



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 165/22

vom
7. September 2022
in der Strafsache
gegen

- 1.
- 2.
- 3.

wegen zu 1.: Bandenhandels mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u.a.

zu 2.: Beihilfe zur Bandenausfuhr von Betäubungsmitteln u.a.

zu 3.: Beihilfe zum Bandenhandel mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung der Beschwerdeführer und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 7. September 2022 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 analog StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Koblenz vom 26. März 2021

a) in den Schuldsprüchen dahin geändert, dass schuldig sind

aa) der Angeklagte K. des Bandenhandels mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen, der Bandenausfuhr von Betäubungsmitteln in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und der Beihilfe zur Bandeneinfuhr in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge,

bb) der Angeklagte T. der Beihilfe zur Bandenausfuhr von Betäubungsmitteln in zwei Fällen und der Beihilfe zur Bandeneinfuhr von Betäubungsmitteln, jeweils in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge,

cc) der Angeklagte A. der Beihilfe zum Bandenhandel mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen;

b) soweit es den Angeklagten K. betrifft, aufgehoben in den Aussprüchen über die Einzelstrafe in Fall II.4. der

Urteilsgründe und die Gesamtstrafe; jedoch bleiben die zugehörigen Feststellungen aufrechterhalten;

im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels dieses Angeklagten, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

2. Die weitergehenden Revisionen werden verworfen.
3. Die Angeklagten T. und A. haben die Kosten ihres Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat die Angeklagten wie folgt verurteilt:
- 2 - den Angeklagten K. unter Freispruch im Übrigen wegen "bandenmäßiger Ein- bzw. Ausfuhr von Betäubungsmitteln in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in zwei Fällen" sowie wegen Bandenhandels mit Betäubungsmitteln in zwei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von neun Jahren und sechs Monaten;
- 3 - den Angeklagten T. wegen Beihilfe zum bandenmäßigen Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in drei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren; gegen diesen Angeklagten hat die Strafkammer außerdem die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt sowie die Einziehung von Wertersatz angeordnet;

4 - den Angeklagten A. wegen Beihilfe zum bandenmäßigen Handel-
treiben mit Betäubungsmitteln in zwei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von
sechs Jahren.

5 Die Angeklagten rügen mit ihren Revisionen die Verletzung materiellen
Rechts; der Angeklagte K. beanstandet außerdem das Verfahren. Sein
Rechtsmittel hat mit der Sachrüge den unter Ziffer 1. b) der Beschlussformel er-
sichtlichen Teilerfolg. Im Übrigen ist es ebenso wie die Rechtsmittel der Ange-
klagten T. und A. unbegründet. Die Revisionen führen allerdings zu
Lasten der Angeklagten zu einer Neufassung der Schuldsprüche.

I.

6 Das Landgericht hat folgende Feststellungen und Wertungen getroffen:

7 1. Ein ehemals Mitangeklagter betrieb ein Speditionsunternehmen. Neben
Legaltransporten beförderte er für einen Hintermann Betäubungsmittel. Jener be-
auftragte ihn regelmäßig damit, Drogen im zumeist dreistelligen Kilogramm-
bereich im Ausland abzuholen und zu - häufig skandinavischen - Abnehmern zu
bringen. Dem kam der ehemals Mitangeklagte mithilfe verschiedener Fahrer
nach. Die LKW mit den Betäubungsmitteln wurden dabei zur Absicherung jeweils
von einem PKW begleitet.

8 Auf der Suche nach neuen Fahrern weihte der ehemals Mitangeklagte
Mitte 2017 die Angeklagten K. und T. in sein Geschäftsmodell ein. Er
offenbarte beiden den vorstehenden Sachverhalt und bot ihnen als Entlohnung
Festbeträge pro Drogentransportfahrt sowie einen Gewinnanteil an. Die Ange-
klagten sagten ihre Beteiligung unter den genannten Konditionen zu. Im Folgen-
den wurden sie in Kenntnis aller Umstände neben weiteren Fahrern wie folgt für
den ehemals Mitangeklagten tätig:

