



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

1 StR 211/01

vom

9. August 2001

in der Strafsache

gegen

Nachschlagewerk: ja

BGHSt: nein

Veröffentlichung: ja

JGG §§ 105 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3, 31 Abs. 3

Zur Anwendung von Jugendstrafrecht oder von allgemeinem Strafrecht bei einem heranwachsenden Gewalttäter mit schwerer dissozialer und emotionaler Persönlichkeitsstörung und daraus entstehenden Zweifeln an weiteren Entwicklungsfortschritten.

BGH, Urt. vom 9. August 2001 - 1 StR 211/01 - LG München I

wegen Mordes

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat aufgrund der Verhandlung vom 7. August 2001 in der Sitzung am 9. August 2001, an denen teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof

Dr. Schäfer

und die Richter am Bundesgerichtshof

Dr. Wahl,

Dr. Boetticher,

Schluckebier,

Hebenstreit,

Bundesanwalt

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt

als Verteidiger in der Verhandlung,

Rechtsanwalt

als Vertreter der Nebenkläger in der Verhandlung,

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1.

2. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts München I vom 3. Januar 2001 mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten dieses Rechtsmittels, an eine andere Jugendkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

3. Die Revision des Angeklagten gegen das vorgenannte Urteil wird als unbegründet verworfen.

Der Angeklagte trägt die Kosten seines Rechtsmittels und die den Nebenklägern durch dieses Rechtsmittel im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen.

Von Rechts wegen

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten des Mordes schuldig gesprochen. Nachdem der Senat das erste tatrichterliche Urteil auf die Revision der Staatsanwaltschaft im Rechtsfolgenausspruch aufgehoben hatte, hat das Landgericht den Angeklagten zu einer Jugendstrafe von zehn Jahren verurteilt. Die in Kroatien erlittene Auslieferungshaft hat es im Verhältnis eins zu eins auf die

verhängte Strafe angerechnet. Die Staatsanwaltschaft erstrebt mit ihrer zu Ungunsten des Angeklagten eingelegten, auf Verfahrensrügen und auf die Sachrüge gestützten Revision die Verurteilung des Angeklagten nach Erwachsenstrafrecht. Der Angeklagte erhebt Verfahrensrügen und wendet sich gegen die Nichteinbeziehung einer früheren Jugendstrafe (§ 31 Abs. 3 JGG). Er erstrebt eine niedrigere Einheitsjugendstrafe. Das Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft hat Erfolg; die Revision des Angeklagten ist unbegründet.

A.

I. Nach den Feststellungen des Landgerichts im bezüglich des Schuldspruchs rechtskräftig gewordenen Urteil vom 2. März 1999 tötete der Angeklagte im Oktober 1993 im "Westpark" in München einen ihm bis dahin völlig unbekanntem Mann mit mehreren Messerstichen. Er wollte sich nach einem Streit mit dem Vater seiner damaligen Freundin abreagieren und irgendein Menschenleben vernichten. Die zunächst zur Entscheidung berufene Jugendkammer hat angenommen, der Angeklagte habe die Tat aus Mordlust und sonstigen niedrigen Beweggründen begangen. Sie hat, beraten durch den Sachverständigen Prof. Dr. Nedopil, auf den zur Tatzeit achtzehn Jahre und sechs Monate alten Angeklagten Jugendstrafrecht angewendet (§§ 1 Abs. 2, 105 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 JGG) und – ausgehend von einer für den Mord an sich zu verhängenden Jugendstrafe von zehn Jahren – im Wege des Härteausgleichs für eine bereits teilweise verbüßte Jugendstrafe von fünf Jahren wegen früherer Delikte auf eine Einheitsjugendstrafe von sechs Jahren und zehn Monaten erkannt.

Die Staatsanwaltschaft hatte sich in der ersten Hauptverhandlung nicht dagegen gewandt, daß die Strafkammer den Angeklagten nach Jugendstrafrecht verurteilt hat. Ihre Revision richtete sich allein gegen die Höhe der Rechtsfolgen und die Bildung der Einheitsjugendstrafe. Sie hatte im wesentlichen die Verhängung einer selbständigen Jugendstrafe von zehn Jahren für den Mord erstrebt.

Der Senat hat mit Urteil vom 14. Dezember 1999 das Urteil des Landgerichts im Rechtsfolgenausspruch mit den Feststellungen aufgehoben und in diesem Umfang die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an eine andere Strafkammer zurückverwiesen. Aufhebungsgrund war, daß das Landgericht nicht hinreichend geprüft hat, ob aus erzieherischen Gründen von besonderem Gewicht eine weitere Jugendstrafe ohne Einbeziehung der früheren Verurteilungen verhängt werden konnte (§ 31 Abs. 3 JGG). Da der Senat den Rechtsfolgenausspruch insgesamt aufgehoben hatte, war auch über die Anwendung von Jugendstrafrecht neu zu befinden.

