

HRRS-Nummer: HRRS 2006 Nr. 928

Bearbeiter: Ulf Buermeyer

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2006 Nr. 928, Rn. X

BGH 3 StR 277/06 - Urteil vom 7. September 2006 (LG Düsseldorf)

Richterablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit (Zeitpunkt; letztes Wort); verweigerte Entgegennahme eines Beweisantrags; Tateinheit (Zusammentreffen in einem Handlungsteil); unerlaubtes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Kurier: Täterschaft, Beihilfe).

§ 24 Abs. 2 StPO; § 25 StPO; § 244 Abs. 2 StPO; § 52 StGB; § 29a BtMG; § 25 StGB; § 27 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Der Senat lässt offen, ob und nach welchen Maßstäben eine einschränkende Auslegung des § 25 Abs. 2 Satz 2 StPO (Unzulässigkeit einer Richterablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit nach dem letzten Wort des Angeklagten) geboten sein kann, um unerträgliche Ergebnisse zu vermeiden, wenn zwar eine Voreingenommenheit deutlich zu Tage getreten ist, die Ablehnungsgründe aber erst nach dem letzten Wort entstanden oder bekannt geworden sind. (Bearbeiter)

2. Es ist grundsätzlich nicht zulässig, einen Verteidiger, der nach Urteilsberatung, aber vor der Urteilsverkündung einen Beweisantrag stellen will, nicht zu Wort kommen zu lassen und ihn dadurch an der Stellung des Antrages zu hindern; zur Ausnahme vgl. BGH 5 StR 129/05 - Beschluss vom 14. Juni 2005 = BGH HRRS 2005 Nr. 543 m. krit. Anm. Ventzke HRRS 2005, 233. (Bearbeiter)

Entscheidungstenor

1. Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Düsseldorf vom 30. Januar 2006

a) im Schuldspruch dahin geändert, dass

aa) der Angeklagte K. im Fall II. 1 der Urteilsgründe des Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und

bb) beide Angeklagte im Fall II. 2 der Urteilsgründe des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit versuchter räuberischer Erpressung, mit gefährlicher Körperverletzung und mit Freiheitsberaubung schuldig sind, und

b) im Ausspruch über die Einzelstrafen im Fall II. 2 der Urteilsgründe und über die Gesamtstrafe hinsichtlich beider Angeklagter aufgehoben. Jedoch bleiben die zugehörigen Feststellungen aufrechterhalten.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

2. Die weitergehenden Revisionen werden verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten M. wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge sowie wegen versuchter räuberischer Erpressung in Tateinheit mit Freiheitsberaubung und mit gefährlicher Körperverletzung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von neun Jahren und sechs Monaten und den Angeklagten K. wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in drei Fällen sowie wegen versuchter räuberischer Erpressung in Tateinheit mit Freiheitsberaubung und mit gefährlicher Körperverletzung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Jahren und

sechs Monaten verurteilt. Ihre auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten Revisionen haben den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg.

A. Verfahrensrügen:

Die erhobenen Verfahrensrügen bleiben erfolglos.

2

I. Ablehnung des Gerichts (Revision des Angeklagten K.):

3

Diese Rüge ist unbegründet, da das Ablehnungsgesuch vom 26. Januar 2006 nach dem letzten Wort der Angeklagten angebracht worden und somit gemäß § 25 Abs. 2 Satz 2 StPO unstatthaft ist.

4

Dabei kann offen bleiben, ob und nach welchen Maßstäben eine einschränkende Auslegung des § 25 Abs. 2 Satz 2 StPO für Fälle einer deutlich zu Tage getretenen Voreingenommenheit, bei denen die Ablehnungsgründe erst nach dem letzten Wort entstanden oder bekannt geworden sind, geboten sein kann, um unerträgliche Ergebnisse zu vermeiden. Hier kommt eine solche Einschränkung schon deshalb nicht in Betracht, weil die beanstandeten Anordnungen des Vorsitzenden, die nach dem letzten Wort erfolgt sind, eine Ablehnung für sich gesehen nicht rechtfertigen könnten, und die zur Unterstützung des Ablehnungsgesuches angeführten, bereits zu einem länger zurückliegendem Zeitpunkt gefallenen Äußerungen des Vorsitzenden, aus denen die Revision ein sonst zu gewärtigendes unerträgliches Ergebnis in erster Linie herleitet, zum Gegenstand eines - damals - zulässigen Ablehnungsgesuchs hätten gemacht werden können:

