

*Lea Babucke*

## Rechtsprechungsübersicht Strafrecht

Für diese Rechtsprechungsübersicht wurden die vom 8.1.2018 bis zum 9.3.2018 veröffentlichten, rechtspsychologisch relevanten Entscheidungen der Gerichte in Strafsachen gesichtet. Es wird jeweils ein Leitsatz bzw. es werden mehrere Leitsätze zum Kern der Entscheidung angegeben. Leitsätze, die keine amtlichen Leitsätze sind, sondern von der Autorin der Rechtsprechungsübersicht selbst aus den Entscheidungen abgeleitet wurden, sind mit (Leits. d. Red.) gekennzeichnet.

Zur Konkretisierung der Leitsätze werden ggfs. ausgewählte Auszüge aus den Gründen der Entscheidungen aufgeführt. Falls zum Verständnis erforderlich werden auch Angaben zum betreffenden Sachverhalt gemacht. Anmerkungen, die der Verständlichkeit dienen, wurden in [...] gesetzt.

Für jede Entscheidung wird eine Quelle angegeben, über die der Volltext recherchierbar ist.

### *I. Schuldfähigkeit*

- 1 Intelligenzminderung als Schwachsinn gem. § 20 StGB, Gefährlichkeitsprognose und Begriff des schweren wirtschaftlichen Schadens nach § 63 StGB

**BGH, Beschluss vom 23.1.2018 – 1 StR 523/17 (LG Deggendorf)**

**BeckRS 2018, 1379**

#### Leitsätze:

1. *Eine Intelligenzminderung ohne nachweisbaren Organbefund kann dem Eingangsmerkmal des "Schwachsinns" unterfallen und damit eine besondere Erscheinungsform schwerer anderer seelischer Abartigkeiten darstellen, die zu einer erheblich verminderten oder sogar aufgehobenen Schuldfähigkeit führen kann.*
2. *Auf der Ebene der Darlegungsanforderungen bedarf es aber stets einer konkretisierenden Darstellung, in welcher Weise sich die näher festgestellte psychische Störung bei Begehung der Tat auf die Handlungsmöglichkeiten des Angeklagten in der konkreten Tatsituation und damit auf seine Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit ausgewirkt hat.*
3. *Der Richtwert für die Bewertung eines wirtschaftlichen Schadens als "schwer" iSd § 63 S. 1 StGB ist mit einem Betrag in Höhe von 5.000,- € zu beziffern, wobei jedoch die konkreten Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen sind. Daher kann*

DOI: 10.5771/2365-1083-2018-2-287

*im Einzelfall auch ein geringerer drohender Schaden die Gefährlichkeit des Täters begründen, ebenso wie diese auch bei höheren Schäden verneint werden kann.*

4. *Ebenfalls auf die Umstände des Einzelfalls ist für die Frage abzustellen, ob bei einer drohenden Vielzahl von weniger schweren Taten, die für sich gesehen keinen schweren wirtschaftlichen Schaden begründen würden, auf den drohenden Gesamtschaden abzustellen ist, wobei auch hier der generelle Maßstab das Ausmaß der Störung des Rechtsfriedens ist.*

## *II. Kindeswohlgefährdung, Vernachlässigung, Misshandlung, Missbrauch*

### 2 Widerstandunfähigkeit bei sexuellem Missbrauch

BGH, Beschluss vom 16.1.2018 – 4 StR 597/17 (LG Halle)

BeckRS 2018, 1282

Leitsatz:

*Widerstandsunfähigkeit iSd § 179 Abs. 1 StGB in der bis 9.11.2016 geltenden Fassung kann nicht ohne nähere Begründung allein auf eine geistige Behinderung und daraus resultierende Kompetenzmängel gestützt werden.*

Zum Sachverhalt:

Nach den Feststellungen leidet der zu den Tatzeiten 18 Jahre alte Nebenkläger unter einer leichten geistigen Behinderung, die im Grenzbereich zu einer mittelgradigen geistigen Behinderung liegt. Aufgrund dessen verfügte er nur über die Intelligenz eines etwa neun bis zehn Jahre alten Kindes und eine dementsprechend entwickelte soziale Kompetenz.

In der Zeit zwischen dem 17. Januar 2015 und dem 20. September 2015 forderte der Angeklagte den Nebenkläger mehrfach dazu auf, mit ihm den Analverkehr (Fälle III. 3, 4 und 7 der Urteilsgründe) oder den Oralverkehr (Fall III. 6 der Urteils Gründe) auszuüben. In einem Fall sollte er zusätzlich an der Scheide der Mitangeklagten M. D. (seiner Mutter) lecken (Fall III. 6 der Urteils Gründe). Der Nebenkläger kam diesem Ansinnen jeweils nach, weil er „aufgrund seiner psychischen Situation nicht in der Lage war, einen entgegenstehenden Willen zu bilden und deutlich zu machen bzw. durchzusetzen“. In den Fällen III. 3 und 4 der Urteils Gründe handelte er auch aus Angst vor körperlichen Züchtigungen. Im Fall III. 6 der Urteils Gründe brach die Mitangeklagte M. D. die sexuellen Handlungen mit dem Nebenkläger ab, nachdem dieser durch ein Kopfschütteln signalisiert hatte, dass er dies nicht wolle. In einem weiteren Fall (Fall III. 5 der Urteils Gründe) führte der Angeklagte – bestärkt von der zusehenden Mitangeklagten M. D. – einen Dildo in den Anus des Nebenklägers ein. Als er anschließend den Penis des Nebenklägers in den Mund nahm, versuchte dieser seinen Unwillen durch ein Kopfschütteln deutlich zu machen. Der Angeklagte erwiederte dar-

## RECHTSPRECHUNGSHINWEISE

aufhin, dass sich der Nebenkläger „nicht so haben soll“ und führte den Oralverkehr an ihm aus. Der Nebenkläger ließ dies geschehen, weil er „aufgrund seiner geistigen Behinderung nicht in der Lage war, die Situation ausreichend zu erfassen und einen entgegenstehenden Willen durchzusetzen“.

Nach der Einschätzung des Sachverständigen Dr. Da., der sich die Strafkammer angegeschlossen hat, könne bei dem Nebenkläger weder die Fähigkeit zur sexuellen Selbstbestimmung noch die Möglichkeit für eine „altersadäquate Widerständigkeit“ gegenüber den Handlungen des Angeklagten festgestellt werden. Ihm sei es aufgrund seiner Entwicklungsdefizite und der Beeinträchtigung seiner geistigen Fähigkeiten nicht möglich gewesen, die Absichten des Angeklagten umfassend zu reflektieren und die Folgen für seine sexuelle Selbstbestimmung abzuschätzen (UA 21).

Diese Feststellungen rechtfertigen nicht den Schluss, dass der Nebenkläger in den konkreten Tatsituationen im Sinne von § 179 Abs. 1 StGB in der bis zum 9. November 2016 geltenden Fassung widerstandsunfähig war.