II. Die neu zur Entscheidung berufene Strafkammer hat gegen den Antrag der Staatsanwaltschaft, die eine Verurteilung des Angeklagten zu lebenslanger Freiheitsstrafe gefordert hat, auf diesen erneut Jugendstrafrecht angewendet. Aufgrund eigener Gesamtwürdigung - der Angeklagte hatte sich diesmal nicht von dem Sachverständigen Prof. Dr. Nedopil untersuchen lassen -, ist die Jugendkammer zu dem Ergebnis gekommen, daß beim Angeklagten zum Tatzeitpunkt noch Entwicklungskräfte in größerem Umfang wirksam gewesen waren. Unbehebbarer Entwicklungsrückstände, bei deren Vorliegen die Anwendung von Jugendstrafrecht (§ 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG) zweifelhaft sein könne,

hat die Strafkammer nicht feststellen können. Ihm sei eine inzwischen eingetretene Nachreifung nicht abzusprechen.

Allerdings sei wegen des noch vorhandenen erheblichen Aggressionspotentials aus erzieherischen Gründen § 31 Abs. 3 JGG anzuwenden. Unter dem Gesichtspunkt des Erziehungszwecks der Strafe lägen Gründe von ganz besonderem Gewicht vor, die es zweckmäßig erscheinen ließen, die Jugendstrafe von zehn Jahren für den Mord als weitere Jugendstrafe zu verhängen. Der Ausnahmetatbestand des § 31 Abs. 3 JGG sei hier auch auf den inzwischen 24 Jahre alten Angeklagten anzuwenden, weil dieser unter Mißachtung der Warnwirkung eines ersten gegen ihn ergangenen Urteils vom 20. Januar 1992 erneut Straftaten begangen habe und auch jetzt noch erziehungsbedürftig sei.

B.

Revision der Staatsanwaltschaft

Die Beschwerdeführerin rügt mit Verfahrensrügen und der Sachrüge, die Jugendkammer habe nicht alle für die Entscheidung nach § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG wesentlichen Umstände aufgeklärt und erwogen. Sie wäre sonst zu dem Ergebnis gelangt, daß auf den Angeklagten für den begangenen Mord nicht Jugendstrafrecht, sondern Erwachsenenstrafrecht anzuwenden sei. Das Rechtsmittel hat mit der Rüge eines Verstoßes gegen § 261 StPO Erfolg. Eines Eingehens auf die weiteren Verfahrensrügen und die Sachrüge bedarf es nicht.

I. Die Jugendkammer hat für ihre Entscheidung nach § 105 Abs.1 Nr. 1 JGG folgende Feststellungen getroffen:

1a) Der Angeklagte wurde als Kind in Slowenien überwiegend von seiner Großmutter aufgezogen. Er erfuhr bei seinen Eltern, die in München einen Spielsalon betrieben und ihn 1978 nachholten, wenig Rückhalt. Er litt unter der Trennung von der gewohnten Umgebung, konnte sich kaum verständigen und hatte deshalb geringere soziale Entfaltungsmöglichkeiten als gleichaltrige deutsche Kinder. Nach Beendigung der Hauptschule im Jahre 1990 schwänzte er im folgenden Berufsgrundschuljahr den Unterricht und hatte keine Lust mehr zu arbeiten. Mit 15 Jahren schloß er sich einer Jugendclique an und begann mit dem Konsum von Drogen, Tabletten und Alkohol. Eine Ausbildung zum Betonbauer brach er ab. Die Eltern fanden sich schließlich damit ab und gaben ihm Geld, wann immer er es wollte. Er wurde Mitglied der sogenannten Marienplatz-Clique und beging im Zusammenhang damit eine Reihe von Straftaten. Während dieser Zeit spritzte er sich regelmäßig Heroin, trank übermäßig Alkohol und nahm dazu Tabletten.

b) Der Angeklagte beging seit 1991 mit anderen Jugendlichen Diebstähle; die Gruppe stieg in die Münchner Großmarkthalle ein und stahl Geld und Waren. Eigentumsdelikte gegenüber anderen Jugendlichen beging der Angeklagte mehrfach unter Anwendung von Gewalt. So drohten er und sein Mittäter im Februar 1991 – er war noch 15 Jahre alt - Jugendlichen Schläge an, wenn sie kein Geld hergaben. Um an eine Daunenjacke zu kommen, packte er einen Jugendlichen am Hals und zog den Reißverschluß der Jacke zu. Einem weiteren Opfer gaben der Angeklagte und ein Mittäter Faustschläge ins Gesicht und auf den Kopf sowie einen Tritt in die Nieren. Ein weiteres Opfer "schubste" der Angeklagte gegen eine Steinmauer und versetzte ihm einen Tritt in den linken unteren Rippenbereich. Einem Opfer versetzten sie im Dezember

1991 so heftige Schläge, daß sie zu einer Nasenbeinfraktur führten. Im Jahr 1992 zwangen sie einen Geschädigten auf einer Behindertentoilette mit einer Gaspistole zur Duldung der Wegnahme. Nach seiner Haftentlassung aus der ersten Jugendstrafe entwickelte sich im März 1993 zwischen dem Angeklagten und der 17jährigen W. eine Liebesbeziehung, die zunächst harmonisch verlief. Nachdem die Freundin nicht bereit war, ihn sofort zu heiraten und der Angeklagte keine Arbeitserlaubnis erhielt, fiel er wieder in seinen früheren Lebensstil zurück. Er genoß seine Führerrolle, ließ sich das Haupthaar kahl scheeren und war auffallend tätowiert. In seinen Kreisen war er angesehen, aber auch gefürchtet, nachdem er bei körperlichen Auseinandersetzungen seine Aggressionen ausagierte und immer mit Messern bewaffnet war. Zu seinen Vorlieben zählten damals Horrorfilme, die ihn insbesondere dann faszinierten, wenn viel Blut floß und Menschen zerstückelt wurden. Gegenüber W. wurde er zunehmend brutaler. Ohrfeigen und andere Gewalttätigkeiten waren an der Tagesordnung, ebenso Sexualpraktiken, die sie abstießen. Ohne jeden Anlaß kam es vor, daß er ihr ein Messer an die Kehle setzte und drohte sie umzubringen.