5

Eine kurze Beratungszeit bietet für sich keinen Anhaltspunkt für eine unzureichende Prüfung der Urteilsgrundlagen. Dies gilt insbesondere, wenn die Beratung nach einer längeren, mehrere Sitzungstage umfassenden Hauptverhandlung stattfindet, in der durch Zwischenberatungen eine weitgehende Vorklärung hat erfolgen können. Auch die gewährte Frist zur Fertigung des Ablehnungsgesuches begründet die Besorgnis der Befangenheit nicht. Ein solches Gesuch ist nach § 25 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 StPO "unverzüglich" anzubringen, wobei an diesen Begriff im Interesse einer zügigen Durchführung des Verfahrens ein strenger Maßstab anzulegen ist, was insbesondere für die Prozesssituation am Ende eines Verfahrens gilt (BGH, Beschl. vom 25. April 2006 - 3 StR 429/05; die Verfassungsbeschwerde gegen diesen Beschluss ist nicht zur Entscheidung angenommen worden: BVerfG, Beschl. vom 2. August 2006 - 2 BvR 1518/06).

6

Die dem Vorsitzenden angelasteten Äußerungen mit diskriminierendem Charakter sind lange vor dem letzten Wort in Gegenwart der Verteidiger und der Angeklagten gefallen und hätten damals unschwer zur Begründung eines Befangenheitsgesuches herangezogen werden können. Der Umstand, dass von dieser gegebenen strafprozessualen Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht worden ist, kann nicht dazu führen, die Ausschlussfrist des § 25 Abs. 2 Satz 2 StPO gegen den Wortlaut der Vorschrift auszulegen, um eine Nachholung der nicht rechtzeitig vorgenommenen Handlung zu ermöglichen.

7

II. Nicht entgegengenommene Beweisanträge (Rüge beider Angeklagter):

8

1. Dieser Rüge liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

9

In der Sitzung am 26. Januar 2006 (Donnerstag), dem 6. Hauptverhandlungstag, wurden verschiedene Beweisanträge der Verteidiger zurückgewiesen, die Beweisaufnahme geschlossen, die Schlussvorträge gehalten und den Angeklagten das letzte Wort gewährt. Nachdem das Gericht nach Beratung zur Urteilsverkündung erschien, beantragte die Verteidigerin des Angeklagten M. die Unterbrechung zur Stellung eines unaufschiebbaren Antrags. Der Vorsitzende räumte ihr eine Frist bis 9 Uhr des Folgetages (Freitag) ein und bestimmte Termin zur Fortsetzung der Verkündung auf den 30. Januar 2006 (Montag), 14 Uhr. Am Folgetag wurde lediglich das oben im Abschnitt A. I. näher bezeichnete Ablehnungsgesuch eingereicht; weitere Beweisanträge wurden nicht gestellt. Vielmehr überreichten die Verteidiger beider Angeklagten erst kurz vor dem Termin zur Fortsetzung der Urteilsverkündung insgesamt drei Beweisanträge auf der Geschäftsstelle und baten um Verständigung des Vorsitzenden. Nach Betreten des Sitzungssaals begann der Vorsitzende sogleich mit der Verlesung der Entscheidungsformel, während die Verteidigerin des Angeklagten M. ihn zur Stellung der angekündigten Beweisanträge zu unterbrechen versuchte. Sie erhielt dazu erst nach Abschluss der Verkündung Gelegenheit. Das Landgericht hat die Anträge nicht verbeschieden.

