

StGB § 52

Identität tatbestandlicher Ausführungshandlungen (Red).

BGH, Beschl. v. 18.2.2010 – 4 StR 633/09 (LG Dessau-Roßlau)

1. a) Zwar vermag der Besitz verschiedener von vornherein zu unterschiedlichem Handel bestimmter Betäubungsmittel, die niemals zu einem Depot verbunden worden sind, nicht bereits auf Grund zeitlicher Überschneidung eine Bewertungseinheit zu begründen (vgl. BGHR BtMG § 29 Bewertungseinheit 9). Das LG hat aber bei der Bewertung der Konkurrenzverhältnisse nicht bedacht, dass nach den Feststellungen der Angekl die Verkäufe in den Fällen II.6. bis 31. (je 2 g Haschisch schlechter Qualität) jeweils *zugleich* mit Heroin aus den Ankauffällen II.1. bis 5. getätigt hat. Wegen der damit gegebenen Identität der tatbestandlichen Ausführungshandlungen bestand somit zwischen den Taten II.1. bis 5. und II.6. bis 31. richtigerweise Tateinheit (vgl. BGH, Beschl. v. 25.3.1998 – 1 StR 80/98).

b) Dies führt zum Wegfall der Verurteilung in den Fällen II.6. bis 31. ...

2. Die Änderung des Schuldspruchs zieht die Aufhebung der Gesamtstrafe nach sich.

Mitgeteilt von Rechtsanwalt Jan-Robert Funck,
Braunschweig

StGB § 73

Wird eine Schuld durch einen Dritten erfüllt, ist die Befreiung von der Verbindlichkeit nicht ohne weiteres unmittelbar aus der Tat erlangt (Red).

BGH, Beschl. v. 6.5.2010 – 3 StR 62/10 (LG Oldenburg)

1. Zu der Verfahrensmenge ... weist der Senat ... hinsichtlich der Beauftragung, die Anklageschrift ... nicht wirksam an den Wahlverteidiger zugestellt worden, weil sich dessen schriftliche Vollmacht zu diesem Zeitpunkt nicht bei den Akten befunden hatte, auf seinen Beschl. v. 15.1.2008 – 3 StR 450/07 [in diesem Heft S. 319] ... hat.

2. Der Ausspruch des LG über die Anordnung des Verfalls hat keinen Bestand.

Im Fall II.1. hat es den Verfall von 2.000 EUR damit begründet, dass der an diesem Drogengeschäft beteiligte Mitangeklagte K einen solchen Geldbetrag aus seinem Vermögen für den Angekl und in dessen Auftrag an einen Unbekannten in Albanien gezahlt hat. Dadurch sei der Angekl in dieser Höhe „von dem Zahlungsverlangen des Verkäufers frei“ geworden und habe „den Betrag somit erhalten“. Dies kann die Anordnung von Wertersatzverfall in dieser Höhe nicht rechtfertigen.

Die Anordnung von Verfall nach § 73 Abs. 1, § 73a Abs. 1 StGB setzt voraus, dass der an einer rechtswidrigen Tat (als Täter oder Teilnehmer) Beteiligte für die Tat oder aus dieser etwas erlangt hat. Der Begriff „erlangt“ umfasst die Gesamtheit des materiell Erlangten (sog. Beuteprinzip). Aus der Tat sind alle Vermögenswerte erlangt, die dem Tatbeteiligten unmittelbar aus der Verwirklichung des Tatbestandes zufließen (vgl. Fischer, StGB, 57. Aufl., § 73 Rn 7 ff.). Daran gemessen ist das LG zu Unrecht davon ausgegangen, dass der Angekl im Fall II.1. der Urteilsgründe 2.000 EUR (s.d. Verfallvorschriften) erlangt hat. Da weder der Angekl oder sein Tatgenosse noch der Lieferant über die entsprechenden Erlaubnisse verfügten, verstieß das Drogengeschäft gegen ein gesetzliches Verbot (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 BtMG), die daran Beteiligten machten sich strafbar (§ 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BtMG). Der Kaufvertrag war daher nichtig (§ 134 BGB, vgl. Weber, BtMG, 3. Aufl., § 29 Rn 15 m. w. N.). Somit hätte der Drogenlieferant durch Abschluss des Betäubungsmittelgeschäfts weder einen Kaufpreisanspruch (§ 433 Abs. 2 BGB) über 2.000 EUR noch andere zivilrechtliche Ansprüche in dieser Höhe erworben, von denen der Angekl durch die festgestellte Zahlung hätte frei werden können. Im Übrigen hätte der Angekl durch die Zahlung des Tatbeteiligten an den Drogenlieferanten, deren rechtlichen und tatsächlichen Hintergrund das LG nicht festgestellt hat, selbst bei zivilrechtlicher Wirksamkeit des Geschäfts nach den getroffenen Feststellungen die 2.000 EUR nicht unmittelbar aus der Verwirklichung des Tatbestandes des § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG erlangt.

Strafvollstreckung/Strafvollzug

StPO § 462a

Zur Fortwirkungsfunktion bei einbezogenen, teilvollstreckten Strafen (Red).

HansOLG Hamburg, Beschl. v. 27.4.2010 – 2 Ws 59/10

1.1. Das LG Düsseldorf hat am 13.9.2007 ... unter Einbeziehung der Einzelstrafen aus dem Urteil des LG Hamburg ... auf eine Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren erkannt. In dem die Gesamtfreiheitsstrafe aus dem Urteil des LG Hamburg betreffenden Verfahren hatte das Hamburger OLG in Hamburg am 22.2.2007 ... die Vollstreckung des Strafrestes zur Bewährung angesetzt.

Nach Eintritt der Rechtskraft seines Urteils am 13.9.2007 hat das LG Düsseldorf am selben Tag die Vollstreckung des Restes der erkannten Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren zur Bewährung (... gem. § 57 StGB) angesetzt, die Bewährungszeit auf drei Jahre bestimmt, dem Verurteilten eine Weisung erteilt und ihn „der Aufsicht eines ... Bewährungshelfers unterstellt“.