- 9 In den Fällen II.1. und II.2. der Urteilsgründe begleitete der Angeklagte T. jeweils mit dem PKW einen LKW-Transport von Cannabis und Amphetamin durchschnittlicher Qualität in dreistelliger Kilogrammmenge von Deutschland nach Schweden. In Fall II.2. der Urteilsgründe steuerte der Angeklagte K. das Fahrzeug, in dem die Betäubungsmittel versteckt waren.
- 10 In Fall II.3. der Urteilsgründe unterstützte der Angeklagte T. die Abholung von 120 kg Marihuana und 60 kg Haschisch mit einem THC-Gehalt von insgesamt 30 kg aus Spanien nach Deutschland, indem er den Transport als Beifahrer im LKW begleitete. Die Drogen waren für die Veräußerung an skandinavische Abnehmer des Hintermanns vorgesehen, wurden jedoch zunächst in einer Halle des ehemals Mitangeklagten in An. deponiert.
- 11 In Fall II.4. der Urteilsgründe holte ein weiterer Fahrer der Gruppe nach gemeinschaftlicher Tatplanung im LKW 40 kg Amphetamin, 1 kg MDMA, 49.000 Ecstasy-Tabletten sowie 49.500 LSD-Trips mit jeweils näher bezeichneten Wirkstoffgehalten in den Niederlanden ab. Auch diese Betäubungsmittel waren für skandinavische Abnehmer des Hintermanns bestimmt. Der ehemals Mitangeklagte steuerte das Begleitfahrzeug, während der Angeklagte K. abredgemäß auf der deutschen Seite der Grenze wartete, dort mit den anderen zusammentraf und den Drogentransport sodann bei der Weiterfahrt zur genannten Halle des ehemals Mitangeklagten in An. begleitete. Dort luden alle drei die Betäubungsmittel um und verbrachten sie mit denjenigen aus Fall II.3. der Urteilsgründe schließlich in ein weiteres Lager nach M. .
- 12 2. Der ehemals Mitangeklagte hatte nämlich die Idee entwickelt, dem Hintermann den aktuellen Drogenbestand, mithin die Betäubungsmittel aus den Fällen II.3. und II.4. der Urteilsgründe, zu entziehen, sie selbst zu verkaufen und den

Handel fortan auf eigene Rechnung zu betreiben. Er offenbarte sich dem Angeklagten K. und einem weiteren Fahrer, die sich dem Vorhaben in Kenntnis aller Umstände anschlossen.

13 In Fall II.5. der Urteilsgründe verbrachten der Angeklagte K. und ein weiterer Fahrer in Ausübung der neuen Abrede zunächst eine Teilmenge von 30 bis 40 kg aus dem Handelsbestand an die skandinavischen Abnehmer des Hintermanns, um ihn in Sicherheit zu wiegen. Hinsichtlich der Restmenge täuschten sie ihm eine polizeiliche Sicherstellung vor. In Wahrheit befassten sie sich mit dem Absatz der Betäubungsmittel auf eigene Rechnung. So führte der ehemals Mitangeklagte im Einverständnis mit dem Angeklagten K. Verkaufsverhandlungen mit einem Abnehmer über 80 kg Marihuana zum Preis von 500.000 €. Außerdem weihte die Gruppe den Angeklagten A. in ihre Aktivitäten ein. Dieser sagte seine dauerhafte Unterstützung zu und bemühte sich im Folgenden ebenfalls darum, Abnehmer für die Betäubungsmittel zu finden. Er stieß auf einen Interessenten, der 5 kg der Drogen für 20.000 € kaufen wollte. Zu diesem Zweck wurde die Menge nach S. transportiert, wobei unklar geblieben ist, ob das Geschäft zustande kam. Schließlich stellte die Polizei sämtliche noch vorhandenen Betäubungsmittel sicher, darunter 114 kg Marihuana, 53 kg Haschisch und 25 kg Amphetamin.

14 In Fall II.6. der Urteilsgründe organisierte der ehemals Mitangeklagte für die Gruppe eine Einkaufsfahrt nach Spanien. Der Angeklagte K. fuhr im LKW dorthin, lud vor Ort etwa 243 kg Haschisch und 132 kg Marihuana mit einem Wirkstoffgehalt von zusammen gut 83 kg THC auf und verbrachte die Betäubungsmittel nach Deutschland. Der Angeklagte A. sicherte die gesamte Fahrt im PKW ab. Nach Grenzübertritt wurden die Beteiligten festgenommen und die Drogen sichergestellt.

II.

15 1. Die Verfahrensrügen des Angeklagten K. haben aus den in der
Antragsschrift des Generalbundesanwalts genannten Gründen keinen Erfolg.

16 2. Die von diesem Angeklagten erhobene Sachrüge deckt einen ihn be-
nachteiligenden Rechtsfehler in Fall II.4. der Urteilsgründe auf.

