



5 StR 105/00

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 4. April 2000
in der Strafsache
gegen

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

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 4. April 2000 beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten D wird das Urteil des Landgerichts Dresden vom 27. September 1999 nach § 349 Abs. 4 StPO
 - a) im Urteilstenor dahin richtiggestellt, daß die Angeklagten D und K der unerlaubten Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge schuldig sind,
 - b) im Ausspruch der Gesamtstrafe gegen den Angeklagten D 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

Die Revision des Angeklagten D ist weitgehend unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO aus den Gründen der Antragschrift des Generalbundesanwalts vom 8. März 2000.

Der Senat stellt jedoch den Urteilstenor – in Übereinstimmung mit den Gründen des angefochtenen Urteils – in dem Sinne richtig, daß der Beschwerdeführer und der Mitangeklagte K , der nicht Revision eingelegt hat (§ 357 StPO), jeweils nur einer tateinheitlich begangenen Tat, die zwei Tatbestände erfüllt, schuldig sind.

Zudem muß die gegen den Angeklagten D verhängte Gesamtstrafe aufgehoben werden. Hierzu hat der Generalbundesanwalt zutreffend ausgeführt:

„Indes kann die Gesamtstrafe keinen Bestand haben, weil das Landgericht § 55 Abs. 1 Satz 1 StGB verkannt hat. Danach ist die neue Tat nur dann ‚vor der früheren Verurteilung begangen‘, wenn sie zuvor beendet war (vgl. BGH NJW 1999, 1344, 1346 und 1997, 750, 751 [insoweit in BGHSt 44, 355 und BGHSt 42, 268 nicht abgedruckt]). Das tateinheitlich begangene Handeltreiben (§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG) des Angeklagten war bei Erlass des Urteils des Landgerichts Dresden vom 18. August 1997 noch nicht beendet. Der Angeklagte befand sich bis zum Februar 1998 in Besitz von einem Kilogramm des am 1. Mai 1997 eingeführten und später hochgestreckten Amphetamins, das in seinem Einvernehmen im Juni 1997 dem T zum Kauf angeboten und später ‚für einen gelegentlichen Weiterverkauf vorrätig‘ gehalten wurde (UA S. 19). Der unerlaubte Besitz von Betäubungsmitteln zum Zwecke gewinnbringender Veräußerung stellt jedoch unerlaubtes Handeltreiben dar (vgl. BGH NStZ 1996, 93); die im Mai 1997 begonnene Tat war mithin erst im Februar 1998 beendet, als das Amphetamin sichergestellt wurde, und die vom Landgericht vor-

genommene nachträgliche Gesamtstrafenbildung deshalb rechtlich nicht möglich. Vielmehr hätte eine Gesamtstrafe mit der durch das Urteil des Landgerichts Dresden vom 16. September 1999 verhängten Strafe gebildet werden müssen, die vor Erlass des angefochtenen Urteils rechtskräftig wurde (UA S. 9). Allerdings hat das Landgericht auf Grund seiner Annahme, das Urteil vom 18. August 1997 entfalte Zäsurwirkung, einen – hier an sich rechtlich nicht gebotenen – Härteausgleich (vgl. BGHSt 41, 310, 313; 43, 216, 217; 44, 179, 185/186) vorgenommen. Gleichwohl lässt sich im Revisionsverfahren nicht zweifelsfrei ausschließen, dass das Gesamtstrafübel für den Angeklagten geringer bemessen worden wäre, wenn die zweijährige Einzelstrafe als solche Bestand behalten hätte. Einer Aufhebung von Feststellungen bedarf es nicht; der zu neuer Entscheidung berufene Tatrichter kann ergänzende treffen.“

Harms

Häger

Basdorf

Gerhardt

Raum