



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

3 StR 370/23

vom

27. März 2024

in der Strafsache

gegen

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

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat aufgrund der Verhandlung vom 21. März 2024 in der Sitzung am 27. März 2024, an denen teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof
Prof. Dr. Schäfer,

Richter am Bundesgerichtshof
Prof. Dr. Paul,
Richterin am Bundesgerichtshof
Dr. Hohoff,
die Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Anstötz,
Dr. Voigt
als beisitzende Richter,

Staatsanwalt - in der Verhandlung -,
Bundesanwalt beim Bundesgerichtshof - bei der Verkündung -
als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt - in der Verhandlung -
als Verteidiger,

Justizangestellte - in der Verhandlung -,
Justizhauptsekretärin - bei der Verkündung -
als Urkundsbeamtinnen der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Trier vom 3. Juli 2023 im Maßregelausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

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.

Von Rechts wegen

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in 38 Fällen, davon in 28 Fällen in Tateinheit mit Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von acht Jahren verurteilt. Zudem hat es seine Unterbringung in einer Entziehungsanstalt angeordnet und bestimmt, dass zwei Jahre der verhängten Gesamtfreiheitsstrafe vor der Maßregel zu vollstrecken sind. Darüber hinaus hat es Einziehungsanordnungen getroffen. Die zugunsten des Angeklagten geführte, auf die Sachrüge gestützte und auf den Maßregelausspruch beschränkte Revision der Staatsanwaltschaft, die vom Generalbundesanwalt vertreten wird, hat Erfolg.

I.

- 2 Das Landgericht hat - soweit für die Begründung der Revisionsentscheidung von Bedeutung - die nachfolgenden Feststellungen und Wertungen getroffen:

- 3 1. Zur Finanzierung seines Lebensunterhalts und seines Drogenkonsums betrieb der nicht vorbestrafte Angeklagte seit spätestens 2019 bis Oktober 2021 im großen Umfang einen internationalen Drogenhandel mit Opium. Zu diesem Zweck führten Kuriere in seinem Auftrag in 28 Fällen jeweils mindestens sieben Kilogramm Opium mit einer Wirkstoffmenge von 384 Gramm Morphin aus der Türkei nach Deutschland ein und in zehn weiteren Fällen ebensolche Mengen Opium von Deutschland sowie der Türkei nach Kanada und ins europäische Ausland aus. Der Angeklagte verkaufte das Opium in allen Fällen für 5.000 € je Kilogramm an unbekannte Abnehmer gewinnbringend weiter.
- 4 2. a) Zum Alkohol- und Drogenkonsum des heute 35-jährigen Angeklagten hat das Landgericht festgestellt, dass er im Alter von 14 Jahren erstmals Alkohol trank. Seinen Alkoholkonsum steigerte er in der Folgezeit auf zuletzt eine Flasche Wodka pro Tag. Im Alter von 28 Jahren nahm er erstmals Opium zu sich. Da die Droge zu einer Steigerung seiner sexuellen Leistungsfähigkeit führte, konsumierte er hiervon täglich bis zu dreimal ein halbes Gramm. Wenige Wochen vor seiner Festnahme reduzierte er die Dosierung und nahm nur noch an den Wochenenden ein halbes Gramm pro Tag ein. Aufgrund der Reduzierung litt er an Entzugserscheinungen.
- 5 b) Die Strafkammer hat in Übereinstimmung mit der in der Hauptverhandlung vernommenen psychiatrischen Sachverständigen sowohl eine Abhängigkeit des Angeklagten von Opiaten und Alkohol als auch einen jeweiligen schädlichen Gebrauch verneint. Ferner habe der Opiumkonsum trotz Problemen im Berufsleben und im Alltag nicht zu gravierenden sozialen, gesundheitlichen oder leistungsmäßigen Auffälligkeiten geführt.
- 6 Der Angeklagte habe, so die Strafkammer, die Taten „auch“ zur Finanzierung seines eigenen Konsums begangen, um damit sicherzustellen, selbst über

ausreichende Betäubungsmittel zu verfügen. Soweit die Sachverständige hinsichtlich des symptomatischen Zusammenhangs ausgeführt habe, die Taten gingen zugleich aus einer kriminogenen Verhaltensbereitschaft des Angeklagten hervor, stehe dies dem symptomatischen Zusammenhang nicht entgegen. Denn dieser könne auch bestehen, wenn der Hang neben anderen Ursachen zur Tat beigetragen habe.