17 a) Die Feststellungen tragen nicht seine Verurteilung wegen täterschaft-
licher Einfuhr. Der Tatbestand erfordert zwar keinen eigenhändigen Transport
des Betäubungsmittels über die Grenze. Mittäter einer Einfuhr im Sinne von § 25
Abs. 2 StGB kann ein Beteiligter auch dann sein, wenn das Rauschgift von einer
anderen Person in das Inland verbracht wird. Voraussetzung dafür ist nach den
hier gleichermaßen geltenden Grundsätzen des allgemeinen Strafrechts aber ein
die Tatbegehung objektiv fördernder Beitrag, der sich als ein Teil der Tätigkeit
aller darstellt und der die Handlungen der anderen als Ergänzung des eigenen
Tatanteils erscheinen lässt. Ob dies gegeben ist, bemisst sich insbesondere am
Grad des eigenen Interesses am Taterfolg, am Einfluss bei der Vorbereitung der
Tat und der Tatplanung, am Umfang der Tatbeteiligung und der Teilhabe an der
Tatherrschaft oder jedenfalls dem Willen dazu, so dass die Durchführung und der
Ausgang der Tat maßgeblich auch von dem Willen des Betreffenden abhängen.
Entscheidender Bezugspunkt bei allen diesen Merkmalen ist der Einfuhrvorgang
selbst (st. Rspr.; s. etwa BGH, Beschlüsse vom 27. Mai 2014 - 3 StR 137/14, StV
2015, 633 Rn. 3; vom 21. August 2018 - 3 StR 655/17, juris Rn. 5; jeweils mwN).

18 An diesen Maßstäben gemessen war beim konkreten Überqueren der
Grenze mit den Betäubungsmitteln keine Tatherrschaft des Angeklagten gege-
ben. Sein Tatbeitrag erschöpfte sich insoweit in der gemeinsamen Tatplanung

und der Zusage, nach dem Grenzübertritt bereitzustehen. Er verwirklichte hierdurch (nur) eine Beihilfe.

19 b) Im Übrigen hat das Landgericht den Sachverhalt zutreffend dahin gewürdigt, dass die Angeklagten K. und T. sich mit dem ehemals Mitangeklagten und weiteren Personen zur gemeinsamen Begehung von Betäubungsmitteldelikten verbunden hatten, mithin eine Bande bildeten. Ihr Zusammenschluss war zu Beginn nicht auf ein Handeltreiben, sondern auf Ein- und Ausfuhrtaten gerichtet. Weder wollte die Gruppe in den Fällen II.1. bis II.4. der Urteilsgründe eigennützig Umsatzgeschäfte führen, noch waren ihre Mitglieder in die An- und Verkäufe des selbständig agierenden Hintermanns eingebunden. Das Geschäft in Fall II.4. stellte deshalb eine Bandeneinfuhr von Betäubungsmitteln nach § 30a Abs. 1 BtMG dar (vgl. BGH, Beschluss vom 22. November 2007 - 4 StR 474/07, juris Rn. 4 f.; Weber/Kornprobst/Maier, BtMG, 6. Aufl., § 30 Rn. 80), zu der der Angeklagte K. gemäß § 27 StGB Beihilfe leistete. Der Zusatz "in nicht geringer Menge" ist insoweit entbehrlich, weil das Gesetz eine Bandeneinfuhr nur für nicht geringe Mengen an Betäubungsmitteln vorsieht (§ 30a Abs. 1 BtMG versus § 30 Abs. 1 Nr. 1 BtMG).

20 Weil der Angeklagte mit seinem Verhalten zugleich die Umsatzgeschäfte des Hintermanns förderte, beging er tateinheitlich eine Beihilfe zu dessen Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge nach § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG, § 27 StGB, ohne insoweit Bandenmitglied zu sein (§ 28 Abs. 2 StGB).

21 c) Da weitere Feststellungen nicht zu erwarten sind, ändert der Senat den Schuldspruch nach § 354 Abs. 1 StPO analog. § 265 StPO steht nicht entgegen, weil der Angeklagte, der den äußeren Sachverhalt eingeräumt hat, sich nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können.

22 d) Die Änderung des Schuldspruchs in Fall II.4. der Urteilsgründe zieht die Aufhebung der für diese Tat gegen den Angeklagten K. verhängten Freiheitsstrafe von acht Jahren und der Gesamtstrafe nach sich. Die zugehörigen Feststellungen sind von dem Rechtsfehler nicht betroffen und können bestehen bleiben.

