



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

5 StR 38/17

vom  
7. März 2017  
in der Strafsache  
gegen

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

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung der Beschwerdeführerin am 7. März 2017 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs.1 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Chemnitz vom 5. Oktober 2016
  - a) im Schuldspruch dahin geändert, dass die Angeklagte der Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in vier Fällen und des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge schuldig ist,
  - b) im Ausspruch über den Vorwegvollzug von Freiheitsstrafe vor der Maßregel aufgehoben.
2. Die in den Fällen II.1 und II.2 der Urteilsgründe verhängten Einzelstrafen und der Ausspruch über den Vorwegvollzug von Freiheitsstrafe entfallen.
3. Die weitergehende Revision wird mit der Maßgabe verworfen, dass die Anordnung der Sperrfrist für die Erteilung einer Fahrerlaubnis aus dem Urteil des Amtsgerichts Aue vom 5. April 2016 aufrechterhalten wird.
4. Die Beschwerdeführerin hat die Kosten ihres Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 

Das Landgericht hat die Angeklagte wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in sechs Fällen, davon in vier Fällen in Tateinheit mit Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, und wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln unter Auflösung einer Gesamtgeldstrafe aus dem Urteil des Amtsgerichts Aue vom 5. April 2016 und Einbeziehung der dort erkannten Einzelstrafen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren und sechs Monaten verurteilt. Weiter hat es die Unterbringung der Angeklagten in einer Entziehungsanstalt angeordnet und bestimmt, dass zwei Monate der Gesamtfreiheitsstrafe vor der Maßregel zu vollziehen sind. Die hiergegen gerichtete, auf die Sachrüge gestützte Revision der Angeklagten führt zu einer ergänzenden Berichtigung des Tenors und hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg. Im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.
- 2 

1. Die Annahme materiell-rechtlich selbständiger Taten in den Fällen II.1 bis II.3 der Urteilsgründe hält einer rechtlichen Prüfung nicht stand.
- 3 

a) Nach den Feststellungen beschloss die Angeklagte, nachdem ihr Ehemann im November 2015 inhaftiert worden war, dessen Betäubungsmittelhandel mit aus Tschechien stammendem Crystal dauerhaft fortzuführen. Hierzu belieferte sie den bestehenden Kundenkreis zunächst mit noch vorrätigem Rauschgift, das eine Metamphetaminwirkstoffkonzentration von mindestens 70 % aufwies. Sie verkaufte am 19. Februar 2016 einem Abnehmer 5 g Crystal (Fall II.1). Am 26. Februar 2016 verabredete sie eine Crystallieferung mit einer Abnehmerin für einen der Folgetage. Als diese am Tag der Lieferung die abzunehmende Menge auf 22 g konkretisierte und dabei erklärte, nur eine Teilmen-

ge sogleich bezahlen zu können, brach die Angeklagte das Rauschgiftgeschäft ab (Fall II.2). An ihren Hauptabnehmer, den Mitangeklagten B. , veräußerte sie bis 1. März 2016 mindestens 40 g Crystal (Fall II.3).

4            b) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist dann eine einheitliche Tat des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln anzunehmen, wenn ein und derselbe Güterumsatz Gegenstand der strafrechtlichen Bewertung ist (vgl. etwa BGH, Beschlüsse vom 7. Januar 1981 – 2 StR 618/80, BGHSt 30, 28, 31, und vom 26. Mai 2000 – 3 StR 162/00, BGHR BtMG § 29 Bewertungseinheit 20 mwN). Beschafft sich der Täter eine einheitliche Rauschgiftmenge zur gewinnbringenden Weiterveräußerung, verwirklicht er deshalb den Tatbestand des Handeltreibens auch dann nur einmal, wenn er sie in mehreren Teilmengen absetzt (BGH, Beschlüsse vom 25. Juni 1998 – 1 StR 68/98, NStZ-RR 1999, 250; vom 21. August 2008 – 4 StR 330/08, NStZ-RR 2008, 385; vom 11. Januar 2012 – 5 StR 445/11, NStZ-RR 2012, 121 f., und vom 2. November 2016 – 3 StR 356/16 mwN).

