

## SCHRIFTFLEITUNG

Prof. Dr. Karsten Gaede

Lehrstuhl für dt., europ. und int.  
Strafrecht und Strafprozessrecht  
einschließlich Medizin-, Wirtschafts-  
und Steuerstrafrecht

Bucerius Law School

Jungiusstraße 6

20355 Hamburg

[karsten.gaede@strate.net](mailto:karsten.gaede@strate.net)

## REDAKTION

RA Wiss. Ass. Dr. Christian Becker;

RiLG Dr. Ulf Buermeyer, LL.M.; Prof.

Dr. Karsten Gaede; RiLG Dr. Holger

Mann; RA Dr. Stephan Schlegel.

## STÄNDIGE MITARBEITER

Christoph Henckel (Redaktionsassis-

tent); Prof. Dr. Jochen Bung, M.A.,

Univ. Passau; Akad. Rat Dr. Christoph

Burchard, LL.M., München; Ass.-Prof.

Dr. Daniela Demko, LL.M., (Univ. Lu-

zern); Priv. Doz. Dr. Lutz Eidam, LL.M.,

Univ. Frankfurt; Dr. Antje du Bois-

Pedain, MJur (Oxon), (Univ.

Cambridge); Prof. Dr. Diethelm Kle-

sczewski (Univ. Leipzig); Prof. Dr. Hans

Kudlich (Univ. Erlangen-Nürnberg);

Prof. Dr. Frank Meyer, LL.M. (Yale),

Univ. Zürich; RA Tilo Mühlbauer

(Dresden); RA Prof. Dr. Ralf Neuhaus

(Dortmund); RA Dr. Markus Rüb-

stahl, mag. iur. (Tsambikakis & Part-

ner, Köln); Prof. Dr. Frank Saliger

(Univ. Tübingen); RA Dr. Hellen Schil-

ling, (Frankfurt a.M.); Prof. Dr. Chris-

toph Sowada (Univ. Greifswald); RA

Klaus-Ulrich Ventzke (Hamburg) und

Prof. Dr. Wolfgang Wohlers (Univ.

Basel)

## Publikationen

Priv.-Doz. Dr. *Lutz Eidam*, LL.M., Tübingen/Frankfurt am Main – **Neue strafrechtliche Antworten auf den Kampf um das gemeinsame Kind**, zugl. Anm. zu BGH HRRS 2014 Nr. 1087 S. 243

RA *Prof. Dr. Endrik Wilhelm*, Dresden – **Dokumentationspflicht in der Hauptverhandlung – Warum eigentlich?** S. 246

## Entscheidungen

BVerfG **Beachtung des Asylgrundrechts bei der Auslieferungsent-**  
**scheidung**

BVerfG **Dinglicher Arrest und Eigentumsfreiheit**

BGHSt **Verhängung einer Geldstrafe bei Anwendung eines vertypten**  
**Strafmilderungsgrundes**

BGHSt **Rehabilitierung wegen in der DDR erlittener Verfolgung**

BGHR **Angriff auf die Entschlussfreiheit des Führers eines Kraftfahr-**  
**zeugs durch eine vorgetäuschte Polizeikontrolle**

BGH **Anfragebeschluss zur Ausdehnung der Strafgewalt auf Aus-**  
**landstaten ausländischer Täter ohne hinreichenden Inlandsbe-**  
**zug**

BGH **Mitteilungspflicht, unverbindliche Fühlungsaufnahme und Er-**  
**örterung in der Hauptverhandlung**

BGH **Auslegung des novellierten § 108e StGB**

Die Ausgabe umfasst 87 Entscheidungen.

# HRRS

Onlinezeitschrift für **Höchstrichterliche  
Rechtsprechung zum Strafrecht**  
<http://www.hrr-strafrecht.de>

## HERAUSGEBER

RA Dr. h.c. Gerhard Strate  
Holstenwall 7, 20355 Hamburg  
gerhard.strate@strate.net

## SCHRIFTLEITUNG

Prof. Dr. Karsten Gaede  
Lehrstuhl für dt., europ. und int. Strafrecht und Strafprozessrecht einschließlich Medizin-, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht  
Bucerius Law School  
Jungiusstraße 6  
20355 Hamburg  
karsten.gaede@strate.net

## REDAKTION

RA Wiss. Ass. Dr. Christian Becker; RiLG Dr. Ulf Buermeyer, LL.M.; Prof. Dr. Karsten Gaede; RiLG Dr. Holger Mann; RA Dr. Stephan Schlegel

Als ständige Mitarbeiter wirken mit:

Christoph Henckel (Redaktionsassistent); Prof. Dr. Jochen Bung, M.A., (Univ. Passau); Akad. Rat Dr. Christoph Burchard, LL.M., München; Ass.-Prof. Dr. Daniela Demko, LL.M., (Univ. Luzern); Dr. Antje du Bois-Pedain, MJur (Oxon.), (Univ. Cambridge); Priv. Doz. Dr. Lutz Eidam, LL.M., Univ. Frankfurt am Main; Prof. Dr. Diethelm Kleszczewski (Univ. Leipzig); Prof. Dr. Hans Kudlich (Univ. Erlangen-Nürnberg); Prof. Dr. Frank Meyer, LL.M. (Yale), Univ. Zürich; RA Tilo Mühlbauer (Dresden); RA Prof. Dr. Ralf Neuhaus (Dortmund); RA Dr. Markus Rübenstahl, mag. iur. (Tsambikakis & Partner, Köln); Prof. Dr. Frank Saliger (Univ. Tübingen); RA Dr. Hellen Schilling (Frankfurt a.M.); Prof. Dr. Christoph Sowada (Univ. Greifswald); RA Klaus-Ulrich Ventzke (Hamburg) und Prof. Dr. Wolfgang Wohlers (Univ. Basel).

ISSN 1865-6277

16. Jahrgang, Juni 2015, Ausgabe

6

Rechtsprechung

## Strafrechtliche/strafverfahrensrechtliche Entscheidungen des BVerfG/EuGH/EGMR

### **517. BVerfG 2 BvR 221/15 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 9. April 2015 (Schleswig-Holsteinisches OLG)**

Auslieferung an die Russische Föderation zum Zwecke der Strafverfolgung (Asylgrundrecht; Schutz vor Auslieferung bei drohender politischer Verfolgung; eigenständige Prüfung von Asylgründen im Auslieferungsverfahren; Pflicht zur Sachaufklärung; Beiziehung der Asylverfahrensakten; verbindliche Zusicherungen des Zielstaates); Auslieferungshaft (Zulässigkeit vor abschließender Klärung der Auslieferungsvoraussetzungen; Freiheitsgrundrecht; Gebot größtmöglicher Verfahrensbeschleunigung, Verhältnismäßigkeitsgrundsatz).

Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 16a Abs. 1 GG; Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG; § 6 Abs. 2 IRG; § 15 Abs. 2 IRG; § 6 AsylVfG

1. Art. 16a Abs. 1 GG gewährt jedem politisch Verfolgten, der Zuflucht in der Bundesrepublik Deutschland sucht, unabhängig davon, ob ihm eine Straftat vorgeworfen wird, Asyl und damit auch Schutz vor Auslieferung.

2. In Auslieferungssachen verpflichtet das Asylgrundrecht die Oberlandesgerichte, bei entsprechenden Anhaltspunkten eigenständig und unabhängig von der Entscheidung im Asylverfahren zu prüfen, ob dem Betroffenen im Falle seiner Auslieferung politische Verfolgung droht. Hierzu sind regelmäßig die Akten des Asylverfahrens beizuziehen.

3. Eine Zusicherung des Zielstaates, das Auslieferungsersuchen diene nicht dem Zweck der politischen Verfolgung und die Strafverfolgung werde auf den dem Auslieferungsersuchen zugrundeliegenden Vorwurf beschränkt,

ist zwar regelmäßig geeignet, Bedenken hinsichtlich der Zulässigkeit der Auslieferung auszuräumen. Sie entbindet die Gerichte jedoch nicht von einer Beiziehung der Asylverfahrensakten, weil sich aus diesen Anhaltspunkte dafür ergeben können, dass im Einzelfall trotz der Zusicherung Auslieferungshindernisse bestehen.

4. Es ist verfassungsrechtlich im Grundsatz nicht zu beanstanden, die Auslieferungshaft bereits dann anzuordnen, wenn die Voraussetzungen für eine Auslieferung möglicherweise erfüllt sind, dies jedoch noch nicht abschließend geklärt ist. Die Anordnung und Fortdauer der Auslieferungshaft ist dann allerdings nur solange gerechtfertigt, wie sie – insbesondere angesichts der Schwere des Tatvorwurfs und der bisherigen Dauer des Auslieferungsverfahrens – verhältnismäßig ist.

**519. BVerfG 2 BvR 1986/14 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 17. April 2015 (OLG München / LG Deggendorf / AG Deggendorf)**

Dinglicher Arrest zum Zwecke der Rückgewinnungshilfe (Strafverfahren wegen Vorenthaltens von Sozialversicherungsbeiträgen; Sicherung von Beitragsforderungen des Sozialversicherungsträgers); Eigentumsgrundrecht (Zumutbarkeit von Sicherungsmaßnahmen; Verfahren zur Anordnung der Sicherungsmaßnahmen; Abwägung von Eigentumsposition und Sicherstellungsinteresse; gerichtliche Sachaufklärung; Bestimmung der Arrestsumme; kein Arrest für Zinsforderungen und Säumniszuschläge).

Art. 14 Abs. 1 GG; § 111b StPO; § 111d StPO; § 111e StPO; § 73 StGB; § 73a StGB; § 73b StGB; § 266a StGB

1. Art. 14 Abs. 1 GG schützt neben dem Bestand einer Eigentumsposition auch deren Nutzung. In dieses Grundrecht kann durch Sicherungsmaßnahmen des strafprozessualen Arrests zur Rückgewinnungshilfe zulässigerweise eingegriffen werden.

2. Soweit das möglicherweise über eine Straftat erlangte Vermögen zu einem Zeitpunkt sichergestellt wird, in dem lediglich ein Tatverdacht besteht, gelten besondere Anforderungen, was die Zumutbarkeit der Sicherungsmaßnahme und das Verfahren zu ihrer Anordnung betrifft. Erforderlich ist eine Abwägung der Eigentumsposition und des Sicherstellungsinteresses, wobei neben dem Interesse des potentiell Geschädigten insbesondere auch das staatliche Interesse an der Abschöpfung inkriminerten Vermögens zu berücksichtigen ist.

3. Bei der Abwägung haben die Gerichte das jeweilige Rechtsschutzbegehren in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht zu prüfen. Sie müssen die tatsächlichen Grundlagen selbst ermitteln und ihre rechtliche Auffassung unabhängig von der Exekutive gewinnen und begründen.

4. Diesen Anforderungen ist nicht Genüge getan, wenn ein Gericht in einem Strafverfahren wegen Vorenthaltens von Sozialversicherungsbeiträgen einen dinglichen Arrest zur Sicherung von Ansprüchen des Sozialversicherungsträgers anordnet, ohne selbständig zu ermitteln, aus welchen Gründen der Sozialversicherungsträger noch keinen Beitragsbescheid erlassen hat.

5. Hinsichtlich der Höhe der angeordneten Arrestsumme haben Zinsen und Säumniszuschläge außer Betracht zu bleiben, weil diese nicht „aus der Tat“ des Vorenthaltens von Sozialversicherungsbeiträgen erlangt sind, so dass insoweit auch ein Verfall nicht angeordnet werden kann.

**521. BVerfG 2 BvR 2462/13 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 21. April 2015 (OLG Hamm)**

Fortdauer der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus (Freiheitsgrundrecht; Grundsatz der Verhältnismäßigkeit; Abwägung im Einzelfall; Begründungstiefe; verfassungsgerichtliche Kontrolldichte; Gefährlichkeitsprognose; Konkretisierung künftig zu erwartender Delikte; Grad der Wahrscheinlichkeit; Gebot zureichender gerichtlicher Sachaufklärung; Sachverständigengutachten); Rechtsschutzbedürfnis (Feststellungsinteresse nach prozessualer Überholung einer Fortdauerentscheidung; tiefgreifender Grundrechtseingriff).

Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; § 63 StGB; § 67d StGB

1. Das Rechtsschutzbedürfnis für die (verfassungsgerichtliche) Überprüfung einer Entscheidung über die Fortdauer der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus besteht angesichts des damit verbundenen tiefgreifenden Eingriffs in das Freiheitsgrundrecht auch dann fort, wenn die angegriffene Entscheidung nicht mehr die aktuelle Grundlage der Unterbringung bildet, weil zwischenzeitlich eine erneute Fortdauerentscheidung ergangen ist.

2. Die von Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG gewährleistete Freiheit der Person, die unter den Grundrechten einen hohen Rang einnimmt, darf nur aus besonders gewichtigen Gründen eingeschränkt werden, zu denen in erster Linie solche des Strafrechts und des Strafverfahrensrechts – einschließlich der Unterbringung eines nicht oder erheblich vermindert schuldfähigen Straftäters im psychiatrischen Krankenhaus – zählen.

3. Bei der Prüfung der Aussetzungsreife einer Maßregel ist dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz dadurch Rechnung zu tragen, dass die Sicherungsbelange der Allgemeinheit und der Freiheitsanspruch des Betroffenen einander als wechselseitiges Korrektiv gegenübergestellt und gegeneinander abgewogen werden. Dabei ist die von dem Täter ausgehende Gefahr zur Schwere des mit der Maßregel verbundenen Eingriffs ins Verhältnis zu setzen.

4. Je länger der Freiheitsentzug andauert, desto strenger werden die Voraussetzungen für die Verhältnismäßigkeit sowie die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Begründungstiefe einer negativen Prognoseentscheidung. Zugleich wächst mit dem stärker werdenden Freiheitsingriff die verfassungsgerichtliche Kontrolldichte.

5. Die von einem Untergebrachten ausgehende Gefahr ist nicht in hinreichendem Maße konkretisiert, wenn das Gericht nicht einzelfallbezogen darlegt, welche Art von Straftaten mit welchem Wahrscheinlichkeitsgrad droht. Insoweit sind Ausführungen zum früheren Verhalten des Untergebrachten, zu den von ihm bislang begangenen

Taten, den seit Anordnung der Maßregel eingetretenen Umständen, dem Zustand des Untergebrachten sowie zu seinen künftig zu erwartenden Lebensumständen erforderlich.

6. Die Erwartung schwerer Gewaltdelikte bis hin zu Tötungsdelikten ist nicht hinreichend begründet, wenn sie auf abstrakte Gewaltphantasien des Untergebrachten gestützt wird, die lediglich Prügeleien zum Gegenstand haben, die der Untergebrachte nie umgesetzt und deren Umsetzung er auch nie konkret angedroht hat. Auch eine bloße Bezugnahme auf die (wenngleich schwerwiegenden) Anlasstaten genügt insoweit nicht, wenn diese bereits über 30 Jahre zurückliegen und der Untergebrachte sie als Heranwachsender und unter erheblichem Alkoholeinfluss begangen hat.

7. Die Annahme einer Gefahr künftiger erheblicher Straftaten lässt sich auch nicht unter Bezugnahme auf ein lediglich grenzüberschreitendes Verhalten des Untergebrachten gegenüber einer Mitarbeiterin der Vollzugseinrichtung oder mit dem – zirkelschlüssigen – Hinweis auf eine eingetretene Hospitalisierung des Untergebrachten rechtfertigen.

8. Eine Fortdauerentscheidung genügt den verfassungsrechtlichen Begründungsanforderungen schließlich auch dann nicht, wenn sie sich nicht mit einem Sachverständigengutachten auseinandersetzt, in dem einerseits von einer zumindest zweifelhaften Legalprognose und der Möglichkeit einer erneuten Dekompensation ausgegangen, zugleich aber eine akute Rückfallgefahr verneint wird.

**518. BVerfG 2 BvR 440/14 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 16. April 2015 (LG Wuppertal / AG Wuppertal)**

Durchsuchung bei einer GmbH wegen des Verdachts der Steuerhinterziehung (hinreichende Bestimmtheit des Durchsuchungsbeschlusses in Bezug auf die Firmenbezeichnung; Beschwerdebefugnis aller potentiell Durchsuchungsbetroffenen).

Art. 13 Abs. 1 GG; § 90 Abs. 1 BVerfGG; § 102 StPO; § 103 StPO; § 105 StPO

1. Die verfassungsrechtliche Garantie der Unverletzlichkeit der Wohnung stellt die räumliche Lebenssphäre des Einzelnen unter einen besonderen grundrechtlichen Schutz. Dieser erstreckt sich auch auf geschäftlich genutzte Räume, die nicht allgemein zugänglich sind.

2. Angesichts des mit einer Durchsuchung verbundenen schwerwiegenden Grundrechtseingriffs trifft den die Maßnahme anordnenden Richter die Pflicht, durch eine geeignete Formulierung des Durchsuchungsbeschlusses im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren sicherzustellen, dass der Grundrechtseingriff messbar und kontrollierbar bleibt.

3. Der Durchsuchungsbeschluss muss bereits aus sich heraus – und nicht nur in Verbindung mit Aktenbestand-

teilen – verständlich und hinreichend bestimmt sein. Der Schutz der Privatsphäre darf nicht allein dem Ermessen der mit der Durchführung der Durchsuchung beauftragten Beamten überlassen bleiben.

4. Angesichts dessen ist ein die Durchsuchung der Räume einer GmbH anordnende Beschluss nicht hinreichend bestimmt, wenn unter der angegebenen Anschrift eine GmbH mit dem im Beschluss bezeichneten Namen tatsächlich nicht existiert, wenn dort zugleich jedoch mehrere Unternehmen ansässig sind, deren Name sich teilweise mit der im Beschluss genannten Firmenbezeichnung deckt.

5. In diesem Fall sind alle Unternehmen beschwerdebefugt, die als potentiell von dem Durchsuchungsbeschluss gemeinte Unternehmen anzusehen sind und bei denen der Beschluss eine Durchsuchung nahelegt.

**520. BVerfG 2 BvR 2279/13 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 16. April 2015 (LG Wuppertal / AG Wuppertal)**

Durchsuchung bei einer Gesellschaft wegen des Verdachts der Steuerhinterziehung (Pflicht zur Nennung des gesetzlichen Tatbestandes im Durchsuchungsbeschluss; Beschwerdebefugnis von Gesellschaftern nur bei Zuordnung der durchsuchten Räume zu ihrer persönlichen Privatsphäre; Beschwerdebefugnis juristischer Personen; Erfordernis der Rechtswegerschöpfung im eigenen Namen).

Art. 13 Abs. 1 GG; Art. 13 Abs. 2 GG; Art. 19 Abs. 3 GG; § 90 Abs. 1 BVerfGG; § 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG; § 102 StPO; § 103 StPO; § 105 StPO

1. Aus Art. 13 Abs. 2 GG folgt für die Gerichte eine Verpflichtung, in Durchsuchungsbeschlüssen den gesetzlichen Tatbestand, auf den sich der Verdacht richtet, zu benennen; denn nur so ist eine – von der Schwere der vorgeworfenen Tat abhängige – vollständige Verhältnismäßigkeitsprüfung gewährleistet.

