



5 StR 325/09

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 17. September 2009
in der Strafsache
gegen

wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer
Menge u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 17. September 2009 beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Chemnitz vom 20. Februar 2009 nach § 349 Abs. 4 StPO im gesamten Strafausspruch aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.
3. 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.

G r ü n d e

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Einzelstrafe: zwei Jahre Freiheitsstrafe) sowie wegen unerlaubten Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in drei Fällen (dreimal zwei Jahre und drei Monate Freiheitsstrafe) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt. Seine Revision hat mit der Sachrüge in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg; im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. Der – auch mit der Verfahrensrüge angegriffene – Schuldpruch hält aus den zutreffenden Erwägungen des Generalbundesanwalts rechtlicher Nachprüfung stand. Die Strafzumessung begegnet indes durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

2 Das Landgericht hat bei der Strafzumessung im engeren Sinne für alle Fälle pauschal nach der Aufzählung einer Reihe erheblicher Strafmilderungsgründe – insbesondere des Geständnisses – zu Lasten des Beschwerdeführers berücksichtigt, dass die „Triebfeder für alle Delikte ... sein eigennütziges Wesen war“ (UA S. 31). Diese Begründung, mit der die Strafkammer eine Charaktereigenschaft des Angeklagten strafscharfend bewertet hat, ist fehlerhaft. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs dürfen Umstände der allgemeinen Lebensführung bei der Strafzumessung nur berücksichtigt werden, wenn sie wegen ihrer engen Beziehung zur Tat Schlüsse auf den Unrechtsgehalt zulassen oder Einblicke in die innere Einstellung des Täters zur Tat gewähren (vgl. BGHR StGB § 46 Abs. 2 Vorleben 3, 23; BGH StV 1984, 21; BGH NStZ-RR 2001, 295; Fischer, StGB 56. Aufl. § 46 Rdn. 42). Das ist hier nicht dargetan.

3 Diese nicht näher erläuterte Formulierung des Tatgerichts lässt zudem besorgen, dass sich die Strafkammer durch eine rein moralisierende Wendung den Blick auf die Reichweite des Doppelverwertungsverbots nach § 46 Abs. 3 StGB verstellt hat. Eigennütziges Handeln des Angeklagten war im ersten Fall Voraussetzung für die Annahme von Täterschaft (vgl. BGHSt 28, 308, 309; 34, 124, 125; BGH NStZ-RR 1997, 50). Dass hier ein der Strafschärfung grundsätzlich zugängliches überzogenes Gewinnstreben beim abgeurteilten Handeltreiben vorlag (vgl. Weber, BtMG 3. Aufl. § 29a Rdn. 213), wird durch den vom Angeklagten erlangten Vorteil von 30 g Marihuana sogar widerlegt. In den drei Besitzfällen, in denen zudem die Grenze zur nicht geringen Menge entgegen der Wertung des Landgerichts nicht erheblich überschritten ist, wird ein relevanter Eigennutz bei teilweise erfolgtem Eigenkonsum nicht ersichtlich.

4 Auch die von der Strafkammer gebildete Gesamtfreiheitsstrafe begegnet rechtlichen Bedenken. Da die Grenze zur nicht geringen Menge nach den Feststellungen jeweils nicht erheblich überschritten wurde, ferner die Tat handlungen innerhalb eines zeitlich überschaubaren Rahmens erfolgten und

in engem situativen Zusammenhang standen, ist der vom Landgericht ohne jede konkrete Begründung vorgenommene Zusammenschluss auf eine erheblich über der Einsatzstrafe liegende Gesamtfreiheitsstrafe nicht ausreichend fundiert.

- 5 Der Strafausspruch hat aufgrund von Begründungs- und Wertungsfehlern keinen Bestand. Die zugrunde liegenden Feststellungen konnten daher bestehen bleiben. Das neue Tatgericht ist nicht gehindert, weitergehende Feststellungen zu treffen, sofern sie den bisherigen nicht widersprechen.

Basdorf	Raum	Brause
	Schneider	Dölp