



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 67/04

vom
30. März 2004
in der Strafsache
gegen

wegen Beihilfe zum bewaffneten Betäubungsmittelhandel

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 30. März 2004 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Kleve vom 5. November 2003 im Schuld- und Strafausspruch aufgehoben. Die Anordnung von Einziehung und Verfall sowie die Feststellungen zum Rauschgifttransport und zum Mitsichführen der Schußwaffe durch den Angeklagten sowie zur jeweiligen Kenntnis des Angeklagten bleiben bestehen.

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.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge unter Mitführen einer Schußwaffe zu einer Freiheitsstrafe von elf Jahren verurteilt; es hat 143 kg Heroin sowie weitere Gegenstände eingezogen und 1.000 € für verfallen erklärt. Das auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Rechtsmittel hat den aus dem Tenor ersichtlichen Erfolg.

Nach den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen hat der Angeklagte zusammen mit einem anderen in S. 143 kg Heroin in sein Kraftfahrzeug geladen; die Betäubungsmittel wollte er in die Niederlande transportieren. Der Angeklagte fuhr alleine; in einem Begleitfahrzeug, zu dem er telefonischen Kontakt hielt, befanden sich drei weitere Personen. An der Grenze wurde der Angeklagte festgenommen, er hatte griffbereit unter dem Fahrersitz eine mit elf Patronen bestückte und teilgeladene halbautomatische Selbstladewaffe. Das Landgericht hat angenommen, daß der Angeklagte als bezahlter Kurier im Auftrag anderer das Rauschgift in die Niederlande verbringen sollte.

Bei dem festgestellten Sachverhalt kann die Verurteilung des Angeklagten wegen Beihilfe zum bewaffneten Handeltreiben keinen Bestand haben, weil es an einer im Sinne des § 30 a Abs. 2 Nr. 2 BtMG tatbestandsmäßigen Haupttat eines anderen fehlt. Nicht festgestellt ist, ob die anderweitig Verfolgten in dem Begleitfahrzeug bewaffnet und sie die Auftraggeber waren. Daß der Angeklagte selbst mit einer Schußwaffe bewaffnet war, vermag die Annahme einer Beihilfe zum bewaffneten Handeltreiben nicht zu rechtfertigen. Bei dem Mitsichführen einer solchen Waffe nach § 30 a Abs. 2 Nr. 2 BtMG handelt es sich nämlich nicht um ein besonderes persönliches Merkmal (§ 14 Abs. 1 StGB) mit der Folge, daß § 28 Abs. 2 StGB anwendbar wäre, sondern um ein tatbezogenes, qualifizierendes Unrechtsmerkmal (vgl. Senat NStZ-RR 2002, 277 m. w. N.).

Schuld- und Strafausspruch sind daher aufzuheben. Die Feststellungen zum Rauschgifttransport und zum Mitsichführen einer Schußwaffe durch den Angeklagten sowie zur jeweiligen Kenntnis des Angeklagten - wie auch die Anordnung von Einziehung und Verfall - bleiben bestehen. Ergänzende, hierzu nicht im Widerspruch stehende Feststellungen sind zulässig.

Der neue Tatrichter wird auch Gelegenheit zu der Prüfung haben, ob sich der Angeklagte nicht einer (mit-)täterschaftlich begangenen Tat des bewaffneten Handeltreibens schuldig gemacht hat. Anderenfalls könnte er sich auch wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit versuchter bewaffneter Ausfuhr von Betäubungsmitteln oder in Tateinheit mit einem Waffendelikt strafbar gemacht haben (vgl. Senat NStZ 2000, 431, 432).

Tolksdorf

Miebach

Winkler

Pfister

Becker