2. Wenngleich dem Schutz des Art. 13 Abs. 1 GG auch beruflich genutzte Räume unterfallen, ist bei der Durchsuchung von Geschäftsräumen eine Privatperson nur beschwerdebefugt, soweit die Räumlichkeiten ihrer persönlichen Privatsphäre zuzuordnen sind.

3. Allein aus einer Gesellschafterstellung ergibt sich mit Blick auf Art. 13 GG keine Beschwerdebefugnis, weil die wirtschaftlichen Eigentümer einer Gesellschaft durch die Durchsuchung von Geschäftsräumen in ihrer Privatsphäre regelmäßig nicht tangiert sind.

4. Juristische Personen sind bei einer Durchsuchung ihrer Räumlichkeiten beschwerdebefugt. Allerdings haben sie vor Erhebung einer Verfassungsbeschwerde den Rechtsweg selbst zu erschöpfen; dem ist nicht genügt, wenn lediglich die Gesellschafter einer juristischen Person im eigenen Namen den Beschwerdeweg beschrritten haben.

## Rechtsprechung

## Hervorzuhebende Entscheidungen des BGH

## I. Materielles Strafrecht – Allgemeiner Teil

**578. BGH 3 StR 645/14 – Urteil vom 16. April 2015 (LG Koblenz)**

Beendeter Tötungsversuch bei Gleichgültigkeit des Täters hinsichtlich der Folgen seines Handelns.

§ 24 Abs. 1 StGB

Ein beendeter Tötungsversuch, bei dem der Täter für einen strafbefreienden Rücktritt vom Versuch den Tod des Opfers durch eigene Rettungsbemühungen verhindern oder sich darum zumindest freiwillig und ernsthaft bemühen muss (§§ 24 Abs. 1 S. 1 Var. 2 bzw. S. 2 StGB), ist nicht nur dann anzunehmen, wenn der Täter den Eintritt des Todes bereits für möglich hält, sondern auch dann, wenn er sich keine Vorstellungen über die Folgen seines Handelns macht, weil ihm ein Tod des Opfers gleichgültig ist.

**527. BGH 2 StR 402/14 – Beschluss vom 9. April 2015 (LG Hanau)**

Rücktritt vom Versuch (fehlgeschlagener Versuch: Voraussetzungen, maßgeblicher Zeitpunkt, Beurteilung nach dem Rücktrittshorizont des Täters; beendeter Versuch: Voraussetzungen).

§ 24 Abs. 1 Satz 1 StGB; § 22 Abs. 1 StGB; § 23 StGB

1. Zur Beurteilung eines möglichen Fehlschlags des Versuchs ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auf das Vorstellungsbild des Täters nach Abschluss der letzten Ausführungshandlung abzustellen (sogenannter Rücktrittshorizont; vgl. BGH NStZ-RR 2014, 171, 172). Nur wenn der Täter zu diesem Zeitpunkt erkennt oder die subjektive Vorstellung hat, dass es zur Herbeiführung des Erfolgs eines erneuten Aussetzens bedürfte, etwa mit der Folge einer zeitlichen Zäsur

und einer Unterbrechung des unmittelbaren Handlungsfortgangs, liegt ein Fehlschlag vor (vgl. BGH NStZ 2013, 156, 157 f.).

2. Auch bei der Beurteilung, ob der Tatversuch beendet ist, ist allein das Vorstellungsbild des Täters nach Abschluss der letzten Ausführungshandlung maßgeblich (vgl. BGHSt 31, 170, 175). Ein Versuch ist mithin nur dann beendet, wenn der Täter nach der letzten Ausführungshandlung die tatsächlichen Umstände, die den Erfolgseintritt nahelegen, erkennt oder wenn er den Erfolgseintritt in Verkennung der tatsächlichen Ungeeignetheit der Handlung für möglich hält.

**574. BGH 3 StR 634/14 – Beschluss vom 18. März 2015 (LG Düsseldorf)**

Zusammentreffen von vorsätzlicher und fahrlässiger Begehungsweise bzgl. eines Tatobjekts im Betäubungsmittelstrafrecht (Beihilfe zum Handeltreiben; fahrlässige Einfuhr; Subsidiarität; Zugriffsmöglichkeit; Einfuhrbegriff).

§ 29 BtMG; § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG; § 27 StGB; § 52 StGB

Treffen vorsätzliche und fahrlässige Begehungsweise bezüglich eines Tatobjekts zusammen (hier: vorsätzliche Beihilfe zum Handeltreiben sowie fahrlässige Einfuhr bzgl. einer Betäubungsmittellieferung), ist die fahrlässige Begehung des Delikts nicht im Schuldspruch zum Ausdruck zu bringen, sondern tritt als subsidiär zurück. Denn dieselbe Tathandlung kann bei Verletzung desselben Rechtsguts nicht gleichzeitig als vorsätzliche und fahrlässige angesehen werden.

## Rechtsprechung

## II. Materielles Strafrecht – Besonderer Teil

**535. BGH 4 StR 607/14 – Urteil vom 23. April 2015 (Frankfurt a. M.)**

BGHR; räuberischer Angriff auf Kraftfahrer (Angriff auf die Entschlussfreiheit des Fahrzeugführers: objek-

tiver Nötigungscharakter der Handlung, hier: Vortäuschen einer Polizeikontrolle; Ausnutzen der besonderen Verhältnisse des Straßenverkehrs).

§ 316a Abs. 1 StGB

1. Zum Angriff auf die Entschlussfreiheit des Führers eines Kraftfahrzeugs durch eine vorgetäuschte Polizeikontrolle. (BGH)

2. Auf die Entschlussfreiheit eines Kraftfahrzeugführers wird bereits dann durch einen Angriff eingewirkt, wenn vom Täter eines geplanten Raubes eine Polizeikontrolle vorgetäuscht wird und sich der Geschädigte dadurch zum Anhalten gezwungen sieht. (Bearbeiter)

3. Für die Frage, ob ein Angriff auf die Entschlussfreiheit des Führers eines Kraftfahrzeugs verübt wird, gilt nach der Rechtsprechung des Senats das Folgende (vgl. BGHSt 49, 8, 12 f.): Einen solchen Angriff verübt, wer in feindseliger Absicht auf dieses Rechtsgut einwirkt. Ausreichend, aber auch erforderlich ist eine gegen die Entschlussfreiheit gerichtete Handlung, sofern das Opfer jedenfalls deren objektiven Nötigungscharakter wahrnimmt; die feindliche Willensrichtung des Täters braucht das Opfer dagegen nicht erkannt zu haben. Ebenfalls nicht vorausgesetzt ist, dass der verübte Angriff sich bereits unmittelbar gegen das Eigentum bzw. das Vermögen des Opfers richtet. (Bearbeiter)

4. Zwar reicht es für das Merkmal des „Angriffs“ nach der (neueren) Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und der herrschenden Meinung in der Literatur nicht aus, wenn auf den Führer eines Kraftfahrzeugs mit List eingewirkt wird, um ihn in eine Situation zu bringen, in der ein Raub durchgeführt werden soll. Hiervon abzugrenzen sind aber Handlungen, welche auf den Führer eines Kraftfahrzeugs eine objektiv nötigungsgleiche Wirkung haben. Es kommt hierfür nicht darauf an, ob diese Wirkung vorgetäuscht ist oder ob der objektiv Genötigte von einer Rechtswidrigkeit der Einwirkung ausgeht. (Bearbeiter)

#### **562. BGH 3 StR 197/14 – Urteil vom 2. April 2015 (KG Berlin)**

Werben um Mitglieder und/oder Unterstützter für eine ausländische terroristische Vereinigung („al Qaida“; Mitgestaltung jihadistischer Internetseiten; trichterliche Auslegung von Äußerungen; Berücksichtigung des wertsetzenden Charakters der Grundrechte); Strafzumessung; Einziehung (Strafcharakter; vorbehaltene Einziehung; weniger einschneidende Maßnahme).

§ 129a StGB; § 129b StGB; § 46 StGB; § 74 StGB; § 74b Abs. 2 StGB

1. Im Sinne von § 129a Abs. 5 Satz 2 StGB wirbt um Mitglieder für eine terroristische Vereinigung, wer sich um die Gewinnung von Personen bemüht, die sich mitgliederschaftlich in die Organisation einer bestimmten derartigen Vereinigung einfügen. Um Unterstützter wirbt hingegen, wer bei anderen die Bereitschaft wecken will, die Tätigkeit oder die Bestrebungen einer solchen Vereinigung direkt oder über eines ihrer Mitglieder zu fördern, ohne sich selbst als Mitglied in die Organisation einzugliedern (vgl. zuletzt BGH HRRS 2012 Nr. 888).

2. Die Beurteilung, ob einer Äußerung ein werbender Charakter i.S.d. § 129a Abs. 5 Satz 2 StGB zukommt, ist Sache des Tatrichters. Kriterien für die Auslegung sind

der Wortlaut, der sprachliche Kontext der Äußerung sowie die für die Zuhörer erkennbaren Begleitumstände, unter denen die Äußerung fällt. Schon nach einfachrechtlichen, im Hinblick auf die wertsetzende Bedeutung des Grundrechts der Meinungsfreiheit (Art. 5 GG) insbesondere aber auch nach verfassungsrechtlichen Anforderungen ist dabei zu beachten, dass einer Aussage keine Bedeutung beigelegt werden, die sie objektiv nicht hat. Im Falle der Mehrdeutigkeit einer Aussage darf nicht von der zur Verurteilung führenden Deutung ausgegangen werden, ohne dass andere Deutungsmöglichkeiten mit tragfähigen Gründen ausgeschlossen worden sind.

#### **570. BGH 3 StR 602/14 – Beschluss vom 14. April 2015 (LG Berlin)**

Propagandamittel verfassungswidriger Organisationen (Erforderlichkeit eines aggressiv-kämpferischen Elements; Abgrenzung zur bloßen Verwendung von verfassungswidrigen Kennzeichen); Volksverhetzung (betroffener Personenkreis; Abgrenzbarkeit zur Gesamtbevölkerung); Verwirklichung von Äußerungsdelikten durch Verbreiten oder Zugänglichmachen von Äußerungen Dritter (zu Eigen Machen des Inhalts durch den Täter; öffentliche Aufforderung zu Straftaten).

§ 86 StGB; § 86a StGB; § 111 StGB; § 130 StGB

1. Unter die Propagandamittel im Sinne von § 86 StGB fallen nur solche Schriften (§ 11 Abs. 3 StGB), deren Inhalte gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung verstoßen (§ 86 Abs. 2 StGB) und die aufgrund dessen eine aktiv kämpferische, aggressive Tendenz in diese Richtung erkennen lassen. Die Verwendung verfassungswidriger Kennzeichen alleine hebt eine Schrift noch nicht zum Propagandamittel und macht nähere Ausführungen zu dem propagandistischen Zusammenhang nicht entbehrlich.

2. § 130 StGB setzt sowohl im Äußerungstatbestand nach Abs. 1 als auch im Rahmen des Verbreitungstatbestandes (Abs. 2) voraus, dass sich der Inhalt der Schrift gegen einen Teil der Bevölkerung oder gegen eine nationale, rassische, religiöse oder durch ihr Volkstum bestimmte Gruppe richtet. Nicht ausreichend ist es, wenn bei der Verwendung von Sammelbegriffen (hier: „Ausländerhure“) der Personenkreis so groß und unüberschaubar ist und mehrere, sich teilweise deutlich unterscheidende Einstellungen oder politische Richtungen umfasst, dass eine Abgrenzung von der Gesamtbevölkerung aufgrund bestimmter Merkmale nicht möglich ist.

3. Sowohl bei § 130 Abs. 1 StGB als auch bei § 111 StGB handelt es sich um persönliche Äußerungsdelikte, die durch das Verbreiten oder Zugänglichmachen einer fremden Erklärung nur verwirklicht werden, wenn der Verbreitende sich den Inhalt erkennbar zu Eigen macht.

#### **568. BGH 3 StR 595/14 – Beschluss vom 3. März 2015 (LG Aurich)**

Konkludent angedrohte Gefahr für Leib oder Leben durch einschüchterndes Auftreten; schwere räuberische Erpressung bei lediglich auf die fortgesetzte Begehung von Diebstählen bezogener Bandenabrede.

§ 249 StGB; § 250 Abs. 1 Nr. 2 StGB; § 255 StGB

1. Nach dem eindeutigen Wortlaut des § 250 Abs. 1 Nr. 2 StGB genügt es, dass der Raub oder – aufgrund der Verweisung des § 255 StGB – die räuberische Erpressung durch Mitglieder einer Bande begangen werden, die sich zur fortgesetzten Begehung von Diebstahl verbunden hat. Einer Erweiterung der Bandenabrede auf die zukünftig wiederholte Begehung von Raub- bzw. räuberischen Erpressungstaten bedarf es nicht.

2. Dringen mehrere Täter nachts in das Schlafzimmer des Opfers ein und fordern dort die Herausgabe von Wertgegenständen, so kann in einem solchen Auftreten eine i.S.d. §§ 249, 255 StGB qualifizierte (konkludente) Drohung mit einer Gefahr für Leib oder Leben liegen.

**536. BGH 4 StR 94/15 – Beschluss vom 21. April 2015 (LG Essen)**

Besonders schwerer Raub (Begriff der Waffe)  
§ 250 Abs. 2 Nr. 2 StGB

Nach dem Begriff der Waffe im technischen Sinn ist eine Waffe ein körperlicher Gegenstand, der nach seiner Art für Angriffs- oder Verteidigungszwecke bestimmt und zur

Verursachung erheblicher Verletzungen generell geeignet ist (vgl. BGHSt 52, 257 Rn. 13). Die Begriffsbestimmungen des Waffengesetzes können hierbei eine Orientierungshilfe bieten (vgl. BGHSt 48, 197, 203

**532. BGH 4 StR 422/14 – Beschluss vom 21. April 2015 (LG Paderborn)**

Fälschung beweisereheblicher Daten (Tateinheit: Übernahme der zur Urkundenfälschung entwickelten Maßstäbe).

§ 269 Abs. 1 StGB; § 267 Abs. 1 StGB

Da § 269 Abs. 1 StGB computerspezifische Fälschungsvorgänge am Tatbestand der Urkundenfälschung misst (vgl. BGH NStZ-RR 2003, 265, 266 mwN), kommt es auch für das Verhältnis der Begehungsformen zueinander auf die zu § 267 StGB entwickelten Grundsätze an. Verändert der Täter beweiserehebliche Daten und macht er von dieser Veränderung danach plangemäß Gebrauch, so ist insoweit nur von einer Tat auszugehen (vgl. BGH NJW 2014, 871 Tz. 5).

Rechtsprechung

### III. Strafzumessungs – und Maßregelrecht

**525. BGH 2 StR 379/14 – Urteil vom 17. März 2015 (LG Erfurt)**

BGHSt; Verhängung einer Geldstrafe bei Anwendung eines vertypten Strafmilderungsgrundes (Fehlen eines besonderen Mindestmaßes nur wegen der Strafmilderung; tatrichterliches Ermessen); Rücktritt vom Versuch (Freiwilligkeit; außertatbestandliches Handlungsziel).

§ 40 Abs. 1 StGB; Art. 12 Abs. 1 EGStGB; § 24 Abs. 1 Satz 1 StGB; § 22 Abs. 1 StGB; § 23 StGB

1. Wird durch Anwendung eines vertypten Strafmilderungsgrundes, der die Untergrenze des Strafrahmens einer Strafnorm, welche nur Freiheitsstrafe mit erhöhter Mindeststrafe androht, auf das gesetzliche Mindestmaß abgesenkt, ist wahlweise auch Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen möglich. (BGHSt)

2. Die Entscheidung über die Strafart liegt im pflichtgemäßen Ermessen des Trichters. (Bearbeiter)

3. Der Senat neigt zu der Ansicht, dass für die Frage, ob eine Strafandrohung ohne erhöhtes Mindestmaß vorliegt, stets der im konkreten Fall anzuwendende Strafrahmen maßgeblich ist. (Bearbeiter)

4. Nur wenn der Täter durch einen unvorhergesehenen Umstand psychisch daran gehindert wird weiter zu handeln, liegt kein freiwilliger Rücktritt vom Versuch vor (vgl. BGH NStZ 1994, 428, 429). Entscheidend ist dabei

nicht, wie der Beweggrund für den Rücktritt sittlich zu bewerten ist, sondern nur, ob es sich für den Täter um ein zwingendes Hindernis für einen freien Willensentschluss gehandelt hat (vgl. BGHSt 35, 184, 186). (Bearbeiter)

**533. BGH 4 StR 525/13 – Beschluss vom 25. März 2015 (Thüringer OLG)**

BGHSt; Rehabilitierung wegen in der DDR erlittener Verfolgung (hier: Unterbringung in einem Heim für Kinder und Jugendliche; Voraussetzungen).

§ 2 Abs. 1 Satz StrRehaG

1. Die Anordnung der Unterbringung eines Betroffenen in einem Heim für Kinder oder Jugendliche hat nicht allein deshalb im Sinne des § 2 Abs. 1 Satz 2 StrRehaG der politischen Verfolgung gedient, weil sie aus Anlass des Umstandes erfolgte, dass die Eltern des Betroffenen infolge ihrer Inhaftierung als Opfer politischer Verfolgung an der Ausübung der elterlichen Sorge gehindert waren. (BGHSt)

2. Dies ist vielmehr nur der Fall wenn sie nach der ihr erkennbar innewohnenden Zweckbestimmung zumindest auch darauf abzielte, eine politische intendierte Benachteiligung herbeizuführen. (Bearbeiter)

3. Eine die angegriffene Entscheidung aufhebende und den Betroffenen rehabilitierende Entscheidung kann nur ergehen, wenn im Einzelfall festzustellen ist, dass hin-

sichtlich der konkret in Rede stehenden Entscheidung die materiellen Rehabilitierungsvoraussetzungen erfüllt sind. Die Nichterweislichkeit anspruchsbegründender Tatsachen geht zu Lasten des Antragstellers; der strafprozessuale Zweifelssatz findet keine Anwendung. (Bearbeiter)

**543. BGH 2 StR 54/15 – Beschluss vom 18. März 2015 (LG Köln)**

Unzulässige strafscharfende Berücksichtigung nicht angeklagter Taten (bloßer Verdacht nicht konkretisierter Taten).

§ 46 Abs. 2 StGB; § 155 StPO; § 264 StPO

1. Gemäß § 46 Abs. 2 StGB hat der Tatrichter bei der Strafzumessung die für und gegen den Täter sprechenden Umstände gegeneinander abzuwägen und dabei namentlich auch sein Vorleben zu berücksichtigen. Insoweit ist er bei der Feststellung und Bewertung von Strafzumessungstatsachen durch den Anklagegrundsatz (§§ 155, 264 StPO) nicht beschränkt und kann daher auch strafbare Handlungen ermitteln und würdigen, die nicht Gegenstand der Anklage bzw. nach § 154 StPO eingestellt worden sind, soweit diese für die Persönlichkeit eines Angeklagten bedeutsam sein können und Rückschlüsse auf dessen Tatschuld gestatten. Allerdings müssen solche Taten – wie jeder für die Strafzumessung erhebliche Umstand – prozessordnungsgemäß und damit hinreichend bestimmt festgestellt werden und zur Überzeugung des Tatrichters feststehen.