10

2. Durch diese Vorgehensweise ist, wie die Beschwerdeführer und der Generalbundesanwalt zu Recht beanstanden, § 246 Abs. 1 StPO verletzt, soweit es sich bei den zu stellenden Anträgen um Beweisanträge handelte. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist es grundsätzlich (zur Ausnahme vgl. BGH NJW 2005, 2466) nicht

11

zulässig, einen Verteidiger, der nach Urteilsberatung, aber vor der Urteilsverkündung einen Beweisantrag stellen will, nicht zu Wort kommen zu lassen und ihn dadurch an der Stellung des Antrages zu hindern. Entsprechendes gilt, wenn nach Unterbrechung einer Verkündung mit dieser erneut und vollständig von vorne begonnen wird, nachdem dem Vorsitzenden zuvor die Stellung eines Beweisantrages angekündigt worden war (BGH NSTz 1992, 248 m. w. N.). So lag es hier. Aus den Revisionsvorträgen ergibt sich im Zusammenhang mit dem Hauptverhandlungsprotokoll, dass dem Vorsitzenden bei Beginn des Fortsetzungstermins bereits bekannt war, dass die Verteidiger Beweisanträge stellen wollten, er dies aber durch die unbeirrte Durchführung der Verkündung verhindert hat.

3. Es kann jedoch ausgeschlossen werden, dass auf der rechtsfehlerhaften Weigerung, die Beweisanträge 12 entgegenezunehmen, das Urteil beruhen kann. Dazu gilt hinsichtlich der einzelnen Anträge folgendes:

a) Mit dem Beweisantrag auf "Inaugenscheinnahme" der Telefonüberwachungsprotokolle aus dem Verfahren gegen 13 den Zeugen J. war unter Beweis gestellt worden, dass der Angeklagte K. in den überwachten Telefongesprächen aus Fallakte 19 nicht vorkommt, dass nach diesen eine Drogenübergabe an J. am 26. Juni 2004 nicht stattfand und es in ihnen nicht um die Droge Heroin ging. Es ist auszuschließen, dass ein solches Beweisergebnis die Überzeugung des Gerichts vom Tathergang im Fall II. 1 der Urteilsgründe in Frage gestellt hätte. Denn die Beweismwürdigung der Strafkammer geht nicht davon aus, dass der Zeuge die genannten Umstände aus den im Rahmen seiner polizeilichen Vernehmung abgespielten 300 bis 400 Telefongesprächen entnommen hätte, sondern nur davon, dass der Zeuge an Hand der abgespielten Telefonate seine Angaben gemacht hat.

b) Entsprechendes gilt für den Beweisantrag auf Vernehmung der Zeugin L., der Endabnehmerin im gleichen Fall, die 14 bekunden sollte, dass es sich bei der zurückgegebenen Ware nicht um Heroin, sondern um Kokain gehandelt habe. Sowohl für den Schuldspruch als auch für den Strafausspruch ist es ohne ausschlaggebende Bedeutung, ob der als Kurier eingesetzte Angeklagte K. 200 Gramm Heroin oder Kokain transportiert hat. Auch die Glaubwürdigkeit des Zeugen J. wird nicht berührt, wenn der Lieferant Ji. statt der bestellten 200 g Heroin Kokain geliefert hätte, zumal nicht festgestellt ist, dass der Zeuge wusste, welcher "Stoff" auf Grund der Bestellung ausgeliefert wurde.

c) Ebenso wenig vermag die Verweigerung der Entgegennahme des Beweisantrags auf Vernehmung der Ehefrau des 15 Angeklagten M. den Bestand des Urteils zu gefährden. Diese wurde zum Beweis dafür benannt, dass sich der Angeklagte am 18. Dezember 2004 zwischen 14.00 und 18.00 Uhr - Tatzeit im Fall II. 2 der Urteilsgründe - bei den Zeugen T. und Mu. in E. und sodann ab 19.30 Uhr zu Hause in der ehelichen Wohnung aufgehalten hat.

