

HRRS-Nummer: HRRS 2009 Nr. 992

Bearbeiter: Ulf Buermeyer

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2009 Nr. 992, Rn. X

BGH 3 StR 271/09 - Beschluss vom 4. August 2009 (LG Flensburg)

Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (zwingende Ausübung des tatrichterlichen Ermessens; Vorrang vor Maßnahmen nach dem BtMG).

§ 64 StGB; § 35 BtMG

Entscheidungen

1. Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Flensburg vom 23. Februar 2009

a) im Schuldspruch dahin neu gefasst, dass die Angeklagten jeweils des besonders schweren Raubes schuldig sind;

b) mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben, soweit eine Entscheidung zur Unterbringung der Angeklagten in einer Entziehungsanstalt unterblieben ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

2. Die weitergehenden Revisionen werden verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat die Angeklagten jeweils wegen "schweren Raubes" zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren 1
verurteilt. Außerdem hat es festgestellt, dass sie die Tat aufgrund einer Betäubungsmittelabhängigkeit begingen. Beide Angeklagte rügen mit ihren Revisionen die Verletzung sachlichen Rechts, der Angeklagte P. beanstandet zusätzlich das Verfahren.

Die Überprüfung des Urteils aufgrund der Revisionsrechtfertigungen hat zum Schuld- und Strafausspruch aus den 2
Gründen der Antragschrift des Generalbundesanwalts keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Angeklagten ergeben (§ 349 Abs. 2 StPO). Der Senat hat jedoch den Schuldspruch neu gefasst, um die von den Angeklagten verwirklichte Qualifikation nach § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB zum Ausdruck zu bringen (vgl. Fischer, StGB 56. Aufl. § 250 Rdn. 2 m. w. N.).

Das Urteil kann jedoch keinen Bestand haben, soweit eine Entscheidung zur Frage der Unterbringung der Angeklagten 3
in einer Entziehungsanstalt (§ 64 StGB) unterblieben ist. Nach den Feststellungen nahm der Angeklagte P. seit etwa 20 Jahren regelmäßig Kokain und Ecstasy zu sich, und zwar bis zu fünf oder sechs Gramm am Tag. Der Angeklagte H., der zurzeit täglich mit Methadon substituiert wird, konsumierte regelmäßig Morphin und teilweise drei bis sieben Gramm Heroin. Mehrere Straftaten, wegen der sie in der Vergangenheit verurteilt worden sind, sowie die verfahrensgegenständliche Tat, bei der ihre Steuerungsfähigkeit durch vorangegangenen Alkohol-, Drogen- und Medikamentenkonsum nicht ausschließbar erheblich vermindert war, begingen die Angeklagten aufgrund ihrer Betäubungsmittelabhängigkeit. Diese Feststellungen drängten zu der Prüfung, ob die Voraussetzungen einer Unterbringung in einer Entziehungsanstalt gegeben sind.

Über die Anordnung der Maßregel nach § 64 StGB muss deshalb - unter Hinzuziehung eines Sachverständigen (§ 4
246a StPO) - neu verhandelt und entschieden werden. Dass nur die Angeklagten Revision eingelegt haben, hindert die Nachholung der Unterbringungsanordnung nicht (BGHSt 37, 5). Sie haben die Nichtanwendung des § 64 StGB durch das Tatgericht auch nicht von ihrem Rechtsmittelangriff ausgenommen (vgl. BGHSt 38, 362 f.). Die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt geht einer Maßnahme nach § 35 BtMG vor (vgl. BGH StV 2008, 397 und 405).

Der neue Tatrichter wird auch zu bestimmen haben, nach welchem Maßstab die vom Angeklagten H. in Lettland 5
erlittene Haft auf die erkannte Freiheitsstrafe anzurechnen ist (§ 51 Abs. 1 Satz 1, Abs. 4 Satz 2 StGB).