c) Im September 1993 wurde der Angeklagte von einem Türsteher nicht zu einer Party in ein Freizeitheim eingelassen. Er schlug den Mann mit Fäusten und Füßen und versetzte ihm mit einem Butterfly-Messer auf der Backe einen oberflächlichen Schnitt. Bei einer Auseinandersetzung im November 1993 zwischen seinem Freund und mehreren Türken stach er mit seinem Butterfly-Messer mit voller Wucht auf einen Türken ein. Er wollte ihn im Bauch- und Rückenbereich treffen und nahm hierbei den Tod des Opfers zumindest billigend in Kauf. Da der Geschädigte eine wattierte Jacke trug, gelang es dem Angeklagten nicht, mit seinem Messer bis zum zentralen Körperbereich durch-

zudringen. Im Dezember 1993 stellte sich der Angeklagte seiner früheren Freundin W. in den Weg und gab ihr ohne jeden erkennbaren Anlaß sofort mehrere Ohrfeigen. Anschließend würgte er sie mit beiden Händen und schlug ihren Kopf gegen die Wand. Er forderte sie auf mitzukommen, weil "ansonsten etwas passiere". Am 4. Februar 1994 wurde der Angeklagte verhaftet; er war in der Zeit vom 3. März 1994 bis 6. Oktober 1994 wegen des Verdachts einer Psychose, die der Angeklagte allerdings nur vorgetäuscht hatte, im Bezirkskrankenhaus Haar. Danach war er bis Oktober 1995 in der JVA Stadelheim und bis zu seiner Abschiebung am 24. Januar 1996 in der JVA Ebrach in Haft.

d) In der JVA Ebrach erwies sich der Angeklagte als aufbrausend und jähzornig. Am Tag vor seiner Abschiebung wurde er wieder gewalttätig, als er bei der Essensausgabe einen Hausarbeiter schlug und einen JVA-Beamten würgte. Nach seiner Abschiebung nach Kroatien lebte der Angeklagte im Hause seines Vaters. Im September 1996 versetzte er dort im alkoholisierten Zustand einem Landsmann, der ihn vorher "geschubst" hatte, einen Faustschlag ins Gesicht und einen Fußtritt in den Bauch. Er wurde zu einer Geldstrafe verurteilt.

Nachdem er des Westparkmordes verdächtigt, in Kroatien verhaftet und nach Deutschland eingeliefert worden war, erklärte er im Juli 1998 in der JVA Stadelheim gegenüber einem früheren Freund, der als Zeuge in der vorliegenden Sache gegen ihn ausgesagt hatte, wenn er ihn wieder mal treffe, "fresse er ihn auf". Gegenüber dem Anstaltspsychiater der JVA, Dr. S. , der im April 1999 den Versuch unternommen hatte, mit dem Angeklagten ein Untersuchungsgespräch zu führen, reagierte der Angeklagte äußerst barsch und wei-

gerte sich Platz zu nehmen. Als er sich drohend vor Dr. S. aufbaute, mußte dieser Hilfe rufen. Der Angeklagte schlug auf einen herbeigerufenen Wachtmeister ein und mußte von fünf Wachtmeistern gebändigt und gefesselt abgeführt werden. Gegenüber dem Anstaltspsychologen und einer Sozialarbeiterin der JVA Nürnberg, die zum Angeklagten in den Jahren 1999 und 2000 Kontakt hatten, zeigte dieser keinerlei Gesprächsbereitschaft; er war aber schnell aufgebracht. Im Juli 2000 sägte der Angeklagte in seiner Zelle in der JVA Stadelheim ein Rohr aus dem Bettgestell und fertigte mit zwei Putzmittelkanistern eine Art Hantel zum Krafttraining an. Die Kanister hatte er sich gegen den Widerspruch der Hausarbeiter mit auf die Zelle genommen. Diese getrauten sich aber nicht, die Kanister herauszuverlangen, weil der Angeklagte äußerst aggressiv war.

2. Wegen des durchgängig gewalttätigen Verhaltens des Angeklagten hat die Jugendkammer geprüft, ob die Anwendung von Jugendstrafrecht hier deshalb ausscheide, weil bei diesem unbehebbar Erziehungsdefizite vorliegen. Sie hat ausgeführt, der Angeklagte habe bis Ende 1993 zahlreiche, mit gravierender Gewalt verbundene Straftaten begangen. In der Folgezeit sei es nur noch zu ganz gelegentlichen "Ausreißern" gekommen, aus denen sich zwar ein noch vorhandenes Gewaltpotential ergebe, die aber den Schluß, der Angeklagte habe sein Verhalten "in unverminderter Form fortgesetzt" nicht zuließen. Die getroffenen Feststellungen zum weiteren Lebenslauf seien nicht geeignet, das Fehlen jeder Nachreifung anzunehmen. Weder durch das einmalige Fehlverhalten in Freiheit noch durch die einzelnen, mehr oder weniger gravierenden Fehlverhaltensweisen während der ca. zweieinhalbjährigen Untersuchungshaft werde die Nachreifung in Frage gestellt, wobei bezüglich der Vor-

fälle in der Untersuchungshaft auf die psychische Belastung durch eine länger andauernde Haft hinzuweisen sei.

