

HRRS-Nummer: HRRS 2017 Nr. 1228

Bearbeiter: Karsten Gaede/Marc-Philipp Bittner

Zitiervorschlag: HRRS 2017 Nr. 1228, Rn. X

## BGH 4 StR 277/17 - Beschluss vom 10. Oktober 2017 (LG Konstanz)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

### § 349 Abs. 2 StPO

#### Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Konstanz vom 3. April 2017 wird
  - a) die Urteilsformel dahin neu gefasst, dass der Angeklagte des unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen und des unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in vier Fällen schuldig ist;
  - b) das Urteil im Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.
2. 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.
3. Die weiter gehende Revision wird verworfen.

#### Gründe

Das Landgericht hatte den Angeklagten mit Urteil vom 17. Februar 2016 wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen und wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in vier Fällen zu der Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt und deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt. Auf Revision der Staatsanwaltschaft hob der Senat dieses Urteil hinsichtlich der Verurteilung wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in einem Fall sowie bezüglich sämtlicher Einzelstrafen und des Gesamtstrafenausspruchs mit den zugehörigen Feststellungen auf. Mit Urteil vom 3. April 2017 hat das Landgericht nunmehr „das Urteil des Landgerichts Konstanz vom 17. Februar 2016 dahingehend abgeändert, dass der Angeklagte zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und drei Monaten verurteilt wird“. Hiergegen richtet sich die Revision des Angeklagten mit der Rüge der Verletzung materiellen Rechts. Das Rechtsmittel führt zu einer Klarstellung der Urteilsformel und zur Aufhebung des Strafausspruchs; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

1. Das Landgericht hat den Angeklagten in dem Fall, welcher der Teilaufhebung des ersten Urteils durch den Senat zugrunde lag, aufgrund der neuen Hauptverhandlung erneut wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge schuldig gesprochen und diesen Schuldspruch durch die auf den Gesamtstrafenausspruch beschränkte Abänderung des ersten Urteils in der Urteilsformel noch hinreichend zum Ausdruck gebracht. Zur Klarstellung fasst der Senat die Urteilsformel entsprechend den Anforderungen des § 260 Abs. 4 Satz 1 und 2 StPO neu.

2. Der Strafausspruch des angefochtenen Urteils hält einer rechtlichen Prüfung nicht stand, weil das Landgericht gegen das Verwertungsverbot des § 51 Abs. 1 BZRG verstoßen hat.

Die Strafkammer hat festgestellt, dass der Angeklagte in den Jahren 2001 bis 2010, zuletzt am 6. Juli 2010, viermal jeweils zu Geldstrafen von nicht mehr als 90 Tagessätzen verurteilt worden ist, und diese Vorstrafen im Rahmen der Strafzumessung im engeren Sinne ausdrücklich strafscharfend berücksichtigt. Dabei hat sie übersehen, dass die fünfjährige Tilgungsfrist des § 46 Abs. 1 Nr. 1a BZRG bezüglich aller Verurteilungen im Zeitpunkt der Hauptverhandlung bereits abgelaufen war. Die mithin nach § 47 Abs. 3 Satz 1 BZRG tilgungsreifen Verurteilungen durften gemäß § 51 Abs. 1 BZRG im Rahmen der Strafzumessung nicht zum Nachteil des Angeklagten verwertet werden (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Beschluss vom 29. Oktober 2015 - 3 StR 382/15, StraFo 2016, 114 mwN). Der Verstoß gegen das Verwertungsverbot des § 51 Abs. 1 BZRG ist in der Revisionsinstanz auf Sachrüge hin zu beachten (vgl. BGH aaO).