

HRRS-Nummer: HRRS 2022 Nr. 674

Bearbeiter: Sina Aaron Moslehi/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2022 Nr. 674, Rn. X

BGH 6 StR 117/22 - Beschluss vom 31. Mai 2022 (LG Halle)

Bestimmung von Unrecht einer Betäubungsmittelstraftat und Schuld des Täters durch Wirkstoffkonzentration und Wirkstoffmenge (Absehen von genaueren Feststellungen; Bedeutung des Wirkstoffgehaltes bei Kleinstmengen von Betäubungsmitteln).

§ 29 BtMG

Leitsätze des Bearbeiters

1. Das Unrecht einer Betäubungsmittelstraftat und die Schuld des Täters werden maßgeblich durch die Wirkstoffkonzentration und die Wirkstoffmenge bestimmt (st. Rspr.). Hierzu bedarf es deshalb im Grundsatz konkreter Feststellungen. Dabei ist es erforderlich, den Wirkstoffgehalt in Gewichtsprozenten anzugeben oder als Gewichtsmenge zu bezeichnen.

2. Von genaueren Feststellungen kann ausnahmsweise abgesehen werden, wenn es ausgeschlossen ist, dass eine genaue Angabe des Wirkstoffgehaltes das Strafmaß zugunsten des Angeklagten beeinflussen kann.

3. Dem Wirkstoffgehalt bei Kleinstmengen von Betäubungsmitteln (§ 29 Abs. 1 und 3 BtMG) kommt keine bestimmende Bedeutung für die Strafbemessung zu. Das Tatbild dürfte in derartigen Fällen nämlich maßgeblich geprägt sein durch den Umfang der hier vielfach auf einzelne Konsumationen beschränkten Absatzgeschäfte, die Tatfrequenz und die Art der Drogen sowie ein ostentatives Handeln auf öffentlichen Plätzen. Diese Umstände und ein hiermit verbundenes Gewinnstreben können auch bei „Kleindealern“ ein gewerbsmäßiges Handeln nahelegen.

Entscheidungstenor

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Halle vom 7. Dezember 2021 wird verworfen. Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen gewerbsmäßiger Abgabe von Betäubungsmitteln an Minderjährige in 32 1 Fällen, wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in 43 Fällen und wegen Besitzes von Betäubungsmitteln zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt und eine Einziehungsanordnung getroffen. Die auf die Sachbeschwerde gestützte Revision des Angeklagten ist unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

1. Das Landgericht hat festgestellt, dass der Angeklagte von Oktober 2018 bis November 2019 in 32 Fällen jeweils 2 „mindestens ein Gramm Cannabis“ an eine Minderjährige, in 42 weiteren Fällen jeweils zwischen einem und fünf Gramm Cannabis sowie in einem Fall neun Gramm der Droge veräußerte. Die Übergabe der Betäubungsmittel erfolgte im öffentlichen Raum, vor allem in der Nähe einer Straßenbahnhaltestelle sowie im Bereich einer Schwimmhalle und Skaterbahn. Im Zuge einer Anfang Januar 2020 durchgeführten Durchsuchung konnte in der Wohnung des Angeklagten 1,45 g Marihuana sichergestellt werden.

2. Schuld- und Rechtsfolgenausspruch weisen keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten auf. Das gilt auch 3 insoweit, als für sämtliche Taten eine Bestimmung des Wirkstoffgehaltes der vom Angeklagten umgesetzten Betäubungsmittel unterblieben ist.

