freilich noch nicht entschieden, ob der Hauptzweck der Maßnahme in der Nutzung der stofflichen Eigenschaften des Abfalls oder aber gleichwohl in deren Beseitigung zu sehen wäre. Es bedürfte in diesem Fall noch einer tatgerichtlichen Beurteilung dieser Frage unter Berücksichtigung aller insoweit relevanten Umstände. Im Urteil wird indessen schon nicht mitgeteilt, ob und inwieweit eine Verpflichtung der N. GmbH zur Wiedernutzbarmachung der Oberfläche des Kiessandtagebaus bestand. Die gebotene an der Verkehrsanschauung ausrichtende Beurteilung des Hauptzwecks der Maßnahme lässt das Urteil gänzlich vermissen. Der Senat kann die notwendige Bewertung auch nicht etwa unter der Annahme einer Verfüllungspflicht selbst vornehmen, da es hierfür an ausreichenden Feststellungen, insbesondere zu den näheren Ge-

gebenheiten des Kiessandtagebaus, zum Umfang einer etwa notwendigen Verfüllung und zu anderweitigen Verfüllungsmöglichkeiten fehlt.

33 (4) Umstände, die es ohne weitergehende Feststellungen als ausgeschlossen erscheinen ließen, die Verfüllung des Kiessandtagebaus mit den in Rede stehenden Klärschlammkomposten als Verwertungsvorgang im Sinne des § 4 Abs. 3 KrW-/AbfG zu bewerten, sind dem Urteil nicht in ausreichendem Maße zu entnehmen.

34 (a) Der Schadstoffgehalt der Abfälle steht für sich genommen der Einstufung der Entsorgungsmaßnahme als Verwertungsvorgang nicht entgegen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts kann der Einwand der Schadstoffhaltigkeit der Abfälle allein nicht bewirken, dass eine Verfüllung als Vorgang der Abfallbeseitigung einzustufen ist (BVerwGE 123, 247, 252). Zuvor hatte bereits der Europäische Gerichtshof klargestellt, dass sich weder aus Art. 3 Abs. 1 lit. b der Richtlinie 75/442/EWG noch aus irgendeiner anderen Vorschrift dieser Richtlinie ergebe, dass die Gefährlichkeit oder Ungefährlichkeit der Abfälle als solche entscheidend für die Frage wäre, ob ein Verfahren der Abfallbehandlung als Verwertung im Sinne von Art. 1 lit. f der Richtlinie 75/442/EWG einzustufen ist (EuGH, aaO Rn. 68). Dies bedeutet, dass es für die Abgrenzung eines Verwertungsvorgangs von einem Beseitigungsvorgang auch nicht maßgeblich darauf ankommt, ob die Verwertung ordnungsgemäß und schadlos im Sinne des § 5 Abs. 3 KrW-/AbfG erfolgt, da diese Vorschrift lediglich qualitative Anforderungen an die Entsorgung von Abfällen stellt und daher erst zur Anwendung kommt, wenn die Entsorgungsmaßnahme nach den Kriterien des § 4 Abs. 3 KrW-/AbfG eine Verwertung ist; die Abgrenzung zwischen Abfall zur Verwertung und Beseitigung hat somit ausschließlich nach § 4 Abs. 3 (oder Abs. 4) KrW-/AbfG zu erfolgen (vgl. auch Dazert, AbfallR 2005, 223, 224 f.; Versteyl/Jacobj, AbfallR 2008, 247, 248; aA OVG Lüneburg, UPR 2006, 37).