Aus den Gründen:

Nach dieser Vorschrift machte sich strafbar, wer eine Person, die aus den in der Norm näher genannten Umständen zum Widerstand unfähig war, dadurch missbrauchte, dass er unter Ausnutzung der Widerstandsunfähigkeit sexuelle Handlungen an ihr vornahm oder an sich von ihr vornehmen ließ. Als widerstandsunfähig galt, wer – wenn auch nur vorübergehend – gänzlich unfähig war, einen zur Abwehr ausreichenden Widerstandswillen gegen das an ihn herangetragene sexuelle Ansinnen zu bilden, zu äußern oder durchzusetzen. Die Feststellung der Widerstandsunfähigkeit erforderte eine normative Entscheidung, die der Tatrichter auf der Grundlage einer Gesamtbetrachtung zu treffen hatte, in welche auch das aktuelle Tatgeschehen und etwaige Beeinträchtigungen des Tatopfers durch die Tatsituation einzubeziehen waren (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschluss vom 9. Mai 2017 – 4 StR 366/16, NStZ-RR 2017, 240, 241; Beschluss vom 16. Mai 2017 – 3 StR 43/17, NStZ 2018, 33; Urteil vom 15. März 1989 – 2 StR 662/88, BGHSt 36, 145, 147 mwN). Eine Widerstandsunfähigkeit konnte danach nicht schon ohne nähere Begründung auf die Feststellung einer geistigen Behinderung und daraus resultierende allgemeine Kompetenzmängel gestützt werden (vgl. BGH, Beschluss vom 1. Oktober 2008 – 2 StR 385/08, NStZ-RR 2009, 14; Beschluss vom 26. Januar 2005 – 2 StR 456/04, NStZ-RR 2005, 172, 173; Beschluss vom 1. April 2003 – 4 StR 96/03, NStZ 2003, 602, 603).

Diesen Anforderungen werden die Urteilsgründe nicht gerecht. Aus der allgemein gehaltenen Feststellung, dass es dem Nebenkläger aufgrund seiner Entwicklungsdefizite und der Beeinträchtigung seiner geistigen Fähigkeiten nicht möglich gewesen sei, die Absichten des Angeklagten umfassend zu reflektieren und die Folgen für seine sexuelle Selbstbestimmung abzuschätzen, folgt nicht ohne weiteres, dass es ihm in den einzelnen Tatsituationen unmöglich war, einen zur Abwehr ausreichenden Widerstandswillen zu bilden, zu äußern oder durchzusetzen. Eine das konkrete jeweilige Tatgeschehen einbeziehende Gesamtbetrachtung hat das Landgericht in keinem der abgeurteilten

Fälle erkennbar vorgenommen. Dabei hätte insbesondere näher erörtert werden müssen, dass es dem Nebenkläger im Fall III. 6 der Urteilsgründe möglich war, die Mitangeklagte M. D. durch ein bloßes Kopfschütteln zum Abbruch der sexuellen Handlungen zu bewegen und er auch im Fall III. 5 der Urteilsgründe seinen Unwillen zur Durchführung des Oralverkehrs zum Ausdruck brachte. Dafür, dass der Nebenkläger – jedenfalls in eingeschränktem Umfang – zu einer Reflektion seines Verhaltens und zu Folgeabschätzungen in der Lage war, spricht überdies, dass er in den Fällen III. 3 und 4 der Urteilsgründe die sexuellen Handlungen des Angeklagten an sich auch aus Angst vor körperlichen Züchtigungen duldet. Schließlich durfte die Strafkammer in den Fällen III. 3, 4, 6 und 7 der Urteilsgründe auch nicht ohne nähere Begründung offenlassen, ob dem Nebenkläger aufgrund seiner Defizite bereits die Fähigkeit fehlte, einen Widerstandswillen zu bilden oder ob es ihm lediglich unmöglich war, einen solchen Willen in den konkreten Tatsituationen zu äußern oder durchzusetzen.

Die Sache bedarf daher insoweit neuer Verhandlung und Entscheidung. Die Aufhebung ist in den Fällen III. 5 und 6 der Urteilsgründe nach § 357 Satz 1 StPO auf die nicht revidierende Mitangeklagte M. D. zu erstrecken, weil in beiden Fällen ein innerer Zusammenhang zwischen ihrer Verurteilung und derjenigen des Angeklagten T. D. besteht.

Sollte der neue Tatrichter wiederum zu der Überzeugung gelangen, dass sich die Angeklagten nach § 179 Abs. 1, Abs. 5 Nr. 1 StGB in der bis zum 9. November 2016 geltenen Fassung gegebenenfalls in Verbindung mit § 27 StGB strafbar gemacht haben, wird bei der Prüfung der Frage, ob der mit Wirkung zum 10. November 2016 neu gefasste § 177 StGB, der insbesondere in den Abs. 1, 2 Nrn. 1 und 2 sowie Abs. 4 Nachfolge Regelungen zu § 179 StGB enthält, das nach § 2 Abs. 3 StGB mildere Gesetz darstellt, von ihm zu beachten sein, dass es insoweit auf eine konkrete Betrachtungsweise ankommt (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 30. August 2017 – 4 StR 345/17; Beschluss vom 9. Mai 2017 – 4 StR 366/16, NStZ-RR 240, 241 f.; Beschluss vom 16. Mai 2017 – 3 StR 43/17, NStZ 2018, 33; Beschluss vom 4. April 2017 – 3 StR 524/16, NStZ-RR 2017, 242).

### *III. Maßregelrecht/Maßregelvollzug*

#### 3 Unterbringung in einer Entziehungsanstalt: Maßstab zur Beurteilung eines „Hangs“

**BGH, Beschluss vom 10.1.2018 – 3 StR 563/17 (LG Trier)**

**BeckRS 2018, 1117**

**Leitsätze:**

1. *Ein Hang im Sinne von § 64 StGB liegt vor bei einer chronischen, auf körperlicher Sucht beruhenden Abhängigkeit oder zumindest bei einer eingewurzelten, auf psychischer Disposition beruhenden oder durch Übung erworbenen intensiven Neigung, immer wieder Rauschmittel im Übermaß zu sich zu nehmen. Ausreichend ist,*

### RECHTSPRECHUNGSHINWEISE

dass der Betroffene aufgrund seiner Konsumgewohnheiten sozial gefährdet oder gefährlich erscheint.

2. Dem Umstand, dass durch den Rauschmittelgenuss die Gesundheit, Arbeits- und/oder Leistungsfähigkeit erheblich beeinträchtigt ist, kann insoweit zwar indizielle Bedeutung für das Vorliegen eines Hangs zukommen; das Fehlen solcher Beeinträchtigungen schließt die Bejahung eines Hangs aber nicht aus. Insbesondere bei Beschaffungskriminalität kommt die Annahme eines solchen in Betracht (Fortführung von BGH BeckRS 2016, 15663).
3. Dass nur die Angeklagten Revision eingelegt haben, hindert die etwaige Nachholung einer Unterbringungsanordnung nicht, wenn sie die Nichtanwendung des § 64 StGB durch das Tatgericht nicht von ihrem Rechtsmittelangriff ausgenommen haben (Fortführung von BGH BeckRS 9998, 165238).

