

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

REDAKTION

Prof. Dr. Christian Becker; Prof. Dr.

Karsten Gaede; RA Dr. Christoph

Henckel; RiKG Dr. Holger Mann; RA

Sina Aaron Moslehi; RA Dr. Stephan

Schlegel

STÄNDIGE MITARBEITER

Wiss. Mit. Julia Heß (Redaktionsassistentin); RiLG Dr. Ulf Buermeyer, LL.M.;

Prof. Dr. Jochen Bung, M.A., Univ.

Hamburg; Prof. Dr. Christoph Burchard,

LL.M. (NYU), Univ. Frankfurt; Prof. Dr.

Daniela Demko, LL.M., Univ. Leipzig;

Prof. Dr. Lutz Eidam, LL.M., Univ. Biele-

feld; Dr. Antje du Bois-Pedain, MJur

(Oxon), Univ. Cambridge; Prof. Dr. Diet-

helm 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., Frankfurt a.M.; Prof. Dr.

Frank Saliger, LMU München; 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

Publikationen

RAin Dr. Laura Seifert, FS-PP Berlin – **Zur Abgrenzung strafbarer Tötung auf Verlangen und strafloser Beihilfe zum Suizid** Anm. zu BGH HRRS 2022 Nr. 800 S. 13

Wiss. Mit. Jakob Ebbinghaus, HU Berlin – **Das Hawala-Finanzsystem als kriminelle Vereinigung** Besprechung von BGH HRRS 2021 Nr. 927 S. 16

Entscheidungen

BVerfG **Zulässige Verurteilung eines „Rasers“ wegen Mordes**

BVerfG **Fesselung bei der Ausführung eines Strafgefangenen**

BGHSt **Qualifikation der Geldwäsche und Meistbegünstigung bei der Einziehung**

BGHSt **Ergänzungsrichter als zur Urteilsfindung berufene Person**

BGHR **Notwehr bei Schüssen auf den Oberkörper**

BGH **Verständigung und verfahrensübergreifende Gesamtlösungen**

BGH **Bedeutung audiovisueller Vernehmungen bei Auslandszeugen**

BGH **Niedrige Beweggründe bei der Tötung des Partners**

Die Ausgabe umfasst 118 Entscheidungen.

HRRS

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

HERAUSGEBER

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

SCHRIFTFLEITUNG

Professor 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

Prof. Dr. Christian Becker; Prof. Dr. Karsten Gaede; RA Dr. Christoph Henckel;
RiKG Dr. Holger Mann; RA Sina Aaron Moslehi; RA Dr. Stephan Schlegel

Als ständige Mitarbeiter wirken mit:

Wiss. Mit. Julia Heß (Redaktionsassistentin); RiLG Dr. Ulf Buermeyer, LL.M.; Prof. Dr. Jochen Bung, M.A., Univ. Hamburg; Prof. Dr. Christoph Burchard, LL.M. (NYU), Univ. Frankfurt; Prof. Dr. Daniela Demko, LL.M., Univ. Leipzig; Dr. Antje du Bois-Pedain, MJur (Oxon.), Univ. Cambridge; Prof. Dr. Lutz Eidam, LL.M., Univ. Bielefeld; 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., Frankfurt a.M.; Prof. Dr. Frank Saliger, LMU München; 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

24. Jahrgang, Januar 2023, Ausgabe

1

Rechtsprechung

Strafrechtliche/strafverfahrensrechtliche Entscheidungen des BVerfG/EuGH/EGMR

1. BVerfG 2 BvR 1404/20 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 7. Dezember 2022 (BGH / LG Berlin)

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen eine Verurteilung wegen Mordes im „Ku’damm-Raser-Fall“ (Bestimmtheitsgebot; Analogieverbot; Wortlautgrenze; Präziserungsgebot; Verschleifungsverbot; gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung zur Abgrenzung von bedingtem Vorsatz und bewusster Fahrlässigkeit bei Tötungsdelikten; Wissens- und Willenselement der inneren Tatseite; Gesamtschau der Umstände des Einzelfalls; bloße Indizwirkung der objektiven Gefährlichkeit der Fahrt; Schuldgrundsatz; Gebot schuldangemessenen Strafens). Art. 1 Abs. 1 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 103 Abs. 2 GG; § 211 StGB; § 212 StGB; § 315c StGB; § 315d StGB

1. Die Verurteilung des Teilnehmers eines verbotenen Kraftfahrzeugrennens, bei dem ein unbeteiligter Verkehrsteilnehmer zu Tode gekommen ist („Ku’damm-Raser-Fall“), wegen eines vorsätzlichen Tötungsdelikts verstößt nicht gegen das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot, wenn die Straferichte auf der Grundlage der ständigen höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Abgrenzung von bedingtem Vorsatz und bewusster Fahrlässigkeit und (lediglich) ausgehend von der besonderen Gefährlichkeit der Wettfahrt zu dem Ergebnis gelangen, dass die festgestellten Umstände des Einzelfalls bei einer Gesamtschau das Vorhandensein des Wissens- und des Willenselements der inneren Tatseite belegen (Folgeentscheidung zu BGH, Urteil vom 18. Juni 2020 – 4 StR 482/19 – [= HRRS 2020 Nr. 1008]).

2. Es führt nicht zu einer unzulässigen Verschleifung von Tatbestandsmerkmalen, dass ein tatsächlicher Umstand Beweisbedeutung für unterschiedliche Tatbestandsmerkmale haben kann – wie hier die objektive Gefährlichkeit der Tathandlung als wesentlicher Indikator sowohl für das Wissens- als auch das Willenselement. Ebensovienig berührt es eine Verschleifungsfrage, dass ein mit Verletzungsvorsatz handelnder Täter nicht nur ein Verletzungsdelikt, sondern tateinheitlich dazu ein konkretes Gefährdungsdelikt verwirklichen kann. Auf das Verhältnis mehrerer selbstständiger Straftatbestände zueinander ist das Verschleifungsverbot nicht übertragbar; insoweit stellen sich vielmehr in erster Linie Konkurrenzfragen.

3. Die Annahme eines vorsätzlichen Tötungsdelikts verletzt hier auch nicht den in der Menschenwürde und im Rechtsstaatsprinzip wurzelnden Schuldgrundsatz; denn Grundlage für die Bestimmung des Schuldgehalts und der Strafhöhe sind die einzelfallbezogenen Feststellungen zur individuellen Vorwerfbarkeit der Tat.

4. Art. 103 Abs. 2 GG enthält für die Gesetzgebung ein striktes Bestimmtheitsgebot sowie ein damit korrespondierendes, an die Rechtsprechung gerichtetes Verbot strafbegründender Analogie. Ausgeschlossen ist danach jede Rechtsanwendung, die tatbestandsausweitend über den Inhalt einer gesetzlichen Sanktionsnorm hinausgeht, wobei der mögliche Wortlaut als äußerste Grenze zulässiger richterlicher Interpretation aus der Sicht des Normadressaten zu bestimmen ist.

5. Die Rechtsprechung trifft eine Verpflichtung, verbleibende Unklarheiten über den Anwendungsbereich einer Norm durch Präzisierung und Konkretisierung im Wege der Auslegung nach Möglichkeit auszuräumen (Präzisierungsgebot). Dies gilt insbesondere bei Tatbeständen, die der Gesetzgeber im Rahmen des Zulässigen durch Verwendung von Generalklauseln verhältnismäßig weit und unscharf gefasst hat und bei denen sich erst aufgrund einer gefestigten Rechtsprechung eine zuverlässige Grundlage für ihre Auslegung und Anwendung gewinnen lässt.

6. Das Bestimmtheitsgebot verbietet es den Gerichten, einzelne Tatbestandsmerkmale auch innerhalb ihres möglichen Wortsinns so weit auszulegen, dass sie vollständig in anderen Tatbestandsmerkmalen aufgehen, also zwangsläufig mit diesen mitverwirklicht werden (Verbot der Verschleifung von Tatbestandsmerkmalen).

7. Bei Tötungsdelikten besteht für die Abgrenzung zwischen bedingtem Vorsatz und bewusster Fahrlässigkeit eine gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung. Diese ist mit dem Bestimmtheitsgrundsatz vereinbar, wenn gleich sie seitens der Strafrechtswissenschaft teilweise Kritik ausgesetzt ist und bestimmte – allerdings hinnehmbare – Randunschärfen aufweist.

8. Bedingter Tötungsvorsatz ist danach gegeben, wenn der Täter den Tod als mögliche, nicht ganz fernliegende Folge seines Handelns erkennt (Willenselement) und dies billigt oder sich um des erstrebten Zieles willen zumindest mit dem Eintritt des Todes abfindet, mag ihm der

Erfolgseintritt auch gleichgültig oder an sich unerwünscht sein (Willenselement). Bewusste Fahrlässigkeit liegt dagegen vor, wenn der Täter mit der als möglich erkannten Tatbestandsverwirklichung nicht einverstanden ist und ernsthaft und nicht nur vage darauf vertraut, der tatbestandliche Erfolg werde nicht eintreten.

9. Bei der Annahme bedingten Vorsatzes müssen sowohl das Willenselement als auch das Willenselement in jedem Einzelfall anhand einer Gesamtschau aller objektiven und subjektiven Tatumstände geprüft und durch tatsächliche Feststellungen belegt werden. Die objektive Gefährlichkeit einer Handlung stellt dabei zwar jeweils einen wesentlichen Indikator dar, ist jedoch ebenso wie der Grad der Wahrscheinlichkeit eines Erfolgseintritts kein allein maßgebliches Kriterium für die Entscheidung.