2. Diesen Anforderungen genügen die Urteilsgründe nicht, wenn das Tatgericht erheblich zulasten des Angeklagten wertet, dass es sich „hier nicht um einzelne 'Ausrutscher' bzw. um Einzeltaten handelte“, denn der Angeklagte habe „über einen Zeitraum von circa 20 Jahren hinweg den Willen seiner Frau seinen eigenen sexuellen Bedürfnissen“ untergeordnet. Hier bleibt schon offen, ob, welche und wie viele Straftaten der Angeklagte über die hier abgeurteilten Taten hinaus noch begangen haben soll. Dies lässt eine unzulässige Berücksichtigung des bloßen Verdachts weiterer Straftaten besorgen.

**526. BGH 2 StR 393/14 – Urteil vom 22. April 2015 (LG Bonn)**

Verminderte Schuldfähigkeit (Begründung im Urteil); Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose).

§ 21 StGB; § 267 Abs. 2 StPO; § 63 StGB

1. Die Frage, ob die Steuerungsfähigkeit bei Tatbegehung aufgrund einer festgestellten Störung im Sinne des § 21 StGB erheblich vermindert war, ist tatsächengestützt zu begründen. Dies erfordert es, sowohl konkrete Feststellungen zum Ausmaß der vorhandenen Störung zu treffen als auch ihre Auswirkungen auf die Tat darzulegen. Geboten ist insbesondere eine Auseinandersetzung damit, ob in der Person des Angeklagten letztlich nicht nur Eigenschaften und Verhaltensweisen hervortreten, die sich im Rahmen dessen halten, was bei voll schuldfähigen Menschen anzutreffen und übliche Ursache für strafbares Verhalten ist.

2. Richten sich Straftaten, aufgrund derer die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus angeordnet wird, nur gegen eine bestimmte Person oder haben sie in der Beziehung zu dieser Person ihre alleinige Ursache, so bedarf die Annahme, dass der Täter für die Allgemeinheit gefährlich ist, genauer Prüfung und Darlegung aufgrund konkreter tatsächlicher Feststellungen (vgl. BGH NZV 1990, 77).

**528. BGH 2 StR 424/14 – Beschluss vom 9. April 2015 (LG Bonn)**

Strafaussetzung zur Bewährung (Voraussetzungen bei einer Haftstrafe von über einem Jahr).

§ 56 StGB

§ 56 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 1 StGB ermöglicht es dem Gericht, bei Vorliegen einer günstigen Sozialprognose und besonderer, in der Tat oder der Persönlichkeit des Angeklagten liegender Umstände auch die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren zur Bewährung auszusetzen. Dabei sind die Voraussetzungen des § 56 Abs. 1 stets vorrangig zu prüfen. Dies gilt schon deshalb, weil zu den nach § 56 Abs. 2 zu berücksichtigenden Faktoren auch solche gehören, die schon für die Prognose nach Abs. 1 von Belang sind (vgl. BGH NJW 2014, 3797 f.).

Rechtsprechung

IV. Strafverfahrensrecht mit GVG

**544. BGH 2 StR 96/14 – Beschluss vom 18. März 2015 (BGH)**

Anfragebeschluss zur Ausdehnung der deutschen Strafgewalt auf Auslandstaten ausländischer Täter ohne hinreichenden Inlandsbezug nach dem Weltrechtsprinzip (unbefugter Vertrieb von Betäubungsmitteln; Drogenhandel; Auslieferung des im Ausland festgenommenen Beschuldigten und seine daran anschlie-

bende Festnahme im Inland; völkerrechtlicher Nicht-einmischungsgrundsatz).

§ 6 Nr. 5 StGB; § 29 BtMG; § 30 BtMG; § 30a BtMG; § 27 StGB; § 153c Abs. 1 StPO; Einheits-Übereinkommen vom 30. März 1961 über Suchtstoffe; Wiener Übereinkommen vom 20. Dezember 1988 gegen den unerlaubten Verkehr mit Suchtstoffen und psychotropen Stoffen

1. Der Senat beabsichtigt zu entscheiden: Die Ausdehnung der deutschen Strafgewalt auf Auslandstaten ausländischer Täter im Rahmen des § 6 Nr. 5 StGB bedarf zu ihrer Rechtfertigung eines hinreichenden Inlandsbezugs; die Auslieferung des im Ausland festgenommenen Beschuldigten und seine daran anschließende Festnahme im Inland vermögen einen solchen nicht zu begründen.

2. § 6 Nr. 5 StGB ist Ausdruck des Weltrechtsprinzips. Die Norm ist als solche nicht völkerrechtswidrig.

3. Bei völkerrechtlichen Kernverbrechen ist die Notwendigkeit eines Inlandsbezugs zu verneinen. Für völkerrechtliche Kernverbrechen ist charakteristisch, dass das völkerrechtliche Vertrags- oder Gewohnheitsrecht eine weltrechtliche Verfolgung explizit und unbedingt vorschreibt.

#### **580. BGH 5 StR 20/15 – Urteil vom 14. April 2015 (LG Bremen)**

Pflicht zur Mitteilung eines mit dem Ziel der Verständigung geführten Gesprächs in der Hauptverhandlung (mitteilungspflichtiges Gespräch; Abgrenzung zur „unverbindlichen Fühlungsaufnahme“; nicht mitgeteiltes Vorgespräch; Beruhensprüfung; wertende Gesamtbetrachtung, ausnahmsweiser Ausschluss des Beruhens auf fehlender Mitteilung des Vorgesprächs bei in der Hauptverhandlung geführtem Verständigungsgespräch; Protokollierung); „Gesamtverständigung“ bei mehreren Angeklagten (keine Rechtsverletzung durch mangelnde Bereitschaft zur Mitwirkung an Einzelverständigung); Verfahrensrüge (fehlende Mitteilung von Vernehmungsniederschriften); Beweiswürdigung.

§ 243 Abs. 4 Satz 1 StPO; § 257c StPO; § 337 Abs. 1 StPO; § 273 Abs. 1a StPO; § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO; § 261 StPO

1. Erfolgt ein Gespräch in Unterbrechung der Hauptverhandlung auf die ausdrückliche Frage des Gerichts nach etwaigem Verständigungsinteresse hin und werden in dessen Verlauf Themen aufgeworfen, die einer Verständigung zugänglich sind (hier: Haft, Strafaussetzung zur Bewährung, Schadensersatzzahlungen), ist regelmäßig der Bereich einer „unverbindlichen Fühlungsaufnahme“ überschritten. Das Unterbleiben der Mitteilung eines solchen Gesprächs verletzt die Vorschrift des § 243 Abs. 4 Satz 2 StPO.

2. Ein Ausschluss des Beruhens des Urteils (§ 337 Abs. 1 StPO) auf einer Verletzung der Mitteilungs- und Dokumentationspflichten, die einem Unterlaufen des vom Transparenzgebot in Verbindung mit dem Gebot des fairen Verfahrens geprägten Schutzkonzepts der Verständigungsvorschriften entgegenwirken sollen (vgl. BVerfG HRRS 2013 Nr. 222), kommt lediglich in Ausnahmefällen in Betracht.

3. Ein Ausnahmefall, in dem das Beruhen des Urteils auf der Verletzung der Mitteilungspflichten ausgeschlossen sein kann, kann anzunehmen sein, wenn sowohl die Initiative für das Verständigungsgespräch als auch eine Bekanntgabe und Erörterung des Verständigungsvorschlags selbst in öffentlicher Hauptverhandlung erfolgen. Unter diesen Umständen kann die Nichtmitteilung von

Ablauf und Inhalt des Vorgesprächs sich als „mildere“ Rechtsverletzung darstellen, insbesondere, sofern der Inhalt des Vorgesprächs angesichts der anschließenden öffentlichen Erörterung des Verständigungsvorschlags nicht von wesentlicher Bedeutung ist.

4. Wird entgegen § 243 Abs. 4 Satz 2 StPO eine Erörterung nicht mitgeteilt, so bedeutet das Schweigen des Protokolls keinen zusätzlichen Rechtsfehler da es insoweit den Gang der Hauptverhandlung zutreffend wiedergibt (siehe bereits BGH HRRS 2015 Nr. 229).

5. Weder dem gesetzlichen Schutzkonzept zur Verständigung noch übergeordneten Grundsätzen lässt sich ein an Gericht oder Staatsanwaltschaft gerichtetes Verbot entnehmen, in einem gegen mehrere Angeklagte gerichteten Strafverfahren nur an einer „Gesamtverständigung“ mitzuwirken. Ein subjektives Recht eines Angeklagten auf Verständigung existiert nicht.

#### **583. BGH 5 StR 9/15 – Beschluss vom 14. April 2015 (LG Berlin)**

Mitteilungspflichten bei Erörterungen des Verfahrensstandes (Abgrenzung von verständigungsbezogenem Gespräch und sonstigen zur Verfahrensförderung geeigneten unverbindlichen Erörterungen); Beruhensprüfung bei fehlender Negativmitteilung.

§ 257b StPO; § 257c StPO; § 243 Abs. 4 StPO; § 202a StPO; § 337 StPO

1. Ein verständigungsbezogenes (Vor-)Gespräch ist von sonstigen zur Verfahrensförderung geeigneten Erörterungen zwischen den Verfahrensbeteiligten abzugrenzen. Gegenstände von unverbindlichen (nicht i.S.d. § 243 Abs. 4 StPO mitteilungsspflichtigen) Erörterungen können etwa Rechtsgespräche und Hinweise auf die vorläufige Beurteilung der Beweislage oder die strafmildernde Wirkung eines Geständnisses sein. Auch die Mitteilung einer Ober- und Untergrenze der nach dem Verfahrensstand vorläufig zu erwartenden Strafe durch das Gericht gehört zur offenen Verfahrensführung.

2. Bei der Beurteilung der Frage, ob ein Rechtsgespräch als verständigungsbezogenes Vorgespräch zu bewerten ist, kann eine den Verfahrensbeteiligten bekannte kategorisch ablehnende Haltung der Kammer gegenüber jeglicher Form der Verständigung zu berücksichtigen sein. In einem solchen Fall ist die Annahme eines für die Verständigung charakteristischen Gegenseitigkeitsverhältnisses von Zusage eines Strafrahmens einerseits und Abgabe eines Geständnisses andererseits selbst dann nicht ohne Weiteres naheliegend, wenn in dem Gespräch sowohl Fragen des Strafmaßes als auch etwaiges Prozessverhalten der Angeklagten thematisiert werden.

3. Zwar erfordert § 243 Abs. 4 Satz 1 StPO eine sogenannte Negativmitteilung, wenn keine auf eine Verständigung abzielenden Gespräche stattgefunden haben. Ein zur Aufhebung des Urteils notwendiger Verfahrensfehler liegt trotz des Fehlens einer solchen Mitteilung aber nicht vor, wenn auszuschließen ist, dass das Urteil auf der fehlenden Mitteilung beruht. Dies kann der Fall sein, wenn zweifelsfrei feststeht, dass es keinerlei Gespräche gegeben hat, in denen die Möglichkeit einer Verständigung

gung im Raum stand (siehe bereits BVerfG HRRS 2014 Nr. 823).

**600. BGH 5 StR 169/14 (alt: 5 StR 239/13) – Beschluss vom 30. April 2015 (LG Braunschweig)**

Verständigungsbezogene Mitteilungs- und Informationspflichten (fehlende Mitteilung des Inhalts eines mit dem Ziel einer Verständigung stattgefundenen „Hinterzimmergesprächs“; Beruhen).  
§ 243 Abs. 4 StPO; § 337 StPO

Eine Beruhensprüfung ist bei Verstößen gegen § 243 Abs. 4 StPO unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des BVerfG (HRRS 2015 Nr. 176) nur in dem eng begrenzten Ausnahmefall eröffnet, dass im Revisionsverfahren Klarheit geschaffen ist, welchen Inhalt die nicht mitgeteilten Gespräche hatten und diese zweifelsfrei nicht auf die Herbeiführung einer gesetzeswidrigen Absprache gerichtet waren.

**523. BGH 1 StR 555/14 – Beschluss vom 21. April 2015 (LG München II)**

Absetzungsfrist des Urteils (keine Anwendung auf Urteilkopien); Anhörungsrüge.  
§ 275 Abs. 1 Satz 2 StPO; § 356a StPO

Die Frist des § 275 Abs. 1 Satz 2 StPO findet auf den durch die Revision selbst vorgetragenen Verfahrensablauf eines erneuten Ausdrucks einer nach dem Erstausdruck inhaltlich unveränderten Datei des rechtzeitig zu den Akten gelangten Urteils von vornherein keine Anwendung.

**589. BGH 5 StR 82/15 – Beschluss vom 25. März 2015 (LG Leipzig)**

Zeitpunkt der Belehrung über die eingeschränkte Bindungswirkung einer Verständigung.  
§ 257c Abs. 4, Abs. 5 StPO

Das Gericht muss den Angeklagten bereits bei Unterbreitung eines Verständigungsvorschlags über die in § 257c Abs. 4 StPO geregelte Möglichkeit eines Entfallens der Bindung des Gerichts an die Verständigung belehren. Eine Belehrung nach angenommener Verständigung reicht nicht aus.

**522. BGH 1 StR 112/15 – Beschluss vom 15. April 2015 (LG München I)**

Rücknahme der Revision durch den Verteidiger (Ermächtigung des Angeklagten: Form); Verwerfung der Revision als unzulässig durch den Tatrichter (Voraussetzungen).  
§ 302 Abs. 2 StPO; § 346 Abs. 1 StPO

1. Für die gemäß § 302 Abs. 2 StPO erforderliche ausdrückliche Ermächtigung des Verteidigers zur Rücknahme der Revision ist keine bestimmte Form vorgeschrieben. Sie kann auch mündlich erteilt werden. Für ihren

Nachweis genügt die anwaltliche Versicherung des Verteidigers.

2. Die Befugnis des Tatrichters, eine Revision als unzulässig zu verwerfen, ist auf diejenigen Fälle beschränkt, in denen ein Beschwerdeführer die für die Einlegung und Begründung des Rechtsmittels vorgeschriebenen Formen oder Fristen nicht gewahrt hat (vgl. § 346 Abs. 1 StPO). Soweit die Revision dagegen aus einem anderen Grund als unzulässig zu verwerfen oder die Wirksamkeit der Rechtsmittelrücknahme festzustellen ist, steht die Befugnis hierzu allein dem Revisionsgericht zu. Das gilt auch dann, wenn ein solcher Grund mit Mängeln der Form- oder Fristeinholung zusammentrifft.

**585. BGH 5 StR 110/15 – Beschluss vom 13. April 2015 (LG Bremen)**

Verlesung von „Tathergangsberichten“ aus einem gegen einen Dritten geführten Ermittlungsverfahren.  
§ 256 Abs. 1 Nr. 5 StPO

Eine gem. § 256 Abs. 1 Nr. 5 StPO zulässige Verlesung von Urkunden (hier: „Tathergangsberichte“ aus einem vormals gegen einen Zeugen geführten Verfahren) setzt nicht voraus, dass es sich um Urkunden aus dem gerade anhängigen Verfahren handelt.

**529. BGH 2 StR 462/14 – Beschluss vom 18. März 2015 (LG Aachen)**

Ablehnung eines Beweisantrags als bedeutungslos (Voraussetzungen).  
§ 244 Abs. 3 Satz 2 StPO

Aus tatsächlichen Gründen bedeutungslos sind Tatsachen, wenn der Nachweis ihres Vorliegens im Ergebnis nichts erbringen kann, weil er die Beweiswürdigung nicht zu beeinflussen vermag. Zur Prüfung der Erheblichkeit ist die unter Beweis gestellte Tatsache wie eine erwiesene Tatsache in die konkrete Beweislage, also das bisherige Beweisergebnis einzufügen; es ist zu fragen, ob hierdurch die Beweislage in einer für den Urteilspruch relevanten Weise beeinflusst würde. Dabei ist die Beweistatsache so, als sei sie bewiesen, in das bisherige gewonnene Beweisergebnis einzustellen und als Teil des Gesamtergebnisses in seiner indiziellen Bedeutung zu.

**542. BGH 1 ARs 3/15 – Beschluss vom 25. März 2015**

Unzulässiger Antrag auf Wiederaufnahme durch das Revisionsgericht (mangelnde Zuständigkeit).  
§ 140a Abs. 1 Satz 2 GVG; § 367 StPO

Richtet sich der Wiederaufnahmeantrag nicht an das nach Auffassung des Bundesgerichtshofs zuständige Gericht, sondern allein und ausschließlich an den vom Verurteilten verfehlt für zuständig erachteten Bundesgerichtshof ist der Antrag als unzulässig zu verwerfen.

## V. Wirtschaftsstrafrecht und Nebengebiete

### 524. BGH 2 StR 281/14 – Urteil vom 17. März 2015 (LG Meiningen)

Vorteilsannahme (Begriff der Dienstausbübung; Abgrenzung zu Privathandlungen; Genehmigung der Annahme durch den Dienstvorgesetzten; Tateinheit); Bestechlichkeit von Mandatsträgern (Abgeordnetenbestechung; Vornahme einer Handlung im Auftrag oder auf Weisung; innerer Vorbehalt des Mandatsträgers); Beweiswürdigung; Strafzumessung; Selbstleseverfahren (Gelegenheit der Beteiligten zur Kenntnisnahme der eingeführten Urkunden: Anforderungen an die Revisionsbegründung).

§ 331 Abs. 1, Abs. 3 StGB; § 52 StGB; § 108e Abs. 1 StGB; § 261 StPO; § 46 Abs. 1 StGB; § 249 Abs. 2 StPO; § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO

1. Für die Frage, ob eine Handlung als Dienstausbübung zu qualifizieren ist, kommt es nicht darauf an, ob der Amtsträger nach der internen Geschäftsverteilung konkret zuständig war. Die Grenze zur Privathandlung ist erst dann überschritten, wenn die Tätigkeit in keinerlei funktionalem Zusammenhang mit dienstlichen Aufgaben mehr steht.

2. Die Tatbestandsmerkmale Auftrag und Weisung des § 108e StGB sind weit und im Sinne eines allgemeinen Sprachgebrauchs zu verstehen; sie erfassen jede Handlung, die den Abgeordneten dazu bewegen soll, sich dem Interesse des Auftrags- oder Weisungsgebers zu unterwerfen. Ob sich der Mandatsträger dabei innerlich vorbehält, sein Abstimmungsverhalten nicht durch die Zuwendung beeinflussen zu lassen, ist für die Strafbarkeit unerheblich. Entscheidend sind nicht innere Vorbehalte, sondern der vom Vorsatz umfasste äußere Erklärungswert des Verhaltens. Der Mandatsträger kann sich in diesem Zusammenhang nicht darauf berufen, dass er sich ohnehin im Sinne des Zuwendenden verhalten wollte.

### 563. BGH 3 StR 546/14 – Urteil vom 19. Februar 2015 (LG Verden)

Begriff des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (einheitliche Tat bei einheitlicher Veräußerung von Erträgen aus mehreren Anbauvorgängen; vollendetes Handeltreiben bereits bei Anpflanzung der Setzlinge mit dem Ziel der späteren Ernte zum Zweck des gewinnbringenden Verkaufs); Strafzumessung (unzulässige Vermischung von Gesichtspunkten der Ermittlung einer schuldangemessenen Strafe mit solchen der Aussetzung der Strafvollstreckung zur Bewährung).

