

HRRS-Nummer: HRRS 2022 Nr. 327

Bearbeiter: Karsten Gaede/Julia Heß

Zitiervorschlag: HRRS 2022 Nr. 327, Rn. X

**BGH 4 StR 212/21 - Beschluss vom 11. Januar 2022 (LG Essen)**

**Betäubungsmitteldelikte (Konkurrenzen).**

**§ 29a BtMG; § 53 StGB; § 265 StPO**

**Entscheidungstenor**

1. Auf die Revision des Angeklagten S. wird das Urteil des Landgerichts Essen vom 12. Februar 2021, soweit es ihn betrifft, im Schuldspruch dahin abgeändert, dass der Angeklagte des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in vier Fällen schuldig ist.
2. Die weiter gehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten unter Freisprechung im Übrigen wegen „unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in fünf Fällen“ zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und acht Monaten verurteilt. Hiergegen richtet sich die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten, mit der die Nichtanordnung der Maßregel der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (§ 64 StGB) ausdrücklich vom Revisionsangriff ausgenommen wurde. Das wirksam beschränkte Rechtsmittel erzielt einen geringfügigen Teilerfolg und führt zu der aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Abänderung des Schuldspruchs; im Übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet.

1. Die konkurrenzrechtliche Bewertung in den Fällen II.2.d) und e) der Urteilsgründe hält einer rechtlichen Überprüfung nicht stand. Insoweit hat der Generalbundesanwalt in seiner Zuschrift ausgeführt:

„Die Annahme von Tatmehrheit in den Fällen II. 2. d) und e) (Taten 4 und 5) der Urteilsgründe wird von den Feststellungen nicht getragen.

a) Nach den Feststellungen hatte der Mitangeklagte St. im Winter 2019/2020, jedenfalls vor dem 2. Januar 2020, in zwei Fällen jeweils ein Kilogramm Marihuana erworben und in der Bunkerwohnung des K. gelagert. Aus diesem Vorrat veräußerte er am Abend des 2. Januar 2020 bereits 400 Gramm an den gesondert verfolgten H., bevor er ab dem 4. Januar 2020 erneut nach Thailand reiste und den weiteren gewinnbringenden Verkauf - wie bereits im August 2019 - vertretungsweise dem Angeklagten S. überließ (II. 1. g [Taten 8 und 9], UA S. 11 f.). Dieser hatte - anders als im August 2019 - für die Betäubungsmittelgeschäfte im Januar 2020 einen Schlüssel für die Bunkerwohnung erhalten (UA S. 13). Am 9. Januar 2020 und am 15. Januar 2020 verkaufte der seinerseits eigennützig handelnde (UA S. 13) Angeklagte S. - ersichtlich aus dem verbliebenen Vorrat - jeweils 400 Gramm Marihuana an H. (II. 3. [richtig: 2.] d und e, UA S. 14 f.).

b) Der Besitz von Betäubungsmitteln, die zum gewinnbringenden Weiterverkauf vorrätig gehalten werden, erfüllt den Tatbestand des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln bezogen auf die Gesamtmenge. Zu einer solchen Tat gehören dann als unselbstständige Teilakte alle späteren Betätigungen, die auf den Vertrieb desselben Betäubungsmittels gerichtet sind (BGH, Urteil vom 11. Dezember 2003 - 3 StR 375/03 - mwN).

c) Daran gemessen hat der Angeklagte S. mit Erhalt des Schlüssels für die Bunkerwohnung, in der das Marihuana gelagert war, und der Befugnis dieses in Vertretung des Mitangeklagten St. gewinnbringend weiterzueräußern, im Januar 2020 (Mit-)Besitz an der Gesamtmenge der zu diesem Zeitpunkt noch in der Wohnung befindlichen 1600 Gramm Marihuana zum Zwecke der gewinnbringenden Weiterveräußerung erlangt. Die beiden nachfolgenden Veräußerungsakte von jeweils 400 Gramm Marihuana stellen sich deshalb für ihn als unselbständige Teilakte des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge dar. [...]

d) Der Senat kann den Schuldspruch selbst ändern, wobei die Bezeichnung als „unerlaubt“ entbehrlich ist (BGH, Beschluss vom 23. März 2021 - 3 StR 19/21 - mwN). § 265 StPO steht nicht entgegen, da sich der geständige Angeklagte (UA S. 29) nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können.“ Diesen Ausführungen tritt der Senat bei.

2. Die Schuldspruchänderung zieht den Wegfall der für die Tat II. 2. e) der Urteilsgründe verhängten Einzelstrafe von einem Jahr und sechs Monaten Freiheitsstrafe nach sich. Dies lässt den Ausspruch über die Gesamtstrafe aber unberührt. Angesichts der verbleibenden vier Einzelstrafen von einem Jahr und sechs Monaten Freiheitsstrafe schließt der Senat aus, dass das Landgericht auf eine niedrigere Gesamtstrafe erkannt hätte, zumal durch die abweichende konkurrenzrechtliche Bewertung der Unrechtsund Schuldgehalt der Tat nicht verändert wird. 8

3. Angesichts des nur geringfügigen Teilerfolgs der Revision erscheint es nicht unbillig, den Beschwerdeführer mit den gesamten Kosten und Auslagen seines Rechtsmittels zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO). 9