



5 StR 63/11

# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

vom 25. Mai 2011  
in der Strafsache  
gegen

wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer  
Menge

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom  
25. Mai 2011, an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter Basdorf,

Richter Dr. Brause,  
Richterin Dr. Schneider,  
Richter Prof. Dr. König,  
Richter Bellay

als beisitzende Richter,

Bundesanwalt

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt

als Verteidiger,

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Die Revision der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landgerichts Braunschweig vom 20. Oktober 2010 wird verworfen.

Die Kosten des Rechtsmittels und die dem Angeklagten hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen fallen der Staatskasse zur Last.

– Von Rechts wegen –

### **Gründe**

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in acht Fällen unter Einbeziehung einer Freiheitsstrafe von zehn Monaten zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und drei Monaten verurteilt und ihn im Übrigen – wegen des Vorwurfs des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen sowie des (gewerbsmäßigen) Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (Tat vom 4. Juni 2009) – freigesprochen. Mit ihrer auf den Rechtsfolgenausspruch und gegen einen Teilfreispruch beschränkten Revision beanstandet die Staatsanwaltschaft die Strafzumessung, die Nichtanordnung des Verfalls von Wertersatz sowie den Teilfreispruch für die Tat vom 4. Juni 2009. Das vom Generalbundesanwalt vertretene Rechtsmittel hat keinen Erfolg.
  
- 2
  1. Die von der Staatsanwaltschaft geltend gemachten Einzelbeanstandungen gegen die Strafzumessungserwägungen der Strafkammer greifen nicht durch. Die Strafzumessung ist grundsätzlich Sache des Tatgerichts.

Es ist seine Aufgabe, auf der Grundlage des umfassenden Eindrucks, den es in der Hauptverhandlung von der Tat und der Persönlichkeit des Täters gewonnen hat, die wesentlichen entlastenden und belastenden Umstände festzustellen, sie zu bewerten und hierbei gegeneinander abzuwägen. Ein Eingriff des Revisionsgerichts in die Einzelakte der Strafzumessung ist in der Regel nur möglich, wenn die Zumessungserwägungen in sich fehlerhaft sind, wenn das Tatgericht gegen rechtlich anerkannte Strafzwecke verstößt oder wenn sich die verhängte Strafe nach oben oder unten von ihrer Bestimmung löst, gerechter Schuldausgleich zu sein (BGH, Beschluss vom 10. April 1987 – GSSt 1/86, BGHSt 34, 345, 349 mwN). Unter Zugrundelegung dieses Prüfungsmaßstabs zeigt die Revision keine durchgreifenden Rechtsfehler auf.

3 a) Nach dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe hat die Strafkammer den – vom Generalbundesanwalt vermissten, strafscharfend zu berücksichtigenden – Gesichtspunkt des gewerbsmäßigen Handelns des Angeklagten bei der von ihm begangenen Tatserie nicht außer Acht gelassen. Im Rahmen der rechtlichen Würdigung hat sie ausdrücklich festgestellt, dass der Angeklagte gewerbsmäßig gehandelt hat. Bei der Strafraumenwahl hat sie dann einen minder schweren Fall gemäß § 29a Abs. 2 BtMG gerade unter Berücksichtigung des Umstands abgelehnt, dass der Angeklagte vielmehr „zur Finanzierung seines eigenen Konsums und seines Lebenswandels den Handel regelmäßig betrieben habe“.

4 b) Auch die zugunsten des Angeklagten von der Strafkammer angeordneten Strafzumessungserwägungen halten sachlichrechtlicher Überprüfung stand. Mangels entgegenstehender Erkenntnisse durfte das Landgericht durchaus im Hinblick auf fehlende Deutschkenntnisse die Dauer der Untersuchungshaft für den Angeklagten als belastend ansehen. Der Vortrag der Revision, beim Angeklagten seien hinreichende Deutschkenntnisse vorhanden, die ihm zumindest eine Verständigung in der Justizvollzugsanstalt ermöglichen würden, ist urteilsfremd. Im Übrigen obliegt es dem Tatgericht, die konkret festgestellten Tat- und Lebensumstände bei der Strafzumessung zu

würdigen und zu gewichten. Es ist nicht gehalten, ausschließlich bestimmende Strafzumessungserwägungen in Rechnung zu stellen. Soweit das Landgericht strafmildernd festgestellt hat, bei der letzten Tat sei das Kokain „nicht mehr in den Umlauf gelangt“, handelt es sich um eine nur missverständliche Formulierung. Nach dem Urteilszusammenhang hat das Landgericht zulässigerweise strafmildernd bewertet, dass das veräußerte Kokain nahezu vollständig beim unmittelbaren Abnehmer des Angeklagten sichergestellt werden konnte.

5 c) Soweit die Strafkammer zu Lasten des Angeklagten die Gefährlichkeit des Betäubungsmittels als „Droge aus dem mittleren Gefährlichkeitsbereich“ eingestuft hat, ist diese Bewertung zwar unzutreffend. Kokain ist aufgrund seines Suchtpotenzials ungeachtet minderer Gefährlichkeit im Vergleich zu Heroin, die das Landgericht ersichtlich herausstellen wollte, den sogenannten harten Drogen zuzurechnen (vgl. Körner, BtMG, 6. Aufl., § 29 Rn. 573 mwN). Das Landgericht hat die Gefährlichkeit des Kokains vorliegend jedoch nicht verkannt; es hat bei der Strafzumessung maßgeblich auf den von der Rechtsprechung entwickelten Grenzwert für Kokain und das Maß von dessen Überschreitung abgestellt.

6 d) Die festgesetzten Einzelfreiheitsstrafen von jeweils einem Jahr und acht Monaten und namentlich die Gesamtfreiheitsstrafe erscheinen zwar sehr maßvoll; sie sind jedoch nicht unvertretbar milde und daher vom Revisionsgericht hinzunehmen. Das Landgericht hat zutreffend einen eher engen zeitlichen und einen besonders engen situativen Zusammenhang der Taten bei der Gesamtstrafenbildung angenommen.

7 2. Die Erwägungen, mit denen das Landgericht von der Anordnung des Wertersatzverfalls wegen unbilliger Härte abgesehen hat, halten sachlichrechtlicher Nachprüfung eingedenk des beschränkten revisionsrechtlichen Prüfungsmaßstabes (vgl. BGH, Urteile vom 2. Oktober 2008 – 4 StR 153/08 und vom 26. März 2009 – 3 StR 579/08, BGHR StGB § 73c Härte 13 und 14

jeweils mwN) angesichts der festgestellten persönlichen Verhältnisse des Angeklagten vor dem Hintergrund plausibel angenommener, nicht widerlegbarer Vermögenslosigkeit noch stand.

8

3. Der Teilfreispruch lässt insgesamt keinen Rechtsfehler erkennen.

Basdorf

Brause

Schneider

König

Bellay