



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 558/18

vom
27. Februar 2019
in der Strafsache
gegen

wegen bewaffneten unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 27. Februar 2019 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Beschwerdeführers wird das Urteil des Landgerichts Rostock vom 18. Juli 2018 in den Fällen II. 1 und II. 2 der Urteilsgründe sowie im Gesamtstrafenausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

2. Die weitergehende Revision des Angeklagten wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen und wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und drei Monaten verurteilt und zudem eine Anordnung über die Einziehung von sichergestellten Gegenständen sowie über die erweiterte Einziehung von Taterträgen getroffen. Die auf die Verletzung sachlichen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg; im Übrigen ist sie offensichtlich unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

I.

2 Die Überprüfung der angegriffenen Entscheidung im Fall II. 3 der Urteilsgründe sowie hinsichtlich der Einziehungsentscheidungen hat Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten nicht ergeben. Hingegen hält der Schuldspruch in den Fällen II. 1 und II. 2 der Urteilsgründe rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

3 1. Das Landgericht hat die Verurteilung des insoweit zum Tatvorwurf schweigenden Angeklagten in den Fällen II. 1 und II. 2 der Urteilsgründe (vor allem) auf die Angaben des Zeugen H. gestützt. Es hat zwar festgestellt, dass der vielfach vorbestrafte und offenbar erheblichen Drogenmissbrauch betreibende Zeuge „keine in jeder Hinsicht glaubwürdige Persönlichkeit“ sei, hat dessen den Angeklagten belastenden Angaben aus seiner polizeilichen Vernehmung vom 7. April 2017 aber gleichwohl als glaubhaft angesehen. Dies hat es wesentlich darauf gestützt, dass sich weitere Angaben des Zeugen zum Amphetamin-Besitz seiner Ex-Freundin E. , die ihn gefragt habe, ob er die Betäubungsmittel, ein Kilogramm des Stoffes, auch (für sie) verkaufen könne, als zutreffend erwiesen hätten. Bei der Zeugin E. seien (im Dezember 2017) 1,7 Kilogramm Amphetamin aufgefunden worden. Die Aussage der Zeugin bei der Polizei, es habe sich dabei um H. s eigenes Amphetamin als „Startkapital“ (für die Zeit nach einer bevorstehenden Strafverbüßung) gehandelt, sei unglaubhaft, weil H. schon keinen Anlass gehabt haben konnte, sein eigenes „Startkapital“ der Polizei zu offenbaren. Außerdem habe H. auch wegen der zeitlichen Abfolge keinen Grund gehabt, sein angebliches „Startkapital“ im Dezember 2016 oder Januar 2017 – wie von der Zeugin E. angegeben – aus der Hand zu geben. Konsequenterweise habe die Zeugin deshalb diese unglaubhaften Angaben vor Gericht auch nicht mehr auf-

rechterhalten, sondern eingeräumt, dass es sich – wie von dem Zeugen H. ausgesagt – um ihr Amphetamin gehandelt habe. Schließlich sei der Umstand, dass sie im hiesigen Verfahren keine Angaben gemacht habe, um sich nicht der Gefahr der Strafverfolgung auszusetzen, ein deutlicher Hinweis darauf, dass ihre frühere Behauptung, das bei ihr aufgefundene Amphetamin von H. erhalten zu haben, falsch gewesen sei.

4 2. Die Beweiswürdigung ist Sache des Tatgerichts (§ 261 StPO). Es obliegt allein ihm, sich unter dem umfassenden Eindruck der Hauptverhandlung ein Urteil über die Schuld oder Unschuld des Angeklagten zu bilden. Seine Schlussfolgerungen brauchen nicht zwingend zu sein; es genügt, dass sie möglich sind. Der Beurteilung durch das Revisionsgericht unterliegt nur, ob dem Tatgericht Rechtsfehler unterlaufen sind. Dies ist der Fall, wenn die Beweiswürdigung widersprüchlich, unklar oder lückenhaft ist, wenn sie gegen Denkgesetze oder gesicherte Erfahrungssätze verstößt oder das Gericht überspannte Anforderungen an die Überzeugungsbildung gestellt hat (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Urteil vom 11. November 2015 – 1 StR 235/15, NStZ-RR 2016, 47, 48).

5 Gemessen daran erweist sich die Beweiswürdigung des Landgerichts als rechtsfehlerhaft. Die Strafkammer hat sich nicht in der gebotenen Form mit der Aussage der Zeugin E. auseinander gesetzt, die Würdigung erweist sich insoweit in mehrfacher Hinsicht als lückenhaft.

6 a) Die Angaben der Zeugin E., die nach Ansicht des Landgerichts indiziell die Aussage des Zeugen H. gestützt haben, sind Bekundungen der Zeugin in ihrem eigenen Strafverfahren und beruhen zudem, wie das Landgericht ohne nähere Einzelheiten mitteilt, auf einer Verständigung (§ 257c StPO). Sie weichen von ihrer Aussage bei der Polizei ab, bei der sie zwar den Besitz des Amphetamins eingeräumt, aber auch mitgeteilt hatte, die Betäubungsmittel,