5            Nach diesen Grundsätzen zur Bewertungseinheit beim Handeltreiben mit Betäubungsmitteln liegt auch in den Fällen II.1 bis II.3 der Urteilsgründe, in denen sich die Verkaufsakte der Angeklagten auf dieselbe von ihr übernommene, aus den Rauschgiftgeschäften ihres Ehemannes herrührende Crystalrestmenge bezogen haben, eine einheitliche Tat des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge nach § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG vor.

6            c) Der Senat ändert den Schuldspruch entsprechend. § 265 StPO steht nicht entgegen, da sich die geständige Angeklagte nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können.

7           2. Danach entfallen die beiden Einzelstrafen von jeweils sechs Monaten (Fälle II.1 und II.2 der Urteilsgründe). Es verbleibt für die einheitliche Tat in den Fällen II.1 bis. II.3 bei der für den letztgenannten Fall verhängten Freiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten. Die Gesamtfreiheitsstrafe hat Bestand. Angesichts von fünf erheblichen Einzelstrafen, unter anderem einer Einsatzstrafe von drei Jahren, sowie der einbezogenen Strafen kann der Senat ausschließen, dass die Gesamtstrafe bei zutreffender Beurteilung des Konkurrenzverhältnisses niedriger ausgefallen wäre.

8           3. Das Landgericht hätte gemäß § 55 Abs. 2 StGB die durch das Urteil des Amtsgerichts Aue getroffene Anordnung der Sperrfrist bis 4. Oktober 2018 für die Erteilung einer Fahrerlaubnis ausdrücklich aufrechterhalten müssen, da diese Maßregel durch die neue Entscheidung nicht gegenstandslos geworden ist. Der Senat ergänzt die Urteilsformel daher entsprechend (vgl. BGH, Urteil vom 10. April 1979 – 4 StR 87/79, NJW 1979, 2113, 2114; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 59. Aufl., § 354 Rn. 33).

9           4. Die Anordnung des Vorwegvollzugs eines Teils der Freiheitsstrafe vor der Maßregel hat keinen Bestand.

10           Die Dauer des vorweg zu vollziehenden Strafteils wurde rechtsfehlerhaft bemessen. Das Landgericht hat übersehen, dass die erlittene Untersuchungshaft bei der Bestimmung des teilweisen Vorwegvollzugs der Strafe nach § 67 Abs. 2 StGB außer Betracht zu bleiben hat, weil die nach § 51 Abs. 1 Satz 1 StGB anzurechnende Untersuchungshaft im Vollstreckungsverfahren auf den vor der Unterbringung zu vollziehenden Teil der Strafe angerechnet wird (vgl. BGH, Beschlüsse vom 15. November 2007 – 3 StR 390/07, NStZ 2008, 213,

214, und vom 19. Januar 2010 – 4 StR 504/09, NStZ-RR 2010, 171, 172). Angesichts der vom Landgericht rechtsfehlerfrei bestimmten voraussichtlich erforderlichen Behandlungsdauer von zwei Jahren wären bei richtiger Berechnung neun Monate der Gesamtfreiheitsstrafe vorweg zu vollziehen.

11

Nachdem sich der mögliche Vorwegvollzug durch die von der Angeklagten seit dem 5. Juni 2015 erlittene Untersuchungshaft zwischenzeitlich allerdings schon erledigt hat, bleibt für eine weitere Anordnung des Vorwegvollzugs kein Raum mehr, so dass die Anordnung entfallen muss (vgl. BGH, Beschlüsse vom 9. Februar 2012 – 5 StR 35/12, und vom 24. September 2013 – 2 StR 397/13, NStZ-RR 2014, 58 mwN). Der Senat kann den Urteilstenor entsprechend § 354 Abs. 1 StPO selbst abändern, da die Grundlagen der Bestimmung der Dauer des Vorwegvollzugs rechtsfehlerfrei festgestellt sind (vgl. BGH, Beschlüsse vom 15. November 2007 – 3 StR 390/07, NJW 2008, 1173, 1174, und vom 14. Januar 2014 – 1 StR 531/13, NStZ-RR 2014, 107, 108).

Mutzbauer

Sander

König

Berger

Mosbacher