



5 ARs 63/03

# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

vom 29. Oktober 2003  
in der Strafsache  
gegen

wegen vorsätzlichen Vollrausches

hier: Anfragebeschluß vom 5. August 2003 – 4 StR 147/03

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 29. Oktober 2003 gemäß § 132 Abs. 3 Satz 3 GVG beschlossen:

Dem im Tenor des Anfragebeschlusses genannten Rechtssatz steht Rechtsprechung des Senates nicht entgegen.

### G r ü n d e

Der 4. Strafsenat beabsichtigt zu entscheiden:

„Bei einer Verurteilung nach § 323a StGB kommt die Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus trotz uneingeschränkt schuldhaften Sichberauschens jedenfalls dann in Betracht, wenn der Täter anderenfalls in der Sicherungsverwahrung untergebracht werden müßte.“

Er hat deshalb bei den anderen Strafsenaten angefragt, ob an möglicherweise entgegenstehender Rechtsprechung festgehalten wird.

Der 5. Strafsenat hält daran fest, daß die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 63 StGB die Feststellung voraussetzt, daß der Angeklagte eine rechtswidrige Tat zumindest im Zustand der verminderten Schuldfähigkeit (§ 21 StGB) begangen hat (BGHSt 34, 22, 26). Der vorliegende Fall zwingt nicht zur Entscheidung der Frage, ob im Falle einer Verurteilung wegen Vollrausches nach § 323a StGB als rechtswidrige Tat im Sinne des § 63 StGB nur das Sichberauschen, nicht aber die im Rausch begangene Tat anzusehen ist (so BGH – 5. Strafsenat – NStZ 1996, 41; ebenso BGH NStZ-RR 1997, 299, 300; BGH, Beschl. vom 20. September 1995 – 2 StR 441/95; BGH, Beschl. vom 16. Dezember 1997

– 1 StR 735/97; in diesem Sinne wohl auch BGH NStZ-RR 1997, 102; möglicherweise abweichend BGH, Beschl. vom 4. Juli 1995 – 1 StR 256/95).

Indes können besondere Gesichtspunkte ausnahmsweise die Zulässigkeit einer Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus auch dann ergeben, wenn im Fall einer Verurteilung wegen Vollrausches nach § 323a StGB die rechtswidrige Tat, nämlich das Sichberauschen voll schuldhaft begangen worden ist. Ein solcher Fall kann hier vorliegen. Sein Ausnahmecharakter kann sich daraus ergeben, daß die Vorschrift des § 72 Abs. 1 StGB unter dem Gesichtspunkt des Vorrangs der milderen Maßregel eine Prävalenz der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gegenüber einer Unterbringung in der Sicherungsverwahrung gebietet. Dabei kann – angesichts dessen, daß der Angeklagte nur in Anwendung des Zweifelssatzes, nämlich wegen lediglich möglicher Schuldunfähigkeit, nicht wegen gefährlicher Körperverletzung, sondern wegen Vollrausches verurteilt worden ist – möglicherweise eine zweite Anwendung des Zweifelssatzes darüber hinwegtragen, daß die Feststellung der Merkmale des § 21 StGB als

Voraussetzung einer Unterbringung nach § 63 StGB dem Tatrichter nicht möglich war. Der beabsichtigten, auf diesen Gesichtspunkt gestützten Entscheidung des anfragenden Senats steht Rechtsprechung des 5. Strafsenats nicht entgegen.

Harms      Häger      Basdorf  
Gerhardt      Raum