



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

StB 4/06

vom

9. Mai 2006

in dem Strafverfahren

gegen

1.

2.

wegen Verstoßes gegen das Außenwirtschaftsgesetz u. a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 9. Mai 2006 beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Generalbundesanwalts gegen den Beschluss des Thüringer Oberlandesgerichts vom 1. März 2006 wird verworfen.

Die Kosten des Rechtsmittels und die hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen der Angeklagten fallen der Staatskasse zur Last.

Gründe:

I.

- 1 Der Generalbundesanwalt hat gegen die Angeklagten wegen gemeinschaftlicher geheimdienstlicher Agententätigkeit in Tateinheit mit einem Verstoß gegen das Außenwirtschaftsgesetz Anklage zum Thüringer Oberlandesgericht erhoben. Dem liegt der Vorwurf zugrunde, die Angeklagten hätten als Geschäftsführer (Angeklagter S. ) und Produktgruppenleiter für den Bereich Schwingtechnik (Angeklagter K. ) der Firma T. GmbH zwei Vibrations-testgeräte in den Iran geliefert, wo sie in der Rüstungsproduktion zur Erprobung der Funktionssicherheit einzelner Komponenten und Baugruppen von Raketen bei spezifischer Schwingbeanspruchung unter simulierten Höhenbedingungen eingesetzt werden sollten. Die Angeklagten, denen die beabsichtigte Verwendung der Anlagen im Rahmen rüstungstechnologischer Vorhaben bekannt gewesen sei, hätten im Zusammenwirken mit den ihnen auf iranischer Seite gegenüber tretenden Firmen und Kontaktpersonen die Lieferung der beiden Anlagen in den Iran planmäßig durch Vortäuschung eines Exportgeschäftes an eine

- von iranischen Stellen kontrollierte - Firma in Dubai verschleiert, um so die deutsche Exportkontrolle zu täuschen, die die Ausfuhr der Geräte in den Iran an die tatsächlichen Abnehmer nach den einschlägigen außen- wirtschaftlichen Bestimmungen nicht genehmigt hätte. Bei dem Geschäft habe es sich auf iranischer Seite um eine nachrichtendienstlich gesteuerte Beschaffungsaktion gehandelt, in die sich die Angeklagten zumindest bedingt vorsätzlich hätten einbinden lassen.

2 Das Oberlandesgericht hat die Anklage mit der Maßgabe zur Hauptverhandlung zugelassen, dass die Angeklagten lediglich des Verstoßes gegen das Außenwirtschaftsgesetz hinreichend verdächtig seien, und das Hauptverfahren vor der Wirtschaftsstrafkammer des Landgerichts Mühlhausen eröffnet. Für den strafrechtlichen Vorwurf geheimdienstlicher Agententätigkeit fehle es an einem hinreichenden Tatverdacht; nach dem Ergebnis der Ermittlungen sei weder der Nachweis hinreichend wahrscheinlich, dass es sich bei den auf iranischer Seite tätigen Stellen um einen "Geheimdienst" im Sinne des § 99 Abs. 1 Nr. 1 StGB gehandelt hat, noch der Nachweis, dass die Angeklagten eine geheimdienstliche Tätigkeit ausgeübt haben.

3 Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde des Generalbundesanwalts, mit der er die Zulassung der Anklage im vollen rechtlichen Umfang des Anklagevorwurfs sowie die Eröffnung des Hauptverfahrens vor dem Thüringer Oberlandesgericht erstrebt.

## II.

4 Das zulässige Rechtsmittel bleibt in der Sache ohne Erfolg. Die Bewertung des Oberlandesgerichts, die den Angeklagten vorgeworfenen Aktivitäten unterfielen, selbst wenn die im Iran bei Anbahnung und Abwicklung des Geschäfts tätig gewordenen Stellen als Geheimdienst im Sinne von § 99 Abs. 1

StGB einzustufen sein sollten, jedenfalls nicht dem Begriff des Ausübens geheimdienstlicher Tätigkeit, ist nicht zu beanstanden; sie wird auch durch das Beschwerdevorbringen nicht entkräftet. Mit der vom Oberlandesgericht ebenfalls verneinten Frage, ob mit der von § 203 StPO vorausgesetzten Wahrscheinlichkeit der Nachweis zu führen sein wird, dass es sich bei diesen Stellen um Einrichtungen eines Geheimdienstes im Sinne von § 99 Abs. 1 StGB handelte, muss sich der Senat daher nicht befassen.

