



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

1 StR 371/20

vom
28. Oktober 2020
in der Strafsache
gegen

wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer
Menge u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts – zu 2. auf dessen Antrag – am 28. Oktober 2020 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts München I vom 30. April 2020 im Strafausspruch und insoweit mit den jeweils zugehörigen Feststellungen aufgehoben, als eine Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt unterblieben ist.
2. Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.
3. 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.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu der Freiheitsstrafe von

vier Jahren und drei Monaten verurteilt. Zudem hat es eine Einziehungsentscheidung getroffen. Die hiergegen gerichtete, auf die allgemeine Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten führt zur Aufhebung des Strafausspruchs sowie der Nichtanordnung der Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt; im Übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

I.

- 2 1. Nach den vom Landgericht getroffenen Feststellungen bewahrte der stark betäubungsmittelabhängige Angeklagte am 6. August 2019 in seiner Wohnung insgesamt 73,83 Gramm Heroin mit einer Gesamtwirkstoffmenge von mindestens 38,43 Gramm Heroin-Hydrochlorid auf. Die eine Hälfte des in unterschiedliche Druckverschlussbeutel verpackten Betäubungsmittels war für den gewinnbringenden Weiterverkauf vorgesehen, während die andere Hälfte für den Eigenkonsum des Angeklagten bestimmt war.
- 3 2. Das Landgericht hat mit Blick auf ein nach der hinzugezogenen Sachverständigen beim Angeklagten vorliegendes „grenzwertig niedriges kognitiv-intellektuelles Leistungsniveau im Ausmaß eines Grenzfalls zwischen Schwachsinns und einer Schwach- oder Minderbegabung“ (UA S. 11) sowie einer chronifizierten multiplen Polytoxikomanie des Angeklagten angenommen, dass nicht auszuschließen sei, dass der Angeklagte erheblich in seiner Steuerungsfähigkeit beeinträchtigt gewesen sei.
- 4 Das Vorliegen der Voraussetzungen für eine Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt (§ 64 StGB) hat das Landgericht mit der Begründung verneint, insbesondere in Anbetracht der intellektuellen Minderbegabung des Angeklagten und der damit einhergehenden Unfähigkeit zu der für eine erfolgreiche Therapie erforderlichen Auseinandersetzung mit dem eigenen Sucht-

verhalten bestünden keine hinreichenden Erfolgsaussichten für einen Therapieversuch im Rahmen des Maßregelvollzugs. Die eingeschränkten intellektuellen Fähigkeiten des Angeklagten machten auch erklärlich, dass der frühere Maßregelvollzug im Jahr 2013 gescheitert sei.

II.

5 Der Strafausspruch und die Entscheidung über die Nichtanordnung der Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt haben keinen Bestand.

6 1. Der Strafausspruch hält revisionsgerichtlicher Überprüfung nicht stand, weil die Strafkammer die den Schuldumfang maßgeblich prägenden Auswirkungen der Betäubungsmittelabhängigkeit und der intellektuellen Einschränkungen des Angeklagten auf das Tatgeschehen nicht in rechtsfehlerfreier Weise bei der Strafzumessung berücksichtigt hat. Insbesondere ist zu besorgen, dass dem Landgericht bei der strafschärfenden Berücksichtigung der einschlägigen Vorstrafe aus dem Jahr 2012 aus dem Blick geraten ist, dass diese wegen der starken Betäubungsmittelabhängigkeit und der intellektuellen Einschränkungen des Angeklagten allenfalls eine geringe Warnwirkung auf diesen entfalten konnte. Weder bei der Abwägung, ob die Tat als minder schwerer Fall im Sinne des § 29a Abs. 2 BtMG mit einer gegenüber dem gemilderten Strafraumen des § 29a Abs. 1 BtMG deutlich geringeren Strafobergrenze zu werten ist, noch bei der konkreten Strafzumessung hat das Landgericht diesen Gesichtspunkt in den Blick genommen, obwohl hierzu aufgrund der zum Werdegang und zur Person des Angeklagten getroffenen Feststellungen Anlass bestanden hätte. Dass die Strafkammer die Strafe dem nach §§ 21, 49 Abs. 1 StGB gemilderten Strafraumen entnommen hat, vermag die Besorgnis, dass sie die konkreten Auswirkungen der starken Betäubungsmittelabhängigkeit des intellektuell minderbegabten Angeklagten auf

den Schuldumfang (vgl. BGH, Beschluss vom 4. März 2020 – 1 StR 46/20 Rn. 2 mwN) nicht rechtsfehlerfrei berücksichtigt hat, in Anbetracht der sehr hohen Strafe nicht vollständig auszuräumen.

