

BGH, Urteil vom 21.10.1981 – 2 StR 294/81

2. Strafsenat

BUNDESGERICHTSHOF IM NAMEN DES VOLKES

2 StR 294/81 URTEIL 27.7.97

in der Strafsache

gegen

den Dreher Karl-Adolf PD zu: "di, geboren am EM 1946 in mE, zur zeit in

Haft,

wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln u. a.

Rn. 75

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 21. Oktober 1981, an der teilgenommen haben:

Richter am Bundesgerichtshof Dr. Mösl als Vorsitzender, die Richter am Bundesgerichtshof Dr. Müller Dr. Meyer Theune Niemöller als beisitzende Richter, Staatsanwalt Dr. SEE in ser Verhandlung, Bundesanwalt Dr. «ED bei der Verkündung als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt EB au:

als Verteidiger des Angeklagten,

Justizangestellte «EB

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Fulda vom 15. Januar 1981 wird

a) der Schuldspruch dahin neu gefaßt, daß der Angeklagte wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln verurteilt ist,

b) der Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung,

- 3 -

auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

3. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Von Rechts wegen

Gründe

I. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in Tateinheit mit Steuerhehlerei zu einer Freiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt und das sichergestellte Heroin eingezogen.

Diese Entscheidung greift der Angeklagte mit der Revision an. Er rügt die Verletzung sachlichen Rechts und beanstandet das Verfahren.

Soweit der Angeklagte wegen Steuerhehlerei verurteilt worden ist, hat der Senat das Verfahren mit Beschluß gemäß § 154 a StPO eingestellt. Dies führt zur Neufassung des Schuldspruchs. Die Revision

zu der nunmehr verbliebenen Verurteilung wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln hat zum Schuldspruch keinen Erfolg, jedoch zwingt eine Verfahrensrüge zur Aufhebung des Strafausspruchs.

II. Besonderer Erörterung bedürfen lediglich die Rügen, das Gericht habe den Beweisamtrag auf Vernehmung des Zeugen August NW zu Unrecht abgelehnt und

Lu -

mit der auf eine rechtsfehlerhafte Anwendung des § 60 Nr. 2 StPO gestützten Nichtvereidigung des Zeugen

“en gegen §§ 59, 60 Nr. 2 StPO verstoßen.

1. Die Ablehnung des Beweisamtrags ist im Ergebnis nicht zu beanstanden.

Die Verteidigung hatte den Zeugen N) zum Beweis dafür benannt, daß der Angeklagte mit ihm "weder Rauschgiftgeschäfte besprochen, geschweige denn abgewickelt und insbesondere von August NEED niemals Heroin bezogen hat". Das Landgericht hat diesen Antrag mit der Begründung abgelehnt, das Beweismittel sei "völlig ungeeignet" und außerdem "unerreichbar". Ungeeignet sei es deshalb, weil gegen den Zeugen ein Haftbefehl vorliege, in dem ihm Mittäterschaft oder eine andere Beteiligung an der dem Angeklagten zur Last liegenden Tat vorgeworfen werde, und weil zusätzliche Umstände der Aussage jeden Beweiswert nehmen würden.

Das Beweismittel sei auch unerreichbar. Wenn überhaupt, dann komme eine Vernehmung des Zeugen nur vor der Strafkammer unter Gegenüberstellung mit anderen Zeugen in Betracht. Diese sei aber in absehbarer Zeit nicht möglich, da ne» gegenwärtig in Rabat inhaftiert sei und, falls die marokkanischen Behörden dem Auslieferungsbegehren entsprächen, frühestens in acht Monaten an die Bundesrepublik Deutschland ausgeliefert werde. Eine Abwägung zwischen der Bedeutung der zu erwartenden Zeugenaussage für die Wahrheitsfindung und der Aufgabe des Gerichts, das Verfahren, das bereits mehr als drei Monate andauere, ohne unangemessene Verzögerung zum Abschluß zu bringen, rechtfertige es, das Beweismittel als unerreichbar anzusehen.

Rn. 75

-5_

Fraglich ist, ob das Gericht die Vernehmung des Zeugen > J) mit der Begründung ablehnen durfte, dieser sei ein gänzlich untaugliches Beweismittel.

Die Kammer stützt ihre Auffassung im wesentlichen

auf Gesichtspunkte, die die Glaubwürdigkeit des

Zeugen betreffen oder ihn veranlassen könnten, von seinem Zeugnisverweigerungsrecht Gebrauch zu machen.

