

HRRS-Nummer: HRRS 2019 Nr. 1320

Bearbeiter: Karsten Gaede/Marc-Philipp Bittner

Zitiervorschlag: HRRS 2019 Nr. 1320, Rn. X

**BGH 4 StR 275/19 - Beschluss vom 10. Oktober 2019 (LG Bochum)**

**Verwerfung der Revision als unbegründet.**

**§ 349 Abs. 2 StPO**

**Entscheidungstenor**

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Bochum vom 28. Mai 2018 im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte im Fall III. 2.

a) der Urteilsgründe des unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Erwerb von Betäubungsmitteln schuldig ist.

2. Die weiter gehende Revision wird verworfen.

3. Der Angeklagte trägt die Kosten seines Rechtsmittels.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in drei Fällen, in zwei Fällen in Tateinheit mit unerlaubtem Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, zu der Gesamtfreiheitsstrafe von 2 Jahren und 10 Monaten verurteilt und eine Einziehungsentscheidung getroffen. Hiergegen richtet sich die Revision des Angeklagten mit der nicht näher ausgeführten Rüge der Verletzung materiellen Rechts. Das Rechtsmittel hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 1

1. Die Verurteilung wegen tateinheitlich verwirklichten unerlaubten Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge im Fall III. 2. a) der Urteilsgründe hält einer rechtlichen Prüfung nicht stand. 2

Nach den Feststellungen vereinbarte der Angeklagte Mitte des Jahres 2016 mit einem unbekanntem Lieferanten den Ankauf von 30 Gramm Kokain, von denen 20 Gramm zur gewinnbringenden Weiterveräußerung und 10 Gramm zum Eigenkonsum vorgesehen waren. Das Kokain mit einem Wirkstoffgehalt von mindestens 80 % Kokainhydrochlorid wurde Mitte 2016 und Anfang April 2017 in zwei Teilmengen zu jeweils 15 Gramm geliefert, wobei der Angeklagte von jeder Teillieferung 10 Gramm gewinnbringend verkaufte und 5 Gramm selbst konsumierte. Die erste Teillieferung war zum Zeitpunkt der zweiten Lieferung vollständig verkauft bzw. verbraucht. 3

Nach dem festgestellten Sachverhalt erlangte der Angeklagte die für die strafbaren Umgangsformen des Erwerbs und Besitzes von Betäubungsmitteln maßgebliche tatsächliche Verfügungsgewalt (vgl. Weber, BtMG, 5. Aufl., § 29 Rn. 1193 und 1324 jeweils mwN) lediglich über die zeitlich nacheinander erfolgten Teillieferungen, deren zum Eigenkonsum bestimmten Anteile jeweils den Grenzwert zur nicht geringen Menge nicht erreichten. Tatsächliche Sachherrschaft über die gesamte bei der Bestellung zum Eigenkonsum vorgesehene Betäubungsmittelmenge hatte der Angeklagte zu keinem Zeitpunkt inne. Der Angeklagte hat sich daher mit Blick auf die zum Eigenkonsum bestellte und erhaltene Betäubungsmittelmenge nicht wegen unerlaubten Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, sondern wegen unerlaubten Erwerbs von Betäubungsmitteln in zwei Fällen schuldig gemacht, die zu dem einheitlichen unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge jeweils in Tateinheit stehen (vgl. BGH, Beschlüsse vom 8. Januar 2015 - 2 StR 252/14, BGHR BtMG § 30 Abs. 1 Nr. 2 Konkurrenzen 2; vom 19. September 2001 - 3 StR 268/01, BGHR BtMG § 29 Abs. 1 Nr. 1 Konkurrenzen 5; vgl. Weber, aaO, § 29a Rn. 204). 4

Der Senat ändert den Schuldspruch entsprechend, wobei er nach § 260 Abs. 4 Satz 5 StPO davon absieht, die gleichartige Idealkonkurrenz in der Urteilsformel zum Ausdruck zu bringen. § 265 StPO steht der Schuldspruchänderung nicht entgegen, da sich der geständige Angeklagte nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können. 5

2. Soweit die Strafkammer auch im Fall III. 2. b) der Urteilsgründe bei ihrer rechtlichen Würdigung fehlerhaft auf die 6

Gesamtmenge des ebenfalls in zwei Teillieferungen bezogenen, zum Eigenkonsum bestimmten Marihuanas abgestellt hat, stellt dies den Schuldspruch wegen tateinheitlich verwirklichten unerlaubten Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge nicht in Frage, weil eine der Teillieferungen eine nicht geringe Menge umfasste.

3. Durch die Schuldspruchänderung im Fall III. 2. a) der Urteilsgründe und die unzutreffende Bewertung der Besitzverhältnisse durch die Strafkammer im Fall III. 2. b) der Urteilsgründe werden die zugehörigen Einzelstrafen nicht berührt. Denn das Landgericht hat weder die tateinheitliche Verurteilung wegen unerlaubten Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge im Fall III. 2. a) der Urteilsgründe noch den Umfang der zum Eigenkonsum vorgesehenen Betäubungsmittelmengen in der Strafzumessung zum Nachteil des Angeklagten verwertet. 7