- 35 Allerdings kann der Schadstoffgehalt innerhalb der nach § 4 Abs. 3 Krw-/AbfG vorzunehmenden Gesamtbewertung insofern indizielle Bedeutung gewinnen, als er zu einem – mit einer entsprechenden Verpflichtung korrespondierenden – erhöhten Entsorgungsinteresse des Abfallbesitzers führt. Für diese Bewertung bedarf es aber neben einer Aufklärung der übrigen Umstände einer näheren Kenntnis des Schadstoffgehalts, als sie durch das angefochtene Urteil vermittelt wird.
- 36 (b) Sollte der Angeklagte K. weitaus größere Mengen Klärschlammkompost in den Kiessandtagebau eingebracht haben, als zur Wiederherstellung der Oberfläche erforderlich gewesen wären, könnte dies zwar entscheidend gegen die Annahme sprechen, der Hauptzweck der Maßnahme liege in der Nutzung der stofflichen Eigenschaften des Abfalls (vgl. VG Halle, ZfB 2008, 289). Auch dies ist dem Urteil jedoch nicht in ausreichend tatsachenfundierter, überprüfbarer Weise zu entnehmen, da es in der Beweiswürdigung lediglich heißt, der Angeklagte K. habe im Laufe der Zeit die Vorgaben aus dem Teilabschlussbetriebsplan zur Dicke der durchwurzelbaren Schicht gravierend überschritten (UA S. 20).
- 37 dd) Schließlich kann der Schuldspruch nach § 327 Abs. 2 Nr. 3 StGB ungeachtet der nicht tragfähig begründeten abfallrechtlichen Genehmigungsbedürftigkeit der Anlage auch deshalb keinen Bestand haben, weil der subjektive Tatbestand nicht hinreichend belegt ist. Der Vorsatz muss sich neben Tatobjekt und Tathandlung auch auf deren Verbotswidrigkeit beziehen (Fischer, aaO, § 327 Rn. 16; Heine, aaO Rn. 20). Er hat damit grundsätzlich die Genehmigungsbedürftigkeit der Anlage zu umfassen, weil es sich bei dem Genehmigungserfordernis um ein zum objektiven Tatbestand gehörendes pflichtbegründendes Merkmal handelt (OLG Braunschweig, NStZ-RR 1998, 175, 177). Dies hat das Landgericht zwar im Ansatz nicht verkannt. Es hat jedoch keine eigenständige Bewertung des auf das Genehmigungserfordernis bezogenen Vorsatzes vorgenommen, sondern diesen unmittelbar daraus gefolgert, dass der Angeklagte die Abfalleigenschaft des Materials für mög-

lich gehalten und billigend in Kauf genommen habe (UA S. 23). Dies ist schon deshalb unzulänglich, weil sich eine etwa objektiv gegebene Genehmigungspflicht – wie dargelegt – nicht bereits aus der Abfalleigenschaft ergibt, sondern zusätzlich davon abhängt, dass es sich bei der Entsorgungsmaßnahme um einen Beseitigungs- und nicht um einen Verwertungsvorgang handelt. Das Landgericht hätte mithin darlegen müssen, aufgrund welcher Umstände es sich davon überzeugt hat, dass der Angeklagte nicht nur die Abfalleigenschaft zumindest billigend in Kauf genommen hat, sondern auch die Tatsache, dass er für die Einbringung der Abfälle in den Kiessandtagebau eine abfallrechtliche Genehmigung benötigt hätte. Dabei hätte es sich auch mit der im zugelassenen Abschlussbetriebsplan enthaltenen Bezugnahme auf eine „Verwertung im Sinne des KrW-/AbfG“ (UA S. 22) und den beschriebenen „Verwertungszielen“ (UA S. 13) auseinandersetzen müssen.

38 ee) Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass eine Strafbarkeit nach § 327 Abs. 2 Nr. 1, Variante 1 StGB nach den landgerichtlichen Feststellungen nicht in Betracht kommt. Hierfür müsste es sich bei der vom Angeklagten K. genutzten Tagebaufläche aufgrund der Einbringung des Klärschlammkomposts um eine genehmigungsbedürftige Anlage im Sinne des § 4 BImSchG gehandelt haben (Fischer, aaO, § 327 Rn. 9 mwN). Die danach genehmigungsbedürftigen Anlagen sind im Anhang 1 zur 4. BImSchV abschließend bezeichnet, § 4 Abs. 1 Satz 3 BImSchG, § 1 Abs. 1 4. BImSchV. Im Anhang nicht aufgeführte Anlagen sind nicht genehmigungsbedürftig, selbst wenn sie zu erheblichen Umweltbeeinträchtigungen führen (Jarass, BImSchG, 9. Aufl., § 4 Rn. 17). Anlagen, in die wie im vorliegenden Fall Abfälle zur endgültigen Ablagerung in einen Tagebau eingebracht werden, bedürfen danach keiner immissionsschutzrechtlichen – sondern nur einer bergrechtlichen – Genehmigung, da sie im Anhang 1 zur 4. BImSchV nicht aufgeführt sind (vgl. auch § 4 Abs. 2 BImSchG).

