



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 370/11

vom
10. Januar 2012
in der Strafsache
gegen

wegen Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 10. Januar 2012 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 11. Mai 2011 aufgehoben

a) im Ausspruch über die erste Gesamtstrafe (Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Monaten),

b) mit den zugehörigen Feststellungen im Maßregelausspruch.

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.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

1 Das Landgericht hat gegen den Angeklagten wegen des Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen in drei Fällen, davon in zwei Fällen in Tateinheit mit Beleidigung, und wegen Beleidigung Geldstrafen verhängt und ihn unter Einbeziehung zweier Einzelstrafen aus einem Urteil vom 12. Januar 2010 zu einer (ersten) Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Monaten

verurteilt. Weiter hat es gegen ihn wegen schwerer Brandstiftung und wegen des Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen in zwei Fällen auf eine zweite Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und drei Monaten erkannt. Es hat die Unterbringung des Angeklagten in einem psychiatrischen Krankenhaus angeordnet. Die Revision des Angeklagten, mit der er die Verletzung formellen und materiellen Rechts beanstandet, hat mit der Sachrüge den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist sie unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

2 1. Die Bildung der ersten Gesamtstrafe ist rechtsfehlerhaft. Das Landgericht hätte nach Auflösung der im Urteil vom 12. Januar 2010 verhängten Gesamtstrafe nur die Einzelstrafe für die zweite, nicht auch die für die erste dort abgeurteilte Tat einbeziehen dürfen.

3 Dem Urteil vom 12. Januar 2010 gingen Vorverurteilungen vom 9. Februar 2009 und 16. April 2009 voraus, wobei die Verurteilung vom 16. April 2009 - wie dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe noch hinreichend zu entnehmen - Taten vor dem 9. Februar 2009 betraf. Zwar entfaltete das Urteil vom 12. Januar 2010, das Taten vom 25. Oktober 2008 und 21. Februar 2009 zum Gegenstand hatte, damit Zäsurwirkung für die Taten II. 1 bis II. 4 der Urteilsgründe (Tatzeitraum Mai bis Dezember 2009), weil die am 21. Februar 2009 verübte Tat am 9. Februar 2009 noch nicht berücksichtigt werden konnte und der Vorverurteilung vom 16. April 2009 im Hinblick auf die Tat vom 21. Februar 2009 keine Zäsurwirkung zukam (vgl. BGH, Beschluss vom 7. Dezember 1983 - 1 StR 148/83, BGHSt 32, 190, 193; Beschluss vom 24. Oktober 2002 - 4 StR 332/02, NStZ 2003, 200, 201). In die im angefochtenen Urteil gebildete (erste) Gesamtstrafe hätte aber die am 12. Januar 2010 verhängte Einzelstrafe für die Tat vom 25. Oktober 2008 nicht einbezogen wer-

den dürfen, weil diese Tat schon am 9. Februar 2009 hätte abgeurteilt werden können. Dass in dem Urteil vom 12. Januar 2010 auf der Grundlage des § 53 Abs. 2 Satz 2 StGB von der Bildung einer Gesamtstrafe mit der früheren Verurteilung vom 9. Februar 2009 abgesehen worden ist, ändert an der Zäsurwirkung der Vorverurteilung vom 9. Februar 2009 hinsichtlich der Tat vom 25. Oktober 2008 nichts (BGH, Beschluss vom 7. Dezember 1983 - 1 StR 148/83, BGHSt 32, 190, 194; Urteil vom 12. August 1998 - 3 StR 537/97, BGHSt 44, 179, 184).

- 4 Durch die rechtsfehlerhafte Bildung der ersten Gesamtstrafe ist der Angeklagte beschwert, weil eine im Urteil vom 12. Januar 2010 noch zur Bewährung ausgesetzte Freiheitsstrafe unter Wegfall der Vergünstigung nach § 56 Abs. 1 StGB einbezogen worden ist (vgl. BGH, Beschluss vom 5. Juli 1990 - 1 StR 273/90, juris). Das Urteil muss deshalb im Ausspruch über die erste Gesamtstrafe aufgehoben werden, wobei der neue Tatrichter zu beachten haben wird, dass wegen des Verschlechterungsverbots des § 358 Abs. 2 StPO die neu zu verhängende Gesamtstrafe nur so hoch bemessen werden darf, dass sie zusammen mit der für die Tat vom 25. Oktober 2008 verhängten Freiheitsstrafe von drei Monaten die im angefochtenen Urteil festgesetzte erste Gesamtstrafe von sieben Monaten Freiheitsstrafe nicht übersteigt (vgl. BGH, Beschluss vom 7. Dezember 1990 - 2 StR 513/90, BGHR StPO § 358 Abs. 2 Nachteil 4). Bei der Zäsurwirkung als solcher bleibt es ohne Rücksicht auf einen etwaigen zwischenzeitlichen Erlass der am 12. Januar 2010 verhängten Strafe, weil die Gesamtstrafe nach Maßgabe der Vollstreckungssituation zum Zeitpunkt der ersten tatrichterlichen Verhandlung zu bilden ist (BGH, Urteil vom 9. Dezember 2009 - 5 StR 459/09, BGHR StGB § 55 Abs. 1 Satz 1 Erledigung 4; Fischer, StGB, 59. Aufl., § 55 Rn. 37 mwN). Die Feststellungen sind

durch den Rechtsfehler bei der Bildung der ersten Gesamtstrafe nicht betroffen und können bestehen bleiben (§ 353 Abs. 2 StPO).

5 2. Der Maßregelausspruch hält rechtlicher Prüfung nicht stand.

