

HRRS-Nummer: HRRS 2005 Nr. 505

Bearbeiter: Ulf Buermeyer

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2005 Nr. 505, Rn. X

BGH 3 StR 133/05 - Beschluss vom 10. Mai 2005 (LG Mönchengladbach)

Unerlaubtes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Konkurrenzen; Einfuhr; Bewertungseinheit); Tenor (Gewerbsmäßigkeit; Regelbeispiel).

§ 29a BtMG; § 52 StGB; § 260 Abs. 4 StPO

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Mönchengladbach vom 9. November 2004 im Schuldpruch dahin geändert, daß der Angeklagte

- der Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen (Fälle II. 8. und II. 9. der Urteilsgründe),

- des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Fall II. 5. der Urteilsgründe),

- der Abgabe von Betäubungsmitteln als Person über 21 Jahre an eine Person unter 18 Jahren in vier Fällen (Fall II. 10. der Urteilsgründe),

- des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in 47 Fällen (Fälle II. 1. bis II. 7. und II. 11. der Urteilsgründe) schuldig ist.

Im übrigen wird der Angeklagte freigesprochen.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wie folgt schuldig gesprochen: 1

"Der Angeklagte ist schuldig in 45 Fällen gewerbsmäßig mit Betäubungsmitteln unerlaubt Handel getrieben zu haben 2
und in einem Fall tateinheitlich dazu Betäubungsmittel unerlaubt eingeführt zu haben. Der Angeklagte ist weiter
schuldig, in drei Fällen mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge unerlaubt Handel getrieben zu haben und in zwei
Fällen tateinheitlich dazu diese Betäubungsmittel unerlaubt eingeführt zu haben. Der Angeklagte ist ferner schuldig, in
vier Fällen als Person über 21 Jahre Betäubungsmittel unerlaubt an eine Person unter 18 Jahren abgegeben zu haben
und in einem Fall mit Betäubungsmitteln unerlaubt Handel getrieben zu haben und in einem weiteren Fall
Betäubungsmittel unerlaubt eingeführt zu haben".

Wegen dieser Taten hat das Landgericht den Angeklagten - unter Freisprechung im übrigen - zu einer 3
Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Jahren und neun Monaten verurteilt.

Die hiergegen auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten führt lediglich 4
zu geringfügigen Änderungen und einer Neufassung des unübersichtlichen Schuldpruchs und ist im übrigen
unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

Zu der auf die Sachrüge veranlaßten Änderung des Schuldpruchs hat der Generalbundesanwalt in seiner 5
Antragsschrift vom 14. April 2005 ausgeführt:

"Entgegen der Auffassung des Landgerichts hat sich der Angeklagte im Fall II.2. der Urteilsgründe, in dem er 6
Amphetamin in einer Menge unterhalb der Grenze zur nicht geringen Menge in den Niederlanden erwarb und zum
Weiterverkauf nach Deutschland verbrachte (UA S. 8/9), nicht der unerlaubten Einfuhr von Betäubungsmitteln (§ 29
Abs. 1 Nr. 1 BtMG; UA S. 50), sondern des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (§ 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG) schuldig
gemacht. Der Ankauf dieser Menge zum Zwecke der gewinnbringenden Weiterveräußerung erfüllt den Tatbestand des
unerlaubten Handeltreibens (vgl. Senat, Beschlüsse vom 4. November 1992 - 3 StR 510/92 - und 13. Januar 2005 - 3
StR 61/02 und 3 StR 243/02). Erfolgt die Einfuhr mit dem Ziel des gewinnbringenden Umsatzes, so geht sie als
unselbständiger Teilakt in der Bewertungseinheit des Handeltreibens auf, sofern es sich - wie hier - nicht um eine nicht
geringe Betäubungsmittelmenge handelt (vgl. BGHSt 31, 163, 165; Senat, Beschluss vom 5. März 2002 - 3 StR 22/02).

Aus den zuvor genannten Gründen hat sich der Angeklagte in Fall II.7. der Urteilsgründe, in dem er - wie in Fall II.2. der 7
Urteilsgründe - Amphetamin in einer Menge unterhalb der Grenze zur nicht geringen Menge in den Niederlanden erwarb
und zum Weiterverkauf nach Deutschland verbrachte (UA S. 10, 46/47), nicht der unerlaubten Einfuhr von
Betäubungsmitteln in Tateinheit mit 'gewerbsmäßigem' unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (§ 29 Abs. 1
Nr. 1, Abs. 3 BtMG; UA S. 53) schuldig gemacht, sondern des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (§ 29 Abs. 1 Nr. 1
BtMG).

§ 265 StPO steht der Änderung des Schuldspruchs nicht entgegen, da der Angeklagte sich nicht anders als geschehen 8
hätte verteidigen können.

Das Regelbeispiel des gewerbsmäßigen Handelns nach § 29 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 BtMG ist - hier wie auch in den Fällen 9
II.3. bis II.6. und II.11. der Urteilsgründe - gemäß § 260 Abs. 4 Satz 2 StPO nicht in die Urteilsformel aufzunehmen, da
es kein eigenes Unrecht darstellt und allein für die Strafrahmenwahl von Bedeutung ist (vgl. Senat, Beschluss vom
27.04.2004 - 3 StR 116/04)."

Dem tritt der Senat bei. Der Schriftsatz der Verteidigung vom 6. Mai 2005 hat vorgelegen. 10