7 Zudem hat das Landgericht hinsichtlich des als maßgeblichen Strafschärfungsgrund gewerteten Umstands, dass es sich bei dem verfahrensgegenständlichen Betäubungsmittel um eine „harte“ Droge handelt und der Grenzwert der nicht geringen Menge um mehr als das 12-fache (Teilmenge Handeltreiben) beziehungsweise das 25-fache (Gesamtmenge Handeltreiben und Besitz) überschritten wurde, nicht erkennbar bedacht, dass die auf den unerlaubten Besitz entfallende Teilmenge den Eigenbedarf des Angeklagten unter Zugrundelegung seiner täglichen Konsummenge (4 Gramm Heroin) für nicht einmal zehn Tage abgedeckt hätte und dass auch die für den Weiterverkauf vorgesehene Teilmenge unter Zugrundelegung der marktüblichen Preise Gewinne des Angeklagten hätte erwarten lassen, die seinen Bedarf nur für eine sehr überschaubare Zeit gesichert hätten. Die als zentralen Gesichtspunkt für die Strafraumenwahl sowie die konkrete Strafzumessung herangezogene Art und Menge des Betäubungsmittels hat die Strafkammer in keiner Weise zu dem konkreten Eigenkonsum des Angeklagten ins Verhältnis gesetzt, obwohl auch insoweit die besonderen Tatumstände dem Angeklagten nur nach dem Maß seiner geminderten Schuld hätte angelastet werden dürfen (vgl. BGH, Beschluss vom 4. März 2020 – 1 StR 46/20 Rn. 2 mwN).

8 2. Aufzuheben ist auch der Ausspruch über die Nichtanordnung der Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt. Denn die Annahme des Landgerichts, beim Angeklagten liege eine nur „fassadäre Therapiewilligkeit“

(UA S. 18) vor, weil er überhaupt nicht über die für einen erfolgreichen Therapie-
verlauf erforderliche intellektuelle Kapazität verfüge, steht im Widerspruch zu den
Ausführungen zur Strafzumessung, wonach sich der Angeklagte therapiewillig
gezeigt und dies mit der Teilnahme an einer Drogenberatung „untermauert“ habe.
Warum die vom Angeklagten bekundete Therapiebereitschaft lediglich „fassadär“
sein sollte, obwohl er nicht nur während der Untersuchungshaft an einer Drogen-
beratung teilnahm, sondern diese auch noch fortsetzte, nachdem die Sachver-
ständige bereits in ihrem vorläufigen schriftlichen Gutachten die Erfolgsaussich-
ten der Maßregel verneint hatte, wird zudem nicht nachvollziehbar begründet.

- 9 3. Die zugehörigen Feststellungen werden gemäß § 353 Abs. 2 StPO auf-
gehoben, um dem neuen Tatgericht in sich stimmige Feststellungen zum Geis-
teszustand des Angeklagten zu ermöglichen. Das neue Tatgericht wird dabei ins-
besondere auch Gelegenheit haben, sich genauer mit dem Vorliegen eines Ein-
gangsmerkmals im Sinne der §§ 20, 21 StGB auseinanderzusetzen. Zudem wird
es nachvollziehbare und widerspruchsfreie Feststellungen zum Vorliegen einer
Therapiebereitschaft des Angeklagten zu treffen und sich gegebenenfalls ge-
nauer damit befassen zu haben, ob erfolgversprechende spezielle Therapiean-
sätze für Menschen mit intellektueller Minderbegabung existieren.

Raum	Fischer	Hohoff
Leplow		Pernice

Vorinstanz:

München I, LG, 30.04.2020 - 368 Js 175554/19 7 KLs