



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

3 StR 142/09

vom

7. Mai 2009

in der Strafsache

gegen

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

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 7. Mai 2009,
an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof
Becker,

der Richter am Bundesgerichtshof
von Lienen,
die Richterin am Bundesgerichtshof
Sost-Scheible,
die Richter am Bundesgerichtshof
Hubert,
Dr. Schäfer
als beisitzende Richter

Oberstaatsanwalt beim Bundesgerichtshof
als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Osnabrück vom 18. Dezember 2008
 - a) in den Fällen A. 1 bis 44 der Urteilsgründe im Strafausspruch aufgehoben; die Angeklagte ist insoweit durch Urteil des Landgerichts Osnabrück vom 5. Dezember 2007 rechtskräftig zu sechs Freiheitsstrafen von einem Jahr und neun Monaten, einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und fünf Monaten sowie 37 Freiheitsstrafen von einem Jahr und zwei Monaten verurteilt;
 - b) im Fall B. II. 4 der Urteilsgründe im Strafausspruch dahin geändert, dass die Angeklagte zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und drei Monaten verurteilt wird.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Die Staatskasse hat die Kosten des Rechtsmittels und die der Angeklagten hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Von Rechts wegen

Gründe:

1. Mit Urteil vom 5. Dezember 2007 hatte das Landgericht die Angeklagte wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in 44 Fällen, wegen Bestimmens einer Person unter 18 Jahren zum unerlaubten Handeltreiben

mit Betäubungsmitteln und wegen unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in drei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt.

2 Auf die Revision der Angeklagten hob der Senat mit Beschluss vom 5. August 2008 (3 StR 224/08) dieses Urteil in vier Fällen im Schuldspruch sowie "im gesamten Strafausspruch" auf und verwies die Sache im Umfang der Aufhebung unter Verwerfung der weitergehenden Revision zu neuer Verhandlung und Entscheidung an eine andere Strafkammer zurück. Nach den Beschlussgründen sollte indes, bedingt durch den Wegfall der vier Einzelstrafen, darüber hinaus lediglich der Gesamtstrafenausspruch aufgehoben sein.

3 In der neuen Hauptverhandlung hat das Landgericht das Verfahren gemäß § 154 Abs. 2 StPO eingestellt, soweit der Angeklagten vorgeworfen worden war, eine Person unter 18 Jahren zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln bestimmt zu haben. Mit Urteil vom 18. Dezember 2008 hat es sodann die Angeklagte wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in 44 Fällen (Fälle A. 1 bis 44) sowie wegen unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in drei Fällen (Fälle B. II. 2 bis 4) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt.

4 Mit ihrer auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkten, zu Ungunsten der Angeklagten eingelegten Revision rügt die Staatsanwaltschaft die Verletzung materiellen Rechts. Das vom Generalbundesanwalt vertretene Rechtsmittel hat den aus der Urteilsformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist es unbegründet.

5 2. Die im angefochtenen Urteil vorgenommene Festsetzung neuer Einzelstrafen in den 44 Fällen des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln war nicht zulässig.

6 a) Die Strafkammer hat in diesen Fällen Einzelstrafen von sechs Monaten (Fälle A. 1 bis 22 und 24 bis 44) und neun Monaten Freiheitsstrafe (Fall A. 23) verhängt. Im Urteil vom 5. Dezember 2007 hatte das Landgericht für diese Taten sechs Freiheitsstrafen von einem Jahr und neun Monaten, eine Freiheitsstrafe von einem Jahr und fünf Monaten sowie 37 Freiheitsstrafen von einem Jahr und zwei Monaten ausgesprochen.