Zum Sachverhalt:

Nach den Feststellungen zu den persönlichen Verhältnissen der Angeklagten konsumierte der Angeklagte S. ab Anfang des Jahres 2016 regelmäßig auch unter der Woche Amphetamin und „THC“, in den letzten drei Monaten vor seiner Inhaftierung täglich ein halbes bis ein Gramm Amphetamin und ein Gramm „THC“. Der Angeklagte L. konsumierte ab dem Jahr 2015 etwa zwei Gramm Amphetamin pro Tag und litt zu Beginn der Untersuchungshaft im vorliegenden Verfahren unter Entzugserscheinungen. Die Strafkammer hat – sachverständig beraten – zur Frage der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt ausgeführt, die Angeklagten hätten keine intensive Neigung, Betäubungsmittel zu konsumieren und mithin keinen Hang im Sinne von § 64 StGB. Dagegen spreche, dass die bei beiden vorliegende mittelgradige Abhängigkeit bislang nicht zu einer Depravation ihrer Persönlichkeit und ihres sozialen Gefüges geführt habe. Der Betäubungsmittelkonsum sei nicht der ausschließlich determinierende Faktor in ihrem Leben gewesen, weshalb die Voraussetzungen einer Unterbringung in einer Entziehungsanstalt nicht vorlägen.

Aus den Gründen:

Das Landgericht hat damit für die Annahme eines Hangs im Sinne von § 64 StGB einen unzutreffenden Maßstab angelegt. Hierzu gilt: Ein Hang im Sinne von § 64 StGB liegt vor bei einer chronischen, auf körperlicher Sucht beruhenden Abhängigkeit oder zumindest bei einer eingewurzelten, auf psychischer Disposition beruhenden oder durch Übung erworbenen intensiven Neigung, immer wieder Rauschmittel im Übermaß zu sich zu nehmen. Ausreichend ist, dass der Betroffene aufgrund seiner Konsumgewohnheiten sozial gefährdet oder gefährlich erscheint. Dem Umstand, dass durch den Rauschmittelgenuss die Gesundheit, Arbeits- und/oder Leistungsfähigkeit erheblich beeinträchtigt ist, kann insoweit zwar indizielle Bedeutung für das Vorliegen eines Hangs zukommen; das Fehlen solcher Beeinträchtigungen schließt die Bejahung eines Hangs aber nicht aus. Insbesondere bei Beschaf-

fungskriminalität kommt die Annahme eines solchen in Betracht (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Beschluss vom 9. August 2016 – 3 StR 287/16).

Angesichts des festgestellten Konsumverhaltens der Angeklagten lag die Bejahung eines Hangs nicht fern. Ausweislich der Ausführungen zur Strafzumessung hat das Landgericht zudem zu Gunsten beider Angeklagten berücksichtigt, dass sie selbst Betäubungsmittelkonsumenten waren und die Taten – bei dem Angeklagten S. zumindest auch – der Finanzierung ihres eigenen Rauschmittelkonsums dienten; angesichts dessen kann auch das Vorliegen eines symptomatischen Zusammenhangs zwischen dem Hang und der Begehung der Straftaten nicht ausgeschlossen werden.

Zu den weiteren Anordnungsvoraussetzungen oder Ausschlussgründen verhält sich das landgerichtliche Urteil nicht. Über die Frage der Anordnung der Unterbringung der Angeklagten in einer Entziehungsanstalt muss deshalb neu verhandelt und entschieden werden. Dass nur die Angeklagten Revision eingelegt haben, hindert die etwaige Nachholung einer Unterbringungsanordnung nicht (§ 358 Abs. 2 Satz 3 StPO, vgl. BGH, Urteil vom 10. April 1990 – 1 StR 9/90, BGHSt 37, 5); sie haben die Nichtanwendung des § 64 StGB durch das Tatgericht auch nicht von ihrem Rechtsmittelangriff ausgenommen (vgl. BGH, Urteil vom 7. Oktober 1992 – 2 StR 374/92, BGHSt 38, 362).

#### *IV. Jugendstrafrecht*

##### **4 Verhängung einer Jugendstrafe neben der Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt**

**BGH, Beschluss vom 16.1.2018 – 4 StR 578/17 (LG Arnsberg)**

**BeckRS 2018, 1514**

**Leitsätze:**

1. *Ordnet das Gericht die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt an, muss es prüfen, ob von der an sich erforderlichen Verhängung von Jugendstrafe abzusehen ist, weil sie als zusätzliche erzieherische Maßnahme wegen der Maßregelanordnung nicht erforderlich ist.*
2. *Die für die Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt erforderliche Erfolgsaussicht besteht nur, wenn die nach § 67d Abs. 1 StGB zulässige Höchstdauer der Unterbringung nicht überschritten wird.*

#### *V. Prognose*

##### **5 Gefährlichkeitsprognose bei Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (1)**

#### **RECHTSPRECHUNGSHINWEISE**

**BGH, Urteil vom 10.1.2018 – 2 StR 525/16 (LG Aachen)****BeckRS 2018, 750**Leitsätze:

1. Bei der Prüfung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus sind in die Gefahrenprognose einzustellen die konkrete Krankheits- und Kriminalitätsentwicklung sowie die auf die Person des Angeklagten und seine konkrete Lebenssituation bezogenen Risikofaktoren, die eine individuelle krankheitsbedingte Disposition zur Begehung von Straftaten jenseits der Anlasstaten belegen können (Fortführung BGH NStZ-RR 2017, 76).
2. Wenn sich Straftaten, aufgrund derer die Unterbringung angeordnet wird, nur gegen eine bestimmte Person richten oder in der Beziehung zu dieser Person ihre Ursache haben, bedarf die Annahme, dass der Täter für die Allgemeinheit gefährlich ist, genauer Prüfung und Darlegung aufgrund konkreter tatsächlicher Feststellungen; insoweit genügt die bloße Wiederholungsmöglichkeit ebenso wenig wie eine nur latente Gefahr weiterer Straftaten (Fortführung BGH BeckRS 2017, 127903).