Die Zweifel an der Glaubwürdigkeit begründet es allerdings nicht nur damit, daß der Zeuge der Teilnahme an der dem Angeklagten angelasteten Tat verdächtig sei, sondern weist auf weitere Tatsachen hin, die - falls der Zeuge überhaupt aussagt - eine Bestätigung der Beweisbehauptung einerseits wahrscheinlich machen, andererseits den Wahrheitsgehalt einer solchen Aussage aber gering erscheinen lassen. Ob das ausreicht,

um den Zeugen als völlig ungeeignetes Beweismittel zu bezeichnen, und seine Vernehmung als "leere Förmlichkeit" anzusehen, erscheint zweifelhaft (vgl. Gollwitzer in Löwe/Rosenberg, StPO 23. Aufl. § 244 Rdn. 238 bis 240; BGH, Beschluß vom 31. Juli 1980 - 4 StR 401/80; BGH, Urteil vom 15. November 1977 - 5 StR 519/77; BGH NJW 1952, 191; RGSt 75, 11, 14). Diese Frage muß hier aber nicht abschließend entschieden werden, denn das Landgericht hat zu Recht angenommen, daß der Zeuge unerreichbar

sei. Eine Vernehmung außerhalb der Hauptverhandlung

hat die Strafkammer mit rechtsfehlerfreier Begründung abgelehnt. Sie hat auch das Erforderliche und Zumutbare unternommen, um festzustellen, ob und wann der Zeuge in der Hauptverhandlung vernommen werden könnte. Dabei hat das Landgericht durch eine Mitteilung des Bundesministers der Justiz vom 1. Dezember 1980

(Bd. III Bl. 290 der Strafakten), die am 14. Januar 1981 fernmündlich nochmals bestätigt wurde (Bd. III Bl. 314 der Strafakten) erfahren, daß - wenn überhaupt - nicht vor Mai 1981 mit der Auslieferung des Zeugen an die

Bundesrepublik Deutschland zu rechnen sei. Daß das Gericht die Möglichkeit gehabt hätte, das Auslieferungsverfahren zu beschleunigen oder den Zeugen auf andere Weise schneller herbeizuschaffen, ist nicht ersichtlich. Wollte sich das Gericht die Möglichkeit offen halten, den Zeugen zu vernehmen, so hätte es die Hauptverhandlung, die es am 15. Januar 1981 beendete, aussetzen und später in vollem Umfang erneut durch-

führen müssen. Dazu war die Strafkammer im vorliegenden Falle aber nicht verpflichtet. Die Entscheidung, welche Maßnahmen erforderlich sind, um einen Zeugen herbeizuschaffen, hat das Gericht unter Abwägung der Bedeutung der Sache und der Wichtigkeit der Zeugenaussage für die Wahrheitsfindung einerseits sowie des Interesses an der reibungslosen und beschleunigten Durchführung des Verfahrens andererseits bei Berücksichtigung der Pflicht zur erschöpfenden Sachaufklärung zu treffen (BGHSt 22, 118; BGH bei Dallinger MDR 1975, 368; BGH, Urteil vom 18. April 1980 - 2 StR 77/80). Nach diesen Kriterien bestimmt sich auch, ob das Gericht eine bereits begonnene Hauptverhandlung unterbrechen oder aussetzen muß, um ein sonst nicht zur Verfügung stehendes Beweismittel herbeizuschaffen.

Das Landgericht hat die gebotene Abwägung vorgenommen und dem Interesse an der reibungslosen und beschleunigten Durchführung des Verfahrens zu Recht den Vorrang eingeräumt. Dabei durfte in diesem Zusammenhang berücksichtigt werden, daß es ungewiß war, ob der Zeuge überhaupt eine Aussage machen werde, und daß der Beweiswert einer etwaigen Aussage nur gering sein würde. Hinzu kommt, daß der Zeuge unmittelbar nur zu einzelnen unselbständigen Teilakten der fortgesetzten Handlung vernommen werden und im übrigen lediglich

Rn. 75

die Glaubwürdigkeit der Belastungszeugen erschüttern sollte,

2. Jedoch beanstandet die Revision die Nichtvernehmung des Zeugen Mi zu Recht.

Das Landgericht hat den Antrag der Verteidigung auf Vereidigung des Zeugen unter Hinweis auf § 60 Nr. 2 StPO zurückgewiesen, da er der Beteiligung an der Tat, die Gegenstand der Untersuchung ist, verdächtig sei.