Zwar werden das Unrecht einer Betäubungsmittelstraftat und die Schuld des Täters maßgeblich durch die 4 Wirkstoffkonzentration und die Wirkstoffmenge bestimmt (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Urteil vom 18. Juli 1984 - 3 StR 183/84, BGHSt 33, 8, 15; Beschlüsse vom 9. November 2011 - 4 StR 390/11; vom 15. September 2020 - 3 StR 205/20; Patzak/Dahlenburg, NSTZ 2022, 146 mwN). Hierzu bedarf es deshalb im Grundsatz konkreter Feststellungen. Dabei ist es erforderlich, den Wirkstoffgehalt in Gewichtsprozenten anzugeben oder als Gewichtsmenge zu bezeichnen. Beschreibungen wie „gute“, „mittlere“, „durchschnittliche“ oder „schlechte“ Qualität sind nur dann hinreichend aussagekräftig, wenn sich den Urteilsgründen oder allgemeinem Erfahrungswissen ein Bezugsrahmen entnehmen lässt, der die Ableitung eines bestimmten Mindestwirkstoffanteils zweifelsfrei ermöglicht (vgl. BGH, Beschlüsse vom 14. Mai 2008 - 2 StR 167/08, NSTZ-RR 2008, 319; vom 27. April 2004 - 3 StR 116/04, StV 2004, 602, 603).

Von genaueren Feststellungen kann aber ausnahmsweise abgesehen werden, wenn es ausgeschlossen ist, dass eine genaue Angabe des Wirkstoffgehaltes das Strafmaß zugunsten des Angeklagten beeinflussen kann (vgl. BGH, Urteile vom 25. April 1990 - 3 StR 57/90, NStZ 1990, 395; vom 11. Januar 1989 - 3 StR 325/88, BGHR BtMG 29 Abs. 3 Schuldumfang 2; Beschlüsse vom 27. April 1988 - 2 StR 214/88, BGHR BtMG § 29 Abs. 1 Nr. 1 Schuldumfang 1; vom 14. Mai 2008 - 2 StR 167/08, NStZ-RR 2008, 319). So liegt der Fall hier. Das Landgericht hat im Rahmen der Strafbemessung nicht an die Qualität der jeweils umgesetzten Betäubungsmittel angeknüpft, sondern maßgeblich insbesondere die jeweils „sehr geringen“ Mengen bewertet.

3. Vor diesem Hintergrund kann dahinstehen, ob dem Wirkstoffgehalt bei Kleinstmengen von Betäubungsmitteln (§ 29 Abs. 1 und 3 BtMG) überhaupt bestimmende Bedeutung für die Strafbemessung zukommen kann. Der Senat verneint diese Frage. Das Tatbild dürfte in derartigen Fällen - wie die Strafkammer mit Recht angenommen hat - nämlich maßgeblich geprägt sein durch den Umfang der hier vielfach auf einzelne Konsumtionen beschränkten Absatzgeschäfte, die Tatfrequenz und die Art der Drogen sowie ein ostentatives Handeln auf öffentlichen Plätzen. Diese Umstände und ein hiermit verbundenes Gewinnstreben können auch bei „Kleindealern“ ein gewerbsmäßiges Handeln nahelegen (vgl. BGH, Urteil vom 26. Oktober 2015 - 1 StR 317/15). Überdies wird sich die Wirkstoffmenge jedenfalls beim Umsatz von Kleinstmengen, bei denen das Erreichen des Grenzwerts der nicht geringen Menge rechnerisch von vornherein ausgeschlossen ist, regelmäßig weder auf die rechtliche Beurteilung dieser Taten noch auf ihr konkurrenzrechtliches Verhältnis zueinander auswirken (vgl. BGH, Urteil vom 3. April 2008 - 3 StR 60/08, NStZ 2008, 471). Angesichts dessen gebieten es Gründe der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit (vgl. dazu Maier in Weber/Kornprobst/Maier, BtMG, 6. Aufl., § 29a Rn. 65; Weber, NStZ 2005, 452, 453) nach Auffassung des Senats nicht, in solchen Konstellationen die Feststellung des Wirkstoffgehalts und den damit verbundenen erheblichen Zeit-, Untersuchungs- und Kostenaufwand als rechtlich unabdingbar anzusehen (vgl. Rübsamen, NStZ 1991, 310, 313 f.).