

**HRRS-Nummer:** HRRS 2009 Nr. 601

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitervorschlag:** BGH HRRS 2009 Nr. 601, Rn. X

### **BGH 4 StR 99/09 - Beschluss vom 5. Mai 2009 (LG Rostock)**

**Rechtsfehlerhafte Ablehnung der Anordnung einer Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt (fehlende Therapiemotivation und gebotener Versuch der Weckung einer Theriebereitschaft; Aufhebung des Strafausspruchs).**

**§ 64 StGB; § 5 Abs. 3 JGG**

#### **Leitsatz des Bearbeiters**

Zwar kann die fehlende Therapiemotivation bei Abwägung aller Umstände ein Indiz für die mangelnden Erfolgsaussichten einer Therapie gemäß § 64 StGB sein (BGH NStZ 1996, 274). Geprüft werden muss aber, ob die konkrete Aussicht besteht, dass eine Theriebereitschaft für eine erfolgversprechende Behandlung geweckt werden kann (BGH NStZ-RR 2007, 171, 172). Auf die Frage, ob nicht mit therapeutischen Bemühungen eine positive Beeinflussung des Angeklagten zu erreichen wäre (vgl. BGHR StGB § 64 Abs. 1 Erfolgsaussicht 7). Dafür besteht insbesondere dann Anlass, wenn die Suchterkrankung des Angeklagten bislang nicht behandelt wurde.

#### **Entscheidungstenor**

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Rostock vom 18. November 2008, soweit es den Angeklagten betrifft, im Rechtsfolgenausspruch mit den Feststellungen aufgehoben.
2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Jugendkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
3. Die weiter gehende Revision wird verworfen.

#### **Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten des schweren Raubes in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung und der schweren räuberischen Erpressung für schuldig befunden und ihn zu einer Jugendstrafe von drei Jahren und vier Monaten verurteilt. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner Revision, mit der er die Verletzung sachlichen Rechts rügt. Das Rechtsmittel hat zum Rechtsfolgenausspruch Erfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 1

Die Überprüfung des angefochtenen Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigung hat zum Schulterspruch keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben. Dagegen hält der Rechtsfolgenausspruch der rechtlichen Nachprüfung nicht stand, weil das Landgericht mit nicht tragfähiger Begründung von der Anordnung einer Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt (§ 64 StGB) abgesehen hat. 2

Der Generalbundesanwalt hat hierzu ausgeführt: 3

"Nach den Feststellungen leidet der Angeklagte an einem Alkoholabhängigkeitssyndrom und einem Abhängigkeitssyndrom von Cannabinoiden. Er konsumiert seit seinem 15. Lebensjahr Alkohol und Cannabis, seit seinem 16. Lebensjahr regelmäßig Cannabis und an den Wochenenden zusätzlich Ecstasy und Speed. Seit seinem 18. Lebensjahr trinkt der Angeklagte regelmäßig Alkohol (UA S. 4). Vor den beiden festgestellten Taten trank der Angeklagte jeweils nicht unerhebliche Mengen Alkohol, rauchte Cannabis und konsumierte Speed (UA S. 11 und 12). Bei beiden Taten hat das Landgericht nicht auszuschließen vermocht, dass der Angeklagte aufgrund des Zusammenwirkens des konsumierten Alkohols mit den verschiedenen Drogen im Sinne des § 21 StGB erheblich vermindert steuerungsfähig war. 4

Das Landgericht, das davon ausging, dass beide Taten in unmittelbarem Zusammenhang mit der Suchterkrankung des Angeklagten stehen (UA S. 19), hat von der Unterbringung des Angeklagten nach § 64 StGB abgesehen, da infolge der fehlenden Krankheitseinsicht und ernsthaften Therapiemotivation des Angeklagten keine hinreichend konkrete Erfolgsaussicht im Sinne des § 64 Satz 2 StGB bestehe. 5

Dies begegnet durchgreifenden Bedenken. Zwar kann die fehlende Therapiemotivation bei Abwägung aller Umstände ein Indiz für die mangelnden Erfolgsaussichten einer Therapie sein (BGH NStZ 1996, 274). Geprüft werden muss aber, ob die konkrete Aussicht besteht, dass eine Therapiebereitschaft für eine erfolgversprechende Behandlung geweckt werden kann (BGH NStZ-RR 2007, 171, 172; Fischer StGB 56. Aufl. § 64 Rn. 20; Stree in Schönke/Schröder, StGB, 27. Aufl., § 64 Rn. 11). Auf die Frage, ob nicht mit therapeutischen Bemühungen eine positive Beeinflussung des Angeklagten zu erreichen wäre (vgl. BGHR StGB § 64 Abs. 1 Erfolgsaussicht 7), ist das Landgericht jedoch nicht eingegangen. Hierfür bestand aber schon deshalb Anlass, weil die Suchterkrankung des Angeklagten bislang nicht behandelt wurde (UA S. 19). 6

Die Frage einer Unterbringung nach § 64 StGB bedarf demnach der erneuten Verhandlung und Entscheidung durch ein neues Tatgericht. Dieses wird zu berücksichtigen haben, dass trotz der Ausgestaltung des § 64 StGB n.F. als Ermessensvorschrift ein Absehen von der Unterbringung nach dem Willen des Gesetzgebers nur in besonderen Ausnahmefällen in Betracht kommen soll (vgl. Senat NStZ-RR 2008, 8). 7

Dass nur der Angeklagte Revision eingelegt hat, hindert gemäß § 358 Abs. 2 StPO die Nachholung einer Unterbringungsanordnung nicht (vgl. BGHSt 37, 5). Die Entscheidung über die Maßregelanordnung hat der Angeklagte ausdrücklich nicht von seinem Rechtsmittelangriff ausgenommen (vgl. BGHSt 38, 362)". 8

Dem schließt sich der Senat an. 9

Der zu § 64 StGB aufgezeigte Rechtsfehler nötigt mit Blick auf die Regelung des § 5 Abs. 3 JGG auch zur Aufhebung des Strafausspruchs. Zwar liegt nach den bisherigen Feststellungen die Annahme, dass die Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt die Ahndung seiner Taten durch die Verhängung einer Jugendstrafe entbehrlich machen könnte, eher fern. Der Senat kann aber gleichwohl nicht ausschließen, dass das Landgericht bei Anordnung der Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt in Anwendung von § 5 Abs. 3 JGG davon abgesehen hätte, Jugendstrafe zu verhängen (vgl. BGH, Beschlüsse vom 29. April 2003 - 4 StR 119/03 - und vom 4. März 2008 - 3 StR 30/08; Eisenberg JGG 13. Aufl. § 5 Rdn. 28). 10

Der neue Tatrichter wird daher über den gesamten Rechtsfolgenausspruch nochmals zu befinden haben. Zur Prüfung der Frage der Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt bedarf es dabei erneut der Hinzuziehung eines Sachverständigen (§ 246 a StPO). 11