**Zum Sachverhalt:**

Der bislang nicht vorbestrafte Angeklagte begab sich am Morgen des 3. Oktober 2015 mit einem „schweren, zwischen 1,5 und 1,8 cm breiten [...] Gegenstand“, mutmaßlich einem Wetzstein, in das Zimmer seines acht Jahre älteren Bruders, zu dem er „eine sehr gute, brüderliche und freundschaftliche Bindung“ hatte. Aufgrund seiner bestehenden Psychose aus dem schizophrenen Formenkreis in Gestalt der Hebephrenie brach bei dem Angeklagten „raptusartig Aggression“ gegen seinen Bruder aus, mutmaßlich weil sein Bruder nach Bolivien reisen wollte, dessen dauerhafter Aufenthalt in Bolivien „im Raum stand“ und eine für den 3. November 2015 geplante Geburtstagsreise des Angeklagten nach M. gestrichen worden war. Der Angeklagte schlug „mehrfaç – mindestens 4 Mal – mit heftigster Gewalt auf den Kopf“ seines Bruders ein, wobei er zumindest mit bedingtem Tötungsvorsatz handelte. Von weiteren Handlungen ließ er ab, obwohl er bemerkte, dass sein Bruder noch lebte; „möglichweise“ hat er „sogar selbst versucht [...], seinen Bruder zu verbinden bzw. erstzuversorgen“.

Das Landgericht hat die Tat des Angeklagten als gefährliche Körperverletzung gemäß § 224 Abs. 1 Nr. 2 Var. 2 und Nr. 5 StGB gewertet; vom (unbeendeten) Versuch eines Tötungsdelikts sei der Angeklagte gemäß § 24 Abs. 1 Satz 1 Var. 1 StGB strafbefreiend zurückgetreten.

Das sachverständig beratene Landgericht hat zum Zustand des Angeklagten festgestellt, dass er „an einer Psychose aus dem schizophrenen Formenkreis in Gestalt der Hebephrenie [...], einer Störung durch Stimulanzien mit psychotischer Störung [...] sowie einem Abhängigkeitssyndrom“ leide. Deswegen sei zwar bei dem Angeklagten zum Tatzeitpunkt seine Fähigkeit, das Unrecht der Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln, nicht gemäß § 20 StGB ausgeschlossen. Allerdings sei bei ihm

„die Fähigkeit, nach dieser Einsicht zu handeln, erheblich vermindert im Sinne von § 21 StGB“.

#### Aus den Gründen:

Ausweislich der Feststellungen ist der Schulterspruch gegen den Angeklagten wegen gefährlicher Körperverletzung revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Die auf die erhobene Sachrügen durchzuführende umfassende Überprüfung des Urteils zeigt keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten auf. Der Senat kann auch dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe noch ausreichend entnehmen, dass die Jugendkammer von einer erheblich eingeschränkten Steuerungsfähigkeit des Angeklagten ausgegangen ist.

Die Maßregelanordnung gemäß § 63 StGB ist hingegen rechtlich zu beanstanden. Die für eine Unterbringungsanordnung vorausgesetzte Gefahrenprognose ist nicht ausreichend begründet. Dadurch verliert auch die auf § 5 Abs 3 JGG gestützte Entscheidung zum Absehen von der Verhängung einer Jugendstrafe ihre Grundlage.

Die unbefristete Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB ist eine außerordentlich belastende Maßnahme, die einen besonders gravierenden Eingriff in die Rechte des Betroffenen darstellt. Sie darf daher nur angeordnet werden, wenn eine Wahrscheinlichkeit höheren Grades dafür besteht, der Täter werde infolge seines fortdauernden Zustands in Zukunft erhebliche rechtswidrige Taten begehen, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich erheblich geschädigt oder erheblich gefährdet werden oder schwerer wirtschaftlicher Schaden angerichtet wird (§ 63 Satz 1 StGB). Diese Prognose ist auf der Grundlage einer umfassenden Würdigung der Persönlichkeit des Täters, seines Vorlebens und der von ihm begangenen Anlaßstat zu entwickeln (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Beschluss vom 7. Juni 2016 – 4 StR 79/16, NStZ-RR 2016, 306 mwN). Einzustellen sind die konkrete Krankheits- und Kriminalitätsentwicklung sowie die auf die Person des Angeklagten und seine konkrete Lebenssituation bezogenen Risikofaktoren, die eine individuelle krankheitsbedingte Disposition zur Begehung von Straftaten jenseits der Anlaßstaten belegen können (vgl. auch BGH, Beschluss vom 21. Dezember 2016 – 1 StR 594/16, NStZ-RR 2017, 76, 77). Der Tatrichter hat die der Unterbringungsanordnung zugrunde liegenden Umstände in den Urteilsgründen so umfassend darzustellen, dass das Revisionsgericht in die Lage versetzt wird, die Entscheidung nachzuvollziehen (st. Rspr.; etwa BGH, Beschlüsse vom 12. Oktober 2016 – StR 78/16, NStZ-RR 2017, 74, 75; vom 15. Januar 2015 – 4 StR 419/14, NStZ 2015, 394, 395 und vom 10. November 2015 – 1 StR 265/15, NStZ-RR 2016, 76 mwN).

Die knappen und damit angesichts des erheblichen Eingriffs, der mit der Unterbringung nach § 63 StGB verbunden ist, nicht mehr ausreichenden Urteilsgründe belegen nicht eine Wahrscheinlichkeit höheren Grades für die Begehung erheblicher Straftaten. Nach den Ausführungen des Sachverständigen, denen die Jugendkammer auch insoweit gefolgt ist, seien von dem Angeklagten auch zukünftig die Allgemeinheit gefährdende erhebliche Straftaten zu erwarten. Die Gefährlichkeit des Angeklagten für die

#### RECHTSPRECHUNGSHINWEISE

Allgemeinheit ergebe sich aus der Anlasstat und einem weiteren Vorfall in der Psychiatrischen Klinik am 5. Mai 2016, in der der Angeklagte nach seiner Festnahme untergebracht worden war.

Diesen Darlegungen lässt sich nicht hinreichend entnehmen, mit welcher Wahrscheinlichkeit die Gefahr einer Wiederholung in der Zukunft besteht. Es ist schon nicht ausreichend mit Tatsachen belegt, dass die – nicht angeklagte – Tat vom 5. Mai 2016 auf der Erkrankung des Angeklagten beruht, dessen Tatmotivation und innere Tatseite zudem nicht mitgeteilt werden, sodass deren Prognoserelevanz nicht beurteilt werden kann (vgl. Senat, Beschluss vom 15. März 2017 – 2 StR 557/16, BGHR StGB § 63 Gefährlichkeit 35; BGH, Beschluss vom 7. Juni 2016 – 4 StR 79/16, NStZ-RR 2016, 306, 307 mwN; Senat, Beschluss vom 8. August 2007 – 2 StR 296/07, StraFo 2007, 468; vgl. auch Matt/Renzikowski/Eschelbach, StGB, § 63 Rn. 33). Auch der Umstand, dass eine solche Tat während der stationären Unterbringung begangen wurde, ist im Rahmen der zu treffenden Gefährlichkeitsprognose einzustellen (vgl. auch Senat, Beschluss vom 9. Dezember 2014 – 2 StR 297/14, BGHR StGB § 63 Gefährlichkeit 33 mwN).

Zudem hat das Landgericht die bisherige Unbestraftheit des Angeklagten in den Urteilsgründen nicht erkennbar berücksichtigt und auch nicht festgestellt, dass früheres Verhalten des Angeklagten gegenüber Mitschülern auf seiner Erkrankung beruht.