a) Im einzelnen spreche für die Nachreifung, daß der Sachverständige Prof. Dr. Nedopil in seinem Gutachten darauf hingewiesen habe, daß er den Angeklagten seit einer Untersuchung in einem früheren Verfahren im Oktober 1994 und in der damaligen Hauptverhandlung im Juli 1995 nunmehr besonnener und ausgeglichener und weniger impulsiv als damals erlebt habe. Der Angeklagte sei zwar nach dem in der Hauptverhandlung gewonnenen Eindruck immer noch impulsiv. Aus den Aussagen der Zeugen aus dem Justizvollzug ergebe sich zwar, daß er bei den drei Vorfällen im Januar 1996, im Juli 1998 und im April 1999 gegenüber anderen aggressiv gewesen sei. Andererseits ergebe sich aber aus der Aussage der Zeugin W. , daß das Aggressionspotential des Angeklagten stark vermindert sei, daß er besonnener geworden sei und er einsehe, früher anderen Unrecht getan zu haben.

b) Auch habe seine frühere Freundin ausgesagt, sie habe in den zwei Jahren von der Abschiebung bis zur Einlieferung in regem brieflichen Kontakt zum Angeklagten gestanden. Sie hätten versucht, ihre Liebesbeziehung aufzuarbeiten. Zu irgendwelchen verbalen Aggressionen sei es nicht gekommen. Auch anlässlich von Telefonaten sei es zu keinen Auffälligkeiten gekommen. Der Angeklagte habe vielmehr wiederholt erklärt, es tue ihm leid, daß er sich ihr gegenüber "schandhaft" verhalten habe.

II. Die Beschwerdeführerin hat mit der als Verstoß gegen § 244 Abs. 2 StPO bezeichneten Verfahrensbeschwerde Erfolg, die Strafkammer habe zwar über einen wesentlichen Vorfall aus dem Jahr 1994 Beweis erhoben, diesen

Vorfall aber bei ihrer Gesamtwürdigung außer Betracht gelassen. Das Landgericht hatte das früher in dieser Sache ergangene Urteil vom 2. März 1999 zum Zwecke der Beweisaufnahme über darin enthaltene Feststellungen verlesen. Daraus ergab sich, daß der Angeklagte im Bezirkskrankenhaus Straubing seinen damals 15 jährigen Mitpatienten St. brutal zusammengeschlagen hat. Dieser Vorfall wird im Urteil nicht gewürdigt, obwohl er angesichts der eingeschränkten Beurteilungsgrundlage - der Angeklagte befindet sich seit der Tat im Oktober 1993 lange Zeit in Haft; er hat therapeutische Angebote abgelehnt und sich vom Sachverständigen nicht untersuchen lassen – bei der Beurteilung des aggressiven Gesamtverhaltens des Angeklagten nicht außer Betracht bleiben durfte. Der Sache nach liegt damit ein Verstoß gegen § 261 StPO vor, den das Revisionsgericht feststellen kann, ohne daß es einer im Revisionsverfahren verbotenen Rekonstruktion der Hauptverhandlung bedürfte (BGH NStZ-RR 2001, 18; BGH StV 1993, 115; StV 1991, 549; w.Nachw. b. Kleinknecht/Meyer-Goßner, StPO 45. Aufl. § 261 Rdn. 38a).

Hätten der Verwertung dieses früheren Urteils im Urkundenbeweis rechtliche Hindernisse entgegengestanden, hätte es im übrigen die Aufklärungspflicht (§ 244 Abs. 2 StPO) geboten, zu dem der Kammer aus der Verlesung bekannten Vorfall hinreichende Feststellungen zu treffen. Daß der frühere Vorfall sich so wie im früheren Urteil festgestellt auch tatsächlich abgespielt hatte, wird in diesem früheren Urteil ausführlich begründet.

Der Entscheidung des Senats über die Bedeutung der unterlassenen Würdigung des Vorfalls aus dem Jahre 1994 liegen folgende Erwägungen zu Grunde.

1. Ob ein Heranwachsender bei seiner Tat im Sinne des § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG noch einem Jugendlichen gleichstand, ist im wesentlichen Tatfrage, wobei dem Jugendrichter ein erheblicher Beurteilungsspielraum eingeräumt ist (vgl. BGHSt 36, 37 m.w.Nachw.).

a) Das Jugendgerichtsgesetz geht bei der Beurteilung des Reifegrades nicht von festen Altersgrenzen aus, sondern es stellt auf eine dynamische Entwicklung des noch jungen Menschen in dem Lebensabschnitt vom 18. bis zum 21. Lebensjahr ab. Einem Jugendlichen gleichzustellen ist der noch ungefestigte, in der Entwicklung stehende, noch prägbare Heranwachsende, bei dem Entwicklungskräfte noch in größerem Umfang wirksam sind. Hat der Täter dagegen bereits die einen jungen Erwachsenen kennzeichnende Ausformung erfahren, dann ist er nicht mehr einem Jugendlichen gleichzustellen und auf ihn ist das allgemeine Strafrecht anzuwenden. Dabei steht die Anwendung von Jugend- oder Erwachsenenstrafrecht nicht im Verhältnis von Regel und Ausnahme. § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG stellt keine Vermutung für die grundsätzliche Anwendung des einen oder anderen Rechts auf. Nur wenn der Tatrichter nach Ausschöpfung aller Möglichkeiten Zweifel nicht beheben kann, muß er die Sanktionen dem Jugendstrafrecht entnehmen (BGHSt aaO S. 40).

