



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 136/10

vom
11. Mai 2010
in der Strafsache
gegen

wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln u.a.

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 11. Mai 2010 gemäß §§ 154 Abs. 2, 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Das Verfahren wird eingestellt, soweit es den Vorwurf des unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln im Fall 104 der Urteilsgründe betrifft. Insoweit trägt die Staatskasse die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten.
2. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Dessau-Roßlau vom 10. Dezember 2009
 - a) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in 109 Fällen und wegen unerlaubter Abgabe von Betäubungsmitteln in 88 Fällen verurteilt ist;
 - b) in der Urteilsformel dahin ergänzt, dass der Angeklagte im Übrigen freigesprochen wird und dass die Staatskasse insoweit die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten trägt;
 - c) mit den Feststellungen aufgehoben in den Aussprüchen über
 - aa) die in den Fällen 1 bis 72, 81 bis 103 und 193 bis 198 der Urteilsgründe verhängten Einzelstrafen,

bb) die Gesamtstrafen,

cc) die Einziehung der "sichergestellten Betäubungsmittel".

3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die übrigen Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
4. Die weiter gehende Revision wird verworfen.

Gründe:

1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in 88 Fällen und wegen unerlaubter Abgabe von Betäubungsmitteln in 88 Fällen unter Einbeziehung "der Geldstrafe" aus dem Strafbefehl des Amtsgerichts Dessau-Roßlau vom 10. Juni 2008 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Ferner hat es ihn wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in 22 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt, die Einziehung der am 3. September 2008 und am 11. Mai 2009 sichergestellten Betäubungsmittel sowie den Verfall eines Geldbetrages in Höhe von 5.900 Euro angeordnet.

2 Mit seiner Revision rügt der Angeklagte die Verletzung formellen und materiellen Rechts. Das Rechtsmittel hat in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

3 1. Der Senat stellt das Verfahren auf Antrag des Generalbundesanwalts gemäß § 154 Abs. 2 StPO ein, soweit dem Angeklagten im Fall 104 der Urteilsgründe unerlaubtes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln zur Last gelegt worden ist, und ändert den Schuldspruch entsprechend.

4 2. Soweit das Landgericht den Freispruch aus tatsächlichen Gründen von dem Vorwurf zweier weiterer Einzeltaten zwar "in der mündlichen Urteilsbegründung erörtert, jedoch verabsäumt" hat, diese Entscheidung in die Urteilsformel aufzunehmen (UA 41), kann der Senat den Teilfreispruch gemäß § 354 Abs. 1 StPO nachholen und die Urteilsformel entsprechend ergänzen.

5 3. Die Aussprüche über die in den Fällen 1 bis 72, 81 bis 103 und 193 bis 198 der Urteilsgründe verhängten Einzelstrafen haben keinen Bestand. Insoweit begegnen die ihnen zu Grunde liegenden Strafzumessungserwägungen aus folgenden Gründen durchgreifenden rechtlichen Bedenken:

6 Das Landgericht hat in den vorgenannten Fällen strafschärfend berücksichtigt, dass der Angeklagte "nicht nur Geld sondern auch Hehlerware entgegengenommen" habe. Letzteres ist aber durch die bisherigen Feststellungen nicht belegt. Gleiches gilt für den strafschärfend berücksichtigten Entschluss des Angeklagten, "für einen langfristigen Zeitraum von fast zwei Jahren Drogen an Abhängige zu verkaufen". Soweit das Landgericht strafschärfend gewertet hat, dass sich der Angeklagte "von weiteren Straftaten auch nicht durch die polizeiliche Kontrolle" am 3. September 2008 hat abhalten lassen, hat es übersehen, dass der Angeklagte mit Ausnahme der Fälle 79 bis 82 und 198 der Urteilsgründe alle übrigen Taten vor dieser polizeilichen Kontrolle beging.

- 7 4. Die danach gebotene Aufhebung der vorgenannten Einzelstrafen sowie der Wegfall der im Fall 104 der Urteilsgründe verhängten Einzelstrafe nötigen zur Aufhebung auch der beiden Gesamtfreiheitsstrafen. Die Ausführungen zur Bemessung der beiden Gesamtfreiheitsstrafen begegnen im Übrigen auch deshalb Bedenken, weil sich den Urteilsausführungen nicht entnehmen lässt, ob das Landgericht die Möglichkeit eines zu hohen Gesamtstrafübels bedacht hat (vgl. Senatsbeschluss vom 17. April 2008 - 4 StR 118/08, NStZ-RR 2008, 234). Der neue Tatrichter wird zu der Zäsur bildenden Vorverurteilung Feststellungen nicht nur zu der verhängten Gesamtgeldstrafe, sondern auch zu den ihr zu Grunde liegenden Einzelgeldstrafen zu treffen haben.
- 8 5. Der Senat hebt auch den Ausspruch über die Einziehung der "sichergestellten Betäubungsmittel" auf, um dem neuen Tatrichter Gelegenheit zu geben, die einzuziehenden Gegenstände in der gebotenen Weise genau zu bezeichnen (vgl. Fischer StGB 57. Aufl. § 74 Rdn. 21 m.N.).
- 9 6. Die Einstellung des Vorwurfs des unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln im Fall 104 der Urteilsgründe lässt die Verfallsanordnung unberührt, weil das Landgericht den Wert des durch diese Tat Erlangten bei der Festsetzung des für verfallen zu erklärenden Geldbetrages nicht berücksichtigt hat. Der Ausspruch über den Verfall hält trotz der, was den rechtlichen Ansatz angeht, widersprüchlichen Ausführungen im Ergebnis rechtlicher Nachprüfung stand, denn dem Gesamtzusammenhang der Urteilsausführungen lässt sich entnehmen, dass die Anordnung des Verfalls eines Geldbetrages in Höhe von 5.900 Euro gemäß § 73 a StGB gerechtfertigt ist (zum Verhältnis zwischen § 73

StGB [Verfall] und § 73 a StGB [Verfall des Wertersatzes] und § 73 d StGB [erweiterter Verfall] vgl. Senatsbeschluss vom 11. Dezember 2008 - 4 StR 386/08, BGHR StGB § 73 a Anwendungsbereich 2 m.N.).

Athing

Solin-Stojanović

Ernemann

Cierniak

Mutzbauer