
Datum: 13.02.2018
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 1. Strafsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 1 RVs 100/17
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2018:0213.1RVs100.17.00

Vorinstanz: Amtsgericht Hamm, 50 Ds 384/17

Schlagworte: Strafklageverbrauch; Tateinheit bei Besitz von Betäubungsmitteln und Verstoß gegen das WaffG.

Normen: StPO § 264; StGB § 52 Abs. 1

Leitsätze:

1. Führt der Täter gleichzeitig einen - einen Vorstoß gegen das Waffengesetz begründenden - Schlagring als auch Betäubungsmittel in Taschen der von ihm am Körper getragenen Jacke mit sich, kann (auch) ein funktionaler Zusammenhang der Tathandlungen naheliegend und es daher geboten sein, beide Vorwürfe als zueinander im Verhältnis der Tateinheit gemäß § 52 StGB stehend und das gesamte Geschehen als eine einheitliche prozessuale Tat im Sinne des § 264 Stopp anzusehen.
2. In dieser Konstellation begründet die gesonderte Aburteilung des Verstoßes gegen das Waffengesetz hinsichtlich des Verstoßes gegen das Betäubungsmittelgesetz das Verfahrenshindernis des Strafklageverbrauchs.

Tenor:

Die Revision wird verworfen.

Die Landeskasse trägt die Kosten des Revisionsverfahrens einschließlich der insoweit entstandenen notwendigen Auslagen des Angeklagten.

Gründe:

2

I.

3

Die Staatsanwaltschaft Dortmund legt dem Angeklagten mit der Anklageschrift vom 25. April 2017 zur Last, am 03. März 2017 gegen 14:05 Uhr im Rahmen einer polizeilichen Kontrolle auf der C Straße in I als Beifahrer eines PKW Audi A3, amtliches Kennzeichen ###-## ##### ohne entsprechende Erlaubnis im Besitz von Betäubungsmitteln (0,86 g, 1,27 g und 0,62 g Marihuana) gewesen zu sein.

4

Das Amtsgericht Hamm – Strafrichter – hat die Anklage zunächst mit Beschluss vom 07. Juni 2017 unverändert zur Hauptverhandlung zugelassen. Mit dem angefochtenen Urteil hat das Amtsgericht das Verfahren in der Hauptverhandlung vom 03. August 2017 wegen Vorliegens des Verfahrenshindernisses des Strafklageverbrauchs eingestellt. Nach den Feststellungen des Urteils war bei der Kontrolle weiterhin ein Schlagring gefunden worden. Nach Vergabe verschiedener Aktenzeichen hinsichtlich der Verstöße gegen das Waffengesetz bzw. das Betäubungsmittelgesetz war auf Antrag der Staatsanwaltschaft wegen des Verstoßes gegen das Waffengesetz bereits am 02. Juli 2017 ein Strafbefehl des Amtsgerichts Hamm (50 Cs 410 Js ###/17 – ###/17) über eine Geldstrafe von 50 Tagessätzen zu je 10,00 € ergangen, welcher am 20. Juli 2017 rechtskräftig geworden ist.

5

Das Amtsgericht hat hierzu ausgeführt, beide Handlungen hätten eine Tat im Sinne des § 264 StPO dargestellt, da Tateinheit vorgelegen habe. Sei ein Geschehen materiellrechtlich zur Tateinheit verbunden, so liege grundsätzlich auch nur eine Tat im prozessualen Sinne vor. Eine Würdigung und Aburteilung in Abtrennung beider Dauerdelikte würde eine unnatürliche Aufspaltung eines einheitlichen Lebensvorganges darstellen, dessen Unrechts- und Schuldgehalt nur einheitlich richtig gewürdigt werden könnte. Dies gelte auch dann, wenn der Besitz des Schlagringes nicht im Zusammenhang mit dem Besitz der Betäubungsmittel gestanden habe. Die Delikte betreffend das Waffengesetz und das Betäubungsmittelgesetz stünden grundsätzlich zueinander im Verhältnis der Tateinheit für den Fall, dass beide Gegenstände bei der derselben Durchsuchung gefunden worden seien, weil für diesen Fall hinsichtlich beider Dauerdelikte von einem übereinstimmenden Besitzwillen auszugehen sei. Zwar könnten auch bei dem Zusammentreffen zweier Dauerdelikte zwei (selbstständige) Taten anzunehmen sein. Dafür sei jedoch Voraussetzung, dass erwiesenermaßen beide Dauerdelikte einmal unabhängig voneinander bestanden hätten, was vorliegend nicht nachgewiesen sei, weshalb in Anwendung des Zweifelsatzes zu Gunsten des Angeklagten davon ausgegangen werden müsse, dass der Besitz des Schlagringes und der Betäubungsmittel gleichzeitig und getragen von einem übereinstimmenden Besitzwillen bestand. Weitergehend hat das Amtsrecht ausgeführt, dass auch für den Fall der Annahme von Tatmehrheit im Sinne des § 53 StGB vorliegend von einer prozessualen Tat im Sinne des § 264 StPO auszugehen sei, da beide Dauerdelikte vorliegend vom Unwertgehalt vergleichbar seien.