7 b) Bei der Festsetzung der Einzelstrafen für diese Fälle hat die Strafkammer - bedingt durch ein Schreibversehen des Senats - nicht erkannt, dass die in dem Urteil des Landgerichts vom 5. Dezember 2007 verhängten Einzelstrafen durch den Senatsbeschluss vom 5. August 2008 nicht aufgehoben worden und deshalb in Rechtskraft erwachsen sind. Zwar spricht der Wortlaut von Ziffer 1. b) der Beschlussformel von einer Aufhebung des "gesamten Strafausspruchs" und damit auch der festgesetzten Einzelstrafen; jedoch ergibt die Auslegung der Entscheidung unter Berücksichtigung der Gründe (vgl. Schoreit in KK 6. Aufl. § 260 Rdn. 13) zweifelsfrei, dass insoweit ein offensichtliches Schreibversehen vorliegt und es statt "im gesamten Strafausspruch" richtig "im Gesamtstrafenausspruch" hätte heißen müssen. Die Entscheidungsgründe des Senatsbeschlusses vom 5. August 2008, in denen die für die 44 Fälle des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln ausgesprochenen Einzelstrafen nicht beanstandet werden, befassen sich unter Ziffer 1. a) und b) zunächst mit der Aufhebung des Schuldspruchs in den vier Fällen, in denen die Angeklagte wegen Bestimmens einer Person unter 18 Jahren zum unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln sowie wegen unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäu-

bungsmitteln in nicht geringer Menge in drei Fällen verurteilt worden war. Anschließend heißt es: "2. Der Wegfall der in den Fällen II. 45 bis 48 verhängten Einzelstrafen führt zur Aufhebung der Gesamtstrafe."

8 Bei der Beschlussformel und den Entscheidungsgründen handelt es sich um Bestandteile einer als Einheit aufzufassenden Entscheidung, die grundsätzlich einer Auslegung zugänglich ist und - aufgrund der durch das Schreibversehen bedingten inhaltlichen Abweichung von Tenor und Entscheidungsgründen - hier auch auslegungsbedürftig war. Da die gebotene Auslegung zweifelsfrei ergibt, dass die rechtfehlerfrei begründeten Einzelstrafen zu den Fällen II. 1 bis 44 bestehen bleiben sollten, war es nicht zulässig, diese rechtskräftig gewordenen Einzelstrafen neu festzusetzen.

9 3. Soweit die Strafkammer im Fall B. II. 4 der Urteilsgründe die Angeklagte wegen unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt hat, verstößt dies gegen das Verschlechterungsverbot des § 358 Abs. 2 Satz 1 StPO. Das Landgericht hatte in seinem Urteil vom 5. Dezember 2007, gegen das allein die Angeklagte Revision eingelegt hatte, für diese Tat eine Freiheitsstrafe von lediglich zwei Jahren und drei Monaten verhängt. Dieser Rechtsfehler hat gemäß § 354 Abs. 1 analog, § 301 StPO die Abänderung des Strafausspruchs zugunsten der Angeklagten zur Folge; denn der Senat kann ausschließen, dass das Landgericht bei Beachtung des Verschlechterungsverbots auf eine niedrigere Strafe erkannt hätte (vgl. Meyer-Goßner, StPO 51. Aufl. § 354 Rdn. 27 m. w. N.).

10 4. Die Aufhebung der Einzelstrafen aus dem Urteil vom 18. Dezember 2008 für die 44 Fälle des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln - mit der Folge

einer Fortgeltung der insoweit mit Urteil vom 5. Dezember 2007 festgesetzten, deutlich höheren Einzelstrafen - führt indes nicht zu der von der Revision erstrebten Aufhebung des Gesamtstrafenausspruchs. In Anbetracht der Einstellung des Verfahrens wegen Bestimmens einer Person unter 18 Jahren zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln, des beanstandungsfreien Werdegangs der Angeklagten bis ins Jahr 2003 und ihrer daraus resultierenden Unbestraftheit, des von ihr abgelegten Geständnisses, des nunmehr etwa drei Jahre zurückliegenden Tatzeitraums sowie der positiven Entwicklung der Angeklagten im Justizvollzug (zweijährige Drogenfreiheit, Kontakt zur Drogenberatung) sowie der - durch das Versehen des Senats verursachten - zusätzlichen Verfahrensdauer sieht der Senat die im Urteil vom 18. Dezember 2008 gebildete Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten als angemessen im Sinne des § 354 Abs. 1 a StPO an (vgl. BGHSt 51, 18, 24; 49, 371, 375).

Becker

von Lienen

Sost-Scheible

Hubert

Schäfer