§ 29 BtMG; § 46 StGB; § 56 StGB

1. Bei der Veräußerung von Betäubungsmitteln aus einer Plantage mit Pflanzen unterschiedlicher Reifungsgrade, die sukzessiv nach ihrer Reife geerntet werden, stellt der

einzelne Verkauf (hier: immer bei Erreichen einer bestimmten Menge) die entscheidende Zäsur dar, mit der sich die Tat des Handeltreibens konkretisiert. In diesem Sinne bedeutet ein einheitlicher Verkaufsvorgang auch stets eine einheitliche Tat des Handeltreibens, selbst wenn darunter mehrere (Aufzucht-)Vorgänge zusammengefasst sind, die an und für sich jeweils dem Begriff des Handeltreibens unterfallen.

2. Der Begriff des Handeltreibens ist umfassend dahin zu verstehen, dass er jede eigennützige auf den Umsatz von Betäubungsmitteln gerichtete Tätigkeit umfasst, soweit es sich nicht lediglich um typische Vorbereitungen handelt, die weit im Vorfeld des beabsichtigten Güterumsatzes liegen (grundlegend BGH HRRS 2005 Nr. 871). Demgemäß kann bereits die Aufzucht von Cannabispflanzen den Tatbestand des Handeltreibens erfüllen, wenn der Anbau auf die gewinnbringende Veräußerung der herzustellenden Betäubungsmittel zielt.

### 573. BGH 3 StR 630/14 – Beschluss vom 31. März 2015 (LG Hannover)

Keine Strafbarkeit wegen Beteiligung an der Einfuhr von Betäubungsmitteln durch die bloße Bereitschaft zur Entgegennahme einer bestellten Betäubungsmittelmenge.

§ 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG

Die täterschaftliche Begehung einer Einfuhr von Betäubungsmitteln setzt nicht voraus, dass der Handelnde die Betäubungsmittel selbst nach Deutschland transportiert. Auch der sich im Inland aufhaltende Erwerber von Betäubungsmitteln aus dem Ausland kann deshalb prinzipiell wegen täterschaftlicher Einfuhr von Betäubungsmitteln strafbar sein. Hat er indes keinen Einfluss auf den Einfuhrvorgang und wartet nur darauf, dass der Lieferant ihm die eingeführten Betäubungsmittel bringt, ist er wegen der Bestellung zwar wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln strafbar; die bloße Bereitschaft zur Entgegennahme der eingeführten Betäubungsmittel begründet aber weder die Stellung als Mittäter noch als Gehilfe der Einfuhr.

### 576. BGH 3 StR 642/14 – Urteil vom 2. April 2015 (LG Verden)

Tateinheitliches Handeltreiben mit Betäubungsmitteln aufgrund von sich überschneidenden Teilakten der Verfügung über unterschiedliche Betäubungsmittel (hier: Amphetamin und Marihuana); Verstoß gegen die Kognitionspflicht; prozessuale Tatidentität.

§ 29 BtMG; § 29a BtMG; § 52 StGB; § 264 StPO

Der bloße gleichzeitige Besitz von Betäubungsmitteln führt nicht dazu, dass mehrere selbständige Straftaten

des unerlaubten Handelns mit Betäubungsmitteln zur Tateinheit verklammert werden. Gleichartige Tateinheit ist aber u.a. dann anzunehmen, wenn die Art und Weise der Besitzausübung im Einzelfall über bloße Gleichzeitigkeit hinausgeht und die Wertung rechtfertigt,

dass die tatsächliche Ausübung des Besitzes über die eine Menge zugleich die tatsächliche Besitzausübung über die andere darstellt.

### Aufsätze und Anmerkungen

## Neue strafrechtliche Antworten auf den Kampf um das gemeinsame Kind

Anmerkung zu BGH, Beschl. vom 17. September 2014, Az.: 1 StR 387/14 = HRRS 2014 Nr. 1087

Von Priv.-Doz. Dr. Lutz Eidam, LL.M., Tübingen/Frankfurt am Main

I. Ein Vater beschließt nach jahrelangen Ehestreitigkeiten, die Mutter seiner beiden Kinder in die Türkei zurück zu ihrer Familie zu „entsorgen“, während die beiden gemeinsamen Kinder bei ihm in Deutschland bleiben sollen. Als er dieses Vorhaben seiner (Noch-)Frau eröffnet, ist diese – zurückhaltend gesagt – „not amused“ und weigert sich, seinen Plänen Folge zu leisten. Daraufhin bedroht sie der Vater für den Fall ihres Verweilens in Deutschland mit dem Tode. Die Mutter nimmt diese Drohung ernst und besteigt aufgrund dessen und gegen ihren ausdrücklichen Willen ein Flugzeug in die Türkei. Sie kehrt erst Monate später wieder nach Deutschland zurück.

Diese Verfahrenstatsachen hinterlassen beim Leser eine aufgerüttelte Stimmung. Man empfindet zunächst Empörung, was sich nach abermaligem Nachdenken dann in großes Mitleid für die betroffene Frau, aber auch für die Kinder wandelt. Auch wenn oftmals und mit gutem Grund die Tendenz vertreten wird, das Strafrecht sollte eher zurückhaltend mit innerfamiliären Konflikten umgehen, sollte sich so weit wie möglich raushalten, so handelt es sich hier doch zweifelsohne um einen Fall, in den sich das Strafrecht einmischen muss.

II. Die rechtlichen Probleme des Falles kreisen um einen Tatbestand, der aufgrund seiner geringen praktischen Relevanz eher selten<sup>1</sup> Gegenstand der obergerichtlichen Revisionsrechtsprechung ist: § 235 StGB, die Entziehung Minderjähriger.

1. Zunächst aber einige Worte zu all dem, was hier unproblematisch ist. Unproblematisch ist es sicherlich, den Tatbestand der Nötigung (§ 240 StGB) zu bejahen. Die ausgesprochene (Todes-)Drohung gegenüber der Mutter und der daraufhin erzielte Nötigungserfolg der Ausreise erfüllen den Tatbestand der Nötigung ohne Wenn und Aber. Auch hinsichtlich der Verwerflichkeitsregelung des § 240 Abs. 2 StGB besteht keinerlei Diskussionsbedarf, so dass dem BGH hier beizupflichten ist, wenn er die Ausführungen zur Nötigung mit nur einem feststellenden Satz angenehm kurz hält.

2. Dreh- und Angelpunkt des Beschlusses sind deswegen und mit einiger Berechtigung die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB.

a) Der BGH thematisiert kurz die Frage, inwieweit § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB überhaupt auf eine Auseinandersetzung zwischen zwei sorgeberechtigten Elternteilen (über leichte Unsicherheiten bzgl. des Sorgerechts des Angeklagten konnte der BGH getrost hinweggehen) anwendbar sein kann. Anlass hierfür bietet der Umstand, dass der „eigentliche“ Anwendungsbereich von § 235 StGB erst einmal die Fälle umfassen sollte, in denen Außenstehende in das Personensorgerecht der Erziehungsberechtigten eingreifen.<sup>2</sup> Allerdings sind solche Fragen nur scheinbar problematisch. Es entspricht vielmehr – worauf der BGH zutreffend hinweist – der überwiegenden Meinung, dass § 235 StGB im Verhältnis zwischen zwei (mit-)sorgeberechtigten Elternteilen anwendbar ist.<sup>3</sup> Das

<sup>2</sup> Geppert, a.a.O. (Fn. 1), S. 759, 763.

<sup>3</sup> BGHSt 44, 355, 358; Baier JA 1999, 835, 835 f.; Geppert, a.a.O. (Fn. 1), S. 759, 773 („daran ist de lege lata kein Zweifel möglich“); Schramm JA 2013, 881, 885; Münch-Komm/Wieck-Noodt, 2. Aufl. (2012), § 235 Rn. 28; Lackner/Kühl, 28. Aufl. (2014), § 235 Rn. 2; Matt/Renzikowski/Eidam, a.a.O. (Fn. 1), Rn.; Sallum, Die strafrechtlichen Probleme der internationalen Kindesent-

<sup>1</sup> Vgl. etwa Matt/Renzikowski/Eidam, 1. Aufl. (2013), § 235 Rn. 1; Hüneke FPR 2012, 427, 429 („marginalisiertes Delikt“) aber auch schon Geppert, GS H. Kaufmann (1986), S. 759, 760 f.

ergibt sich nicht nur aufgrund des mittlerweile geänderten Wortlauts der Vorschrift („einem Elternteil“)<sup>4</sup>, sondern auch aufgrund der Schutzbedürftigkeit des Sorgerechts eines jeden Berechtigten, was als primär geschütztes Rechtsgut bei § 235 StGB im Vordergrund steht (zu Letzterem sogleich noch einmal). Einer solchen Sicht der Dinge pflichtete übrigens auch schon das Reichsgericht bei, wenn es für § 235 StGB die folgende – aus heutiger Sicht freilich in der Sprache gewöhnungsbedürftige – Grundregel betont: „Wer mit einem anderen nur *gemeinschaftlichen* Besitz hat, macht sich der widerrechtlichen Besitzentziehung auch dann schuldig, wenn er den *Mitbesitz* des anderen verdrängt.“<sup>5</sup>

b) Man gerät bei der Frage nach dem Tatobjekt, also der Frage, gegen wen sich die Tat eigentlich richten muss, dann aber erstmalig ins Stocken. Anerkannt ist für § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB, dass Tatobjekt bzw. Tatopfer<sup>6</sup> hier ein Minderjähriger unter 18 Jahren ist.<sup>7</sup> So meint man zumindest den Gesetzestext lesen zu müssen. Die natürliche Lesart des Gesetzes legt es dann irgendwie auch nahe, dass das tatbestandliche Szenario von § 235 StGB davon ausgeht, man würde Hand an das Kind legen und es an einen anderen Aufenthaltsort oder dergleichen bringen. Das war im hiesigen Fall aber gerade nicht so. Hier wurde vielmehr die Mutter als sorgeberechtigter Elternteil durch Einwirkungen des Täters an einen anderen Ort verbracht. Allerdings erweist sich der genaue dogmatische Zuschnitt der hier an die Oberfläche kommenden Unstimmigkeit bei genauerem Hinsehen nicht als ein Problem des Tatobjektes bzw. des Tatopfers. Das eigentliche Problem liegt vielmehr bei der Tathandlung.

c) Einschlägige Tathandlung ist im konkreten Fall das Merkmal des Entziehens. Führt man das zum Tatobjekt Gesagte nun weiter, so ist zu konstatieren, dass der Tatbestand des § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB in seiner Tatvariante des Entziehens nach herkömmlicher Lesart all die Fälle erfasst, in denen ein Minderjähriger von einem (oder beiden) Elternteilen entfernt wird.<sup>8</sup> Hier haben wir aber nun – wie schon beim Tatobjekt erkannt wurde – den entgegengesetzten Fall: Ein Elternteil wird von dem bzw. den Minderjährigen entfernt. Lässt sich eine solche Tat unter § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB subsumieren, ohne dabei die Grenzen von Wortlaut und Telos der Vorschrift zu verletzen?

Der BGH meint, dies sei möglich. Und um eine Bewertung hier gleich einmal vorwegzunehmen: Der Entsch-

ziehung beim Streit um das gemeinsame Kind (2008), S. 30. Vgl. auch BT-Drs. 13/8587, S. 38.

<sup>4</sup> Wessels/Hettinger, BT 1, 38. Aufl. (2014), Rn. 438.

<sup>5</sup> RGSt 48, 427, 429 (Hervorhebungen im Original).

<sup>6</sup> Zu beachten ist, dass der Opferbegriff bei § 235 StGB mehrdeutig verwendet wird. So wird in der Literatur etwa auch der Sorgeberechtigte, zu dessen Lasten die Tat begangen wird, als Tatopfer bezeichnet. Vgl. nur Geppert, a.a.O. (Fn. 1), S. 759.

<sup>7</sup> MünchKomm/Wieck-Noodt, a.a.O. (Fn. 3), § 235 Rn. 22; NK/Sonnen, 4. Aufl. (2013), Rn. 13; Schönke/Schröder/Eser/Eisele, 29. Aufl. (2014), § 235 Rn. 3; Matt/Renzikowski/Eidam, a.a.O. (Fn. 1) Rn. 5; Wessels/Hettinger, a.a.O. (Fn. 4), Rn. 439.

<sup>8</sup> Vgl. Leipold/Beukelmann NJW-Spezial 2014, 729.

dung ist zuzustimmen, auch wenn sie sich doch eher im äußeren Grenzbereich von § 235 StGB bewegt.

aa) Zunächst: Dass jedwede grammatikalische Auslegung eines Tatbestandsmerkmals neben der Terminologie des Gesetzes zumeist auch einen gewissen Kontext zu berücksichtigen hat, in dem die entsprechende Strafnorm ihr Dasein fristet, ist unbestreitbar.<sup>9</sup> Das wird beim Merkmal des Entziehens überdeutlich, wenn man sich einmal vergegenwärtigt, wie die ganz herrschende Ansicht und allen voran die Rechtsprechung des BGH dieses Merkmal seit jeher verstanden wissen will. Ein Entziehen soll immer dann zu bejahen sein, wenn das Personensorgerecht (d.i. das Recht zur Erziehung, Beaufsichtigung und Aufenthaltsbestimmung des Minderjährigen; vgl. § 1631 BGB) durch räumliche Trennung für eine gewisse, nicht nur ganz vorübergehende Dauer derart beeinträchtigt wird, dass es nicht mehr ausgeübt werden kann<sup>10</sup> (so auch der BGH im hier zu besprechenden Beschluss). Aus alledem resultiert, dass eine Definition des Entziehens eigentlich nicht existiert.<sup>11</sup> Stattdessen soll die Tathandlung stark rechtsgutsbezogen zu verstehen sein, was sich daran zeigt, dass jedwedes Entziehen im Sinne der Vorschrift alleine und für sich betrachtet an der Beeinträchtigung des Personensorgerechts zu messen ist.<sup>12</sup> So schließt sich also der Kreis zum primär für § 235 StGB relevanten Rechtsgut<sup>13</sup>, das damit im Kern die „strafrechtliche Flankierung des Kampfs um das Kind“<sup>14</sup> zusammen mit dem grammatikalischen Verständnis des Wortes „Entziehen“ für die hier einschlägige erste Variante des § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB ausmacht.

bb) Der BGH gibt nun in seinem aktuellen Beschluss zu verstehen, dass sich das „Entziehen eines Elternteils“ durch die Nötigung desselben zur Ausreise unproblematisch in das dargelegte Verständnis des § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB einfügt und mit dem Entfernen eines Kindes vom Elternteil gleichzusetzen sei. Hierzu verweist der Senat auf eine Auswahl von Literaturstellen. Geht man diesen Zitaten nach, findet man allerdings keineswegs die hier unterschiedene Konstellation, so wie man es zunächst vermuten würde. Auffindbar ist aber eine der Sache nach weiterführende Konstellation. So heißt es in den aufgeführten Literaturstellen, es sei für das Merkmal des Entziehens gleichgültig, ob der Minderjährige an einen Ort verbracht werde, an dem er dem Einfluss der Eltern entzogen ist, oder ob der Erziehungsberechtigte (etwa durch Einsperren) von einem Zutritt zum Kind ausgeschlossen werde.<sup>15</sup> Anders ausgedrückt: Für ein Entziehen soll es unerheblich sein, ob die erforderliche räumliche Tren-

<sup>9</sup> Siehe etwa AnwK/Gaede, 2. Aufl. (2015), § 1 Rn. 34.

<sup>10</sup> BGHSt 1, 199, 200; 16, 58, 61; BGH NStZ 1996, 333; Wessels/Hettinger, a.a.O. (Fn. 4), Rn. 439; Caspary FPR 2001, 215, 216; Leipold/Beukelmann NJW-Spezial 2014, 729; BeckOK/Valerius § 235 Rn. 6 [Edition 26]; MünchKomm/Wieck-Noodt, a.a.O. (Fn. 3) Rn. 37; Matt/Renzikowski/Eidam, a.a.O. (Fn. 1) Rn. 6.

<sup>11</sup> Vgl. Baier JA 1999, 836 („nicht definiert“).

<sup>12</sup> Vgl. Sallum, a.a.O. (Fn. 3), S. 72.

<sup>13</sup> Matt/Renzikowski/Eidam, a.a.O. (Fn. 1), Rn. 1 m.w.N.

<sup>14</sup> Hüneke FPR 2012, 427, 429.

<sup>15</sup> Schönke/Schröder/Eser/Eisele, a.a.O. (Fn. 7), Rn. 6. Vgl. auch MünchKomm/Wieck-Noodt, a.a.O. (Fn. 3), Rn. 38: „Ein Entziehen ist sowohl bei Einsperren des Minderjährigen als auch des Sorgeberechtigten gegeben.“

nung durch das Entfernen des Kindes erfolgt oder umgekehrt ein Personensorgeberechtigter daran gehindert wird, zu seinem Kind zurück zu kommen.<sup>16</sup> An diesem Punkt der Überlegung angelangt ist es dann nur noch eine kurze Wegstrecke hin zur Überlegung, dass der Ausschluss eines Zutritts zum eigenen Kind bzw. die Hinderung, das Kind räumlich aufzusuchen, qualitativ mit einem Verbringen eines Sorgeberechtigten an einen anderen Ort, etwa durch Nötigung zur Ausreise, vergleichbar ist. Erleichtert wird diese Argumentation zusätzlich noch durch den Umstand, dass es bei § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB seit jeher unerheblich ist, ob die Nötigungsmittel Gewalt, Drohung oder List gegenüber dem Kind, gegenüber einem Sorgerechtsberechtigten oder gegenüber Dritten angewandt werden.<sup>17</sup> Im Ergebnis fügt sich die Linie des BGH deshalb in die für § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB vorgegebene rechtsgutsorientierte Betrachtung ein und beachtet zudem auch (noch) die grammatikalischen Grenzen der Wendung des Entziehens.

3. Den zweiten amtlichen Leitsatz der Entscheidung hat schließlich noch das Konkurrenzverhältnis zwischen § 235 StGB und § 240 StGB hervorgebracht, zu dem sich der BGH abschließend äußert. An dieser Stelle kommt das zutreffende Verständnis zum Ausdruck, dass es Frage des Einzelfalls sein sollte, in welches Konkurrenzverhältnis die Nötigung zur Entziehung Minderjähriger tritt. Erschöpft sich der Nötigungserfolg in der Entziehung, tritt § 240 StGB zurück. Tateinheit ist hingegen immer dann möglich, wenn der Nötigungserfolg über die Entziehung hinausgeht.<sup>18</sup> Weil das Landgericht hier in der

Sache unzutreffend Tatmehrheit angenommen hat, greift der BGH an dieser Stelle noch einmal korrigierend ein und plädiert für den aktuellen Fall für Tateinheit (§ 52 StGB) und gegen Gesetzeskonkurrenz. Der Senat meint, der Nötigungszweck gehe deshalb über die Kindesentziehung hinaus, weil der Angeklagte noch das zusätzliche Ziel verfolgte, sich seiner Frau „gänzlich zu entledigen“. Diese Sicht der Dinge erscheint jedenfalls vertretbar, gibt aber andererseits auch Anlass zu einer kritischen Bemerkung im Hinblick auf zukünftige Fälle.