2. BVerfG 2 BvR 2316/21 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 24. November 2022 (LG Berlin)

Anordnung der Fesselung bei Ausführung eines Strafgefangenen (fehlendes Rechtsschutzbedürfnis nach Erledigung mangels Darlegung eines besonders belastenden Grundrechtseingriffs; Begründungslast für das Fortbestehen der Zulässigkeitsvoraussetzungen der Verfassungsbeschwerde bei Änderung der Sach- und Rechtslage).

Art. 19 Abs. 4 GG; § 23 Abs. 1 Satz 2 BVerfGG; § 92 BVerfGG; § 86 StVollzG Bln

1. Die Verfassungsbeschwerde eines Strafgefangenen betreffend die Anordnung der Justizvollzugsanstalt, ihn während einer geplanten Ausführung in eine kirchliche Begegnungsstätte zu fesseln und von uniformierten Bediensteten begleiten zu lassen, ist mangels fortbestehenden Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig, wenn die Ausführung zwischenzeitlich stattgefunden hat und der Gefangene, der während des gesamten Aufenthalts am Zielort ungefesselt war, nicht darlegt, inwieweit er gleichwohl einem besonders belastenden Grundrechtseingriff ausgesetzt war (Hauptsacheentscheidung nach Ablehnung des Erlasses einer einstweiligen Anordnung durch Beschluss vom 11. Januar 2022 [= HRRS 2022 Nr. 142]).

2. Bei Erledigung des mit der Verfassungsbeschwerde verfolgten Begehrens besteht ein Rechtsschutzbedürfnis nur dann fort, wenn entweder die Klärung einer verfassungsrechtlichen Frage von grundsätzlicher Bedeutung andernfalls unterbliebe und der gerügte Grundrechtseingriff besonders belastend erscheint oder eine Wiederholung der angegriffenen Maßnahme zu besorgen ist oder die gegenstandslos gewordene Maßnahme den Beschwerdeführer noch weiterhin beeinträchtigt.

3. Den Beschwerdeführer trifft bei entscheidungserheblicher Veränderung der Sach- und Rechtslage eine Begründungslast für das Fortbestehen der Annahme- und Zulässigkeitsvoraussetzungen der Verfassungsbeschwerde.

Hervorzuhebende Entscheidungen des BGH

I. Materielles Strafrecht – Allgemeiner Teil

50. BGH 5 StR 372/21 – Urteil vom 8. August 2022 (LG Bremen)

BGHSt; Meistbegünstigungsprinzip (mildestes Gesetz; strikte Alternativität; Gesamtvergleich; abgestufte Prüfungsfolge; Bedeutung von Nebenfolgen; Einziehung; Rückwirkungsverbot); Geldwäsche (Begehung als Verpflichteter nach dem GWG; Grundtatbestand; Qualifikation).

§ 2 StGB; § 261 StGB; Art. 103 Abs. 2 GG; § 2 GWG

1. Den Qualifikationstatbestand des § 261 Abs. 4 StGB n.F. erfüllt nur, wer bei der Geldwäsche in Ausübung seiner gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit handelt, die ihn zum Verpflichteten nach § 2 des Geldwäschegesetzes macht. (BGHSt)

2. Ist die Anwendung einer neuen Gesetzesvorschrift geboten, weil sie gegenüber der zur Tatzeit geltenden die geringere Strafe vorsieht, kann eine nach der neuen Vorschrift zulässige Einziehung auch angeordnet werden, wenn dies nach der früheren Vorschrift rechtlich nicht möglich war. Die Beurteilung teilweise nach der alten und teilweise nach der neuen Vorschrift ist auch mit Blick auf § 2 Abs. 5 StGB nicht zulässig. (BGHSt)

3. Das mildere von zwei Gesetzen ist dasjenige, welches anhand des konkreten Falls nach einem Gesamtvergleich des früher und des derzeit geltenden Strafrechts das für den Angeklagten günstigere Ergebnis zulässt. Dabei ist der Grundsatz strikter Alternativität zu beachten: Es kann nur entweder die frühere oder die neue Gesetzesvorschrift in ihrer Gesamtheit angewendet werden; eine Beurteilung teilweise nach der alten und teilweise nach der neuen Vorschrift ist nicht zulässig. Dieser Grundsatz ist Ausdruck der Gesetzesbindung und dient damit der Rechtssicherheit. Denn jedes Gesetz wird als eine Einheit erlassen, deren Teile aufeinander abgestimmt sind; daher würde der Sinn des Gesetzes verletzt werden, wenn der Richter aus dieser Einheit einzelne Teile herausnehmen und durch Teile eines anderen, früher oder später erlassenen Gesetzes ersetzen. (Bearbeiter)

4. Danach ist in aller Regel eine abgestufte Prüfungsreihenfolge einzuhalten: Zunächst muss feststehen, dass bei beiden (oder mehreren) in Betracht kommenden Gesetzesfassungen die Strafbarkeit fortbesteht. Sodann ist unter Berücksichtigung des konkreten Einzelfalles das mildeste Gesetz zu ermitteln. Hierbei sind zuerst die nach beiden Gesetzen zulässigen Hauptstrafen miteinander zu vergleichen. Erst wenn sich daraus das mildere Gesetz nicht

ergibt, kann es auf Nebenstrafen und Nebenfolgen ankommen. (Bearbeiter)

5. Weder Wortlaut, Historie noch Systematik von § 2 Abs. 5 StGB gebieten es nach Ansicht des Senats, vom Grundsatz der strikten Alternativität abzuweichen. Auch aus dem verfassungsrechtlichen Rückwirkungsverbot ergibt sich nichts Abweichendes, da die Einziehung nach §§ 73, 73c StGB keinen strafähnlichen Charakter hat. (Bearbeiter)

6. Den Qualifikationstatbestand des § 261 Abs. 4 StGB n.F. erfüllt nur, wer bei der Geldwäsche in Ausübung der gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit handelt, die ihn zum Verpflichteten nach § 2 des Geldwäschegesetzes macht. Der Senat muss hier nicht entscheiden, ob eine ausschließlich illegale Betätigung dem § 2 GwG unterfällt. Handlungen außerhalb der besonderen geldwäscherechtlichen Verantwortung“ sind hingegen von dem Qualifikationstatbestand ausgenommen und werden bloß vom Grundtatbestand des § 261 Abs. 1 Satz 1 StGB n.F. erfasst. (Bearbeiter)

43. BGH 5 StR 276/22 – Beschluss vom 25. Oktober 2022 (LG Bremen)

BGHR; Notwehr durch lebensgefährliche Schüsse auf den Oberkörper (Geeignetheit; Erforderlichkeit; konkrete Kampflege; ex ante-Perspektive; Erkenntnishorizont des Angegriffenen; dynamisches Geschehen; Androhung; Warschuss; nicht lebensgefährliche Verteidigung; keine übersteigerten Anforderungen; subjektives Notwehrelement).

§ 32 StGB

1. Für die zur Beurteilung der Erforderlichkeit einer Notwehrhandlung gebotene ex ante-Betrachtung ist entscheidend, wie sich die Lage aus Sicht eines objektiven und umfassend über den Sachverhalt orientierten Dritten in der Tatsituation des Angeklagten nach der unter Beachtung des Zweifelssatzes zu bildenden tatrichterlichen Überzeugung darstellt. Geprägt wird die Tatsituation eines Verteidigers dabei auch durch den ihm in diesem Moment zugänglichen Erkenntnishorizont; maßgeblich ist nicht die Sicht eines allwissenden Beobachters, sondern die Perspektive des sorgfältig beobachtenden Verteidigers. (BGHR)

2. Eine in einer Notwehrlage verübte Tat ist gerechtfertigt, wenn sie zu einer sofortigen und endgültigen Abwehr des Angriffs führt und es sich bei ihr um das mildeste Abwehrmittel handelt, das dem Angegriffenen in der konkreten

Situation zur Verfügung steht. Für den lebensgefährlichen Einsatz einer Schusswaffe in Notwehrsituationen gilt dabei, dass ein solcher zwar nicht von vornherein unzulässig ist, aber nur das letzte Mittel der Verteidigung sein kann. In der Regel ist der Angegriffene gehalten, den Gebrauch der Waffe zunächst anzudrohen. Reicht dies nicht aus, so muss er, wenn möglich, vor dem tödlichen Schuss einen weniger gefährlichen Waffeneinsatz versuchen. In Frage kommen ungezielte Warnschüsse oder, wenn diese nicht ausreichen, Schüsse in die Beine, um den Angreifer kampfunfähig zu machen. (Bearbeiter)

3. Der Angegriffene ist grundsätzlich berechtigt, dasjenige Abwehrmittel zu wählen, welches eine endgültige Beseitigung der Gefahr gewährleistet. Er muss auf weniger gefährliche Verteidigungsmittel nur zurückgreifen, wenn deren Abwehrwirkung unzweifelhaft ist und ihm genügend Zeit zur Abschätzung der Lage zur Verfügung steht. Dabei dürfen an die in einer zugespitzten Situation zu treffende Entscheidung für oder gegen eine weniger gefährliche Verteidigungshandlung keine überhöhten Anforderungen gestellt werden. (Bearbeiter)

4. Eine Verteidigungshandlung ist bereits dann geeignet i.S.d. § 32 StGB; wenn dadurch nach dem maßgeblichen Erkenntnishorizont des Handelnden eine mögliche Chance zur Abwehr des Angriffs eröffnet wird. Eine für den Angeklagten nur ex post zu erlangende Kenntnis davon, dass eine entsprechende Eignung nicht bestand,

würde dies nicht in Frage stellen; dies fällt vielmehr in das Risiko des Angreifers. (Bearbeiter)

