

HRRS-Nummer: HRRS 2015 Nr. 674

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2015 Nr. 674, Rn. X

BGH 5 StR 143/15 - Beschluss vom 20. Mai 2015 (LG Kiel)

Gleichzeitiger Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge als einheitliche Tat (Verdrängung der einheitlicher Vorratshaltung dienenden Erwerbshandlungen).

§ 29a BtMG

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Kiel vom 14. November 2014 wird

das Verfahren gemäß § 154 Abs. 2 StPO eingestellt, soweit der Angeklagte in den Fällen 5 bis 10 jeweils wegen Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln verurteilt worden ist; im Umfang der Einstellung fallen die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten der Staatskasse zur Last;

das vorgenannte Urteil im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte wegen Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in vier Fällen, wegen Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge verurteilt ist.

2. Die weitergehende Revision wird gemäß § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

3. Der Beschwerdeführer hat die verbleibenden Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in zehn Fällen, Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und drei Monaten verurteilt. Im Übrigen hat es ihn freigesprochen und eine Verfallsentscheidung getroffen. 1

1. Der Senat hat das Verfahren auf Antrag des Generalbundesanwaltes gemäß § 154 Abs. 2 StPO eingestellt, soweit der Angeklagte in den Fällen 5 bis 10 (Tatzeit Dezember 2013 bis Februar 2014) wegen Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln verurteilt worden ist. 2

Hinsichtlich der konkurrenzrechtlichen Beurteilung hat das Landgericht nämlich nicht in den Blick genommen, dass der Angeklagte im Dezember 2013 einen Heroinstein mit einem Gewicht von 50 g in seinem Besitz hatte (Fall 11). Soweit der Angeklagte im Dezember 2013 (Fälle 5 und 6) weitere Betäubungsmittel in nicht geringer Menge besessen hat, kam eine tatmehrheitliche Verurteilung auf Grundlage der bisher getroffenen Feststellungen nicht in Betracht. Angesichts des Gewichts des Heroinsteins von 50 g und einem täglichen Eigenkonsum des Angeklagten von 1 bis 1 ½ g ist es naheliegend, dass sich der Besitz der verschiedenen Betäubungsmittel zeitlich überschneiden hat. Der gleichzeitige Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge bildet als Verbrechen einen einheitlichen Tatbestand, in dem die einheitlicher Vorratshaltung dienenden Erwerbshandlungen aufgehen (vgl. BGH, Beschluss vom 23. Januar 2013 - 5 StR 633/12; Weber, BtMG, 4. Aufl., § 29a Rn. 195). 3

Da nicht ausgeschlossen werden kann, dass sich Restmengen des Heroinsteins auch in den Monaten Januar und Februar 2014 (Fälle 7 bis 10) im Besitz des Angeklagten befunden haben, hat der Senat das Verfahren auch insofern gemäß § 154 Abs. 2 StPO eingestellt. 4

Die Einstellung hat die aus der Beschlussformel ersichtliche Änderung des Schuldspruchs sowie den Wegfall der für diese Taten festgesetzten Einzelstrafen von jeweils einem Jahr und zwei Monaten Freiheitsstrafe zur Folge. 5

2. Das Landgericht hat ferner im Fall 12 (Tatzeit Juni 2014) im Rahmen der Strafzumessung rechtsfehlerhaft zu Lasten des Angeklagten berücksichtigt, dass er die Tat „lediglich wenige Monate nach seiner bedingten Haftentlassung“ (UA S. 19) begangen hat, obwohl die Reststrafenaussetzung zur Bewährung bereits zum 1. September 2011 erfolgt war. Angesichts der maßvollen Einzelstrafe von drei Jahren und sechs Monaten und der weiteren gewichtigen Strafschärfungsgründe schließt der Senat jedoch aus, dass das Landgericht ohne Berücksichtigung der fehlerhaften Strafzumessungserwägung auf eine mildere Einzelstrafe erkannt hätte. 6

3. Auch der Ausspruch über die Gesamtstrafe kann bestehen bleiben. Mit Blick auf die Einsatzstrafe von drei Jahren und sechs Monaten (Fall 12), die vier verbliebenen Einzelstrafen von jeweils einem Jahr und zwei Monaten (Fälle 1 bis 4) sowie eine weitere Einzelstrafe von einem Jahr und sechs Monaten (Fall 11) kann ausgeschlossen werden, dass das Landgericht ohne die weggefallenen Strafen auf eine niedrigere Gesamtfreiheitsstrafe erkannt hätte. 7

4. Die Überprüfung des Urteils im Übrigen hat keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben (§ 349 Abs. 2 StPO). 8

5. Der Schriftsatz des Verteidigers vom 19. Mai 2015 hat dem Senat vorgelegen. 9