



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

5 StR 41/00

**URTEIL**

vom 21. März 2000  
in der Strafsache  
gegen

wegen Mordes u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom  
21. März 2000, an der teilgenommen haben:

Vorsitzende Richterin Harms,

Richter Häger,  
Richter Nack,  
Richterin Dr. Gerhardt,  
Richter Dr. Raum

als beisitzende Richter,

Bundesanwalt ,  
Staatsanwalt

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt B ,  
Rechtsanwältin F

als Verteidiger,

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 22. Juli 1999 mit den zugehörigen Feststellungen insoweit aufgehoben, als die Anordnung der Sicherungsverwahrung unterblieben ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere als Schwurgericht zuständige Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

– Von Rechts wegen –

### **G r ü n d e**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Mordes und versuchten Mordes in jeweiliger Tateinheit mit einem Vergehen nach dem Waffengesetz, wegen vier weiterer Vergehen nach dem Waffengesetz und wegen vorsätzlicher Körperverletzung zu lebenslanger Gesamtfreiheitsstrafe verurteilt. Die Revision des Angeklagten hat der Senat durch Beschluß vom 22. Februar 2000 nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen. Die Revision der Staatsanwaltschaft beanstandet mit der Sachrüge, daß die Anordnung der Sicherungsverwahrung unterblieben ist. Das Rechtsmittel hat Erfolg.

I.

Das Landgericht hat die formalen Voraussetzungen des § 66 Abs. 2 StGB und die sachlichen Merkmale des § 66 Abs. 1 Nr. 3 StGB bejaht, jedoch auf die Anordnung der Sicherungsverwahrung „verzichtet“ (UA S. 28). Dabei hat das Landgericht sich zwar auf das ihm nach § 66 Abs. 2 StGB eingeräumte Ermessen berufen (UA S. 30), jedoch nicht etwa eine allein am Einzelfall orientierte Ermessensentscheidung getroffen. Vielmehr hat das Landgericht seiner Entscheidung die Rechtsansicht zugrunde gelegt, daß neben der Verhängung von lebenslanger Gesamtfreiheitsstrafe die Anordnung von Sicherungsverwahrung ausgeschlossen sei. Dies hält sachlichrechtlicher Prüfung nicht stand.

II.

Lebenslange Freiheitsstrafe und freiheitsentziehende Maßregeln sind nicht in ihrem Wesen miteinander unvereinbar (BGHSt 37, 160, 161). Ob und inwieweit neben einer lebenslangen Gesamtfreiheitsstrafe zusätzlich Maßregeln der Besserung und Sicherung anzuordnen sind, bestimmt sich nach § 53 Abs. 4 i.V.m. § 52 Abs. 4 Satz 2 StGB. Danach ist für die Frage, ob Maßregeln statthaft sind, nicht auf die lebenslange Gesamtfreiheitsstrafe, sondern auf die Einzelstrafen abzustellen. Deshalb muß oder kann neben lebenslanger Gesamtfreiheitsstrafe auf Sicherungsverwahrung erkannt werden, wenn unabhängig von der mit lebenslanger Freiheitsstrafe geahndeten Tat wegen einer weiteren Tat eine in die Gesamtfreiheitsstrafe einbezogene zeitige Freiheitsstrafe verwirkt ist, hinsichtlich derer die formellen und materiellen Voraussetzungen des § 66 Abs. 1 oder 2 StGB gegeben sind (BGHSt 34, 138, 143 f.). Anders beschrieben, die Anordnung der Sicherungsverwahrung neben zeitiger Freiheitsstrafe wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Angeklagte gleichzeitig wegen einer anderen Tat zu lebenslanger Freiheitsstrafe verurteilt wird (BGH NJW 1985, 2839).

An alledem ändert sich nichts dadurch, daß die Anordnung der Sicherungsverwahrung neben alleiniger, gar mehrfach verwirkter, lebenslanger Freiheitsstrafe nicht möglich ist: In § 66 Abs. 1 StGB ist als Voraussetzung der Anordnung der Sicherungsverwahrung die Verurteilung zu „zeitiger“ Freiheitsstrafe genannt. Der Bundesgerichtshof hat angesichts dieses eindeutigen Gesetzeswortlautes die Anordnung von Sicherungsverwahrung neben der Verhängung lebenslanger Freiheitsstrafe ausgeschlossen, wenn die lebenslange Freiheitsstrafe als Einzelstrafe verhängt oder als Gesamtstrafe aus mehreren lebenslangen Freiheitsstrafen gebildet wird (BGHSt 33, 398). Dies ist jedoch die nicht vermeidbare Auswirkung einer gesetzlichen Regelung, die als die Sicherungsverwahrung auslösende Verurteilung nur eine solche zu zeitiger Freiheitsstrafe vorsieht, andererseits aber die Aussetzung des Strafrestes bei lebenslanger Freiheitsstrafe nicht – wie die Aussetzung der Vollstreckung der Sicherungsverwahrung – mit dem Eintritt der Führungsaufsicht verbindet (§§ 57a, 67c Abs. 1 StGB). Diese Ungleichbehandlung entspricht der Ungleichheit der Rechtsfolgen im Verhältnis von Tätern, die mehrmals zu lebenslanger Freiheitsstrafe, und Tätern, die zu mehreren zeitigen Freiheitsstrafen verurteilt worden sind (BGHSt 34, 138, 145). Auch die Gesetzesmaterialien geben keinen Aufschluß, aus welchen Gründen in § 66 Abs. 1 StGB dem Wort „Freiheitsstrafe“ das einschränkende Adjektiv „zeitiger“ vorangestellt wurde (BGHSt 33, 398, 399). Auch hat der Bundesgerichtshof die genannte Einschränkung in § 66 Abs. 1 StGB als „sachlich bedenklich“ angesehen (BGHSt 37, 160).

Danach vermag das zweifellos bestehende Spannungsverhältnis zwischen den beiden Fallkonstellationen – mögliche Sicherungsverwahrung neben zeitiger Freiheitsstrafe beim Hinzutreten lebenslanger Freiheitsstrafe einerseits, Ausschluß der Sicherungsverwahrung neben bloßer, gar mehrfach verwirkter, lebenslanger Freiheitsstrafe andererseits – eine im Sinne einer Angleichung restriktive Auslegung des Gesetzes für die erstgenannte Konstellation nicht zu begründen. Deshalb können auch die an das genannte Spannungsverhältnis anknüpfenden beachtlichen Argumente der Verteidi-

gung nicht zu einem anderen Ergebnis führen. Eine widerspruchsfreie Lösung des Problemkomplexes muß dem Gesetzgeber vorbehalten bleiben.

III.

Der neue Tatrichter wird die Voraussetzungen der Unterbringung des Angeklagten in der Sicherungsverwahrung umfassend zu prüfen haben. Eine von der Beschwerdeführerin intendierte Anordnung der Maßregel durch den Senat scheidet schon deshalb aus, weil § 66 Abs. 2 StGB eine Ermessensentscheidung gebietet.

Harms            Häger            Nack  
Gerhardt        Raum