aa) Der Beweisantrag hat folgenden Hintergrund: 16

Nach den Feststellungen zu Fall II. 2 der Urteilsgründe hatten die Angeklagten den Kurier A. beauftragt, eine größere 17 Menge Kokain aus Curacao über Amsterdam nach Düsseldorf zu bringen. Dieser hatte 60 sog. Bodypacks mit insgesamt 623,9 g geschluckt, wurde aber nach der Landung in Amsterdam festgenommen. Das Kokain wurde sichergestellt und der Kurier nach Düsseldorf abgeschoben, wo er am 18. Dezember 2004 um 13.58 Uhr landete. Er unterrichtete sogleich den Angeklagten K. über den Zwischenfall und wurde in dessen Wohnung in der Kö. Straße in D. beordert. Zugleich verständigte K. den Angeklagten M., der sich ebenfalls dorthin begab. Beide waren misstrauisch, ob die Darstellung des Kuriers zutraf oder ob er die Drogen nicht für sich verwendet hatte. Sie beschlossen, ihn durch Gewalt dazu zubringen, entweder die eingeführten Drogen oder entsprechenden Ersatz herauszugeben. Dazu versperrten sie die Wohnung und misshandelten den Kurier durch wiederholte Faustschläge und Fußtritte, obgleich dieser ihnen eine Sicherstellungsbescheinigung der niederländischen Polizei vorzeigte. Die Tortur dauerte insgesamt etwa drei Stunden.

In der Hauptverhandlung hatte der Angeklagte M. zunächst versucht, einen Alibibeweis zu erbringen, indem er die 18 Zeugen T., B. und Br. als Zeugen benannt hatte, sich zur Tatzeit am 18. Dezember 2004 bei ihnen aufgehalten zu haben. Dieser Alibibeweis misslang, weil sich die Zeugen zwar an einen Besuch des Angeklagten erinnern, diesen aber nicht dem Tattag zuordnen konnten.

bb) Soweit mit dem Beweisantrag in Ziff. 2 unter Beweis gestellt worden ist, der Angeklagte sei am 18. Dezember 2004 19 ab 19.30 Uhr zu Hause gewesen, ist dieser Umstand ohne Bedeutung, da er nicht die Tatzeit am Nachmittag betrifft. Der Beweis dieser Tatsache hätte das Beweisergebnis nicht beeinflussen können.

cc) Soweit unter Ziff. 1 des Beweisantrags die Ehefrau des Angeklagten M. zum Beweis dafür benannt worden ist, 20 dieser sei am Nachmittag des Tattages von 14 bis 18 Uhr bei den Zeugen T. und Mu. in E. gewesen, handelt es sich nicht um einen Beweisantrag, da mit ihm nicht eine durch die Zeugin zu beweisende Tatsache, sondern das Beweisziel unter Beweis gestellt worden ist.

(1) Nach der Rechtsprechung setzt ein auf die Vernehmung eines Zeugen gerichteter Beweisantrag die Bezeichnung bestimmter Beweistatsachen voraus, die dem Zeugenbeweis zugänglich sind, wobei ein Zeuge grundsätzlich nur über seine eigenen Wahrnehmungen vernommen werden kann. Gegenstand des Zeugenbeweises können somit nur solche Umstände und Geschehnisse sein, die mit dem benannten Beweismittel unmittelbar bewiesen werden können. Soll aus den Wahrnehmungen auf ein bestimmtes weiteres Geschehen geschlossen werden, ist nicht dieses weitere Geschehen, sondern nur die Wahrnehmung des Zeugen tauglicher Gegenstand des Zeugenbeweises. Die Trennung von Beweistatsache und Beweisziel ist deswegen von besonderer Bedeutung, weil allein durch sie eine sinnvolle Anwendung der Ablehnungsgründe des § 244 Abs. 3 StPO ermöglicht wird (BGHSt 39, 251, 253 f.; BGHSt 43, 321, 329 f. jew. m. w. N.). 21

