



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 53/21

vom
23. März 2021
in der Strafsache
gegen

wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 23. März 2021 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Koblenz vom 9. Dezember 2020 im Ausspruch über die Einzelstrafe im Fall II. 1. der Urteilsgründe, im Gesamtstrafenausspruch sowie im Ausspruch über die Dauer des Vorwegvollzugs eines Teils der Gesamtfreiheitsstrafe vor der Maßregel aufgehoben; jedoch bleiben die jeweils zugehörigen Feststellungen aufrechterhalten.

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.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln sowie Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Jahren verurteilt, seine Unterbringung in einer Entziehungsanstalt angeordnet und eine Einziehungsentscheidung getroffen; zudem hat es bestimmt, dass ein Jahr und sechs Monate

der Freiheitsstrafe vor der Maßregel zu vollstrecken sind. Die auf die allgemeine Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

I.

2 Nach den zum Fall II. 1. der Urteilsgründe getroffenen Feststellungen verfügte der Angeklagte am 22. April 2020 über einen Handelsbestand von einem Kilogramm Marihuana in Form von Cannabisblüten, die er von einem unbekanntem Lieferanten erhalten hatte und in der Folge teilweise an einen nicht ermittelten Abnehmer veräußerte. Zur Aufstockung der Handelsmenge bestellte er zwei Tage später weitere zwei Kilogramm Marihuana, die aber nicht geliefert wurden. Den Wirkstoffgehalt der Rauschmittel hat das Landgericht nicht zahlenmäßig bestimmt, sondern diese nur als von zumindest "durchschnittlicher Qualität" beschrieben.

II.

3 1. Die in diesem Fall verhängte Einzelstrafe von zwei Jahren und neun Monaten kann keinen Bestand haben. Das Landgericht hat es versäumt, den Wirkstoffgehalt konkret festzustellen.

4 a) Solcher Feststellungen bedarf es bei einer Betäubungsmittelstraftat aber regelmäßig, da dadurch das Unrecht der Tat und die Schuld des Täters maßgeblich bestimmt werden (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 10. Februar 2021 - 3 StR 184/20, juris Rn. 30; Beschlüsse vom 26. Mai 2020 - 2 StR 44/20, juris

Rn. 6; vom 31. Mai 2016 - 3 StR 138/16, StV 2017, 293 Rn. 3; vom 7. Juli 2015 - 3 StR 223/15, juris Rn. 2). Stehen die tatgegenständlichen Betäubungsmittel für eine Untersuchung nicht zur Verfügung, ist die Wirkstoffmenge oder der Wirkstoffgehalt gegebenenfalls durch eine zahlenmäßige Schätzung unter Berücksichtigung des Zweifelssatzes festzustellen (vgl. BGH, Beschlüsse vom 15. September 2020 - 3 StR 205/20, juris Rn. 4; vom 6. August 2019 - 3 StR 46/19, StV 2020, 371 Rn. 6; vom 31. Mai 2016 - 3 StR 138/16, StV 2017, 293 Rn. 3). Eine Umschreibung in allgemeiner Form (hier: Cannabisblüten von "durchschnittlicher Qualität") reicht hingegen nicht aus.

5 b) Indes kann der Schuldspruch wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge bestehen bleiben, da sich aus den tatgegenständlichen Mengen von einem bzw. zwei Kilogramm Marihuana zweifelsfrei ergibt, dass der Angeklagte mit einer nicht geringen Menge im Sinne von § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG handelte. Es beschwert ihn auch nicht, dass die Strafkammer den Erhalt der Menge von einem Kilogramm Marihuana und die Bestellung von zwei Kilogramm Marihuana zu einer Tat zusammengefasst hat.

6 c) Es ist jedoch nicht auszuschließen, dass das Landgericht bei konkreten Feststellungen zu Wirkstoffgehalt und Wirkstoffmenge der Drogen eine niedrigere Einzelstrafe zugemessen hätte, sodass die Einzelstrafe aufzuheben ist.

7 2. Der Wegfall der Einzelstrafe bedingt die Aufhebung der Gesamtstrafe, aus der ihrerseits die Aufhebung der Entscheidung über die Dauer des Vorwegvollzugs folgt.

8 3. Die Feststellungen sind rechtsfehlerfrei getroffen worden; sie können bestehen bleiben (§ 353 Abs. 2 StPO).

Spaniol

Berg

Hoch

Anstötz

Kreicker

Vorinstanz:

Landgericht Koblenz, 09.12.2020 - 1 KLS 2090 Js 30197/20