39 b) Andererseits hält die Begründung, mit der das Landgericht eine Strafbarkeit wegen unerlaubten Umgangs mit gefährlichen Abfällen gemäß § 326 Abs. 1 Nr. 4 lit. a StGB verneint hat, sachlich-rechtlicher Prüfung nicht stand und führt insoweit zu Ungunsten des Angeklagten zur Aufhebung des Urteils.

40 Entgegen der Auffassung der Strafkammer ist es nicht Voraussetzung einer nachhaltigen Verunreinigung des Grundwassers, dass infolge der Schadstoffbelastung gegenwärtig zumindest die generelle Möglichkeit einer Gefährdung oder einer ganz erheblichen Belästigung von Menschen oder Sachen von bedeutendem Wert besteht. Auf die Streitfrage, ob eine Strafbarkeit über den Strafausschließungsgrund des § 326 Abs. 6 StGB hinaus auch dann entfällt, wenn schädliche Einwirkungen auf die Umwelt wegen der Art der Ablagerung oder des Ortes der Beseitigung ausgeschlossen sind (so etwa Fischer, aaO, § 326 Rn. 25), kommt es im vorliegenden Fall nicht an.

41 Wie sich aus der Legaldefinition des § 330d Abs. 1 Nr. 1 StGB ergibt, ist das von den im Urteil erwähnten Verunreinigungen unmittelbar betroffene Grundwasser eigenständiges Schutzgut des § 326 Abs. 1 Nr. 4 lit. a StGB, wonach die Umwelt als solche in ihren verschiedenen Medien geschützt wird (Heine, aaO, § 326 Rn. 1a; MüKo/Alt, StGB, § 326 Rn. 2). Es reicht daher zur Erfüllung des Tatbestandes aus, wenn das Grundwasser in dem betroffenen Gebiet durch die außerhalb einer dafür zugelassenen Anlage abgelagerten Abfälle nachhaltig verunreinigt oder sonst nachteilig verändert wird. Feststellbare Auswirkungen auf andere Umweltmedien, Mensch oder Tier sind insoweit nicht erforderlich.

42 Für die Frage, ob eine nachhaltige Gewässerverunreinigung vorliegt, ist maßgebend, ob ein Gewässer (gleich welcher Art und Güte) angesichts der konkret festgestellten unzulässigen Einwirkungen so verunreinigt wurde, dass sein biologischer Wert nachhaltig gemindert werden konnte (BGH, Urteil vom 20. November 1996 – 2 StR 323/96, NStZ 1997, 189). Da sich auch

das Erfordernis der Nachhaltigkeit auf das verunreinigte Schutzgut als solches bezieht, betrifft es nur die Intensität und Dauer der Beeinträchtigung und bedeutet nicht, dass über das betroffene Umweltmedium hinausgehende Gefahren feststellbar sein müssen. Es scheiden daher nur solche Beeinträchtigungen aus, in deren Folge für das konkret betroffene Medium selbst lediglich eine vorübergehende oder geringfügige Schadenswirkung droht (vgl. MüKo/Alt, aaO Rn. 36 mwN).

43 Um beurteilen zu können, ob nach den vorgenannten Kriterien eine nachhaltige Verunreinigung des Grundwassers im Bereich der Kiesgrube vorliegt, bedarf es näherer Feststellungen zur Schadstoffkonzentration und zur Intensität und Dauerhaftigkeit der aus dieser resultierenden Veränderung des biologischen Werts des betroffenen Grundwassers, an denen es im angefochtenen Urteil fehlt.

44 c) Hinsichtlich des Strafausspruchs ist das neue Tatgericht infolge der auch zum Nachteil des Angeklagten K. erfolgreichen Revision der Staatsanwaltschaft für den Fall eines erneuten Schuldspruchs frei und nicht etwa durch ein Verschlechterungsverbot beschränkt.

45 d) Auch das Absehen von einer Anordnung des Verfalls von Wertersatz gemäß § 73 Abs. 1 Satz 1 StGB, § 73a StGB gegen den Angeklagten K. hält sachlich-rechtlicher Prüfung nicht stand. Das Landgericht hat es versäumt zu prüfen, ob der Angeklagte K. selbst aus der bislang ausgeurteilten Tat etwas erlangt hat. Auch insoweit greift die sachlich-rechtliche Beanstandung der Staatsanwaltschaft zu seinem Nachteil durch.