- 7 Der Angeklagte sei bereit, eine stationäre Drogentherapie im Maßregelvollzug durchzuführen. Zur Verbesserung der Erfolgchancen einer derartigen Therapie wolle er seine nur eingeschränkten Kenntnisse der deutschen Sprache, wonach ihm eine Kommunikation in einfachen Sätzen und Worten aber möglich sei, weiter verbessern; unterstützend könne er auf die englische Sprache zurückgreifen.

II.

- 8 Die ausweislich des Revisionsantrags und der -begründung wirksam auf den Maßregelausspruch beschränkte Revision der Staatsanwaltschaft hat Erfolg. Die Beschwerdeführerin beanstandet zu Recht die Anordnung der Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt gemäß § 64 StGB. Diese hält sachlichrechtlicher Nachprüfung nicht stand. Damit unterliegt der Aufhebung auch die Entscheidung über den Vorwegvollzug eines Teils der Freiheitsstrafe.

- 9 1. Es kann dahingestellt bleiben, ob die Strafkammer einen Hang des Angeklagten zum Rauschmittelkonsum im Übermaß tragfähig bejaht hat. Jedenfalls begegnet die Annahme eines symptomatischen Zusammenhangs durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

- 10 a) Gemäß § 2 Abs. 6 StGB i.V.m. § 354a StPO ist die Maßregelanordnung am Maßstab des zum Zeitpunkt der Entscheidung des Revisionsgerichts geltenden Rechts zu beurteilen, mithin anhand der zum 1. Oktober 2023 in Kraft getretenen Neufassung des § 64 StGB (vgl. BGH, Urteile vom 14. Dezember 2023 - 3 StR 225/23, juris Rn. 9; vom 11. Januar 2024 - 3 StR 280/23, juris Rn. 39; Beschlüsse vom 13. Dezember 2023 - 3 StR 304/23, juris Rn. 14; vom 23. Januar 2024 - 3 StR 455/23, juris Rn. 16; jeweils mwN). Die Urteilsgründe belegen nicht, dass die im Vergleich zum früheren Rechtszustand strengeren Anforderungen der Neuregelung an den symptomatischen Zusammenhang erfüllt sind.
- 11 aa) Gemäß § 64 Satz 1 Halbsatz 1 StGB muss die Anlasstat nun „überwiegend“ auf den Hang zurückgehen, alkoholische Getränke oder andere berauschende Mittel im Übermaß zu sich zu nehmen. Mit der Ergänzung der gesetzlichen Regelung um den Begriff „überwiegend“ hat der Gesetzgeber das Kausalitätserfordernis zwischen dem Hang und der Anlasstat konkretisiert und - gegenüber der vormaligen Rechtslage - verschärft (vgl. BT-Drucks. 20/5913, S. 26 und S. 46 ff.). Nach der Neuregelung muss die Substanzkonsumstörung mehr als andere Umstände für die Begehung der Tat ausschlaggebend sein. Demgegenüber ist nach dem Willen des Gesetzgebers eine bloße Mitursächlichkeit des Hangs für die Tat nur noch dann ausreichend, wenn sie andere Ursachen quantitativ überwiegt; eine Mitursächlichkeit unterhalb dieser Schwelle reicht nicht mehr aus (vgl. BT-Drucks. 20/5913, S. 46, 69 f.; BR-Drucks. 687/22, S. 50 ff., 79; s. auch BGH, Urteil vom 11. Januar 2024 - 3 StR 280/23, juris Rn. 40; Beschluss vom 13. Dezember 2023 - 3 StR 304/23, juris Rn. 16 mwN).
- 12 bb) Die Feststellungen belegen nicht, dass eine mögliche Rauschmittelsucht des Angeklagten für die Anlasstaten in diesem Sinne überwiegend ursächlich war. Das Landgericht hat darauf abgestellt, dass die Taten des Angeklagten

neben der Finanzierung seines Lebensunterhalts „jedenfalls auch“ der Finanzierung seines eigenen Konsums dienen. Soweit die Taten daneben aus einer kriminogenen Verhaltensbereitschaft des Angeklagten hervorgegangen seien, stehe dies dem symptomatischen Zusammenhang nicht entgegen. Mit diesen Erwägungen ist gerade kein quantitatives Überwiegen des bloß mitursächlichen Hangs des Angeklagten gegenüber seinem suchunabhängigen Verhalten zum Zwecke der Finanzierung seines Lebensunterhalts belegt.

