



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

1 StR 651/18

vom
22. Mai 2019
in der Strafsache
gegen

wegen Mordes u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts – zu 2. auf dessen Antrag – am 22. Mai 2019 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Kempten vom 9. August 2018 im Rechtsfolgenauspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Schwurgerichtskammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Mordes in Tateinheit mit besonders schwerer Brandstiftung und wegen Wohnungseinbruchdiebstahls zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe als Gesamtstrafe verurteilt und seine Unterbringung in der Sicherungsverwahrung angeordnet. Die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg (§ 349 Abs. 4 StPO); im Übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

I.

2 Das Landgericht hat Folgendes festgestellt und gewertet:

3 1. Der an einer "mit Krankheitswert versehenen Persönlichkeitsstörung"
mit "emotional instabilen und dissozialen Anteilen gemäß ICD.10 F61.0" leiden-
de Angeklagte hatte bereits im Kindesalter das Elternhaus verlassen und in
Rumänien mehrere Gewalttaten, unter anderem Raub und Vergewaltigung, be-
gangen. Deswegen war er in Rumänien mehrmals zu langjährigen Freiheitsstra-
fen verurteilt worden, darunter zu einer Freiheitsstrafe von dreizehn Jahren; er
war dreimal inhaftiert, unter anderem von März 2004 bis Mai 2015. In Deutsch-
land hatte er sich wegen einer am 30. April 2016 versuchten Vergewaltigung in
Tateinheit mit Körperverletzung bis zum Tag der Urteilsverkündung am
28. Februar 2017 in Untersuchungshaft befunden.

4 Der Angeklagte drang am Abend des 8. März 2017 gewaltsam in die ver-
schlossene Einliegerwohnung eines abseits gelegenen Hauses in L. ein
und entwendete mehrere Alltagsgegenstände, die er zum späteren Abholen
etwa 150 Meter vom Haus entfernt deponierte. Die Mieter waren für sechs Mo-
nate ortsabwesend.

5 Anschließend verschaffte sich der Angeklagte mit Gewalt Zugang zur im
selben Haus befindlichen verschlossenen Wohnung des Geschädigten H. ,
um auch dort Gegenstände zu entwenden. Dort traf er auf den 76-jährigen am
Herzen und an Diabetes erkrankten Geschädigten. Ab diesem Zeitpunkt befand
sich der Angeklagte aufgrund seiner "psychiatrischen Grunderkrankung" nicht
ausschließbar in einem "derart starken Anspannungszustand", "in dem er mög-
licherweise im Rahmen seiner schweren Persönlichkeitsstörung nicht mehr aus-
reichend in der Lage gewesen sein könnte, seine aggressiven Handlungsimpul-
se zu steuern". Er brach dem Geschädigten durch einen kräftigen Schlag oder

Tritt den Kiefer und versetzte ihm mehrere Schläge bzw. Tritte gegen den Kopfbereich, den Rücken, die Arme sowie gegen den Brustkorb und die Handgelenke. In unmittelbarem Zusammenhang mit dieser Gewaltanwendung fasste der Angeklagte den Entschluss, H. zu töten, um zu verhindern, dass dieser ihn als Täter der Einbruchtat identifizieren werde. Der Angeklagte würgte den Geschädigten zu Tode, wobei Zungenbeinfortsatz und -hörner abbrachen, platzierte ihn entkleidet in der Duschkabine und ließ Wasser einlaufen, um den Tod als einen Badeunfall aussehen zu lassen. Um sämtliche Tatspuren des Einbruchs und der Tötung zu beseitigen, setzte der Angeklagte, der zu einem nicht genauer bestimmbareren Zeitpunkt 150 € Bargeld an sich nahm, das Wohnzimmer durch Entzünden geeigneter Gegenstände in Brand; die Flammen breiteten sich über die Decke des Wohnzimmers über das gesamte Haus aus, das vollständig abbrannte.

II.

6 Die auf die Sachrüge veranlasste umfassende Überprüfung des Urteils deckt zum Schuld- und Rechtsfolgenausspruch Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten auf.