6

Hiergegen richtet sich die Staatsanwaltschaft mit ihrem zunächst unbestimmt eingelegten Rechtsmittel, welches sie nach Zustellung des Urteils innerhalb der Revisionsbegründungsfrist als (Sprung-) Revision bezeichnet und begründet hat.

7

Sie beantragt, das angefochtene Urteil mit den zu Grunde liegenden Feststellungen aufzuheben und zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an eine andere Abteilung des Amtsgerichts Hamm zurückzuverweisen. Gerügt wird die Verletzung materiellen Rechts, das

8

Amtsgericht Hamm habe das Verfahren zu Unrecht gemäß § 206a StPO eingestellt. Die Annahme des Amtsgerichts, bei dem zeitlich und örtlich zusammentreffenden Besitz von Betäubungsmitteln sowie dem Besitz des Schlagringes handele sich um eine einheitliche prozessuale Tat gemäß § 264 StPO, sei unzutreffend. Die Bewertung des Amtsgerichts, der Besitz des Marihuanas stehe mit dem Besitz des Schlagringes in Tateinheit gemäß § 52 Abs. 1 StGB, begegne durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Straftaten die nur gelegentlich eines Dauerdelikts begangen würden, stünden mit diesem in Realkonkurrenz gemäß § 53 Abs. 1 StGB, da die bloße Gleichzeitigkeit der Handlungen zur Annahme von Tateinheit nicht ausreiche. Tateinheit setze voraus, dass ein innerer Zusammenhang zwischen beiden Taten der bestehe, dass beide Delikte einander tatbestandserhebliche Beiträge lieferten, was vorliegend nicht der Fall sei. Dafür spreche insbesondere auch, dass es sich um eine relativ geringe Menge Marihuana gehandelt habe, so dass – anders als in den Fällen, in denen eine größere Menge an Betäubungsmitteln mit einem nicht unerheblichen Schwarzmarktwert mit sich geführt werde – eine mitgeführte Waffe gerade nicht den Zweck habe, die Betäubungsmitteln erforderlichenfalls wirksam gegen eine drohende Wegnahme verteidigen zu können.

Die Generalstaatsanwaltschaft Hamm ist der Revision beigetreten und führt hierzu aus, dass eine innere Verknüpfung im Sinne eines funktionalen Zusammenhangs des Besitzes des Schlagringes zu dem Besitz dieser Betäubungsmittel zum Eigenkonsum nicht ersichtlich sei. Es sei vorliegend von Tatmehrheit zwischen beiden Besitzhandlungen auszugehen. Die geschichtlichen Vorgänge, die hier der Anklage und dem rechtskräftigen Strafbefehl zugrunde lägen, seien lediglich zeitlich, nicht aber als Sachverhalt identisch. Beide Tathandlungen seien für sich genommen strafprozessuale Taten im Sinne des § 264 StPO, die einer eigenen Aburteilung fähig sein, ohne dass dadurch der Lebensvorgang in unnatürlicher Weise aufgespalten würde. 9

II. 10

Die zulässig eingelegte Revision der Staatsanwaltschaft ist nicht begründet. Das Amtsgericht hat mit im Ergebnis zutreffenden Erwägungen das Verfahren wegen Vorliegens des Verfahrenshindernisses des Strafklageverbrauchs durch Urteil eingestellt, wobei allerdings darauf hinzuweisen ist, dass es sich hierbei – entgegen dem Tenor des angefochtenen Urteils – um ein Einstellungsurteil gemäß § 260 Abs. 3 StPO handelt. Die Bezugnahme des Amtsgerichts auf § 206 a StPO ist unzutreffend, da eine Einstellung des Verfahrens nach dieser Vorschrift nur außerhalb der Hauptverhandlung durch Beschluss erfolgen kann. 11

