

HRRS-Nummer: HRRS 2015 Nr. 1113

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2015 Nr. 1113, Rn. X

**BGH 3 StR 236/15 - Beschluss vom 3. September 2015 (LG Stade)**

**Versuchtes Einschleusen von Ausländern (Hilfeleisten; Tatvorsatz; unmittelbares Ansetzen; Parallele zur versuchten Teilnahme; Förderung einer in ihren wesentlichen Merkmalen oder Grundzügen konkretisierten Bezugstat; Gefahr für das betroffene Rechtsgut); Nachholung der Angabe von Art und Menge bei der Einziehung von Betäubungsmitteln.**

**§ 96 Abs. 3 AufenthG; § 33 BtMG**

**Entscheidungstenor**

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Stade vom 24. Juli 2014 wird verworfen; jedoch wird der Ausspruch über die Einziehung des sichergestellten Betäubungsmittels dahin neu gefasst, dass 518,95 g Heroinbasegemisch eingezogen werden.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Besitzes von Betäubungsmittel in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge sowie wegen gewerbsmäßigen Einschleusens von Ausländern in zwei Fällen und versuchten gewerbsmäßigen Einschleusens von Ausländern zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sieben Monaten verurteilt sowie sichergestelltes „Heroingemisch“ und weitere Gegenstände eingezogen. Die hiergegen gerichtete, auf die allgemeine Sachbeschwerde gestützte Revision des Angeklagten bleibt ohne Erfolg und führt nur zu einer Präzisierung der Einziehungsentscheidung. Näherer Erörterung bedarf nur das Folgende:

1. Die Verurteilung wegen versuchten gewerbsmäßigen Einschleusens von Ausländern im Fall II. 2. der Urteilsgründe (Anlagepunkt 10) hält rechtlicher Nachprüfung stand. Dass die zu schleusenden Personen bereits in Italien festgenommen worden sind, und die Haupttat deshalb noch im Stadium der Vorbereitungshandlung gescheitert ist, steht dem Schuldspruch nicht entgegen. Für die Versuchsstrafbarkeit nach § 96 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Nr. 1, Abs. 3, § 95 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG ist eine Haupttat nicht erforderlich.

Fehlt es an einer in § 96 Abs. 1 AufenthG genannten Bezugstat, kommt für den mit Schleusermerkmalen handelnden Teilnehmer eine Strafbarkeit wegen versuchten Einschleusens von Ausländern nach § 96 Abs. 3 AufenthG in Betracht. Für die durch § 96 Abs. 3 AufenthG strafrechtlich erfasste versuchte Teilnahme gelten die allgemeinen zur Versuchsstrafbarkeit entwickelten Grundsätze. Sowohl für die Anforderungen, die an den Tatvorsatz des Täters zu stellen sind, als auch für die Prüfung des unmittelbaren Ansetzens kann ergänzend die Rechtsprechung zur versuchten Anstiftung nach § 30 Abs. 1 StGB herangezogen werden. Der Versuch des Einschleusens von Ausländern in der Tatbestandsalternative des Hilfeleistens erfordert danach in subjektiver Hinsicht, dass der Vorsatz des Schleusers auf die Förderung einer in ihren wesentlichen Merkmalen oder Grundzügen konkretisierten Bezugstat im Sinne des § 96 Abs. 1 AufenthG gerichtet ist. Die objektiven Voraussetzungen des Versuchs sind erfüllt, wenn der Täter eine Handlung vornimmt, mit der er nach seiner Vorstellung von der Tat unmittelbar zur Förderung der präsumtiven Bezugstat ansetzt. Maßgebend ist, wie weit sich der Täter bereits dem von ihm anvisierten Unterstützungserfolg angenähert und durch sein Handeln eine Gefahr für das betroffene Rechtsgut begründet hat (BGH, Beschluss vom 13. Januar 2015 - 4 StR 378/14, NStZ 2015, 399, 400 f. mwN).

Nach den Feststellungen des Landgerichts erklärte sich der Angeklagte - einer gemeinsamen Abrede mit dem Mitangeklagten A. folgend - gegenüber dem Hintermann der Schleusung telefonisch bereit, zwei Erwachsene und drei Kinder an einem noch genau zu bestimmenden Ort in Oberitalien aufzunehmen und nach Deutschland zu bringen, besprach mit diesem die günstigste Fahrtroute und fuhr - nachdem A. einen Schleuserlohn von 1.500 € vereinbart hatte - mit seinem Auto zuerst Richtung Mailand sowie auf unterwegs erteilte telefonische Aufforderung durch den Hintermann sodann nach Udine, wo er am vereinbarten Treffpunkt vergeblich auf die zu schleusenden Personen wartete. Mit diesen Handlungen ist die Grenze zum strafbaren Versuch überschritten (vgl. BGH, Beschluss vom 6. Juni 2012 - 4 StR 144/12, NJW 2012, 2821, 2822).

2. Das Landgericht hat in dem Ausspruch über die Einziehung des sichergestellten Betäubungsmittels den einzuziehenden Gegenstand nicht genügend konkret bezeichnet (vgl. Weber, BtMG, 4. Aufl., § 33 Rn. 320). Bei der Einziehung von Betäubungsmitteln sind Art und Menge des einzuziehenden Rauschgifts anzugeben. Der Senat kann dies indes nachholen, weil die Urteilsgründe die erforderlichen Angaben enthalten (vgl. BGH, Beschluss vom 5. Dezember 1991 - 1 StR 719/91, BGHR BtMG § 33 Beziehungsgegenstand 2). 5

3. Da das Landgericht - entgegen seiner erkennbaren Absicht - eine vollstreckbare Verfallsentscheidung nicht getroffen hat, ist der Angeklagte durch die dabei auch zu seinem Nachteil wirkenden Rechtsfehler (vgl. dazu das Urteil des Senats in dieser Sache vom heutigen Tag) nicht beschwert. 6