



5 StR 535/11

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 24. Januar 2012
in der Strafsache
gegen

wegen besonders schweren Raubes

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 24. Januar 2012 beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 15. Juli 2011 gemäß § 349 Abs. 4 StPO im Maßregelausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

Die weitergehende Revision des Angeklagten wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

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.

G r ü n d e

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen besonders schweren Raubes zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt und seine Unterbringung in der Sicherungsverwahrung angeordnet. Die Revision des Angeklagten führt mit der Sachrüge zur Aufhebung des Maßregelausspruchs. Im Übrigen ist sie unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).
- 2 1. Das Landgericht hat folgende Feststellungen und Wertungen getroffen:
- 3 a) Am Tatnachmittag begab sich der vielfach – auch einschlägig – vorbestrafte, alkoholisierte Angeklagte (Blutalkoholkonzentration ca. 2,5 ‰) aufgrund eines spontanen Tatentschlusses in eine Drogeriefiliale, um sich dort unter Einsatz eines mitgeführten Küchenmessers Geld zu verschaffen.

Er trat von hinten dicht an die einzige im Laden befindliche, mit der Auffüllung der Warenregale beschäftigte Verkäuferin heran, fasste sie um die Taille und hielt ihr mit der anderen Hand das Küchenmesser vor das Gesicht. Auf seine Aufforderung öffnete die Zeugin die Kasse, der der Angeklagte Geldscheine und -münzen im Wert von insgesamt 74 € entnahm. Von Passanten, die auf das Geschehen aufmerksam geworden waren, wurde er am Verlassen des Geschäfts gehindert und wenig später festgenommen.

4 b) Sachverständig beraten ist die Strafkammer davon ausgegangen, dass der 47-jährige Angeklagte, der seit 30 Jahren erheblichen Alkoholmissbrauch betreibt, unter einer Polytoxikomanie leidet und zur Tatzeit aufgrund seiner Alkoholisierung vermindert schuldfähig war (§ 21 StGB). Die dem Strafraumen des § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB entnommene Strafe hat sie deshalb gemildert. Eine Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt hat sie mangels hinreichend konkreter Erfolgsaussicht abgelehnt; seine Alkohol- und Drogensucht ist in der Vergangenheit bereits mehrfach, unter anderem auch im Rahmen einer Unterbringung nach § 64 StGB erfolglos behandelt worden. Die Anordnung seiner Unterbringung in der Sicherungsverwahrung hat die Strafkammer auf § 66 Abs. 1 StGB (idF vom 22. Dezember 2010) gestützt, dessen formelle Voraussetzungen sie – rechtsfehlerfrei – bejaht hat. Auch die materiellen Voraussetzungen für die Anordnung der Sicherungsverwahrung nach § 66 Abs. 1 StGB und deren Verhältnismäßigkeit unter Berücksichtigung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 4. Mai 2011 (NJW 2011, 1931 Rn. 172) hat sie angenommen.

5 2. Während Schuld- und Strafausspruch frei von Rechtsfehlern sind, hält der Maßregelausspruch sachlichrechtlicher Prüfung nicht stand. Die Urteilsbegründung genügt nicht den Anforderungen an die strikte Verhältnismäßigkeitsprüfung, die im Hinblick auf die durch das Bundesverfassungsgericht festgestellte Verfassungswidrigkeit des Rechts der Sicherungsverwahrung für die Übergangszeit geboten ist. Danach muss in der Regel eine Gefahr schwerer Gewalt- oder Sexualstraftaten aus konkreten Umständen in

der Person oder dem Verhalten des Betroffenen abzuleiten sein (BVerfG aaO).

