

HRRS-Nummer: HRRS 2014 Nr. 310

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2014 Nr. 310, Rn. X

BGH 3 StR 9/14 - Beschluss vom 18. Februar 2014 (LG Duisburg)

**Teileinstellung wegen fehlender Sachentscheidungsvoraussetzung (keine wirksame Anklage);
Verhältnis von Erwerb und Sichverschaffen im Betäubungsmittelstrafrecht.**

§ 206 StPO; § 264 StPO; § 29 BtMG

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Duisburg vom 13. August 2013 wird

das Verfahren eingestellt, soweit der Angeklagte im Falle II. 2. c) der Urteilsgründe - Beschaffungsfahrt nach Rotterdam in der ersten Augustwoche 2012 - verurteilt worden ist; im Umfang der Einstellung fallen die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten der Staatskasse zur Last,

das vorbezeichnete Urteil, soweit es den Angeklagten betrifft, im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Erwerb von Betäubungsmitteln in neun Fällen sowie des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit versuchtem Erwerb von Betäubungsmitteln schuldig ist.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

Der Angeklagte hat die verbleibenden Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zehn Fällen (Fälle II. 1. der Urteilsgründe), in neun dieser Fälle in Tateinheit mit "Sichverschaffen von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge" und im verbleibenden Fall in Tateinheit mit "dem Versuch des Sichverschaffens von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge", sowie wegen Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit "Erwerb von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge" (Fall II. 2. c) der Urteilsgründe) zu der Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt. Die auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten führt zur Einstellung des Verfahrens, soweit das Landgericht den Angeklagten im Falle II. 2. c) der Urteilsgründe verurteilt hat, und zu der aus der Beschlussformel ersichtlichen Abänderung des Schuldspruchs. Das weitergehende Rechtsmittel ist unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 1

1. Soweit der Angeklagte im Falle II. 2. c) der Urteilsgründe verurteilt worden ist, stellt der Senat das Verfahren gemäß § 206a StPO ein, denn insoweit mangelt es an der Sachentscheidungsvoraussetzung einer wirksamen Anklage. Zutreffend weist der Generalbundesanwalt darauf hin, dass sich der Vorwurf, der Angeklagte habe in der ersten Augustwoche 2012 in Rotterdam Heroin erworben und dieses anschließend nach Deutschland eingeführt, der Anklageschrift nicht mit hinreichender Deutlichkeit entnehmen lässt. Daran, das Verfahren insoweit - wie vom Generalbundesanwalt beantragt - nach § 154 Abs. 2 StPO vorläufig einzustellen, ist der Senat unter diesen Umständen allerdings gehindert, denn die dahingehende Zuständigkeit des Gerichts besteht erst nach Erhebung der öffentlichen Klage (auch) wegen der Tat, von deren Verfolgung abgesehen werden soll. 2

Die Verfahrenseinstellung führt zu einer entsprechenden Abänderung des Schuldspruchs und zum Wegfall der für diese Tat ausgesprochenen Einzelfreiheitsstrafe von einem Jahr. Der Gesamtstrafenausspruch hat gleichwohl Bestand. Mit dem Generalbundesanwalt schließt der Senat angesichts der verbleibenden Einzelfreiheitsstrafen (zwei Jahre, ein Jahr und neun Monate, ein Jahr und sieben Monate, sieben mal ein Jahr und sechs Monate) aus, dass das Landgericht, hätte es von der Verurteilung des Angeklagten im Falle II. 2. c) der Urteilsgründe abgesehen, die Gesamtstrafe milder als geschehen bemessen hätte. 3

2. Wie aus der Beschlussformel ersichtlich abzuändern sind des Weiteren die Schuldsprüche in den Fällen II. 1. der Urteilsgründe. Der Generalbundesanwalt hat insoweit in seiner Antragsschrift ausgeführt: 4

"Da der Beschwerdeführer die seinem Eigenverbrauch dienenden Betäubungsmittelanteile von der Mitangeklagten Z. mit deren Einverständnis erhielt, liegt insoweit ein Erwerb i.S.d. § 29 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 Alt. 9 BtMG vor (vgl. Weber, BtMG, 4. Aufl., § 29 Rn. 1170, 1183, 1185) und nicht ein (lediglich als Auffangtatbestand dienendes) Sichverschaffen in sonstiger Weise i.S.d. § 29 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 Alt. 10 BtMG (Weber aaO Rn. 1235). Der Senat wird erwägen können, den Schuldspruch insoweit klarzustellen. In diesem Zusammenhang wird dann im Schuldspruch auch der Zusatz der 'nicht geringen Menge' beim 'Sichverschaffen' (bzw. dann: 'Erwerb') entfallen müssen, da dieser keinen eigenen Qualifikationstatbestand erfüllt, was die Strafkammer in den Urteilsgründen zutreffend hervorhebt (vgl. UA S. 42); zudem hat der Beschwerdeführer die ihm zugeordneten Betäubungsmittelanteile nach den jeweiligen Einfuhrtaten ohnehin nicht als (nicht geringe) Gesamtmenge, sondern 'nahezu täglich' in kleinen Einzelrationen (UA S. 20) von seiner Schwester zugeteilt bekommen (weshalb die Strafkammer hinsichtlich der Eigenverbrauchsmengen zutreffend auch keinen Verbrechenstatbestand des Besitzes einer nicht geringen Menge i.S.d. § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG angenommen hat). Die Regelung des § 265 StPO steht einer entsprechenden Klarstellung des Tenors nicht entgegen, weil sich der - im Wesentlichen geständige - Angeklagte insoweit bei einem entsprechenden Hinweis nicht anders oder gar besser hätte verteidigen können." 5

Dem schließt sich der Senat an. 6