7 1. Das Landgericht hat rechtsfehlerhaft auf den Wohnungseinbruchdiebstahl in die Einliegerwohnung (§ 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB) die Vorschrift des § 244 Abs. 4 StGB nF, eingeführt durch das fünfundfünfzigste Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuchs – Wohnungseinbruchdiebstahl (BGBl. I 2017, 2442), angewendet. Dieser Qualifikationstatbestand ist indes erst zum 22. Juli 2017 in Kraft getreten (§ 2 Abs. 1 StGB). Da das Landgericht im Tenor die Qualifikation (entsprechend der alten Rechtslage) nicht als "schweren Wohnungseinbruchdiebstahl" (BGH, Beschlüsse vom 2. April 2019 – 3 StR 63/19 Rn. 2 und vom 19. März 2019 – 3 StR 2/19 Rn. 6) oder "Privatwohnungseinbruchdiebstahl"

(BGH, Beschluss vom 29. August 2018 – 5 StR 371/18) zum Ausdruck gebracht hat, bedarf die Urteilsformel allerdings keiner Korrektur.

8 Dass das Landgericht bezüglich des zweiten Eindringens in das Wohnhaus der Frage eines weiteren, zumindest versuchten Wohnungseinbruchdiebstahls nicht nachgegangen ist, beschwert den Angeklagten nicht.

9 2. Der Rechtsfolgenausspruch hält der Nachprüfung ebenfalls nicht stand. Das Landgericht hat weder nähere Feststellungen zur Persönlichkeitsstörung noch zu deren Schwere getroffen oder diese einem der Eingangsmerkmale der §§ 20, 21 StGB zugeordnet. Dies bedingt die Aufhebung des gesamten Strafausspruchs und der Maßregelanordnung.

10 a) Das Landgericht hat sich bei dieser bislang unklaren Persönlichkeitsstörung nicht von einer erheblichen Einschränkung der Steuerungsfähigkeit überzeugt, sondern eine solche nur für nicht ausschließbar gehalten. Eine Strafrahmenverschiebung nach §§ 21, 49 StGB hat es dem Angeklagten verwehrt. Es ist indes nicht auszuschließen, dass das Landgericht den Strafrahmen des § 21 Abs. 2 dritte Gruppe StGB gemildert hätte, wenn es die Störung näher aufgeklärt und sie gegebenenfalls bei begründeter Annahme eines tatsächlich höheren Schweregrads im Rahmen der Gesamtabwägung stärker gewichtet hätte. Im Einzelnen gilt:

11 aa) Die richterliche Entscheidung, ob die Schuldfähigkeit des Angeklagten zur Tatzeit aus einem der in § 20 StGB bezeichneten Gründe ausgeschlossen oder im Sinne von § 21 StGB erheblich vermindert war, erfordert prinzipiell eine mehrstufige Prüfung. Zunächst ist die Feststellung erforderlich, dass beim Angeklagten eine psychische Störung vorliegt, die ein solches Ausmaß erreicht hat, dass sie unter eines der psychopathologischen Eingangsmerkmale des § 20 StGB zu subsumieren ist. Sodann sind der Ausprägungsgrad der Störung

und deren Einfluss auf die soziale Anpassungsfähigkeit zu untersuchen. Durch die festgestellten psychopathologischen Verhaltensmuster muss die psychische Funktionsfähigkeit des Täters bei der Tatbegehung beeinträchtigt worden sein. Für die Tatsachenbewertung ist das Tatgericht auf die Hilfe eines Sachverständigen angewiesen. Gleichwohl handelt es sich bei der Frage des Vorliegens eines der Eingangsmerkmale des § 20 StGB bei gesichertem psychiatrischen Befund um eine Rechtsfrage. Gleiches gilt für die Prüfung und Beantwortung der weiteren Frage, ob die festgestellte und einem der Eingangsmerkmale des § 20 StGB zuzuordnende Störung sich bei Tatbegehung auf die Handlungsmöglichkeiten des Täters in der konkreten Tatsituation und damit auf seine Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit ausgewirkt hat. Deren Beurteilung erfordert konkretisierende und widerspruchsfreie Darlegungen (st. Rspr.; BGH, Urteile vom 30. März 2017 – 4 StR 463/16 Rn. 10 und vom 21. Dezember 2016 – 1 StR 399/16 Rn. 11; Beschlüsse vom 27. Juni 2018 – 2 StR 112/18 Rn. 9; vom 30. Mai 2018 – 1 StR 36/18 Rn. 20 und vom 1. Juni 2017 – 2 StR 57/17 Rn. 4; jeweils mwN).