III. Zum Abschluss und bei aller Zustimmung nun also doch noch ein mahnender Fingerzeig. Die dieser Entscheidung zweifelsohne zugrundeliegende „Weitung“ des § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB kann und darf – auch im Verhältnis zu § 240 StGB – zukünftig nicht dazu führen, jedwede erzwungene Ortsveränderung eines erziehungsberechtigten Partners nahezu automatisch an § 235 StGB zu messen. Die strafrechtliche Perspektive darf natürlich nur dann über § 235 StGB das Verhältnis zu einem oder mehreren Kindern mit einbeziehen, wenn der Zugang zum Kind in der Auseinandersetzung tatsächlich auch eine Rolle spielt und diese gleichsam dominiert. In allen anderen Fällen wird es bei einer Strafbarkeit wegen § 240 StGB bleiben müssen, für die der Gesetzgeber – aus gutem Grund – einen geringeren Strafrahmen vorgesehen hat, der nicht mit einer windigen Anknüpfung an in einer Beziehung vorhandene Kinder unterlaufen werden darf. Allerdings ergibt sich anhand der Feststellungen, die dem hier zu besprechenden Beschluss zugrunde liegen, ein so deutlicher Bezug der Auseinandersetzung zu den Kindern des (ehemaligen) Paares, dass diese Versuchung für den BGH keine Rolle gespielt haben dürfte.

<sup>16</sup> Geppert, a.a.O. (Fn. 1), S. 759, 780.

<sup>17</sup> Geppert, a.a.O. (Fn.1), S. 759, 784. Vgl. auch SSW/Schluckebier, 2. Aufl. (2014), § 235 Rn. 8.

<sup>18</sup> Matt/Renzikowski/Eidam, a.a.O. (Fn. 1), Rn. 19. Ebenso MünchKomm/Wieck-Noodt, a.a.O. (Fn. 3). Rn. 105; SSW/Schluckebier, a.a.O. (Fn. 17), Rn. 18.

# Dokumentationspflicht in der Hauptverhandlung – Warum eigentlich?\*

Von Prof. Dr. Endrik Wilhelm, Dresden

## Einleitung

Wie die meisten von Ihnen habe ich leider keine Zeit, Vorträge wie diesen während gewöhnlicher Arbeitszeiten zu verfassen. Es bleiben die Wochenenden, was regelmäßig zu Diskussionen in der Familie führt. Alle wollen wissen, warum es jetzt schon wieder notwendig ist, ins Büro zu fahren oder zu Hause am Schreibtisch zu sitzen, statt Zeit für die Familie zu haben.

Sie kennen vermutlich die Diskussionen am Frühstückstisch, in denen sich ein/e Vater/Mutter und Ehemann/Ehefrau den Angriffen der übrigen Familienmitglieder ausgesetzt sieht. Während meine leidgeprüfte Ehefrau ihre Alternativpläne noch relativ vorsichtig darlegt, werden meine pubertierenden Kinder zunehmend aufmüpfiger. Sie stellen ihre Fragen immer unverblümt. Das geschieht natürlich nur noch, um mich in die Ecke zu drängen. Denn in Wirklichkeit sind sie heilfroh, dass ich keine Zeit habe. Schließlich bewahrt sie das vor berühmten Museumsbesuchen oder gar Wanderungen. Sie leben einfach nur ihre Lust daran aus, mich in die Ecke zu drängen. Das macht ihre Fragen leider umso gefährlicher. Konkret lautete sie in diesem Fall: „Papa, wofür opferst Du Deine Zeit denn jetzt schon wieder?“

Ein souveräner Vater hat darauf natürlich eine ebenso souveräne Antwort. Ich sagte, es ginge um Dokumentationspflichten in der Hauptverhandlung. Das sei eine der wichtigsten Fragen im Strafprozess überhaupt. Es ginge darum, dass die Strafverteidiger dieses Landes seit gefühlten Ewigkeiten – es kann auch sein, dass ich „übelst lange“ gesagt habe, um verständlicher zu sein – fordern würden, z.B. die Aussagen von Zeugen in einem Strafprozess mitzuschreiben und ich einen Vortrag dazu halten wolle, dass diese Forderung berechtigt sei.

Diese Antwort machte meine 15 und 17 Jahre alten Kinder – und das kommt nicht oft vor – sprachlos. Sie schauten erst sich und dann mich verdutzt an und wussten

\* Der Text ist das Manuskript eines Referats, das zum 39. Strafverteidigertag in Lübeck gehalten wurde. Ausführlich zum Thema Wilhelm ZStW 2005 (117), 143 ff.; vgl. dazu auch das Co-Referat von Altenhain, Dokumentationspflicht im Ermittlungsverfahren Warum eigentlich nicht? ZIS 2015, S. 269.

ersichtlich nicht mehr, was sie sagen sollten. Nach längerem Zögern sagte eins von beiden: „Hä, das verstehe ich nicht. Wird das denn nicht sowieso gemacht. Und wenn nicht. Warum eigentlich nicht?“

Nun weiß ich nicht, ob die Organisatoren dieses Strafverteidigertages Kontakt zu meinen Kindern hatten, bevor sie das Thema auf die Agenda gesetzt haben. Jedenfalls haben sie es ebenso treffend auf den Punkt gebracht wie meine Kinder in unserer Diskussion am Frühstückstisch. Denn die Frage lautet bei unbefangener Betrachtung in der Tat:

„Dokumentationspflicht in der Hauptverhandlung – warum eigentlich nicht?“

## I.

Die Antwort auf dieses „Warum?“ findet sich auf den ersten Blick im Gesetz. § 273 Abs. 2 StPO verlangt so etwas Ähnliches wie ein Wortprotokoll nur für Verhandlungen vor dem Amtsgericht, für die Hauptverhandlung vor dem Landgericht gilt hingegen § 273 Abs. 3 Satz 1 StPO. Dort steht:

„Kommt es auf die Feststellung eines Vorgangs in der Hauptverhandlung oder des Wortlauts einer Aussage oder einer Äußerung an, so hat der Vorsitzende von Amts wegen oder auf Antrag einer an der Verhandlung beteiligten Person die vollständige Niederschreibung und Verlesung anzuordnen.“

Wir wissen alle: Aus der Sicht der Richter kommt es so gut wie nie auf die Feststellung eines Vorgangs oder gar den Wortlaut einer Aussage oder Äußerung an. Das führt dazu, dass wir nur Protokolle kennen, die Abläufe, aber keine Inhalte wiedergeben.

Nun hat sich in der Rechtspraxis gezeigt, dass die unterbleibende Protokollierung des Inhalts der Hauptverhandlung zu Urteilen führen kann, die Unrecht erzeugen, ohne dass das von dem mit der Überprüfung des Urteils befassten Revisionsgericht erkannt wird. Das geschieht immer dann, wenn in der Hauptverhandlung etwas ge-

schah, was nicht dem entsprach, was das Urteil darüber berichtet. Dazu ein paar Beispiele:<sup>1</sup>

### 1.

Wenn ein (Alibi-)Zeuge sagt, der Angeklagte habe sich ab zwei Uhr in seiner Gaststätte befunden, dann hat der Angeklagte Pech gehabt, wenn das Gericht den Zeugen falsch verstanden hat und im Urteil steht, er sei ab drei Uhr dort gewesen. Ob ein Zeuge sagte, die Jacke des Täters sei grau oder blau gewesen, hängt allein von der Wahrnehmung des Richters ab bzw. davon, was er dazu in sein Urteil schreibt. Kein Revisionsgericht würde sich jemals mit der Rüge befassen, das Gericht habe den Zeugen falsch wahrgenommen.

### 2.

Es handelt sich hier nicht um Fantasiebeispiele. In meiner Praxis – und ich vermute, Sie machen keine anderen Erfahrungen – sind die Abweichungen zumindest zwischen meinen – natürlich ebenfalls gefärbten – Wahrnehmungen von der Beweisaufnahme und dem, was ich im Urteil darüber lese, zwar selten so frappierend wie in den Beispielsfällen. In einer Vielzahl von Fällen erlebe ich es jedoch, dass im Urteil gewisse Details verschwiegen und andere hervorgehoben werden, um das gewonnene Ergebnis besser darstellen zu können. Leider geht das meist zu Lasten des Angeklagten. Freisprüche werden so gut wie nie damit angereichert. Im Gegenteil, Widersprüche in Aussagen, die die Verteidigung mühsam herausgearbeitet hat, finden im Urteil keinerlei Erwähnung. Fehlende Aussagekonstanz wird kaschiert, indem nur die Aussage in der Hauptverhandlung wiedergegeben wird, obwohl frühere – anderslautende – Aussagen ausführlich mit dem Zeugen erörtert wurden etc. Ein Jeder von Ihnen wird weitere Beispiele dazu benennen können. Da habe ich nicht den geringsten Zweifel. Das Phänomen ist nicht hinweg zu denkender Bestandteil unseres beruflichen Alltags. Eine Aufhebung des Urteils kommt leider in keinem der Fälle in Betracht, weil sich der BGH nicht dafür interessiert, was wirklich geschah in der Hauptverhandlung.<sup>2</sup>

### 3.

Um den womöglich bei einigen von Ihnen immer noch bestehenden Verdacht auszuräumen, ausschließlich subjektiv gefärbte Erinnerungen zu referieren, will ich Ihnen auch nicht das Schulbeispiel schlechthin vorenthalten, das es dazu gibt. Gemeint ist die berühmte Schusskanalentscheidung aus dem Jahr 1991.<sup>3</sup> In ihr ging es darum, dass der Angeklagte einen tödlichen Schuss in den Kopf des Verstorbenen abgegeben hatte. Die Frage war: Hatte er zum Zeitpunkt der Schussabgabe gestanden oder hatte er gelegen? Letzteres hätte eine Notwehrsituation nahegelegt, ersterenfalls wäre eine Notwehrlage ziemlich

unwahrscheinlich gewesen. Es existierte dazu in den Akten ein Sachverständigengutachten, das den Schusskanal so beschrieb, dass die Kugel in den Unterkiefer eingedrungen und aus der Schädeldecke ausgetreten war. Das legte den Schluss nahe, dass der Angeklagte gelegen hatte (=Notwehr). Das Gericht verurteilte ihn jedoch wegen Totschlags, weil es aus welchen Gründen auch immer annahm, die Kugel sei in die Schädeldecke eingetreten und habe den Kopf von oben nach unten durchschlagen. Das widersprach zwar dem schriftlichen Gutachten und es war wenig wahrscheinlich, dass der Gutachter in der Verhandlung etwas anderes gesagt hatte. Revisionsrechtlich war das jedoch unbedeutend. Denn nach der „reinen Lehre“ hatte der Gutachter in der Verhandlung das gesagt, was im Urteil stand. Was er in Wirklichkeit gesagt hatte, war vollkommen egal. Zum Glück traf der Angeklagte im 2. Senat des BGH damals auf einen weisen Pragmatiker namens *Herdegen*, der die reine Lehre reine Lehre sein ließ und die Sache in einer überaus umstrittenen Entscheidung an den Tatrichter zurückverwies. Ersparen sie mir, die Begründung dafür zu referieren. Sie bedeutete einen Bruch mit dem Rekonstruktionsverbot und wurde von den im 1. und 5. Senat sitzenden Hohepriestern der reinen Lehre damals – aus ihrer Sicht durchaus zu Recht – scharf kritisiert.<sup>4</sup>

## II.

Für das Thema unserer Diskussion sind die Beispielsfälle zunächst natürlich insoweit wichtig, als dass sie aus sich heraus beschreiben, wie bedeutsam und sinnvoll eine Protokollierung des Geschehens in der Hauptverhandlung wäre. Das hilft nur leider nicht weiter, denn es ist in unseren Strafprozessen alles andere als ausgemacht, dass etwas Sinnvolles und dem gesunden Menschenverstand Entsprechendes auch gemacht wird. Die Eigenschaften „sinnvoll“ und „dem gesunden Menschenverstand entsprechend“ sind nicht einmal notwendige Bedingungen, geschweige denn hinreichende, um die Praxis des Strafverfahrens zu beeinflussen. Mehr noch, es hilft ja nicht einmal der Nachweis, dass eine Dokumentation oder zumindest ein wie auch immer geartetes Instrument zur Vermeidung des oben beschriebenen Unrechts von Gesetzes wegen zwingend geboten wären. Dieser Nachweis ist nämlich längst geführt, ohne dass sich etwas geändert hätte.<sup>5</sup>

Dazu möchte ich Sie zunächst auf eine Erkenntnis hinweisen, die sich aus den Beispielsfällen bei der Betrachtung von § 273 Abs. 3 Satz 1 StPO ergibt. Sie lautet, dass es entgegen der dem Gesetzeswortlaut zu entnehmenden Prognose des Gesetzgebers nicht möglich ist, in der laufenden Hauptverhandlung zu entscheiden, ob es „auf die Feststellung eines Vorgangs in der Hauptverhandlung oder des Wortlauts einer Aussage oder einer Äußerung“ ankommt. Die Beispielsfälle zeigen im Gegenteil, dass sich in der Hauptverhandlung eine zuverlässige Aussage über die Protokollierungsbedürftigkeit einer Äußerung schlechterdings nicht treffen lässt. Das ist erst möglich, wenn das Urteil vorliegt und es zum Streit kommt darüber, was

<sup>1</sup> Zahlreiche Beispiele bei *Schlothauer* StV 1992, 134, 138.

<sup>2</sup> Vgl. nur BGHSt 2, 63, 66; 7, 363, 370; 15, 347; 21, 149; 21, 371; 29, 21; 43, 12; BGH NStZ 1996, 326; 2004, 392. Zahlreiche weitere Nachweise bei *Sander*, in: Löwe-Rosenberg, Kommentar zur StPO, 26. Aufl. (2013), § 261, Rn. 173 ff.

<sup>3</sup> BGH StV 1991, 500.

<sup>4</sup> BGH NJW 1991, 2840 (1. Senat); NJW 1992, 2838 (5. Senat).

<sup>5</sup> Ausführlich *Wilhelm* ZStW 2005 (117), 143 ff.; vgl. auch ders. StV 2012, 74.

in der Hauptverhandlung wirklich geschah. Denn erst aus dem Urteil wird erkennbar, ob das Gericht eine Beweiserhebung zutreffend wahrgenommen und den Wortlaut einer Aussage richtig verstanden hat. Und in der Rückschau gilt natürlich: Wenn das Gericht der Beweiserhebung im Urteil einen anderen Inhalt gibt, wäre sie in der Hauptverhandlung protokollierungsbedürftig gewesen. Denn es wäre auf die vom Gericht in der Apperzeption (=Wahrnehmung) der Beweiserhebung nicht geleistete exakte Feststellung des Vorgangs bzw. den Wortlaut der Aussage angekommen.

### 1.

Diese relativ simple Erkenntnis führt zunächst zu der Frage, aus welchem Grund der Gesetzgeber § 273 Abs. 3 Satz 1 StPO nicht anders fasste. Die Antwort darauf lautet, dass der historische Gesetzgeber eine ziemlich platonische Vorstellung vom Ablauf eines Strafprozesses hatte. Er meinte insbesondere, Tat- und Rechtsfragen voneinander trennen zu können. Die Vorstellung war, dass Tatsachenfeststellungen gar nicht Gegenstand des Revisionsverfahrens sein könnten. § 337 Abs. 1 StPO, wonach eine Revision nur auf eine Gesetzesverletzung gestützt werden kann, diente lange Zeit als Beleg für diese These.<sup>6</sup> Die Vorschrift wurde so interpretiert, dass nur Rechtsfragen revisibel seien, während Tatsachenfeststellungen gar keine Rechtsfragen seien.<sup>7</sup> Darauf aufbauend konstruierte der historische Gesetzgeber das gesamte Revisionsverfahren. Ergebnis war, dass es keine Regeln zu einer Beweisaufnahme über den Ablauf der Hauptverhandlung und insbesondere den Inhalt der dortigen Beweiserhebungen enthält. Umgekehrt verliert der historische Gesetzgeber dem Protokoll – ebenso platonisch – absolute Beweiskraft, soweit es wesentliche Förmlichkeiten dokumentiert.<sup>8</sup>

### 2.

Das Problem daran war und ist, dass die Annahmen falsch waren<sup>9</sup>. Protokolle sind nicht zwingend richtig und Tatsachenfeststellungen, die auf fehlerhafter Wahrnehmung beruhen, verletzen sehr wohl das Gesetz, und zwar § 261 StPO, manchmal auch § 267 StPO. § 261 StPO ist bei sämtlichen oben beschriebenen Beispielen verletzt. Denn die in § 261 StPO dem Richter zugebilligte „freie Beweiswürdigung“ meint nicht etwa Willkür, sondern gibt dem Richter einen Spielraum nur auf zutreffender Wahrnehmungsgrundlage. Das steht inzwischen außer Frage.<sup>10</sup> Und daraus folgt, dass das Problem nicht darin besteht, dass Wahrnehmungsfehler bzw. fehlerhafte Tatsachenfeststellungen nicht unter § 337 StPO subsumierbar sind. Das Problem ist, dass Wahrnehmungsfehler bzw. fehlerhafte Tatsachenfeststellungen im Revisionsverfahren unsichtbar bleiben.

<sup>6</sup> Vgl. dazu Rieß GA 1978, 257.

<sup>7</sup> So noch Foth NSTz 1992, 444, 446.

<sup>8</sup> § 274 StPO.

<sup>9</sup> Vgl. Maul, FS Pfeiffer, 1985, 409, 420.

<sup>10</sup> Fezer StV 1995, 95.

### 3.

Die sich danach stellende Frage lautet, ob es tatsächlich der Wille des historischen Gesetzgebers war oder des aktuellen sein kann, derart „versteckte“ Gesetzesverstöße als irreversibel hinzunehmen. Grundsätzlich wissen wir dazu heute, dass dem historischen Gesetzgeber des 19. Jahrhunderts durchaus der ein oder andere Lapsus unterlaufen ist. Das beste Beispiel ist das Versäumnis im etwas jüngeren BGB, die Schlechtleistung im Schuldrecht zu regeln. Der Gesetzgeber hatte zwar Unmöglichkeit, Verzug und Mangelhaftigkeit im BGB geregelt, nicht aber die Schlechtleistung. Das wurde schon kurze Zeit nach Inkrafttreten des BGB sichtbar. Das Reichsgericht reagierte darauf sofort. Es erkannte, dass der Gesetzgeber einen Fehler begangen und ein regelungsbedürftiges Problem ungeregelt gelassen hatte. Er schlussfolgerte daraus eine Regelungslücke. Die Lücke füllte er aus mit einem Regelwerk, das sich an das Gesetz anlehnte, ohne sich dort zu finden.<sup>11</sup> Die juristische Methodenlehre nennt das eine Analogie.<sup>12</sup> Sie erhielt im konkreten Fall den Namen positive Forderungs- oder Vertragsverletzung, abgekürzt p.F.V. oder p.V.V. Wer vor der großen Zivilrechtsreform studiert hat, die uns Älteren dieses Instrument – und damit im Grunde unser ganzes Wissen über das Schuldrecht – geraubt hat, der weiß, wie sehr diese Analogie das Schuldrecht beherrscht hat. Die Herrschaft hatte hundert Jahre gedauert, bis die damalige Justizministerin Herta Däubler-Gmelin entschied, die bis dahin ausgebildeten Juristen unendlichen Qualen auszusetzen, indem sie ihnen abverlangte, für selbstverständlich Gehaltenes neu zu lernen. Ich habe ihr das bis heute nicht verziehen. Neulich habe ich gelesen, dass der Schauspieler Ulrich Matthes, Sie wissen, der Bösewicht aus dem Tatort aus Wiesbaden mit den 50 Leichen, sie für das Dschungelcamp vorgeschlagen hat.<sup>13</sup> Ich unterstütze diesen Vorschlag!

