

HRRS-Nummer: HRRS 2005 Nr. 899

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2005 Nr. 899, Rn. X

BGH 1 StR 320/05 - Beschluss vom 25. Oktober 2005 (LG Augsburg)

Recht auf ein faires Verfahren (Recht auf effektive Verteidigung; rechtliches Gehör; Recht auf einen gesetzlichen Richter); Rechtsweggarantie; Aufrechterhaltung der Gesamtfreiheitsstrafe gemäß § 354 Abs. 1, Abs. 1a, Abs. 1b StPO in zumindest analoger Anwendung (Anwendung auf Fehler beim Schuldspruch; angemessene Rechtsfolge).

Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK; Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG; Art. 103 Abs. 1 GG; Art. 19 Abs. 4 GG; § 354 Abs. 1, Abs. 1a, Abs. 1b StPO

Leitsatz des Bearbeiters

Eine Gesamtfreiheitsstrafe kann zumindest in entsprechender Anwendung von § 354 Abs. 1, 1a, 1b StPO bestehen bleiben, auch wenn der Rechtsfehler nicht "nur" die Gesamtstrafenbildung betrifft, sondern auch den Schuldspruch erfasst, der sich (möglicherweise) auf die Gesamtstrafenbildung auswirkt, soweit die Rechtsfolge angemessen ist und neue, für den Angeklagten günstige Erkenntnisse in der tatrichterlichen Hauptverhandlung nicht ersichtlich sind.

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird
 - a) das Verfahren im Fall B II. 5 der Urteilsgründe eingestellt. Insoweit trägt die Kosten des Verfahrens und die der Nebenklägerin entstandenen notwendigen Auslagen die Staatskasse,
 - b) das Urteil des Landgerichts Augsburg vom 2. März 2005 im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in sechs Fällen sowie des unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln schuldig ist.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Angeklagte trägt die Kosten seines Rechtsmittels.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in sieben Fällen und wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln zu der Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und neun Monaten verurteilt. Gegen dieses Urteil wendet sich der Angeklagte mit der auf die Sachrüge gestützten Revision. 1

Das Rechtsmittel bleibt im Wesentlichen ohne Erfolg. 2

1. Wie der Generalbundesanwalt in seiner Zuschrift ausgeführt hat, rechtfertigen im Fall B II. 5 die Feststellungen die Verurteilung des Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge nicht. Ausgehend von einem Wirkstoffgehalt von 7 % und einer Gesamtmenge von 20 Gramm Heroingemisch bleibt der Wirkstoffgehalt von 1,4 Gramm Heroinhydrochlorid in diesem Fall unterhalb des Grenzwerts von 1,5 Gramm Heroinhydrochlorid, der nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine Verurteilung wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge rechtfertigt (vgl. BGHSt 32, 162). 3

Der Senat hat auf Antrag des Generalbundesanwalts diesen Fall gemäß § 154 Abs. 2 StPO eingestellt. Er hat den Schuldspruch nach Maßgabe der Beschlussformel geändert. 4

2. Die Nachprüfung des angefochtenen Urteils auf die allgemeine Sachrüge hat im Übrigen keinen Rechtsfehler zum 5
Nachteil des Angeklagten ergeben. Der Senat hat die Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und neun Monaten
gleichwohl in zumindest entsprechender Anwendung von § 354 Abs. 1, 1a, 1b StPO nF bestehen lassen. Zwar betrifft
der Fehler hier nicht "nur" die Gesamtstrafenbildung, sondern es liegt hier ein Fehler hinsichtlich des Schuldspruchs
vor, der sich (möglicherweise) auf die Gesamtstrafenbildung auswirkt. Die Taten und die jeweiligen Einzelstrafen
stehen fest, die im Übrigen erforderlichen Feststellungen liegen ebenfalls vor. Dass eine neue tatrichterliche
Hauptverhandlung insoweit neue, für den Angeklagten günstige Erkenntnisse ergeben könnte, ist nicht ersichtlich.
Angesichts von Zahl und Gewicht der verbleibenden Taten, den für sie ausgeworfenen Einzelstrafen und aller sonstiger
im angefochtenen Urteil getroffener für die Strafzumessung bedeutsamer Feststellungen hält der Senat trotz des
eingestellten Falles die Gesamtstrafe für angemessen (vgl. auch BGH NJW 2005, 912 = StV 2005, 118 m. w. Nachw.).