46 aa) Als Gegenstand des Erlangten kommen auch ersparte Aufwendungen in Betracht (vgl. BGH, Urteil vom 19. Januar 2012 – 3 StR 343/11, BGHSt 57, 79; Beschluss vom 28. Juni 2011 – 1 StR 37/11, wistra 2011, 394). Sollte der Angeklagte K. eine rechtswidrige Tat gemäß § 326 Abs. 1 Nr. 4 lit. a StGB oder § 327 Abs. 2 Nr. 3 StGB begangen und hierdurch – wie

in dem angefochtenen Urteil festgestellt – für die N. GmbH Aufwendungen für die sonst erforderliche Entsorgung des Klärschlammkomposts erspart haben, kämen diese daher grundsätzlich als Anknüpfungspunkt für eine Verfallsanordnung in Betracht.

47 bb) Die Verfallsanordnung gegen den Angeklagten K. würde allerdings voraussetzen, dass neben der N. GmbH auch dieser als deren alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer aus der Tat tatsächlich etwas erlangt hat. Erforderlich ist insoweit die tatsächliche Verfügungsgewalt. In Vertretungsfällen gemäß § 73 Abs. 3 StGB, in denen der Täter als Organ, Vertreter oder Beauftragter (§ 14 StGB) oder als sonstiger Angehöriger einer juristischen Person für diese handelt und die Vermögensmehrung bei der juristischen Person eintritt, kann nicht ohne weiteres angenommen werden, dass der Täter Verfügungsgewalt an dem Erlangten hat. Regelmäßig ist vielmehr davon auszugehen, dass die juristische Person über eine eigene Vermögensmasse verfügt, die vom Privatvermögen des Täters zu trennen ist. Für eine Verfallsanordnung gegen den Täter bedarf es daher auch in Fällen einer – legalen – Zugriffsmöglichkeit auf das Vermögen einer über die faktische Verfügungsgewalt hinausgehenden Feststellung, dass dieser selbst etwas erlangt hat, was zu einer Änderung seiner Vermögensbilanz geführt hat. Eine solche Feststellung rechtfertigende Umstände können etwa darin liegen, dass der Täter die juristische Person nur als formalen Mantel seiner Tat nutzt, eine Trennung zwischen seiner eigenen Vermögenssphäre und derjenigen der Gesellschaft aber nicht vornimmt, oder darin, dass jeder aus der Tat folgende Vermögenszufluss an die Gesellschaft sogleich an den Täter weitergeleitet wird (BGH, Urteile vom 30. Mai 2008 – 1 StR 166/07, BGHSt 52, 227, 256 Rn. 126, und vom 29. Juni 2010 – 1 StR 245/09, NStZ 2011, 83, 86; BVerfG [Kammer], StV 2004, 409).

48 cc) Ob die vorgenannten Voraussetzungen erfüllt sind, kann der Senat anhand der Feststellungen des angefochtenen Urteils nicht beurteilen. Das Urteil teilt lediglich mit, der Angeklagte K. sei alleiniger Gesellschafter und

Geschäftsführer der N. GmbH gewesen, nicht aber, inwieweit eine Trennung zwischen seiner privaten Vermögenssphäre und derjenigen der Gesellschaft auch faktisch bestand und in welchem Umfang die – die ersparten Aufwendungen wirtschaftlich einschließenden – Einnahmen der Gesellschaft an den Angeklagten weitergeleitet wurden. Das Geschäftsführergehalt allein kann insoweit nicht ohne weiteres herangezogen werden, denn dieses stellt zunächst lediglich die in dem Geschäftsführerverhältnis wurzelnde Vergütung für die vom Angeklagten entfaltete Tätigkeit für die N. GmbH dar. Eine andere Beurteilung kommt diesbezüglich nur dann in Betracht, wenn das aus der Tat Erlangte lediglich unter dem Deckmantel des Geschäftsführergehalts gezielt an den Angeklagten weitergeleitet worden sein sollte. Solches geben die bisherigen Feststellungen indessen nicht her.

