



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 590/11

vom
19. Januar 2012
in der Strafsache
gegen

wegen bandenmäßigen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 19. Januar 2012 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Darmstadt vom 16. September 2011 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben,
 - a) soweit der Angeklagte in den Fällen II. 1 bis 11 und 14 verurteilt worden ist und
 - b) im Ausspruch 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 weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen bandenmäßigen Handel-treibens mit Betäubungsmitteln in zehn Fällen (Fälle II. 1 bis 9 und 14 der Ur-teilsgründe), wegen bandenmäßigen Handel-treibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen (Fälle II. 10 und 11), wegen räuberischer

Erpressung in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung und wegen Körperverletzung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren und sechs Monaten verurteilt. Die dagegen gerichtete Revision des Angeklagten hat mit der Sachrüge den aus dem Beschlusstenor ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist sie offensichtlich unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2 1. Die Verurteilung des Angeklagten wegen mittäterschaftlichen Bandenhandels mit Betäubungsmitteln in den Fällen II. 1 bis 11 und 14 der Urteilsgründe wird von den Feststellungen nicht getragen.

3 a) Schließen sich mehrere Täter - wie vom Landgericht auch hinsichtlich des Angeklagten rechtsfehlerfrei angenommen - zu einer Bande zusammen, so hat dies nicht zur Folge, dass jede von einem Bandenmitglied begangene Tat einem anderen Bandenmitglied ohne Weiteres als gemeinschaftlich begangene Tat im Sinne des § 25 Abs. 2 StGB zugerechnet werden kann. Die Frage, ob die Beteiligung an einem Bandenhandel mit Betäubungsmitteln als Mittäterschaft oder Beihilfe zu werten ist, beurteilt sich vielmehr nach den allgemeinen Grundsätzen. Maßgeblich sind insbesondere der Grad des eigenen Interesses am Erfolg, der Umfang der Tatbeteiligung und die Tatherrschaft oder wenigstens der Wille zur Tatherrschaft, so dass Durchführung und Ausgang der Tat maßgeblich auch vom Willen des Beteiligten abhängen (st. Rspr., vgl. BGH NStZ 2000, 482, 483). Das Tatbestandsmerkmal des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln setzt für die Annahme von Mittäterschaft weiter voraus, dass der Mitwirkende eigennützig handelt. Täterschaft ist nur bei einer solchen für die Tatverwirklichung des unerlaubten Handeltreibens erforderlichen Willensrichtung möglich. Es genügt nicht, dass ein Täter nur den Eigennutz eines anderen mit seinem Tatbeitrag unterstützen will (BGHSt 34, 124, 125 f.; BGH StV 2002, 255).

4

b) Ein eigennütziges Handeln des Angeklagten wird vorliegend nicht ausreichend belegt. Nach den Feststellungen des Landgerichts gehörte der gesondert Verfolgte R. einer überwiegend aus inhaftierten Mitgliedern bestehenden Gruppierung an, die innerhalb mehrerer Justizvollzugsanstalten gewinnbringend Betäubungsmittel verkaufte. Aus Freundschaft zu R. erklärte sich der Angeklagte bereit, bei der Beschaffung von Betäubungsmitteln, die in die Justizvollzugsanstalt D. eingebracht werden sollten, mitzuwirken. Der Angeklagte übernahm daraufhin insbesondere den Einkauf der Betäubungsmittel und verwaltete das Konto der Gruppe. Feststellungen dazu, dass das Handeln des Angeklagten zumindest auch vom Streben nach Gewinn geleitet war oder er sich einen anderen persönlichen Vorteil versprach, durch den er materiell oder immateriell besser gestellt wurde (vgl. insoweit BGH StV 2002, 254), hat die Kammer nicht getroffen. Sie hat im Rahmen der Strafzumessung vielmehr angenommen, der Angeklagte habe selbst keinen materiellen Nutzen aus den Straftaten gezogen (UA S. 28). Ob sich aber der Angeklagte mit seinem Handeln sonst irgendeinen Vorteil versprach, lassen die Urteilsgründe nicht erkennen. Allein sein Handeln aus Freundschaft bzw. aus Verbundenheit zu dem gesondert Verfolgten R. (UA S. 11, 16) lassen diesen Schluss nicht ohne Weiteres zu (vgl. auch BGH aaO).

- 5 2. Die Sache bedarf daher insoweit neuer Verhandlung und Entscheidung. Der Senat kann nicht ausschließen, dass noch Feststellungen zu einem eigennützigen Handeln des Angeklagten getroffen werden können. Mit Aufhebung der Verurteilung in den Fällen II. 1 bis 11 und 14 entfällt auch der Ausspruch über die Gesamtstrafe.

Ernemann

Appl

Berger

Eschelbach

Ott