- 5           1. Die Auslegung des Tatbestandsmerkmals des "Ausübens einer geheimdienstlichen Tätigkeit", dem eine den Anwendungsbereich des § 99 Abs. 1 Nr. 1 StGB eingrenzende Bedeutung zukommt (BVerfGE 57, 250, 265 ff.; BGHSt 24, 369, 370 f.; Träger in LK 11. Aufl. § 99 Rdn. 4; Lampe/Hegmann in MünchKomm § 99 Rdn. 9), muss sich, da die Vorschrift - abgesehen von der Zielrichtung des inkriminierten Verhaltens - auf eine nähere Beschreibung des strafbaren Tuns verzichtet, ausgehend von der Wortbedeutung der zusammengesetzten Begriffselemente namentlich am Sinn und tatbestandsbegrenzenden Zweck dieses Merkmals orientieren. Abgesehen von den Fällen klassischer Agententätigkeit ist hierbei allerdings, da die Tatbeschreibung als "Ausüben geheimdienstlicher Tätigkeit" ihrerseits einen sehr weiten Bedeutungsgehalt umfassen kann und für sich keine scharfe Grenzziehung zu straflosem Tun ermöglicht, eine abstrakte Bestimmung in Betracht kommender Tathandlungen kaum möglich. Daher sind in den Fällen, die nicht diesem Kernbereich der Norm unterfallen, alle maßgeblichen Umstände der jeweiligen Sachverhaltsgestaltung in eine Gesamtwürdigung des Verhaltens des Betroffenen einzustellen; auf dieser Grundlage muss in wertender, am Normzweck ausgerichteter Betrachtung entschieden werden, ob das Geschehen dem Tatbestand des § 99 Abs. 1 Nr. 1 StGB zu subsumieren ist (BGHSt 24, 369, 373; 30, 394, 397; BGH NJW 1977, 1300 f., insoweit in BGHSt 27, 133 nicht abgedruckt).

- 6            Hierbei sind folgende Auslegungskriterien zu beachten: Die Charakterisierung der tatbestandlich vorausgesetzten Handlung als geheimdienstliche Tätigkeit zeigt, dass nicht jedes Handeln für einen fremden Geheimdienst den Tatbestand erfüllt, sondern es einer gewissen Mindestqualität des Tuns bedarf (Träger aaO); diese ist dann erreicht, wenn sich der Täter zumindest funktionell - also nicht zwingend durch formelle oder stillschweigende Verpflichtung oder vorheriges Sich-Bereiterklären im Sinne des § 99 Abs. 1 Nr. 2 StGB (vgl. BGHSt 24, 369, 372; 25, 145) - in die Ausforschungsbemühungen des Geheimdienstes der fremden Macht, wenn auch nicht notwendig in dessen Organisation, eingliedert (BVerfGE 57, 250, 267; BGHSt 24, 369, 372 f.; 30, 294, 297; BGH NJW 1977, 1300, insoweit in BGHSt 27, 133 nicht abgedruckt).
- 7            Das ist zunächst regelmäßig dann der Fall, wenn - entsprechend dem engeren Sinn, der der Umschreibung der Tathandlung als "Ausübung geheimdienstlicher Tätigkeit" inne wohnt - ein über den Einzelfall hinausreichendes, auf gleichartige Tatwiederholung gerichtetes Verhalten des Täters gegeben ist (vgl. BGHSt 43, 1, 4 f.). Liegt dagegen nur eine Einzelhandlung im Sinne eines auf die einmalige Mitteilung oder Lieferung von Tatsachen, Gegenständen oder Erkenntnissen abzielenden Tuns vor, so schließt dies zwar die Verwirklichung des Tatbestandes des § 99 Abs. 1 Nr. 1 StGB nicht aus (vgl. BGHSt 31, 317, 318 ff.); jedoch bedarf es hier - so sich dieses Verhalten nicht als klassische Agententätigkeit im herkömmlichen, allseits anerkannten Sinne darstellt - besonders sorgfältiger, näherer Prüfung anhand der hinzutretenden weiteren Umstände, ob die Tätigkeit als "geheimdienstliche" qualifiziert werden kann und zu einer Eingliederung in die Ausforschungsbemühungen des fremden Geheimdienstes geführt hat. Maßgebliche Bedeutung kann hierbei zunächst einer konspirativen, auf Verdeckung des eigenen Verhaltens und der Verbindung zu dem fremden Geheimdienst abzielenden Vorgehensweise des Täters zukommen. Eine solche ist zwar nicht notwendige Voraussetzung geheimdienstlicher Tätig-

