

HRRS-Nummer: HRRS 2007 Nr. 1012

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2007 Nr. 1012, Rn. X

BGH 5 StR 374/07 - Beschluss vom 9. Oktober 2007 (LG Potsdam)

Gebotene Neuentscheidung über die Vollstreckungsreihenfolge der Freiheitsstrafe und der Maßregel gemäß § 67 Abs. 2 StGB n.F. (Maßgeblichkeit in der Revision).

§ 67 Abs. 2 StGB n.F.; § 354a StPO

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten Z. wird das Urteil des Landgerichts Potsdam vom 19. April 2007 nach § 349 Abs. 4 StPO aufgehoben, soweit es ihn betrifft und eine Entscheidung über die Vollstreckungsreihenfolge der Freiheitsstrafe und der Maßregel gemäß § 67 Abs. 2 StGB n. F. unterblieben ist.

2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels des Angeklagten Z., an eine andere als Schwurgericht zuständige Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

3. Die weitergehende Revision des Angeklagten Z. und die Revision des Angeklagten K. werden nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

Der Angeklagte K. hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat die Angeklagten jeweils wegen Mordes und wegen versuchten schweren Raubes in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung zu Gesamtfreiheitsstrafen von dreizehn Jahren (Angeklagter Z.) bzw. dreizehn Jahren und sechs Monaten (Angeklagter K.) verurteilt. Daneben hat es die Unterbringung der Angeklagten in einer Entziehungsanstalt angeordnet. Mit ihren auf die Verletzung sachlichen Rechts gestützten Revisionen wenden sich die Angeklagten gegen ihre Verurteilung; der Angeklagte K. hat die Anordnung der Maßregel vom Revisionsangriff ausgenommen. 1

Die Rechtsmittel sind zum Schuldspruch, zum Strafausspruch und - soweit dies angefochten ist - auch zur Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. Dagegen bedarf es hinsichtlich der Vollstreckungsreihenfolge von Strafe und Maßregel für den Angeklagten Z. einer erneuten tatrichterlichen Entscheidung. 2

Das Landgericht hat es insofern - ohne weitere Ausführungen - bei der in § 67 Abs. 1 StGB vorgesehenen Reihenfolge belassen, wonach im Falle einer neben einer Freiheitsstrafe getroffenen Unterbringungsanordnung die Maßregel regelmäßig vor der Strafe zu vollstrecken ist. Dies war zum Entscheidungszeitpunkt rechtsfehlerfrei. Nach der landgerichtlichen Entscheidung ist jedoch das Gesetz zur Sicherung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus und in einer Entziehungsanstalt vom 16. Juli 2007 (BGBl I, 1327) in Kraft getreten, das hinsichtlich der Vollstreckungsreihenfolge eine neue Regelung enthält, welche das Revisionsgericht anzuwenden hat (§ 354a StPO). 3

Nach § 67 Abs. 2 Satz 2 StGB n. F. soll das Gericht bei der Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt neben einer zeitigen Freiheitsstrafe von über drei Jahren bestimmen, dass ein Teil der Strafe vor der Maßregel zu vollziehen ist; dabei ist dieser Teil der Strafe so zu bemessen, dass nach seiner Vollziehung und einer anschließenden Unterbringung eine Entscheidung über die Aussetzung der Reststrafe zur Bewährung nach § 67 Abs. 5 Satz 1 StGB möglich ist. Gemäß § 358 Abs. 2 Satz 2 StPO kommt es nicht darauf an, ob der Angeklagte Z. durch die Nichtanwendung des § 67 Abs. 2 Satz 2 StGB n. F. beschwert sein kann (so BGH, Beschlüsse vom 21. August 2007 - 3 StR 263/07 - und vom 29. August 2007 - 1 StR 378/07). 4

Auch hinsichtlich des Angeklagten K. hat es das Landgericht bei der in § 67 Abs. 1 StGB vorgesehenen Reihenfolge der Vollstreckung der Maßregel vor der Freiheitsstrafe belassen. Dies ist jedoch der Überprüfung durch den Senat entzogen, da der Beschwerdeführer die Anordnung der Maßregel und damit auch die Frage der Vollstreckungsreihenfolge vom Revisionsangriff wirksam (vgl. BGHSt 38, 362, 364; BGHR StPO § 260 Abs. 1 Urteilstenor 3) ausgenommen hat. 5