23 3. Im Übrigen haben die Rechtsmittel der Angeklagten keinen sie benachteiligenden Rechtsfehler ergeben. Das Landgericht hat den Sachverhalt ausweislich der Urteilsgründe rechtlich weitgehend beanstandungsfrei beurteilt und die Einzelstrafen jeweils auf Grundlage der zutreffenden Strafnorm gebildet. Die Schuldsprüche entsprechen jedoch hiervon abweichend nicht vollständig seiner rechtlichen Würdigung. Sie sind deshalb wie folgt zum Nachteil der Angeklagten neu zu fassen:

24 a) Der Angeklagte T. beging eine Beihilfe zur Bandenausfuhr (Fälle II.1. und II.2. der Urteilsgründe) beziehungsweise Bandeneinfuhr (Fall II.3. der Urteilsgründe) von Betäubungsmitteln nach § 30a Abs. 1 BtMG, § 27 StGB, weil auch er sich mit den anderen zu künftigen Ein- und Ausfuhrtaten verbunden hatte, nicht zu einem gemeinschaftlichen Handeltreiben. Er förderte aber die Umsatzgeschäfte des Hintermanns und leistete hierdurch jeweils zu dessen Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge eine tateinheitliche Beihilfe nach § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG, § 27 StGB, ohne insoweit Bandenmitglied zu sein (§ 28 Abs. 2 StGB).

25 b) Das Verhalten des Angeklagten K. in Fall II.2. der Urteilsgründe hat die Strafkammer zutreffend als Bandenausfuhr von Betäubungsmitteln gemäß § 30a Abs. 1 BtMG in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge nach § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG, §§ 27, 52

Abs. 1 StGB gewürdigt. Insoweit fehlt im Tenor lediglich der Zusatz "in nicht geringer Menge", der für das Handeltreiben hinzuzufügen ist, während er sich bei der Bandenausfuhr - wie dargelegt - erübrigt, weil auch diese vom Gesetz nur für nicht geringe Mengen vorgesehen ist.

26 In den Fällen II.5. und II.6. der Urteilsgründe hatte sich die gemeinsame Abrede dahin gewandelt, dass die Gruppe eigene Umsatzgeschäfte begehren wollte, die Taten mithin nunmehr einen Bandenhandel gemäß § 30a Abs. 1 BtMG darstellten. Diesen verwirklichte der Angeklagte K. jeweils täterschaftlich. Die Schuldsprüche sind insoweit ebenfalls nur dahin zu ergänzen, dass sie Betäubungsmittel "in nicht geringer Menge" betrafen.

27 Wie das Landgericht zutreffend erkannt hat, geht die durch den Angeklagten K. zugleich verwirklichte Tatbestandsvariante der Bandenausfuhr (Fall II.5.) beziehungsweise -einfuhr (Fall II.6.) in derjenigen des Bandenhandels mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge auf. Denn der Bandenhandel verbindet in den Fällen des § 30a Abs. 1 BtMG die im Rahmen ein und desselben Güterumsatzes aufeinander folgenden Teilakte zu einer einzigen Tat im Sinne einer Bewertungseinheit (vgl. BGH, Beschlüsse vom 4. September 2018 - 3 StR 65/18, NStZ 2020, 45 Rn. 4; vom 7. August 2018 - 3 StR 301/18, NStZ-RR 2018, 352; vom 14. April 2015 - 3 StR 627/14, NStZ 2015, 589, 590; vom 29. September 2009 - 3 StR 322/09, NStZ 2010, 223; Patzak/Volkmer/Fabricius, BtMG, 10. Aufl., § 30a Rn. 24; Weber/Kornprobst/Maier, BtMG, 6. Aufl., § 30a Rn. 36).

28 Eine solche Bewertungseinheit besteht dagegen nicht in den Fällen II.4. und II.5. der Urteilsgründe. Diese Taten bezogen sich zwar auf die nämlichen Betäubungsmittel, nicht aber auf ein und denselben Güterumsatz. Denn in Fall II.4. förderte der Angeklagte K. ein Handeltreiben des Hintermanns; in

Fall II.5. ging es um ein Geschäft auf eigene Rechnung der Gruppe. Da der Angeklagte für die beiden Umsatzgeschäfte selbständige vorsätzliche Tatbeiträge erbrachte, liegt ebenso wenig Tateinheit vor.

29 c) Nach den unter b) dargelegten Grundsätzen hat sich der Angeklagte A. in den Fällen II.5. und II.6. der Urteilsgründe jeweils wegen Beihilfe zum Bandenhandel mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge strafbar gemacht.

30 d) Die Schuldsprüche sind jeweils entsprechend § 354 Abs. 1 StPO zu ändern. § 265 StPO steht nicht entgegen. Das Verschlechterungsverbot des § 358 StPO hindert die Verschärfung der Schuldsprüche nicht (s. BGH, Beschluss vom 18. Februar 2020 - 3 StR 430/19, juris Rn. 60; KK-StPO/Gericke, 8. Aufl., § 358 Rn. 18; ferner BVerfG, Beschluss vom 1. März 2000 - 2 BvR 2049/99, juris Rn. 3 mwN).

Berg

Paul

Erbguth

Kreicker

Voigt

Vorinstanz:

Landgericht Koblenz, 26.03.2021 - 1 KLS 2090 Js 10787/21