5. Die subjektiven Voraussetzungen der Notwehr sind erst dann erfüllt, wenn der Gegenangriff des Verteidigers zumindest auch zu dem Zweck geführt wurde, den vorangehenden Angriff abzuwehren. (Bearbeiter)

9. BGH 1 StR 51/22 – Beschluss vom 26. Juli 2022 (LG Kiel)

Mittelbare Täterschaft (Konkurrenzen).
§ 25 Abs. 1 StGB; § 52 StGB; § 53 StGB

Die Beurteilung der Konkurrenzen (§§ 52, 53 StGB) richtet sich auch für den mittelbaren Täter nach dessen Tatbeitrag, unabhängig von der Anzahl der Handlungen, die ihm zuzurechnen sind. Hat ein mittelbarer Täter, der an der unmittelbaren Ausführung der Taten nicht beteiligt ist, seinen alle Einzeldelikte fördernden Tatbeitrag bereits im Vorfeld erbracht, werden ihm die Handlungen des Tatmittlers als Tateinheitlich begangen zugerechnet, da sie in seiner Person durch den einheitlichen Tatbeitrag zu einer Handlung im Sinne des § 52 Abs. 1 StGB verknüpft werden. Ob beim Tatmittler Tateinheit oder Tatmehrheit anzunehmen wäre, ist demgegenüber ohne Belang (st. Rspr.). Überschneiden sich Vorbereitungshandlungen, die der Ausführung anderer Taten dienen, begründet solches hingegen keine Tateinheit über Teilidentität von Ausführungshandlungen (vgl. BGHSt 33, 163, 165 f.).

Rechtsprechung

II. Materielles Strafrecht – Besonderer Teil

58. BGH 5 StR 479/22 – Beschluss vom 6. Dezember 2022 (LG Kiel)

Niedrige Beweggründe bei Tötung des Partners (Trennung; übersteigertes Besitzdenken; tatbestimmende Verzweiflung; Trennung auf Betreiben des getöteten Partners; Menschenbild des Grundgesetzes).

§ 211 StGB

1. Niedrig i.S.d. § 211 StGB ist nach ständiger Rechtsprechung ein Beweggrund, der nach allgemeiner sittlicher Würdigung auf tiefster Stufe steht und deshalb besonders verachtenswert ist. Ob dies der Fall ist, beurteilt sich aufgrund einer Gesamtwürdigung, welche die Umstände der Tat, die Lebensverhältnisse des Täters und seine Persönlichkeit einschließt. Gefühlsregungen wie Wut, Zorn, Ärger, Hass und Rachsucht kommen als niedrige Beweggründe in Betracht, wenn sie nicht menschlich verständlich, sondern Ausdruck einer niedrigen Gesinnung des Täters sind.

2. Ergibt sich das Tötungsmotiv aus einer Trennung vom Ehe-, Lebens- oder Intimpartner, kann für einen niedrigen Beweggrund sprechen, dass der Täter dem anderen Teil aus übersteigertem Besitzdenken das Lebensrecht

abspricht, den berechtigten Wunsch nach einem selbstbestimmten Leben bestrafen will oder dass er handelt, weil er die Trennung nicht akzeptiert und eifersüchtig ist. Gegen das Vorliegen eines niedrigen Beweggrundes kann dagegen sprechen, dass die Trennung zu tatbestimmenden und tatauflösenden Gefühlen der Verzweiflung und inneren Ausweglosigkeit geführt hat. Zu bedenken kann dabei auch sein, dass nicht selten der Täter die Trennung selbst maßgeblich zu verantworten hat.

3. Der Umstand, dass die Trennung vom Tatopfer ausgegangen ist, stellt entgegen der Auffassung des Landgerichts für sich gesehen kein gegen die Annahme niedriger Beweggründe sprechendes Indiz dar. Mit dem Menschenbild des Grundgesetzes und den Werten des durchweg auf Selbstbestimmung, Gleichberechtigung und gegenseitige personelle Achtung angelegten deutschen Rechts ist es aus Sicht des Senats unvereinbar, der legitimen Inanspruchnahme des Rechts auf ein selbstbestimmtes Leben eine derartige Relevanz für die sozialetische Bewertung des Tötungsmotivs zuzusprechen.

20. BGH 3 StR 12/22 – Beschluss vom 2. November 2022 (LG Koblenz)

Gewerbs- und bandenmäßiger Betrug (Täterschaft und Teilnahme: relevanter Tatbeitrag; Versuch und Vollendung; Beendigung); Urteil (Berichtigung der Urteilsformel nach abgeschlossener Urteilsverkündung; Beschränkung auf offensichtliche Fehler).

§ 25 Abs. 2 StGB; § 27 StGB; § 129 StGB; § 263 Abs. 5 StGB; 260 StPO

1. Die endgültige Erlangung des erstrebten Vermögensvorteils führt zur Beendigung eines Betrugs. Der Umstand, dass der Vermögensvorteil nach seiner endgültigen Erlangung noch tatplangemäß innerhalb einer Tätergruppierung verschoben wird, verlagert den Zeitpunkt der Beendigung der Betrugstat nicht nach hinten auf den des Erhalts der Tatbeute durch den vorgesehenen tatbeteiligten Endempfänger. Dies gilt auch dann, wenn der Ersterlanger einen fremdnützigen Betrug zu Gunsten des Endempfängers begeht.

2. Schließt sich ein Mitglied im Tatvorfeld der Bande an und bringt damit gegenüber den Hintermännern zum Ausdruck, für eine Mitwirkung an zukünftigen Taten zur Verfügung zu stehen, stellt eine solch allgemeine Mitwirkungsbereitschaft für sich genommen keinen (für eine Täterschaft oder Teilnahme) hinreichenden Tatbeitrag dar. Abweichendes kann für konkrete Zusagen gelten, soweit diese über eine allgemeine Mitwirkungsbereitschaft hinausgehen und daher – anders als die Bandenmitgliedschaft als solche – unter Umständen als psychische Beihilfe zu einer Tat gewertet werden kann.

3. Eine Berichtigung der Urteilsformel durch das Tatgericht nach abgeschlossener Urteilsverkündung ist nur ausnahmsweise möglich, wenn es um die Korrektur offensichtlicher Fassungsversehen geht. Offensichtlich sind solche Fehler nur, wenn sie sich ohne Weiteres aus der Urteilsurkunde oder aus solchen Tatsachen ergeben, die für alle Verfahrensbeteiligten klar zu Tage treten und selbst den entfernten Verdacht einer späteren sachlichen Änderung ausschließen. Es muss – auch ohne Berichtigung – eindeutig erkennbar sein, was das Gericht tatsächlich gewollt und entschieden hat. Bei dieser Prüfung ist ein strenger Maßstab anzulegen, um zu verhindern, dass mit einer Berichtigung eine unzulässige Änderung des Urteils einhergeht.

88. BGH 4 StR 272/22 – Beschluss vom 9. November 2022 (LG Dortmund)

Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte (Widerstandshandlung: Vorliegen, Begriff der Gewalt, Zufahren mit einem Kraftfahrzeug auf einen Polizeibeamten, bloße Flucht vor der Polizei, Behinderung anderer Verkehrsteilnehmer); Strafzumessung (Strafrahmenwahl: schwerer räuberischer Diebstahl, Gesamtabwägung, mehrere Strafrahmen, Strafe im unteren Bereich des Strafrahmens); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Erfolgsaussicht: Maßstab, Gesamtwürdigung, Fehlen ernsthafter Versuche der Änderung des eigenen Konsumverhaltens).

§ 113 StGB; § 46 StGB; § 64 StGB; § 252 StGB; § 250 StGB

1. Eine Widerstandshandlung im Sinne dieses Tatbestands kann durch Gewalt oder Drohung mit Gewalt erfolgen. Der Begriff der Gewalt ist dabei als eine durch tätiges Handeln bewirkte Kraftäußerung zu verstehen, die gegen den Amtsträger gerichtet und geeignet ist, die Durchführung der Vollstreckungshandlung zu verhindern oder zu erschweren. Die Tathandlung braucht allerdings nicht unmittelbar gegen dessen Person gerichtet zu sein; es genügt vielmehr auch eine nur mittelbar gegen die Person des Beamten, unmittelbar aber gegen Sachen gerichtete Einwirkung, wenn sie nur von dem Beamten körperlich empfunden wird.

2. Ein Widerstand leisten durch Gewalt kann daher in dem Zufahren mit einem Kraftfahrzeug auf einen Polizeibeamten liegen, um ihn zum Wegfahren oder zur Freigabe der Fahrbahn zu nötigen. Die bloße Flucht vor der Polizei erfüllt diese Voraussetzungen hingegen nicht, auch wenn dabei andere Verkehrsteilnehmer behindert oder gefährdet werden. In subjektiver Hinsicht ist dabei Vorsatz erforderlich, wobei bedingter Vorsatz genügt.

3. Der Tatrichter ist nicht gehalten, in Fällen, in denen mehrere Strafrahmen zur Verfügung stehen, den jeweils für den Angeklagten günstigeren zugrunde zu legen. Ist die Strafe im unteren Bereich des Strafrahmens anzusiedeln, liegt jedoch im Allgemeinen die Anwendung des Strafrahmens nahe, der die geringere Untergrenze vorsieht.

23. BGH 3 StR 310/21 – Beschluss vom 19. Oktober 2022 (LG Dresden)

Unterstützung einer kriminellen Vereinigung (Feststellung konkreter Förderungshandlung; Konkurrenzen).

§ 129 Abs. 1 Satz 2 Alt. 1 StGB; § 129a Abs. 5 Satz 1 StGB

1. Die im Ausgangspunkt weite Begriffsbestimmung des Unterstützens einer kriminellen Vereinigung darf nicht dahin missverstanden werden, dass jedes Handeln eines Nichtmitgliedes im Sinne der Vereinigung als tatbestandsmäßig einzustufen wäre, ohne dass es auf die Wirkungen seines Tuns ankäme; vielmehr muss eine konkrete mit Fakten belegte Förderung zur tatgerichtlichen Überzeugung feststehen.

2. Die Grundsätze zur Beurteilung des Konkurrenzverhältnisses bei der mitgliedschaftlichen Beteiligung an einer kriminellen Vereinigung gelten nicht für die Unterstützung im Sinne der § 129 Abs. 1 Satz 2 Alternative 1, § 129a Abs. 5 Satz 1 StGB. Für die Beurteilung des Konkurrenzverhältnisses zwischen verschiedenen Unterstützungshandlungen sind die Besonderheiten ohne Belang, die sich aus dem Charakter der mitgliedschaftlichen Beteiligung als einer dem Dauerdelikt ähnlichen Straftat ergeben; die Tatvariante des Unterstützens kennt keine (verbleibende) tatbestandliche Handlungseinheit.

Rechtsprechung

III. Strafzumessungs- und Maßregelrecht

56. BGH 5 StR 464/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Berlin)

Tätlicher Angriff auf Polizisten als erhebliche Anlasstat bei der Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus.

§ 63 StGB

Auch tätliche Angriffe gegen Polizeibeamte können erhebliche Anlasstaten i.S.d. § 63 StGB sein, was bereits die gesetzgeberische Wertung des § 114 StGB nahelegt. Zwar ist bei der Gewichtung von Bedrohungen und einfachen körperlichen Attacken gegen Polizeibeamte in den Blick zu nehmen, dass diese darin ausgebildet sind, professionell mit Konfliktsituationen umzugehen, und zumeist über besondere Hilfs- und Schutzmittel verfügen. Dies bedeutet aber nicht, dass Polizeibeamte nicht zu den durch § 63 StGB geschützten potentiellen Opfern gehören würden und ihnen zugefügte körperliche Schäden allein aufgrund ihrer beruflichen Stellung weniger erheblich wären.

86. BGH 4 StR 242/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Bielefeld)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose: Maßstab, Indizien, kein strafrechtliches in-Erscheinung-Treten über einen längeren Zeitraum trotz bestehender Grunderkrankung).

§ 63 StGB

1. Eine Unterbringung nach § 63 StGB kommt nur in Betracht, wenn eine Wahrscheinlichkeit höheren Grades dafür besteht, dass von dem Täter infolge seines fortdauernden Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten sind, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich erheblich geschädigt oder erheblich gefährdet werden oder schwerer wirtschaftlicher Schaden angerichtet wird und er deshalb für die Allgemeinheit gefährlich ist. Die notwendige Prognose ist auf der Grundlage einer umfassenden Würdigung der Persönlichkeit des Täters, seines Vorlebens und der von ihm begangenen Anlasstaten zu entwickeln und hat sich darauf zu erstrecken, ob und welche rechtswidrigen Taten von dem Täter infolge seines Zustandes drohen, wie ausgeprägt das Maß der Gefährdung ist (Häufigkeit, Rückfallfrequenz) und welches Gewicht den bedrohten Rechtsgütern zukommt.

2. Der Umstand, dass ein Täter trotz bestehender Grunderkrankung in der Vergangenheit über einen längeren Zeitraum nicht strafrechtlich in Erscheinung getreten ist, kann ein gewichtiges Indiz gegen die Wahrscheinlichkeit künftiger gefährlicher Straftaten sein und ist deshalb regelmäßig zu erörtern.

Rechtsprechung

IV. Strafverfahrensrecht mit GVG

106. BGH 6 StR 296/21 – Beschluss vom 3. November 2022 (LG Stendal)

BGHSt; „Verfüllung der Tongrube Möckern“; Erkrankung des Ergänzungsschöffen, Höchstdauer einer Unterbrechung der Hauptverhandlung, Hemmung des Fristenlaufs; Beweiserhebungsverbot, Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung (Verwendung einer nicht geeichten Waage durch einen Sachverständigen, Kontrollwiegungen); Strafzumessung (straffreie Lebensführung des Angeklagten).

§ 228 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 StPO; § 229 Abs. 3 aF StPO; § 192 Abs. 2 GVG; § 261 StPO

1. Ein Ergänzungsrichter oder -schöffe ist auch vor seinem Eintritt in das Quorum (§ 192 Abs. 2 GVG) eine zur Urteilsfindung berufene Person im Sinne von § 229 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 StPO (BGHSt).

2. Ein unter Verwendung einer nicht geeichten Waage erstelltes Gutachten führt nicht dazu, dass es im Rahmen der Überzeugungsbildung überhaupt nicht verwertet werden kann. Vielmehr hat das Tatgericht in freier Beweiswürdigung festzustellen, ob die – gleich auf welchem Weg erlangten – Messergebnisse zutreffen, wobei eine tatsächliche Vermutung bei Verwendung einer geeichten Waage für die Richtigkeit des Ergebnisses spricht. (Bearbeiter)

24. BGH 3 StR 310/21 – Beschluss vom 19. Oktober 2022 (LG Dresden)

Verständigung (Verbot verfahrensübergreifender „Gesamtlösungen“; Rechtsmittelrücknahme in anderem Verfahren als Inhalt der Verständigung; „bedingte Verständigung“).

§ 154 StPO; § 257c StPO; § 302 StPO; § 55 StGB

1. Das Gesetz schließt grundsätzlich „verfahrensübergreifende Gesamtlösungen“ aus, mithin Zusicherungen oder Absprachen über sonstige Prozesshandlungen, die ein anderes Strafverfahren betreffen. So ist etwa die Verständigung über die Einstellung nicht verfahrensgegenständlicher Taten nach § 154 StPO nicht zulässig.

2. Es ist für sich gesehen nicht zu beanstanden, wenn das Gericht mit seinem Verständigungsvorschlag die künftige Rechtskraft einer anderen Entscheidung mit deren gegebenenfalls einbeziehungs-fähigen Vorstrafe in den Blick nimmt, weil bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen (§ 55 Abs. 1 StGB) die nachträgliche Bildung einer Gesamtstrafe grundsätzlich zwingend geboten ist.

65. BGH 2 StR 142/21 – Urteil vom 23. November 2022 (LG Frankfurt am Main)

Gegenstand des Urteils (prozessualer Tatbegriff: Maßstab, Kognitions-pflicht des Tatgerichts, Nämlichkeit der Tat, Divergenz der Angaben zu Tatzeit und Tatort im Anklagesatz und im Urteil); Zurückweisung eines Beweis-antrags (audiovisuelle Vernehmung von Zeugen: nicht-Durchführbarkeit aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen, einzelfallbezogene Prüfung des Beweiswerts der zu erwartenden Aussage, Eignung der Person, verfügbaren technischen Möglichkeiten, hinreichende Gewähr für seine aussagekräftige Einvernahme, Überzeugung des Gerichts von völliger Untauglichkeit einer Aussage, Beitragen zur Sachaufklärung, besonders wichtiges Beweismittel, strenge Maßstäbe, Zurücktreten des Beweiswertes, bisherige Beweisaufnahme, zeitlich und organisatorischer Aufwand, Nachteile durch Verzögerung des Verfahrens, Vernehmung durch den kommissarischen Richter im Wege der Rechtshilfe, Vernehmung eines Zeugen unmittelbar vor dem erkennenden Gericht, Beitragen zur Wahrheitsfindung, pflichtgemäßes Ermessen, eingeschränkte Revisibilität, Unerreichbarkeit eines im Ausland lebenden Zeugen bei Weigerung, kein Erzwingen des Erscheinens möglich); Beweiswürdigung (Inhalt eines Schriftstücks: Erörterung in der Hauptverhandlung, Inhalt unstrittig, kein Beruhen des Urteils auf dem nicht-Verlesenen).

§ 264 StPO; § 247a StPO; § 251 StPO; § 244 StPO; § 261 StPO

1. Es kann und darf eine audiovisuelle Vernehmung nicht angeordnet werden, wenn sie aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht durchführbar ist. Auch ist bei der einzelfallbezogenen Prüfung des Beweiswerts der zu erwartenden Aussage zu berücksichtigen, ob sich der Zeuge seiner Person nach für diese Art der Beweisaufnahme eignet und ob die verfügbaren technischen Möglichkeiten eine hinreichende Gewähr für seine aussagekräftige Einvernahme bieten.

2. Nach § 244 Abs. 3 Satz 3 Nr. 4 StPO kann ein Beweis-antrag auf Vernehmung eines im Ausland lebenden und für eine Vernehmung in der Hauptverhandlung unerreichbaren Zeugen auch dann zurückgewiesen werden, wenn der Zeuge zwar für eine im Wege der Rechtshilfe zu bewirkende und grundsätzlich mögliche kommissarische oder audiovisuelle Vernehmung zur Verfügung steht, das Gericht aber aufgrund der besonderen Beweislage schon vorweg zu der Überzeugung gelangt, dass eine aus einer

solchen Vernehmung gewonnene Aussage völlig untauglich ist, zur Sachaufklärung beizutragen und die Beweiswürdigung zu beeinflussen.

3. Allerdings ist bei besonderen Beweiskonstellationen, namentlich wenn es sich bei dem benannten Zeugen um ein besonders wichtiges Beweismittel handelt, die Beurteilung von dessen Beweistauglichkeit eher an den strengen Maßstäben auszurichten, die sonst allgemein für die Bewertung eines Beweismittels als völlig ungeeignet anerkannt sind; ein geminderter oder zweifelhafter Beweiswert kann bei einem besonders wichtigen Entlastungszeugen nicht mit völliger Ungeeignetheit gleichgesetzt werden.

4. In diesen Fällen kann aber eine Ungeeignetheit im Sinne des § 244 Abs. 3 Satz 3 Nr. 4 StPO in Betracht kommen, wenn der Beweiswert einer lediglich kommissarischen oder audiovisuellen Vernehmung des Zeugen vor dem Hintergrund des Ergebnisses der bisherigen Beweisaufnahme und des zeitlichen und organisatorischen Aufwands der Ladung und Vernehmung mit den damit verbundenen Nachteilen durch die Verzögerung des Verfahrens in einer Weise zurücktritt, dass jeglicher Erkenntniswert für die Sachaufklärung sicher ausgeschlossen werden kann. Eine Vernehmung durch audiovisuelle Vernehmung oder durch den kommissarischen Richter im Wege der Rechtshilfe ist nämlich nicht sinnvoll, sondern nutzlos und überflüssig – insoweit ist der Zeuge dann ein ungeeignetes Beweismittel –, wenn durch die Verlesung der Niederschrift über die kommissarische Vernehmung oder die audiovisuelle Vernehmung das Beweisergebnis nicht beeinflusst werden kann, weil von vornherein abzusehen ist, dass nur die Vernehmung vor dem erkennenden Gericht die nach Sach- und Beweislage erforderliche Ausschöpfung des Beweismittels gewährleistet.

5. Ob nur eine Vernehmung eines Zeugen unmittelbar vor dem erkennenden Gericht zur Wahrheitsfindung beizutragen vermag, hat der Tatrichter nach seinem pflichtgemäßen Ermessen zu entscheiden. Diese Entscheidung, bei der die wechselseitigen Interessen aller Verfahrensbeteiligten zu berücksichtigen, gegeneinander abzuwägen und miteinander in Ausgleich zu bringen sind und die notwendig eine gewisse Vorauswürdigung des Beweismittels erfordert, unterliegt nur in eingeschränktem Umfang der revisionsrechtlichen Überprüfung. Sie kann nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes nur bei Widersprüchen, Unklarheiten, Verstößen gegen Denk- und Erfahrungssätze oder damit vergleichbaren Mängeln vom Revisionsgericht beanstandet werden.

6. Gegenüber einer audiovisuellen Vernehmung stellt die unmittelbare Befragung eines Zeugen die Regel dar; die audiovisuelle Vernehmung weist im Vergleich zu einer unmittelbaren Einvernahme gewisse Defizite auf. Es ist anerkannt, dass sich eine auf Distanz befragte Person dem durch Frage und Antwort entstehenden Spannungsverhältnis eher wird entziehen können als in direktem Kontakt in ein und demselben Raum, es durch die technisch bedingte Distanz zudem schwieriger sein wird, im Vorfeld der Aussage Hemmungen abzubauen, Vertrauen zu erwecken und sich selbst einen hinreichenden Eindruck von der individuellen Eigenart der Auskunftsperson und ihrem nonverbalen Aussageverhalten zu verschaffen, zumal

wenn der Zeuge der Beteiligung an der Tat verdächtig ist, ihm deswegen ein Auskunftsverweigerungsrecht nach § 55 StPO zusteht und er Scheu gezeigt hat, vor der Strafkammer in Deutschland Angaben zu machen, naheliegend auch aus Furcht vor strafrechtlicher Verfolgung wegen Falschaussage.

7. Ein im Ausland lebender Zeuge, dessen Erscheinen nicht erzwungen werden kann, ist unerreichbar, wenn er sich definitiv weigert, vor dem erkennenden Gericht auszusagen.

8. Gegenstand der Urteilsfindung ist gemäß § 264 Abs. 1 StPO die in der Anklage bezeichnete Tat, wie sie sich nach dem Ergebnis der Verhandlung darstellt. Die Wahrung der Identität der prozessualen Tat trotz Veränderung des Tatbildes ist nach dem Kriterium der „Nämlichkeit“ der Tat zu beurteilen. Diese ist – ungeachtet gewisser Unterschiede – dann gegeben, wenn bestimmte Merkmale die Tat weiterhin als ein einmaliges und unverwechselbares Geschehen kennzeichnen. Die prozessuale Tat wird in der Regel durch Tatort, Tatzeit und das Tatbild umgrenzt und insbesondere durch das Täterverhalten sowie die ihm innewohnende Angriffsrichtung und durch das Tatopfer bestimmt.

9. Dass die Angaben zu Tatzeit und Tatort im Anklagesatz einerseits und im Urteil andererseits divergieren, steht der „Nämlichkeit“ der Tat im Sinne des § 264 Abs. 1 StPO nicht entgegen, wenn die Beschreibung des Tatbildes zeigt, dass derselbe geschichtliche Lebenssachverhalt gemeint ist.

10. Ist der Inhalt eines Schriftstücks in der Hauptverhandlung erörtert worden und steht nicht im Streit, dass das Schriftstück diesen Inhalt hat, so kann schon deshalb das Urteil jedenfalls nicht darauf beruhen, dass das Schriftstück nicht verlesen worden ist.

96. BGH 4 ARs 13/21 – Beschluss vom 18. August 2022

Anrufung des Bundesgerichtshofs im Auslieferungsverfahren (Vorlegungsvoraussetzungen: Rechtsfrage, Feststellungsinteresse, fallübergreifende Geltung, Verpflichtung des Oberlandesgerichts zu einer Entscheidung über die Unzulässigkeit der Auslieferung auf Antrag der Generalstaatsanwaltschaft, ungelöstes kompetenzrechtliches Problem, Weisungsabhängigkeit der Generalstaatsanwaltschaft, Verfahrensrelevanz, über die rechtliche Bedeutung für den Einzelfall hinausgehende Fragen); Antrag auf Entscheidung über die Zulässigkeit der Auslieferung (Anwendung auf einen Antrag der Generalstaatsanwaltschaft wegen der angenommenen Unzulässigkeit einer Auslieferung aufgrund eines Europäischen Haftbefehls: Auslegung, Zweck der Norm, präventiver Rechtsschutz, Rechtssicherheit, Gesetzessystematik, kein Einverständnis mit einer vereinfachten Auslieferung, Feststellungsinteresse, Weisungsgebundenheit der Generalstaatsanwaltschaft, Schwebezustand des Auslieferungsverfahrens auf unabsehbare Zeit ohne gerichtliche Entscheidung, keine unzulässige Rechtsfortbildung, Entscheidungspflicht).

§ 42 IRG; § 29 IRG; § 78 IRG

1. Fragen nach dem Vorliegen eines für die Zulässigkeit eines Antrags auf gerichtliche Entscheidung

erforderlichen Feststellungsinteresses sind, wie etwa der Fall der prozessualen Überholung zeigt, regelmäßig von den Umständen des konkreten Einzelfalls abhängig.

2. Die Bewertung, ob ein Feststellungsinteresse besteht, kann sich auch nach Grundsätzen beurteilen, die allgemeine bzw. fallübergreifende Geltung beanspruchen und daher eine Rechtsfrage zum Gegenstand haben.

3. Die erforderliche Verfahrensrelevanz ist schon dann zu bejahen, wenn die Rechtsfrage die Frage der Zulässigkeit einer gerichtlichen Entscheidung betrifft.

4. Fragen, die über die rechtliche Bedeutung für den Einzelfall hinausgehen, ohne dass dieser hierfür eine ausreichende tatsächliche Grundlage bietet, genügen den Vorlegungsvoraussetzungen indes nicht.

5. Weder der Gesetzeswortlaut noch der Zweck des § 29 Abs. 1 IRG stehen einer Auslegung entgegen, dass das Oberlandesgericht über einen Antrag der Generalstaatsanwaltschaft auch dann zu entscheiden hat, wenn eine Generalstaatsanwaltschaft die Auslieferung des Verfolgten aufgrund des Europäischen Haftbefehls für unzulässig hält und die Bewilligung daher ablehnen will.

6. Ein Feststellungsinteresse für eine Entscheidung des Oberlandesgerichts ist zu bejahen. Ohne gerichtliche Entscheidung über die Zulässigkeit der Auslieferung verbliebe das Auslieferungsverfahren auf unabsehbare Zeit in einem „Schwebezustand“, da sich die Generalstaatsanwaltschaft durch die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union an einer eigenständigen Entscheidung über die Ablehnung der Auslieferung gehindert sieht. Würde die Generalstaatsanwaltschaft ungeachtet dessen die Bewilligung der Auslieferung ablehnen, verbliebe gleichwohl auch innerstaatlich eine Rechtsunsicherheit.

40. BGH 5 StR 184/22 – Beschluss vom 23. November 2022 (LG Berlin)

Verwerfung der Revision durch Beschluss (Mitteilung der Gründe für die Revision in der Revisionsbegründung; kein Nachschieben von Gründen; rechtliches Gehör).

§ 349 StPO; Art. 103 Abs. 1 GG; Art. 6 EMRK

1. Das System der Revisionsentscheidung im Beschlussverfahren nach § 349 Abs. 2 und 3 StPO baut darauf auf, dass der Beschwerdeführer die Gründe für die Anfechtung eines Urteils bereits in der Revisionsbegründung anführt (§ 344 Abs. 1 StPO). Hierzu nimmt die Revisionsstaatsanwaltschaft in ihrer Antragschrift Stellung und legt – sofern sie die Beanstandungen nicht für durchgreifend erachtet – die hierfür maßgebenden Gründe in ihrem Antrag auf Verwerfung des Rechtsmittels näher dar. Folgt das Revisionsgericht einstimmig der Auffassung der Staatsanwaltschaft, so kann es die Revision durch Beschluss verwerfen, ohne dass dieser einer näheren Begründung bedarf.

2. Dieses System kann der Beschwerdeführer nicht dadurch außer Kraft setzen, dass er seine Sachrüge während der Revisionsbegründungsfrist nicht weiter ausführt, seine Einzelbeanstandungen vielmehr erst nachschiebt,

nachdem die Staatsanwaltschaft ihre Antragschrift beim Revisionsgericht eingereicht hat, und dieser damit die Möglichkeit zu der gesetzlich vorgesehenen spezifizierten Stellungnahme nimmt. In diesem Fall hat der Beschwerdeführer gemäß Art. 103 Abs. 1 GG zwar Anspruch darauf, dass das Revisionsgericht seine nachgeschobenen Ausführungen zur Kenntnis nimmt und prüft; er kann jedoch nicht verlangen, dass ihm die Gründe, aus denen seine Beanstandungen für nicht durchgreifend erachtet werden, im Verwerfungsbeschluss mitgeteilt werden.

11. BGH 1 StR 284/22 – Beschluss vom 13. Dezember 2022 (LG München I)

Ablehnung der Vorführung des Angeklagten zur Revisionshauptverhandlung (Recht des Angeklagten auf Anwesenheit in der Verhandlung; Recht auf ein faires Strafverfahren).

§ 250 Abs. 2 Satz 2 StPO; Art. 6 EMRK; Art. 8 der Richtlinie (EU) 2016/343 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über die Stärkung bestimmter Aspekte der Unschuldsvermutung und des Rechts auf Anwesenheit in der Verhandlung in Strafverfahren

Das Recht des Angeklagten auf Anwesenheit in der Verhandlung gemäß Art. 8 der Richtlinie (EU) 2016/343 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über die Stärkung bestimmter Aspekte der Unschuldsvermutung und des Rechts auf Anwesenheit in der Verhandlung in Strafverfahren wird durch die der innerstaatlichen Umsetzung der Richtlinie dienende, dieser Entscheidung zugrunde gelegte Bestimmung des § 350 StPO gewahrt.

42. BGH 5 StR 271/22 – Beschluss vom 7. Dezember 2022 (LG Hamburg)

Keine Bewertung der Gründe für das Aussageverhalten des Zeugen (Zeugnisverweigerungsrecht); strafscharfende Berücksichtigung des Prozessverhaltens des Angeklagten.

§ 52 StPO; § 46 StGB

1. Weder aus der durchgehenden noch aus der nur anfänglichen Zeugnisverweigerung dürfen dem Angeklagten nachteilige Schlüsse gezogen werden. Der unbefangene Gebrauch des Schweigerechts wäre nicht gewährleistet, wenn ein verweigerungsberechtigter Zeuge die Prüfung und Bewertung der Gründe für sein Aussageverhalten befürchten müsste.

2. Die bloße Hinnahme einer Falschaussage stellt keinen Strafschärfungsgrund dar, weil der Angeklagte kein Garant der staatlichen Rechtspflege ist.

25. BGH 3 StR 318/22 – Beschluss vom 15. November 2022 (LG Kleve)

Pflicht zur elektronischen Übermittlung (Revision); Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (Verschulden: verteidigter Angeklagter; psychische Erkrankung).

§ 32b Abs. 3 StPO; § 32d Satz 2 StPO; § 44 StPO; § 45 StPO; § 341 StPO

Die Vorschrift des § 32b Abs. 3 Satz 2 StPO richtet sich an Strafverfolgungsbehörden und Gerichte, diejenige des § 32d Satz 2 StPO an Verteidiger und Rechtsanwälte. Ein

Angeklagter ist demgegenüber nicht verpflichtet, seine (persönliche) Erklärungen als elektronisches Dokument einzureichen.

75. BGH 2 StR 229/21 – Beschluss vom 28. Juni 2022 (LG Aachen)

Einstellung des Verfahrens bei Verfahrenshindernis (Revision: Beschwer, auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen freizusprechen); Verurteilung auf wahldeutiger Tatsachengrundlage (Vorliegen einer zugelassenen Anklageschrift zu allen Varianten; in exklusiver Alternativität mögliche Sachverhaltsvarianten, Strafbarkeit des Angeklagten); Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Versuch: Beihilfe, unmittelbares Ansetzen); Versuch der Beteiligung (Verabredung zu einem Verbrechen: Beteiligung nur als Gehilfe, prospektive Täter); Entschädigung für andere Strafverfolgungsmaßnahmen (Vollzug der Untersuchungshaft); Ausschluss der Entschädigung (Verursachen der Strafverfolgungsmaßnahmen: strenger Maßstab, wesentlicher Ursachenbeitrag).

§ 206 StPO; § 29a BtMG; § 23 StGB; 27 StGB; § 30 StGB; § 2 StrEG; § 5 StrEG

1. Ein Angeklagter ist zwar durch die Einstellung des Verfahrens wegen eines Verfahrenshindernisses in der Regel nicht beschwert; etwas anderes kann aber gelten, wenn er auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen freizusprechen ist.

2. Kommen verschiedene Lebenssachverhalte wahlweise in Betracht, kann eine Verurteilung auf wahldeutiger Tatsachengrundlage nur erfolgen, wenn zu allen Varianten eine zugelassene Anklageschrift vorliegt und die in exklusiver Alternativität möglichen Sachverhaltsvarianten sämtlich eine Strafbarkeit des Angeklagten ergeben.

3. Eine im Vorbereitungsstadium allein strafbare Verabredung zu einem Verbrechen (§ 30 Abs. 2 Var. 3 StGB) liegt nicht vor, wenn ein daran Beteiligter nur als Gehilfe tätig werden soll; denn eine Verbrechenverabredung kommt nur unter prospektiven Tätern in Frage.

4. Dem Freigesprochenen steht grundsätzlich nach § 2 Abs. 1 StrEG für den Vollzug der Untersuchungshaft eine Entschädigung zu. Diese ist jedoch nach § 5 Abs. 2 S. 1 StrEG ausgeschlossen, wenn und soweit der Beschuldigte die Strafverfolgungsmaßnahme vorsätzlich oder grob fahrlässig verursacht hat. Die Vorschrift enthält einen Ausnahmetatbestand. Bei der Beurteilung der Frage, ob der Beschuldigte Anlass zu der Strafverfolgungsmaßnahme gegeben hat, ist deshalb ein strenger Maßstab anzulegen. Der Entschädigungsanspruch entfällt, wenn der Beschuldigte die Eingriffsmaßnahme durch die Tat oder durch sein sonstiges Verhalten herausgefordert hat; er muss in ungewöhnlichem Maße die Sorgfalt außer Acht gelassen haben, die ein verständiger Mensch in gleicher Lage anwenden würde, um sich vor Schaden durch die Strafverfolgungsmaßnahme zu schützen. Zum Ausschluss der Entschädigung für eine freiheitsentziehende Maßnahme genügt es nicht, dass der Beschuldigte sich irgendwie verdächtig gemacht hat, vielmehr muss er durch eigenes Verhalten einen wesentlichen Ursachenbeitrag zur.

38. BGH StB 51/22 – Beschluss vom 15. November 2022

Notwendige Verteidigung (Unzulässigkeit der sofortigen Beschwerde gegen Bestellung eines Pflichtverteidigers).

§ 140 StPO, § 142 StPO; § 304 StPO; Art. 6 Abs. 3 lit. c EMRK

Durch die Bestellung eines Pflichtverteidigers als solche ist ein Beschuldigter im Regelfall nicht beschwert; er kann diese daher grundsätzlich nicht anfechten. Das in Art. 6 Abs. 3 Buchst. c EMRK gewährleistete Recht auf Selbstverteidigung wird durch eine Pflichtverteidigerbestellung in den Fällen der notwendigen Verteidigung nicht berührt.

31. BGH 3 StR 371/22 – Beschluss vom 16. November 2022 (LG Osnabrück)

Strafrahmenwahl beim Zusammentreffen mehrerer Milderungsgründe (minder schwerer Fall; gesetzlich vertypter Milderungsgrund); Anschlussklärung bei Nebenklage durch Rechtsanwalt (Einreichung als elektronisches Dokument mit qualifizierter elektronischer Signatur oder auf sicherem Übermittlungsweg).

§ 22 StGB; § 23 StGB; § 49 StGB; § 212 StGB; § 213 StGB; § 32a Abs. 3 StPO; § 32d Satz 2 StPO; § 396 Abs. 1 Satz 1 StPO

Rechtsanwälte müssen seit dem 1. Januar 2022 die Anschlussklärung bei der Nebenklage den Strafverfolgungsbehörden als elektronisches Dokument übersenden. Da die Erklärung gemäß § 396 Abs. 1 Satz 1 StPO der Schriftform unterliegt, ist sie nach § 32a Abs. 3 StPO außerdem mit einer qualifizierten elektronischen Signatur des Rechtsanwalts zu versehen oder auf einem sicheren Übermittlungsweg einzureichen.

46. BGH 5 StR 309/22 – Urteil vom 24. November 2022 (LG Dresden)

Beweiswürdigung (Tatgericht; Urteilsgründe; Rechtsfehler; lückenhaft; Zweifelssatz; Indizien; Gesamtwürdigung; Einlassung des Angeklagten; unwiderlegt).

§ 261 StPO

1. Eine rechtsfehlerfreie Beweiswürdigung setzt u.a. voraus, dass die einzelnen Beweisergebnisse in eine umfassende Gesamtwürdigung eingestellt werden. Der Grundsatz in dubio pro reo ist dabei keine Beweis-, sondern eine Entscheidungsregel. Etwaige den Angeklagten belastenden Indizien müssen zunächst mit vollem Gewicht in die Gesamtwürdigung eingestellt werden. Erst im Anschluss daran kommt – bei danach bestehenden Zweifeln – die Anwendung des Zweifelssatzes in Betracht. Es ist daher fehlerhaft, wenn jedes Indiz einzeln betrachtet und darauf jeweils isoliert der Zweifelssatz angewendet wird.

2. Die Urteilsgründe müssen nicht jeden irgendwie beweiserheblichen Umstand ausdrücklich würdigen. Das Maß der gebotenen Darlegung hängt vielmehr von der jeweiligen Beweislage und insoweit von den Umständen des Einzelfalls ab; dieser kann so beschaffen sein, dass sich die Erörterung bestimmter einzelner Beweisumstände erübrigt. Insbesondere wenn das Tatgericht auf Freispruch erkennt oder sich von den Voraussetzungen eines gewichtigeren Straftatbestands nicht überzeugen kann, obwohl

nach dem Ergebnis der Hauptverhandlung gegen den Angeklagten ein ganz erheblicher Tatverdacht besteht, muss es allerdings in seine Beweiswürdigung und deren Darlegung die ersichtlich wesentlichen, möglicherweise gegen den Angeklagten sprechenden Umstände und Erwägungen einbeziehen.

3. Die Angaben eines Angeklagten brauchen selbst mit Blick auf den Zweifelsgrundsatz nicht schon deshalb als „unwiderlegt“ den Feststellungen zugrunde gelegt werden, weil es für ihre Richtigkeit oder Unrichtigkeit keine Beweise gibt. Vielmehr sind sie – nicht anders als andere Beweismittel – insbesondere auf ihre Plausibilität und anhand des übrigen Beweisergebnisses auf ihren Wahrheitsgehalt zu prüfen.

4. Einzelne Belastungsindizien, die für sich genommen zum Beweis der Täterschaft nicht ausreichen, können doch in ihrer Gesamtheit die für eine Verurteilung notwendige Überzeugung des Tatgerichts begründen.

95. BGH 4 StR 426/22 – Beschluss vom 23. November 2022 (LG Bielefeld)

Verminderte Schuldfähigkeit (Anschließen des Tatgerichts an die Beurteilung eines Sachverständigen: Darstellung in den Urteilsgründen, eindeutige Bewertung des psychischen Zustands durch das Tatgericht erkennbar; festgestellte Sexualdevianz: im Einzelfall eine schwere andere seelische Störung, erheblich beeinträchtigte Steuerungsfähigkeit, Alkoholisierung, Zusammenwirken mehrerer schuldrelevanter Faktoren, Gesamtbeurteilung; Prüfungsmaßstab: mehrstufige Prüfung; Steuerungsunfähigkeit: motivationale Steuerungsfähigkeit, zweckrationales Handeln, geplantes und geordnetes Vorgehen).

§ 21 StGB; § 267 StPO

1. Wenn sich das Tatgericht darauf beschränkt, sich der Beurteilung eines Sachverständigen zur Frage der Schuldfähigkeit anzuschließen, muss es dessen wesentliche Anknüpfungspunkte und Darlegungen im Urteil so wiedergeben, wie dies zum Verständnis des Gutachtens und zur Beurteilung seiner Schlüssigkeit erforderlich ist. Die Urteilsgründe müssen zudem eine eindeutige Bewertung des psychischen Zustands des Angeklagten durch das Tatgericht erkennen lassen.

2. Eine festgestellte Sexualdevianz kann nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im Einzelfall eine schwere andere seelische Störung und eine hierdurch erheblich beeinträchtigte Steuerungsfähigkeit begründen, wenn die abweichenden Sexualpraktiken zu einer eingeschliffenen Verhaltensschablone geworden sind, die sich durch abnehmende Befriedigung, zunehmende Frequenz der devianten Handlungen, Ausbau des Raffinements und gedankliche Einengung des Täters auf diese Praktiken auszeichnen.

3. Bei der Steuerungsfähigkeit geht es um die Fähigkeit, entsprechend der Unrechtseinsicht zu handeln, also um Hemmungsvermögen, Willens- und Entscheidungssteuerung, nicht aber um exekutive Handlungskontrolle. Entscheidend kommt es auf die motivationale Steuerungsfähigkeit an, also die Fähigkeit, das eigene Handeln auch bei

starken Wünschen und Bedürfnissen normgerecht zu kontrollieren und die Ausführung normwidriger Motivationen zu hemmen. Steuerungsfähigkeit darf nicht mit zweckrationalem Verhalten verwechselt werden. Auch bei geplantem und geordnetem Vorgehen kann die Fähigkeit

erheblich eingeschränkt (oder im Einzelfall aufgehoben) sein, Anreize zu einem bestimmten Verhalten und Hemmungsvorstellungen gegeneinander abzuwägen und danach den Willensentschluss zu bilden.

Rechtsprechung

V. Wirtschaftsstrafrecht und Nebengebiete

70. BGH 2 StR 92/21 – Beschluss vom 10. November 2022 (LG Köln)

Urteilsgründe (zur Anwendung gebrachtes Strafgesetz; weitere Rechtsausführungen: Gebotenheit, sachlich-rechtliche Gesichtspunkte, keine Zweifel, Erkennen und Beurteilen der durch die getroffenen Feststellungen ergebenden rechtlichen Fragen durch das Tatgericht, Widerspruch zwischen Urteilsformel und -gründen, offensichtliches Verkündungsversehen, nachträgliche Berichtigung, Sachrüge, Urteilsaufhebung); Inverkehrbringen von qualitätsgeminderten und gefälschten Arzneimitteln (taugliches Tatobjekt: Qualitätsminderung, gefälschtes Arzneimittel oder Wirkstoff, bloße unrichtige Angabe, Täuschungseignung).

§ 267 StPO; § 95 Abs 1 Nr. 3a AMG

1. Die Vorschrift des § 95 Abs. 1 Nr. 3a AMG setzt ein Handeln „entgegen § 8 Abs. 1 Nr. 1“ voraus und verbietet es damit, Arzneimittel oder Wirkstoffe herzustellen oder in den Verkehr zu bringen, die durch Abweichung von den anerkannten pharmazeutischen Regeln in ihrer Qualität nicht unerheblich gemindert sind. Erforderlich ist folglich – ungeachtet der Frage, ob sich die Erheblichkeit der Qualitätsminderung nach einer Interessen- und Güterabwägung im Einzelfall bestimmt – die Feststellung, dass überhaupt eine Qualitätsminderung gegeben ist.

2. Allein die bloße (objektiv) unrichtige Angabe begründet indes keine tatbestandmäßige Fälschung im Sinne des § 95 Abs. 1 Nr. 3a AMG. Dies ergibt sich aus der auch hinsichtlich gefälschter Arzneimittel und Wirkstoffe in Bezug genommenen Bestimmung des § 8 Abs. 1 AMG, die – wie die übrigen Verbote des § 8 AMG – „zum Schutz vor Täuschung“ der Verbraucher dienen soll. Nach diesem schon in der amtlichen Gesetzesüberschrift zum Ausdruck gekommenen Schutzzweck der Vorschrift wird eine Falschangabe vom Verbot nur erfasst, wenn ihr Täuschungseignung zukommt.

3. Zwar ist das Tatgericht verfahrensrechtlich lediglich dazu verpflichtet, das zur Anwendung gebrachte Strafgesetz in den Urteilsgründen zu bezeichnen, § 267 Abs. 3 Satz 1 1. Halbsatz StPO. Inwieweit daneben weitere Rechtsausführungen geboten sind, richtet sich nach sachlich-rechtlichen Gesichtspunkten. Es dürfen aber keine Zweifel verbleiben, ob das Tatgericht die sich aus den getroffenen Feststellungen ergebenden rechtlichen Fragen erkannt und zutreffend beurteilt hat. Solche Zweifel können insbesondere dann bestehen, wenn ein Widerspruch

zwischen Urteilsformel und -gründen vorliegt. Beide bilden eine untrennbare Einheit. Bei einem offensichtlichen Verkündungsversehen darf der Fehler im Urteilstenor berichtigt werden, wenn er für alle Verfahrensbeteiligten offensichtlich ist und seine Behebung darum auch nicht den entfernten Verdacht einer inhaltlichen Änderung des Urteils begründen kann. Lässt sich indes nicht mit Sicherheit klären, dass lediglich ein – noch nachträglich zu berichtendes – offensichtliches Versehen bei der Fassung bzw. Verkündung der Urteilsformel vorliegt, führt ein solcher Widerspruch bereits auf die Sachrüge hin zur Urteilsaufhebung.

101. BGH 6 StR 237/21 – Urteil vom 15. November 2022 (LG Schwerin)

Hotelkomplex „Hohe Düne“; Subventionsbetrug (Gestaltungsmisbrauch; wirtschaftliche Unteilbarkeit); Untreue; Verjährung.

§ § 264 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 8 Nr. 1 StGB aF; § 42 AO; § 2 SubvG; § 4 Abs. 1 Satz 3 SubvG; § 78 Abs. 1 Satz 1 StGB; § 78c Abs. 1 StGB

Subventionserhebliche Tatsache nach § 264 Abs. 8 Nr. 2 StGB aF ist das Nichtvorliegen eines Gestaltungsmisbrauchs als Ausschlussstatbestand für eine Bewilligung. Die Annahme eines Gestaltungsmisbrauchs setzt – wie bei dem insoweit vergleichbaren § 42 AO – voraus, dass der gewählten Gestaltungsform kein eigenständiger Sinngehalt zukommt und sie allein zur Herbeiführung der Subventionsgewährung vorgenommen wird.

