

HRRS-Nummer: HRRS 2023 Nr. 1334

Bearbeiter: Sina Aaron Moslehi/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2023 Nr. 1334, Rn. X

BGH 6 StR 295/23 - Beschluss vom 19. September 2023 (LG Würzburg)

Strafzumessung (Stufenverhältnis von sogenannten harten Drogen, Amphetamin; Besitz von Betäubungsmitteln: erfolgte Sicherstellung von Betäubungsmitteln, strafmildernde Berücksichtigung).

§ 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BtMG; § 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BtMG; § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 46 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Mit Blick auf das Stufenverhältnis von sogenannten harten Drogen wie Heroin oder Kokain über Amphetamin, das auf der Gefährlichkeitsskala einen mittleren Platz einnimmt, bis hin zu sogenannten weichen Drogen wie Cannabis ist es verfehlt, dem Umstand, dass es sich bei Amphetamin nicht um eine weiche Droge handelt, strafscharfendes Gewicht beizumessen (st. Rspr.).

2. Entfällt die auch beim Besitz von Betäubungsmitteln stets bestehende abstrakte Gefahr für die Allgemeinheit durch eine Weitergabe, ist dies regelmäßig zugunsten des Angeklagten zu berücksichtigen.

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Würzburg vom 21. März 2023 im Strafausspruch aufgehoben.

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.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in 24 Fällen 1 und wegen Besitzes von Betäubungsmitteln in zwei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren und neun Monaten verurteilt sowie eine Einziehungsentscheidung getroffen. Die hiergegen gerichtete, auf die Rüge der Verletzung sachlichen Rechts gestützte Revision hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg (§ 349 Abs. 4 StPO); im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

1. Während der Schuldspruch, die Ablehnung einer Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt (§ 64 2 StGB) und die Einziehungsentscheidung Bestand haben, begegnet der Strafausspruch durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

a) Allerdings ist die Strafzumessung grundsätzlich Sache des Tatgerichts. Es ist seine Aufgabe, auf der Grundlage des 3 umfassenden Eindrucks, den es in der Hauptverhandlung von der Tat und der Persönlichkeit des Täters gewonnen hat, die wesentlichen entlastenden und belastenden Umstände festzustellen, zu bewerten und gegeneinander abzuwägen. Ein Eingriff des Revisionsgerichts in die Einzelakte der Strafzumessung kommt nur in Betracht, wenn die Zumessungserwägungen in sich fehlerhaft oder lückenhaft sind, wenn das Tatgericht gegen rechtlich anerkannte Strafzwecke verstößt oder wenn sich die verhängte Strafe nach oben oder unten von ihrer Bestimmung löst, gerechter Schuldausgleich zu sein. Eine ins Einzelne gehende Richtigkeitskontrolle ist demgegenüber ausgeschlossen (vgl. BGH, Beschluss vom 10. April 1987 ? GSt 1/86, BGHSt 34, 345, 349).

b) Gemessen hieran hält die Strafzumessung einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand. 4

aa) Die Strafkammer hat in den Fällen II.1 bis II.24 sowohl bei der Strafrahmenwahl als auch bei der konkreten 5 Strafzumessung zu Lasten des Angeklagten berücksichtigt, dass es sich bei Amphetamin um eine „Droge mittlerer Gefährlichkeit“ handele (UA S. 36/37). Mit Blick auf das Stufenverhältnis von sogenannten harten Drogen wie Heroin oder Kokain über Amphetamin, das auf der Gefährlichkeitsskala einen mittleren Platz einnimmt, bis hin zu sogenannten weichen Drogen wie Cannabis ist es verfehlt, dem Umstand, dass es sich bei Amphetamin nicht um eine weiche Droge handelt, strafscharfendes Gewicht beizumessen (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschluss vom 10. August 2022 - 3 StR 217/22).

bb) Überdies erweist sich die Strafbemessung in den Fällen II.25 und II.26 in einem wesentlichen Punkt als lückenhaft, 6

weil das Landgericht die jeweils erfolgte Sicherstellung der zum Eigenkonsum bestimmten Betäubungsmittel nicht erkennbar in den Blick genommen hat. Entfällt aber die auch beim Besitz von Betäubungsmitteln stets bestehende abstrakte Gefahr für die Allgemeinheit durch eine Weitergabe, ist dies regelmäßig zugunsten des Angeklagten zu berücksichtigen (vgl. BGH, Beschlüsse vom 31. Mai 2022 - 6 StR 128/22, BGHR BtMG § 29 Strafzumessung 47; Urteil vom 14. Dezember 2022 - 6 StR 338/22).

2. Die Aufhebung der Einzelstrafen führt zur Aufhebung des Ausspruchs über die Gesamtstrafe. Einer Aufhebung von 7 Feststellungen bedarf es insoweit nicht, weil es sich um reine Wertungsfehler handelt.