

HRRS-Nummer: HRRS 2025 Nr. 1140

Bearbeiter: Felix Fischer/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2025 Nr. 1140, Rn. X

BGH 2 StR 60/25 - Beschluss vom 3. Juli 2025 (LG Frankfurt am Main)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Strafzumessung: Unzulässigkeit des Offenlassens von Eigenverbrauchs- und Weiterverkaufsmenge, Beruhen; Korrektur des Schuldspruchs); Korrektur einer Einziehungsentscheidung (Bezeichnung der Einziehungsgegenstände).

§ 29a BtMG; § 73 StGB

Entscheidungstenor

1. Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main vom 27. August 2024 wird mit der Maßgabe als unbegründet verworfen, dass

a) der Angeklagte schuldig ist des bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln und des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Cannabis,

b) 1.805,1 Gramm Cannabisharz, 3.518,5 Gramm Marihuana und 208,76 Gramm Kokain eingezogen werden.

2. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen „unerlaubten“ bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln „in nicht geringer Menge“ und „unerlaubten“ Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit „unerlaubte[m]“ Handeltreiben mit Cannabis „in nicht geringer Menge“ zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und zehn Monaten verurteilt. Darüber hinaus hat es die Einziehung der „sichergestellten Betäubungsmittel (gemäß der Gutachten des Hessischen Landeskriminalamtes vom 19.03.2024 – Az. 24-001501/621-01-01 und vom 23.05.2024 – Az. 24-001501/621-02-02)“ angeordnet.

Hiergegen wendet sich der Beschwerdeführer mit seiner auf die Rüge der Verletzung formellen und sachlichen Rechts gestützten Revision. Das Rechtsmittel ist unbegründet und führt lediglich zu der aus der Beschlussformel ersichtlichen Neufassung des Schuldspruchs und des Ausspruchs über die Einziehung.

1. Die Verfahrensbeanstandung ist aus den Gründen der Antragsschrift des Generalbundesanwalts unzulässig.

2. Die auf die Sachrüge veranlasste umfassende Prüfung des angefochtenen Urteils hat zum Schuld- und zum Strafausspruch keinen den Angeklagten beschwerenden Rechtsfehler ergeben. Dies gilt auch für den Einzelstrafauspruch im Fall II.2. der Urteilsgründe.

a) Zwar ist der Revision zuzugeben, dass der Tatrichter, wenn der Täter Rauschmittel teils zum Eigenverbrauch, teils zum Weiterverkauf besitzt, wegen der unterschiedlichen Auswirkungen auf die rechtliche Einordnung und die Strafzumessung nicht offenlassen darf, welcher Anteil für den späteren Verkauf vorgesehen war; er muss diesen feststellen und notfalls unter Beachtung des Zweifelssatzes schätzen (BGH, Urteil vom 4. Dezember 2024 - 2 StR 276/24, Rn. 7). Konkrete Feststellungen dazu, welcher Anteil der im Fall II.2. der Urteilsgründe sichergestellten Rauschmittel zum Eigenkonsum und welcher Anteil zum Weiterverkauf bestimmt war, hat das Landgericht nicht getroffen. Es hat lediglich in nicht überprüfbarer Weise dargelegt, dass die aufgefundenen Substanzen „jedenfalls ganz überwiegend für den gewinnbringenden Verkauf durch den Angeklagten und allenfalls zu einem kleinen Teil für dessen Eigenkonsum vorgesehen“ waren.

b) Das Urteil beruht jedoch nicht auf diesem Beweiswürdigungsfehler. Denn der Senat kann ausschließen, dass die unterlassene Bestimmung der Eigenkonsummenge hier Einfluss auf den Schuldumfang und damit auf die Strafhöhe gehabt hat. Aus den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen ergibt sich, dass die Strafkammer die Gesamtwirkstoffmenge des in der Wohnung des Angeklagten aufgefundenen Kokains zu niedrig bestimmt hat. Diese beträgt ausgehend von den vom Landgericht mitgeteilten prozentualen Wirkstoffgehalten von 61,8 %, 67 % und 63 % insgesamt 124,72 Gramm Kokainhydrochlorid statt wie von der Strafkammer angenommen 123,63 Gramm Kokainhydrochlorid. Damit hat der Angeklagte die nicht geringe Menge an Kokainhydrochlorid von 5 Gramm um das 25-fache und nicht lediglich - so das Landgericht im Rahmen der Strafzumessung - um das 24-fache überschritten. Bei der

Berechnung der Gesamtwirkstoffmenge des sichergestellten Cannabis hat die Strafkammer zudem zwei ebenfalls sichergestellte Platten Cannabis harz mit einem Gesamtgewicht von 185,8 Gramm unberücksichtigt gelassen. Dass eine mengenmäßige Bestimmung des ohnehin geringen Eigenkonsumanteils, notfalls unter Vornahme einer Schätzung, zu einem für den Revisionsführer günstigeren Strafausspruch geführt hätte, kann aus diesen Gründen ausgeschlossen werden.