6 a) Das Landgericht hat sachverständig beraten ausgeführt, bei dem Angeklagten lägen die "typischen Symptome einer paranoiden Persönlichkeitsstörung" vor, und dies mit dem "Verschenken einer Erbschaft" in den siebziger Jahren aus Verärgerung über die Veranlagung zur Erbschaftsteuer, der Eheschließung im Jahr 1989 allein zum Zwecke der Erlangung wirtschaftlicher Vorteile, dem Verfassen von "insgesamt über 100 Schreiben an Gerichte und Behörden" und negative Äußerungen über eine Nachbarin und einen Polizeibeamten im Zusammenhang mit gegen ihn geführten polizeilichen Ermittlungen begründet. "Spätestens ab dem Jahr 2009" sei "der Alltag des Angeklagten (neben der Behandlung seiner körperlichen Leiden) durch den Kampf gegen das von ihm empfundene Unrecht und gegen eine - aus seiner Sicht - ihn 'terrorisierende Umwelt' bestimmt" gewesen. Es hat aus diesen Umständen auf eine "Einengung der Lebensführung" und eine "Stereotypisierung des Verhaltens" des Angeklagten, der "unflexible, unangepasste und paranoide Denkstile" zeige, geschlossen und angesichts "der gesamten vom Sachverständigen ausgeführten Umstände und der anderen hier zu Tage getretenen Tatsachen", insbesondere der "besonders starken Zuspitzung" wegen des mit einer "Inhaftierung zusammenhängenden Gesamtszenarios", im Hinblick auf die schwere Brandstiftung die Voraussetzungen des § 63 StGB bejaht.

7 b) Diese Erwägungen belegen schon nicht, dass der Angeklagte die schwere Brandstiftung aufgrund des Vorliegens eines der Eingangsmerkmale des § 20 StGB im Zustand erheblich verminderter Schuldfähigkeit (§ 21 StGB) begangen hat. Ob eine paranoide Persönlichkeitsstörung als schwere andere

seelische Abartigkeit qualifiziert werden kann, hängt - wie vom Landgericht grundsätzlich zutreffend gesehen - davon ab, ob es im Alltag des Täters zu Einschränkungen des beruflichen oder sozialen Handlungsvermögens gekommen ist und die Persönlichkeitsstörung sein Leben vergleichbar nachhaltig und mit ähnlichen Folgen belastet oder einengt wie eine krankhafte seelische Störung (vgl. BGH, Beschluss vom 26. Juli 2000 - 2 StR 278/00, BGHR StGB § 21 seelische Abartigkeit 35). Einschränkungen des Alltags des Angeklagten dieses Umfangs hat das Landgericht indes nicht festgestellt. Die von ihm für eine Einengung des sozialen Handlungsvermögens konkret herangezogenen Umstände beziehen sich zum Teil auf lange zurückliegende Vorgänge. Sie lassen sich überdies - auch, soweit sie das Verfassen zahlreicher Schreiben an Gerichte und Behörden betreffen - innerhalb der Bandbreite "normalen" menschlichen Verhaltens erklären, zumal sich das Landgericht, was gegen seine Annahme eines dauernden Zustands im Sinne des § 63 StGB (vgl. BGH, Urteil vom 6. März 1986 - 4 StR 40/86, BGHSt 34, 22, 27; st. Rspr.) spricht, bei den sonstigen Taten nicht sicher von einer erheblichen Verminderung der Steuerungsfähigkeit hat überzeugen können. Seine Ausführungen zur "Einengung der Lebensführung", zur "Stereotypisierung des Verhaltens" und zu unflexiblen, unangepassten und paranoiden Denkstilen nehmen das Ergebnis vorweg, ohne die tatsächlichen Voraussetzungen einer Persönlichkeitsstörung in dem nach §§ 20, 21 StGB erforderlichen Schweregrad nachvollziehbar zu belegen.

- 8 c) Im Übrigen hat das Landgericht eine Wahrscheinlichkeit höheren Grades, dass der Angeklagte infolge eines nach § 63 StGB relevanten Zustands in Zukunft erhebliche rechtswidrige Taten begehen wird und er deshalb für die Allgemeinheit gefährlich ist (BGH, Beschluss vom 23. November 2010 - 3 StR 385/10, R&P 2011, 30, 31 mwN), nicht rechtsfehlerfrei belegt. Es hat seine Gefährlichkeitsprognose allein an die schwere Brandstiftung geknüpft,

weil es weitere rechtswidrige Taten eines die Unterbringung nach § 63 StGB rechtfertigenden Schweregrades nicht festgestellt hat. Die Tatumstände der schweren Brandstiftung - Sorge des Angeklagten um seine Habe aus Anlass seiner bevorstehenden Inhaftierung - waren indessen besondere, für deren Wiederholung außer der bloßen Möglichkeit, dass der Angeklagte künftig erneut zum Haftantritt geladen werden könnte, nichts spricht und die damit eine Wahrscheinlichkeit höheren Grades für vergleichbar gewichtige Rechtsbrüche nicht ergeben. Im Gegenteil legen sie eine Gelegenheits- oder Konflikttat nahe, die eine Unterbringung nach § 63 StGB nicht rechtfertigt (vgl. BGH, Beschluss vom 29. Mai 1991 - 3 StR 148/91, BGHR StGB § 63 Gefährlichkeit 15; Beschluss vom 1. September 1998 - 4 StR 367/98).

- 9 d) Die Frage der Unterbringung des Angeklagten in einem psychiatrischen Krankenhaus muss daher - wiederum unter Hinzuziehung eines Sachverständigen (§ 246a StPO) - aufgrund neu zu treffender Feststellungen (§ 353 Abs. 2 StPO) erneut geprüft und entschieden werden.

Becker

von Lienen

Schäfer

Mayer

Menges