



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

2 StR 620/12

vom

31. Juli 2013

in der Strafsache

gegen

wegen gefährlicher Körperverletzung

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 31. Juli 2013,
an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof
Prof. Dr. Fischer

und die Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Appl,
Prof. Dr. Schmitt,
die Richterin am Bundesgerichtshof
Dr. Ott,
der Richter am Bundesgerichtshof
Zeng,

Staatsanwältin beim Bundesgerichtshof
als Vertreterin der Bundesanwaltschaft,

Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Köln vom 10. September 2012 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben, soweit die Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt unterblieben ist.

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.

Von Rechts wegen

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von acht Monaten verurteilt. Von weiteren Tatvorwürfen (schwere räuberische Erpressung und räuberische Erpressung in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung) hat es ihn aus tatsächlichen Gründen freigesprochen. Die umfassend eingelegte, auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten führt zur Aufhebung des Urteils, soweit das Landgericht die Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt abgelehnt hat; im Übrigen ist sie unbegründet.

2 1. Das Landgericht hat sich den Ausführungen des psychiatrischen Sachverständigen angeschlossen, wonach "durchaus Anhaltspunkte dafür vorlägen, dass der Angeklagte den Hang im Sinne des § 64 Satz 1 StGB habe, alkoholische Getränke im Übermaß zu sich zu nehmen. Auch gebe es Hinweise dafür, dass ein symptomatischer Zusammenhang zwischen der hier in Rede stehenden Tat und dem Hang des Angeklagten gegeben sei. Allerdings bestehe keine hinreichend konkrete Aussicht auf einen Behandlungserfolg. Denn der Angeklagte habe bereits die ihm als Bewährungsaufgabe erteilte Weisung, eine Alkoholentwöhnungstherapie durchzuführen, nicht erfüllt, wie sich aus den Berichten der Bewährungshelferin ergebe. Aus diesen Berichten gehe hervor, dass bei dem Angeklagten die Einsicht, überhaupt ein Alkoholproblem zu haben, nicht vorhanden sei, so dass eine Therapiemotivation fehle (UA S. 18)."

3 2. Diesen Ausführungen begegnen durchgreifende sachlich-rechtliche Bedenken.

4 a) Das Landgericht hat nicht erkennbar bedacht, dass das Fehlen von Therapiewilligkeit einer Anordnung nach § 64 StGB grundsätzlich nicht entgegensteht. Es kann zwar ein gegen die Erfolgsaussicht sprechendes Indiz sein. In einem solchen Fall hat der Tatrichter aber zu prüfen, ob die konkrete Aussicht besteht, dass die Therapiebereitschaft für eine Erfolg versprechende Behandlung geweckt werden kann (vgl. BGH, Beschluss vom 10. Mai 2011 – 4 StR 178/11, StraFo 2011, 323, 324; Senat, Beschluss vom 24. Juni 2009 – 2 StR 170/09 Rn. 5 juris; Fischer, StGB, 60. Aufl., § 64 Rn. 20 mwN). An einer solchen Prüfung hat es das Landgericht fehlen lassen.

5 Der Umstand, dass der Angeklagte bereits einen erfolglosen Therapieversuch unternommen hat, steht der Annahme einer hinreichend konkreten Erfolgsaussicht grundsätzlich nicht entgegen (vgl. BGH, Beschluss vom

23. Oktober 1996 – 4 StR 473/96, NStZ-RR 1997, 131, 132; Fischer aaO Rn. 21). Der pauschale Hinweis des Landgerichts darauf, dass der Angeklagte eine entsprechende Bewährungsweisung nicht erfüllt hat, belegt ohne nähere Darlegung der Umstände dieser Therapie und ihres Scheiterns das Fehlen einer Erfolgsaussicht der freiheitsentziehenden Maßregel des § 64 StGB nicht.

6 b) Diese Rechtsfehler entziehen der negativen Prognose des Landgerichts zur Erfolgsaussicht der Unterbringung die Grundlage. Da die bisherigen Feststellungen einen Hang des Angeklagten, alkoholische Getränke im Übermaß zu sich zu nehmen und einen symptomatischen Zusammenhang zwischen der Tat und dem Hang nahelegen, bedarf die Frage der Maßregelanordnung gemäß § 64 StGB der nochmaligen Prüfung und Entscheidung durch einen neuen Tatrichter. Dass nur der Angeklagte Revision eingelegt hat, hindert die Nachholung der Unterbringungsanordnung nicht (§ 358 Abs. 2 Satz 3 StPO). Er hat die Nichtanwendung des § 64 StGB durch das Tatgericht auch nicht vom Rechtsmittelangriff ausgenommen (vgl. BGH, Beschluss vom 10. Mai 2011 – 4 StR 178/11, StraFo 2011, 323, 324 mwN).

7 3. Der Strafausspruch kann bestehen bleiben.

8 Grundsätzlich besteht wegen der "Zweispurigkeit" von Strafe und Maßregel zwischen beiden Rechtsfolgen keine Wechselwirkung, sie sollen unabhängig voneinander bemessen bzw. verhängt werden. Ungeachtet dessen kann aber im Einzelfall eine Wechselwirkung zwischen den beiden Rechtsfolgen zu bejahen sein, weil die für die deren Anordnung jeweils wesentlichen Gesichtspunkte nicht stets streng voneinander zu trennen sind (vgl. BGH, Urteil vom 20. September 2011 – 1 StR 120/11, NStZ-RR 2012, 72, 74 mwN).

9 Im vorliegenden Fall ist das Landgericht zu Gunsten des Angeklagten von einem rechtsfehlerhaft zu niedrig berechneten Höchstmaß des nach §§ 21,

49 Abs. 1 Nr. 2 StGB verschobenen Strafrahmens – drei Jahre neun Monate statt sieben Jahre sechs Monate Freiheitsstrafe – ausgegangen und hat eine angesichts der einschlägigen Vorstrafe, auf Grund derer der Angeklagte zudem zum Tatzeitpunkt unter offener Bewährung stand, sehr milde Freiheitsstrafe von acht Monaten verhängt. Vor diesem Hintergrund schließt der Senat aus, dass das Landgericht – auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass im vorliegenden Fall die Unterbringung die Dauer der Strafe überschreiten kann (vgl. hierzu Senat, Beschluss vom 16. Februar 2012 – 2 StR 29/12, NStZ-RR 2012, 202, 203) – eine noch mildere Strafe verhängt hätte, wenn es zugleich die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt angeordnet hätte.

10 4. Im Übrigen hat die Nachprüfung des Urteils auf die Sachrüge keinen Rechtsfehler zu Lasten des Angeklagten ergeben.

Fischer

Appl

Schmitt

RiinBGH Dr. Ott ist
an der Unterschriftsleistung
gehindert.

Zeng

Fischer