



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 325/12

vom
12. Dezember 2012
in der Strafsache
gegen

wegen Mordes u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 12. Dezember 2012 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten B. wird das Urteil des Landgerichts Wiesbaden vom 9. Januar 2012, soweit es ihn betrifft, im Ausspruch über die Anordnung der Unterbringung des Angeklagten in der Sicherungsverwahrung und hinsichtlich der Nichtanordnung seiner Unterbringung in einer Entziehungsanstalt mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

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.

Die weitergehende Revision des Angeklagten wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat u.a. den Angeklagten B. wegen Mordes und gefährlicher Körperverletzung zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe als Gesamtstrafe verurteilt und seine Unterbringung in der Sicherungsverwahrung angeordnet. Die Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt hat es abgelehnt. Gegen dieses Urteil richtet sich die auf die Sachrüge gestützte Re-

vision des Angeklagten. Das Rechtsmittel ist unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO, soweit es den Schuldspruch und den Strafausspruch betrifft. Jedoch kann der Maßregelausspruch keinen Bestand haben.

2 Das Landgericht hat für seinen Maßregelausspruch § 66 Abs. 1 und 3 StGB in der für Anlasstaten, die bis zum 31. Dezember 2010 begangen wurden, gemäß Art. 316 e Abs. 1 Satz 2 EGStGB geltenden Fassung herangezogen, die aufgrund der Weitergeltungsanordnung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG, Urteil vom 4. Mai 2011 – 2 BvR 2365/09 u.a., BVerfGE 128, 326, 404 ff.) in eingeschränktem Umfang weiter anwendbar ist. Es hat aber versäumt, dazu auch die nach den genannten Bestimmungen erforderliche Ermessensentscheidung zu treffen. Dem Revisionsgericht ist es grundsätzlich verwehrt, die fehlende Ermessensentscheidung des Tatrichters zu ersetzen.

3 Der Senat kann auch nicht ausschließen, dass die Ermessensausübung zum Wegfall der Anordnung der Unterbringung des Angeklagten in der Sicherungsverwahrung führt. Der mit der Maßregel verfolgte Sicherungszweck kann bereits durch die lebenslange Freiheitsstrafe erfüllt werden. Der Angeklagte wird weiterhin die lebenslange Freiheitsstrafe zu verbüßen haben und nicht in den Maßregelvollzug gelangen, wenn er nach Ende der Mindestverbüßungsdauer der lebenslangen Freiheitsstrafe wegen der Tatschuld immer noch als gefährlich gelten sollte. Insoweit handelt es sich um einen vergleichbaren Maßstab wie bei der Beurteilung der materiellen Voraussetzungen der Sicherungsverwahrung. Deren Anordnung neben lebenslanger Freiheitsstrafe kann daher kaum praktische Bedeutung entfalten (vgl. Senat, Urteil vom 25. Juli 2012 – 2 StR 111/12).

4 Der neue Tatrichter wird ferner unter Berücksichtigung der Ausführungen des Generalbundesanwalts nochmals zu prüfen haben, ob eine Maßregel nach

§ 64 StGB anstelle der Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung oder - unter den weiteren Voraussetzungen des § 72 StGB - neben dieser in Betracht kommt.

Becker

Fischer

Schmitt

Berger

Eschelbach