

HRRS-Nummer: HRRS 2024 Nr. 883

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2024 Nr. 883, Rn. X

BGH 5 StR 631/23 - Beschluss vom 5. Juni 2024 (LG Berlin)

Umstellung des Schuldspruchs bei Verurteilung zu Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln.

§ 29 BtMG; § 27 StGB

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 21. September 2023 im Schuldspruch im Fall 1 der Urteilsgründe dahin geändert, dass der Angeklagte des Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, mit Beihilfe zum gewerbsmäßigen Handeltreiben mit neuen psychoaktiven Stoffen, mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Cannabis und mit Besitz von insgesamt mehr als 60 Gramm Cannabis schuldig ist.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen, jeweils in Tateinheit mit Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und in weiterer Tateinheit mit Beihilfe zum gewerbsmäßigen Handeltreiben mit neuen psychoaktiven Stoffen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und drei Monaten 1 verurteilt und eine Einziehungsentscheidung getroffen. Dagegen wendet sich der Beschwerdeführer mit seiner auf die allgemeine Sachrüge gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Erfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

1. Nach den Feststellungen unterstützte der Angeklagte in zwei Fällen unbekannt gebliebene Hintermänner bei deren Drogengeschäften, indem er nach Anlieferung der Betäubungsmittel jeweils per Paket in seine Wohnung die Drogen nach Anweisung seiner Hinterleute auslieferte und zum Teil auch die Kaufpreise vereinnahmte und später weiterleitete. 2

Im ersten Fall wurden ihm knapp 2,4 kg Ketamin, knapp 1,2 kg kristallines MDMA, fast 11.000 Ecstasy-Tabletten 3 (Gesamtgewicht gut 4,6 kg), 950 2CBTabletten (knapp 130 g), 6 g Kokain und knapp 300 g Haschisch angeliefert. Von dem Haschisch konsumierte er - als Teil seiner Entlohnung - 200 g selbst und lieferte davon nur den Rest aus. Alle weiteren Stoffe lieferte er bis zum 24. Februar 2023 vollständig aus.

Am 25. Februar 2023 bekam er ein weiteres Paket geschickt, das knapp 900 g Ketamin, gut 1,2 kg kristallines MDMA, 4 gut 12.000 Ecstasy-Tabletten (Gesamtgewicht gut 5,6 kg), gut 2.600 2CBTabletten (gut 360 g), gut 6 g Kokain und 54 g Haschisch enthielt. Das Haschisch war in diesem Fall vollständig für seinen Eigenkonsum bestimmt. Bis zu seiner Festnahme am 15. März 2023 lieferte er wiederum nach Anweisungen einen Teil der Drogen aus und konsumierte einen Teil des Haschischs; der Rest wurde in seiner Wohnung aufgefunden (266 g Ketamin, 13 g Haschisch, das Kokain, gut 1 kg MDMA, knapp 11.500 Ecstasy-Tabletten und knapp 2.500 2CBTabletten).

2. Soweit der Angeklagte im Fall 1 der Urteilsgründe auch wegen seines Umgangs mit Haschisch wegen Beihilfe zum 5 Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge verurteilt worden ist, kann der Schuldspruch keinen Bestand haben. Denn am 1. April 2024 ist das Gesetz zum Umgang mit Konsumcannabis (Konsumcannabisgesetz - KCanG) in Kraft getreten (BGBl. I Nr. 109), was der Senat nach § 2 Abs. 3 StGB zu berücksichtigen hat; nach der Neuregelung unterfällt jeglicher Umgang mit Cannabis nicht mehr dem BtMG, sondern allein dem - hier milderen - KCanG (BGH, Beschluss vom 24. April 2024 - 5 StR 136/24; vgl. insoweit zur nicht geringen Menge und zur Tenorierung BGH, Beschluss vom 23. April 2024 - 5 StR 153/24).

Das vom Landgericht festgestellte Tatgeschehen ist mit Blick auf die übrigen Betäubungsmittel und das Ketamin zwar 6 weiterhin als Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und mit Beihilfe zum gewerbsmäßigen Handeltreiben mit neuen psychoaktiven Stoffen zu würdigen, nunmehr aber in weiterer Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Cannabis und mit Besitz von insgesamt mehr als 60 Gramm Cannabis (§ 29a Abs. 1 Nr. 2 Var. 1 und 4 BtMG, § 4 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 Nr. 1 Buchst. a NpSG, § 2 Abs. 1 Nr. 1 und 4, § 34 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b und Nr. 4 KCanG, § 52 Abs. 1 StGB). Dass sich die Tat

hinsichtlich des Haschischs auf Cannabis in nicht geringer Menge bezog, stellt lediglich ein Regelbeispiel für einen besonders schweren Fall dar (§ 34 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 KCanG), das im Schuldspruch keinen Ausdruck findet (KKStPO/Tiemann, 9. Aufl., § 260 Rn. 31 mwN).

Der Senat stellt den Schuldspruch entsprechend § 354 Abs. 1 iVm § 354a StPO um. Die Regelung des § 265 StPO steht dem nicht entgegen, weil sich der umfassend geständige Angeklagte nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können.

3. Im Fall 2 der Urteilsgründe hat der Schuldspruch Bestand, jedoch ist für den Schuldumfang das zum Eigenkonsum besessene Haschisch nicht mehr zu berücksichtigen, weil der Besitz von insgesamt nicht mehr als 60 Gramm Cannabis nicht mehr strafbar ist. Soweit eine Strafbarkeit wegen Sichverschaffens von Cannabis gemäß § 34 Abs. 1 Nr. 11 KCanG in Betracht kam, hat der Senat die Verfolgung mit Zustimmung des Generalbundesanwalts gemäß § 154a Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 StPO auf die übrigen Tatvorwürfe beschränkt.

4. Die Umstellung des Schuldspruchs im Fall 1 der Urteilsgründe und der hinsichtlich der 54 g Haschisch geringere Schuldumfang im Fall 2 lassen den Ausspruch über die für diese Taten verhängten Einzelstrafen (zwei Jahre und sechs Monate im Fall 1 und zwei Jahre im Fall 2) und den Gesamtstrafenausspruch unberührt. Angesichts der im Vergleich zu den in Rede stehenden Mengen der anderen Betäubungsmittel und des Ketamins lediglich geringen Mengen Haschisch kann der Senat ausschließen, dass der Umgang mit Cannabis bei der Bestimmung des jeweiligen Schuldumfangs und damit bei der Findung der insoweit verhängten Einzelstrafen mitentscheidend gewesen ist. Das Urteil beruht damit im gesamten Strafausspruch nicht auf den infolge der Gesetzesänderung vorzunehmenden Korrekturen am Schuldspruch und im Schuldumfang (§ 337 Abs. 1 StPO).