12 Bei nicht pathologisch bestimmten Störungen muss das Tatgericht ohne Bindung an die Wertung des Sachverständigen in einer Gesamtschau klären, ob sie in ihrem Gewicht den krankhaften seelischen Störungen entsprechen und Symptome aufweisen, die in ihrer Gesamtheit das Leben des Täters schwer und mit ähnlichen Folgen stören, belasten und einengen (BGH, Beschlüsse vom 27. Juni 2018 – 2 StR 112/18 Rn. 11; vom 9. Mai 2012 – 4 StR 120/12 Rn. 7; vom 2. Dezember 2004 – 4 StR 452/04 Rn. 11 und vom 20. Mai 2003 – 4 StR 174/03 Rn. 6 mwN).

13 Das Tatgericht ist gehalten, zum einen konkrete Feststellungen zu den handlungsleitenden Auswirkungen der Störung zum Zeitpunkt der Tat (vgl. § 20 StGB) zu treffen und zum anderen auf der Grundlage einer umfassenden Wür-

digung von Persönlichkeit, Lebensgeschichte, Lebensumständen und Verhalten des Angeklagten in nachprüfbarer Weise dazulegen, worin der "Zustand" des Täters besteht. Die bloße Angabe einer Diagnose im Sinne eines der Klassifikationsmerkmale ICD-10 genügt nicht (BGH, Beschlüsse vom 12. November 2004 – 2 StR 367/04, BGHSt 49, 347, 352 und vom 14. Juli 1999 – 3 StR 160/99 Rn. 7, BGHR StGB § 63 Zustand 34). Ebenso wenig genügt die Bezeichnung als "Persönlichkeitsstörung"; dabei handelt es sich um einen Oberbegriff zu verschiedenen Varianten, die unterschiedliches Gewicht haben. Diese reichen von einer Vielzahl normalpsychologisch wirkender Ausprägungen des Empfindens und Verhaltens bis zu einer abnormen Persönlichkeit, deren Störungsgrad Krankheitswert zukommt. Gelangt der Sachverständige zur Diagnose einer kombinierten Persönlichkeitsstörung, ist dies noch nicht mit der "schweren anderen seelischen Abartigkeit" in § 20 StGB gleichzusetzen. Vielmehr sind der Ausprägungsgrad der Störung und der Einfluss auf die soziale Anpassungsfähigkeit für die Beurteilung der Schuldfähigkeit entscheidend (vgl. BGH, Urteile vom 21. Januar 2004 – 1 StR 346/03, BGHSt 49, 45, 52 und vom 22. Mai 2019 – 2 StR 530/18 Rn. 14).

- 14 bb) An diesen Grundsätzen gemessen bleibt schon offen, welches Ausmaß die Persönlichkeitsstörung des Angeklagten hatte und wie sie sich auf die Begehung des Mordes und der besonders schweren Brandstiftung (§ 306b Abs. 2 Nr. 2, § 306a Abs. 1 Nr. 1 StGB) auswirkte. Ihre Einstufung als "dissozial" und "emotional instabil" gibt noch keine psychische Beeinträchtigung wieder; welchem Eingangsmerkmal der §§ 20, 21 StGB das Störungsbild unterfallen soll, ist ebenfalls ungeklärt (vgl. BGH, Beschlüsse vom 6. Februar 2019 – 3 StR 479/18 Rn. 16 und vom 12. Oktober 2017 – 5 StR 364/17 Rn. 9). Die festgestellten Charakter- und Verhaltensauffälligkeiten lassen keine Besonderheiten erkennen, welche nicht bereits der Begehung von schweren Straftaten immanent sind, ohne dass sie die Schuldfähigkeit "erheblich" im Sinne des § 21

StGB berührten. Die festgestellten Taten und Vortaten könnten sich noch "normalpsychologisch" erklären lassen (vgl. BGH, Beschlüsse vom 14. Juli 1999 – 3 StR 160/99 Rn. 7, BGHR StGB § 63 Zustand 34; vom 23. August 2000 – 2 StR 162/00 Rn. 4; vom 13. Juli 2004 – 4 StR 548/03 Rn. 7 und vom 20. Mai 2003 – 4 StR 174/03 Rn. 6). Überdies beschränken sich die Urteilsgründe im Wesentlichen darauf, das Ergebnis des Sachverständigen zu referieren und sich diesem pauschal anzuschließen. Sie entbehren damit einer eigenen Überprüfung der Ausführungen und Anknüpfungstatsachen des Sachverständigen und lassen die gebotene selbständige tatrichterliche Bewertung vermissen, ob ein Eingangsmerkmal der §§ 20, 21 StGB vorliegt und inwieweit dieses gegebenenfalls die Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit erheblich beeinflusste.