keit (BGHSt 24, 369, 372; Rudolphi in SK-StGB § 99 Rdn. 5), stellt aber grundsätzlich ein gewichtiges Indiz für diese dar (Träger aaO Rdn. 7). Anders kann es jedoch insbesondere dann liegen, wenn das Verhalten des Täters unabhängig von seiner Beziehung zu einem fremden Geheimdienst nach Strafvorschriften außerhalb des 2. Abschnitts des Besonderen Teils des StGB strafbar ist, daher für ihn ohnehin Anlass besteht, sein Tun zu verschleiern und sich das Konspirative seines Verhaltens im Wesentlichen in dieser Verschleierung erschöpft.

8 Weiter in Betracht zu ziehen ist, ob die Verbindung des fremden Geheimdienstes zu dem Täter maßgeblich der Gewinnung von Informationen dient, die auch bei der Lieferung von Gegenständen im Sinne des § 99 Abs. 1 Nr. 1 StGB den eigentlichen Zweck von Ausforschungsbemühungen bildet (Lampe/Hegmann aaO Rdn. 14), oder sie vorrangig darin begründet ist, dass die für den Täter schon aus anderen Gründen als der Vermittlung von Informationen verbotene Lieferung von Gegenständen getarnt werden muss, was sich durch den Staat, an den die Lieferung gelangen soll, möglicherweise am besten durch Einschaltung seiner über entsprechende Erfahrungen verfügenden geheimdienstlichen Einrichtungen erreichen lässt.

9 2. Nach diesen Maßstäben ist es nicht zu beanstanden, dass es das Oberlandesgericht bei Bewertung der den vorliegenden Sachverhalt prägenden Umstände als nicht hinreichend wahrscheinlich angesehen hat, den Angeklagten könne aufgrund einer Hauptverhandlung das Ausüben geheimdienstlicher Tätigkeit nachgewiesen werden:

10 Die ihnen nach der Anklage vorgeworfenen Aktivitäten beschränkten sich auf die Umsetzung des der T. GmbH von iranischer Seite angedienten Exportgeschäfts. Eine solche "einmalige" Leistung hat das Oberlandesgericht zu

Recht als Indiz gegen ein Sich-Eingliedern der Angeklagten in Ausforschungsbemühungen der Gegenseite gewertet. Hierbei ist es für die rechtliche Beurteilung ohne maßgebliche Bedeutung, dass die Abwicklung des Geschäfts längere Zeit in Anspruch nahm sowie eine Mehrzahl von Einzelhandlungen der Angeklagten erforderte und diese während des Laufs der Verhandlungen davon erfuhr, dass ihre langjährige Repräsentanz im Iran, die Firma P.

der Beschaffungstätigkeit im "rüstung- und proliferationsrelevanten Bereich" verdächtigt wurde. Letzteres mag auf ihren Vorsatz hinsichtlich des Zuwiderhandelns gegen das Außenwirtschaftsgesetz schließen lassen; für die Frage, ob sie sich in geheimdienstlicher Weise in fremde Ausforschungsbemühungen eingliederten, kann hieraus demgegenüber nichts Entscheidendes abgeleitet werden.

11 Dass die Angeklagten sich bemühten, den wahren Abnehmer ihrer Lieferung gegenüber den für die Ausfuhrkontrolle zuständigen deutschen Behörden zu verschleiern, kann - wie das Oberlandesgericht zutreffend ausgeführt hat - schon darin seine Erklärung finden, dass ihnen die fehlende Erlaubnis für das Geschäft sowie die daraus folgende Strafbarkeit der Lieferung an diesen Abnehmer und damit die Notwendigkeit der Tarnung bewusst war; einen nahe liegenden Schluss auf "geheimdienstliche" Tätigkeit begründet ihr in Teilen auf Verheimlichung gerichtetes Verhalten daher ebenfalls nicht.