### III.

Bei der beschriebenen Ausgangslage drängt sich natürlich die Frage auf, ob den Folgen der unterbleibenden Dokumentation der Hauptverhandlung nicht ebenfalls mit einer Analogie oder einem anderen rechtsfortbildenden Instrument begegnet werden muss. Mit anderen Worten: Bedarf es einer rechtsfortbildenden Maßnahme, um versteckte Gesetzesverstöße für das Revisionsgericht sichtbar zu machen? Die Antwort darauf hängt zum einen davon ab, ob es überhaupt erlaubt wäre, eine Analogie zu bilden oder das Recht auf andere Art und Weise zu gestalten. Zum anderen kommt es darauf an, ob es sich tatsächlich um eine ungewollte Regelungslücke handelt. Wenn diese Hürden übersprungen werden können, ist es freilich nicht nur eine Möglichkeit, das Recht fortzubilden. Es ist eine Pflicht der höchstrichterlichen Rechtsprechung.

<sup>11</sup> RGZ 57, 105, 113; vgl. dazu Weid, Antizipierter Vertragsbruch (2008), S. 93 ff.

<sup>12</sup> Zippelius, Juristische Methodenlehre, 8. Aufl. (2003), S. 68 f.

<sup>13</sup> <http://www.faz.net/aktuell/feuilleton/medien/schauspieler-ulrich-matthes-im-interview-zum-dschungelcamp-13363270-p2.html>.

## 1.

Die erste Frage ist problemlos zu beantworten. Wir müssen keine Angst haben vor dem im Strafrecht immer wieder auftauchenden Analogie- oder Rechtsfortbildungsverbot, denn das gilt nicht im Strafprozessrecht, jedenfalls nicht in dem hier in Rede stehenden Bereich. Es wäre also ohne weiteres möglich, eine Analogie zu bilden oder auf andere Weise rechtsfortbildend aktiv zu werden.

## 2.

Die zweite Frage lässt sich im Grunde genau so leicht beantworten. Wer wirklich meint, der historische Gesetzgeber habe Urteile vor der Aufhebung bewahren wollen, die auf fehlerhaften Wahrnehmungen der urteilenden Richter beruhen, der möge nach meinem Vortrag a. die Hand heben und b. sogleich begründen, warum er meint, der Gesetzgeber habe das so gewollt. Er wird das nicht können, denn es kann schlechterdings keinen Grund geben, bestimmte Gesetzesverstöße hinzunehmen, von der Überprüfung durch das Revisionsgericht auszuschließen und einen Angeklagten auf diese Weise der Willkür des Wahrnehmungsfilters der über ihn urteilenden Richter auszusetzen. Und selbst wenn der historische Gesetzgeber des 19. Jahrhunderts das genau so gewollt haben sollte. Sein Wille wäre inzwischen unmaßgeblich.<sup>14</sup> Spätestens seit Inkrafttreten des Grundgesetzes würde es nicht nur gegen den in Art. 3 Abs. 1 GG verankerten Gleichheitssatz verstoßen, einzelne Gesetzesverstöße für unangreifbar zu erklären, andere aber nicht. Die Entscheidung würde überdies Art. 19 Abs. 4 GG verletzen. Dieses Grundrecht gibt einem Angeklagten einen Anspruch auf die Effektivität des Rechtsmittels. Der Gesetzgeber ist danach zwar nicht verpflichtet, Rechtsmittel gegen jede Entscheidung zuzulassen. Wenn er das aber macht, muss er es effektiv ausgestalten und darf es nicht leerlaufen lassen.<sup>15</sup> Diesem Anspruch wird die Duldung von Verstößen gegen § 261 StPO ohne Überprüfungsmöglichkeit durch das Revisionsgericht ganz sicher nicht gerecht.

## 3.

Es ist danach unbestreitbar, dass der Gesetzgeber das Revisionsverfahren mit Blick auf die notwendige Überprüfung von Verstößen gegen § 261 StPO unzureichend ausgestaltet hat. Es kann ausgeschlossen werden, dass der Gesetzgeber in Kauf nehmen wollte oder das auch nur dürfte, die beschriebenen Gesetzesverstöße der Überprüfung durch die Revision zu entziehen. Es liegt eine Regelungslücke vor, die der Rechtsanwender mit Hilfe einer Analogie oder auf andere rechtsfortbildende Art und Weise schließen darf und muss, ohne dass dies gegen höherrangiges Recht verstoßen würde. Und um es ganz deutlich zu sagen: Würden der BGH oder das BVerfG z.B. auf der Grundlage einer verfassungskonformen Auslegung von § 273 Abs. 3 Satz 1 StPO das Prob-

lem dadurch lösen, dass sie vorgeben, Hauptverhandlungen vor den Landgerichten vollständig auf Video aufzuzeichnen; die Diskussion zur Dokumentation der Hauptverhandlung wäre mit einem Federstrich beendet.

## IV.

Nun sind die vorbeschriebenen Folgerungen nicht etwa Ergebnis hochkomplizierter Abstraktionen und Deduktionen unter Zuhilfenahme logischer Methoden fremder Wissenschaften wie der Mathematik, die es in unsere Wissenschaft zu übertragen gälte. Nein, sie sind das Ergebnis simpler Überlegungen, die dem gesunden Menschenverstand entspringen und nicht mehr als im ersten Semester eines Jurastudiums vermittelte Grundkenntnisse der juristischen Methodenlehre verlangen. Sie liegen sprichwörtlich auf der Hand. Und dennoch hält der BGH unverrückbar an seiner Rechtsprechung fest. Das erinnert durchaus an die Haltung der katholischen Kirche zum Zölibat, zur Empfängnisverhütung oder zur Unverbrüchlichkeit der Ehe. Und die Frage ist: Warum ist das so?

## 1.

Der BGH verteidigt den Status quo gegen jeden Angriff mit großer Vehemenz. Er trägt die Aussage, ihn interessiere nicht, was in der Hauptverhandlung geschehen sei, mit dem „Rekonstruktionsverbot“ wie eine Monstranz vor sich her. Er behauptet sogar, es sei ihm verboten, in der Revisionsinstanz Beweis zu erheben etwa über den Inhalt einer Aussage. Er postuliert damit nichts Geringeres als die Existenz eines Beweiserhebungsverbot in der Revisionsinstanz, das es in der Tatsacheninstanz so gut wie nicht gibt, in der Revisionsinstanz der Erforschung der Wahrheit aber unüberwindbar entgegenstehen soll. Freilich findet sich in der StPO nicht nur keine Vorschrift, die ein Beweiserhebungsverbot in der Revisionsinstanz postuliert. Es wäre überdies ein völlig unsinniges Verbot. Mit Blick auf die oben gezogene Parallele zur p.V.V. wäre das in etwa so, als hätte das Reichsgericht damals gesagt: „Der Gesetzgeber hat die Schlechtleistung nicht geregelt. Daraus ergibt sich für Schuldner ein Schlechtleistungsprivileg und die Gläubiger müssen hinnehmen, dass die Gerichte im Falle einer Schlechtleistung keinen Schadensersatz zusprechen können.“ Sie mögen dieses Beispiel als lächerlich empfinden, aber es beschreibt exakt den Zustand, den wir täglich erleben. Denn uns sagt der BGH – ich formuliere das mal für einen der Beispielsfälle: „Die Frage, ob der Zeuge dem Angeklagten ein Alibi für zwei Uhr oder erst für drei Uhr gab, beantwortet sich abschließend nach den tatrichterlichen Feststellungen, die im Urteil niedergelegt sind. Was der Zeuge wirklich gesagt hat, ist nicht wichtig. Denn es entzieht sich der Überprüfung durch das Revisionsgericht, ob der Zeuge gesagt hat, was im Urteil steht. Das lässt sich mit den `Mitteln des Revisionsrechts` nicht feststellen. Und außerhalb dieser Mittel verbietet es das Rekonstruktionsverbot, den Inhalt der Aussage im Revisionsverfahren zu überprüfen.“ Das hört sich vielleicht etwas abgehobener an als ein „Schlechtleistungsprivileg“, inhaltlich ist es aber nichts anderes. Und dennoch ist es genau das, was uns der BGH seit Jahr und Tag sagt, wenn wir die Feststellungen eines Urteils angreifen.

<sup>14</sup> Vgl. dazu Wilhelm ZStW 2005 (117), 143.

<sup>15</sup> Beschluss vom 15. Juli 2010 – 2 BvR 1023/08 = HRRS 2010 Nr. 651.

## 2.

Es ist auch nicht etwa so, dass der BGH nicht über diesen untragbaren Zustand informiert wäre. Der leider verstorbene Rechtsgelehrte *Fezer* führte bereits Anfang der 90er Jahre die Überlegung in die Diskussion ein, dass der Gesetzgeber zwei miteinander unvereinbare Postulate im Revisionsverfahren verankert hatte, und zwar einerseits eine fehlende Beweisaufnahme im Revisionsverfahren und andererseits die konsequente Aufhebung von Urteilen, die auf Gesetzesverstößen beruhen. Daraus leitete er die Forderung nach vollständiger Aufklärung des Geschehens in der Hauptverhandlung durch das Revisionsgericht ab,<sup>16</sup> was in der Endkonsequenz die Dokumentation der Hauptverhandlung verlangen würde. Das wurde vom BGH ignoriert. Ich habe dann 2005 in der ZStW vorgeschlagen, einen Mittelweg zu gehen und für eine zulässige Revisionsrüge eine Glaubhaftmachung der fehlerhaften oder unzureichenden Wiedergabe des Ergebnisses der Beweisaufnahme zu verlangen. Das entsprach in etwa dem, was der BGH heute beim Protokollberichtigungsverfahren – nahezu ausschließlich zum Nachteil des Angeklagten und, noch schlimmer, ohne mich zu zitieren – macht. Darüber sprach ich anlässlich einer zufälligen Begegnung bei der Verabschiedung meines Doktorvaters aus dem universitären Dienst mit dem damaligen Vorsitzenden des 3. Senats und späteren Präsidenten des BGH, Prof. Tolksdorf. Er ist Honorarprofessor an meiner Alma Mater, der Uni Münster, wir saßen zufällig an einem Tisch. Er sagte zu meiner Überraschung, er habe den Aufsatz gelesen. Mein Lösungsvorschlag sei aber nicht praktikabel. Ich dachte, immerhin scheint die grundsätzliche Kritik nicht ganz falsch zu sein und hätte darüber gern mit ihm diskutiert. Er wechselte aber das Thema und der Respekt vor einem Senatsvorsitzenden beim BGH gebot es, nicht weiter zu insistieren. Sie kennen das, wenn Sie schon einmal beim BGH verhandelt haben, oder? Danach habe ich nur noch von Wenigen gehört, die sich mit den Überlegungen von *Fezer* oder mir befasst haben.<sup>17</sup>

<sup>16</sup> *Fezer*, in: Udo Ebert (Hrsg.), Aktuelle Probleme der Strafrechtspflege, 1991, S. 94, 95.

<sup>17</sup> Vgl. aber auch *Krehl* ZIS 2006, 168, 170, *Ventzke* HRRS 2010, 461, *Malek* StV 2011, 559, 563 und *Geipel*, StraFo 2010, 272, 273. Etwas ausführlicher befasst sich die inzwischen dem 2. Strafsenat angehörige Richterin am BGH *Bartel* in ihrer Dissertation „Das Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung“, 2014, S. 122 ff. damit. Ihre Kritik (S. 124 f.), es sei dem Revisionsführer mit Blick auf Art. 19 Abs. 4 GG nicht abzuverlangen, Fehler bei der Abbildung des Beweisergebnisses glaubhaft zu machen, verbessert den Grundrechtsschutz des Revisionsführers allerdings nicht wirklich; denn es ist mit Blick auf Art. 19 Abs. 4 GG ganz sicher besser für den Betroffenen, die Rekonstruktion der Hauptverhandlung im Revisionsverfahren zu ermöglichen, als Beweiserhebungen darüber wegen eines von der Rechtsprechung erfundenen Rechtssatzes generell zu versagen. Im Übrigen unterliegt *Bartel* einem Missverständnis, wenn sie meint, die Glaubhaftmachung reiche nach meiner Auffassung aus, um ein Urteil zu Fall zu bringen. Sie soll das Revisionsgericht lediglich verpflichten, jede aus seiner Sicht notwendige Beweiserhebung zur Aufklärung durchzuführen. Die Dokumentation der Hauptverhandlung würde damit einher gehende Probleme ohnehin im Wesentlichen erledigen.

## 3.

Nicht erst seit meinem kurzen Gespräch mit Herrn Tolksdorf beschäftige ich mich mit der Frage, warum weder der BGH noch der Gesetzgeber nach einer Lösung für den durch und durch untragbaren Zustand suchen, dass nicht das gesprochene Wort eines Zeugen, sondern das Wahrnehmungsvermögen der Richter über das Schicksal eines Angeklagten entscheiden. Inzwischen glaube ich die Ursache zu kennen und habe mich damit abgefunden, dass auch in der Juristerei die gleichen Kräfte wirken wie im sonstigen Leben auch. Und danach beantwortet sich die Frage ganz einfach: Denen, die es ändern könnten, nutzt es nichts. Wir müssen einfach nur einen Perspektivwechsel vollziehen, um zu begreifen, was – nicht – geschieht. Aus dieser Perspektive lautet die Frage ganz anders, und zwar:

„Dokumentationspflicht in der Hauptverhandlung – warum eigentlich?“

## a)

Welches Interesse sollten z.B. Richter an Landgerichten haben, den Zustand zu ändern? Es ist doch wunderbar bequem, sich bei seiner Wahrnehmung leiten zu lassen von dem, was man nach dem Akteninhalt im Grunde sowieso schon weiß, um ausgehend davon der Beweisaufnahme zu folgen und es im Urteil so aufzuschreiben, wie es verstanden wurde. Das muss gar kein böser Wille sein, wenngleich – zumindest nach meiner Wahrnehmung – die meisten Richter geradezu kämpfen für ihre nach Aktenlage gewonnene Überzeugung, statt nach der Wahrheit zu suchen. Es ist auch viel bequemer, und die Gefahr, vom BGH aufgehoben zu werden, reduziert sich ganz erheblich, wenn der Nachvollzug des Geschehens in der Hauptverhandlung unmöglich ist. Kein Richter am LG wird deshalb jemals darauf hinwirken, dass sich am bestehenden Zustand etwas ändert. Warum sollte er?

## b)

Für die Richter am BGH – siehe Tolksdorf – wäre es eine Katastrophe, wenn sie sich auch noch mit Rügen befassen müssten, die unrichtige Wiedergaben des Ergebnisses der Beweisaufnahme im Urteil behaupten. Wenn die beim BGH tätigen Richter wirklich alle Urteile, Revisionen und Anträge des GBA lesen und verinnerlichen, die im jeweiligen Senat landen, dann haben sie – und das meine ich wirklich so – bereits jetzt wahrlich genug zu tun. Ich weiß offen gesagt gar nicht, wie die das machen. Wenn ich mich mit einem Urteil eines LG intensiv befasse und eine Revisionsbegründung schreibe, dann beschäftigt es mich Tage. Ich muss das Urteil mehrmals lesen, um es in seiner Architektur zu begreifen und Fehler zu finden. Bisweilen entdecke ich erst beim vierten oder fünften Lesen Details, die ich angesichts der sonstigen Plausibilität der Erzählung zu meiner eigenen Überraschung zunächst überlesen habe. Und das Verfassen der Revisionsbegründung ist noch aufwändiger. Würde ich nur Revisionsrecht machen, könnte ich maximal fünf oder sechs Aufträge im Monat annehmen, das wären unter Berücksichtigung von Urlaub etc. maximal 60 Sachen im Jahr. Bundesrichter bearbeiten hingegen selbst

als Berichterstatter über hundert Sachen im Jahr, müssen die Voten in ihren Sachen schreiben, nehmen an sage und schreibe 500 Urteilsberatungen teil, veröffentlichen sehr rege und bringen sich rechtspolitisch ein. Mehr als eine Plausibilitätsprüfung dürfte da kaum möglich sein. Warum also sollten BGH-Richter daran interessiert sein, die – ich nenne das mal so – Apperzeptionsrüge zuzulassen, die vor allem zusätzliche Arbeit bedeuten würde?

**c)**

Vom Bundesverfassungsgericht ist leider auch nichts zu erwarten. Die Zeiten, in denen ein Professor Hassemer sich darum bemühte, Rechte von Angeklagten zu stärken, sind lange vorbei. Ich habe mir die Mühe erspart, die letzte die Rechte eines Angeklagten stärkende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu eruieren. Erst vor einigen Wochen hat er sich gegen den EGMR gestellt, indem er es für zulässig erklärte, von verdeckten Ermittlern angestiftete Straftaten zu bestrafen.<sup>18</sup>

**d)**

Es bliebe noch der Gesetzgeber. Ihn betreffend möchte ich zunächst auf den Beitrag des Vorsitzenden des 2. Senats beim BGH, *Thomas Fischer*, in der ZEIT verweisen. In seiner dortigen Kolumne berichtete er unlängst über eine Expertenanhörung in einem Bundestagsausschuss.<sup>19</sup> Es ist herrlich zu lesen, wie ahnungslos die Abgeordneten (= unsere Gesetzgeber) offenbar sind, um ebenso selbstbewusst wie frei von Sachkenntnis möglichst populistische Entscheidungen zu treffen. Sie beschäftigen sich lieber mit scheinbaren Lücken im Sexualstrafrecht, weil das eher geeignet scheint, den mutmaßlichen Wählerwillen zu bedienen. Daneben gilt: Reformen gegen den BGH, wenn sie von Strafverteidigern gefordert werden, scheitern schon daran, dass die Falschen sie fordern. Unser Verlangen, eine Dokumentation der Hauptverhandlung einzuführen, wird schon deshalb ungehört bleiben. Dabei bin ich mir sicher, dass – spontan befragt – 100 % der Abgeordneten sofort zustimmen würden, wenn sie gefragt würden, ob sie eine Dokumentation der Hauptverhandlung sinnvoll fänden. Es fragt sie nur keiner, weil auf dem Weg zur Frage so viele interessengesteuerte Einflüsse die Fragestellung verhindern. Das ist die traurige Realität.

