

HRRS-Nummer: HRRS 2016 Nr. 1183

Bearbeiter: Karsten Gaede/Marc-Philipp Bittner

Zitiervorschlag: HRRS 2016 Nr. 1183, Rn. X

BGH 2 StR 376/16 - Beschluss vom 14. September 2016 (LG Frankfurt am Main)

Abgrenzung zwischen Täterschaft und Beihilfe (Eigennützigkeit des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge); Verhältnis von Beihilfe zum Handeltreiben und unerlaubtem Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Konkurrenzen).

§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 25 Abs. 1 StGB; § 27 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. An der für eine Verurteilung wegen täterschaftlichen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge erforderlichen Eigennützigkeit fehlt es, wenn der Angeklagte für seine Tätigkeit keine Entlohnung erhalten soll und lediglich aufgrund einer Drohung der Auftraggeber ohne erkennbaren eigenen Vorteil die Drogen transportiert. Dass diese Tätigkeit durch zuvor erlangten Lohn abgegolten sein soll, deutet darauf hin, dass der Angeklagte nicht eigennützig gehandelt hat.

2. Ein Kurier, der nicht weiß, was mit den transportierten Betäubungsmitteln weiter geschehen soll, hat keine Tatherrschaft; dies gilt insbesondere, wenn er ohnehin nur aufgrund einer ihm gegenüber ausgesprochenen Drohung handelte. Sein Tun erweist sich dann als bloße Beihilfe zum Handeltreiben seiner Auftraggeber, zu dem Tateinheitlich der unerlaubte Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge hinzutritt.

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main vom 13. Mai 2016

a) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte des unerlaubten Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Beihilfe zum unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge schuldig ist,

b) im Strafausspruch aufgehoben.

2. 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.

3. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt und eine Einziehungsentscheidung getroffen. Die auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat mit der Sachrüge in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg; im Übrigen ist sie offensichtlich unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO). 1

1. Nach den Feststellungen des Landgerichts verkaufte der Angeklagte im Sommer 2015 für mazedonische Hintermänner, für die er bereits im Jahre 2009 tätig gewesen war, Heroin in Frankfurt am Main. Er brach diese Tätigkeit ab und kehrte nach Bulgarien zurück, nachdem ihn eine Nervenerkrankung des Kiefers befallen hatte. Dort erklärte er seinen Hinterleuten, dass er aussteigen wolle. Diese willigten jedoch nur unter der Bedingung ein, dass er eine „geordnete Übergabe“ der Wohnung und des Rauschgiftbunkers vornehmen werde. Dies sollte auch die Übergabe von weiterem, aus dem Ausland angeliefertem Heroin an den nächsten Läufer beinhalten. Der Angeklagte war damit zunächst nicht einverstanden, erklärte sich schließlich bereit, nachdem ihm gedroht worden war, dass seinen Kindern ansonsten etwas geschehen werde. Geld sollte er dafür nicht erhalten; seine Tätigkeit sollte durch den zuvor bereits gezahlten Lohn ausgeglichen sein. 2

So reiste er am 15. Oktober 2015 mit dem Bus nach Frankfurt. Am Hauptbahnhof angekommen traf er eine ihm bekannte, als Kurierin eingesetzte Frau, die ihm eine schwarze Winterjacke übergab, in deren Futter zum Weiterverkauf bestimmtes Heroin eingenäht war. Der Angeklagte ging davon aus, dass es sich dabei um Heroin und 3

Streckmittel handelte, das er an seinen Nachfolger weitergeben sollte. Obwohl eine Übergabe am Hauptbahnhof nicht vereinbart war, nahm der Angeklagte die Jacke entgegen und begab sich damit in seine Wohnung. Dort wurde er von der Polizei festgenommen, 754,89 Gramm Heroingemisch mit einer Wirkstoffmenge von 211,9 Gramm Heroinhydrochlorid sowie 198,2 Gramm Paracetamol und Coffein wurden sichergestellt.

Diese Feststellungen tragen eine Verurteilung wegen täterschaftlichen Handeltreibens nicht. Es fehlt schon an der hierfür erforderlichen Eigennützigkeit. Der Angeklagte hat für den hier allein abgeurteilten Transport von Betäubungsmitteln am 15. Oktober 2015 keine Entlohnung erhalten, hat vielmehr aufgrund der Drohung seiner Auftraggeber ohne erkennbaren eigenen Vorteil fremdnützig die Drogen entgegengenommen und in seine Wohnung verbracht. Dass diese Tätigkeit durch zuvor erlangten Lohn abgegolten sein sollte, besagt nichts anderes, als dass er für die jetzt abgeurteilte Tat kein weiteres Entgelt erhalten sollte und damit nicht eigennützig gehandelt hat. 4

Im Übrigen stellt sich das Handeln des Angeklagten entsprechend der nach allgemeinen Kriterien vorzunehmenden Abgrenzung zwischen Täterschaft und Beihilfe lediglich als bloße Unterstützungshandlung einer fremden Tat dar. Der Angeklagte handelte ohne erkennbar eigenes Interesse beim Transport der Drogen, der ihm von seinen Auftraggebern - ohne dass dieser so vereinbart worden wäre - vorgegeben war. Er hatte als bloßer Kurier, der nicht wusste, was mit den Betäubungsmitteln weiter geschehen sollte, keine Tatherrschaft, handelte ohnehin nur aufgrund der ihm gegenüber ausgesprochenen Drohung und förderte insoweit lediglich eine fremde Tat. Sein Tun erweist sich als bloße Beihilfe zum Handeltreiben seiner Auftraggeber, zu dem tateinheitlich der unerlaubte Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge hinzutritt. Der Senat schließt aus, dass in einer neuen Hauptverhandlung weitergehende Feststellungen getroffen werden können, die einen Schuldspruch wegen täterschaftlichen Handeltreibens tragen könnten. Er stellt deshalb den Schuldspruch um. 5

§ 265 Abs. 1 StPO steht nicht entgegen, weil nicht ersichtlich ist, wie sich der geständige Angeklagte anders hätte verteidigen können. 6

2. Die Schuldspruchänderung bedingt die Aufhebung des Strafausspruchs. Die Strafe ist zwar weiterhin dem (gleichbleibenden) Strafraum des § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG zu entnehmen. Doch stellt der bloße täterschaftliche Besitz nach Umfang und Bedeutung der tatbestandsmäßigen Handlung weniger größeres Unrecht dar als das Handeltreiben (vgl. BGH, Beschluss vom 17. Mai 1996 - 3 StR 631/95, BGHSt 42, 162, 164; Senat, Urteil vom 4. Februar 2015 - 2 StR 266/14, NStZ 2015, 344, 345). Deswegen lässt sich nicht ausschließen, dass der Tatrichter bei veränderter rechtlicher Bewertung eine niedrigere Strafe verhängt hätte. 7