

HRRS-Nummer: HRRS 2016 Nr. 822

Bearbeiter: Christoph Henckel und Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2016 Nr. 822, Rn. X

BGH 2 ARs 403/15 - Beschluss vom 31. Mai 2016

Anfrageverfahren; Verbindung zweier Umsatzgeschäfte zu einer einheitlichen Tat beim Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Bezahlung einer früheren und Entgegennahme einer neuen Menge Betäubungsmittel: teildentische Ausführungshandlung).

§ 132 Abs. 3 Satz 1 GVG; § 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG; § 52 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Der 2. Strafsenat hält an seiner Rechtsprechung fest, wonach sowohl das dem Transport des Kaufgeldes für die erste als auch der Übernahme der weiteren Betäubungsmittelmenge dienende Aufsuchen des Lieferanten als auch die Bezahlung einer zuvor auf 'Kommission' erhaltenen Betäubungsmittelmenge bei Gelegenheit der Übernahme einer weiteren Betäubungsmittelmenge die beiden Umsatzgeschäfte zu einer einheitlichen Tat im materiell-rechtlichen Sinn verbindet.

2. Nach Ansicht des Senats kommt es für die rechtliche Beurteilung des Konkurrenzverhältnisses auf das Gewicht und den Unwertgehalt der jeweiligen Tathandlungen nicht an. Zwar genügt die bloße Gleichzeitigkeit von Geschehensabläufen nicht, um eine Tateinheitliche Begehung an sich selbständiger Taten zu begründen (st. Rspr.), weshalb - je nach sorgfältig zu prüfender Fallgestaltung - in der Entgegennahme weiterer Betäubungsmittel bei Bezahlung zuvor gelieferter Betäubungsmittel Tateinheit, aber auch Tatmehrheit gegeben sein kann. Bei einer Teilidentität der Ausführungshandlungen steht indes bereits der insoweit eindeutige Wortlaut des § 52 Abs. 1 StGB der Annahme von Tatmehrheit entgegen.

Entscheidungsstenor

Die beabsichtigte Entscheidung des 3. Strafsenats widerspricht der Rechtsprechung des 2. Strafsenats, der an dieser festhält.

Gründe

1. Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs beabsichtigt zu entscheiden: 1
„Weder das sowohl dem Transport des Kaufgeldes für die erste als auch der Übernahme der weiteren Betäubungsmittelmenge dienende Aufsuchen des Lieferanten noch die Bezahlung einer zuvor auf 'Kommission' erhaltenen Betäubungsmittelmenge bei Gelegenheit der Übernahme einer weiteren Betäubungsmittelmenge verbindet die beiden Umsatzgeschäfte zu einer einheitlichen Tat im materiellrechtlichen Sinn.“ Er hat daher mit Beschluss vom 3. September 2015 (3 StR 236/15) bei den anderen Strafsenaten angefragt, ob an (ggf.) entgegenstehender Rechtsprechung festgehalten wird. 2
 2. Der beabsichtigten Entscheidung des 3. Strafsenats steht Rechtsprechung des 2. Strafsenats entgegen (Beschlüsse vom 23. Juni 1993 - 2 StR 47/93, BGHR BtMG § 29 Abs. 1 Nr. 3 Konkurrenzen 5, vom 22. Januar 2010 - 2 StR 563/09, NStZ 2011, 97 und vom 9. Dezember 2014 - 2 StR 381/14; offen gelassen im Beschluss vom 24. Oktober 2013 - 2 ARs 319/13, NStZ-RR 2014, 81). 3
 3. Der Senat hält an dieser Rechtsprechung fest. 4
- Die Annahme von Tateinheit bei mehreren Betäubungsmittelgeschäften, bei denen die Bezahlung einer zuvor erhaltenen Betäubungsmittelmenge durch den Täter bei Gelegenheit der Übernahme einer weiteren Betäubungsmittelmenge erfolgt, beruht auf der weiten Auslegung des Begriffs des Handeltreibens (vgl. BGH, Beschluss vom 26. Oktober 2005 - GSSt 1/05, BGHSt 50, 252). Danach erfüllen grundsätzlich alle Handlungen von der Anbahnung des Geschäfts bis zu dessen finanzieller Abwicklung das Tatbestandsmerkmal des Handeltreibens (vgl. BGH, Urteil vom 17. Juli 1997 - 1 StR 791/96, BGHSt 43, 158, 161 f.; Urteil vom 7. Februar 2008 - 5 StR 242/07, NStZ 2008, 465). Infolgedessen geht auch der 3. Strafsenat davon aus, dass das Aufsuchen des Lieferanten gleichermaßen beiden Taten des unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln dient und die Tathandlungen sich daher teilweise überschneiden. Dies entspricht der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, die daran 5

anknüpfend eine tateinheitliche Verwirklichung der Tatbegehungen aufgrund der teilweisen Identität der Ausführungshandlungen annimmt (vgl. Senatsbeschluss vom 9. Dezember 2014 - 2 StR 381/14; BGH, Beschluss vom 31. Juli 2013 - 4 StR 223/13, NStZ-RR 2014, 144, 145; Urteil vom 25. April 2013 - 4 StR 418/12, NStZ 2014, 162).

Soweit der 3. Strafsenat seine hiervon abweichende Rechtsansicht und die Annahme rechtlich selbständiger Tatbegehungen auf die Erwägung stützt, der Tatbestand des unerlaubten Handelns mit Betäubungsmitteln sei bereits mit der Einigung zwischen dem Täter und dem Lieferanten vollendet und die Fahrt zum Lieferanten weise keinen wesentlichen eigenen Unrechts- und Schuldgehalt auf, erscheint diese Begründung nicht geeignet, die Annahme mehrerer selbständiger Taten zu rechtfertigen. Nach Ansicht des Senats kommt es für die rechtliche Beurteilung des Konkurrenzverhältnisses auf das Gewicht und den Unwertgehalt der jeweiligen Tathandlungen nicht an. Zwar genügt die bloße Gleichzeitigkeit von Geschehensabläufen nicht, um eine tateinheitliche Begehung an sich selbständiger Taten zu begründen (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschluss vom 11. Februar 2014 - 4 StR 437/13; Senatsurteil vom 5. Dezember 2012 - 2 StR 117/12, wistra 2013, 310, 311), weshalb - je nach sorgfältig zu prüfender Fallgestaltung - in der Entgegennahme weiterer Betäubungsmittel bei Bezahlung zuvor gelieferter Betäubungsmittel Tateinheit (Senat, Beschlüsse vom 22. Januar 2010 - 2 StR 563/09, NStZ 2011, 97 und vom 9. Dezember 2014 - 2 StR 381/14), aber auch Tatmehrheit gegeben sein kann (vgl. Senat, Urteil vom 11. Juli 2012 - 2 StR 572/11). Bei einer Teilidentität der Ausführungshandlungen steht indes bereits der insoweit eindeutige Wortlaut des § 52 Abs. 1 StGB der Annahme von Tatmehrheit entgegen. Danach ist von einer tateinheitlichen Tatbegehung auszugehen, wenn - wie hier - dieselbe Handlung dasselbe Strafgesetz mehrmals verletzt. Eine Einschränkung auf Tathandlungen (des Handelns), die einen nicht unerheblichen eigenen Unrechts- und Schuldgehalt aufweisen und dadurch deren Unwert und die jeweilige Schuld des Täters zumindest mitprägen, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen.