



5 StR 121/12

# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

vom 27. März 2012  
in der Strafsache  
gegen

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

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 27. März 2012 beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Bautzen vom 20. Dezember 2011 nach § 349 Abs. 4 StPO mit den zugehörigen Feststellungen in den Fällen 1 bis 6 und 12 der Urteilsgründe und im Ausspruch über die Gesamtstrafe aufgehoben.

Die weitergehende Revision wird gemäß § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

### G r ü n d e

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in zwölf Fällen, in einem Fall in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Fall 12 der Urteilsgründe), zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Die auf Verfahrensrügen und die Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat – entsprechend dem Antrag des Generalbundesanwalts – den aus der Beschlussformel ersichtlichen Erfolg; im Übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

2                   1. In den Fällen 1 bis 6 und 12 der Urteilsgründe greift die vom Ange-  
klagten insoweit erhobene Inbegriffsrüge (§ 261 StPO) durch.

3                   a) Das Landgericht hat in diesen Fällen die Verurteilung des Ange-  
klagten, der die Taten bestritten hat, ausdrücklich auf die verlesenen Mit-  
schriften aus der Telekommunikationsüberwachung gestützt (UA S. 7 und 8).  
Die Revision zeigt auf, dass weder eine Verlesung der Mitschriften vom Ge-  
richt angeordnet oder beschlossen noch deren Inhalt förmlich verlesen wur-  
de. Der Senat schließt unter Bezugnahme auf die Ausführungen des Gene-  
ralbundesanwalts aus, dass die Erkenntnisse aus der Telekommunikations-  
überwachung durch andere Beweismittel in die Hauptverhandlung eingeführt  
wurden.

4                   b) Im Fall 7 der Urteilsgründe ist die erhobene Inbegriffsrüge hingegen  
unbegründet. Insoweit ist im Urteil hinreichend belegt, dass die Sachverhalts-  
feststellungen auf der Zeugenaussage des Polizeibeamten S.           zum  
Inhalt der durch den Angeklagten geführten Telefongespräche beruhen.

5                   2. Der Verfahrensfehler führt daher zur Aufhebung der Verurteilung in  
den Fällen 1 bis 6 und 12 und – mit Blick auf den Wegfall der insoweit ver-  
hängten Einzelstrafen – zur Aufhebung des Gesamtstrafauspruchs.

6                   3. Das neue Tatgericht wird im Fall erneuter Verurteilung zu prüfen  
haben, ob hinsichtlich der Fälle 1 bis 3 jeweils Tatmehrheit oder eine einheit-  
liche Tat des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln nach den Grundsätzen  
der Bewertungseinheit (vgl. BGH, Beschluss vom 7. Januar 1981  
– 2 StR 618/80, BGHSt 30, 28; Urteil vom 23. März 1995 – 4 StR 746/94,  
BGHR BtMG § 29 Bewertungseinheit 4; Beschlüsse vom 26. Mai 2000

- 7 – 3 StR 162/00, BGHR BtMG § 29 Bewertungseinheit 20, und vom 28. Juni 2011 – 3 StR 485/10, BGHR BtMG § 29 Abs. 1 Nr. 1 Konkurrenzen 11) anzunehmen ist. Darüber hinaus weist der Senat darauf hin, dass die konkurrenzrechtliche Bewertung im Fall 12 nicht nachvollzogen werden kann.

Basdorf

Brause

Schaal

König

Bellay