**V.**

Abstrahiert bedeutet das, dass die in einem System der Gewaltenteilung notwendigen Kontrollmechanismen in der Strafjustiz schlicht versagen. Nicht nur die Rechtsprechung des BGH zur Dokumentation der Hauptverhandlung unterliegt in Wirklichkeit keiner Kontrolle, weder durch die Legislative, noch durch die Exekutive. Die Strafjustiz hat sich vielmehr längst verselbstständigt. Es haben sich dort Strukturen entwickelt, die man im politischen Bereich Filz und gegenseitige Protektion nennen würde. Eine wirksame Kontrolle findet schlicht

nicht statt. Der BGH entscheidet vielmehr selbst, maximal noch im Einvernehmen mit der Abteilung Strafrecht im Bundesjustizministerium, wie der Strafprozess auszugestaltet ist. Wer das nicht glaubt, sollte neben der unterbleibenden Dokumentation der Hauptverhandlung § 257 c StPO in den Blick nehmen. Der BGH hat dem Gesetzgeber die Vorschrift nachgerade in die Feder diktiert. Dabei gab der Gesetzgeber grundlegende Prinzipien unseres Strafprozesses auf, ohne auch nur ansatzweise zu begreifen, was das eigentlich bedeutet. Und das führt schlussendlich zum Kern des Problems: Die Strafjustiz setzt ihr eigenes Recht, das sich nicht ausrichtet an Gerechtigkeit oder wenigstens gesundem Menschenverstand, sondern an den Bedürfnissen der Richter. Die fehlende Dokumentation der Hauptverhandlung ist leider nur ein Beispiel. Um das zu unterstreichen, noch ganz kurz was folgt:

**1.**

Haben Sie schon einmal einen Richter wegen Befangenheit abgelehnt? Vermutlich haben Sie das schon einmal getan. Sie wissen deshalb: Nirgends wirken Filz und gegenseitige Protektion in der Strafjustiz so sehr wie nach einem Ablehnungsantrag. Es geht schon damit los, dass ausgerechnet die abgelehnten Richter – erneut in Ermangelung der Dokumentation der Ereignisse in einer Hauptverhandlung – die Deutungshoheit über das haben, was gerade geschehen ist. Sie schreiben – oftmals neben der völlig unsinnigen Bemerkung, sie hielten sich nicht für befangen – in ihrer dienstlichen Erklärung auf, was sich aus ihrer Sicht zugetragen hat. Und egal, wie es wirklich war: Wer die Redlichkeit der Richter bei der Rekonstruktion des Geschehenen auch nur in Frage stellt, muss damit rechnen, selbst vor Gericht gezerrt zu werden, wie das Beispiel Stefan Lucas aus Augsburg zeigt – wenn auch in anderem Zusammenhang.<sup>20</sup> Richter und Staatsanwälte stehen dabei stets in einer Front geschlossen zusammen, schließlich will keiner beim nächsten Betriebsausflug oder in der Kantine allein am Tisch sitzen. Entschieden wird über das Gesuch ausgerechnet von den sonstigen Mitgliedern der Kammer, der der abgelehnte Richter angehört. Sie arbeiten den ganzen Tag mit ihm zusammen, sind oftmals per Du, werden womöglich demnächst wieder vom abgelehnten Vorsitzenden beurteilt und sind schon deshalb Teil der Front gegen den Befangenheitsantrag. Es nutzt dann auch nichts, alle Mitglieder der Kammer abzulehnen. Denn reicht die Anzahl der Kammermitglieder nicht aus, sind – den „Zufälligkeiten“ von Geschäftsverteilungsplänen geschuldet – gewöhnlich ausgerechnet die jüngsten Richter der Vertreterkammern zuständig. Besondere Tapferkeit ist von denen nicht zu erwarten. Dabei wäre nichts naheliegender, als mit einer derartigen Aufgabe erfahrene und am Ende ihrer Karriere angelangte Richter zu befassen, am besten aus einem anderen Gericht, noch besser aus einem anderen Bundesland oder einer anderen Gerichtsbarkeit. Gedeckt und gestützt wird das Ganze vom BGH, der das Erwiesensein der die Ablehnung begründenden Umstände verlangt,<sup>21</sup> einen Richter nicht einmal dann für

<sup>18</sup> Beschluss vom 18. Dezember 2014 – 2 BvR 209/14, 2 BvR 240/14, 2 BvR 262/14 = HRRS 2015 Nr. 85.

<sup>19</sup> <http://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2015-02/sexuelle-gewalt-sexualstrafrecht>.

<sup>20</sup> <http://www.lto.de/recht/hintergruende/h/anwalt-freigesprochen-kein-hau-den-lucas-in-augsburg/>

<sup>21</sup> BGH, Beschluss vom 30.01.2001, 3 StR 514/00.

befangen hält, wenn er ein Urteil von ihm aufgehoben hat und derselbe Richter an dem erforderlich gewordenen Verfahren erneut teilnehmen soll<sup>22</sup> und den Rest über § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO erledigt. Das ist alles so lächerlich, dass es fast schon Unterhaltungswert hat. Mit gesundem Menschenverstand hat das nicht mehr das Geringste zu tun.

## 2.

Ich könnte noch eine Vielzahl weiterer Beispiele benennen, in denen sich die Strafjustiz verselbstständigt und meilenweit vom gesunden Menschenverstand entfernt hat. Als Stichworte benenne ich das Beweisantragsrecht, § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO, Beschlüsse nach § 349 Abs. 2 StPO, die Praxis bei der Beordnung von Pflichtverteidigern, die Entwicklung der Verfahrensrügen und den Ablauf von Hauptverhandlungen beim BGH. Letztere haben mit dem Begriff „Verhandlung“ nicht sonderlich viel zu tun, sondern sind – so jedenfalls habe ich das in meinen bislang 10-15 Besuchen dort erlebt – Pflichtveranstaltungen, die nur durchgeführt werden, weil sie nach dem Gesetz unerlässlich sind. Ich könnte darüber einen ähnlichen Beitrag schreiben wie *Thomas Fischer* über die Expertenanhörung im Bundestagsausschuss. Das kennen Sie aber alles bestens und ich will Sie damit nicht weiter behelligen.

## 3.

Was Sie aber noch nicht wissen, ist, wie die Diskussion an unserem Frühstückstisch ausging. Ich will es Ihnen verraten: Natürlich habe ich versucht, die durch und durch vertrackte Situation zu erläutern. Meine Familie war danach mit mir versöhnt. Doch dann stellte mir mein Sohn die Frage aller Fragen, die ein Sohn seinem

Vater stellen kann. Er wollte wissen, ob ich ihm zu einem Jura-Studium raten könne. Er sei naturwissenschaftlich weder interessiert noch begabt und wisse nicht, was er sonst studieren solle. Ich hatte das Gefühl, in einen Spiegel zu schauen und wusste zunächst nicht, was ich sagen sollte. Sie werden wissen oder zumindest errahnen, welche Konflikte diese Frage in mir auslöste. Wie will man einem 15-jährigen begreiflich machen, welche Höhen und Tiefen das Berufsleben eines Juristen mit sich bringt, noch dazu eines Strafverteidigers? Schlussendlich entschied ich mich, meinen Lieblingsdichter und –philosophen Goethe zu zitieren und meinem Sohn dessen Meinung zur Juristerei, die sich der gelehrte Jurist vor mehr als 200 Jahren gebildet hat, kund zu tun. Bei unserem großen Dichturfürsten wenig verwunderlich: Sie ist noch heute zutreffend. Goethe ließ seinen Mephisto sagen, was er von der Juristerei hielt. Er tat das im ersten Teil des *Faust*, in dem ein angehender Student den Gelehrten Faust fragen will, was er studieren soll. Mephisto verkleidet sich in dieser Szene als Faust und erklärt dem ahnungslosen jungen Mann in diabolischen Worten, was von der Juristerei zu halten sei. Das kleine Gedicht passt so hervorragend zur fehlenden Dokumentation der Hauptverhandlung, dass ich mit ihm meine Ausführungen beschließen will. Mephisto sprach:<sup>23</sup>

Es erben sich Gesetz und Rechte,  
wie eine ew'ge Krankheit fort;  
sie schleppen von Geschlecht sich zum Geschlechte  
und rücken sacht von Ort zu Ort.  
Vernunft wird Unsinn, Wohltat Plage:  
Weh' Dir, dass Du ein Enkel bist!  
Vom Rechte, das mit uns geboren ist,  
von dem ist leider nie die Frage.

<sup>23</sup> Faust: Der Tragödie erster Teil, Studierzimmer (Mephistopheles).

<sup>22</sup> BGH NStZ 1981, 298.

Dokumentation

# Verfahrensdokumentation

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

# Schrifttum

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

# Vollständige Rechtsprechungsübersicht

*Hinweis* Bei den folgenden Leitsätzen ohne besondere Angabe handelt es sich wie auch oben um Leitsätze des Bearbeiters. Die oben hervorgehoben angegebenen Entscheidungen werden im Folgenden ohne die Leitsätze wiedergegeben. Aufgenommen sind auch die oben genannten EGMR – und BVerfG-Entscheidungen sowie eventuell auch weitere BVerfG-Entscheidungen, die keine besonders hervorzuhebenden Leitsätze aufweisen. Die Entscheidungen können im Volltext über ihre Nummer online über die Suchfunktion unserer Startseite (<http://www.hrr-strafrecht.de/hrr/>) abgerufen werden.

#### **517. BVerfG 2 BvR 221/15 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 9. April 2015 (Schleswig-Holsteinisches OLG)**

Auslieferung an die Russische Föderation zum Zwecke der Strafverfolgung (Asylgrundrecht; Schutz vor Auslieferung bei drohender politischer Verfolgung; eigenständige Prüfung von Asylgründen im Auslieferungsverfahren; Pflicht zur Sachaufklärung; Beziehung der Asylverfahrensakten; verbindliche Zusicherungen des Zielstaates); Auslieferungshaft (Zulässigkeit vor abschließender Klärung der Auslieferungsvoraussetzungen; Freiheitsgrundrecht; Gebot größtmöglicher Verfahrensbeschleunigung, Verhältnismäßigkeitsgrundsatz).

Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 16a Abs. 1 GG; Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG; § 6 Abs. 2 IRG; § 15 Abs. 2 IRG; § 6 AsylVfG

#### **518. BVerfG 2 BvR 440/14 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 16. April 2015 (LG Wuppertal / AG Wuppertal)**

Durchsuchung bei einer GmbH wegen des Verdachts der Steuerhinterziehung (hinreichende Bestimmtheit des Durchsuchungsbeschlusses in Bezug auf die Firmenbezeichnung; Beschwerdebefugnis aller potentiell Durchsuchungsbetroffenen).

Art. 13 Abs. 1 GG; § 90 Abs. 1 BVerfGG; § 102 StPO; § 103 StPO; § 105 StPO

#### **519. BVerfG 2 BvR 1986/14 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 17. April 2015 (OLG München / LG Deggendorf / AG Deggendorf)**

Dinglicher Arrest zum Zwecke der Rückgewinnungshilfe (Strafverfahren wegen Vorenthaltens von Sozialversicherungsbeiträgen; Sicherung von Beitragsforderungen des Sozialversicherungsträgers); Eigentumsgrundrecht (Zumutbarkeit von Sicherungsmaßnahmen; Verfahren zur Anordnung der Sicherungsmaßnahmen; Abwägung von Eigentumsposition und Sicherstellungsinteresse; gerichtliche Sachaufklärung; Bestimmung der Arrestsumme; kein Arrest für Zinsforderungen und Säumniszuschläge). Art. 14 Abs. 1 GG; § 111b StPO; § 111d StPO; § 111e StPO; § 73 StGB; § 73a StGB; § 73b StGB; § 266a StGB

#### **520. BVerfG 2 BvR 2279/13 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 16. April 2015 (LG Wuppertal / AG Wuppertal)**

Durchsuchung bei einer Gesellschaft wegen des Verdachts der Steuerhinterziehung (Pflicht zur Nennung des gesetzlichen Tatbestandes im Durchsuchungsbeschluss; Beschwerdebefugnis von Gesellschaftern nur bei Zuordnung der durchsuchten Räume zu ihrer persönlichen Privatsphäre; Beschwerdebefugnis juristischer Personen; Erfordernis der Rechtswegerschöpfung im eigenen Namen).

Art. 13 Abs. 1 GG; Art. 13 Abs. 2 GG; Art. 19 Abs. 3 GG; § 90 Abs. 1 BVerfGG; § 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG; § 102 StPO; § 103 StPO; § 105 StPO

#### **521. BVerfG 2 BvR 2462/13 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 21. April 2015 (OLG Hamm)**

Fortdauer der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus (Freiheitsgrundrecht; Grundsatz der Verhält-

nismäßigkeit; Abwägung im Einzelfall; Begründungstiefe; verfassungsgerichtliche Kontrolldichte; Gefährlichkeitsprognose; Konkretisierung künftig zu erwartender Delikte; Grad der Wahrscheinlichkeit; Gebot zureichender gerichtlicher Sachaufklärung; Sachverständigengutachten); Rechtsschutzbedürfnis (Feststellungsinteresse nach prozessualer Überholung einer Fortdauerentscheidung; tiefgreifender Grundrechtseingriff).

Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; § 63 StGB; § 67d StGB

**522. BGH 1 StR 112/15 – Beschluss vom 15. April 2015 (LG München I)**

Rücknahme der Revision durch den Verteidiger (Ermächtigung des Angeklagten: Form); Verwerfung der Revision als unzulässig durch den Tatrichter (Voraussetzungen).

§ 302 Abs. 2 StPO; § 346 Abs. 1 StPO

**523. BGH 1 StR 555/14 – Beschluss vom 21. April 2015 (LG München II)**

Absetzungsfrist des Urteils (keine Anwendung auf Urteilskopien); Anhörungsrüge.

§ 275 Abs. 1 Satz 2 StPO; § 356a StPO

**524. BGH 2 StR 281/14 – Urteil vom 17. März 2015 (LG Meiningen)**

Vorteilsannahme (Begriff der Dienstaussübung; Abgrenzung zu Privathandlungen; Genehmigung der Annahme durch den Dienstvorgesetzten; Tateinheit); Bestechlichkeit von Mandatsträgern (Abgeordnetenbestechung; Vornahme einer Handlung im Auftrag oder auf Weisung; innerer Vorbehalt des Mandatsträgers); Beweiswürdigung; Strafzumessung; Selbstleseverfahren (Gelegenheit der Beteiligten zur Kenntnisnahme der eingeführten Urkunden: Anforderungen an die Revisionsbegründung).

§ 331 Abs. 1, Abs. 3 StGB; § 52 StGB; § 108e Abs. 1 StGB; § 261 StPO; § 46 Abs. 1 StGB; § 249 Abs. 2 StPO; § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO

**525. BGH 2 StR 379/14 – Urteil vom 17. März 2015 (LG Erfurt)**

BGHSt; Verhängung einer Geldstrafe bei Anwendung eines vertypten Strafmilderungsgrundes (Fehlen eines besonderen Mindestmaßes nur wegen der Strafmilderung; tatrichterliches Ermessen); Rücktritt vom Versuch (Freiwilligkeit; außertatbestandliches Handlungsziel).

§ 40 Abs. 1 StGB; Art. 12 Abs. 1 EGStGB; § 24 Abs. 1 Satz 1 StGB; § 22 Abs. 1 StGB; § 23 StGB

**526. BGH 2 StR 393/14 – Urteil vom 22. April 2015 (LG Bonn)**

Verminderte Schuldfähigkeit (Begründung im Urteil); Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose).

§ 21 StGB; § 267 Abs. 2 StPO; § 63 StGB

**527. BGH 2 StR 402/14 – Beschluss vom 9. April 2015 (LG Hanau)**

Rücktritt vom Versuch (fehlgeschlagener Versuch: Voraussetzungen, maßgeblicher Zeitpunkt, Beurteilung nach dem Rücktrittshorizonts des Täters; beendeter Versuch: Voraussetzungen).

§ 24 Abs. 1 Satz 1 StGB; § 22 Abs. 1 StGB; § 23 StGB

**528. BGH 2 StR 424/14 – Beschluss vom 9. April 2015 (LG Bonn)**

Strafaussetzung zur Bewährung (Voraussetzungen bei einer Haftstrafe von über einem Jahr).

§ 56 StGB

**529. BGH 2 StR 462/14 – Beschluss vom 18. März 2015 (LG Aachen)**

Ablehnung eines Beweisantrags als bedeutungslos (Voraussetzungen).

§ 244 Abs. 3 Satz 2 StPO

**530. BGH 2 StR 529/14 – Beschluss vom 15. April 2015 (LG Darmstadt)**

Spezialitätsgrundsatz.

§ 83h Abs. 1 Nr. IRG

**531. BGH 2 StR 539/14 – Beschluss vom 26. März 2015 (LG Fulda)**

Strafaussetzung zur Bewährung (Legalprognose).

§ 56 StGB

**532. BGH 4 StR 422/14 – Beschluss vom 21. April 2015 (LG Paderborn)**

Fälschung beweisheblicher Daten (Tateinheit: Übernahme der zur Urkundenfälschung entwickelten Maßstäbe).

§ 269 Abs. 1 StGB; § 267 Abs. 1 StGB

**533. BGH 4 StR 525/13 – Beschluss vom 25. März 2015 (Thüringer OLG)**

BGHSt; Rehabilitierung wegen in der DDR erlittener Verfolgung (hier: Unterbringung in einem Heim für Kinder und Jugendliche; Voraussetzungen).

§ 2 Abs. 1 Satz StrRehaG

**534. BGH 4 StR 603/14 – Urteil vom 23. April 2015 (LG Frankfurt a. M.)**

Beschluss der Übernahme eines Strafverfahrens durch das höhere Gericht (erforderliche Besetzung des Gerichts).

§ 225a Abs. 1 Satz 2 StPO

**535. BGH 4 StR 607/14 – Urteil vom 23. April 2015 (Frankfurt a. M.)**

BGHR; räuberischer Angriff auf Kraftfahrer (Angriff auf die Entschlussfreiheit des Fahrzeugführers: objektiver Nötigungscharakter der Handlung, hier: Vortäuschen einer Polizeikontrolle; Ausnutzen der besonderen Verhältnisse des Straßenverkehrs).

§ 316a Abs. 1 StGB

**536. BGH 4 StR 94/15 – Beschluss vom 21. April 2015 (LG Essen)**

Besonders schwerer Raub (Begriff der Waffe)

§ 250 Abs. 2 Nr. 2 StGB

**537. BGH 1 StR 108/15 – Beschluss vom 28. April 2015 (LG München I)**

Eigene Entscheidung des Revisionsgerichts (analoge Anwendung).

§ 354 Abs. 1 StPO

**538. BGH 1 StR 133/15 – Beschluss vom 14. April 2015 (LG Bamberg)**

Ergänzung des Adhäsionsausspruchs (Abweisung eines eingeforderten Schmerzensgeldes in voller Höhe).

§ 406 Abs. 1 Satz 3 StPO

**539. BGH 1 StR 182/14 – Beschluss vom 29. April 2015**

Pauschvergütung.

§ 51 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 RVG

**540. BGH 1 StR 26/15 – Beschluss vom 30. April 2015 (LG Heidelberg)**

Eigene Entscheidung des Revisionsgerichts (analoge Anwendung).

§ 354 Abs. 1 StPO

**541. BGH 1 StR 586/12 – Beschluss vom 15. April 2015 (BGH)**

Pauschvergütung.

§ 51 Abs. 2 Satz 3 RVG

**542. BGH 1 ARs 3/15 – Beschluss vom 25. März 2015**

Unzulässiger Antrag auf Wiederaufnahme durch das Revisionsgericht (mangelnde Zuständigkeit).

