



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 689/10

vom
25. Januar 2011
in der Strafsache
gegen

wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer
Menge

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 25. Januar 2011 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Saarbrücken vom 6. Oktober 2010 dahin abgeändert, dass der Angeklagte wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in drei tateinheitlich zusammentreffenden Fällen zu der Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt wird.
2. Die weiter gehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

1 Das Landgericht hat den Angeklagten "wegen drei tatmehrheitlich begangenen Fällen des unerlaubten gemeinschaftlichen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge" zu der Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die Verletzung materiellen Rechts gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2 1. Nach den Feststellungen verkaufte der Angeklagte 200 Gramm Kokain zu einem Preis von 9.000 Euro gewinnbringend an seinen Abnehmer. Auf dessen Reklamation wegen der "minderwertigen Qualität" nahm er 170 Gramm

Kokain zurück und lieferte "im Gegenzug" gegen Zahlung weiterer 4.500 Euro 300 Gramm Kokain. Auf die erneute Beschwerde des Abnehmers nahm er die Gesamtmenge zurück und lieferte gegen Zahlung eines erneuten Aufpreises von 4.500 Euro 500 Gramm Kokain. Gemäß der Vereinbarung mit seinem Lieferanten erhielt der Angeklagte einen Gewinnanteil in Höhe von 2.500 Euro.

- 3 2. Der Schuldspruch wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in drei Fällen hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Wird eine zum Weiterverkauf erworbene Rauschgiftmenge in eine andere Menge umgetauscht, weil etwa - wie hier - die gelieferte Qualität nicht den Erwartungen entspricht, so sind auch die Bemühungen um die Rückgabe der mangelhaften und die Nachlieferung einer mangelfreien Ware auf die Abwicklung ein- und desselben Rauschgiftgeschäftes gerichtet (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 1. Oktober 1997 – 2 StR 520/96, BGHSt 43, 252, 259; BGH, Beschlüsse vom 22. Januar 2004 - 1 StR 538/03, NStZ 2005, 232, vom 24. Oktober 2006 – 3 StR 388/06, StV 2007, 83, vom 23. September 2009 - 2 StR 325/09, NStZ-RR 2010, 24, und vom 30. September 2009 - 2 StR 323/09, NStZ-RR 2010, 26). Dies gilt auch, wenn - wie hier - der Umtausch in der Weise vollzogen wird, dass die Liefermenge gegen einen Aufpreis erhöht wird. Denn auch in diesem Fall betrifft zumindest die Vereinbarung des Umtausches beide Rauschgiftmengen (BGH, Urteil vom 1. Oktober 1997 – 2 StR 520/96, BGHSt 43, 252, 259). Zwischen den drei abgeurteilten Taten des Angeklagten besteht daher hier Tateinheit (vgl. BGH, Beschluss vom 11. September 1981 – 2 StR 489/81, StV 1982, 23).

- 4 3. Der Senat hat den Schuldspruch dementsprechend selbst geändert (§ 354 Abs. 1 StPO entsprechend); der geständige Angeklagte hätte sich nicht wirksamer als geschehen verteidigen können (§ 265 StPO). Ferner war der

Schuldspruch insoweit zu berichtigen, als die mittäterschaftliche Begehungsweise im Tenor nicht aufzuführen ist (vgl. Meyer-Goßner, StPO, 53. Aufl., § 260 Rn. 24 m.w.N.).

5 4. Die Schuldspruchänderung führt zum Wegfall der vom Landgericht verhängten drei Einzelstrafen.

6 Angesichts des Unrechts- und Schuldgehalts der Tat trägt der Senat keine Bedenken, an die Stelle der Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren eine gleich hohe Freiheitsstrafe zu setzen. Die zutreffende Bestimmung der Konkurrenzen führt zu keiner Veränderung des Unrechts- und Schuldumfangs. Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, dass eine "Konkurrenzkorrektur" in aller Regel keine Verringerung des verwirklichten Tatumrechts bedeutet (vgl. BGH, Beschlüsse vom 22. Januar 1997 - 2 StR 566/96, NStZ 1997, 233, vom 14. April 1999 - 1 StR 678/98, NStZ 1999, 513, 514, jew. m.w.N.; vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 1. März 2004 - 2 BvR 2251/03); so verhält es sich auch hier.

7 Für einen Teilfreispruch ist kein Raum (vgl. BGH, Beschluss vom 3. Juni 2008 - 3 StR 163/08).

Ernemann

Roggenbuck

Cierniak

Mutzbauer

Bender