Schließlich hätte die Jugendkammer auch in ihre Erwägungen einbeziehen müssen, dass die Motivation zur Anlasstat wesentlich in konstellativen Faktoren zu sehen sein könnte, die dem persönlichen Lebensbereich des Angeklagten vor dem Hintergrund der besonderen Beziehung zu seinem Bruder zuzuordnen sind. Auch die Feststellungen, von weiteren Handlungen habe er abgesehen, obwohl er bemerkt hatte, dass sein Bruder noch lebte und „möglicherweise“ habe er „sogar selbst versucht [...], seinen Bruder zu verbinden bzw. erstzuversorgen“, sind in eine umfassende Würdigung einzustellen. Wenn sich Straftaten, aufgrund derer die Unterbringung angeordnet wird, nur gegen eine bestimmte Person richten oder in der Beziehung zu dieser Person ihre Ursache haben, bedarf die Annahme, dass der Täter für die Allgemeinheit gefährlich ist, genauer Prüfung und Darlegung aufgrund konkreter tatsächlicher Feststellungen (vgl. BGH, Beschluss vom 31. August 2017 – 4 StR 221/17, BeckRS 2017, 127903 mwN; Senat, Urteil vom 22. April 2015 – 2 StR 393/14, NStZ-RR 2015, 306 f.); insoweit genügt die bloße Wiederholungsmöglichkeit ebenso wenig wie eine nur latente Gefahr weiterer Straftaten (vgl. auch BGH, Beschluss vom 19. Januar 2010 – 4 StR 605/09, insoweit nicht abgedruckt in NStZ 2010, 384, 385).

Mit Blick auf den schwerwiegenden Eingriff der mit der – grundsätzlich unbefristeten – Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus verbunden ist, kann auch dann nicht auf eine sorgfältige Prüfung und Darlegung aller Unterbringungsvoraussetzungen verzichtet werden, wenn bei dem Betroffenen – wie hier dem Angeklagten – ein „schwergradiger Störungskomplex“ besteht, der die Gefahr der Begehung erheblicher Straftaten nicht fernliegend erscheinen lässt.

Die Aufhebung des Maßregelausspruchs hat aufgrund des bestehenden inneren Zusammenhangs auch die Aufhebung der Entscheidung nach § 5 Abs. 3 JGG zur Folge. Der Umstand, dass nur der Angeklagte Revision eingelegt hat, steht dem nicht entge-

gen. Wird die Anordnung einer Unterbringung nach § 63 StGB allein auf eine Revision des Angeklagten hin aufgehoben, hindert das Schlechterstellungsverbot den neuen Tatrichter nicht daran, an Stelle der Unterbringung eine Strafe zu verhängen (§ 358 abs. 2 Satz 2 StPO). Dies gilt nach § 2 Abs. 2 JGG auch im Jugendverfahren (vgl. auch BGH, Beschluss vom 19. Dezember 2012 – 4 StR 494/12, BGHR JGG § 5 Abs. 3 Absehen 3).

## 6 Gefährlichkeitsprognose bei Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (2)

**BGH, Urteil vom 23.1.2018 – 5 StR 488/17 (LG Bremen)**  
**BeckRS 2018, 1002**

### Leitsätze:

1. *Die gemäß § 63 StGB zu treffende Gefährlichkeitsprognose ist grundsätzlich auf den Zeitpunkt des Urteils zu beziehen; nur mögliche positive Entwicklungen in der Zukunft haben dabei außen vor zu bleiben.*
2. *Gefährlich für die Allgemeinheit ist ein Angeklagter auch dann, wenn von ihm nur gegen bestimmte Einzelpersonen erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten sind.*

### Zum Sachverhalt:

Nach den Feststellungen des Landgerichts wuchs der 74-jährige, bislang unbestrafte Angeklagte auf dem Hof der Eltern auf. Diesen verließ er im Streit, weil er sich ungerecht behandelt fühlte, schloss erfolgreich eine Ausbildung zum Groß- und Außenhandelskaufmann ab und war anschließend acht Jahre in Madagaskar in der Entwicklungshilfe tätig. Einer weiteren Ausbildung zum Betriebswirt und dem Erwerb mehrerer Eigentumswohnungen in Teneriffa folgte der Kauf des mit einem Mehrfamilienhaus bebauten Grundstücks in Bremen, des späteren Tatorts. (...) In den Folgejahren lebte der Angeklagte von Mieteinnahmen und zwischenzeitlich auch von dem Betrieb einer Kiesgrube auf dem elterlichen Hof und auf angrenzenden Grundstücken. Er wohnte seit Ende der 1980-er Jahre in einem Eigenheim in Leer, benutzte aber ab und zu auch eine leerstehende Wohnung in seinem Bremer Haus.

Der Angeklagte lebte seit seinem frühen Erwachsenenalter als Einzelgänger ohne enge re partnerschaftliche oder freundschaftliche Bindungen. Das Verhalten anderer erlebte er schon früh als gezielte Handlungen gegen sich. Im Rahmen des Kiesgrubenbetriebs war er in zahlreiche Rechtsstreitigkeiten verwickelt, die er häufig verlor. Weil er nicht einsehen konnte, dass er nicht im Recht war, verdächtigte er teilweise seine eigenen Anwälte der Zusammenarbeit mit der Gegenseite. Zunehmend verfestigte sich sein Eindruck, ihm stehe eine „Justizmafia“ gegenüber, die ihm sein Recht verweigere. Unzählige Eingaben, Dienstaufsichtsbeschwerden und Strafanzeigen sowie der Betrieb einer Internetseite zur Offenlegung des von ihm so empfundenen „Justizskandals“ folgten. Da die Texte teilweise antisemitische Inhalte hatten, kam es zu einem Strafver-

### RECHTSPRECHUNGSHINWEISE

fahren wegen des Vorwurfs der Volksverhetzung. In einem dort erstatteten Gutachten kam der psychiatrische Sachverständige zur Einschätzung, der Angeklagte leide an einer paranoiden Persönlichkeitsstörung. Auch dies sah der Angeklagte als Ausdruck krimineller Machenschaften zwischen Gericht und Gutachter, um ihn mundtot zu machen.

