



5 StR 364/07

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 22. Oktober 2007
in der Strafsache
gegen

1.

2.

wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer
Menge

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 22. Oktober 2007 beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten Z. wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 21. März 2007 nach § 349 Abs. 4 StPO mit den Feststellungen aufgehoben, soweit es diesen Angeklagten betrifft.

Auf die Revision des Angeklagten K. wird das vorgenannte Urteil nach § 349 Abs. 4 StPO im Strafausspruch mit den Feststellungen aufgehoben, soweit es diesen Angeklagten betrifft.

Die weitergehende Revision des Angeklagten K. wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

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

G r ü n d e

- 1 Das Landgericht hat die Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge verurteilt. Gegen den Angeklagten Z. hat es eine Freiheitsstrafe von drei Jahren, gegen den Angeklagten K. eine solche von drei Jahren und drei Monaten verhängt. Die Revisionen der Angeklagten haben in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg.

2 1. Das Urteil gegen den Angeklagten Z. hat schon deshalb keinen Bestand, weil das Landgericht sich nicht ausreichend mit der Schuldfähigkeit dieses Angeklagten auseinandergesetzt hat. Nach den Feststellungen des Landgerichts leidet der Angeklagte Z. an einer Psychose aus dem Formenkreis der Schizophrenie (vgl. BGH NStZ-RR 1998, 294; NStZ 2005, 326). Gleichwohl hält ihn das Landgericht für voll schuldfähig, weil in Phasen der Remission seine Steuerungsfähigkeit nicht beeinträchtigt sei. Sachverständigenberaten nimmt das Landgericht für den Tatzeitraum keine Einschränkung der Schuldfähigkeit an.

3 Diese Wertung ist lückenhaft und hält deshalb rechtlicher Überprüfung nicht stand. Der Angeklagte Z. wurde während des Tatzeitraums unter „Eilbetreuung“ (UA S. 9) gestellt. Das Landgericht hätte deshalb und angesichts der Schwere der psychiatrischen Diagnose die Betreuungsunterlagen auswerten und darlegen müssen, ob sich insoweit weitergehende oder abweichende Erkenntnisse ergeben. Insbesondere musste sich das Landgericht mit psychiatrischen Befunden in jenem Verfahren auseinandersetzen. Zudem hätte das Landgericht den Umstand erörtern müssen, dass das Rauschgiftgeschäft mit einem V-Mann getätigt wurde. In diesem Zusammenhang wären die Umstände des Geschäftsabschlusses näher zu untersuchen gewesen. Von Bedeutung ist insbesondere, inwieweit das Geschäft von dem V-Mann angestoßen wurde. Die psychische Erkrankung des Angeklagten Z. kann in diesem Zusammenhang dazu beigetragen haben, dass sein Hemmungsvermögen beeinträchtigt war. Gegebenenfalls konnte er dem Ansinnen des V-Mannes weniger Widerstand entgegenbringen.

4 Da der Senat nicht völlig auszuschließen vermag, dass der Angeklagte Z. gemäß § 20 StGB schuldunfähig gewesen ist, hebt er den Schuldspruch einschließlich der Feststellungen auf, um dem neuen Tatrichter eine umfassende und widerspruchsfreie Sachprüfung zu ermöglichen.

5 2. Der Schuldspruch im Hinblick auf den Angeklagten K. hält dagegen revisionsgerichtlicher Überprüfung stand. Das Landgericht bewegte sich innerhalb des ihm eingeräumten Ermessensspielraums (vgl. BGH NStZ-RR 2002, 74, 75), wenn es bei dem Angeklagten K. in Anbetracht seiner Mitwirkung bei der Tatanbahnung und seines erheblichen Eigeninteresses von einem täterschaftlichen Handeltreiben ausging.

6 Allerdings begegnet die Strafzumessung durchgreifenden Bedenken. Im Hinblick auf die Nähe des Tatbeitrags des Angeklagten K. zur Beihilfe hätte die Annahme eines minder schweren Falles hier nahe gelegen. Jedenfalls wären im Rahmen der Strafraumenwahl die näheren Umstände, wie es zu dem Verkaufsentschluss kam, aufzuklären gewesen. Die Urteilsgründe lassen unerörtert, in welchem Umfang der V-Mann selbst auf den Geschäftsabschluss gedrängt hat, der in seiner Größenordnung ersichtlich weder im Vorleben beider Angeklagten noch in ihrem tatsächlichen Verhalten eine vergleichbare Entsprechung fand. Gleichfalls ist nicht belegt, inwiefern der Angeklagte K. den Angeklagten Z. in das abgeurteilte Geschehen verstrickt hat, was das Landgericht dem Angeklagten K. strafscharfend angelastet hat. Da die Aufhebung im Rechtsfolgenausspruch auf einem Darlegungsmangel beruht, lässt sich nicht ausschließen, dass nunmehr Feststellungen getroffen werden, die den bisherigen widersprechen. Deshalb hebt

der Senat nach § 353 Abs. 2 StPO auch die dem Rechtsfolgenausspruch zugehörigen Feststellungen auf.

Basdorf	Gerhardt	Raum
Brause	Schaal	