

**HRRS-Nummer:** HRRS 2025 Nr. 1380

**Bearbeiter:** Felix Fischer/Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** HRRS 2025 Nr. 1380, Rn. X

**BGH 4 StR 131/25 - Beschluss vom 23. September 2025 (LG Essen)**

**Konkurrenzen (Anstiftung zur Einfuhr von Betäubungsmitteln als unselbständiger Teilakt des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln: teildentische Ausführungshandlung); Strafzumessung (falsch bezifferter Strafraum: kein Beruhen; fehlende Berücksichtigung der Unbestraftheit); Einziehung des Wertes von Taterträgen (Mitverfügungsgewalt).**

**§ 73 Abs. 1 StGB; § 73c StGB; § 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG; § 46 Abs. 1 StGB; § 52 StGB; § 337 Abs. 1 StPO**

**Entscheidungstenor**

1. Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Essen vom 8. Mai 2024
  - a) aufgehoben im Strafausspruch gegen den Angeklagten B. ;
  - b) geändert
    - aa) im Schuldspruch im Fall II. 2. d) aa) der Urteilsgründe (Tat 20 der Anklage) dahin, dass der Angeklagte T. des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln schuldig ist;
    - bb) im Einziehungsausspruch dahin, dass gegen den Angeklagten G. die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 182.000 €, davon in Höhe von 175.500 € als Gesamtschuldner, angeordnet wird und die weiter gehende Einziehung entfällt.
2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels des Angeklagten B., an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
3. Die weiter gehenden Revisionen werden verworfen.
4. Die Beschwerdeführer G. und T. haben jeweils die Kosten ihres Rechtsmittels zu tragen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten G. - bei Teilfreispruch im Übrigen - wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen, in einem Fall in Tateinheit mit Anstiftung zur Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und in einem Fall in Tateinheit mit Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, sowie wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in neun Fällen, in fünf Fällen in Tateinheit mit Anstiftung zur Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und in vier Fällen in Tateinheit mit Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von acht Jahren verurteilt. Den ebenfalls im Übrigen freigesprochenen Angeklagten T. hat das Landgericht wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen, Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen und Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in Tateinheit mit Anstiftung zur Einfuhr von Betäubungsmitteln zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von acht Jahren und sechs Monaten verurteilt. Den Angeklagten B. hat das Landgericht wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen, jeweils in Tateinheit mit Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und neun Monaten verurteilt. Zudem hat die Strafkammer gegen die Angeklagten Einziehungsentscheidungen getroffen. Die auf die Sachrüge gestützten Revisionen der Angeklagten, wobei der Angeklagte G. zudem die Verletzung formellen Rechts rügt, erzielen die aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolge; im Übrigen sind die Rechtsmittel unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

**I.**

Die Verfahrensbeanstandungen des Angeklagten G. bleiben aus den in der Antragsschrift des Generalbundesanwalts genannten Gründen ohne Erfolg. Ergänzend bemerkt der Senat, dass die Aufklärungsrüge (§ 244 Abs. 2 StPO), soweit sie sich auf die polizeilichen Vernehmungen des Angeklagten im April 2024 bezieht, entgegen § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO bereits weder konkrete Beweistatsachen noch die (Streng-)Beweismittel benennt, derer sich die Strafkammer in der Hauptverhandlung hätte bedienen sollen (vgl. allgemein BGH, Beschluss vom 23. Oktober 2024 - 4 StR 488/23 Rn. 20; Urteil vom 16. März 2004 - 5 StR 364/03, juris Rn. 9).

## II.

1. Der Schuldspruch hält bei dem Angeklagten T. im Fall II. 2. d) aa) der Urteilsgründe (Tat 20 der Anklage) sachlichrechtlicher Nachprüfung nicht stand. 3

a) Das Landgericht hat insoweit den Angeklagten rechtsfehlerhaft gemäß § 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in Tateinheit mit Anstiftung zur Einfuhr von Betäubungsmitteln verurteilt. Zwar hat der Angeklagte T. den Mitangeklagten K. veranlasst, die Drogen aus dem Ausland in die Bundesrepublik zu verbringen. Diese Anstiftung zur Einfuhr von Betäubungsmitteln geht jedoch - da der Strafraum für das Handeltreiben mit Betäubungsmitteln nach § 29 Abs. 1 BtMG identisch ist - als unselbständiger Teilakt im täterschaftlichen Handeltreiben auf (vgl. BGH, Beschluss vom 24. Oktober 2024 - 2 StR 229/24 Rn. 11; Beschluss vom 30. Juli 2024 - 2 StR 71/24 Rn. 7 f.; jew. zu § 34 KCanG; s. ferner BGH, Beschluss vom 10. Mai 2005 - 3 StR 133/05, juris Rn. 4). Der Senat hat den Schuldspruch demgemäß in analoger Anwendung von § 354 Abs. 1 StPO geändert. 4

