

**HRRS-Nummer:** HRRS 2009 Nr. 146

**Bearbeiter:** Ulf Buermeyer

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2009 Nr. 146, Rn. X

**BGH 3 StR 404/08 - Beschluss vom 25. November 2008 (LG Mönchengladbach)**

**Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (obligatorische Prüfung trotz Zustimmung zu vollstreckungsrechtlicher Therapie).**

**§ 64 StGB; § 35 BtMG**

**Entscheidungstenor**

1. Der Beschluss des Landgerichts Mönchengladbach vom 28. April 2008, mit dem die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Mönchengladbach vom 13. Februar 2008 als unzulässig verworfen worden ist, wird aufgehoben.

2. Auf die Revision des Angeklagten wird das vorbezeichnete Urteil im Rechtsfolgenausspruch mit den zugehörigen Feststellungen 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.

3. Die weitergehende Revision wird verworfen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in acht Fällen unter Einbeziehung des Urteils des Amtsgerichts Mönchengladbach vom 19. September 2006 zu einer Einheitsjugendstrafe von vier Jahren verurteilt. Mit seiner Revision rügt der Angeklagte die Verletzung formellen und materiellen Rechts. Das Rechtsmittel hat in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 1

1. Der Beschluss des Landgerichts vom 28. April 2008, mit dem es die Revision des Angeklagten gemäß § 346 Abs. 1 StPO als unzulässig - weil nicht innerhalb der Frist des § 345 Abs. 1 StPO begründet - verworfen hatte, war aus den Gründen der Antragschrift des Generalbundesanwalts aufzuheben. 2

2. Die im Revisionsantrag enthaltene Rüge der Verletzung formellen Rechts ist - da nicht ausgeführt - gemäß § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO unzulässig. 3

3. Die Überprüfung des Urteils auf die allgemeine Sachrüge hat zum Schuldspruch keinen durchgreifenden Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben, führt jedoch zur Aufhebung des Rechtsfolgenausspruchs. 4

Nach den Feststellungen beging der Angeklagte die Taten auch aufgrund seiner Betäubungsmittelabhängigkeit und um seinen eigenen Drogenkonsum finanzieren zu können. Nach seiner Haftentlassung im Januar 2008 nahm er Kontakt zur Drogenberatung auf. Unter diesen Umständen musste das Landgericht die Voraussetzungen der Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt prüfen (st. Rspr.; vgl. u. a. BGHR StGB § 64 Abs. 1 Hang 4 und 5; BGH NStZ 2005, 210). Die stattdessen erteilte Zustimmung zu einer etwaigen Therapie nach § 35 BtMG machte dies nicht entbehrlich, da § 64 StGB den vollstreckungsrechtlichen Sonderregelungen des Betäubungsmittelgesetzes vorgeht (BGH NStZ-RR 2003, 12; StraFo 2004, 359); hieran hat sich durch die Neufassung des § 64 StGB durch das Gesetz vom 16. Juli 2007 im Grundsatz nichts geändert (BGH StV 2008, 405, 406; Beschl. vom 27. Juni 2008 - 3 StR 212/08 - Rdn. 9). Dass nur der Angeklagte Revision eingelegt hat, hindert die Nachholung der Unterbringungsanordnung nicht (BGHSt 37, 5). Er hat die Nichtanwendung des § 64 StGB durch das Tatgericht auch nicht von seinem Rechtsmittelangriff ausgenommen. 5

Da nicht auszuschließen ist, dass der neue Tatrichter für den Fall der Anordnung der Unterbringung des Angeklagten in 6

einer Entziehungsanstalt gemäß § 5 Abs. 3 JGG, der dem Gedanken der Einspurigkeit freiheitsentziehender Maßnahmen im Jugendstrafrecht Rechnung trägt (BGHSt 39, 92, 95 f.), von der zusätzlichen Verhängung einer Jugendstrafe absieht (vgl. BGHR JGG § 5 Abs. 3 Absehen 2; Beschl. vom 4. März 2008 - 3 StR 30/08; Eisenberg, Jugendgerichtsgesetz 13. Aufl. § 5 Rdn. 28) oder eine niedrigere Strafe verhängt, war auch die einheitliche Jugendstrafe aufzuheben.

Ergänzend wird für die erneute Rechtsfolgenfestsetzung darauf hingewiesen, dass in eine neue Entscheidung nicht <sup>7</sup> nur das Urteil des Amtsgerichts Mönchengladbach vom 19. September 2006 (Az.: 127 Ls 762 Js 788/05), sondern auch das Urteil des Amtsgerichts Mönchengladbach-Rheydt vom 22. März 2006 (Az.: 14 Ds 601 Js 1828/05) einzubeziehen und dies in der Urteilsformel entsprechend zu kennzeichnen ist (s. Eisenberg aaO § 31 Rdn. 38, § 54 Rdn. 20 m. w. N.). Dies gilt unabhängig von der Frage, ob neben der etwaigen Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt von der Verhängung einer Jugendstrafe abgesehen wird oder nicht.