



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 559/21

vom
26. April 2023
in der Strafsache
gegen

wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts, zu Ziffer 3 auf dessen Antrag, und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 26. April 2023 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten R. wird das Urteil des Landgerichts Köln vom 18. August 2021, soweit es ihn betrifft, im Ausspruch über die Einzelstrafe im Fall B.I. der Urteilsgründe mit den Feststellungen zum Wirkstoffgehalt des über den Vendor „Kontaktmann“ verkauften Amphetamins und im Ausspruch über die Gesamtfreiheitsstrafe aufgehoben; die übrigen Feststellungen bleiben aufrechterhalten.
2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels des Angeklagten R. , an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
3. Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.

Gründe:

1 Das Landgericht hat den Angeklagten R. wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in vier Fällen unter Einbeziehung der Strafe aus einem Urteil des Landgerichts vom 19. Mai 2021 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwölf Jahren und sechs Monaten verurteilt. Hiergegen richtet sich die auf eine Verfahrensrüge und die Sachbeschwerde gestützte Revision des Angeklagten. Das Rechtsmittel hat mit der Verfahrensrüge den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Erfolg. Im Übrigen ist es unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

I.

2 Der Verfahrensrüge liegt Folgendes zu Grunde:

3 Das Landgericht hat den Wirkstoffgehalt der vom Angeklagten R. im Sinne eines uneigentlichen Organisationsdelikts in 2.167 Einzelakten veräußerten insgesamt 286,914 kg Amphetamin geschätzt. Dazu hat es unter anderem die Auswertung der bei einem Testkauf durch das Bundeskriminalamt gesicherten 50 g Amphetamin bewertet, die nach den Urteilsgründen „ausweislich des Wirkstoffgutachtens des Kriminaltechnischen Instituts des Bundeskriminalamts vom 23.03.2020 einen Wirkstoffgehalt von 21,8 % Amphetaminbase aufwiesen. Die Kammer hat danach einen durchschnittlichen Wirkstoffgehalt von 20 % Amphetaminbase hinsichtlich des über Kontaktmann abgesetzten Amphetamins angenommen“.

4 Die Revision verweist auf das von ihr inhaltlich mitgeteilte schriftliche Wirkstoffgutachten vom 23. März 2020, das für die untersuchte Probe einen „Gehalt an Amphetamin-Sulfat“ von 21,8 Gewichtsprozenten ausweist.

II.

- 5 1. Die als Verfahrensrüge auszulegende Beanstandung ist auch im Sinne von § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO zulässig, da die für die Beurteilung erforderlichen Verfahrenstatsachen dem Revisionsvorbringen und den in Bezug genommenen Urteilsgründen mit hinreichender Deutlichkeit zu entnehmen sind. Danach hat das Landgericht bei seiner Beweiswürdigung das schriftliche Wirkstoffgutachten verwertet. Das Gutachten hat aber einen anderen Inhalt, als er den Urteilsgründen zu Grunde gelegt wurde. Diese Abweichung stellt einen Verstoß gegen § 261 StPO dar, auf dem die Bemessung der Einsatzstrafe beruhen kann.
- 6 2. Die Strafkammer hat übersehen, dass Amphetaminsulfat lediglich 73 % Amphetaminbase enthält (vgl. BGH, Urteil vom 11. April 1985 – 1 StR 507/84, BGHSt 33, 169, 170; Senat, Beschluss vom 26. Mai 2020 – 2 StR 64/20, Rn. 13), so dass eine Umrechnung des Amphetaminsulfats in Amphetaminbase vorzunehmen gewesen wäre (vgl. BGH, Beschluss vom 24. Oktober 2012 – 4 StR 392/12, NStZ-RR 2013, 81, 82). Bei der Amphetaminzubereitung beginnt die nicht geringe Menge bei einem Wirkstoffgehalt von 10 g Amphetaminbase (BGH, Urteil vom 11. April 1985 – 1 StR 507/84, BGHSt 33, 169, 172). Das Landgericht hat die erforderliche Umrechnung nicht vorgenommen und dadurch möglicherweise den Schuldumfang, der auch vom Wirkstoffanteil der veräußerten Betäubungsmittel abhängt, zu hoch eingeschätzt.
- 7 3. Der Senat kann nicht ausschließen, dass die Einzelfreiheitsstrafe für den Angeklagten R. im Fall B.I. der Urteilsgründe auf diesem Rechtsfehler beruht. Die Feststellungen zum Wirkstoffanteil des veräußerten Amphetamins sind im Sinne von § 353 Abs. 2 StPO von dem Rechtsfehler betroffen; im Übrigen können sie aufrecht erhalten bleiben.

- 8 4. Die Aufhebung der Einzelstrafe zwingt zur Aufhebung der Gesamtstrafe. Der neue Tatrichter wird bei der Festsetzung der neuen Gesamtfreiheitsstrafe zu berücksichtigen haben, dass nach dem Urteil des Landgerichts vom 19. Mai 2021 drei Monate der einbezogenen Freiheitsstrafe als bereits vollstreckt gelten.

Franke

Eschelbach

Zeng

Meyberg

Schmidt

Vorinstanz:

Landgericht Köln, 18.08.2021 - 323 KLS 10/21 240 Js 253/20