Der Angeklagte kümmerte sich selbst um die Verwaltung der von ihm vermieteten Immobilien. Sah er sich gegenüber seinen Mietern im Recht, wurde er teilweise auch aufbrausend, verbal aggressiv und einschüchternd. Die Wohnung im zweiten Obergeschoss seines Hauses hatte der Angeklagte an den Nebenkläger Sl. im Jahr 2005 vermietet. Er ging dabei – wie bei anderen Mietern – davon aus, dass Sl. nach Ende seines damaligen Studiums wieder ausziehen würde. Langfristige Mieter wollte der Angeklagte nicht. Der Nebenkläger brach indes sein Studium ab und lebte von wechselnden Tätigkeiten. Der Angeklagte war hierüber verärgert. Im Herbst 2013 wollte er selbst die Wohnung des Nebenklägers nutzen und erklärte diesem, dass er ausziehen solle. Es folgte im Februar 2014 eine zumindest mündliche Kündigung, die der Nebenkläger mit anwaltlicher Hilfe zurückwies. Der Angeklagte war der Meinung, die Kündigung sei zu Ende März 2014 wirksam geworden, und versuchte am 1. April 2014, sich Zugang zu der Wohnung zu verschaffen. Dies gelang nicht, weil der Schlüssel des Nebenklägers von innen steckte. In der Annahme, das Schloss sei ausgetauscht worden, begann der Angeklagte, das Schloss mit einer Bohrmaschine aufzubohren. Als Sl. die Tür öffnete, ging der erregte Angeklagte mit laufender Bohrmaschine auf ihn zu. Der Bohrer verhedderte sich im T-Shirt des Nebenklägers und verursachte eine Schürfwunde am Bauch. Sl. stellte Strafanzeige und erwirkte mit anwaltlicher Hilfe eine einstweilige Verfügung, die dem Angeklagten das Betreten der Wohnung ohne Einwilligung verbot. Zudem erging Mitte Juni 2015 ein umfassendes Kontaktverbot gegen den Angeklagten nach dem Gewaltschutzgesetz.

Der Angeklagte sah das Verhalten des Nebenklägers als illegale Wohnraumbesetzung an und war überzeugt, dass die gegenteiligen Gerichtsentscheidungen auf Prozessbetrug beruhten. Zudem wuchs bei dem Angeklagten vor dem Hintergrund seiner paranoiden Persönlichkeitsstörung die Überzeugung, dass die Bremer Justiz in diese „kriminellen Machenschaften“ verwickelt sei. Er sah die Bremer Justiz von einer „Ganovenorganisation“, einer „Wohnungsenteignungsbande“ untergraben, hinter der die Scientology-Sekte stecke, deren Mitglieder durch bestellte Urteile lebenslang illegal in Wohnungen „eingenistet“ würden. Es folgten Strafanzeigen, Dienstaufsichtsbeschwerden und Eingaben, u.a. auch beim Bundesverfassungsgericht, beim Bundesjustizminister und beim Bundesamt für Verfassungsschutz. Der Angeklagte sah sich aus seiner zunehmend wahnhaft verzerrten Sicht ohnmächtig einer vermeintlich rechtswidrigen Wohnungsenteignung ausgeliefert. In zunehmend aggressiven Schreiben erklärte er, dass beteiligte Rechtsanwälte und Richter „an die Wand gestellt gehörten“. Als ihm in der Strafsache wegen des Geschehens mit der Bohrmaschine kein Pflichtverteidiger bestellt wurde, erklärte er sinngemäß, ob er dann wohl mit einer „Kalaschnikow“ vorbeikommen müsse. Aufgrund des aus seiner Sicht rechtswidrigen Justizhandelns sah er sich hierzu als berechtigt an. Im Juli 2015 wurde der Angeklagte wegen des Vorfalls

mit der Bohrmaschine zur Zahlung von Schadensersatz und Schmerzensgeld an den Nebenkläger verurteilt. Auch hiergegen ging der Angeklagte mit zahlreichen Eingaben vor und mahnte eine Aufarbeitung des vermeintlichen Justizskandals an. Während eines der gerichtlichen Zusammentreffen mit Sl. sagte der Angeklagte zu ihm: „Entweder du ziehst aus oder du bist tot.“

Im April 2016 entschloss sich der Angeklagte aufgrund der Erfolglosigkeit seines bisherigen Vorgehens, weitergehend gegen den Nebenkläger vorzugehen. Um ihm den Ernst der Lage zu demonstrieren und ihn zum Auszug zu bewegen, richtete der Angeklagte im Treppenflur die Gabelspitzen einer Mistforke gegen Sl. und schwenkte sie kurz vor seinem Kopf hin und her. Dies führte zu einem weiteren Strafverfahren. Wahrscheinlich schon im Rahmen dieses Vorfalls, jedenfalls im Verlauf des Sommers 2016 bis zum Zeitpunkt der hier gegenständlichen Tat hatte sich der Eindruck der Existenz einer Bremer Justizmafia, einer „Wohnraumenteignungsbande“, gelenkt von der Scientology-Sekte, bei dem Angeklagten so verfestigt, dass er davon unkorrigierbar überzeugt und bei ihm eine wahnhafte Störung entstanden war. Als der Angeklagte im Oktober 2016 feststellte, dass der Nebenkläger die Miete für diesen Monat noch nicht überwiesen hatte und aus seiner Wohnung Wasser in die untere Wohnung eingedrungen war, verfestigte sich seine Überzeugung, „Sl. muss raus“. Er wollte die Sache nunmehr selbst in die Hand nehmen und entschloss sich, deutlich massiver gegen seinen Mieter vorzugehen. Er besorgte sich einen gut geschliffenen Spaten und ein spitzes Küchenmesser mit einer Klingenlänge von 11,5 cm. Mit dem Spaten wollte er Sl. angreifen, wobei es ihm nicht darauf ankam, ihn zu töten; dies nahm er aber billigend in Kauf.

Am 7. Oktober 2016 hielt sich der Angeklagte in dem Haus R. in einer leerstehenden Wohnung im 1. Obergeschoss auf und wartete auf den Nebenkläger. Als er hörte, dass dieser das Treppenhaus betrat, versteckte sich der Angeklagte hinter seiner Wohnungstür, die sich direkt gegenüber der verschlossenen Tür eines Windfangs befand, durch den Sl. in seine im 2. Obergeschoss gelegene Wohnung gehen musste. Der Angeklagte bemerkte, dass der Nebenkläger die Tür des Windfangs aufschloss, und trat unter bewusster Ausnutzung des Überraschungsmoments von hinten an den völlig ahnungslosen Sl. heran. Er schlug mit bedingtem Tötungsvorsatz wuchtig den Spaten in Richtung des Kopfes. Dabei schrie er: „Jetzt habe ich dich, jetzt bist du dran, mein Haus, mein Eigentum.“

Der Spaten traf den Nebenkläger an Kopf und Schulter und verursachte eine leichte Schädelprellung und Schmerzen in der Schulter. Platz zum erneuten Ausholen mit dem Spaten hatte der Angeklagte, der auf sein Opfer zugegangen war, nun nicht mehr. Er stieß den Spaten noch ein-, zweimal gegen Sl., dem es gelang, den Spaten zu ergreifen und festzuhalten. Nunmehr griff der Angeklagte dem Nebenkläger schmerhaft in Gesicht und Mund. Während eines Gerangels fielen beide die steile Treppe herunter. Der Angeklagte erlitt dabei einen Schienbeinkopfbruch. Hiervon unbeeindruckt nahm er erneut den Spaten und schlug wiederum zwei- bis dreimal nach dem Nebenkläger. Bei einem weiteren Gerangel nahm der Angeklagte Sl., der hierdurch zunehmend Luftnot bekam, in den Schwitzkasten und stach – weiterhin mit bedingtem Tötungsvorsatz –