In der Sache hat das Amtsgericht bezogen auf den konkret vorliegenden Fall im Ergebnis zu Recht angenommen, dass infolge der Verurteilung des Angeklagten durch den seit dem 20. Juli 2017 rechtskräftigen Strafbefehl vom 02. Juli 2017 die Strafklage auch hinsichtlich des im vorliegenden Verfahren zur Last gelegten Verstoßes gegen das Betäubungsmittelgesetz verbraucht ist, da beide Vorwürfe auch nach Bewertung des Senats vorliegend zueinander im Verhältnis der Tateinheit gemäß § 52 StGB stehen und bereits deshalb das gesamte Geschehen als eine einheitliche prozessuale Tat im Sinne des § 264 StPO anzusehen ist. 12

Auf die Frage, in welchen Fällen mehrere im Sinne von § 53 StGB sachlich-rechtlich selbstständige Handlungen eine einheitliche prozessuale Tat darstellen können, kommt es dementsprechend vorliegend nicht an. 13

Hinsichtlich des der Beurteilung zu Grunde liegenden Sachverhaltes, welcher dem Senat im Rahmen der vorliegend gebotenen Überprüfung des Vorliegens eines Verfahrenshindernisses neben den Feststellungen des angefochtenen Urteils auch im 14

Freibeweisverfahren zugänglich ist, ist zunächst ergänzend anzumerken, dass der Angeklagte nach dem Inhalt der Akten sowohl den Schlagring als auch die sichergestellten Betäubungsmittel in Taschen der von ihm am Körper getragenen Jacke mit sich geführt hatte. Hierbei ist nach dem divergierenden Wortlaut der beiden zu diesem Vorfall von verschiedenen Polizeibeamten gefertigten Strafanzeigen allerdings voraussichtlich nicht zu klären, welche Gegenstände sich in welchen Taschen befunden haben. Während der Angeklagte die Betäubungsmittel nach dem Inhalt der Strafanzeige im vorliegenden Verfahren 802 Js 395/17 StA Dortmund in der äußeren rechten Jackentasche bei sich getragen hatte, haben sich diese nach der Darstellung in der Strafanzeige im Verfahren 410 Js 279/17 StA Dortmund in der linken unteren Tasche befunden, während der Schlagring in der rechten Jackentasche gewesen sei.

Hierauf kommt es jedoch nicht maßgeblich an, weil vorliegend in sämtlichen unter Berücksichtigung des Zweifelssatzes denkbaren bzw. zugrunde zu legenden Konstellationen des Beisichführens des Schlagringes und der Betäubungsmittel innerhalb des gleichen Kleidungsstückes von Tateinheit auszugehen wäre. Der Zweifelssatz findet grundsätzlich auch auf die Frage des Vorliegens von Verfahrenshindernissen Anwendung und ist zumindest dann zu berücksichtigen, wenn zu erwarten ist, dass es im Rahmen der Durchführung einer (erneuten) Hauptverhandlung in Anwendung dieses Grundsatzes nicht zu einer Verurteilung kommen wird (vgl. Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen, Beschluss vom 08. September 2017 – 1 Ws 98/17 – m.n.N., juris; so auch BGH, Beschluss vom 30. Januar 2001 – 4 StR 581/00 –, juris). 15