12 Zudem war die Lieferung der Vibrationstestgeräte erkennbar nicht auf die heimliche Vermittlung des in den Geräten verkörperten Know-hows gerichtet; vielmehr handelte es sich um sogenannte dual-use-Anlagen, deren Ausfuhr in den Iran zur zivilen Nutzung keinen Beschränkungen unterlag und von der T. GmbH an einen iranischen Automobilhersteller bereits offen angeboten worden war, mag es sich hierbei auch um Anlagen von deutlich geringerer Leistungsstärke gehandelt haben. Verschleiert werden sollte der im Rüstungsbereich tä-

tige Abnehmer der Anlagen, nicht die Übermittlung von in den Geräten enthaltenen technischen Informationen.

13 All dies trägt die Beurteilung des Oberlandesgerichts, die Angeklagten seien der Ausübung geheimdienstlicher Tätigkeit nicht hinreichend verdächtig im Sinne des § 203 StPO. Soweit der Generalbundesanwalt demgegenüber einwendet, das Oberlandesgericht habe nicht bedacht, dass durch die Angeklagten auch Informationen zur Umgehung der deutschen Ausfuhrkontrolle sowie zur Bedienung der Anlagen durch Entsendung eines Monteurs in den Iran vermittelt worden seien, vermag dies der sofortigen Beschwerde nicht zum Erfolg zu verhelfen. Dem Informationsaustausch über den gegen die Firma P.

entstandenen Verdacht, an den auch der Generalbundesanwalt nach dem Anklagesatz keinen gesonderten Tatvorwurf nach § 99 Abs. 1 Nr. 1 StGB anknüpft, kommt für die Frage der Eingliederung in fremde Ausforschungsbestrebungen kein Indizwert zu, der über denjenigen hinausginge, der schon den - bereits zuvor angelaufenen - Aktivitäten der Angeklagten zur Verschleierung des wahren Abnehmers der Anlagen zukommt; er musste daher vom Oberlandesgericht nicht gesondert erörtert werden und führt nicht zu einer abweichenden Würdigung der Gesamtumstände. Die Informationsweitergabe durch den Monteur der T. GmbH an die Bedienungskräfte der Anlagen im Iran ist schon deswegen ohne Belang, weil keine Anhaltspunkte dafür vorhanden sind, dass diese in irgendeiner Form einer geheimdienstlichen Organisation des Irans angehörten; das Einweisen in die Bedienung der Anlagen und damit auch der Auftrag zu dieser Einweisung kann daher nicht mehr als Tätigkeit für den möglicherweise bei der Beschaffung der Anlagen tätigen Geheimdienst einer fremden Macht begriffen werden.

14 3. Letztlich ist es auch nicht zu beanstanden, dass das Oberlandesgericht die Anklage nicht unter dem Aspekt einer möglichen Beihilfe der Angeklag-

ten zur geheimdienstlichen Tätigkeit ihrer iranischen Kontaktpersonen zugelassen und jedenfalls deswegen das Hauptverfahren vor sich eröffnet hat. Der Senat hält an seiner - an den Willen des Gesetzgebers anknüpfenden - Ansicht fest, dass eine Strafbarkeit wegen Beihilfe zur geheimdienstlichen Tätigkeit jedenfalls nicht an die Haupttat der Mitarbeiter des fremden Geheimdienstes anknüpfen kann, zu denen der Täter in Kontakt tritt (BGHSt 24, 369, 378; BGH NStZ 1986, 165 f.); denn derartige Beihilfehandlungen sind in § 99 Abs. 1 Nr. 1 StGB bereits als täterschaftliches Handeln erfasst und daher keiner gesonderten Beihilfestrafbarkeit mehr zugänglich. Eine abweichende Betrachtungsweise würde dazu führen, dass die strafbarkeitseinschränkende Wirkung des Merkmals "Ausüben einer geheimdienstlichen Tätigkeit" nicht erreicht würde.

15 Die sofortige Beschwerde bleibt demgemäß ohne Erfolg.

Tolksdorf

Winkler

von Lienen

Becker

Hubert