



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 561/08

vom
13. Januar 2009
in der Strafsache
gegen

wegen Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u. a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 13. Januar 2009 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Kleve vom 1. September 2008 im Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

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:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Beihilfe zum unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Freiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt und sichergestellte 50 kg Haschisch eingezogen. Der Angeklagte beanstandet mit seiner Revision die Verletzung materiellen und formellen Rechts. Die Überprüfung des Urteils hat im Schuldspruch keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben. Der Strafausspruch hält dagegen bereits sachlichrechtlicher Prüfung nicht stand, weil die Strafkammer die Anwendung des § 31 Nr. 1 BtMG nicht rechtsfehlerfrei abgelehnt hat. Auf die insoweit ebenfalls erhobene Aufklärungsrüge kommt es deshalb nicht an.

2 1. Der Angeklagte, der die äußeren Umstände der Einfuhrfahrt eingeräumt, jedoch bestritten hat, vom Vorhandensein der Betäubungsmittel in dem von ihm gelenkten Fahrzeug gewusst oder dies gebilligt zu haben, hatte bereits im Ermittlungsverfahren angegeben, von B. mit der Durchführung u. a. dieser Fahrt beauftragt worden zu sein und sich am Tattag mit diesem in den Niederlanden verabredungsgemäß getroffen zu haben. Auf Grund der Aussage des Angeklagten wurde gegen B. vom Amtsgericht Dresden Haftbefehl u. a. wegen des dringenden Verdachts seiner Beteiligung an der verfahrensgegenständlichen Kurierfahrt erlassen. Einen Aufklärungserfolg im Sinne des § 31 Nr. 1 BtMG hat das Landgericht gleichwohl verneint. Zur Begründung hat es darauf verwiesen, das Amtsgericht habe den Haftbefehl gegen B. nach einiger Zeit wieder außer Vollzug gesetzt, weil sich Zweifel an der Aussage des Angeklagten, dem bislang einzigen Beweismittel für eine Tatbeteiligung des B. , ergeben hätten.

3 2. Die fehlende Überzeugung des Landgerichts von einer erfolgreichen Aufklärungshilfe des Angeklagten wird nicht nachvollziehbar belegt.

4 Das Landgericht geht zwar im Ansatz zu Recht davon aus, dass § 31 Nr. 1 BtMG nicht zur Anwendung kommt, wenn der Tatrichter nicht die Überzeugung gewinnt, dass die Darstellung des Täters über die Beteiligung Anderer an der Tat zutrifft (BGHSt 31, 163, 166), wobei der Zweifelsgrundsatz dem Täter hier nicht zugute kommt (vgl. BGHR BtMG § 31 Nr. 1 Aufdeckung 7; BGH NStZ 2003, 162). Die weiteren Ausführungen des Landgerichts lassen indes besorgen, dass die Annahme, es bestünden berechnete Zweifel an der Richtigkeit der Angaben des Angeklagten zu einer Tatbeteiligung des B. , nicht auf einer eigenen Überzeugungsbildung der Strafkammer beruht. Vielmehr legt die Begründung des Landgerichts nahe, dass es sich an die Be-

wertung der Aussage des Angeklagten durch das Amtsgericht im Haftverschonungsbeschluss gebunden gefühlt und eine eigenständige Würdigung der für und gegen die Glaubhaftigkeit der Aussage des Angeklagten sprechenden Umstände deshalb selbst nicht mehr vorgenommen hat. So gibt das Urteil nicht die Umstände wieder, die dem Amtsgericht Anlass für Zweifel an der Glaubhaftigkeit der Angaben des Angeklagten in Bezug auf eine Tatbeteiligung des

B. gegeben haben. Das Landgericht hat auch nicht näher dargelegt, ob und inwieweit die vom Zeugen ZAM Br. in diesem Zusammenhang zu weiteren Ermittlungsergebnissen gemachten Angaben die Einlassung des Angeklagten bestätigt haben. Der Senat kann deshalb nicht beurteilen, ob die Strafkammer § 31 Nr. 1 BtMG zu Recht wegen eines fehlenden Aufklärungserfolgs für unanwendbar gehalten hat.

5 3. Sollte sich der neue Tatrichter die Überzeugung verschaffen, dass die Angaben des Angeklagten zur Tatbeteiligung des B. zutreffend sind, hätte der Angeklagte einen Aufklärungserfolg geleistet. Der Umstand, dass es möglicherweise - etwa wegen des Zweifelssatzes - nicht gelingen wird,

den vom Angeklagten benannten Mittäter letztlich zu überführen, stünde der Annahme eines Aufklärungserfolgs nicht entgegen (vgl. BGH StV 1997, 639; BGH NStZ 2003, 162).

Becker

Miebach

Sost-Scheible

Hubert

Schäfer