



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

1 StR 483/21

vom
8. März 2022
in der Strafsache
gegen

wegen gewerbsmäßigen Einschleusens von Ausländern u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts am 8. März 2022 gemäß § 349 Abs. 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Traunstein vom 14. September 2021 mit den Feststellungen aufgehoben.
2. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen „Einschleusens von Ausländern in acht Fällen“ zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt und die Einziehung des Wertes von Taterträgen angeordnet. Die hiergegen mit der Sachrüge geführte Revision des Angeklagten hat Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO).

I.

2 Nach den Feststellungen des Landgerichts hielt sich der Angeklagte von Juni bis August 2015 in B. auf und unterstützte in insgesamt acht Fällen Gruppen von Afghanen, Irakern und Syrern bei der unerlaubten Einreise nach

Deutschland. Er war als Mitglied einer größeren Tätergruppierung für den Transport der Flüchtlinge im Abschnitt von Ungarn nach Deutschland zuständig und erhielt für seine Tätigkeit 1.000 € monatlich.

3 1. Für zwei kleinere Gruppen (Fälle III. 1. und III. 8. der Urteilsgründe) „organisierte“ der Angeklagte den Transport von Ungarn nach Deutschland, wobei das Landgericht nicht mitteilt, was genau der Angeklagte tat. Von diesen Gruppen nahm er zudem Bargeld entgegen, das er an andere Mitglieder der Tätergruppierung weitergab. Für sechs größere Gruppen zwischen 14 und 49 Personen stellte er den Kontakt zu gesondert verfolgten Fahrern her, welche die Gruppen nach Deutschland brachten, erteilte den Fahrern die Fahraufträge und unterstützte sie zudem, indem er bei der Beschaffung der Fahrzeuge mitwirkte und Navigationsgeräte in den Fahrzeugen einstellte (Fälle III. 2. bis III. 7. der Urteilsgründe). Die Angehörigen dieser sechs Gruppen saßen während der Fahrten ungesichert eng beieinander im Laderaum von Kleintransportern, verfügten allerdings über ausreichend Atemluft und konnten die Laderaumtüren von innen öffnen. Bei einem Verkehrsunfall oder bereits bei einem stärkeren Bremsmanöver war aber aufgrund der konkreten Transportweise mit tödlichen Verletzungen der Geschleusten zu rechnen. Das Landgericht hat bei der Strafzumessung für diese sechs Fälle angenommen, der Angeklagte habe jeweils sowohl den Qualifikationstatbestand des gewerbsmäßigen Einschleusens von Ausländern (§ 96 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG) als auch den Qualifikationstatbestand des lebensgefährdenden Einschleusens von Ausländern (§ 96 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 Alternative 1 AufenthG) verwirklicht.

4 2. Danach hielt der Angeklagte sich in Italien auf und schleuste von Ende Dezember 2016 bis Ende Januar 2017 sechs Personengruppen durch Italien nach Frankreich. Deswegen und wegen einer im gleichen Zeitraum begangenen Hehlerei wurde er in Italien zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren, drei

Monaten und zehn Tagen sowie einer Geldstrafe in Höhe von 472.677 € verurteilt. Diese Verurteilung ist seit dem 7. Februar 2020 rechtskräftig. Der Angeklagte befand sich in Italien ein Jahr und 25 Tage in Untersuchungshaft; im Übrigen ist die in Italien verhängte Freiheitsstrafe noch nicht verbüßt. Um die fehlende Möglichkeit zur Gesamtstrafenbildung auszugleichen, berücksichtigte das Landgericht die in Italien verhängte Strafe, indem es die Gesamtstrafe um ein Jahr reduzierte.

II.

5 Die Revision des Angeklagten führt zur Aufhebung des Urteils und zur Zurückverweisung an das Landgericht, weil die bisherigen Feststellungen den Schuldspruch nicht tragen.

6 1. Die Feststellungen zu den Fällen III. 1. und III. 8. der Urteilsgründe lassen nicht erkennen, wodurch der Angeklagte zu den Taten der Geschleusten Hilfe leistete (§ 96 Abs. 1 AufenthG). Nach § 267 Abs. 1 Satz 1 StPO müssen die Urteilsgründe die für erwiesen erachteten Tatsachen, also das Tatgeschehen mitteilen, in dem die gesetzlichen Merkmale der Straftat gefunden werden. Dies muss in einer geschlossenen Darstellung aller äußeren und jeweils im Zusammenhang damit auch der dazugehörigen inneren Tatsachen in so vollständiger Weise geschehen, dass in den konkret angeführten Tatsachen der gesetzliche Tatbestand erkannt werden kann. Nur dann kann das Revisionsgericht auf die Sachrüge prüfen, ob bei der rechtlichen Würdigung eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet worden ist (§ 337 StPO; zum Ganzen BGH, Beschlüsse vom 24. Mai 2017 – 1 StR 176/17 Rn. 4 und vom 8. Oktober 2019 – 4 StR 421/19 Rn. 6 jeweils mwN). Dem angefochtenen Urteil ist aber nicht zu entnehmen, mit welchen konkreten Handlungen der Angeklagte den Geschleusten Zugang zu

welchen konkreten Hilfsmitteln oder Dienstleistungen verschaffte und wie er dadurch ihre Einreise in das Bundesgebiet erleichterte.