die sie für den Zeugen H. als „Startkapital“ aufbewahrt habe, gehörten diesem. Bei dieser Sachlage hätte sich die Strafkammer nicht nur – wie geschehen – mit der Würdigung der (polizeilichen) Angaben der Zeugin an sich, sondern auch mit dem Umstand befassen müssen, dass die zum Nachteil des Angeklagten in die Beweiswürdigung eingestellte Aussage der Zeugin in ihrer eigenen Hauptverhandlung Teil einer Verfahrensverständigung gewesen ist. Es ist jedenfalls in der Regel geboten, in die Würdigung einer entscheidungserheblichen Aussage (eines Tatbeteiligten) eine vorangegangene Verständigung in dem gegen ihn wegen desselben Tatkomplexes durchgeführten Verfahren – gleichgültig, ob es Teil des Verfahrens gegen den Angeklagten oder formal eigenständig ist – erkennbar einzubeziehen (vgl. BGH NStZ 2012, 465, 466; NStZ 2013, 353, 355). Nichts Anderes kann gelten, wenn es sich – wie hier – zwar um Angaben einer Aussageperson handelt, die nicht denselben Tatkomplex betreffen, diese aber von wesentlicher (indizieller) Bedeutung für die Würdigung des einzigen Belastungszeugen sind und es besondere (verfahrensrechtliche) Anhaltspunkte für die Gefahr einer falschen Einlassung gibt. Davon ist – wie im zugrunde liegenden Fall – jedenfalls dann auszugehen, wenn im Rahmen der Verfahrensverständigung ein nicht aus sich selbst heraus nachvollziehbarer Wechsel der Einlassung vollzogen wird und dies dazu führt, dass eine dritte Person, hier der Angeklagte, dadurch (faktisch) belastet wird (vgl. BGH NStZ 2014, 287). In dieser besonderen Konstellation ist das Tatgericht gehalten, der Frage nachzugehen, ob die den Dritten belastenden Angaben allein mit Blick auf Vorteile im eigenen Strafverfahren gemacht worden sind, ohne sich darüber im Klaren zu sein, damit womöglich auch wahrheitswidrig eine dritte Person zu belasten.

7 Das Landgericht hat es versäumt, sich mit dem Zustandekommen der Verständigung, der Motivlage der Zeugin und der damit in Zusammenhang stehenden Änderung ihrer Einlassung in ihrem Strafverfahren auseinander zu set-

zen und sich die Frage zu stellen, ob sie das allein im Hinblick auf für sie damit in Zusammenhang stehende Vorteile getan und ob sie dabei bedacht und in Kauf genommen hat, dass sie damit (indiziell) auch den Angeklagten belastet. Dies war nicht deshalb entbehrlich, weil die Strafkammer eine eigene Würdigung der Angaben der Zeugin E. vorgenommen und daraus den Schluss gezogen hat, die Zeugin habe konsequenterweise ihre unglaublichen Angaben bei der Polizei nicht mehr aufrechterhalten. Denn maßgeblich für die Würdigung der Angaben der Zeugin E. sind vor allem auch die tatsächlichen Hintergründe für das Zustandekommen der Verständigung und den dadurch bedingten Wechsel ihres Aussageverhaltens, nicht lediglich die ohne Berücksichtigung dieser Umstände erfolgte Einschätzung der Angaben der Zeugin E. durch das Landgericht.

8 b) Die Beweiswürdigung der Aussage der Zeugin E. weist eine weitere Lücke auf.

9 Es mag dabei dahinstehen, ob die Einschätzung des Landgerichts, der Zeuge H. habe angesichts der zeitlichen Abfolge keinen Grund gehabt, sein angebliches Startkapital im Dezember 2016 oder Januar 2017 – wie aber von der Zeugin behauptet – aus der Hand zu geben, bereits durchgreifend lückenhaft ist, weil die Strafkammer die zeitlichen Zusammenhänge nicht vollständig in den Blick genommen hat. Dass gegen den Zeugen H. im November 2016 eine Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und elf Monaten verhängt worden war und für ihn in dieser Zeit – auch wenn die Verurteilung erst im Februar 2017 rechtskräftig wurde – nicht absehbar gewesen sein könnte, dass es erst im Juli 2017 zur Vollstreckung dieser Strafe kommen würde, hat das Landgericht insoweit jedenfalls nicht in seine Erwägungen einbezogen.

- 10 Die Würdigung der Strafkammer ist ferner insoweit lückenhaft, als das Landgericht ohne Weiteres angenommen hat, die früheren Angaben der Zeugin seien falsch, weil sie im hiesigen Verfahren keine Angaben gemacht habe, um sich nicht der Gefahr der Strafverfolgung auszusetzen. Dabei handelt es sich zwar um einen möglichen Schluss, allerdings hätte sich die Strafkammer zumindest mit der ebenso nahe liegenden Möglichkeit auseinander setzen müssen, die Zeugin habe die Aussage im Verfahren gegen den Angeklagten verweigert, um sich nicht in Widerspruch zu ihren für sie vorteilhaften Angaben im eigenen, noch nicht abgeschlossenen Verfahren zu setzen (vgl. BGH NSTZ 2014, 287).
- 11 3. Die rechtsfehlerhafte Beweiswürdigung führt zur Aufhebung des Schuldspruchs in den Fällen II. 1 und II. 2 der Urteilsgründe. Unberührt davon bleibt die Verurteilung im Fall II. 3 der Urteilsgründe (sowie die daran anknüpfende Einziehung sichergestellter Gegenstände), die nicht auf Angaben des Zeugen H. gestützt ist.

II.

12 Die Aufhebung des Schuldspruchs in den genannten Fällen führt zum Wegfall der jeweiligen Einzelstrafen und entzieht dem Gesamtstrafenausspruch die Grundlage.

Franke

Krehl

RiBGH Prof. Dr. Eschelbach
ist an der Unterschrift urlaubs-
bedingt gehindert.

Zeng

Meyberg

Franke