b) Nach der Entscheidung des Senats in BGHSt 22, 41, 42 kann die Anwendung des Jugendstrafrechts ausnahmsweise auch dann ungerechtfertigt sein, wenn der Heranwachsende in dieser Phase seine Entwicklung bereits abgeschlossen hat, selbst wenn er noch einem Jugendlichen gleichsteht. Kann nicht mehr erwartet werden, daß er über die erreichte Entwicklungsstufe hinaus gelangt und die im Jugendstrafrecht vorgesehenen Rechtsfolgen bei ihm nicht mehr wirksam werden können, ist auf ihn Erwachsenenstrafrecht anzuwenden.

aa) Jener Entscheidung aus dem Jahr 1968 lag die Beurteilung eines im 19. Lebensjahr stehenden Heranwachsenden nach § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG zugrunde, der aufgrund eines leichten Schwachsinn und seiner Willensschwäche negative jugendtümliche Züge aufwies und der nach Beurteilung durch einen Sachverständigen über die erreichte Entwicklungsstufe bis zur Vollendung seines 21. Lebensjahres nicht hinaus kommen konnte. Dabei wurde von einem Zustand des Schwachsinn ausgegangen, der als eigenständiges Merkmal nach § 20 StGB als *angeborener Intelligenzmangel* ohne nachweisbare organische Ursache eingestuft wird (Lenckner/Perron in Schönke/Schröder, StGB 26. Aufl. § 20 Rdn. 18; vgl. zum Unterschied zwischen der medizinischen und der rein juristischen Terminologie beim Schwachsinn Specht in Venzlaff/Foerster, Psychiatrische Begutachtung 3. Aufl. 191, 193; Nedopil, Forensische Psychiatrie 2. Aufl. S. 20 f.; Rasch, Forensische Psychiatrie 3. Aufl. S. 71). Der Senat hat in jener Entscheidung die Nichtanwendung von Jugendstrafrecht damit begründet, daß nach dem Wortlaut des § 105 JGG (“nach seiner sittlichen und geistigen Entwicklung noch einem Jugendlichen gleichstand..”) und nach dem Zweck der Vorschrift die für Straftaten Jugendlicher vorgesehenen Rechtsfolgen nur “auf den noch unfertigen, noch formbaren Menschen zugeschnitten” seien; bei ihm müßten die auf das Erziehungsbedürfnis abgestellten, nach § 5 JGG auszuwählenden differenzierten jugendstrafrechtlichen Maßnahmen noch eine Besserung und Abschreckung erwarten lassen.

bb) Dieser für den angeborenen Schwachsinn entwickelte Maßstab kann im Fall des Angeklagten nicht unmittelbar gelten. Nach den im Urteil wiedergegebenen Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. Nedopil lag beim Angeklagten zur Tatzeit im Oktober 1993 auf der Grundlage einer ersten Untersu-

chung im Oktober 1994 und aufgrund der Eindrücke in der Hauptverhandlung vom Juli 1995 eine Persönlichkeitsstörung mit ausgeprägten dissozialen und emotional instabilen Zügen nach ICD-10 F 60.2 und 60.3 vor (vgl. Dilling/Mombour/Schmidt (Hrsg.) Internationale Klassifikation psychischer Störungen 4. Aufl. S. 254 ff.). Diese dissoziale Entwicklung sei spätestens ab dem Zeitraum erkennbar, zu dem sich der Angeklagte nach dem Schulabschluß dem Druck seiner Eltern widersetzte. Sie sei so erheblich gewesen, daß sie als schwere andere seelische Abartigkeit nach § 20 StGB anzusehen sei; eine erhebliche Einschränkung der Steuerungsfähigkeit nach § 21 StGB habe aber nicht vorgelegen. Die mangelnde Frustrationstoleranz und die unzureichende Kontrolle bei aggressiver Anspannung hat der Sachverständige vorwiegend auf die mangelnde Reife zurückgeführt und nicht einer chronischen psychischen Störung zugeordnet (UA S. 34).

cc) In der psychiatrischen Begutachtungspraxis wird bei jugendlicher Gewaltdelinquenz insbesondere zwischen zwei Tätertypen unterschieden: Quantitativ im Vordergrund stehen die Aggressionstäter, deren oft in Gruppen ausgeführte Delikte als Symptom einer schon im Grundschulalter begonnenen Sozialverhaltensstörung einzuordnen sind. Defizitäre familiäre Bedingungen, Traumatisierungen, Leistungsschwächen, Drogen- und Alkoholkonsum können dazu führen, daß sich im Erwachsenenalter eine dissoziale oder antisoziale Persönlichkeitsstörung manifestiert (Nedopil aaO S. 217; Specht in Venzlaff/Foerster aaO S. 275, 290; Nedopil aaO S. 151; Rasch aaO S. 265 f. jeweils m.w.Nachw.). Bei solchen Heranwachsenden, die aufgrund schlechter Entwicklungsbedingungen keine Normen und Werte verinnerlicht haben, ist bei der Beurteilung nach § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG jeweils im Einzelfall zu ermitteln, ob er gegen soziale Normen verstößt, obwohl er sich anders verhalten könnte,

