



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 451/04

vom

8. Dezember 2004

in der Strafsache

gegen

1.

2.

3.

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

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und der Beschwerdeführer am 8. Dezember 2004 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten K. wird das Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main vom 14. Juni 2004 mit den Feststellungen aufgehoben, soweit die Einziehung eines Mobiltelefons Marke Motorola des Angeklagten mit SIM-Karte sowie die Einziehung eines Bargeldbetrages von 630 Euro angeordnet wurden.
2. Auf die Revision des Angeklagten Y. wird das vorgenannte Urteil mit den Feststellungen aufgehoben, soweit die Einziehung eines Mobiltelefons Motorola V 70 des Angeklagten mit SIM-Karte angeordnet wurde.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
4. Auf die Revision der Angeklagten P. wird das vorgenannte Urteil im Schuldspruch dahin geändert, daß die Angeklagte des unerlaubten Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge schuldig ist.
5. Die weitergehenden Revisionen werden verworfen.

Gründe:

1. Die Revisionen der Angeklagten K. und Y. sind unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO, soweit sie sich gegen die Schuldsprüche wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, und gegen die Strafaussprüche wenden. Die Überprüfung des Urteils aufgrund der Revisionsrechtfertigungen hat insoweit Rechtsfehler nicht ergeben.

Dagegen hält die Anordnung der Einziehung von jeweils einem Mobiltelefon nebst SIM-Karte gegen die Angeklagten sowie eines Bargeldbetrags von 630 Euro gegen den Angeklagten K. der rechtlichen Prüfung nicht stand. Aus dem Urteil ergibt sich kein Anhaltspunkt dafür, daß die genannten Gegenstände zur Begehung der Taten verwendet worden sind. Soweit das Landgericht pauschal auf § 33 BtMG verwiesen hat (UA S. 22), ist nicht ersichtlich, daß die Voraussetzungen des § 33 Abs. 2 BtMG vorgelegen haben.

Da weitergehende Feststellungen, gegebenenfalls auch zu den Voraussetzungen des § 73 StGB, nicht ausgeschlossen sind, war die Sache insoweit zurückzuverweisen.

2. Die Verurteilung der Angeklagten P. auch wegen (täterschaftlichen) Handeltreibens mit dem an die Angeklagten K. und Y. im Auftrag des Lieferanten "B." überbrachten Kokains wird von den Feststellungen nicht getragen. Daß die Angeklagte das Bestreben hatte, der in sie gesetzten Erwartung und ihrer Verantwortung gerecht zu werden, begründet, wie der Generalbundesanwalt zutreffend ausgeführt hat, kein wirtschaftliches Eigeninteresse, das eine Verurteilung wegen täterschaftlichen Handeltreibens rechtfertigen würde.

Da weitergehende Feststellungen nach den Umständen des Falles ausgeschlossen sind, war der Schuldspruch hinsichtlich des Besitzes von Kokain dahin zu ändern, daß die Angeklagte der Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge schuldig ist.

Aus den vom Generalbundesanwalt zutreffend hervorgehobenen Gründen kann im Ergebnis ausgeschlossen werden, daß der Strafausspruch von dem Rechtsfehler beeinflusst war, denn wegen des tateinheitlich verwirklichten Delikts war der anzuwendende Strafraum nicht berührt.

Auch die Einziehungsanordnung gegen die Angeklagte P. begegnet keinen rechtlichen Bedenken, weil sie ihr Mobiltelefon zur Durchführung der konkreten Tat eingesetzt hat. Die weitergehende Revision war daher gemäß § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet zu verwerfen.

Rissing-van Saan

Otten

Rothfuß

Fischer

Roggenbuck