

HRRS-Nummer: HRRS 2014 Nr. 342

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2014 Nr. 342, Rn. X

BGH 5 StR 52/14 (alt: 5 StR 255/13) - Beschluss vom 4. Februar 2014 (LG Lübeck)

Rechtsfehlerhafte Strafraumenwahl im Betäubungsmittelstrafrecht.

§ 30a BtMG; § 30 BtMG

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Lübeck vom 29. November 2013 gemäß § 349 Abs. 4 StPO aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an das Landgericht Itzehoe zurückverwiesen.

Gründe

Mit Beschluss vom 6. August 2013 - 5 StR 255/13 - hat der Senat auf die Revision des Angeklagten dessen 1
Verurteilung durch das Landgericht Lübeck vom 6. März 2013 zu vier Jahren und sechs Monaten
Gesamtfreiheitsstrafe wegen bewaffneten Handelns mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in
Tatmehrheit mit 162 weiteren Betäubungsmittelstraftaten - bei Aufrechterhaltung einer Einziehungsentscheidung
- unter Abänderung des Schuldspruchs auf ein tateinheitliches Verbrechen des bewaffneten Handelns mit
Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit gewerbsmäßiger Abgabe von Betäubungsmitteln an
Minderjährige im gesamten Strafausspruch aufgehoben. Das Landgericht hat gegen den Angeklagten nunmehr
eine Freiheitsstrafe von - erneut - vier Jahren und sechs Monaten verhängt. Die hiergegen gerichtete Revision
des Angeklagten hat mit der Sachrüge Erfolg.

Dass das Landgericht trotz Aufrechterhaltung sämtlicher Feststellungen des ersten Urteils neue Feststellungen 2
zur Person des Angeklagten getroffen hat, erweist sich als unschädlich, da diese den bindend getroffenen
früheren Feststellungen nicht widersprechen. Indes unterliegt die Strafraumenwahl des Landgerichts
durchgreifenden Bedenken.

Anders als das erste Urteil, bezogen auf eine Handelsmenge von 625 g Marihuana mit 48 g THC (damals: 3
Einzelstrafe von drei Jahren Freiheitsstrafe), hat das Landgericht für die nun maßgebliche
Gesamthandelsmenge von 787 g Marihuana mit 56 g THC die Zubilligung eines minder schweren Falles nach §
30a Abs. 3 BtMG verneint, indes anstelle der hieraus folgenden Mindeststrafe von fünf Jahren Freiheitsstrafe aus
§ 30a Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 BtMG mit Rücksicht auf § 358 Abs. 2 Satz 1 StPO lediglich eine solche in Höhe der im
ersten Urteil verhängten Gesamtstrafe verhängt. Diese Strafraumenwahl ist für den Senat, der eine
Durchentscheidung auf eine einzige Freiheitsstrafe in Höhe der verhängten Gesamtstrafe ausdrücklich
erwogen, aber verworfen hatte, nicht nachvollziehbar. Dies folgt vor dem Hintergrund der hohen Mindeststrafe
des Regelstrafrahmens des § 30a BtMG (vgl. Patzak in Körner/Patzak/Volkmer, BtMG, 7. Aufl., § 30a Rn. 20)
aus den im angefochtenen Urteil selbst erwähnten gewichtigen Strafmilderungsgründen, nämlich der bisherigen
Unbestraftheit des Angeklagten, seiner Geständigkeit und besonderen Haftempfindlichkeit, dem Handel mit einer
"weichen" Droge, einer überwiegenden Sicherstellung der Handelsmenge und dem Mitsichführen zwar zweier,
aber vergleichsweise weniger gefährlicher Waffen. Dem vom Landgericht herausgestellten, fraglos
erschwerenden Gesichtspunkt gewerbsmäßiger Weitergabe der Drogen auch an Minderjährige wäre durch
Beachtung der Mindeststrafe von zwei Jahren Freiheitsstrafe für das idealkonkurrierende Verbrechen aus § 30
Abs. 1 Nr. 2 BtMG in spezifischer Weise Rechnung zu tragen gewesen.

Der Senat macht von der Möglichkeit der Zurückverweisung an ein anderes Landgericht nach § 354 Abs. 2 Satz 4

1 StPO, zweite Alternative, Gebrauch und weist abermals darauf hin, dass das neue Tatgericht die Strafe allein auf Grundlage der Feststellungen aus dem ersten Urteil zuzumessen hat, die allenfalls, nicht notwendig, durch ihnen nicht widersprechende neue Feststellungen ergänzt werden dürfen.