



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 447/13

vom
4. Februar 2014
in der Strafsache
gegen

wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 4. Februar 2014 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Oldenburg vom 9. Oktober 2013 im Schuldspruch dahin abgeändert, dass der Angeklagte des Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge schuldig ist.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

Der Angeklagte hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu der Freiheitsstrafe von sieben Jahren verurteilt und eine Einziehungsentscheidung getroffen. Die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten führt lediglich zu der aus der Beschlussformel ersichtlichen Abänderung des Schuldspruchs; im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. Der Generalbundesanwalt hat hierzu in seiner Antragschrift ausgeführt:

"Der Schuldspruch erweist sich als rechtsfehlerhaft, soweit das Landgericht den Angeklagten wegen täterschaftlichen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge verurteilt hat. Erschöpft sich der Tatbeitrag eines Drogenkuriers im bloßen Transport von Betäubungsmitteln, liegt nach der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs selbst dann keine Täterschaft vor, wenn Handlungsspielräume hinsichtlich der Art und Weise des Transports verbleiben (Senat NStZ 2006, 454 f.; NStZ-RR 2012, 120; StV 2012, 287; BGH NStZ-RR 2012, 375 f.; BGH NStZ-RR 2013, 549). Eine andere Bewertung kommt nur in Betracht, wenn der Beteiligte erhebliche, über den reinen Transport hinausgehende Tätigkeiten entfaltet, am An- und Verkauf des Rauschgifts unmittelbar beteiligt ist oder sonst ein eigenes Interesse am weiteren Schicksal des Gesamtgeschäfts hat, weil er eine Beteiligung am Umsatz oder dem zu erzielenden Gewinn erhalten soll (Senat NStZ-RR 2012, 120; StV 2012, 287; BGH NStZ-RR 2012, 375 f.; BGH NStZ-RR 2013, 549).

Unter Anwendung dieses Maßstabes hätte die Strafkammer den Angeklagten lediglich wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge verurteilen dürfen. Nach den Urteilsfeststellungen war der Angeklagte ausschließlich als Kurier tätig (UA S. 4 f.). Sein Tatbeitrag beschränkte sich auf den Transport der Betäubungsmittel. Selbst auf die Bestückung des Transportfahrzeuges hatte er keinen Einfluss (UA S. 5). An dem Weiterverkauf der Drogen war der Angeklagte ebenfalls nicht beteiligt. Sein finanzielles Interesse erschöpfte sich im Erlass eigener Schulden (UA S. 4).

Mit dem Wegfall der Verurteilung wegen täterschaftlichen Handeltreibens von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge lebt der gleichfalls verwirklichte Tatbestand des Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge gem. § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG wieder auf, da Beihilfe zum Handeltreiben von Betäubungsmitteln mit täterschaftlichem Besitz derselben zueinander in Tateinheit gem. § 52 StGB stehen (Senat NStZ 2009, 58; BGH StraFo 2013, 439; NStZ 2013, 549 f.).

§ 265 StPO steht der Änderung des Schuldspruchs nicht entgegen, da sich der geständige Angeklagte nicht anders als geschehen hätte verteidigen können. Es ist auch auszuschließen, dass ein neuer Tatrichter Feststellungen treffen kann, welche die Annahme täterschaftlichen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge tragen könnten.

Trotz der Änderung des Schuldspruchs hat der Strafausspruch Bestand. Auch für den geänderten Schuldspruch bestimmt sich der gem. § 52 Abs. 2 S. 1 StGB anzuwendende Strafraum weiter nach § 29a Abs. 1 BtMG, da der Gesetzgeber Besitz und Handeltreiben unter dieselbe Strafandrohung gestellt hat. Obwohl die Strafkammer von einem täterschaftlichen Handeltreiben des Angeklagten ausgegangen ist, hat sie dessen untergeordnete Rolle bei dem Rauschgiftgeschäft ausdrücklich strafmildernd berücksichtigt (UA S. 8; BGH NStZ-RR 2007, 320). Dies gilt auch für den Umstand, dass es aufgrund der polizeilichen Sicherstellung der Betäubungsmittel zu keiner Gefährdung der Volksgesundheit gekommen ist. Erheblich strafscharfend hat das Landgericht die Menge des von dem Angeklagten in Besitz genommenen Cannabisharzes gewertet, die den zulässigen Grenzwert um das 4366fache überschritt (UA S. 8; Senat NStZ 2006, 454 f.). Diese Erwägungen haben auch nach Änderung des Schuldspruchs Bestand. Der Senat wird daher ausschließen können, dass die Strafkammer bei zutreffender rechtlicher Würdigung der Tat auf eine geringere Strafe erkannt hätte."

2

Dem schließt sich der Senat an.

Becker

Schäfer

Mayer

Gericke

Spaniol