



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 328/22

vom

9. November 2022

in der Strafsache

gegen

wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts – zu 1. b) und 2. auf dessen Antrag – und des Beschwerdeführers am 9. November 2022 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 analog StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Köln vom 17. Mai 2022
 - a) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in fünf Fällen schuldig ist, davon in einem Fall in zwei tateinheitlich zusammentreffenden Fällen, und
 - b) hinsichtlich der Einziehungsentscheidung dahin ergänzt, dass der Angeklagte in Höhe von 132.790 Euro als Gesamtschuldner haftet.
2. Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten unter Freispruch im Übrigen wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in sechs Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt und zudem eine Einziehungsentscheidung getroffen. Die auf die Verletzung sachlichen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg; im Übrigen ist sie offensichtlich unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).
- 2 Die auf die Sachrüge des Angeklagten veranlasste Überprüfung des Urteils führt zur Abänderung des Schuldspruchs und zum Entfallen der Einzelstrafe im Fall II.5 der Urteilsgründe. Ferner bedarf die Anordnung der Einziehung des Wertes von Taterträgen der Korrektur.
- 3
 1. Die Strafkammer ist ohne nähere Begründung von einer tatmehrheitlichen Begehung der Taten in den Fällen II.5 und II.6 der Urteilsgründe ausgegangen. Dabei hat es nicht in den Blick genommen, dass sowohl der Verkauf von 2,2 kg Haschisch wie auch das ernsthafte Angebot zum Erwerb von 300 Gramm Kokain am 7. Mai 2020 an den unbekannt gebliebenen EncroChat-Nutzer „w.“ über ein EncroChat-Handy erfolgte. Nähere Einzelheiten dazu teilt die Strafkammer weder in den Feststellungen noch in der Beweiswürdigung mit, die sich in den insoweit inhaltsleeren Hinweisen auf das Geständnis und die im Selbstleseverfahren eingeführten Chatnachrichten des Angeklagten und seiner Kommunikationspartner erschöpft. Der Umstand, dass beide Betäubungsmittelgeschäfte am gleichen Tag gegenüber demselben Geschäftspartner mittels eines EncroChats-Handy initiiert worden sind, lässt es als naheliegend, jedenfalls als möglich erscheinen, dass dies in einem einzigen Gespräch an diesem Tag geschehen ist. Das bereits mit dem Telefonat vollendete Handeltreiben, bezogen

auf verschiedene Betäubungsmittelmengen, führt auf Grund der teilweisen Identität der tatbestandlichen Ausführungshandlungen zur Tateinheit im Sinne des § 52 StGB (vgl. BGH, Beschluss vom 24. Januar 2017 – 3 StR 487/16, NStZ 2017, 711, 712).

4 Der Senat sieht davon ab, die Sache zu weiterer Aufklärung aufzuheben und zurückzuverweisen. Um jede Beschwer des Angeklagten auszuschließen, ändert der Senat den Schuldspruch und nimmt eine tateinheitliche Begehung der Taten in den Fällen II.5 und II.6 der Urteilsgründe an. § 265 StPO steht nicht entgegen, da der geständige Angeklagte sich nicht anders hätte verteidigen können.

5 2. Die Änderung des Schuldspruchs führt zum Entfallen der Einzelstrafe im Fall II.5 der Urteilsgründe (zwei Jahre und drei Monate Freiheitsstrafe). Dies lässt angesichts der bestehenbleibenden Einzelstrafen (drei Jahre, drei Jahre neun Monate, ein Jahr und drei Monate, zwei Jahre und neun Monate sowie zwei Jahre und sechs Monate Freiheitsstrafe) die Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten unberührt.

- 6 3. Entsprechend dem Antrag des Generalbundesanwalts war die Entscheidung über die Einziehung des Werts von Taterträgen hinsichtlich der Fälle II.2 und II.5 der Urteilsgründe in Höhe von 132.790 Euro um eine gesamtschuldnerische Haftung zu ergänzen.

Franke

Krehl

Eschelbach

Zeng

Meyberg

Vorinstanz:

Landgericht Köln, 17.05.2022 - 115 KLS 14/21 109 Js 29/21