

HRRS-Nummer: HRRS 2025 Nr. 514

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2025 Nr. 514, Rn. X

BGH 5 StR 620/24 - Beschluss vom 11. Februar 2025 (LG Chemnitz)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln.

§ 29 BtMG

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Chemnitz vom 11. Juli 2024

im Schuldspruch dahin geändert, dass der Teilfreispruch im Fall I.5. der Urteilsgründe entfällt,

in den Strafaussprüchen zu den Fällen II.18. und II.19. der Urteilsgründe und im Gesamtstrafenausspruch aufgehoben.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

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

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten - unter Freispruch im Übrigen - wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Cannabis in fünf Fällen, in einem Fall in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und in einem Fall in Tateinheit mit Besitz von mehr als 60 g Cannabis, mit Handeltreiben mit Cannabis und mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Fall I.5. der Urteilsgründe) sowie wegen Handeltreibens mit Cannabis in 20 Fällen (Fälle II.1. bis II.20. der Urteilsgründe), davon in zwei Fällen in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Fälle II.18. und II.19. der Urteilsgründe) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und neun Monaten verurteilt. Zudem hat es Einziehungsentscheidungen getroffen. Mit seiner auf die Verletzung materiellen Rechts gestützten Revision wendet sich der Angeklagte allein gegen die Schuld- und Strafaussprüche in den Fällen I.5., II.18., II.19. und II.20. der Urteilsgründe. Das wirksam beschränkte Rechtsmittel erzielt den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

1. Nach den Feststellungen des Landgerichts bewahrte der Angeklagte im Fall I.5. der Urteilsgründe in seiner Wohnung für einen gesondert Verfolgten zum Handeltreiben bestimmtes Marihuana mit einer Wirkstoffmenge von etwa 345 g THC auf. Zudem verfügte der Angeklagte für den eigenen gewerbsmäßigen Handel über insgesamt etwa 209 g Cannabis (Wirkstoffmenge knapp 34 g THC) und ungefähr 20 g Crystal (Wirkstoffmenge etwa 12 g Methamphetaminbase). Das Landgericht hat ihn insoweit wie oben dargestellt verurteilt. Es hat nicht feststellen können, dass der Angeklagte beim jeweiligen Eigenhandel eine Schusswaffe oder sonstige Gegenstände mit sich geführt hat, die ihrer Art nach zur Verletzung von Personen geeignet und bestimmt sind (§ 34 Abs. 4 Nr. 4 KCanG, § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG) und hat den Angeklagten insoweit aus tatsächlichen Gründen freigesprochen.

In den Fällen II.18. und II.19. der Urteilsgründe verkaufte und übergab der Angeklagte an unterschiedlichen Tagen jeweils 10 g Marihuana und 2 g Crystal an einen Abnehmer. Im Fall II.20. verkaufte und übergab der Angeklagte an einen Abnehmer 150 g Marihuana (Wirkstoffmenge mindestens 13,5 g THC).

2. Die sachlich-rechtliche Nachprüfung des Urteils führt zum Entfallen des Teilfreispruchs im Fall I.5. der Urteilsgründe und zur Aufhebung des Strafausspruchs in den Fällen II.18. und 19. der Urteilsgründe.

a) Die Feststellungen zum Fall I.5. der Urteilsgründe tragen entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers die tateinheitliche Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und beruhen auf einer rechtsfehlerfreien Beweiswürdigung. Die Strafkammer hat den betreffenden Abschnitt mit der Feststellung der gewerbsmäßigen Verkaufsabsicht eingeleitet. Dem folgt die Aufzählung der aufbewahrten Cannabismengen. Im unmittelbaren Anschluss ist festgestellt, dass der Angeklagte „daneben“ Crystal in verschiedenen Behältnissen und Cliptütchen sowie eine Feinwaage aufbewahrte. Das Landgericht hat durch diese Verknüpfung auch ein Handeltreiben mit Crystal festgestellt; den beabsichtigten Handel hat es zudem beweismäßig unterlegt.

b) Der im Fall I.5. der Urteilsgründe ergangene Teilfreispruch von den Anklagevorwürfen des bewaffneten Handeltreibens mit Cannabis sowie mit Betäubungsmitteln hält jedoch der rechtlichen Prüfung nicht stand. Denn dieser bezieht sich allein auf die für nicht als erwiesen erachteten Qualifikationen nach § 34 Abs. 4 Nr. 4 KCanG und § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG. Für einen (Teil-) Freispruch wegen einer anderen rechtlichen Würdigung war jedoch infolge der Verurteilung wegen derselben Tat kein Raum; das Verschlechterungsverbot (§ 358 Abs. 2 StPO) steht nicht entgegen (vgl. BGH, Beschluss vom 13. August 2024 - 5 StR 424/23, NJW 2024, 3080, 3081). Mit der Aufhebung des Teilfreispruchs wird die den Angeklagten insoweit betreffende Kostenentscheidung im angefochtenen Urteil gegenstandslos (vgl. BGH, Beschluss vom 29. August 2023 - 5 StR 297/23).

c) Die in den Fällen II.18. und II.19. verhängten Einzelstrafen können keinen Bestand haben, da sie einen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten aufweisen. 7

Das Landgericht hat es in diesen Fällen versäumt, den konkreten Wirkstoffgehalt des gehandelten Cannabis und Crystal festzustellen. Solcher Feststellungen bedarf es bei einer Betäubungsmittelstraftat jedoch regelmäßig. Denn auf den Wirkstoffgehalt kommt es neben Art und Menge der gehandelten Betäubungsmittel nicht nur für die Bestimmung einer nicht geringen Menge, sondern auch für die Strafraumenwahl und die Strafzumessung im engeren Sinne an, weil dadurch der Schuldumfang der Tat und die Schuld des Täters maßgeblich bestimmt werden (vgl. BGH, Urteil vom 18. Januar 2023 - 5 StR 343/22, StV 2023, 450, 451; Beschluss vom 2. Januar 2024 - 5 StR 530/23). 8

Der Schuldspruch kann in beiden Fällen bestehen bleiben, denn das Erreichen des Grenzwerts der nicht geringen Menge kam im Hinblick auf die gehandelten Rohmengen der Drogen nicht in Betracht. Das Landgericht hat aber jeweils das Vorliegen des Regelbeispiels der Gewerbsmäßigkeit nach § 29 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 BtMG bejaht und aus diesem Strafraumen die Strafen zugemessen. Der Senat kann daher nicht ausschließen, dass das Landgericht bei konkreten Feststellungen zu Wirkstoffgehalt und Wirkstoffmenge der Drogen in diesen Fällen auf niedrigere Strafen erkannt hätte, sodass die hierfür verhängten Einzelstrafen aufzuheben sind. 9

3. Die Aufhebung der beiden Einzelstrafen entzieht dem Gesamtstrafauspruch die Grundlage. Die Feststellungen sind von dem Rechtsfehler nicht betroffen und können bestehen bleiben (§ 353 Abs. 2 StPO). Ergänzende Feststellungen sind möglich, sofern sie zu den bereits getroffenen Feststellungen nicht in Widerspruch treten; zu den Wirkstoffgehalten der gehandelten Betäubungsmittel sind solche wie dargestellt erforderlich. 10