



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 579/17

vom
23. Januar 2018
in der Strafsache
gegen

wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung der Beschwerdeführerin und des Generalbundesanwalts - zu 1. a) und 2. auf dessen Antrag - am 23. Januar 2018 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Koblenz vom 12. Juli 2017 aufgehoben

a) im Strafausspruch; jedoch bleiben die zugehörigen Feststellungen aufrecht erhalten;

b) im Maßregelausspruch mit den zugehörigen Feststellungen, soweit von der Anordnung der Angeklagten in einer Entziehungsanstalt abgesehen worden ist.

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 verworfen.

Gründe:

1 Das Landgericht hat die Angeklagte wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt und eine Einziehungsentscheidung getroffen. Dagegen wendet sich die Angeklagte mit ihrer auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts sowie auf eine Verfahrensbeanstandung gestützten Revision. Das Rechtsmittel

hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen erweist es sich als unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2 1. Die Verfahrensrüge ist - wie der Generalbundesanwalt in seiner Antragsschrift zutreffend ausgeführt hat - nicht zulässig erhoben (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO).

3 2. Die auf die Sachrüge veranlasste umfassende Überprüfung des Urteils hat zum Schuldspruch keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Angeklagten ergeben.

4 a) Der Strafausspruch kann hingegen keinen Bestand haben. Der Generalbundesanwalt hat dazu in seiner Antragsschrift ausgeführt:

"Das Landgericht hat einen minder schweren Fall nach § 29a Abs. 2 BtMG auf Grundlage einer Abwägung allein unter Berücksichtigung der allgemeinen Strafmilderungsgründe abgelehnt und hierbei die Möglichkeit eines kumulativen Verbrauchs des vertyp-ten Milderungsgrunds des § 27 Abs. 2 StGB außer Acht gelassen (UA S. 31). Dies ist rechtsfehlerhaft (Senat NStZ 2017, 524; Fischer StGB 64. Auflage § 50 Rn. 4 mwN). Ein Beruhen kann angesichts des für die Angeklagte günstigeren Strafrahmens aus § 29[a] Abs. 2 BtMG (Strafobergrenze 5 Jahre) und der Zahl mildernder Umstände (vgl. UA S. 27, 31) nicht ausgeschlossen werden.

Die zum Strafausspruch getroffenen Feststellungen werden durch den festgestellten Rechtsanwendungsfehler nicht betroffen (§ 353 Abs. 2 StPO)."

5 Dem schließt sich der Senat an.

6 b) Darüber hinaus hält der Maßregelausspruch revisionsgerichtlicher Überprüfung nicht stand, soweit das Landgericht von der Anordnung der Unterbringung der Angeklagten in einer Entziehungsanstalt abgesehen hat.

7 Insoweit hat die Strafkammer ausgeführt, ein Hang im Sinne von § 64 Satz 1 StGB liege bei einer Person vor, wenn diese eine treibende oder beherrschende Neigung verspüre, Rauschmittel in einem solchen Maße zu konsumieren, dass dadurch ihre Gesundheit oder Arbeits- und Leistungsfähigkeit erheblich beeinträchtigt werde. Aus sachverständiger Sicht liege bei der Angeklagten keine Opiatabhängigkeit vor. Da auch keine anderen Anhaltspunkte dafür bestünden, dass die Angeklagte psychotrope Substanzen in einem solchen Umfang zu sich genommen habe, dass sie körperlich oder sozial gravierend beeinträchtigt, oder, dass ihr Handeln generell durch ihren Drogenkonsum bestimmt gewesen sei, ist das Landgericht davon ausgegangen, dass bei der Angeklagten "kein Hang im Sinne von § 64 StGB vorliegt."

8 Dies erweist sich als rechtsfehlerhaft: Die Voraussetzungen eines Hanges gemäß § 64 Satz 1 StGB sind nicht nur - wovon möglicherweise die Strafkammer ausgegangen ist - im Falle einer chronischen, auf körperlicher Sucht beruhenden Abhängigkeit gegeben; vielmehr genügt bereits eine eingewurzelte, auf psychischer Disposition beruhende oder durch Übung erworbene intensive Neigung, immer wieder Rauschmittel im Übermaß zu sich zu nehmen, ohne dass eine physische Abhängigkeit bestehen muss. Lässt sich eine Beeinträchtigung der Gesundheit oder der Arbeits- und Leistungsfähigkeit durch den Rauschmittelkonsum feststellen, indiziert dies zwar einen Hang im Sinne des § 64 Satz 1 StGB, das Fehlen einer solchen Beeinträchtigung schließt ihn aber nicht aus (st. Rspr.; vgl. zuletzt BGH, Beschluss vom 19. April 2016 - 3 StR 48/16, NStZ-RR 2016, 246, 247 mwN).

9 Es ist danach zu besorgen, dass das Landgericht bei der Prüfung der Voraussetzungen eines Hangs einen falschen Maßstab zugrunde gelegt hat. Auf diesem Rechtsfehler beruht die Entscheidung zum Maßregelausspruch auch, denn es kann nicht ausgeschlossen werden, dass bei der Angeklagten tatsächlich ein Hang besteht, berauschende Mittel im Übermaß zu sich zu nehmen. Die Strafkammer hat dazu festgestellt, die im Zeitpunkt der Hauptverhandlung 35 Jahre alte Angeklagte habe seit ihrem 16. Lebensjahr Heroin konsumiert, bis sie - nach der Geburt ihrer sechsjährigen Tochter - für einige Jahre ohne Heroin gelebt habe. Seit mehr als einem Jahr konsumiere sie die Droge aber wieder regelmäßig; sie nehme 0,2 Gramm Heroin pro Woche zu sich, ohne es allerdings zu spritzen. Mit Blick darauf, dass die Tat jedenfalls auch dazu diene, den Eigenkonsum der Angeklagten zu decken, kann der symptomatische Zusammenhang zwischen einem Hang und der Tat ebenfalls nicht ausgeschlossen werden.

- 10 Die Sache bedarf deshalb auch zur Frage der Unterbringung der Angeklagten in einer Entziehungsanstalt neuer Verhandlung und Entscheidung. Dass nur die Angeklagte Revision eingelegt hat, steht dem nicht entgegen (§ 358 Abs. 2 Satz 3 StPO); sie hat die Nichtanwendung von § 64 StGB auch nicht von ihrem Revisionsangriff ausgenommen (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschluss vom 17. Oktober 2017 - 3 StR 177/17, juris Rn. 6 mwN).

Becker

Gericke

Spaniol

Tiemann

Hoch