- 7 2. Die Feststellungen zu den Fällen III. 1. bis III. 7. der Urteilsgründe belegen nicht die Voraussetzungen eines lebensgefährdenden Einschleusens von Ausländern (§ 96 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 Alternative 1 AufenthG), das als Qualifikationstatbestand in den Schuldspruch aufzunehmen wäre (vgl. BGH, Beschlüsse vom 29. November 2011 – 3 StR 378/11 Rn. 2 und vom 7. Mai 2019 – 1 StR 8/19 Rn. 5).
- 8 a) Das Merkmal einer das Leben gefährdenden Behandlung ist auch in der Vorschrift des § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB enthalten, so dass es in Anlehnung an diese Vorschrift ausgelegt wird (vgl. MüKoStGB/Gericke, 3. Aufl., § 96 AufenthG Rn. 36). Danach ist das Merkmal erfüllt, wenn die Behandlung, welcher der Ausländer während der Schleusung ausgesetzt ist, nach den Umständen des Einzelfalls geeignet ist, eine Lebensgefahr herbeizuführen; eine konkrete Gefährdung des Lebens muss noch nicht eingetreten sein (BGH, Beschluss vom 7. Mai 2019 – 1 StR 8/19 Rn. 7). Die Umstände, die eine das Leben gefährdende Behandlung des Geschleusten begründen, müssen dabei im Einzelnen festgestellt und belegt sein; insbesondere müssen die Urteilsgründe erkennen lassen, woraus sich im konkreten Fall die Eignung der Behandlung zur Herbeiführung einer Lebensgefahr für den Geschleusten ergibt (BGH, Beschluss vom 4. Oktober 2019 – 1 StR 282/19, BGHR AufenthG § 96 Abs. 2 Nr. 5 Lebensgefährdende Behandlung 1 Rn. 2). Für die Erfüllung des Qualifikationsmerkmals reicht ein bloßer Verstoß gegen Sicherheitsvorschriften nicht aus. Es muss vielmehr eine signifikante Gefahrerhöhung für die Geschleusten vorliegen, die im Übrigen in Kenntnis der konkreten Beförderungsbedingungen eingestiegen sind. Entscheidend ist die Gefährdungslage im Einzelfall.

9 b) Diese Voraussetzungen sind hier nicht ausreichend dargetan. Das Landgericht hat lediglich festgestellt, dass die Geschleusten in den Fällen III. 2. bis III. 7. der Urteilsgründe eng nebeneinander ungesichert auf der Ladefläche eines Kleintransporters saßen. Zwar wird bei dem Transport ungesicherter Menschengruppen auf einer Ladefläche im Hinblick auf nicht auszuschließende Gefahrbremungen, Ausweichmanöver oder Kollisionen die Annahme einer das Leben gefährdenden Behandlung häufig naheliegen (vgl. BGH, Beschluss vom 24. Oktober 2018 – 1 StR 212/18 Rn. 10, insoweit in BGHR AufenthG § 96 Abs. 2 Nr. 1 Hilfeleisten 2 nicht abgedruckt). Gleichwohl bedarf es auch in diesen Fällen einer Darstellung der Umstände im Einzelnen, was regelmäßig auch Angaben zu Beschaffenheit und Größe der Ladefläche und insbesondere der gefahrenen Geschwindigkeit einschließt, oder einer Erläuterung, woraus sich auch unabhängig von diesen Umständen Lebensgefahr für die Geschleusten ergeben konnte. Daran fehlt es in den vorliegenden Fällen.

10 3. Mit Aufhebung der Verurteilung entfällt auch die Grundlage für die Einziehungsentscheidung.

11 Der Senat hebt die Feststellungen insgesamt auf, um dem neuen Tatrichter widerspruchsfreie Feststellungen zu den einzelnen Fahrten zu ermöglichen.

12 4. Für das weitere Verfahren weist der Senat hinsichtlich der notwendigen Feststellungen zu der jeweiligen unerlaubten Einreise der Geschleusten und zu den einzelnen Schleusungstaten auf den Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 23. September 2021 – 1 StR 173/21 Rn. 13 (mwN) hin.

13 Im Falle einer erneuten Verurteilung wird zudem zu berücksichtigen sein, dass der Nachteilsausgleich wegen ausländischer Verurteilungen vergleichbar der Gesamtstrafenbildung nicht nur zu beziffern, sondern auch gesamtstrafenspezifisch zu begründen ist (BGH, Beschluss vom 23. April 2020 – 1 StR 15/20,

BGHSt 65, 5 Rn. 18, 23 f.), hier insbesondere mit Blick auf die in Italien verhängte hohe Geldstrafe.

Raum

Fischer

Bär

Hohoff

Leplow

Vorinstanz:

Landgericht Traunstein, 14.09.2021 - 6 KLS 270 Js 76462/16