6 a) Das Landgericht orientiert seine Verhältnismäßigkeitsprüfung (in Anlehnung an Mosbacher, HRRS 2011, 229, 231) alleine an der gesetzgeberisch vorgenommenen Abstufung der Anlassdelikte nach §§ 66 ff. StGB. Danach seien unter schweren Gewaltstraftaten „nach der Wertung des § 66 Abs. 3 StGB zumindest alle Verbrechen zu verstehen, die sich gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit und in schwerwiegender Weise gegen die persönliche Freiheit richteten“. Hierzu zählt das Landgericht insbesondere auch „Raub- und Erpressungsdelikte nach § 249, 250, 253, 255 StGB“, die von dem Angeklagten nach dessen bisheriger delinquenter Vorgeschichte weiterhin zu erwarten seien (UA S. 42).

7 b) Ob es sich bei prognostizierten Taten um schwere Gewalttaten im Sinne der vom Bundesverfassungsgericht gesetzten Maßstäbe handelt, ist nicht alleine anhand der gesetzgeberischen Abstufung der Anlassdelikte der Sicherungsverwahrung (vgl. die Kataloge in § 66 Abs. 1 Nr. 1, § 66 Abs. 3 Satz 1 und § 66a Abs. 2 Nr. 1 StGB nF) zu entscheiden. Diese bietet allenfalls eine erste Orientierung. Während vorsätzliche Tötungsdelikte und Vorsatzdelikte mit qualifizierender Todesfolge grundsätzlich als schwere Gewaltstraftaten anzusehen sind, gilt dies für die von der Strafkammer erwarteten Raubdelikte ungeachtet der in den Fällen der §§ 249, 250, 255 StGB hohen Strafdrohungen und der für die Tatopfer oftmals gewichtigen psychischen Auswirkungen nicht ohne Weiteres (vgl. BGH, Urteil vom 19. Oktober 2011 – 2 StR 305/11). Sie können nur in Abhängigkeit von ihren – auf der Grundlage konkreter Umstände in der Person oder dem Verhalten des Betroffenen – vorhersehbaren individuellen Umständen als schwere Gewalttaten gewertet werden (vgl. auch BGH, Beschluss vom 26. Oktober 2011 – 5 StR 267/11, NStZ-RR 2012, 9 Rn. 8). Dabei spielt naturgemäß vor allem das Ausmaß der eingesetzten oder angedrohten Gewalt bei den zu prognostizierenden Straftaten eine mitbestimmende Rolle.

- 8 c) Die Strafkammer hat ferner nicht berücksichtigt, dass die vom Bundesverfassungsgericht geforderte strikte Verhältnismäßigkeitsprüfung dahin zu verstehen ist, dass bei beiden Elementen der Gefährlichkeit, das heißt, nicht nur der Erheblichkeit weiterer Straftaten, sondern auch der Wahrscheinlichkeit ihrer Begehung, ein gegenüber der bisherigen Rechtsanwendung strengerer Maßstab anzulegen ist (vgl. BGH, Urteil vom 4. August 2011 – 3 StR 175/11, NStZ 2011, 692; Beschlüsse vom 13. September 2011 – 5 StR 189/11, Rn. 21 und vom 26. Oktober 2011, aaO, Rn. 7). Die – gegenüber bisherigen Maßstäben – erhöhte Gefährlichkeit muss im Übrigen „aus konkreten Umständen in der Person oder dem Verhalten des Betroffenen“ abzuleiten sein. Auch dies stellt höhere Anforderungen an die bislang vom Gesetz als Beurteilungsgrundlage für die Gefährlichkeitsprognose geforderte „Gesamtwürdigung des Täters und seiner Taten“ (BGH, Urteil vom 4. August 2011, aaO). Diese konkreten Umstände (wie etwa Anzahl und Frequenz der Vorstrafen, Tatbilder der Vor- und Anlasstaten, psychische Störungen des Angeklagten) sind im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung zu benennen.
- 9 d) Der Senat hebt die Maßregelanordnung mit den Feststellungen auf, um eine umfassende Prüfung der materiellen Voraussetzungen des § 66 Abs. 1 StGB durch das neue Tatgericht zu ermöglichen.

Raum	Brause	Schaal
Schneider		Bellay