15 Soweit in der Strafzumessung eine andere seelische Abartigkeit erwähnt wird, ist dem nicht zu entnehmen, dass sich das Landgericht auf dieses Eingangsmerkmal festgelegt hätte. Auch mit dem Schweregrad der Persönlichkeitsstörung hat es sich nicht auseinandergesetzt. Die Ausführungen sind so knapp und allgemein gehalten, dass sich nicht zuverlässig beurteilen lässt, ob die Störungen des Angeklagten den für die Annahme des § 21 StGB erforderlichen Schweregrad erreichen. Es fehlt an der Beschreibung und Gewichtung der einzelnen Befunde (vgl. BGH, Beschluss vom 14. Juli 1999 – 3 StR 160/99 Rn. 7, BGHR StGB § 63 Zustand 34). Eine Impulskontrollstörung (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 20. Mai 2003 – 4 StR 174/03 Rn. 7) wird nicht näher dargestellt.

16 cc) Diese lückenhaften Feststellungen wirken sich auf die Strafraumwahl wie folgt aus:

17 (1) Zwar sieht § 21 StGB auch bei der absolut bestimmten Strafandrohung des § 211 StGB nur eine fakultative Strafmilderung vor. Ob eine Milderung

des Strafrahmens nach § 49 Abs. 1 StGB vorzunehmen oder zu versagen ist, hat das Tatgericht unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden. Bei verminderter Schuldfähigkeit ist grundsätzlich davon auszugehen, dass der Schuldgehalt und damit die Strafwürdigkeit der Tat verringert sind, sodass regelmäßig eine Strafrahmensmilderung nach § 49 Abs. 1 StGB vorzunehmen ist, wenn nicht andere schulderhöhende Umstände, die diese Schuldinderung kompensieren, dem entgegenstehen (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteile vom 10. November 1954 – 5 StR 476/54, BGHSt 7, 28, 30 f. und vom 26. Mai 2004 – 2 StR 386/03 Rn. 10; Beschluss vom 24. Juli 2017 – GSSt 3/17, BGHSt 62, 247 Rn. 42 mwN). Das Ausmaß der fakultativen Strafrahmensverschiebung nach § 49 Abs. 1 StGB lässt dabei erkennen, dass der Gesetzgeber die Tatschuld als typischerweise beträchtlich verringert ansieht, wenn der Täter vermindert schuldfähig war. Hieraus folgt, dass es für die Verweigerung der Milderung eines besonderen Grundes bedarf, der umso gewichtiger sein muss, je gravierender sich die Beibehaltung des Regelstrafrahmens auswirkt. Hat das Tatgericht – wie hier – die Wahl zwischen lebenslanger und zeitiger Freiheitsstrafe, müssen besondere erschwerende Gründe vorliegen, um die mit der verminderten Schuldfähigkeit verbundene Schuldinderung so auszugleichen, dass von einer Milderung des Strafrahmens abgesehen werden darf (BGH, Beschlüsse vom 24. Juli 2017 – GSSt 3/17, BGHSt 62, 247 Rn. 42 und vom 7. Januar 2003 – 4 StR 490/02 Rn. 9; Urteil vom 26. Mai 2004 – 2 StR 386/03 Rn. 10; vgl. zum Schuldprinzip BVerfG, Beschluss vom 25. Oktober 1978 – 1 BvR 983/78, BVerfGE 50, 5, 9 ff.).

- 18 (2) Diesen Grundsätzen werden die Strafzumessungserwägungen infolge der aufgezeigten Rechtsfehler bei Prüfung der Voraussetzungen des § 21 StGB nicht gerecht. Sollte sich das Landgericht von einer schweren Persönlich-

keitsstörung überzeugen, könnte der vertyppte Strafmilderungsgrund bei der Gesamtabwägung innerhalb der Strafraumenwahl größeres Gewicht erlangen.

19 (3) Hinzu kommt: Das Landgericht hat die Milderung auch mit der Erwägung abgelehnt, der Angeklagte habe mit dem Wohnungseinbruch seinen "Anspannungszustand" vorwerfbar hervorgerufen; insbesondere aufgrund einer rumänischen Vorverurteilung habe sich ihm aufdrängen müssen, dass er in einer vergleichbaren Tatsituation seine aggressiven Handlungsimpulse nicht mehr habe kontrollieren können.

