



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 342/20

vom
27. Oktober 2020
in der Strafsache
gegen

wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 27. Oktober 2020 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 analog StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Mainz vom 12. Juni 2020 dahin geändert, dass der Angeklagte im Fall II.4 der Urteilsgründe wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und zwei Monaten verurteilt wird.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in fünf Fällen sowie Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in zwei weiteren Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und neun Monaten verurteilt. Die hiergegen gerichtete, auf die Rüge der

Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg. Im Übrigen erweist sie sich als unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2 1. Im Fall II.4 der Urteilsgründe hält die Verurteilung des Angeklagten wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge rechtlicher Prüfung nicht stand.

3 Nach den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen traf der Angeklagte am 16. Oktober 2019 zwei polizeiliche Vertrauenspersonen (im Folgenden: VP), um diesen 6 Gramm Kokain zu veräußern. Tatsächlich übergab er 5,91 Gramm Kokain mit einem Kokainhydrochloridgehalt von 92,8 %, mithin mindestens 4,95 Gramm Kokainhydrochlorid. Anlässlich eines früheren Kokainhandels am 26. August 2019 (Fall II.3 der Urteilsgründe) hatte der Angeklagte den VP den Verkauf von weiteren 50 Gramm Kokain angeboten. Hierauf waren die VP zunächst zum Schein eingegangen. Bei dem Treffen am 16. Oktober 2019 monierte der Angeklagte daher das noch ausstehende Kokaingeschäft. Zur Abwicklung desselben kam es sodann am 30. Oktober 2019 (Fall II.5 der Urteilsgründe).

4 Rechtsfehlerfrei ist das Landgericht von Tatmehrheit zwischen den einzelnen Verkäufen ausgegangen. Denn die Bestellung weiterer Betäubungsmittel anlässlich des Erwerbs anderer Betäubungsmittel verbindet die beiden Handelsgeschäfte nicht zu einer Tat im Rechtssinn (vgl. BGH, Urteil vom 16. Juli 2009 - 3 StR 148/09, NStZ 2011, 97). Jedoch tragen die Feststellungen im Fall II.4 der Urteilsgründe die Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG) nicht. Der Wirkstoffgehalt der festgestellten Handelsmenge (4,95 Gramm Kokainhydrochlorid) liegt unter dem

Grenzwert für die nicht geringe Menge von 5,0 Gramm Kokainhydrochlorid (BGH, Urteil vom 1. Februar 1985 - 2 StR 685/84, BGHSt 33, 133 ff.). Anders als der Generalbundesanwalt meint, wurde anlässlich des Treffens am 16. Oktober 2019 auch nicht das am 26. August 2019 avisierte Geschäft über 50 Gramm Kokain mit einer reduzierten Verkaufsmenge abgewickelt. Denn ausweislich der Feststellungen fand das Treffen zur Veräußerung einer wesentlich geringeren Menge Kokain statt. Der Angeklagte hatte lediglich anlässlich dieser Zusammenkunft an das in Aussicht gestellte Geschäft erinnert, das sodann am 30. Oktober 2019 abgewickelt wurde. Der Senat ändert den Schuldspruch entsprechend. § 265 StPO steht nicht entgegen, da sich der geständige Angeklagte nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können.

- 5 2. Unter Berücksichtigung der übrigen Strafzumessungserwägungen des Landgerichts, insbesondere zu den Fällen II.1, II.2 und II.3 der Urteilsgründe, in denen die Strafkammer den Angeklagten wegen des Verkaufs von Kokain mit Mindestwirkstoffmengen von 2,84 Gramm bzw. 3,38 und 8,82 Gramm Kokainhydrochlorid jeweils zu einem Jahr und zwei Monaten Freiheitsstrafe verurteilt hat, setzt der Senat auch im Fall II.4 der Urteilsgründe die Einzelstrafe auf ein Jahr und zwei Monate fest (§ 354 Abs. 1 analog StPO). Angesichts der Verurteilung des Angeklagten zu drei weiteren Einzelstrafen zwischen drei Jahren und sechs Monaten sowie einem Jahr und acht Monaten ist auszuschließen, dass das Landgericht, das im Fall II.4 eine Freiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten festgesetzt hat, auf eine niedrigere Gesamtfreiheitsstrafe erkannt hätte.

6 3. Der geringe Teilerfolg des Rechtsmittels lässt es nicht unbillig erscheinen, den Angeklagten mit den gesamten Kosten zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO).

Schäfer

Wimmer

Berg

Hoch

Erbguth

Vorinstanz:

Mainz, LG, 12.06.2020 - 3300 Js 27873/19 3 KLs