



5 StR 442/05

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

vom 11. Januar 2006
in der Strafsache
gegen

wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht
geringer Menge

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom
11. Januar 2006, an der teilgenommen haben:

Vorsitzende Richterin Harms,

Richter Häger,
Richterin Dr. Gerhardt,
Richter Dr. Raum,
Richter Schaal

als beisitzende Richter,

Oberstaatsanwältin beim Bundesgerichtshof

als Vertreterin der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt

als Verteidiger,

Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Die Revision der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landgerichts Cottbus vom 26. Mai 2005 wird verworfen.

Die Staatskasse hat die Kosten des Rechtsmittels und die hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen des Angeklagten zu tragen.

– Von Rechts wegen –

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in sechs Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt und die Vollstreckung der Strafe zur Bewährung ausgesetzt. Die auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkte und auf die ausgeführte Sachrüge gestützte Revision der Staatsanwaltschaft bleibt ohne Erfolg.

I.

Das Landgericht hat im Wesentlichen festgestellt: Der Angeklagte verkaufte erlaubnislos und – wie dem Gesamtzusammenhang des Urteils zu entnehmen ist – eigennützig in sechs Fällen Haschisch an den gesondert Verfolgten K, nämlich 1 kg (offenbar ein Schreibversehen, vielmehr 2 kg) im Fall 5, jeweils etwa 2 kg in den Fällen 4, 6 und 9 sowie jeweils 4 kg in den Fällen 7 und 8. Das Landgericht hat in allen sechs Fällen Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (§ 29a Abs. 1

Nr. 2 BtMG) angenommen, „obwohl ein bestimmter Wirkstoffgehalt des jeweils verkauften Haschischs nicht festgestellt werden konnte,“ während es sich jedoch „jeweils um Mengen von mindestens ca. 2 kg Haschisch handelte, so dass, auch im Hinblick auf die dadurch erzielten Verkaufserlöse, der Grenzwert für eine nicht geringe Menge von 7,5 Gramm THC jeweils jedenfalls um ein Vielfaches überschritten wurde.“ Nach Verneinung des Vorliegens minder schwerer Fälle gemäß § 29a Abs. 2 BtMG hat das Landgericht in den Fällen 4, 5, 6 und 9 jeweils auf eine Einzelfreiheitsstrafe von einem Jahr und zwei Monaten und in den Fällen 7 und 8 jeweils auf eine Einzelfreiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten erkannt.

II.

Die verhängten Einzelstrafen und insbesondere die Gesamtfreiheitsstrafe sind zwar außerordentlich milde, rechtsfehlerhaft sind sie jedoch noch nicht.

Das Landgericht hat zu Lasten des Angeklagten in Rechnung gestellt, dass es sich in allen Fällen um sehr große Mengen von Haschisch, jeweils mindestens 2 kg, handelte. Dem hat es zu Gunsten des Angeklagten gegenübergestellt, dass die Taten eine so genannte „weiche“ Droge betreffen und mehrere Jahre zurückliegen, dass der Angeklagte geständig war, seine Taten bereute, sich seit fast dreieinhalb Jahren straffrei geführt und eine günstige soziale Entwicklung genommen hat.

Angesichts der Ausführungen zur Begründung des Vorliegens jeweils eines Verbrechens nach § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG liegt hier ein durchgreifender Rechtsfehler nicht darin, dass das Landgericht Mindestfeststellungen zum Wirkstoffgehalt des verkauften Haschischs nicht getroffen hat.

Entgegen der Ansicht der Revision und des Generalbundesanwalts besorgt der Senat nicht, dass das Landgericht das Geständnis des Angeklagten überbewertet hätte.

Schließlich ist zunächst die Höhe der schuldangemessenen Strafe zu finden und erst dann über die Frage der Aussetzung der Vollstreckung der Strafe zur Bewährung zu befinden. Nicht etwa darf das Bestreben, dem Angeklagten Strafaussetzung zur Bewährung zu bewilligen, dazu führen, dass die schuldangemessene Strafe unterschritten wird (st. Rspr. des Bundesgerichtshofs, vgl. nur BGHSt 29, 319; BGHR StGB § 46 Abs. 1 Begründung 19 und Schuldausgleich 29; BGH NStZ 1992, 489 und 2001, 311). Gegen diese Regeln hat das Landgericht – entgegen der vom Generalbundesanwalt mitgeteilten Ansicht des Generalstaatsanwalts des Landes Brandenburg – nicht verstoßen. Die beanstandete Voranstellung des partiellen Entscheidungsergebnisses ist eine Konsequenz des vom Landgericht korrekt eingehaltenen „Urteilsstils“.

III.

Die Überprüfung des Urteils nach § 301 StPO hat keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben.

Harms

Häger

Gerhardt

Raum

Schaal