## RECHTSPRECHUNGSHINWEISE

nunmehr mit seinem Küchenmesser in Richtung Bauch bzw. Oberkörper seines Opfers. Unter Aufbietung aller Kräfte gelang es diesem, die Hand des Angeklagten fest und das Messer von sich fernzuhalten. Letztlich fügte der Angeklagte dem Geschädigten eine zwölf Zentimeter lange oberflächliche Schnittwunde im Bereich des Bauchnabels zu. Der Nebenkläger schrie lauthals um Hilfe und versuchte weiter sich zu wehren, während der Angeklagte – hiervon unbeeindruckt – erneut mit dem Messer gegen ihn vorging. Von herbeigekommenen Passanten wurde der Angeklagte schließlich vom Nebenkläger weggezogen und am Boden fixiert.

Aufgrund einer akuten wahnhaften Störung und einer paranoiden Persönlichkeitsstörung war die Steuerungsfähigkeit des Angeklagten bei der Tatbegehung erheblich vermindert.

Das sachverständig beratene Schwurgericht hat eine Unterbringung des Angeklagten in einem psychiatrischen Krankenhaus abgelehnt, weil nicht ausreichend sicher festgestellt werden könne, dass der Angeklagte für die Allgemeinheit gefährlich sei. Zwar wirkten – wie der Sachverständige überzeugend ausgeführt habe – die vom Angeklagten geäußerten Überzeugungen unkorrigierbar und es bestehe die Gefahr, dass er störungsbedingt weiter versuchen würde, Sl. aus der Wohnung zu bekommen. Ein tatsächliches Unrechtsbewusstsein sei trotz Wissen um die Strafbarkeit des Handelns nicht zu erkennen. Es sei auch nicht zu erwarten, dass der Angeklagte zukünftig zu weniger drastischen Maßnahmen greifen würde. Ohne eine Behandlung bestehe die Gefahr zukünftiger Aggressionstaten zum mindesten zum Nachteil von Sl. als Mieter. Die Dynamik würde sich deutlich entaktualisieren, wenn sich Sl. eine andere Wohnung suchen und der Angeklagte dauerhaft in Leer wohnen bleiben würde.

Angesichts der spezifischen Täter-Opfer-Beziehung habe die Kammer Zweifel, dass eine Gefährlichkeit des Angeklagten für die Allgemeinheit wirklich vorliege, auch wenn er weiterhin als Vermieter tätig sei und deshalb Gefahren für andere denkbar erschienen. Zwar sei davon auszugehen, dass das Krankheitsbild weiterhin bestehen bleibe. Allerdings sprächen gute Anhaltspunkte dafür, dass es bis zur Entlassung des Angeklagten aus der Haft durchaus erwartbare Veränderungen im Lebensumfeld des Angeklagten gebe, die weitere Taten zum Nachteil von Sl. und anderen nicht hochgradig wahrscheinlich erscheinen ließen. Es sei wahrscheinlich, dass Sl. bis zur Haftentlassung des Angeklagten umziehe. Der Angeklagte könne die Kündigung im Wege der Eigenbedarfskündigung wirksam durchsetzen. Auch eine dauerhafte Verwaltung der Immobilie durch seine Nichte sei möglich. Sollten sich im Verlauf des Strafvollzugs Anhaltspunkte dafür ergeben, dass eine Entaktualisierung unterblieben sei, müsse dann auch bei geringfügigen Anlassdelikten wie etwa massiven Bedrohungen eine Unterbringung nach § 63 StGB ernsthaft geprüft werden.

Die Ablehnung einer Unterbringung des Angeklagten im psychiatrischen Krankenhaus hält sachlich-rechtlicher Prüfung nicht stand.

Aus den Gründen:

Die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB darf nur angeordnet werden, wenn zweifelsfrei feststeht, dass der Unterzubringende bei der Begehung der Anlasstat auf Grund eines psychischen Defekts schuldunfähig (§ 20 StGB) oder vermindert schuldfähig (§ 21 StGB) war und die Tatbegehung hierauf beruht. Daneben muss eine Wahrscheinlichkeit höheren Grades bestehen, der Täter werde infolge seines fort dauernden Zustands in Zukunft erhebliche rechtswidrige Taten begehen, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich erheblich geschädigt oder erheblich gefährdet werden oder schwerer wirtschaftlicher Schaden angerichtet wird; die zu erwartenden Taten müssen schwere Störungen des Rechtsfriedens besorgen lassen. Die notwendige Prognose ist auf der Grundlage einer umfassenden Würdigung der Persönlichkeit des Täters, seines Vorlebens und des von ihm begangenen Anlassdelikts zu entwickeln; sie muss sich auch darauf erstrecken, welche rechtswidrigen Taten von dem Beschuldigten drohen und wie ausgeprägt das Maß der Gefährdung ist. Neben der sorgfältigen Prüfung dieser Anordnungsvoraussetzungen ist das Tatgericht auch verpflichtet, die wesentlichen Gesichtspunkte in den Urteilsgründen so umfassend darzustellen, dass das Revisionsgericht in die Lage versetzt wird, die Entscheidung nachzuvollziehen (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 13. Dezember 2017 – 5 StR 388/17 mwN).

Die Gefährlichkeitsprognose ist grundsätzlich auf den Zeitpunkt des Urteils zu beziehen; nur mögliche positive Entwicklungen in der Zukunft haben dabei außen vor zu bleiben (vgl. BGH, Urteile vom 10. August 2005 – 2 StR 209/05, NStZ-RR 2005, 370, 371, und vom 17. Februar 2004 – 1 StR 437/03; vgl. auch BGH, Urteil vom 3. August 2017 – 4 StR 193/17 mwN).

Diesen Maßstäben werden die Ausführungen des Landgerichts nicht gerecht:

Das Landgericht hat seine Gefährlichkeitsprognose nicht auf den Zeitpunkt des Urteils bezogen, sondern auf mögliche, keineswegs jetzt schon sichere Entwicklungen abgestellt, die zu einer Verringerung der Gefährlichkeit des Angeklagten führen können. Festgestellt ist, dass sich die Aggressionen des weiterhin seinen Wahnvorstellungen verhafteten Angeklagten immer noch gegen seinen Mieter Sl. richten (UA S. 54). Gefährlich für die Allgemeinheit ist ein Angeklagter auch dann, wenn von ihm nur gegen bestimmte Einzelpersonen erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten sind (vgl. nur BGH, Urteil vom 7. Juni 1995 – 2 StR 206/95, NStZ 1995, 609 mwN). Ob der Nebenkläger auszieht, ist derzeit ebenso ungewiss wie ein dauerhafter Übergang der Immobilienverwaltung an seine Nichte. Die Unterbringung des Angeklagten in einem psychiatrischen Krankenhaus bedarf mithin erneuter Prüfung.