13 b) Über die Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt nach § 64 StGB muss deshalb - wiederum unter Hinzuziehung eines Sachverständigen (§ 246a Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 StPO) - neu verhandelt und entschieden werden. Die zugehörigen Feststellungen sind aufzuheben, um dem neuen Tatgericht widerspruchsfreie neue Feststellungen zu ermöglichen (§ 353 Abs. 2 StPO).

14 c) Die Erwägungen der Strafkammer zum Hang und zur Erfolgsaussicht der Maßregel geben darüber hinaus Anlass, auf Folgendes hinzuweisen:

15 Der neu gefasste § 64 StGB stellt nunmehr strengere Anforderungen an die Annahme eines Hangs. Für einen solchen ist nach § 64 Satz 1 Halbsatz 2 StGB nF eine Substanzkonsumstörung erforderlich, infolge derer eine dauernde und schwerwiegende Beeinträchtigung der Lebensgestaltung, der Gesundheit, der Arbeits- oder der Leistungsfähigkeit eingetreten ist und fort dauert (vgl. BGH, Beschlüsse vom 12. Dezember 2023 - 3 StR 343/23, juris Rn. 8 f.; vom 23. Januar 2024 - 3 StR 455/23, juris Rn. 17 f.; s. auch BT-Drucks. 20/5913 S. 44 ff., 69).

16 Ferner muss infolge der Änderung von § 64 Satz 2 StGB das Erreichen des Unterbringungsziels aufgrund tatsächlicher Anhaltspunkte zu erwarten sein.

Die Erwartung erfolgreicher Behandlung ist in der Regel dann nicht berechtigt, wenn der Angeklagte nicht über die für die Behandlung in der Entziehungsanstalt erforderlichen Sprachkenntnisse verfügt. Die Behandlung kann nach der Vorstellung des Gesetzgebers nur dann erfolversprechend sein, wenn eine echte, d.h. therapeutisch sinnvolle, Kommunikation zwischen Therapeut und Patient möglich ist (vgl. BT-Drucks. 20/5913, S. 71 f.; s. auch BGH, Urteil vom 11. Januar 2024 - 3 StR 280/23, juris Rn. 43 mwN). Vor diesem Hintergrund werden gegebenenfalls die Sprachkenntnisse des Angeklagten, dessen Exploration durch die Sachverständige allerdings auf Deutsch stattfinden konnte, neu zu bewerten sein.

17 2. Der Aufhebung unterliegt auch die mit der Maßregel untrennbar zusammenhängende Entscheidung über den Vorwegvollzug eines Teils der Freiheitsstrafe. Insoweit wird die neu zur Entscheidung berufene Strafkammer mangels Übergangsregelung § 67 Abs. 2 Satz 2 und 3, Abs. 5 Satz 1 StGB in der Fassung des am 1. Oktober 2023 in Kraft getretenen Gesetzes zur Überarbeitung des Sanktionenrechts - Ersatzfreiheitsstrafe, Strafzumessung, Auflagen und Weisungen sowie Unterbringung in einer Entziehungsanstalt vom 26. Juli 2023 (BGBl. I Nr. 203) anzuwenden haben (vgl. BGH, Beschlüsse vom 14. November 2023 - 1 StR 354/23, NStZ-RR 2024, 49; vom 12. Dezember 2023 - 3 StR 343/23, juris Rn. 19 f.).

18 Danach ist der vor der Maßregel zu vollstreckende Teil der Strafe so zu bemessen, dass nach seiner Vollziehung und der anschließenden Unterbringung in einer Entziehungsanstalt eine Aussetzung des Strafrestes zur Bewährung nach Erledigung von zwei Dritteln der Strafe möglich ist. Das Verschlechterungsverbot steht dem nicht entgegen, weil die gesetzlichen Regelungen über die Vollstreckungsreihenfolge auch der Sicherung des Therapieerfolges dienen und die

Anordnung damit zu Gunsten des Angeklagten ergeht (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschlüsse vom 21. August 2007 - 3 StR 263/07, juris Rn. 4; vom 8. Februar 2022 - 3 StR 458/21, NStZ-RR 2022, 139, 140 mwN; vom 12. Dezember 2023 - 3 StR 343/23, juris Rn. 22).

Schäfer

Paul

Hohoff

Anstötz

Voigt

Vorinstanz:

Landgericht Trier, 03.07.2023 - 2a KLS 8033 Js 7912/21.jug