



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 90/13

vom
10. April 2013
in der Strafsache
gegen

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

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 10. April 2013 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Bielefeld vom 22. Oktober 2012 mit den Feststellungen aufgehoben,
 - a) soweit der Angeklagte im Fall II. 14 der Urteilsgründe verurteilt worden ist,
 - b) im Ausspruch über die Einzelstrafen in den Fällen II. 1 bis 13 und 15 der Urteilsgründe sowie über die Gesamtstrafe.
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 weiter gehende Revision wird verworfen.

Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handel-treibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in 15 Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit Anstiftung zur unerlaubten Einfuhr von Betäu-

bungsmitteln in nicht geringer Menge (Fall 15 der Urteilsgründe) und in einem Fall in Tateinheit mit versuchter Anstiftung zur unerlaubten Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Fall 14 der Urteilsgründe) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Jahren verurteilt und den Verfall von Wertersatz in Höhe von 6.570 € angeordnet. Mit seiner Revision rügt der Angeklagte die Verletzung materiellen Rechts. Das Rechtsmittel hat in dem tenorierten Umfang Erfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

I.

2 Die Verurteilung des Angeklagten wegen versuchter Anstiftung zur unerlaubten Einfuhr von Betäubungsmitteln im Fall II. 14 der Urteilsgründe begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

3 1. Nach den Feststellungen traf sich der Angeklagte Ende August oder Anfang September 2011 in den Niederlanden mit einem Lieferanten namens „I. “. Er übergab ihm 20.000 € und bestellte dafür 13 Kilogramm Amphetamin. I. lieferte die Drogen jedoch trotz mehrfacher Nachfrage nicht aus. Auch das Geld erhielt der Angeklagte nicht zurück.

4 2. Diese Feststellungen belegen nicht, dass sich der Angeklagte einer versuchten Anstiftung zur unerlaubten Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG, § 26 StGB schuldig gemacht hat.

5 Als Anstifter ist nach § 26 StGB tätergleich zu bestrafen, wer vorsätzlich einen anderen zu dessen vorsätzlich begangener rechtswidriger Tat bestimmt

hat. Dabei ist bedingter Vorsatz ausreichend (BGH, Urteil vom 18. April 1952 – 1 StR 871/51, BGHSt 2, 279, 281; Urteil vom 10. Juni 1998 – 3 StR 113/98, BGHSt 44, 99, 101). Eine Anstiftung zur unerlaubten Einfuhr von Betäubungsmitteln begeht deshalb, wer einen anderen durch Einwirkung auf dessen Entscheidungsbildung dazu veranlasst, Betäubungsmittel in nicht geringer Menge auf das Bundesgebiet zu verbringen und dabei zumindest in dem Bewusstsein handelt, dass sein Verhalten diese von ihm gebilligten Wirkungen haben kann (BGH, Beschluss vom 6. Dezember 2011 – 4 StR 554/11).

6 Weder den getroffenen Feststellungen noch dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe kann hier hinreichend entnommen werden, dass der Angeklagte bei seiner Bestellung angenommen hat, dass die Betäubungsmittel von I. aus den Niederlanden auf das Bundesgebiet verbracht werden sollten. Die Vereinbarung eines Übergabeortes in Deutschland ist nicht festgestellt. Ebenso wenig ist festgestellt, dass I. nach der Vorstellung des Angeklagten Betäubungsmittel (nur) in den Niederlanden vorrätig hielt und auf entsprechende Bestellungen die Einfuhr nach Deutschland selbst unternahm oder Dritte hierzu veranlasste.

7 Die Aufhebung der Verurteilung wegen Anstiftung zur unerlaubten Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge hat auch die Aufhebung der – an sich rechtsfehlerfreien – tateinheitlichen Verurteilung wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und der dem gemäß § 30 Abs. 1 Satz 2, § 49 Abs. 1 StGB gemilderten Strafrahmen des § 30 Abs. 1 BtMG entnommenen Einzelstrafe zur Folge.

II.

8 Auch die Bemessung der Einzelstrafen in den Fällen 1 bis 13 und 15 der Urteilsgründe hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

9 1. Die Strafkammer hat die Anwendung der Strafmilderung nach § 31 Abs. 1 BtMG, § 49 Abs. 1 StGB in den Fällen 1 bis 9, 11 und 12 sowie 14 und 15 der Urteilsgründe mit einer rechtsfehlerhaften Erwägung verneint.