## *VI. Stellung des Sachverständigen, Verfahrensfragen und Kostenrecht*

- 7 Unverzüglichkeitsgebot gem. § 25 Abs. 2 Satz 2 StPO bei Ablehnung eines Sachverständigen

## RECHTSPRECHUNGSHINWEISE

**BGH, Beschluss vom 10.1.2018 – 1 StR 437/17 (LG Ulm)  
BeckRS 2018, 1928****Leitsatz:**

*Das Unverzüglichkeitsgebot des § 25 Abs. 2 Satz 1 StPO findet für die Ablehnung von Sachverständigen keine Anwendung. Die Vorschrift des § 74 Abs. 1 Satz 1 StPO verweist nur hinsichtlich der Gründe auf die Ablehnung eines Richters, nicht aber hinsichtlich der für das Verfahren geltenden Vorschriften.*

Zum Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer hat den mit seiner forensisch-psychiatrischen Begutachtung beauftragten Sachverständigen in der Sitzung vom 3. Mai 2017 wegen der Besorgnis der Befangenheit abgelehnt. Zur Begründung hat er sich im Wesentlichen darauf gestützt, dass der Sachverständige sich an diesem und an dem davor liegenden Sitzungstag immer wieder längere Zeit intensiv mit seinem Handy beschäftigt habe. Diese Befassung mit sachfremden Tätigkeiten lasse besorgen, dass dem Sachverständigen für die Gutachterstattung wesentliche Gesichtspunkte entgangen sein könnten, was von seinem Desinteresse an der Beweisaufnahme und den Belangen des Angeklagten zeuge.

Das Landgericht hat den Antrag als unzulässig, da verspätet, verworfen. Das Zuwarten der Verteidigung mit der Stellung des Ablehnungsgesuchs bis zur Aufforderung des Vorsitzenden an den Sachverständigen, sein Gutachten zu erstatten, genüge den sich aus § 25 Abs. 2 Satz 1 StPO ergebenden Anforderungen nicht. Der Antrag sei damit nicht unverzüglich im Sinne dieser Vorschrift gestellt worden.

Aus den Gründen:

Das Landgericht durfte den Antrag nicht als verspätet ablehnen. Das Unverzüglichkeitsgebot des § 25 Abs. 2 Satz 1 StPO findet anders als bei der Richterablehnung für die Ablehnung von Sachverständigen keine Anwendung (KK-Senge, StPO, 7. Aufl., § 74 Rn. 7; Löwe/Rosenberg/Krause, StPO, 27. Aufl., § 74 Rn. 22; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 60. Aufl., § 74 Rn. 12; Satzger/Schluckebier/Widmaier/Bosch, StPO, 2. Aufl., § 74 Rn. 8; SK-Rogall, StPO, 4. Aufl., § 74 Rn. 55). Dies ergibt sich schon daraus, dass § 74 Abs. 1 Satz 1 StPO nur hinsichtlich der Gründe auf die Ablehnung eines Richters verweist, nicht aber hinsichtlich der für das Verfahren geltenden Vorschriften (RG, Urteil vom 24. Juni 1913 – IV 501/13, RGSt 47, 239, 240; MünchKomm-Trück, StPO, § 74 Rn. 17), mithin auch nicht für den Ablehnungszeitpunkt (KMRNeubeck, StPO, 68. EL, § 74 Rn. 2). In Ermangelung solcher Ausschlussfristen sieht § 83 Abs. 2 StPO ausdrücklich noch die Möglichkeit der erfolgreichen Sachverständigenablehnung nach Erstattung von dessen Gutachten vor (vgl. hierzu OLG Stuttgart, Urteil vom 23. August 1957 – 2 Ss 477/56, NJW 1957, 1646 unter dem Aspekt des Rechtsmissbrauchs).

Anders als bei der Ablehnung eines Richters prüft das Revisionsgericht bei der Ablehnung eines Sachverständigen nicht selbstständig, ob die Voraussetzungen für die Besorgnis einer Befangenheit im konkreten Fall vorliegen. Es hat vielmehr allein nach revisionsrechtlichen Grundsätzen zu entscheiden, ob das Ablehnungsgesuch ohne Verfahrensfehler und mit ausreichender Begründung zurückgewiesen worden ist. Dabei ist es an die vom Tatgericht festgestellten Tatsachen gebunden und darf keine eigenen Feststellungen treffen. Aus diesem Grunde muss das Tatgericht in seinem Beschluss darlegen, von welchen Tatsachen es ausgeht (BGH, Beschluss vom 23. März 1994 – 2 StR 67/94, NStZ 1994, 388; Urteil vom 12. Juni 2001 – 1 StR 574/00, NStZ-RR 2002, 66; Beschlüsse vom 14. April 2011 – 1 StR 458/10, StV 2011, 728, 731 Rn. 24 mwN; vom 22. Juli 2014 – 3 StR 302/14, BGHR StPO § 74 Abs. 1 Satz 1 Befangenheit 6 und vom 31. Januar 2017 – 4 StR 531/16). Die gemäß § 34 StPO erforderliche Begründung des Beschlusses muss im Übrigen so ausführlich sein, dass das Revisionsgericht prüfen kann, ob das Tatgericht die anzuwendenden Rechtsbegriffe verkannt hat; daneben muss sie die Verfahrensbeteiligten in die Lage versetzen, ihr weiteres Prozessverhalten darauf einzurichten (BGH, Beschluss vom 22. Juli 2014 – 3 StR 302/14, BGHR StPO § 74 Abs. 1 Satz 1 Befangenheit 6; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 60. Aufl., § 74 Rn. 17 und 21 mwN).



## **Die Rechtsextremismus-Datei in der polizeilichen und nachrichtendienstlichen Praxis**

Ergebnisse der Evaluation nach Artikel 3 Absatz 2 des Gesetzes zur Verbesserung der Bekämpfung des Rechtsextremismus

Von Prof. Dr. Dr. h.c. Jan Ziekow, Dieter Katz, Axel Piesker, M.A. und Hanna Willwacher, M.A.

2017, 268 S., brosch., 59,- €

ISBN 978-3-8487-3517-4 | eISBN 978-3-8452-7818-6

(Schriften zur Evaluationsforschung, Bd. 7)  
nomos-shop.de/28311

Dieser Band umfasst die Ergebnisse der Evaluation des Rechtsextremismus-Datei-Gesetzes. Dabei wurden die Wirksamkeit der Datei sowie mit ihr verbundene Grundrechtseingriffe untersucht. Die Evaluation verknüpft sozial- und rechtswissenschaftliche Methoden.



Bestellen Sie jetzt telefonisch unter (+49)7221/2104-37.

Portofreie Buch-Bestellungen unter [www.nomos-shop.de](http://www.nomos-shop.de)

Alle Preise inkl. Mehrwertsteuer

