



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 179/08

vom
18. Juni 2008
in der Strafsache
gegen

wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln u. a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 18. Juni 2008 gemäß § 354 Abs. 1, § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Gera vom 7. Dezember 2007 dahin berichtigt und geändert, dass
 - a) im Schuldspruch in den Fällen II. 2-17 und 19-22 der Urteilsgründe die Bezeichnung der gewerbsmäßigen Begehungsweise entfällt,
 - b) der Angeklagte im Fall II. 18 der Urteilsgründe der Beihilfe zum unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln schuldig ist und
 - c) die für den Fall II. 18 verhängte Einzelstrafe auf einen Monat Freiheitsstrafe herabgesetzt wird.
2. Die weitergehende Revision des Angeklagten wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

1. Der Senat hat die Schuldsprüche in den Fällen II. 2-17 und 19-22 der Urteilsgründe berichtigt, da die gewerbsmäßige Begehungsweise, wenn sie nur

ein Regelbeispiel eines besonders schweren Falles ist, im Tenor nicht aufzuführen ist (vgl. Meyer-Goßner StPO 50. Aufl. § 260 Rdn. 25 m.w.N.).

- 2 2. Im Fall II. 18 der Urteilsgründe tragen die Feststellungen nicht die Verurteilung des Angeklagten wegen Beihilfe zum unerlaubten "gewerbsmäßigen" Handeltreiben mit Betäubungsmitteln gemäß § 29 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 BtMG. Diese Strafzumessungsregel ist auf den Gehilfen nur dann anwendbar, wenn dieser selbst gewerbsmäßig gehandelt hat (BGH NStZ 1994, 92; BGHR BtMG § 29 Abs. 3 Nr. 1 gewerbsmäßig 1; Fischer StGB 55. Aufl. § 28 Rdn. 9). Das Landgericht konnte jedoch nicht feststellen, ob der Angeklagte auch in diesem Fall aus der von ihm geförderten Lieferung von 500 g Crystal an den gesondert verfolgten J. einen Anteil zum gewinnbringenden Weiterverkauf erhalten hatte. Demgemäß hat es in diesem Fall in den Urteilsgründen keine Gewerbsmäßigkeit angenommen (UA 8, 32). Der Senat hat den Schuldspruch entsprechend geändert.
- 3 3. Zugleich setzt der Senat auf Antrag des Generalbundesanwalts die für diesen Fall verhängte Einzelstrafe auf einen Monat Freiheitsstrafe herab (§ 354 Abs. 1 StPO). Hierbei handelt es sich gemäß § 38 Abs. 2 StGB um die Untergrenze des nach § 27 Abs. 2, § 49 Abs. 1 StGB gemilderten Strafrahmens des § 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BtMG. Wie der Generalbundesanwalt weiter zutreffend ausgeführt hat, kommt die Verhängung einer Geldstrafe hier auch im Blick auf § 47 Abs. 1 StGB nicht in Betracht.
- 4 4. Die vom Landgericht gegen den Angeklagten verhängte Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren und neun Monaten bleibt von der Abänderung der Einzelfreiheitsstrafe im Fall II. 18 der Urteilsgründe unberührt. Der Senat schließt angesichts des verwirklichten Gesamtunrechts sowie der Zahl und der Höhe der übrigen Einzelstrafen in Übereinstimmung mit dem Generalbundes-

anwalt aus, dass das Landgericht bei rechtsfehlerfreier Behandlung auf eine mildere Gesamtstrafe erkannt hätte.

5. Im Übrigen hat die Nachprüfung des Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben (§ 349 Abs. 2 StPO).

Rissing-van Saan

Rothfuß

Fischer

Appl

Cierniak