



5 StR 368/01

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 5. September 2001
in der Strafsache
gegen

wegen Bestimmung einer Person unter 18 Jahren zum unerlaubten Handeln
mit Betäubungsmitteln u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 5. September 2001 beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 18. April 2001 nach § 349 Abs. 4 StPO
 - a) im Schuldspruch unter Beschränkung der Strafverfolgung nach § 154a Abs. 2 StPO dahin abgeändert, daß die Verurteilung wegen tateinheitlicher unerlaubter Abgabe von Betäubungsmitteln an eine Person unter 18 Jahren entfällt,
 - b) im Strafausspruch aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

G r ü n d e

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Bestimmung einer Person unter 18 Jahren zum unerlaubten Betäubungsmittelhandel (§ 30a Abs. 2 Nr. 1 BtMG) in Tateinheit mit unerlaubter Abgabe von Betäubungsmitteln an eine Person unter 18 Jahren (§ 29a Abs. 1 Nr. 1 BtMG) und mit unerlaubtem

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (§ 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG) zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt. Der mit der allgemeinen Sachrüge begründeten Revision des Angeklagten ist, dem Antrag des Generalbundesanwalts gemäß, ein Teilerfolg nicht zu versagen.

Für ein tateinheitliches vollendetes Verbrechen nach § 29a Abs. 1 Nr. 1 BtMG fehlt es – letztlich auch nach dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe – an hinreichend bestimmten Feststellungen; die Bemerkung, einer der beiden jugendlich aussehenden Empfänger sei “vermutlich” ein bestimmter 14jähriger Junge gewesen, reicht hierfür ersichtlich nicht. Mit Zustimmung des Generalbundesanwalts nimmt der Senat diesen Verbrechenstatbestand nach § 154a Abs. 2 StPO von der Verfolgung aus.

Der Strafausspruch hat keinen Bestand, weil die strafschärfende Erwägung, es habe sich “um besonders junge Käufer bzw. Händler” gehandelt, ebenfalls nicht hinreichend tatsächlich belegt ist. Der Zwischenhändler, an den der Angeklagte fünf Gramm Haschisch zum Weiterverkauf gegeben hat, war zwar erst 15 Jahre alt. An weiteren entsprechend gesicherten Feststellungen, welche die Wertung einer Weitergabe von Betäubungsmitteln an “besonders junge”, also erheblich unter 18 Jahre alte Personen, rechtfertigen würden, fehlt es indes. Der Senat kann ein Beruhen des Strafausspruchs, der bei einer Gesamthandelsmenge von zehn Gramm Haschisch auch im Ausnahmestrafrahmen des § 30a Abs. 3 BtMG nicht eben gering bemessen ist, nicht sicher ausschließen.

Der Aufhebung von Feststellungen bedarf es bei dem Wertungsfehler nicht. Der neue Tatrichter hat die Strafe auf der Grundlage des beschränkten Schuldspruchs und der bisherigen Feststellungen neu zu bemessen. Er darf lediglich neue Feststellungen treffen, die den bisherigen nicht widersprechen.

Dabei kann die weitere persönliche Entwicklung des bisher unvorbestraften geständigen Angeklagten für die Frage bedeutsam sein, ob die gegen ihn zu verhängende Freiheitsstrafe letztlich doch zur Bewährung ausgesetzt werden kann.

Harms

Basdorf

Tepperwien

Raum

Brause