



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

3 StR 105/08

vom

29. Mai 2008

in der Strafsache

gegen

wegen Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u. a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 29. Mai 2008,
an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof
Becker,

die Richter am Bundesgerichtshof

Dr. Miebach,

Pfister,

die Richterin am Bundesgerichtshof

Sost-Scheible,

der Richter am Bundesgerichtshof

Hubert

als beisitzende Richter,

Staatsanwalt

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt

als Verteidiger,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil der Auswärtigen Großen Strafkammer des Landgerichts Kleve in Moers vom 14. November 2007 im Rechtsfolgenausspruch mit den zugehörigen Feststellungen 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.

Von Rechts wegen

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in vier Fällen zur Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr (Einzelstrafen: Dreimal sechs Monate und acht Monate) "mit Strafaussetzung zur Bewährung" verurteilt. Die zu Ungunsten des Angeklagten eingelegte Revision der Staatsanwaltschaft ist wirksam auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt und macht materiellrechtliche Fehler geltend. Das vom Generalbundesanwalt vertretene Rechtsmittel hat Erfolg.
- 2 Der Rechtsfolgenausspruch kann nicht bestehen bleiben, weil das Landgericht der Zumessung der Einzelstrafen einen rechtlich unzutreffenden Strafrahmen zu Grunde gelegt hat.

3 Die vom Landgericht in allen Fällen vorgenommene weitere Milderung des - im Ergebnis rechtsfehlerfrei angewendeten - Strafrahmens des minder schweren Falles der Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (§ 30 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 BtMG) auf der Grundlage von § 31 BtMG ist nicht mit dem Gesetz vereinbar. Nicht zu beanstanden ist zwar, dass die Strafkammer das Vorliegen der Voraussetzungen dieser Vorschrift bejaht hat. Indessen hat sie den Strafrahmen des § 30 Abs. 2 BtMG nicht - wie es § 31 BtMG vorschreibt - nach § 49 Abs. 2 StGB nur im Mindestmaß gemildert, sondern auch die angeordnete Höchststrafe auf drei Jahre und neun Monate herabgesetzt und daher der Sache nach insoweit § 49 Abs. 1 StGB angewendet. Der Senat kann angesichts der milden Strafen nicht ausschließen, dass das Landgericht bei rechtlich zutreffender Bestimmung der Strafobergrenze zu höheren Einzelfreiheitsstrafen gelangt wäre.

- 4 Der Wegfall der Einzelstrafen hat die Aufhebung der Gesamtfreiheitsstrafe zur Folge. Daher kann auch die gewährte Strafaussetzung zur Bewährung keinen Bestand haben.

RiBGH Pfister befindet sich im Urlaub und ist daher gehindert zu unterschreiben.

Becker

Miebach

Becker

RiinBGH Sost-Scheible befindet sich im Urlaub und ist daher gehindert zu unterschreiben.

Becker

Hubert