Ob verschiedene Tatvorwürfe zu einer Tateinheit verbunden sind, richtet sich nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalles. Der Bundesgerichtshof hat hierzu mit Beschluss vom 15. November 2016 (3 StR 236/15 –, juris) u.a. ausgeführt: *„Nach § 52 Abs. 1 StGB liegt materiellrechtlich Tateinheit vor, wenn dieselbe Handlung mehrere Strafgesetze oder dasselbe Strafgesetz mehrfach verletzt. Eine solche mehrfache Gesetzesverletzung durch eine Tat ist zunächst bei einer Handlung im natürlichen Sinne gegeben, also dann, wenn sich ein Willensentschluss in einem Ausführungsakt erschöpft (LK/Rissing-van Saan, StGB, 12. Aufl., vor § 52 Rn. 9, § 52 Rn. 6; jeweils mwN). Darüber hinaus kann auch dann von einer Tat im Rechtssinne auszugehen sein, wenn mehrere Handlungen im natürlichen Sinne zu einer Handlungseinheit zusammengefasst werden. Dies ist der Fall, wenn zwischen mehreren menschlichen, strafrechtlich erheblichen Verhaltensweisen ein solcher unmittelbarer Zusammenhang besteht, dass sich das gesamte Tätigwerden bei natürlicher Betrachtungsweise (objektiv) auch für einen Dritten als ein einheitlich zusammengefasstes Tun darstellt.“* 16

Für die Annahme von Tateinheit bei Zusammentreffen von Betäubungsmitteldelikten und Verstöße nach dem Waffengesetz ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Beschluss vom 22. November 2012 – 4 StR 302/12 –, zitiert nach juris) grundsätzlich erforderlich, dass *„die maßgeblichen Tatbestände wenigstens teilweise durch ein und dieselbe Handlung verwirklicht worden sind. Die bloße Gleichzeitigkeit reicht dazu nicht aus. ... Eine zeitgleiche Aufbewahrung von Waffen und Betäubungsmitteln kann die Annahme einer Handlungseinheit regelmäßig nur dann rechtfertigen, wenn darüber hinaus ein ... funktionaler Zusammenhang zwischen beiden Besitzlagen besteht“*. 17

Nach diesen Maßstäben ist vorliegend nach den als denkbar und hinreichend wahrscheinlich anzusehenden Tatvarianten (Angaben des Angeklagten liegen hierzu nicht vor) von Tateinheit auszugehen. Es handelt sich gerade nicht um ein rein zufälliges Zusammentreffen verschiedener Delikte, da die die verschiedenen Gesetzesverstöße begründenden 18

Tathandlungen nicht nur von einem einheitlichen Willen des Angeklagten getragen wurden, sondern darüber hinaus auch ein funktionaler Zusammenhang zueinander besteht mit der Folge, dass sich das Geschehen für einen Dritten als ein einheitliches Tun darstellt. Hierbei ist abweichend von dem seitens der Generalstaatsanwaltschaft vornehmlich in Bezug genommenen und der Entscheidung des Kammergerichts Berlin vom 27. Juli 2007 (Urteil vom 27. Juli 2007 – (4) 1 Ss 496/06 (249/06) –, juris) zu Grunde liegenden und zur Annahme von Tatmehrheit führenden Sachverhalt, bei welchem in der Wohnung des Angeklagten im Rahmen einer Durchsuchung neben Haschisch unter anderem explosionsgefährliche Stoffe nach dem Sprengstoffgesetz vorgefunden worden waren, maßgeblich zu beachten, dass vorliegend sowohl der den Verstoß gegen das Waffengesetz begründende Schlagring als auch die vorgefundenen Betäubungsmittel vom Angeklagten unmittelbar am Körper im gleichen Kleidungsstück getragen wurden und zwar in den Seitentaschen der von ihm getragenen Jacke, möglicherweise sogar in einer Tasche. Anders als in den Fällen, in denen ein verbotener Gegenstand etwa in der Wohnung oder z.B. im Handschuhfach eines Fahrzeugs lediglich zeitgleich aufbewahrt wird, ist abweichend davon vorliegend mit hoher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass sowohl der Schlagring als auch die Betäubungsmittel entweder sogar zeitgleich oder unmittelbar nacheinander folgend eingesteckt, zumindest aber auf Grundlage eines einheitlichen bewussten und auch zweckgerichteten Willens des Angeklagten gleichzeitig unmittelbar am Körper mitgeführt (vgl. für den Fall der zeitgleichen Einfuhr von Waffen und Betäubungsmitteln beim selben Grenzübertritt im selben Pkw auch für den Fall, dass die Waffe nicht für Zwecke des Betäubungsmittelhandels eingesetzt werden sollte, BGH, Urteil vom 23. August 1988 – 1 StR 136/88 –, juris) worden sind. Dies gilt zumal in Konstellationen, in denen wie hier eine zweckgebundene Verknüpfung der beiden gesetzwidrigen Handlungen, namentlich etwa für den hier schon naheliegenden Fall vom Angeklagten befürchteter oder gar erwarteter Auseinandersetzungen im Rahmen von Betäubungsmittelgeschäften, besonders naheliegt. Es liegen zudem auch schon keine belastbare Anhaltspunkte dafür vor, dass sich der Schlagring auch schon vor dem Tattag im Besitz des Angeklagten befand und es sich bei der vom ihm getragenen Jacke um den ständigen und mithin im Verhältnis zu den Betäubungsmitteln gegebenenfalls eher zufälligen Aufbewahrungsort gehandelt hat.