oder ob er aufgrund eines bereits verfestigten negativen Wertesystems nicht mehr dazu in der Lage ist (vgl. Venzlaff aaO S. 237). Ein zweiter jugendlicher Gewalttätertyp begeht solche aggressiven Handlungen, die sich für die Umgebung des Täters überraschend ereignen und scheinbar unerklärlich sind. Dies sind leicht kränkbare Jugendliche, die auch zurückgezogen und einzelgängerisch leben. Bei dieser Gruppe kann die Diagnose zu einer möglicherweise bisher unerkannten psychiatrischen Störung, etwa in Form einer schweren neurotischen Fehlentwicklung, einer Persönlichkeits(entwicklungs)störung oder gar einer schizophrenen Psychose führen (Nedopil aaO S. 217, 218).

Ergibt die Diagnose, daß die Entwicklung des Täters in der Kindheit früh gehemmt worden ist und bereits schwere Schäden, etwa in Form frühkindlicher Deprivationssyndrome vorliegen, kann dies im Ausnahmefall zu schweren Persönlichkeitsstörungen mit tiefgreifender Ich-Kontrolle führen (vgl. Venzlaff aaO S. 238). In diesen Fällen kann das Vorliegen unbehebbarer Entwicklungsrückstände – dem Fall des Schwachsinnns nicht unähnlich – erwogen werden.

c) Diesen fachpsychiatrischen Vorgaben und dem in BGHSt 22, 41 entwickelten Maßstab für die Annahme unbehebbarer Entwicklungsrückstände entnimmt der Senat, daß eine die Chancen jeder Nachreifung gering achtende, pessimistische Prognose völliger Entwicklungsunfähigkeit bereits in der Lebensphase zwischen dem 18. und dem 21. Lebensjahr nur auf einer Zusammenschau aller für die gesamte Entwicklung maßgeblichen tatsächlichen Umstände und nur ausnahmsweise mit Sicherheit zu stellen sein wird (allgemein Schaffstein/Beulke aaO S. 68; Eisenberg, JGG 8. Aufl. § 105 Rdn. 27; Ostendorf aaO; Diemer/Schoreit/Sonnen aaO). Liegen über das tatgegenständliche schwere Tötungsdelikt hinaus weitere erhebliche Gewalthandlungen vor und

stehen – wie im Fall des Angeklagten – Erkenntnisse über den Umgang mit Aggression und Gewalt auch aus den Entwicklungsphasen als junger Erwachsener zur Verfügung, so sind diese Umstände vollständig heranzuziehen und vertieft zu würdigen, bevor ausnahmsweise die weittragende Diagnose unbehebbarer Entwicklungsrückstände ausgesprochen werden kann.

2. Diese Maßstäbe hat die Jugendkammer nicht in jeder Hinsicht beachtet. Sie hat den kurz nach dem kaum erklärbaren Tötungsdelikt im Oktober 1993 geschehenen erneuten Gewaltausbruch im Bezirkskrankenhaus Straubing von 1994 nicht in ihre Erwägungen einbezogen. Dem Urteil ist auch nicht zu entnehmen, ob dem Sachverständigen dieser Vorfall bekannt war. Damit ist nicht erkennbar, ob der Vorfall Einfluß auf die Zuordnung des Angeklagten zu einem der beiden Tätertypen haben oder bestimmend für die bereits länger zurückliegende Diagnose aus der Untersuchung von 1994 sein könnte. Die Jugendkammer hat sich damit der Möglichkeit einer vollständigen Gesamtwürdigung begeben, die auch zum Ergebnis hätte führen können, daß der Angeklagte seit 1991 nicht nur im Zusammenhang mit seiner Jugendclique Diebstahlstaten unter Anwendung von Gewalt begangen hat. Eine vollständige Zusammenschau hätte auch zu dem Schluß führen können, daß der Angeklagte über den Mord von Oktober 1993 hinaus bis heute weiter aggressiv und gewalttätig gegen Personen war und dies auf Störungen beruht, die bereits in der Entwicklungsphase eines Heranwachsenden unbehebbar waren.

Die Annahme der Jugendkammer, beim Angeklagten hätten nur im *Zeitraum seines Straffälligwerdens von 1990 bis Ende 1993* noch Entwicklungskräfte in größerem Umfang gewirkt, trägt dann nicht, wenn er bereits 1994 und in den Folgejahren bis 2000 ohne wesentliche Unterbrechungen nicht uner-

hebliche Gewalt gegen andere Personen ausgeübt hat. Daß eine solche Möglichkeit nicht fernliegend ist, ergibt sich aus der zweiten, der Jugendkammer an die Hand gegebenen beiden *Perspektiven* des Sachverständigen Prof. Dr. Nedopil: Sei beim Angeklagten das inkriminierte Verhalten nicht mehr zu erwarten, weil er bei weiterer Reifung andere Einstellungen und Verhaltensweisen übernommen habe, sei das Fehlverhalten auf die mangelnde Reife zurückzuführen. Gelange die Kammer aber aufgrund der Beweiswürdigung zu dem Schluß, der Zustand des Angeklagten habe sich seit dem 1994 erstellten Gutachten nicht verändert, dann "bestehe sehr wohl die Möglichkeit, die gegenständliche Tat des Angeklagten als nicht im Zusammenhang mit der noch fehlenden Reife zu sehen". Insofern müsse unter Berücksichtigung dieses Aspekts rückblickend beim Angeklagten geprüft werden, ob der Mord eher in das Fehlverhaltensmuster des Erwachsenen paßt, als in das Verhaltensmuster des gleichen Menschen als Jugendlicher.