20 Auch dies begegnet durchgreifenden Bedenken. Zwar kann die Ablehnung der Strafraumenverschiebung gerechtfertigt sein, wenn der Täter den Defektzustand schuldhaft herbeiführt. Dies gilt aber dann nicht, wenn dem Täter das Vorverhalten nicht oder nicht in vollem Umfang vorgeworfen werden kann (BGH, Urteil vom 26. Mai 2004 – 2 StR 386/03 Rn. 11). Da die Persönlichkeitsstörung nicht weiter aufgeklärt ist, kann nicht beurteilt werden, ob der Angeklagte den möglicherweise nicht mehr kontrollierbaren Anspannungszustand schuldhaft durch den Wohnungseinbruchdiebstahl verursachte.

21 dd) Eine vollständige Aufhebung der Steuerungsfähigkeit ist indes auszuschließen.

22 b) Die Aufhebung des Strafausspruchs lässt auch die Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung entfallen. Hinzu kommt:

23 Sollte im Rahmen erneuter Prüfung der Voraussetzungen des § 21 StGB eine erheblich verminderte Steuerungsfähigkeit gesichert festgestellt werden, wird auch eine Unterbringung nach § 63 StGB zu prüfen sein, die zwar kein "geringeres", sondern ein "anderes" Übel gegenüber die Sicherungsverwahrung darstellt; sie erweist sich aber schon deshalb regelmäßig als die weniger be-

schwerende Maßregel, weil sie grundsätzlich vor der Strafe vollzogen und auf die Strafe angerechnet wird (§ 67 Abs. 1, 4 StGB). Auch aus diesem Grund ist – und zwar unabhängig von der Frage der Therapierbarkeit – der Maßregelanordnung nach § 63 StGB in der Regel gegenüber der Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung der Vorrang einzuräumen (BGH, Urteile vom 27. November 1996 – 3 StR 317/96, BGHSt 42, 306, 308 und vom 20. September 2011 – 1 StR 71/11 Rn. 21; Beschluss vom 19. Dezember 2006 – 4 StR 530/06 Rn. 7). Sind beide Maßnahmen (§§ 63, 66 StGB) gleichermaßen geeignet, den erstrebten Zweck zu erreichen, so ist der Maßregel der Vorzug zu geben, die den Täter am wenigsten beschwert (§ 72 Abs. 1 Satz 2 StGB).

III.

24

Die nunmehr zur Entscheidung berufene Strafkammer wird – naheliegender Weise unter Heranziehung eines weiteren Sachverständigen – die Voraussetzungen des § 21 StGB erneut zu prüfen haben. Bei der etwaigen Entscheidung über die Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung wird zu bedenken sein, ob die 1999 und 2004 in Rumänien ergangenen Urteile in einem rechtsstaatlichen Grundsätzen genügenden Verfahren zustande gekommen sind (vgl. LK-StGB/Rissing-van Saan/Peglau, 12. Aufl., § 66 Rn. 56; Fischer, StGB, 66. Aufl., § 66 Rn. 45; BeckOK StGB/Ziegler, 42. Ed., § 66 Rn. 9; S/S-Kinzig, StGB, 30. Aufl., § 66 Rn. 70; MüKoStGB/Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern, 3. Aufl., § 66 Rn. 248). Nach Art. 3 Abs. 1 des Rahmenbeschlusses 2008/675/JI des Rates vom 24. Juli 2008 zur Berücksichtigung der in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union ergangenen Verurteilungen in einem neuen Strafverfahren (Abl. L 220/32 vom 15. August 2008) haben zwar die Mitgliedstaaten sicherzustellen, dass im

Strafverfahren Verurteilungen aus einem anderen Mitgliedstaat wie inländische Vorverurteilungen berücksichtigt werden.

Indes kann im Einzelfall das Vertrauen in die Rechtsstaatlichkeit des Strafverfahrens im anderen Mitgliedstaat erschüttert sein (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 15. Dezember 2015 – 2 BvR 2735/14, BVerfGE 140, 317 Rn. 67 ff., 73 f. und vom 16. August 2018 – 2 BvR 237/18 Rn. 26).

Raum

Jäger

Hohoff

Lepow

Pernice