(2) Diesen Anforderungen genügt der Beweisantrag in Ziff. 1 nicht. Die Revision räumt insoweit ein, es ergebe sich aus dem Beweisantrag im Zusammenhang mit den weiteren Umständen des Verfahrens, insbesondere aus der vorherigen - nicht erfolgreichen - Beweisaufnahme über die früheren Alibi-Beweisanträge, dass die Ehefrau nicht aus eigenem unmittelbarem Wissen etwas über den Aufenthalt des Angeklagten M. am Nachmittag bekunden könne. Es ergebe sich aber - wie die Revision über den Inhalt des Beweisantrags hinausgehend weiter vorträgt - aus dem Zusammenhang, dass die Ehefrau darüber berichten könne, was ihr der Angeklagte am Mittag bei Verlassen der Ehwohnung über sein Ziel und Vorhaben für den Nachmittag erklärt und was er nach seiner Rückkehr gegen 19.30 Uhr in die Ehwohnung berichtet habe. Dabei sei zu erwarten gewesen, dass er über den Versuch, bei dem Zeugen B. einen Versicherungsvertrag abzuschließen und sich eine Doppelkarte ausstellen zu lassen, erzählt habe. 22

(3) Damit hat aber erst die Revision in der Revisionsbegründung diejenigen Beweistatsachen benannt, über die die Zeugin gegebenenfalls etwas aus eigenem Wissen hätte bekunden können. Dem Beweisantrag sind sie aber nicht zu entnehmen. Nur wenn sie in ihm enthalten gewesen wären, hätte die Strafkammer prüfen können, ob sie dem Beweisantrag insoweit nachgeht oder ihn als bedeutungslos ablehnt, weil sie selbst im Falle des Erwiesenseins der genannten Beweistatsachen nicht den von der Verteidigung erstrebten Schluss darauf ziehen würde, dass der Angeklagte tatsächlich das gemacht hat, was er vorher oder nachher seiner Ehefrau erzählt hat. Denn ein solcher Schluss von einer Indiztatsache (Erzählung gegenüber der Ehefrau) auf die erstrebte Haupttatsache (tatsächlicher Aufenthalt bei den Zeugen von 14 bis 18 Uhr) ist allein Sache des Gerichts. Soweit die Revision darauf hinweist, dass hier die Angabe der eigentlichen Beweistatsachen nicht erforderlich gewesen wäre, weil sie sich nach dem Zusammenhang von selbst verstünden, vermag dem der Senat nicht zu folgen. Die von der Verteidigung in Anspruch genommene allgemeine Lebenserfahrung, wonach es "selbstverständlich" sei, dass ein Ehemann beim Verlassen der Wohnung seiner Ehefrau gegenüber im Einzelnen angibt, was er vorhat, trifft ebenso wenig zu, wie dass die dabei gemachten Angaben stets wahr sind. Insbesondere bei einer Verwicklung in kriminelle Rauschgiftgeschäfte, die dem Angeklagten zur Last lag, liegt es eher nahe, der Ehefrau einen unverfänglichen Grund für die Abwesenheit zu nennen. 23

(4) Bei dieser Sachlage, zumal angesichts der deutlich gegen den Angeklagten sprechenden Beweisanzeichen (Telefonate, Quittung über den Kauf des Flugtickets) gebot es auch die Aufklärungspflicht nach § 244 Abs. 2 StPO nicht, dem Antrag im Sinne einer Beweisanregung näher nachzugehen. Dabei ist weiter zu berücksichtigen, dass mit dem von der Revision vorgetragenen Abwesenheitsgrund (Abschluss eines dann doch nicht zustande gekommenen Fahrzeugversicherungsvertrags) schwerlich die lange Zeit von vier Stunden erklärt werden kann. 24

4. Nach alledem braucht nicht entschieden zu werden, ob die Beweisanträge nicht deshalb unzulässig gewesen wären, weil sie - was nach den besonderen Umständen nahe liegt - gar nicht auf eine weitere Aufklärung der Sache durch Erhebung der Beweise abzielten, sondern lediglich den Wiedereintritt in die Hauptverhandlung bewirken sollten, um so die offensichtlich zunächst übersehene Ausschlussfrist des § 25 Abs. 2 Satz 2 StPO zu umgehen und damit das oben unter Abschnitt A. I. genannte Ablehnungsgesuch noch nachträglich zulässig zu machen. Dafür spricht die Vorgeschichte mit der Anbringung des - unerkannt - verspäteten Ablehnungsgesuchs ebenso wie der Umstand, dass die Beweisanträge nicht bereits vor Schließung der Beweisaufnahme oder jedenfalls noch bis zur Frist für die Anbringung des Ablehnungsgesuchs gestellt worden sind, wenn mit ihnen tatsächlich eine weitere Aufklärung bezweckt worden wäre. 25