d) Die neu zur Entscheidung berufene Jugendkammer wird – beraten durch den Sachverständigen - die gesamte Persönlichkeitsentwicklung des Angeklagten unter besonderer Berücksichtigung seines Umgangs mit seiner Aggression nach dem Mord im Oktober 1993 und seines Verhaltens im Strafvollzug neu zu bewerten haben. Gelangt die Jugendkammer wiederum zur Anwendung des Jugendstrafrechts, wird sie wiederum die Anwendung der Ausnahmevorschrift § 31 Abs. 3 JGG zu überprüfen haben.

C.

Revision des Angeklagten

I. Die Verfahrensrügen, mit denen der Angeklagte die Behandlung seiner Anträge auf Aussetzung des Verfahrens nach § 246 Abs. 2 StPO rügt, bleiben aus den Gründen, die der Generalbundesanwalt in seiner Zuschrift angeführt hat, ohne Erfolg.

II. Die Sachrüge ist nicht begründet. Es stellt keinen den Angeklagten belastenden Rechtsfehler dar, daß das Landgericht nach § 31 Abs. 3 JGG aus erzieherischen Gründen von besonderem Gewicht davon abgesehen hat, in die Verurteilung des Angeklagten zu zehn Jahren Jugendstrafe wegen des Mordes vom Oktober 1993 die frühere, teilweise verbüßte Einheitsjugendstrafe einzu beziehen.

1. Nach der Rechtsprechung des Senats kann in Ausnahmefällen neben einer gesetzlichen Höchststrafe eine andere Jugendstrafe nach § 31 Abs. 3 JGG bestehenbleiben (BGHSt 36, 37, 42 = NStZ 1989, 574 mit Anm. Walter/Pieplow; BGH NStZ 1985, 410; 2000, 263). Beim Widerstreit zweier gesetzlicher Prinzipien des Jugendgerichtsgesetzes - hier Begrenzung der Jugendstrafe (§ 105 Abs. 3 JGG), dort Absehen von der üblichen Einheitsstrafe aus erzieherischen Gründen (§ 31 Abs. 3 Satz 1 JGG) - kann nicht von vornherein generell gesagt werden, die eine Maxime habe grundsätzlich Vorrang vor der anderen. Im Vordergrund steht der Erziehungsgedanke als Basis aller Regelungen des Jugendstrafrechts. Diesem Gedanken trägt § 31 Abs. 3 JGG für den Einzelfall Rechnung - maßgebend ist der konkrete Täter (vgl. BGHSt 22,

21, 23). Andererseits ist zu bedenken, daß sich aus den Vorschriften in § 18 Abs. 1 Satz 2, § 31 Abs. 1 Satz 3, § 105 Abs. 3 JGG zu ergeben scheint, der Gesetzgeber habe auch bei schwersten Straftaten die Möglichkeit der erzieherischen Einwirkung im Strafvollzug auf zehn Jahre begrenzt. Nähere Betrachtung zeigt aber einen grundlegenden Unterschied zu der hier zu beurteilenden Verfahrenslage auf. Während in jenen Vorschriften bestimmt wird, welche Höchstgrenzen der Richter bei der Entscheidung über das Reaktionsmittel auf die in einem bestimmten Verfahren zu beurteilenden Straftaten zu beachten hat, regelt § 31 JGG in seinen Absätzen 2 und 3 den Fall, daß im Augenblick der Entscheidung bereits ein rechtskräftiges, noch nicht erledigtes Erkenntnis wegen früherer Straftaten gegen den Täter vorliegt. Auch insoweit soll es nach § 31 Abs. 2 Satz 1 JGG (»in gleicher Weise«) bei der Regel des Absatzes 1 verbleiben, wonach unter Beachtung der Höchstgrenzen einheitlich über alle Straftaten zu entscheiden ist. Nach dem Wortlaut von Absatz 3 können aber erzieherische Gründe ein Ausklammern des früheren Urteils rechtfertigen. Die in § 105 Abs. 3 JGG für erforderlich gehaltene ausdrückliche Bindung an die Höchstgrenze der Jugendstrafe kehrt in der einen besonderen Fall betreffenden Vorschrift des § 31 Abs. 3 JGG nicht wieder (dies räumen auch Walter/Pieplow aaO S. 577 ein). Daraus schließt der Senat weiterhin, daß die Höchstgrenzen hier nicht gelten sollen. Das Jugendgerichtsgesetz bietet keinen Anhalt dafür, die nach der Systematik der Vorschriften als zulässig erkannte Überschreitung des Höchstmaßes durch Kumulierung zweier Strafen auf die Fälle zu beschränken, in denen die frühere Strafe den Rahmen bereits (weitgehend) ausgeschöpft hat. Die möglichen Unterschiede in der Fallgestaltung haben vielmehr bei der Prüfung der Frage Berücksichtigung zu finden, ob erzieherische Gründe das Absehen von der Einbeziehung der früheren Taten rechtfertigen.