Soweit die Generalstaatsanwaltschaft darauf verweist, dass eine im Verhältnis zu ihrer Bewertung andere Betrachtung lediglich geboten wäre, wenn der Schlagring im Sinne von § 30 a Abs. 2 Nr. 2 BtMG, also im Rahmen eines bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, Relevanz erlangt hätte, ist eine derartige Differenzierung zumindest bezogen auf den konkret vorliegenden Sachverhalt nach Auffassung des Senats nicht nachvollziehbar. Wären bei dem Angeklagten Betäubungsmittel in einer Menge vorgefunden worden, die über den Besitz hinausgehend den Verdacht des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringen Mengen besonders nahelegen würden, würde dies nach den gegebenen Umständen unweigerlich mit der Folge eines Vorwurfs des bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge gleichzeitig zu der Annahme führen, dem Angeklagten sei die gleichzeitige griffbereite Präsenz des mitgeführten Schlagringes im Sinne einer Verknüpfung beider Tathandlungen zweifelsfrei bewusst gewesen. Aus welchen Gründen bei äußerlich unverändertem Sachverhalt eine andere Betrachtungsweise bei Vorfinden lediglich geringerer Mengen von Betäubungsmitteln geboten sein sollte, erschließt sich dem Senat nicht, und zwar unabhängig davon, dass im vorliegenden Fall ohnehin nicht auszuschließen ist, dass das Vorfinden lediglich geringerer Mengen Betäubungsmittel z.B. allein auf den vorangehend bereits erfolgten Abverkauf weiterer Mengen zurückzuführen sein kann.

19

20

Im Sinne einer anzunehmenden Zweckverknüpfung ist es indes zudem aus Sicht des Senats ebenso wahrscheinlich wie beim Handeltreiben mit Betäubungsmitteln, dass sich ein Angeklagter auch z.B. beim Erwerb von Betäubungsmitteln oder gegebenenfalls auch nur beim zu erwartenden etwaigen gemeinsamen Konsum von Betäubungsmitteln bewusst mit einer Waffe ausstattet, um im Fall aufkeimender Auseinandersetzungen bei Durchführung des Erwerbsgeschäfts oder des Versuchs einer Wegnahme von mitgeführten Betäubungsmitteln durch andere hinreichend wehrhaft sein zu können. Gleiches könnte im Sinne einer hinreichenden Zweckverknüpfung beider Handlungen ebenfalls auch allein schon für eine etwaige Befürchtung von Kontrollen hinsichtlich des unerlaubten Besitzes von Betäubungsmitteln Geltung beanspruchen, und zwar unabhängig davon, dass der Angeklagte vorliegend tatsächlich im Rahmen der durchgeführten Polizeikontrolle keine Anstalten unternommen hat, den mitgeführten Schlagring auch zum Einsatz zu bringen.

Der Senat übersieht dabei nicht, dass es in Fällen eines nicht vollständig aufgeklärten Sachverhaltes auch in Anwendung des Zweifelssatzes nicht geboten ist, der Entscheidung eher fernliegend oder gar abwegig erscheinende Fallkonstellationen zugrunde zu legen, auf welche sich der Angeklagte selbst nicht berufen hat. Ein solcher Fall liegt indes gerade nicht vor, da nach der allgemeinen Lebenserfahrung vielmehr gerade sogar als naheliegend anzusehen ist, dass der vorgefundene Schlagring durch den Angeklagten gerade auch im Hinblick auf die gleichzeitig bei ihm befindlichen Betäubungsmittel mitgeführt worden ist.

21

Dementsprechend war die Revision der Staatsanwaltschaft mit der Kostenfolge des § 473 Abs. 1 StPO als unbegründet zu verwerfen.

22