49 3. Die gegen die die N. GmbH betreffende Verfallsanordnung gerichtete Revision, mit der die Staatsanwaltschaft die nach ihrer Ansicht zu geringe Höhe des Verfallsbetrages beanstandet, ist zum Nachteil dieser Verfallsbeteiligten (vgl. aber § 301 StPO) unbegründet. Hingegen führt die Revision dieser Verfallsbeteiligten zur Aufhebung der gegen sie ergangenen Verfallsanordnung.

50 a) Die Verfallsanordnung hat keinen Bestand, weil die ihr zugrunde liegende rechtswidrige Tat entsprechend den obigen Ausführungen nicht rechtsfehlerfrei festgestellt ist.

51 b) Ohne Erfolg bleibt die Revision der Staatsanwaltschaft, soweit diese die Festsetzung eines höheren Verfallsbetrages erstrebt. Als Erlangtes im Sinne des § 73 StGB kommen hier nur die vom Landgericht rechtsfehlerfrei geschätzten (§ 73b StGB) Aufwendungen in Betracht, die die N. GmbH dadurch erspart hat, dass sie die in den Kiessandtagebau eingebrachten Materialien nicht durch einen Fachbetrieb entsorgen lassen musste. Die für die Annahme der Klärschlämme in der Kompostieranlage gezahlten Entgelte sind hingegen weder aus der – hier unterstellten – Tat noch für diese erlangt.

Aus der Tat sind alle Vermögenswerte erlangt, die dem Täter unmittelbar aus der Verwirklichung des Tatbestands in irgendeiner Phase des Tatablaufs zufließen. Dies kommt hinsichtlich der hier gezahlten Entgelte von vornherein nicht in Betracht. Für die Tat sind Vorteile dann erlangt, wenn sie dem Beteiligten als Gegenleistung für sein rechtswidriges Handeln gewährt werden, jedoch nicht auf der Tatbestandsverwirklichung selbst beruhen. Die für die Annahme der Klärschlämme gezahlten Entgelte sind indessen – das Vorliegen einer rechtswidrigen Tat nach § 326 Abs. 1 Nr. 4 lit. a StGB und/oder § 327 Abs. 2 Nr. 3 StGB wiederum unterstellt – nicht für das rechtswidrige Handeln gewährt. Ausgehend von den Feststellungen des Landgerichts war die Annahme der Klärschlämme weder als solche rechtswidrig noch kann in ihr bereits der Beginn der in der Einbringung der Klärschlammkomposte in den Kiessandtagebau liegenden tatbestandlichen Handlung gesehen werden. Denn der Verbringung in den Tagebau ging ein mehrjähriger – als solcher legaler – Aufbereitungsprozess in dem Kompostierwerk und im Erdenwerk voraus. Die aufbereiteten Komposte hätte der Angeklagte sodann lediglich anderweitig entsorgen müssen. Insofern mündete die Annahme der Klärschlämme auch nicht etwa unmittelbar oder zwangsläufig in die Tatbestandsverwirklichung. Die gezahlten Entgelte stellten somit keine Gegenleistung für das rechtswidrige, sondern für ein als solches rechtmäßiges Handeln dar.

52 4. Ohne Erfolg bleibt die Revision der Staatsanwaltschaft ferner insoweit, als sie sich gegen die Nichtanordnung des Verfalls von Wertersatz gegen die Kr. GbR wegen von der N. GmbH zwischen 2005 und September 2008 an diese gezahlter 350.000 € richtet.

53 Nach § 73 Abs. 3 StGB kann der Verfall oder der Verfall von Wertersatz nach § 73a StGB auch gegen einen Dritten angeordnet werden, wenn der Täter oder Teilnehmer für einen anderen gehandelt hat und dieser dadurch etwas erlangt hat. Dies ist bei der Kr. GbR nach den insoweit rechtsfehlerfreien Feststellungen des Landgerichts nicht der Fall.