10 a) Der Angeklagte hat nach den Urteilsfeststellungen in den Fällen 1 bis 9, 11 und 12 der Urteilsgründe Angaben zu seinem Mittäter R. und zu dessen Abnehmern gemacht, die zur Aufklärung dieser Taten über seinen eigenen Beitrag hinaus beigetragen haben. Auch in den Fällen 14 und 15 hat er Aufklärungshilfe durch Angaben zu Tatbeteiligten und Abnehmern geleistet. Das Landgericht hat in allen Fällen in Ausübung seines Ermessens eine Strafmilderung nach § 31 BtMG abgelehnt. Zur Begründung hat es unter anderem ausgeführt: „Hinzu kommt, dass der Angeklagte – was die Kammer im Rahmen der Ausübung des ihr zustehenden Ermessens ebenfalls berücksichtigt hat – in der Hauptverhandlung geschwiegen und seine im Ermittlungsverfahren gemachten Angaben nicht wiederholt hat. Dadurch hat er gezeigt, dass seine Angaben nicht auf einer Kooperationsbereitschaft seinerseits beruhen, die der Gesetzgeber durch die Vorschrift gerade honoriert wissen wollte.“

11 b) Die Vorschrift des § 31 Nr. 1 BtMG dient dem Ziel, die Möglichkeiten der Verfolgung begangener Straftaten zu verbessern. Nach ihrem Wortlaut sowie ihrem Sinn und Zweck genügt es deshalb, dass der Täter durch Offenbarung seines Wissens zur Aufdeckung der Tat insgesamt wesentlich beiträgt. Daher kommt es nicht darauf an, ob der Angeklagte seinen Tatbeitrag und

sämtliche anderen Tatbeteiligten vollständig offenbart hat; auch seine eigenen Vorstellungen und Gefühle können in diesem Zusammenhang nicht entscheidend ins Gewicht fallen. Ausschlaggebend ist vielmehr allein, ob er überprüfbare Tatsachen preisgegeben hat, die zur Aufklärung des gesamten Tatgeschehens und zur Überprüfung der (an diesem) Beteiligten wesentlich beigetragen haben (BGH, Beschluss vom 30. März 1989 – 4 StR 79/89, BGHR BtMG § 31 Nr. 1 Milderung 3).

12 c) Ein Aufklärungserfolg ist nach den Urteilsfeststellungen eingetreten und wird durch das Schweigen des Angeklagten in der Hauptverhandlung ersichtlich nicht in Frage gestellt (vgl. BGH, Urteil vom 27. März 1990 – 1 StR 43/90, BGHR BtMG § 31 Nr. 1 Aufdeckung 16).

13 2. In den Fällen 10 und 13 der Urteilsgründe lässt die Nichtanwendung der Strafmilderungsmöglichkeit nach § 31 Abs. 1 BtMG besorgen, dass die Strafkammer von einem zu engen Begriff der Tat in § 31 Abs. 1 Nr. 1 BtMG ausgegangen ist. Tat im Sinne dieser Vorschrift ist ein geschichtlicher Vorgang, der das strafbare Verhalten des Angeklagten – als einen (Tat-)“Beitrag“ – und strafrechtlich relevante Beiträge anderer Personen umfasst (vgl. BGH, Urteil vom 20. Februar 1991 – 2 StR 608/90, BGHR BtMG § 31 Nr. 1 Tat 1; Weber, BtMG, 3. Aufl., § 31 Rn. 34 ff.). Der Angeklagte hat bei einer Tatserie – Fälle 1 bis 13 der Urteilsgründe – hinsichtlich der meisten Einzeltaten Aufklärungshilfe geleistet. Dies reicht aus, ihm auch hinsichtlich der Einzeltaten in den Fällen 10 und 13, in denen kein Aufklärungserfolg eingetreten ist, die Vergünstigung

gewähren zu können (vgl. BGH, Beschluss vom 15. März 1995 – 3 StR 77/95, BGHR BtMG § 31 Nr. 1 Tat 3).

Mutzbauer

Roggenbuck

Cierniak

Franke

Reiter