B. Sachrüge:

Die Sachrüge führt in dem nur den Angeklagten K. betreffenden Fall II. 1 und in dem beide Angeklagte betreffenden Fall II. 2 zu einer Änderung des Schuldspruchs. Während die im Fall II. 1 verhängte Einzelstrafe bestehen bleiben kann, hat im Fall II. 2 die Schuldspruchänderung die Aufhebung der insoweit verhängten Einzelstrafen und somit auch der Gesamtstrafen zur Folge. Im Übrigen hat die Nachprüfung des Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigungen keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Angeklagten ergeben. 26

I. Fall II. 1:

27

Die zu diesem Fall vorgenommene Beweismwürdigung weist keinen Rechtsfehler auf. Die Aussage des Zeugen J. erfährt insoweit eine Bestätigung, als der Angeklagte K. eingeräumt hat, Verbindungen zu dem Lieferanten Ji. gehabt zu haben. Weiterhin ergibt sich aus den Fällen II. 2 und 3, dass der Angeklagte auch sonst in Rauschgiftgeschäfte verwickelt war und eine als Umschlagplatz dienende Wohnung unterhalten hatte. 28

Keinen Bestand hat jedoch die nicht näher begründete Annahme von täterschaftlichem Handelstreiben. Nach den Feststellungen war der Angeklagte in diesem Fall lediglich als Kurier eingesetzt, der die Ware vom Lieferanten Ji. an den Zwischenhändler J. weitergab. Da Anhaltspunkte für täterschaftliches Handeln den Feststellungen nicht zu entnehmen sind, kommt nur Beihilfe zum Handelstreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Betracht (vgl. zur neueren Rechtsprechung in solchen Fällen BGH NSiZ 2006, 454). Der mit der eigenen Verfügungsgewalt des Angeklagten zugleich verwirklichte Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge steht hierzu in Tateinheit. Der Senat hat den Schuldspruch entsprechend geändert. Die Vorschrift des § 265 StPO steht dem nicht entgegen, denn es ist auszuschließen, dass sich der Angeklagte gegen diesen Vorwurf anders hätte verteidigen können. 29

Die festgesetzte Einzelstrafe (zwei Jahre und sechs Monate Freiheitsstrafe) hat trotz der vorgenommenen Änderung des Schuldspruchs Bestand. Im Hinblick darauf, dass für Besitz und für Handelstreiben in § 29 a Abs. 1 BtMG die gleiche Strafe angedroht wird und die Strafkammer unter dem Gesichtspunkt des täterschaftlichen Handeltreibens ausdrücklich strafmildernd berücksichtigt hat, dass er lediglich als Kurier eingesetzt war, hat sie seine untergeordnete Stellung der Sache nach in Rechnung gestellt. Es ist somit auszuschließen, dass sie bei richtiger rechtlicher Würdigung auf eine mildere Strafe erkannt hätte. Es war auch nicht rechtsfehlerhaft, dass die Strafkammer dem Angeklagten bei der Strafzumessung angelastet hat, er habe der Polizei vorgeworfen, sie habe den Zeugen J. gezwungen, ihn zu Unrecht zu belasten. Die ohne jeglichen Anhaltspunkt erhobene Bezeichnung der Polizeibeamten, sie hätten eine erhebliche Straftat begangen, ist nicht mehr als zulässiges Verteidigungsverhalten zu bewerten. 30