- 54 a) Handeln „für einen anderen“ verlangt zwar keinen echten oder gar offenen, nach außen erkennbaren Vertretungsfall, aber der Handelnde muss bei oder jedenfalls im Zusammenhang mit der rechtswidrigen Tat auch, und sei es nur faktisch, im Interesse des Dritten gehandelt haben. „Dadurch“ bedeutet schon vom Wortlaut her nicht „unmittelbar durch ein- und dieselbe Handlung“, verlangt aber immerhin einen Bereicherungszusammenhang zwischen der Tat und dem Eintritt des Vorteils bei dem Dritten. Die notwendige Konkretisierung dieser Merkmale hat dabei nach Fallgruppen zu erfolgen, namentlich Vertretungsfälle im weiteren Sinn und Verschiebungsfälle (BGH, Urteil vom 19. Oktober 1999 – 5 StR 336/99, BGHSt 45, 235).
- 55 b) Obwohl der Angeklagte K. selbst Gesellschafter der Kr. GbR war und ist, scheidet ein Vertretungsfall aus. Das betriebliche Zurechnungsverhältnis vermag hier einen Bereicherungszusammenhang noch nicht zu begründen (vgl. hierzu allgemein BGH, aaO). Der Angeklagte K. hat im Rahmen der Verfüllung des Kiessandtagebaus mit Klärschlammkompost als Geschäftsführer der als Abfallbesitzerin für die Entsorgung verantwortlichen N. GmbH für diese und primär in deren Interesse gehandelt, so dass – bezogen auf die (hier erneut als rechtswidrig zu unterstellende) Tat handlung – ein Tätigwerden im Organisationsinteresse der Kr. GbR allein aufgrund der Gesellschafterstellung des Angeklagten K. nicht angenommen werden kann.
- 56 c) Auch die Voraussetzungen eines die Verfallsanordnung rechtfertigenden Verschiebungsfalls liegen nicht vor. Ein solcher ist gegeben, wenn der Täter dem Dritten Tatvorteile unentgeltlich oder aufgrund eines jedenfalls bemakelten Rechtsgeschäfts zukommen lässt, um sie dem Zugriff des Gläubigers zu entziehen oder um die Tat zu verschleiern (BGH, aaO, und Beschluss vom 13. Juli 2010 – 1 StR 239/10, wistra 2010, 406).
- 57 Zwar kann solches unter Umständen auch dann angenommen werden, wenn das Erlangte vor der Weiterleitung an den Dritten mit legalem

Vermögen vermischt worden ist (vgl. OLG Hamburg, wistra 2005, 157) oder wenn es – wie hier – lediglich aus ersparten Aufwendungen besteht (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 2. April 2009 – 1 Ws 119/09). Der für die Anwendung des § 73 Abs. 3 StGB erforderliche Bereicherungszusammenhang besteht aber nur dann, wenn sich aufgrund weiterer Umstände – etwa durch eine Gesamtschau der Zahlungsflüsse (vgl. OLG Hamburg, aaO; vgl. hierzu aber auch – im selben Verfahren – BGH, Urteil vom 29. Juni 2010 – 1 StR 245/09, NStZ 2011, 83, 85 f.) – gleichwohl feststellen lässt, dass mit den in Frage stehenden Transaktionen das Ziel verfolgt wurde, das durch die Tat unmittelbar begünstigte Vermögen des Täters oder – wie hier – eines weiteren Dritten dem Zugriff der Gläubiger zu entziehen oder die Tat zu verschleiern.

58

Hieran fehlt es im vorliegenden Fall. Aus den Geldflüssen selbst lässt sich ein entsprechender Schluss nicht ziehen, denn die Zahlungen an die Kr. GbR blieben in der Höhe deutlich hinter den durch die nicht genehmigte Abfallentsorgung ersparten Aufwendungen zurück und ließen eine eindeutige Verbindung zu diesen weder zeitlich noch betragsmäßig erkennen (vgl. BGH, aaO). Zudem hatte der Angeklagte aufgrund der vom Landgericht angenommenen Taten weder den Zugriff von Gläubigern zu befürchten, noch waren die Geldzahlungen an die Kr. GbR in irgendeiner Weise zur Verschleierung der Taten geeignet. Dass der Angeklagte K. zum Zeitpunkt der Zahlungen an die Kr. GbR bereits mit einer Verfallsanordnung rechnete, ist ebenfalls nicht ersichtlich. Somit scheidet die Annahme eines Bereicherungszusammenhangs bereits mangels Bestehens einer hinreichenden Verknüpfung zwischen dem durch die Straftat unmittelbar Erlangten und dem der Kr. GbR Zugewendeten aus. Auf die für sich genommen jedenfalls wegen des der GbR zuzurechnenden Wissens des Angeklagten K. zweifelhafte Begründung des Landgerichts, die nicht bemakelten Mietverträge zwischen der N. GmbH und der Kr. GbR bildeten eine den Bereicherungszusammenhang unterbrechende Zäsur, kommt es mithin nicht mehr an.

