

HRRS-Nummer: HRRS 2021 Nr. 1209

Bearbeiter: Christoph Henckel

Zitiervorschlag: HRRS 2021 Nr. 1209, Rn. X

BGH 1 StR 332/21 - Beschluss vom 19. Oktober 2021 (LG München I)

Strafzumessung (Vorliegen eines minderschweren Falls: erforderliche Berücksichtigung des vertypen Strafgrunds der Beihilfe).

§ 46 StGB; § 50 StGB; § 27 Abs. 2 StGB

Entscheidungstenor

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 19. Oktober 2021 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts München I vom 6. Mai 2021 im Strafausspruch aufgehoben.

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.

2. Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Beihilfe zur unerlaubten Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer 1 Menge in zwei Fällen, jeweils in Tateinheit mit Beihilfe zum unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt und eine Einziehungsentscheidung getroffen. Die Revision des Angeklagten, mit der er die Verletzung sachlichen Rechts beanstandet, erzielt den aus der Beschlussformel ersichtlichen Erfolg; im Übrigen ist sein Rechtsmittel unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

1. Die sachlich-rechtliche Überprüfung des Schuldspruchs und der Einziehungsentscheidung hat keinen Rechtsfehler 2 zum Nachteil des Angeklagten ergeben.

2. Hingegen hat der Strafausspruch keinen Bestand, weil die Bestimmung des Strafrahmens für die Einzelstrafen - bei 3 dem das Landgericht den nach § 27 Abs. 2, § 49 Abs. 1 StGB gemilderten Strafrahmen des § 30 Abs. 1 BtMG (Strafrahmen von sechs Monaten bis elf Jahren und drei Monaten Freiheitsstrafe) zugrunde gelegt hat - sich als rechtsfehlerhaft erweist.

a) Das Landgericht hat zwar rechtlich unbedenklich bei der Prüfung, ob ein minder schwerer Fall gemäß § 30 Abs. 2 4 BtMG vorliegt, zunächst die allgemeinen Strafzumessungserwägungen in den Blick genommen und hierbei auch zu Gunsten des Angeklagten berücksichtigt, dass er zu den Taten lediglich einen unterstützenden Beitrag geleistet hat.

b) Es hat aber die Annahme eines minder schweren Falls mit einem Strafrahmen von drei Monaten bis zu fünf Jahren 5 Freiheitsstrafe sogleich verneint, ohne jedoch in die Prüfung einzustellen, ob zusätzlich der vertypete Milderungsgrund der Beihilfe (§ 27 Abs. 2, § 49 Abs. 1 StGB) zur Annahme eines minder schweren Falls führen kann.

c) Diese Prüfungsreihenfolge (vgl. hierzu BGH, Beschluss vom 10. August 2021 - 1 StR 250/21 Rn. 4 mwN) ist 6 rechtsfehlerhaft. Entgegen den Ausführungen des Generalbundesanwalts ist der im Rahmen der allgemeinen Strafzumessungsgesichtspunkte angeführte Umstand, dass der Angeklagte lediglich einen unterstützenden Beitrag zu den Einfuhrtaten geleistet hat, nicht ausreichend, um eine Berücksichtigung im Rahmen der Prüfung eines minder schweren Falls annehmen zu können. Es kommt hinzu, dass vorliegend eine ausdrückliche Prüfung dieses Umstands mit Blick auf das geringe Gewicht der Beihilfehandlungen des Angeklagten in Bezug auf den Einfuhrvorgang veranlasst war (vgl. zum Ganzen auch BGH, Beschluss vom 7. September 2021 - 1 StR 302/21 Rn. 3 mwN).

3. Der Rechtsfehler führt zur Aufhebung des Strafausspruchs. Die Feststellungen haben jedoch Bestand, weil es sich 7

bei dem Rechtsfehler lediglich um einen Wertungsfehler handelt (§ 353 Abs. 2 StPO).