

HRRS-Nummer: HRRS 2024 Nr. 571

Bearbeiter: Julia Heß/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2024 Nr. 571, Rn. X

## BGH 4 StR 65/24 - Beschluss vom 12. März 2024 (LG Zweibrücken)

**Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Besitz: tatsächliches Herrschaftsverhältnis, Besitzwillen, Fremdbesitzer).**

### § 29 BtMG

#### Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Zweibrücken vom 31. Oktober 2023, soweit es ihn betrifft, mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

#### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren und zwei Monaten verurteilt. Die auf die Rüge der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat mit der Sachrüge Erfolg.

1. Nach den Feststellungen wurde spätestens ab dem 19. Januar 2023 auf einem Gewerbegrundstück in S. eine 400 m<sup>2</sup> große Cannabis-Indoor-Plantage betrieben. Am 18. April 2023 erschien der Angeklagte gemeinsam mit dem Angeklagten J. dort, um diesen bei der Ernte und dem Abtransport der Betäubungsmittel zu unterstützen. Am 26. April 2023 wurde er in den Räumlichkeiten der Plantage zusammen mit J. sowie den weiteren Angeklagten K. und L., die die Aufzucht und Pflege der Cannabispflanzen betreut hatten, festgenommen. Zudem konnten 1.625 Cannabispflanzen in unterschiedlichen Wachstumsstadien und 23 Kilogramm bereits abgeerntetes Marihuana mit einem Wirkstoffgehalt von insgesamt 16,4 kg THC sichergestellt werden.

2. Diese Feststellungen tragen die Verurteilung des Angeklagten wegen täterschaftlichen Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge nicht.

a) Besitz von Betäubungsmitteln bedeutet ein tatsächliches Herrschaftsverhältnis über wenigstens einen Stoff oder eine Zubereitung, der bzw. die dem Betäubungsmittelgesetz unterfällt (§ 1 Abs. 1 BtMG). Dieses Herrschaftsverhältnis muss mit einem Besitzwillen verbunden sein, der darauf gerichtet ist, sich die Möglichkeit ungehinderter Einwirkung auf die Betäubungsmittel im Sinne einer sicheren Verfügungsmacht zu erhalten (vgl. BGH, Urteil vom 5. Juli 2023 - 5 StR 17/23 Rn. 10; Beschluss vom 26. Januar 2011 - 5 StR 555/10 Rn. 12; Urteil vom 15. April 2008 - 4 StR 651/07 Rn. 5 jew. mwN). Besitzer im betäubungsmittelrechtlichen Sinne ist dabei nicht nur ein Eigenbesitzer. Auch ein Fremdbesitzer, der die tatsächliche Verfügungsgewalt für einen anderen ausübt und keine eigene Verfügungsgewalt in Anspruch nehmen will, besitzt die Betäubungsmittel (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 8. Dezember 2022 - 5 StR 351/22 Rn. 7; Urteil vom 17. Oktober 2007 - 2 StR 369/07 Rn. 23 jew. mwN).

b) Gemessen daran ist für den Angeklagten Ka. ein tatbestandsmäßiger Besitz an den Cannabispflanzen in der Plantage nicht festgestellt. Die Urteilsgründe verhalten sich nicht dazu, welche Tätigkeiten der Angeklagte nach seinem Eintreffen zusammen mit dem Angeklagten J. auf dem Gelände der Aufzuchtanlage vorgenommen hat. Lediglich für den Angeklagten J. ist festgestellt, dass er sich danach tagelang in der Halle aufhielt. Dass der Angeklagte seine Unterstützungsabsicht tatsächlich umgesetzt hat, ergibt sich auch nicht aus dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe.

3. Der aufgezeigte Mangel zwingt zudem zur Aufhebung der für sich gesehen rechtlich nicht zu beanstandenden Verurteilung wegen tateinheitlich begangener (psychischer) Beihilfe (vgl. KK-StPO/Gericke, 9. Aufl., § 353 Rn. 12; BGH, Beschluss vom 27. April 2022 - 4 StR 408/21 Rn. 8), für die bereits das Erscheinen am Tatort mit der Zusage zur Unterstützung als tauglicher Gehilfenbetrag genügt (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Januar 2022 - 3 StR 452/20 Rn. 33 mwN; Beschluss vom 21. April 2020 - 4 StR 287/19 Rn. 16 mwN; Beschluss vom 9. Juli 2015 - 2 StR 58/15 Rn. 11).