

HRRS-Nummer: HRRS 2007 Nr. 941

Bearbeiter: Ulf Buermeyer

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2007 Nr. 941, Rn. X

BGH 3 StR 257/07 - Beschluss vom 19. Juli 2007 (LG Krefeld)

**Unerlaubtes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Amphetamin-Base; nicht geringe Menge);
Strafzumessung (Beruhen).**

§ 30a BtMG; § 46 StGB; § 337 StPO

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Krefeld vom 13. März 2007 im Rechtsfolgenausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

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.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe

Der Generalbundesanwalt hat in seiner Stellungnahme vom 22. Juni 2007 ausgeführt:

"Die Überprüfung des Urteils aufgrund der allgemein erhobenen Sachrüge deckt zum Schuldspruch im Ergebnis keinen durchgreifenden Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten auf. Allerdings ist das Landgericht zu Unrecht davon ausgegangen, dass der Angeklagte hinsichtlich des Amphetamins mit einer nicht geringen Menge im Sinne des § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG Handel betrieben hat. Nach den auf das Gutachten des Landeskriminalamts Düsseldorf gestützten Feststellungen hatte das sichergestellte Amphetamin einen Wirkstoffgehalt von 4,6 % Amphetaminsulfat, was einem Gewichtsanteil von 10,7 Gramm entsprach. Bei Amphetaminzubereitung beginnt die nicht geringe Menge jedoch bei einem Wirkstoffgehalt von 10 Gramm Amphetamin-Base (BGHSt 33, 169, 170). Amphetaminsulfat enthält 73 Gewichtsprozent Amphetamin-Base (BGHSt aaO), so dass sich hieraus ein Wirkstoffgehalt von 7,823 Gramm Amphetamin-Base ergibt, welcher mithin unter der Schwelle zur nicht geringen Menge liegt. Dies führt jedoch nicht zur Aufhebung des Schuldspruchs, weil der Angeklagte gleichzeitig mit dem Amphetamin 77,59 Gramm Ecstasy-Tabletten in seiner Wohnung zum Zweck des Handeltreibens lagerte. Es ist daher auf die Gesamtheit beider Wirkstoffmengen zu stellen mit der Folge, dass die nicht geringe Menge nach allen in Betracht kommenden Berechnungsmethoden überschritten ist (BGHR BtMG § 29a Abs. 1 Nr. 2 Menge 12 m.w.N.). Die Feststellung, dass die gesamten sichergestellten Rauschgiftmengen zum Zwecke des Handeltreibens bestimmt waren, ist als tatrichterliche Bewertung vom Revisionsgericht hinzunehmen und nach der Auffindesituation naheliegend.

Auch die weiteren Tatbestandsvoraussetzungen des § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG hat die Strafkammer rechtsfehlerfrei bejaht (BGHSt 43, 8, 10 ff.; Senat, Beschluss vom 18.04.2007 - 3 StR 127/07 -).

Allerdings muss der Strafausspruch aufgehoben werden, weil nicht auszuschließen ist, dass die Strafkammer aufgrund ihrer, wie dargelegt, unzutreffend bestimmten Wirkstoffmenge hinsichtlich des Amphetamins den Schuldumfang zu hoch angesetzt hat. Trotz der Annahme eines minder schweren Falls nach § 30a Abs. 3 BtMG ist daher ein Beruhen der Strafe auf dem Rechtsfehler nicht auszuschließen. Ein Fall für die Anwendung von § 354 Abs. 1a Satz 1 StPO ist aus hiesiger Sicht hier nicht gegeben.

Der neu erkennende Tatrichter wird auch die Anordnung einer Maßregel nach § 64 StGB zu prüfen haben. Ausweislich der Urteilsgründe ist der Angeklagte bereits seit seinem 14. Lebensjahr kontinuierlich Betäubungsmittelkonsument und konsumierte bis zu seiner Festnahme mehrmals in der Woche Amphetamine. Darüber hinaus drängt sich auf, dass der Angeklagte die Einnahmen aus den Betäubungsmittelverkäufen auch zur Finanzierung seines Drogenkonsums verwendete oder verwenden wollte."