II. Fall II. 2:

31

1. Die Annahme einer versuchten räuberischen Erpressung ist bei dem oben im Abschnitt A. II. 3. c) aa) geschilderten Geschehen nicht zu beanstanden. Das Nötigen zur Herausgabe von Betäubungsmitteln mittels Gewalt erfüllt grundsätzlich den Tatbestand der räuberischen Erpressung nach §§ 253, 255 i. V. m. § 249 StGB (BGHR StGB § 253 Abs. 1 Vermögenswert 1, 3 m. w. N.; vgl. auch BGH StV 2006, 18 f.). Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass sich hier die Tat gegen den von den Angeklagten eingesetzten Kurier richtete. Denn im Hinblick auf das betäubungsmittelrechtliche Veräußerungsverbot konnten die Angeklagten gemäß § 134 BGB kein Eigentum durch Übergabe des Kokains an den von ihnen beauftragten Kurier erwerben, auf dessen Herausgabe sie einen Anspruch gehabt hätten. Es stellt hier auch keinen durchgreifenden Rechtsfehler dar, dass sich die Strafkammer nicht näher mit der Frage befasst hat, ob die Angeklagten subjektiv von der Unrechtmäßigkeit der Bereicherung ausgingen. Denn der Sachverhalt enthält die Besonderheit, dass der Kurier den Angeklagten von der Sicherstellung des transportierten Rauschgiftes durch die Polizei berichtet und ihnen die hierüber ausgestellte Sicherstellungsbescheinigung vorgezeigt hatte. Bei dieser Sachlage hat die Strafkammer ohne Rechtsfehler angenommen, dass sich die ungeachtet des Nachweises des Verlustes unter erheblichen Misshandlungen aufrechterhaltene Forderung auf "Herausgabe des Rauschgiftes" auch darauf richtete, dass der Kurier Ersatz für das polizeilich sichergestellte Kokain liefern müsse, wenn er schon die eingeführte Ware nicht mehr herausgeben könne. Dass die Angeklagten glauben konnten, ein Kurier sei in einer solchen Lage zur Lieferung einer entsprechenden, von ihm erst zu beschaffenden Menge Kokain verpflichtet, liegt so fern, dass in der fehlenden näheren Erörterung kein Rechtsfehler gesehen werden kann. 32

2. Keinen Bestand kann jedoch die konkurrenzrechtliche Bewertung des genannten Sachverhalts haben. Die Strafkammer hat insoweit zwei selbständige Taten angenommen und zwar des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge einerseits und der versuchten räuberischen Erpressung in Tateinheit mit Freiheitsberaubung und mit gefährlicher Körperverletzung andererseits. Dabei hat sie nicht bedacht, dass das gewaltsame Vorgehen gegen den Kurier zumindest zunächst auch darauf gerichtet war, die Drogenmenge, die Gegenstand der Tat des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge war, in Besitz zu bekommen, um sie sodann gewinnbringend absetzen zu können. Dieses Bemühen ist damit gleichzeitig ein Teilakt des Handeltreibens mit dieser Drogenmenge, das von der Bestellung über die Einfuhr bis zum Absatz an die Abnehmer reicht. Insofern ist es ohne Bedeutung, dass die Betäubungsmittel zwischenzeitlich sichergestellt waren. Dies führt zur Tateinheit für den gesamten Tatkomplex. Bei dieser Sachlage kann offen bleiben, ob Tateinheit auch dann angenommen werden müsste, wenn es den Angeklagten allein um eine Ersatzbeschaffung gegangen wäre, um die von ihnen geplanten Absatzgeschäfte durchführen zu können. 33

Der Senat hat den Schuldspruch entsprechend geändert; § 265 StPO steht dem nicht entgegen, zumal beide 34

Beschwerdeführer eine solche Änderung begehren. Diese Schuldspruchänderung führt zur Aufhebung der beiden in diesem einheitlichen Tatkomplex verhängten Einzelstrafen und somit auch der Gesamtstrafen. Da die Feststellungen zur Straffrage ohne Rechtsfehler getroffen worden sind und die Aufhebung lediglich durch die Änderung des Konkurrenzverhältnisses bedingt ist, konnten die zugehörigen Feststellungen aufrechterhalten werden. Dies hindert ergänzende Feststellungen, etwa zur weiteren persönlichen Entwicklung der Angeklagten, nicht.

III.

Die Zurückverweisung an ein anderes Gericht gemäß § 354 Abs. 2 Satz 1 StPO ist nicht veranlasst, da keine 35 Anhaltspunkte dafür bestehen, eine andere Strafkammer des Landgerichts Düsseldorf könne die Sache nicht unbefangen entscheiden.