



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 653/11

vom
7. Februar 2012
in der Strafsache
gegen

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

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 7. Februar 2012 gemäß § 349 Abs. 2 und Abs. 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Paderborn vom 9. August 2011 im Ausspruch über die in den Fällen II.7. und II.8. der Urteilsgründe verhängten Einzelstrafen sowie die Gesamtstrafe aufgehoben.
2. 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.
3. Die weiter gehende Revision des Angeklagten wird verworfen.

Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen und wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in sechs Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt und die Einziehung zweier Mobiltelefone angeordnet. Hiergegen richtet sich die auf mehrere Verfahrensrügen sowie die Beanstandung der Anwendung des sachlichen Rechts gestützte Revision des Angeklagten. Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung der in den Fällen

II.7. und II.8. verhängten Einzelstrafen sowie der Gesamtstrafe; im Übrigen hat es keinen Erfolg.

2 Die Revision des Angeklagten ist aus den vom Generalbundesanwalt in der Antragsschrift vom 21. Dezember 2011 dargelegten Gründen erfolglos, soweit sie sich gegen die Schuldsprüche, die Strafaussprüche in den Fällen II. 1. bis 6. und die Einziehungsanordnung wendet. In den Fällen II.7. und II.8. haben dagegen die Einzelstrafaussprüche keinen Bestand; dies führt zur Aufhebung auch des Ausspruchs über die Gesamtstrafe.

3 1. Nach den zu den Fällen II.7. und II.8. getroffenen Feststellungen, die das Landgericht zutreffend als Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge gewürdigt hat, erhielt der Angeklagte zum Weiterverkauf 20 g Kokain mit einem Wirkstoffgehalt von 66,5 % (Fall II.7.) bzw. 198,55 g Kokain mit einem Wirkstoffgehalt von 70,3 %, die noch am Tag der Übergabe vollständig beim Angeklagten sichergestellt werden konnten (Fall II.8.).

4 Die Sicherstellung der Betäubungsmittel im Fall II.8. hat die Strafkammer weder bei der Prüfung des minder schweren Falls noch bei der konkreten Strafzumessung angesprochen.

5 2. Dies ist rechtsfehlerhaft.

6 Zwar hat der Tatrichter nach § 267 Abs. 3 Satz 1 Hs. 2 StPO nur die bestimmenden Strafzumessungsgesichtspunkte mitzuteilen. Mit der vollständigen Sicherstellung der Betäubungsmittel kurz nach dem - zudem durch Telefonüberwachung bekannten - Treffen des Angeklagten mit dem Drogenverkäufer ist ein wesentlicher Strafmilderungsgrund unerwähnt geblieben, dessen Be-

rücksichtigung sich aufdrängen musste (vgl. BGH, Beschluss vom 7. Dezember 2011 - 4 StR 517/11; Weber, BtMG, 3. Aufl., Vor §§ 29 ff. Rn. 678 jeweils mwN). Dies führt zur Aufhebung der im Fall II.8. verhängten Einzelstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten.

7 Der Senat hebt auch die im Fall II.7. verhängte Einzelstrafe von zwei Jahren auf, um dem Tatrichter Gelegenheit zu geben, für die wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge abgeurteilten Taten auch im Verhältnis zueinander angemessene Strafen verhängen zu können, zumal beide Taten vom Angeklagten in dem Zeitraum verübt wurden, in dem er observiert wurde, einer Telefonüberwachung unterlag und auch im Fall II.7. letztlich 8,15 g des vom Angeklagten gehandelten Kokains sichergestellt werden konnten.

8 3. Die Aufhebung der beiden Einzelstrafen hat die Aufhebung der gegen den Angeklagten verhängten Gesamtstrafe zur Folge.

- 9 Einer Aufhebung der Feststellungen bedarf es dagegen nicht, da der Tatrichter es lediglich unterlassen hat, rechtsfehlerfrei getroffene Feststellungen bei der Zumessung der Strafe zu berücksichtigen. Ergänzende, den getroffenen nicht widersprechende Feststellungen können jedoch berücksichtigt werden.

Ernemann

Roggenbuck

Cierniak

Mutzbauer

Bender