



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 484/21

vom
22. Februar 2022
in der Strafsache
gegen

wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer
Menge u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 22. Februar 2022 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Krefeld vom 8. September 2021 dahin ergänzt, dass er im Übrigen freigesprochen wird und die Staatskasse insoweit seine notwendigen Auslagen sowie die Kosten des Verfahrens trägt.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die verbleibenden Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Anbaus von Betäubungsmitteln in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt und deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt. Die auf die Rügen der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten führt zur Nachholung eines unterbliebenen Teilfreispruchs; im Übrigen ist sie unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

2 1. Das Landgericht hat im Wesentlichen folgende Feststellungen und Wertungen getroffen:

3 Anfang des Jahres 2019 mieteten der Angeklagte und der gesondert Verfolgte A. jeweils unmittelbar nebeneinanderliegende Wohnungen zum Betrieb einer Marihuanapflanzung durch A. an. Dieser installierte auch in der durch den Angeklagten gemieteten Wohnung unter dessen Beteiligung eine entsprechende Indoorpflanzung. Der Angeklagte erwarb 150 Schraubgläser, die als Verpackungsmaterial dienen sollten, zahlte die Miete sowie Stromkosten und beteiligte sich an der Pflege der Pflanzen. Der größte Teil der Ernte sollte gewinnbringend verkauft und daraus seine Unkosten gedeckt werden; ca. 50 Gramm der zu erwartenden Ernte wollte er für seinen Eigenkonsum verwenden. Die nach einer Durchsuchungsmaßnahme vorgenommene Ernte der in der Wohnung des Angeklagten vorhandenen Pflanzen ergab einen konsumfähigen Anteil von ca. 2,8 Kilogramm (netto) Marihuana mit einem Wirkstoffgehalt von 13,9% (399 g THC).

4 Am 18. und 25. Februar 2019 übergab A. in einer der beiden Wohnungen zwei Tüten Marihuana an den gesondert Verfolgten N., bei dem die Betäubungsmittel später sichergestellt wurden. Das Landgericht hat nicht feststellen können, dass der Angeklagte an der Übergabe, der Herstellung oder dem vorangegangenen Erwerb dieses Marihuanas beteiligt war oder dieses aus der von ihm mitbetriebenen Pflanzung stammte.

5 2. Die Revision hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg.

6 a) Die Verfahrensrüge ist nicht ausgeführt und damit unzulässig (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO).

7 b) Die Sachrüge führt zur Ergänzung des Urteils um einen unterbliebenen Teilfreispruch. Hierzu hat der Generalbundesanwalt in seiner Antragschrift vom 29. Dezember 2021 Folgendes ausgeführt:

"Entgegen der Anklage und dem Eröffnungsbeschluss, die davon ausgehen, dass die Übergaben von Marihuana am 18. und 25. Februar 2019 an den anderweitig Verfolgten N. aus der vom Angeklagten mitbetriebenen Plantage stammendes Material zum Gegenstand hatten, ergab die Hauptverhandlung, dass weder eine Beteiligung des Angeklagten an diesen beiden vom (... gesondert Verfolgten) A. durchgeführten Übergaben festgestellt werden konnte noch eine solche an der Herstellung oder dem vorherigen Erwerb dieser Marihuanamengen (UA S. 6). Dabei hat die Kammer insbesondere auch nicht feststellen können, dass das in den Tüten befindliche Marihuana die Ernte aus der in der Wohnung befindlichen Plantage darstellte (UA, S. 11). (...) Aus diesem Grund ist nach dem Ergebnis der Hauptverhandlung nicht mehr von Tateinheit zwischen dem Anbau und diesen Übergabehandlungen auszugehen. (...)

In einem Fall, in dem der Eröffnungsbeschluss davon ausgeht, dass die dem Angeklagten angelasteten strafbaren Handlungen sich aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen als eine einheitliche Tat im materiellrechtlichen Sinne darstellen, muss ein Teilfreispruch dann nicht ergehen, wenn sich eine der Handlungen nach dem Ergebnis der Hauptverhandlung als nicht nachweisbar oder nicht strafbewehrt erweist, es im Übrigen aber bei der konkurrenzrechtlichen Bewertung der Einzelakte verbleibt. Abweichendes gilt jedoch, wenn die Hauptverhandlung ergibt, dass es sich bei den dem Angeklagten angelasteten Handlungen um selbständige, tatemehrheitliche Delikte handelt. Ein solcher Fall liegt hier vor; denn es war nicht feststellbar, ob sich der Anbau mit dem durch den Mitangeklagten verfolgten Ziel des Handeltreibens einerseits und die Übergaben der Betäubungsmittel durch Letzteren andererseits auf denselben Betäubungsmittelvorrat - hier die Plantage - bezogen. Mithin war das verbindende Element dieser Handlungen nicht zu belegen. Erweist sich in einem solchen Fall ein dem Angeklagten von Anklage und Eröffnungsbeschluss vorgeworfener Einzelakt als nicht nachweisbar, so ist der Angeklagte insoweit aus Billigkeitsgründen freizusprechen (vgl. BGH, Urteil vom 1. Juni 2011 - 2 StR 90/11, juris Rn. 19; Senat, Beschl. v. 12. Dezember 2013 - 3 StR 210/13, BeckRS 2014, 6828 Rn. 22; KK/Ott, StPO, 8. Aufl., § 260 Rn. 20)."

- 8 Dem schließt sich der Senat an und holt den Teilfreispruch - mit der sich aus § 467 Abs. 1 StPO ergebenden Kostenfolge - nach (§ 354 Abs. 1 StPO). Im Übrigen hat die materiell-rechtliche Überprüfung des Urteils keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben.

Berg

Wimmer

Paul

Anstötz

Voigt

Vorinstanz:

Landgericht Krefeld, 08.09.2021 - 22 KLS-31 Js 88/19-24/20