Der Zeuge blieb unvereidigt. In den Entscheidungsgründen hat das Gericht indes Feststellungen getroffen, nach denen der Zeuge MD 1eic?ich als Verbindungsmannt der Polizei an der Tat des Angeklagten beteiligt war (UA S. 10, 11, 19, 33), Anhaltspunkte dafür, daß sich der Zeuge neben seiner Tätigkeit für die Polizei auch sonst noch in strafbarer Weise an

den Taten des Angeklagten beteiligt haben könnte, sind nicht vorhanden. Es ist zu besorgen, daß das Landgericht allein die Tätigkeiten des Zeugen, die dieser als Vertrauensmann und mit Wissen der Polizei entfaltete, als Beteiligung an der Tat des Angeklagten im Sinne von

§ 60 Nr. 2 StPO bewertet hat. Das wäre jedoch rechtsfehlerhaft. § 60 Nr. 2 StPO gilt nur für eine strafbare Tatbeteiligung. Wer sich als polizeilicher Lockspitzel an einem Rauschgiftgeschäft beteiligt, um

der Polizei die Überführung des Täters und die Sicherstellung des Rauschgifts zu ermöglichen, macht sich nicht strafbar (BGH, Urteile vom 6. Februar 1981 - 2 StR 370/80; vom 18. März 1975 - 1 StR 559/74; vom 27. August 1974

- 1 StR 300/74 und vom 13. März 1974 - 1 StR 657/72; Schmidt in MDR 1980, 969, 972). Sowohl der in der Sitzungsniederschrift wiedergegebene Beschluß als auch die Urteilsgründe legen es nahe, daß das Landgericht

dies verkannt hat. Die Verfahrensrüge greift deshalb durch (vgl. BGH, Urteil vom 30. März 1976 - 1 StR 20/76). Der Verfahrensfehler berührt jedoch nur den Strafausspruch,

Das Gericht stützt auf die Aussage des Zeugen MO 1eiglich die Feststellung, der Angeklagte habe diesem Zeugen bereits in der Justizvollzugsanstalt Frankfurt Heroin zum Kauf angeboten (UA S. 11, 22). Es hat dieses Geschehen jedoch nicht als Teilakt des fortgesetzten Handeltreibens mit Heroin gewertet (UA S. 34), sondern lediglich bei der Strafzumessung zu Lasten des Angeklagten berücksichtigt (UA S. 36).

Zwar können auch Feststellungen zu den näheren Umständen des letzten Teilakts des fortgesetzten Handeltreibens mit Heroin, nämlich über den Verkauf von 20 g Heroin an den Polizeibeamten DW auf den Angaben dieses Zeugen mit beruhen. Bei diesem Geschäft wurde der Angeklagte aber auf frischer Tat festgenommen, und das Gericht konnte die den Schuldvorwurf tragenden Feststellungen auch allein auf die Angaben des Polizeibeamten Di stützen. Der Zeuge "En hatte als V-Mann der Polizei lediglich die Verbindung zwischen dem Angeklagten und Di hergestellt. Die näheren Umstände dieser Vermittlung können allenfalls für die Strafzumessung von Bedeutung sein.

Da auch die auf die Sachrüge hin gebotene umfassende Überprüfung des Urteils hinsichtlich der Verurteilung wegen eines Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz im Schuldspruch und hinsichtlich der Einziehung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben

hat, war lediglich der Strafausspruch aufzuheben und

die weitergehende Revision zu verwerfen.

Mösl Müller

Theune Niemöller

Meyer

Zitiervorschlag: BGH, Urteil vom 21.10.1981 – 2 StR 294/81

Quelle: Bundesgerichtshof, abgerufen 21.08.2026

Amtliche Entscheidung des Bundesgerichtshofs (§ 5 UrhG). Bereitgestellt über den Datensatz »Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen aus dem 20. Jahrhundert« von Seán Fobbe und Tilko Swalve, <https://doi.org/10.5281/zenodo.4540377>, veröffentlicht unter Creative Commons Zero (CC0 1.0). Der Text wurde per Texterkennung (OCR) aus Scans des Gerichts gewonnen; die Erkennungsqualität schwankt.

Nicht-amtliche Fassung — maßgeblich ist die Ausfertigung des Gerichts

Provided by nu:legal (<https://recht.nulegal.eu>), the leading open legal database: AI-first, expanding daily, German and European law and case law in full text, free, with an open API for AI agents. Text and data mining expressly permitted.

Herausgeber: Nulegal GmbH, Potsdam.

Dieses Dokument: <https://recht.nulegal.eu/rechtsprechung/bgh/1981-10-21/2-str-294-81>