



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 532/09

vom
13. Januar 2010
in der Strafsache
gegen

wegen Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u. a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 13. Januar 2010 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Bückeburg vom 7. August 2009, soweit es ihn betrifft, im Ausspruch über die Vorwegvollziehung von einem Jahr und acht Monaten der Freiheitsstrafe vor der Maßregel aufgehoben; der Ausspruch entfällt.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in sechs Fällen, jeweils in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, zu der Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt. Es hat seine Unterbringung in einer Entziehungsanstalt angeordnet und bestimmt, dass die Freiheitsstrafe bis zu einer Dauer von einem Jahr und acht Monaten vor der Unterbringung zu vollziehen ist. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die Rüge der Verletzung sachlichen Rechts gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg.

2 1. Der Ausspruch über die Vollziehung eines Teils der verhängten Freiheitsstrafe vor der Unterbringung hat zu entfallen.

3 a) Die Bemessung des vorweg zu vollziehenden Teils der Freiheitsstrafe mit einem Jahr und acht Monaten begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

4 Gemäß § 67 Abs. 2 Satz 2 StGB in der Fassung des am 20. Juli 2007 in Kraft getretenen Gesetzes zur Sicherung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus und in einer Entziehungsanstalt vom 16. Juli 2007 (BGBl I 1327) soll das Gericht bei 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. Nach § 67 Abs. 2 Satz 3 StGB ist, sofern bei einer Freiheitsstrafe von über drei Jahren nicht ausnahmsweise von einer Vikariierung abgesehen wird, der vorweg zu vollstreckende Teil der Freiheitsstrafe so zu bemessen, dass nach seiner Vollziehung und einer anschließenden Unterbringung eine Entscheidung nach § 67 Abs. 5 Satz 1 StGB, also eine Entlassung zum Halbstrafenzeitpunkt, möglich ist. Ein Beurteilungsspielraum für den Tatrichter besteht nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes nicht. Zur Bemessung des vorweg zu vollziehenden Teils der Freiheitsstrafe ist eine Prognose darüber notwendig, wie lange die Unterbringung in der Maßregel zur Durchführung der Therapie voraussichtlich erforderlich sein wird (vgl. BGH NStZ-RR 2009, 172 m. w. N.).

5 Zwar gelangt das sachverständig beratene Landgericht - entgegen der Auffassung der Revision - ohne Rechtsfehler zu der Prognose, dass die Therapie eine Unterbringung des Angeklagten für die Dauer etwa eines Jahres erfordern werde. Hiervon ausgehend orientiert es sich bei der Bemessung des vor-

weg zu vollziehenden Teils der Freiheitsstrafe aber an einer mutmaßlichen Aussetzung des Strafrestes zur Bewährung nach Vollstreckung von zwei Dritteln der Strafe.

6 b) Da bei richtiger Berechnung lediglich ein Jahr der Freiheitsstrafe vorweg zu vollziehen und hierauf die seit 7. Februar 2009 andauernde Untersuchungshaft anzurechnen wäre, bringt der Senat die Anordnung über den Vorwegvollzug von Strafe nunmehr insgesamt zum Wegfall. Er kann hierüber entsprechend § 354 Abs. 1 StPO selbst entscheiden, weil der Strafausspruch keinen Rechtsfehler aufweist, die zur Therapie erforderliche Dauer der Unterbringung rechtsfehlerfrei festgestellt ist und es sich bei der Bestimmung der Dauer des Vorwegvollzugs um einen auf klaren gesetzlichen Vorgaben beruhenden Rechenvorgang handelt (vgl. BGH NStZ 2008, 213).

7 2. Das weitergehende Rechtsmittel ist unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO. Der geringe Teilerfolg macht es nicht unbillig, den Angeklagten mit den gesamten Kosten der Revision zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO).

Becker

Pfister

Sost-Scheible

Hubert

Mayer