2. Dem Vorrang des Erziehungsgedankens kann nicht entgegen gehalten werden, der Angeklagte sei bei seiner Verurteilung wegen Mordes am 14. Dezember 1999 bereits 24 Jahre alt gewesen. Eisenberg hat zwar unter Berufung auf die für die Jugendstrafe nicht einschlägige Entscheidung BVerfGE 22, 180, 219f. (diese befaßt sich mit der Unterbringung in einer Erziehungsanstalt nach dem BSHG) eingewandt, es verbiete sich, beim Angeklagten noch auf erzieherische Gründe abzuheben. Dem Staat stehe gegenüber einem Erwachsenen, dem spätestens mit Überschreiten der Grenze von 21 Jahren die nach Art. 2 Abs. 1 GG geschützte allgemeine Handlungsfreiheit zustehe, kein Erziehungsanspruch mehr zu (Anm. zum Senatsurteil vom 14. Dezember 1999 in NStZ 2000, 484). Dem Grundgesetz ist aber für den besonderen Bereich des Jugendstrafrechts keine absolute Grenze für die Verhängung einer Jugendstrafe zu entnehmen. Dies entspricht der allgemeinen Lebenserfahrung, daß unter strafrechtlichen Gesichtspunkten der Reifegrad Jugendlicher und Heranwachsender - unabhängig von den sonstigen Gründen, die für die Regelung des Volljährigkeitsalters allgemein gelten - unterschiedlich sein kann. Das Bundesverfassungsgericht hat deshalb in seiner Entscheidung über die vom Jugendrichter anzuordnenden Erziehungsmaßnahmen nach § 10 Abs. 1 Satz 3 Nr. 4 JGG eine Fortwirkung des staatlichen Erziehungsrechts auf Heranwachsende angenommen, obschon der Gesetzgeber durch das Neuregelungsgesetz vom 31. Juli 1974 (BGBl. I S.1713) das Volljährigkeitsalter auf 18 Jahre festgesetzt hat und das elterliche Erziehungsrecht zu diesem Zeitpunkt erlischt (BVerfGE 74, 102, 125). Es hat den Gesetzgeber nicht gehindert gesehen, in dem gegenständlich begrenzten Umfang die Erziehungshilfe als jugendgerichtliche Maßregel fortwirken zu lassen. Nur *als Anhaltspunkt* für die zeitliche Begrenzung des staatlichen Erziehungsrechts für eine gegenüber der Jugendstrafe weniger einschneidende Maßregel hat das Bundesverfassungs-

gericht die Vollendung des 21. Lebensjahres herangezogen, was der Rechtslage beim Inkrafttreten des Grundgesetzes entspricht.

Dem entnimmt der Senat, daß für die Jugendstrafe der Widerstreit zwischen den Prinzipien des § 105 Abs. 3 JGG und denen des § 31 Abs. 3 JGG unverändert bestehen geblieben ist, auch nachdem der Gesetzgeber die Vorschriften des § 105 und des § 31 JGG nach der Herabsetzung des Volljährigkeitsalters nicht geändert hat. Da es *den* Jugendlichen und *den* Erwachsenen nicht gibt, mit dem ein Heranwachsender verglichen werden kann, muß das Gericht entsprechend § 105 JGG den Reifegrad eines jungen Straftäters mit Hilfe des Sachverständigen individuell feststellen. Neuere psychiatrische Studien weisen im übrigen darauf hin, daß heute zwar einschneidende Entwicklungsfortschritte um die Vollendung des 18. Lebensjahres nicht zu erwarten sind, daß aber die Folgejahre bis zum 24. Lebensjahr durch fließende Übergänge zum Erwachsenenstatus geprägt sind (Nedopil aaO S. 63).

3. Allerdings müssen für die Anwendung des § 31 Abs. 3 JGG im Einzelfall Gründe vorliegen, die unter dem Gesichtspunkt einer Erziehung eines jungen Erwachsenen von ganz besonderem Gewicht sind (so schon BGH NSTZ 1985, 410) und zur Verfolgung dieses Zweckes über die üblichen Strafzumessungsgesichtspunkte hinaus das Nebeneinander zweier Jugendstrafen notwendig erscheinen lassen. Das Landgericht hat dazu ausgeführt, die Einbeziehung der früheren Verurteilung würde dem Angeklagten die Bedeutung seiner Mordtat nicht ausreichend bewußt machen. Angesichts der Ablehnung jeden therapeutischen Gesprächs mit dem Anstaltspsychiater oder Anstaltspsychologen und seines nach wie vor vorhandenen Gewaltpotentials ist es revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, daß die Jugendkammer ausgeführt hat, beim

Angeklagten müsse die erzieherisch nachteilige Annahme unterbunden werden, durch die Bildung einer Einheitsjugendstrafe auch für den abgeurteilten Mord würden die Rechtsfolgen der früheren Taten untergehen oder es würde auf sie verzichtet. Der erzieherische Zweck der verhängten Jugendstrafe von zehn Jahren für einen Mord kann somit beim Angeklagten durch die Konfrontation mit seiner Tat als Mittel der Nacherziehung und Nachreife auch noch im Erwachsenenalter durchaus erreicht werden.

Schäfer

Wahl

Boetticher

Schluckebier

Herr RiBGH Hebenstreit
ist wegen Urlaubs an der
Unterschrift verhindert.
Schäfer