

HRRS-Nummer: HRRS 2023 Nr. 580

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2023 Nr. 580, Rn. X

### BGH 3 StR 4/23 - Beschluss vom 7. März 2023 (LG Düsseldorf)

**Verwerfung der Revision als unbegründet; bewaffnetes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Urteilstenor); Straftaten nach dem WaffG (Urteilstenor); Einziehung von Wertersatz (gesamtschuldnerische Haftung).**

§ 349 Abs. 2 StPO; § 30a BtMG; § 52 WaffG; § 73c StGB

#### Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Düsseldorf vom 22. Juli 2022
  - a) im Schuldspruch zu Fall 4 der Urteilsgründe dahin neu gefasst, dass der Angeklagte des bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in Tateinheit mit jeweils unerlaubtem Erwerb einer Schusswaffe zur Überlassung an einen Nichtberechtigten, Besitz einer halbautomatischen Kurzwaffe und Handeltreiben mit einer Schusswaffe sowie Munition schuldig ist;
  - b) im Ausspruch über die Einziehung des Wertes von Taterträgen - auch soweit es den Mitangeklagten betrifft - dahin geändert, dass der Angeklagte und der Mitangeklagte jeweils hinsichtlich eines Betrages von 52.379 € als Gesamtschuldner haften.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

#### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten „des bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit gewerbsmäßigem unerlaubtem Erwerb einer Schusswaffe, um sie einem Nichtberechtigten zu überlassen in Tateinheit mit gewerbsmäßigem unerlaubtem Besitz einer halbautomatischen Kurzwaffe in Tateinheit mit gewerbsmäßigem unerlaubtem Handeltreiben mit einer Schusswaffe und Munition, des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in drei Fällen, wegen gewerbsmäßiger Bandenhehlerei in sieben Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit banden- und gewerbsmäßiger Geldfälschung und in einem weiteren Fall in Tateinheit mit banden- und gewerbsmäßiger Geldfälschung und mit banden- und gewerbsmäßiger Urkundenfälschung, wegen banden- und gewerbsmäßiger Geldfälschung in drei Fällen, wegen Urkundenfälschung in zwei Fällen, davon in einem Fall banden- und gewerbsmäßig, und der gewerbsmäßigen Hehlerei“ schuldig gesprochen. Es hat ihn zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von neun Jahren und sechs Monaten verurteilt, seine Unterbringung in einer Entziehungsanstalt angeordnet und einen Vorwegvollzug bestimmt. Zudem hat es die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 68.629 €, davon 50.700 € gesamtschuldnerisch mit dem Mitangeklagten, angeordnet. Der Angeklagte beanstandet mit seiner Revision die Verletzung materiellen Rechts. Das Rechtsmittel führt zu einer Neufassung des Schuldspruchs und hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen geringfügigen Teilerfolg. Im Übrigen ist es unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

1. Die Nachprüfung des Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigung hat hinsichtlich des Schuld- und Strafausspruchs keinen durchgreifenden Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben.

Indes ist der Schuldspruch im Fall 4 der Urteilsgründe klarzustellen. Zum einen bedarf es zur rechtlichen Bezeichnung eines Verbrechens nach § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG des Zusatzes „in nicht geringer Menge“ nicht, da der Qualifikationstatbestand des bewaffneten Handeltreibens stets voraussetzt, dass die Tat eine solche Menge betrifft (vgl. BGH, Beschluss vom 10. November 2020 - 3 StR 355/20, juris Rn. 2 mwN). Zum anderen ist die Bezeichnung der verwirklichten Waffendelikte als „gewerbsmäßig“ entbehrlich, da es sich vorliegend bei der Gewerbsmäßigkeit nicht um ein strafbegründendes Tatbestandsmerkmal handelt (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 3. Februar 2015 - 3 StR 632/14, juris Rn. 3) und sich zudem die Strafschärfung für besonders schwere Fälle gemäß § 52 Abs. 5 WaffG nur auf den hier nicht gegebenen Tatbestand des § 52 Abs. 1 Nr. 1 WaffG bezieht.

Im Übrigen begegnet zwar Bedenken, dass das Landgericht bei der Strafzumessung im Fall 3 der Urteilsgründe zu Lasten des Angeklagten unter anderem berücksichtigt hat, dass er „im Rahmen dieser Tat drei Delikte“ verwirklicht habe. Verurteilt worden ist er insoweit lediglich wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge. Allerdings ist mit Blick auf die weiteren Zumessungserwägungen und unter Berücksichtigung der anderen wegen

Betäubungsmitteldelikten bestimmten Strafen auszuschließen, dass die Strafe von zwei Jahren und drei Monaten ohne diesen Gesichtspunkt geringer ausgefallen wäre. Dabei hat die Strafkammer als „erheblich“ berücksichtigt, dass es sich um die „harte“ Droge Kokain handelte und der Grenzwert deutlich überschritten wurde. Zudem hat sie seine überwiegend einschlägigen Vorstrafen herangezogen.

2. Die Anordnung der Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 68.629 € gemäß § 73 Abs. 1, § 73c Satz 1 StGB ist im Grundsatz ohne einen den Angeklagten belastenden Rechtsfehler. Jedoch ist der Betrag, für den er als Gesamtschuldner haftet, zu gering bemessen. 5

Die Strafkammer hat die gesamtschuldnerische Haftung in Höhe von insgesamt 50.700 € lediglich in drei Fällen angenommen, in denen der Angeklagte mit dem Mitangeklagten Mitverfügungsgewalt über drei unterschlagene Pkw erlangte. Darüber hinaus haften beide auch in den Fällen 8, 9, 10 und 17 der Urteilsgründe insoweit gemeinsam, als der Mitangeklagte dem Angeklagten aus den für die Weitergabe von Falschgeld erzielten Einnahmen jeweils als „Provision“ für die als Mittäter begangenen Falschgeldgeschäfte einen Euro pro Falsifikat, insgesamt 1.679 €, weiterreichte. 6

Um eine doppelte Inanspruchnahme zu vermeiden, ist die gesamtschuldnerische Haftung in der Entscheidungsformel zu kennzeichnen. Einer individuellen Benennung anderer Gesamtschuldner im Tenor bedarf es nicht (vgl. BGH, Beschluss vom 12. Januar 2021 - 3 StR 428/20, wistra 2021, 238 Rn. 2 mwN). Demgemäß ändert der Senat den Ausspruch über die Einziehung aufgrund der rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen entsprechend § 354 Abs. 1 StPO. Da der Rechtsfehler den Mitangeklagten in gleicher Weise betrifft, ist für ihn die Einziehung hinsichtlich der Höhe der Gesamtschuld nach § 357 Satz 1 StPO ebenfalls anzupassen. 7

3. Angesichts des geringen Teilerfolgs der Revision ist es nicht unbillig, den Angeklagten mit den gesamten Kosten seines Rechtsmittels zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO). 8