3. Der Senat fasst - dem Antrag des Generalbundesanwalts entsprechend - den Schuldspruch und den Ausspruch über die Anordnung der Einziehung wie aus der Entscheidungsformel ersichtlich neu. Der Generalbundesanwalt hat hierzu ausgeführt: 7

„I. Schuldspruch [...] Der Schuldspruch ist [...] neu zu fassen, da es des Zusatzes ‚unerlaubt‘ im Urteilstenor nicht bedarf. 8 Es versteht sich von selbst, dass es sich bei Straftaten nach dem BtMG um einen ‚unerlaubten‘ Umgang mit BtM handelt, weil das Handeln im Rahmen einer Erlaubnis nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 BtMG auf Grund der gegebenen Verwaltungsakzessorietät die Strafbarkeit ausschließt (vgl. BGH, Beschluss vom 15. November 2022 - 3 StR 340/22, m.w.N.). Dies gilt auch für die Straftatbestände des KCanG, denn dass diese den verbotenen Umgang mit Cannabis betreffen, versteht sich - ebenfalls - von selbst (vgl. BGH, Beschluss vom 23. April 2024 - 5 StR 153/24, Rn. 6). Ferner hat mit Blick auf die vorliegende Verurteilung wegen eines Verstoßes nach dem KCanG auch der Zusatz ‚in nicht geringer Menge‘ zu entfallen, da § 34 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 KCanG lediglich ein Regelbeispiel eines besonders schweren Falles darstellt, was im Schuldspruch keinen Ausdruck findet (vgl. BGH, Beschluss vom 28. Mai 2024 - 6 StR 52/24, Rn. 2). 8

Im Schuldspruch betreffend Fall II. 1. der Urteilsgründe ist der Zusatz ‚unerlaubt‘ aus denselben Gründen entbehrlich. 9 Ferner hat dort der Zusatz ‚in nicht geringer Menge‘ zu entfallen, da der Qualifikationstatbestand des bewaffneten Handeltreibens nach § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG stets voraussetzt, dass die Tat eine solche Menge betrifft (vgl. BGH, Beschluss vom 3. Februar 2015 - 3 StR 632/14).

[...] III. Einziehungsentscheidung Die Anordnung der Einziehung hält revisionsrechtlicher Prüfung nicht stand. 10 Einzuziehende Gegenstände müssen in der Urteilsformel so genau bezeichnet werden, dass für alle Beteiligten und die Vollstreckungsorgane aus dem Tenor selbst zweifelsfrei erkennbar ist, welche Objekte der Einziehung unterworfen sind (vgl. BGH, Beschluss vom [8.] Februar 2023 - 3 StR 477/22, Rn. 5 m.w.N.). Dazu gehört bei der Einziehung von Betäubungsmitteln auch die Angabe von Art und Menge des einzuziehenden Rauschgifts, die sich aus dem Urteilstenor ergeben muss (vgl. BGH a.a.O.; Beschlüsse vom 4. September 2019 - 2 StR 221/19 und vom 26. Januar 2017 - 5 StR 531/16, jeweils m.w.N.). Bezugnahmen auf ein Asservatenverzeichnis genügen dabei nicht (st. Rspr., vgl. nur BGH, Beschluss vom 27. Oktober 2021 - 4 StR 351/21, Rn. 7 m.w.N.). Diesen Anforderungen wird die Kennzeichnung der Einziehungsgegenstände in der Urteilsformel nicht gerecht. Einer Zurückverweisung der Sache bedarf es jedoch nicht, wenn die Urteilsgründe die erforderlichen Angaben enthalten und das Revisionsgericht entsprechend § 354 Abs. 1 StPO die Entscheidung selbst treffen kann (vgl. BGH, Beschluss vom 26. Januar 2017 - 5 StR 531/16, Rn. 3 m.w.N.). Soweit vorliegend die Einziehung der sichergestellten Betäubungsmittel angeordnet worden ist, enthalten die Urteilsgründe die erforderlichen Angaben über Art und Menge [...], so dass die konkrete Bezeichnung der einzuziehenden Gegenstände insoweit vom Senat - wie beantragt - nachgeholt werden kann.“ 10

Dem schließt sich der Senat an und ändert die Einziehungsanordnung in entsprechender Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO wie aus der Beschlussformel ersichtlich. 11