b) Der Strafausspruch bleibt hiervon unberührt. Der Senat schließt aus, dass das Landgericht bei zutreffender konkurrenzrechtlicher Bewertung auf eine mildere Einzelstrafe als die verhängten sechs Monate Freiheitsstrafe erkannt hätte. 5

c) Die Schuldspruchänderung war nicht gemäß § 357 Satz 1 StPO auf den Mitangeklagten K. zu erstrecken. Bei ihm hat das Landgericht zu Recht eine Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in Tateinheit mit Einfuhr von Betäubungsmitteln angenommen (vgl. nur BGH, Beschluss vom 25. Juni 2025 - 2 StR 303/25). 6

2. Der Strafausspruch weist zum Nachteil des Angeklagten B. einen Rechtsfehler auf. Der Senat teilt zwar die Auffassung des Generalbundesanwalts, dass der zuletzt vom Landgericht falsch bezifferte (nach § 49 Abs. 1 StGB, § 31 BtMG gemilderte) Strafraum des § 30 Abs. 1 BtMG ohne Einfluss auf die Höhe der verhängten Einzelstrafen geblieben ist. Die Strafkammer hat aber die - nach den Urteilsfeststellungen vorliegende - Unbestraftheit des Angeklagten nicht erkennbar strafmildernd berücksichtigt, obwohl es sich hierbei um einen gewichtigen Strafzumessungsgrund handelt (vgl. BGH, Beschluss vom 26. Juni 2025 - 6 StR 203/25 Rn. 7; Beschluss vom 27. September 2023 - 4 StR 211/23 Rn. 8 mwN). 7

Der Senat kann nicht ausschließen, dass die Einzelstrafen und die Gesamtstrafe auf diesem Rechtsfehler beruhen (§ 337 StPO). Die zugehörigen Feststellungen haben Bestand (§ 353 Abs. 2 StPO), denn es liegt ein reiner Wertungsfehler vor. 8

3. Der Ausspruch über die Einziehung des Wertes von Taterträgen (§§ 73, 73c StGB) bedarf auf die Sachrüge des Angeklagten G. der Abänderung. Die Strafkammer hat insoweit übersehen, dass nach den Feststellungen im Fall II. 2. b) der Urteilsgründe (Tat 9 der Anklage) der Abnehmer das Entgelt in Höhe von 65.050 € für die von dem Angeklagten verkauften Betäubungsmittel erst bei deren Übergabe zahlen sollte, sie aber zuvor sichergestellt wurden. Die Urteilsgründe belegen daher keine Mitverfügungsgewalt des Angeklagten über einen Tatertrag im Sinne von § 73 Abs. 1 StGB. Zudem lassen die Feststellungen im Fall II. 2. a) aa) der Urteilsgründe (Tat 1 der Anklage) auf eine Mitverfügungsgewalt des Betäubungsmittelverkäufers über den zunächst vom Angeklagten als seiner Hilfsperson vereinnahmten Kaufpreis in Höhe von 10.500 € schließen. Der Senat hat aus diesen Gründen entsprechend § 354 Abs. 1 StPO den angeordneten Einziehungsbetrag gegen den Angeklagten herabgesetzt sowie die Anordnung über dessen gesamtschuldnerische Haftung erhöht. Der individuellen Benennung eines Gesamtschuldners bedarf es nicht (vgl. BGH, Beschluss vom 23. April 2025 - 4 StR 53/25 Rn. 2 mwN). 9

4. Im Übrigen hat die Nachprüfung des Urteils keinen die Angeklagten beschwerenden Rechtsfehler ergeben (§ 349 Abs. 2 StPO). 10

5. Angesichts der lediglich geringfügigen Teilerfolge ist es nicht unbillig, die Angeklagten G. und T. mit den gesamten Kosten ihrer Rechtsmittel zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO). 11