§ 140a Abs. 1 Satz 2 GVG; § 367 StPO

**543. BGH 2 StR 54/15 – Beschluss vom 18. März 2015 (LG Köln)**

Unzulässige strafschärfende Berücksichtigung nicht angeklagter Taten (bloßer Verdacht nicht konkretisierter Taten).

§ 46 Abs. 2 StGB; § 155 StPO; § 264 StPO

**544. BGH 2 StR 96/14 – Beschluss vom 18. März 2015 (BGH)**

Anfragebeschluss zur Ausdehnung der deutschen Strafgewalt auf Auslandstaten ausländischer Täter ohne hinreichenden Inlandsbezug nach dem Weltrechtsprinzip (unbefugter Vertrieb von Betäubungsmitteln; Drogenhandel; Auslieferung des im Ausland festgenommenen Beschuldigten und seine daran anschließende Festnahme im Inland; völkerrechtlicher Nichteinmischungsgrundsatz).

§ 6 Nr. 5 StGB; § 29 BtMG; § 30 BtMG; § 30a BtMG; § 27 StGB; § 153c Abs. 1 StPO; Einheits-Übereinkommen vom 30. März 1961 über Suchtstoffe; Wiener Übereinkommen vom 20. Dezember 1988 gegen den unerlaubten Verkehr mit Suchtstoffen und psychotropen Stoffen

**545. BGH 2 StR 348/14 – Beschluss vom 16. April 2015 (LG Gera)**

Unzulässige Revision der Nebenklage (Gesetzesverletzung).

§ 400 StPO

**546. BGH 2 StR 489/14 – Beschluss vom 26. März 2015 (LG Darmstadt)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**547. BGH 2 ARs 376/14 (2 AR 262/14) – Beschluss vom 18. März 2015 (AG Dortmund)**

Unbegründete Abgabe (gewöhnlicher Aufenthaltsort).

§ 462a Abs. 2 Satz 2 StPO

**548. BGH 2 ARs 96/15 (2 AR 48/15) – Beschluss vom 16. April 2015 (BGH)**

Unbegründeter Antrag auf Nachholung rechtlichen Gehörs.

§ 33a StPO

**549. BGH 4 StR 349/14 – Beschluss vom 6. Mai 2015 (LG Essen)**

Unzulässiger Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

§ 44 StPO

**550. BGH 4 StR 44/15 – Beschluss vom 6. Mai 2015 (LG Aachen)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**551. BGH 4 StR 97/15 – Beschluss vom 7. April 2015 (LG Essen)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**552. BGH 3 StR 21/15 – Beschluss vom 31. März 2015 (LG Koblenz)**

Aufklärungshilfe im Betäubungsmittelstrafrecht (Zusammenhang zwischen aufgedeckten und begangenen Taten bei Tatserie; kein Ausschluss der Strafmilderung bei Leugnen des eigenen Tatbeitrags).

§ 31 BtMG

**553. BGH 3 StR 2/15 – Beschluss vom 14. April 2015 (LG Stade)**

Sicherstellung von Betäubungsmitteln als gewichtiger strafmildernder Umstand; Begriff des „Erlangens“ beim Verfall (Erfordernis der Verfügungsgewalt des Täters); Widersprüchliche Feststellungen zum Maßregelauspruch.

§ 46 StGB; § 73 StGB; § 64 StGB

**554. BGH 3 StR 23/15 – Beschluss vom 2. April 2015 (LG Koblenz)**

Teileinstellung des Verfahrens

§ 154 Abs. 2 StPO

**555. BGH 3 StR 3/15 – Beschluss vom 18. März 2015 (LG Düsseldorf)**

Unzulässigkeit der Änderung der Urteilsformel nach Verkündung jenseits offensichtlicher Schreibversehen oder Unrichtigkeiten.

§ 260 StPO

**556. BGH 3 StR 50/15 – Beschluss vom 31. März 2015 (LG Koblenz)**

Durch Beweiswürdigung nicht gestützte Feststellung zum bewaffneten Handelreiben mit Betäubungsmitteln (Vermutung).

§ 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG; § 261 StPO

**557. BGH 3 StR 53/15 – Beschluss vom 2. April 2015 (LG Hannover)**

Rechtsfehlerhafte Nichtberücksichtigung der Einziehung bei der Strafzumessung.  
§ 74 StGB; § 46 StGB

**558. BGH 3 StR 7/15 – Beschluss vom 18. März 2015 (LG Oldenburg)**

Prüfung des minder schweren Falles (hier: des Totschlags) bei Vorhandensein gesetzlich vertyppter Milderungsgründe (hier: des Versuchs).  
§ 212 StGB; § 49 StGB; § 23 StGB

**559. BGH 3 StR 77/15 – Beschluss vom 28. April 2015 (LG Duisburg)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.  
§ 349 Abs. 2 StPO

**560. BGH 3 StR 101/15 – Beschluss vom 28. April 2015 (LG Mönchengladbach)**

Verbot der Schlechterstellung (Unzulässigkeit einer erstmaligen Verfallsanordnung nach Zurückverweisung infolge ausschließlich vom Angeklagten eingelegter Revision).  
§ 358 Abs. 2 StPO

**561. BGH 3 StR 103/15 – Beschluss vom 2. April 2015 (LG Mönchengladbach)**

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Annahme eines Hangs unterhalb der Schwelle physischer Abhängigkeit; Beschaffungskriminalität); fehlende Wiedergabe der Anknüpfungstatsachen und Darlegungen eines Sachverständigen.  
§ 64 StGB; § 261 StPO

**562. BGH 3 StR 197/14 – Urteil vom 2. April 2015 (KG Berlin)**

Werben um Mitglieder und/oder Unterstützter für eine ausländische terroristische Vereinigung („al Qaida“; Mitgestaltung jihadistischer Internetseiten; tatrichterliche Auslegung von Äußerungen; Berücksichtigung des wertsetzenden Charakters der Grundrechte); Strafzumessung; Einziehung (Strafcharakter; vorbehaltene Einziehung; weniger einschneidende Maßnahme).  
§ 129a StGB; § 129b StGB; § 46 StGB; § 74 StGB; § 74b Abs. 2 StGB

**563. BGH 3 StR 546/14 – Urteil vom 19. Februar 2015 (LG Verden)**

Begriff des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (einheitliche Tat bei einheitlicher Veräußerung von Erträgen aus mehreren Anbauvorgängen; vollendetes Handeltreiben bereits bei Anpflanzung der Setzlinge mit dem Ziel der späteren Ernte zum Zweck des gewinnbringenden Verkaufs); Strafzumessung (unzulässige Vermischung von Gesichtspunkten der Ermittlung einer schuldangemessenen Strafe mit solchen der Aussetzung der Strafvollstreckung zur Bewährung).  
§ 29 BtMG; § 46 StGB; § 56 StGB

**564. BGH 3 StR 570/14 – Urteil vom 19. März 2015 (LG Aurich)**

Strafrahmenwahl bei der Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Prüfung des minder schweren Falles beim Vorhandensein gesetzlich vertyppter Milderungsgründe).

§ 29a BtMG; § 27 StGB; § 49 StGB

**565. BGH 3 StR 85/15 – Beschluss vom 16. April 2015 (LG Stade)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.  
§ 349 Abs. 2 StPO

**566. BGH 3 StR 92/15 – Beschluss vom 28. April 2015 (LG Rostock)**

Anforderungen an die Begründung der Strafzumessungsentscheidung nach Aufhebung zu Gunsten des Angeklagten (gleiches Strafmaß trotz mildernden Strafrahmens).  
§ 46 StGB

**567. BGH 3 StR 94/15 – Beschluss vom 14. April 2015 (LG Osnabrück)**

Abgrenzung von Raub und räuberischer Erpressung nach dem äußeren Erscheinungsbild; Aufklärungshilfe; rechtsfehlerhaft unterlassene Prüfung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt.  
§ 249 StGB; § 253 StGB; § 255 StGB; § 46b StGB; § 64 StGB

**568. BGH 3 StR 595/14 – Beschluss vom 3. März 2015 (LG Aurich)**

Konkludent angedrohte Gefahr für Leib oder Leben durch einschüchterndes Auftreten; schwere räuberische Erpressung bei lediglich auf die fortgesetzte Begehung von Diebstählen bezogener Bandenabrede.  
§ 249 StGB; § 250 Abs. 1 Nr. 2 StGB; § 255 StGB

**569. BGH 3 StR 597/14 – Urteil vom 19. Februar 2015 (LG Mönchengladbach)**

Lücken- und damit fehlerhafte Beweisaufnahme (besondere Anforderungen an die Würdigung von nicht konfrontativ befragten Belastungszeugen).  
§ 261 StPO; Art. 6 Abs. 3 lit. d MRK

**570. BGH 3 StR 602/14 – Beschluss vom 14. April 2015 (LG Berlin)**

Propagandamittel verfassungswidriger Organisationen (Erforderlichkeit eines aggressiv-kämpferischen Elements; Abgrenzung zur bloßen Verwendung von verfassungswidrigen Kennzeichen); Volksverhetzung (betroffener Personenkreis; Abgrenzbarkeit zur Gesamtbevölkerung); Verwirklichung von Äußerungsdelikten durch Verbreiten oder Zugänglichmachen von Äußerungen Dritter (zu Eigen Machen des Inhalts durch den Täter; öffentliche Aufforderung zu Straftaten).  
§ 86 StGB; § 86a StGB; § 111 StGB; § 130 StGB

**571. BGH 3 StR 605/14 – Urteil vom 16. April 2015 (LG Oldenburg)**

Fehlgeschlagener Versuch bei der räuberischen Erpressung; Strafzumessung (eingeschränkte revisionsgerichtliche Kontrolle; vertretbare tatrichterliche Würdigung); Aussetzung der Freiheitsstrafe zur Bewährung (eingeschränkte revisionsgerichtliche Kontrolle; positive Sozialprognose; besondere Umstände).  
§ 46 StGB; § 56 StGB; § 253 StGB; § 255 StGB; § 23 StGB; § 24 StGB

**572. BGH 3 StR 628/14 – Beschluss vom 28. April 2015**

Verwerfung der Anhörungsrüge als unzulässig.  
§ 356a StPO

**573. BGH 3 StR 630/14 – Beschluss vom 31. März 2015 (LG Hannover)**

Keine Strafbarkeit wegen Beteiligung an der Einfuhr von Betäubungsmitteln durch die bloße Bereitschaft zur Entgegennahme einer bestellten Betäubungsmittelmenge.  
§ 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG

**574. BGH 3 StR 634/14 – Beschluss vom 18. März 2015 (LG Düsseldorf)**

Zusammentreffen von vorsätzlicher und fahrlässiger Begehungsweise bzgl. eines Tatobjekts im Betäubungsmittelstrafrecht (Beihilfe zum Handeltreiben; fahrlässige Einfuhr; Subsidiarität; Zugriffsmöglichkeit; Einfuhrbegriff).  
§ 29 BtMG; § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG; § 27 StGB; § 52 StGB

**575. BGH 3 StR 635/14 – Urteil vom 2. April 2015 (LG Osnabrück)**

Rechtsfehlerhafte Beweiswürdigung beim freisprechenden Urteil aufgrund fehlender umfassender Gesamtwürdigung aller relevanten Umstände.  
§ 261 StPO

**576. BGH 3 StR 642/14 – Urteil vom 2. April 2015 (LG Verden)**

Tateinheitliches Handeltreiben mit Betäubungsmitteln aufgrund von sich überschneidenden Teilakten der Verfügung über unterschiedliche Betäubungsmittel (hier: Amphetamin und Marihuana); Verstoß gegen die Kognitionspflicht; prozessuale Tatidentität.  
§ 29 BtMG; § 29a BtMG; § 52 StGB; § 264 StPO

**577. BGH 3 StR 644/14 – Beschluss vom 18. März 2015 (LG Düsseldorf)**

Erforderliche Prüfung der Härtefallregelung auch bei Absehen von der Verfallsanordnung wegen Entgegenstehens von Ansprüchen Verletzter.  
§ 73c StGB; § 111i Abs. 2 StPO

**578. BGH 3 StR 645/14 – Urteil vom 16. April 2015 (LG Koblenz)**

Beendeter Tötungsversuch bei Gleichgültigkeit des Täters hinsichtlich der Folgen seines Handelns.  
§ 24 Abs. 1 StGB

**579. BGH 3 StR 647/14 – Beschluss vom 28. April 2015 (LG Hannover)**

Täter-Opfer-Ausgleich (kommunikativer Prozess zwischen Täter und Opfer; Zahlung durch einen Dritten); Aufklärungshilfe (Strafmilderung trotz zunächst wahrheitswidriger Behauptungen).  
§ 46a StGB; § 46b StGB

**580. BGH 5 StR 20/15 – Urteil vom 14. April 2015 (LG Bremen)**

Pflicht zur Mitteilung eines mit dem Ziel der Verständigung geführten Gesprächs in der Hauptverhandlung (mitteilungspflichtiges Gespräch; Abgrenzung zur „unverbindlichen Fühlungsaufnahme“; nicht mitgeteiltes Vorgespräch; Beruhensprüfung; wertende Gesamtbe-

trachtung, ausnahmsweiser Ausschluss des Beruhens auf fehlender Mitteilung des Vorgesprächs bei in der Hauptverhandlung geführtem Verständigungsgespräch; Protokollierung); „Gesamtverständigung“ bei mehreren Angeklagten (keine Rechtsverletzung durch mangelnde Bereitschaft zur Mitwirkung an Einzelverständigung); Verfahrensrüge (fehlende Mitteilung von Vernehmungsniederschriften); Beweiswürdigung.

§ 243 Abs. 4 Satz 1 StPO; § 257c StPO; § 337 Abs. 1 StPO; § 273 Abs. 1a StPO; § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO; § 261 StPO

**581. BGH 5 StR 39/15 – Beschluss vom 25. März 2015 (LG Berlin)**

Rechtsfehlerhafte Gesamtstrafenbildung (fehlende Prüfung der Zäsurwirkung); fehlende Feststellungen zum erlangten Etwas bei der Verfallsanordnung; rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung.

§ 55 StGB; § 73 StGB; Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK

**582. BGH 5 StR 43/15 – Beschluss vom 25. März 2015 (LG Neuruppin)**

Unzureichende Feststellungen zur Höhe eines im Adhäsionsverfahren zuerkannten Schadensersatzes (fehlende Nachvollziehbarkeit von Schätzungen und Pauschalisierungen).

§ 406 StPO

**583. BGH 5 StR 9/15 – Beschluss vom 14. April 2015 (LG Berlin)**

Mitteilungspflichten bei Erörterungen des Verfahrensstandes (Abgrenzung von verständigungsbezogenem Gespräch und sonstigen zur Verfahrensförderung geeigneten unverbindlichen Erörterungen); Beruhensprüfung bei fehlender Negativmitteilung.

§ 257b StPO; § 257c StPO; § 243 Abs. 4 StPO; § 202a StPO; § 337 StPO

**584. BGH 5 StR 109/15 – Beschluss vom 14. April 2015 (LG Flensburg)**

Abgrenzung von Abgabe von Betäubungsmitteln an Minderjährige und Überlassen zum unmittelbaren Gebrauch; rechtsfehlerhafte Strafzumessung (Doppelverwertungsverbot; strafschärfende Berücksichtigung eines „Normalfalles“ der Tatbestandsverwirklichung).

§ 29a Abs. 1 Nr. 1 BtMG; § 46 Abs. 3 StGB

**585. BGH 5 StR 110/15 – Beschluss vom 13. April 2015 (LG Bremen)**

Verlesung von „Tathergangsberichten“ aus einem gegen einen Dritten geführten Ermittlungsverfahren.

§ 256 Abs. 1 Nr. 5 StPO

**586. BGH 5 StR 112/15 – Beschluss vom 28. April 2015 (LG Lübeck)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**587. BGH 5 StR 128/15 – Beschluss vom 29. April 2015 (LG Leipzig)**

Berichtigung des Schuldspruchs nach Wegfall tateinheitlich begangener Delikte wegen Verjährung.

§ 260 StPO

**588. BGH 5 StR 79/15 – Urteil vom 29. April 2015 (LG Neuruppin)**

Rechtsfehlerhafte Beweiswürdigung beim freisprechenden Urteil aufgrund von Überspannung der Anforderungen an die tatrichterliche Überzeugungsbildung; Unterbringungsanordnung (fehlende Erörterung der Erfolgsaussicht der Therapie).

§ 261 StPO; § 64 StGB

**589. BGH 5 StR 82/15 – Beschluss vom 25. März 2015 (LG Leipzig)**

Zeitpunkt der Belehrung über die eingeschränkte Bindungswirkung einer Verständigung.

§ 257c Abs. 4, Abs. 5 StPO

**590. BGH 5 StR 87/15 – Beschluss vom 29. April 2015 (LG Berlin)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**591. BGH 5 StR 92/15 – Beschluss vom 28. April 2015 (LG Berlin)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**592. BGH 5 StR 130/15 – Beschluss vom 30. April 2015 (LG Berlin)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**593. BGH 5 StR 131/15 – Beschluss vom 14. April 2015 (LG Bremen)**

Rechtsfehlerhafte Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (fehlende positive Feststellung der hinreichend konkreten Aussicht eines Behandlungserfolges).

§ 64 StGB

**594. BGH 5 StR 132/15 – Beschluss vom 30. April 2015 (LG Lübeck)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**595. BGH 5 StR 139/15 – Beschluss vom 28. April 2015 (LG Leipzig)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**596. BGH 5 StR 141/15 – Beschluss vom 28. April 2015 (LG Flensburg)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**597. BGH 5 StR 150/15 – Beschluss vom 29. April 2015 (LG Berlin)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**598. BGH 5 StR 156/15 – Beschluss vom 29. April 2015 (LG Berlin)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**599. BGH 5 StR 160/15 – Beschluss vom 30. April 2015 (LG Berlin)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**600. BGH 5 StR 169/14 (alt: 5 StR 239/13) – Beschluss vom 30. April 2015 (LG Braunschweig)**

Verständigungsbezogene Mitteilungs- und Informationspflichten (fehlende Mitteilung des Inhalts eines mit dem Ziel einer Verständigung stattgefundenen „Hinterzimmersgesprächs“; Beruhen).

§ 243 Abs. 4 StPO; § 337 StPO

**601. BGH 5 StR 521/14 – Urteil vom 24. März 2015 (LG Leipzig)**

Sachlich-rechtlich nicht zu beanstandende Beweiswürdigung beim freisprechenden Urteil (freie tatrichterliche Beweiswürdigung; Grenzen der revisionsgerichtlichen Überprüfung).

§ 261 StPO

**602. BGH AK 11/15 – Beschluss vom 12. Mai 2015**

Dringender Tatverdacht wegen Unterstützung einer terroristischen Vereinigung im Ausland („Islamischer Staat“); Fortdauer der Untersuchungshaft; Fluchtgefahr. § 129a StGB; § 129b StGB; § 112 StPO; § 116 StPO; § 121 StPO

**603. BGH AK 9/15 – Beschluss vom 30. April 2015**

Dringender Tatverdacht wegen mitgliederschaftlicher Beteiligung an einer terroristischen Organisation im Ausland; Fortdauer der Untersuchungshaft.

§ 129a StGB; § 129b StGB; § 112 StPO; § 116 StPO; § 121 StPO