59 5. Schließlich vermag auch die gegen den Freispruch des Angeklag-
ten N. gerichtete Revision der Staatsanwaltschaft nicht durchzudrin-
gen. Die Beweiswürdigung des Landgerichts hält sachlich-rechtlicher Über-
prüfung stand.

60 Spricht das Gericht einen Angeklagten frei, weil es Zweifel an seiner
Täterschaft nicht zu überwinden vermag, so ist dies vom Revisionsgericht
grundsätzlich hinzunehmen, da die Beweiswürdigung Sache des Tatgerichts
ist (§ 261 StPO). Die Beweiswürdigung ist nur dann rechtsfehlerhaft, wenn
sie widersprüchlich, unklar oder lückenhaft ist, wenn sie gegen Denkgesetze
oder gesicherte Erfahrungssätze verstößt oder das Gericht überspannte An-
forderungen an die Überzeugungsbildung gestellt hat (st. Rspr., vgl. BGH,
Urteil vom 20. Februar 2013 – 5 StR 466/12 mwN).

61 Das Landgericht geht auf der Grundlage der getroffenen Feststellun-
gen zutreffend davon aus, dass eine Verurteilung des Angeklagten N.
nur wegen Beihilfe zum unerlaubten Betreiben einer Abfallentsorgungsanla-
ge in Betracht kommt und seine Strafbarkeit somit in jedem Fall vorsätzliches
Handeln voraussetzt. Es hat ferner rechtsfehlerfrei begründet, weshalb es
sich nicht davon zu überzeugen vermochte, dass der Angeklagte N.
mindestens billigend in Kauf genommen hat, dass der Kiessandtagebau oh-
ne die erforderliche abfallrechtliche Genehmigung betrieben wurde. Das
Landgericht hat seine Erwägungen auf eine ausreichende Tatsachengrund-
lage gestützt, indem es zutreffend hervorgehoben hat, dass der Angeklagte
N. erst Ende des Jahres 2005 in den laufenden Betrieb der
N. GmbH eingestiegen ist, als die Verkippung der Klärschlammkomposte
in den Kiessandtagebau schon seit zwei Jahren betrieben wurde. Zu Recht
hat die Strafkammer zudem auf die dominante Stellung des Angeklagten K.
und die ausgeprägt hierarchische Struktur der N. GmbH abgestellt.

62 Die rechtsfehlerhafte Verneinung einer Strafbarkeit des Angeklagten
K. nach § 326 Abs. 1 Nr. 4 lit. a StGB wirkt sich nicht dahingehend aus,

dass auch der Freispruch des Angeklagten N. von diesem Rechtsfehler erfasst wäre. Der Senat schließt aus, dass das Landgericht einen diesbezüglichen Gehilfenvorsatz des Angeklagten N. bejaht hätte. Die in Bezug auf die Kenntnis von der Genehmigungslage angeführte Argumentation der Strafkammer greift in gleicher Weise gegenüber der Abfalleigenschaft des Materials und der – für eine Verwirklichung des § 326 Abs. 1 Nr. 4 lit. a StGB objektiv möglicherweise ausreichenden – Schadstoffbelastung. Da der Angeklagte N. in die Vorgänge um die Erteilung der Genehmigung für den Kiessandtagebau Sc. in keiner Weise eingebunden, der Angeklagte K. zudem offenbar „alleiniger Ansprechpartner für die entscheidenden Diskussionen im Zusammenhang mit den Proben und Analysen ... gewesen“ ist (UA S. 28), ist nicht ersichtlich, wie sich das Tatgericht die Überzeugung von einem zumindest bedingten Vorsatz des Angeklagten N. hinsichtlich der Abfalleigenschaft des Materials und einer nachhaltigen Gewässerverunreinigung hätte verschaffen sollen.

Basdorf

Sander

Schneider

Berger

Bellay