13. BGH 1 StR 323/22 – Beschluss vom 17. November 2022 (LG Göttingen)

Hinterziehung von Tabaksteuer (Einziehungsbetroffener: konkludenter Zusammenschluss mehrerer Täter zu einer Personengesellschaft, keine Vervielfältigung der ersparten Aufwendungen, keine Weiterleitung ersparter Aufwendungen).

§ 370 Abs. 1 AO; § 15 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2, Abs. 5 TabStG; § 73 Abs. 1 StGB, § 73b Abs. 2 StGB, § 73c StGB, § 40 AO

1. Schließen sich mehrere Personen für die Produktion von Tabakprodukten (konkludent) zu einer Personengesellschaft zusammen, so ist die Personengesellschaft als „Herstellerin“ Steuerschuldnerin der hinsichtlich der anfallenden Tabaksteuer. Die Anordnung der Wertersatzeinziehung wegen ersparter Aufwendungen durch das Verkürzen von Steuern ist dann auch gegen sie als

Dritteinziehungsbeteiligte zu richten. Dem steht es nicht entgegen, wenn die Gesellschaft ausschließlich einen strafbaren Geschäftszweck verfolgte; die Illegalität führt nicht dazu, dass die Gesellschaft verbraucher- und nachfolgend einziehungsrechtlich zu ignorieren wäre (vgl. § 40 AO).

2. Dass im Falle der Hinterziehung von Tabaksteuer jeder Täter als „an der Herstellung beteiligte Person“ ebenfalls Schuldner der Tabaksteuer war (§ 15 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Alternative 2 TabStG;), sich damit selbst Tabaksteuer ersparte und Gesamtschuldnerschaft nicht nur untereinander, sondern auch mit der Gesellschaft besteht (§ 15 Abs. 5 TabStG), ändert nichts an der Beschränkung der – durch eine gegenständliche Betrachtungsweise geprägten – Abschöpfung auf das Vermögen der Gesellschaft. Mit der Inanspruchnahme ist die Steuerersparnis zugleich „verbraucht“; sie kann nicht „vervielfältigt“ werden.

3. § 73b Abs. 2 StGB ist der Rechtsgedanke zu entnehmen, dass der geldwerte Vorteil in Form einer Ersparnis mangels Gegenständlichkeit einziehungsrechtlich nicht weitergereicht werden kann, auch nicht im Anwendungsbeereich der § 73 Abs. 1, § 73c Satz 1 StGB.

12. BGH 1 StR 300/22 – Beschluss vom 18. Oktober 2022 (LG Duisburg)

Steuerhinterziehung (Hinterziehung von Lohnsteuer und Solidaritätszuschlag: Tateinheit); Einziehung (keine Einziehung beim Täter, wenn Vermögensvorteil durch juristische Person erlangt wurde).

§ 370 Abs. 1 Nr. 1 AO; § 52 StGB; § 1 SolZG; § 3 Abs. 1 Nr. 4 lit. a) SolZG; § 73 Abs. 1 StGB

Die Hinterziehung von Lohnsteuer und Solidaritätszuschlag erfolgt auch nach der neueren Rechtsprechung des BGH regelmäßig tateinheitlich, da beim Solidaritätszuschlag nach § 1 SolZG keine selbständige originäre Erklärungspflicht besteht, sondern eine „Annexfestsetzung“ auf der Grundlage der Hauptsteuererklärung erfolgt.

102. BGH 6 StR 239/22 – Urteil vom 2. November 2022 (LG Würzburg)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (konkurrenzrechtliche Beurteilung: Bewertungseinheit, Tateinheit; Aufzucht von Marihuanapflanzen; Erwerb von Setzlingen zum Zweck des anschließenden Anbaus); Strafzumessung (Covid-19-Virus; Kontakt- und Besuchsbeschränkungen, Untersuchungshaft).

§ 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BtMG; § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 46 StGB

1. Erfolgt die Aufzucht von Marihuanapflanzen zum Zwecke des späteren gewinnbringenden Absatzes der geernteten Pflanzen, geht der Anbau als unselbständiger Teilakt in der Bewertungseinheit des Handeltreibens auf (st. Rspr.).

2. Gesonderte Anbauvorgänge sind dann grundsätzlich als für sich selbständige, zueinander in Tatmehrheit stehende Taten des Handeltreibens zu bewerten. Nichts anderes gilt, wenn Betäubungsmittel aus einer Plantage mit Pflanzen unterschiedlicher Reifungsgrade, die sukzessiv nach ihrer Reife geerntet werden, verkauft werden oder die

Aufzucht der Pflanzen aus dem nachfolgenden Anbauvorgang noch vor der Ernte der zuvor gezüchteten Pflanzen begonnen wurde. Denn daraus folgt nur eine Gleichzeitigkeit der Anbauvorgänge im Sinne einer zeitlichen Überschneidung, die für eine tateinheitliche Verbindung als solche nicht ausreicht (st. Rspr.).

3. Die Aufzucht von Cannabispflanzen erfüllt den Tatbestand des Handeltreibens, wenn der Anbau auf die gewinnbringende Veräußerung der herzustellenden Betäubungsmittel zielt. Allein der Erwerb von Setzlingen zum Zweck des anschließenden Anbaus stellt dabei aber noch keine auf den Umsatz von Betäubungsmitteln gerichtete Tätigkeit dar.

4. Der lediglich pauschale Hinweis auf „Kontakt- und Besuchsbeschränkungen“ trägt eine – auch im Übrigen regelmäßig nicht veranlasste – strafmildernde Berücksichtigung vollstreckter Untersuchungshaft ohne Mitteilung konkreter Tatsachen für hierdurch im Einzelfall bedingte besondere Belastungen nicht.

64. BGH 2 StR 12/22 – Beschluss vom 2. Juni 2022 (LG Frankfurt am Main)

Bandenmäßiges Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Handeltreiben: Vorliegen, Bereitstellen einer ausschließlich dem Zweck des Handelns mit Betäubungsmitteln dienenden virtuellen Verkaufs- und Kommunikationsplattform, Aufrechterhaltung der technischen und inhaltlichen Forenstruktur; Abgrenzung Mittäterschaft und Beihilfe: Maßstab, Errichten und Betreiben einer internetgestützten Handelsplattform; Konkurrenzen: Deliktserie, Tatbeitrag zum Aufbau oder zur Aufrechterhaltung einer auf die Begehung von Straftaten ausgerichteten Infrastruktur, uneigentliches Organisationsdelikt, Tateinheit, kein der Annahme bandenmäßigen Handeltreibens entgegenstehen); Einziehung des Wertes von Taterträgen (erlangter Vermögensvorteil: Kryptowährungen, faktische Verfügungsgewalt; Bestimmung des Wertes: Kryptowährung, Wert zum Zeitpunkt der jeweiligen Transaktionen, höhere Handelsmenge; gesamtschuldnerische Haftung; Verzicht der Anrechnung).

§ 30a BtMG; § 25 Abs. 2 StGB; § 27 StGB; § 52 StGB; § 73c StGB

1. Handeltreiben durch eigennützige Förderung fremder Verkäufe kann insbesondere auch bei Vermittlung eines Absatzgeschäftes oder bei Nennung potentieller Kunden erfüllt sein. In gleicher Weise stellt das Bereitstellen einer ausschließlich dem Zweck des Handelns mit Betäubungsmitteln dienenden virtuellen Verkaufs- und Kommunikationsplattform sowie die zur Aufrechterhaltung der technischen und inhaltlichen Forenstruktur geleisteten Beiträge regelmäßig ein (täterschaftliches) Handeltreiben mit Betäubungsmitteln dar, sofern die Betreiber nicht allein aus uneigennützigen Motiven heraus handeln.

2. Ob die Beteiligung an unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln als Mittäterschaft oder Beihilfe zu werten ist, beurteilt sich nach den allgemeinen Grundsätzen über die Abgrenzung zwischen diesen Beteiligungformen. Mittäter ist, wer nicht nur fremdes Tun fördert, sondern einen eigenen Tatbeitrag derart in eine gemeinschaftliche Tat

einfügt, dass sein Beitrag als Teil der Tätigkeit des anderen und umgekehrt dessen Tun als Ergänzung seines eigenen Tatanteils erscheint. Ob ein Beteiligter ein so enges Verhältnis zur Tat hat, ist nach den gesamten Umständen, die von seiner Vorstellung umfasst sind, in wertender Betrachtung zu beurteilen. Wesentliche Anhaltspunkte können der Grad des eigenen Interesses am Taterfolg, der Umfang der Tatbeteiligung und die Tatherrschaft oder wenigstens der Wille zur Tatherrschaft sein.

3. Diese Grundsätze gelten auch für das Errichten und Betreiben einer internetgestützten Handelsplattform, die dazu dient, den Kontakt zwischen Käufern und Verkäufern herzustellen und Möglichkeiten zur Verkaufsabwicklung zur Verfügung stellt.

4. Haben bei einer durch mehrere Personen begangenen Deliktserie einzelne Angeklagte einen Tatbeitrag zum Aufbau oder zur Aufrechterhaltung einer auf die Begehung von Straftaten ausgerichteten Infrastruktur erbracht, so sind die Einzeltaten der Mittäter zu einem sogenannten uneigentlichen Organisationsdelikt zusammenzufassen, durch welches die Einzelhandlungen rechtlich verbunden und die auf der Grundlage dieser Infrastruktur begangenen Straftaten für die im Hintergrund Tätigen zu einer einheitlichen Tat im Sinne des § 52 Abs. 1 StGB zusammengeführt werden.

5. Anknüpfend an Entscheidungen zum Bandenbetrug ist in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch für

den Bandenhandel im Sinne von §§ 29, 30a Abs. 1 BtMG anerkannt, dass die Zusammenfassung mehrerer auf Drogenumsatz gerichteter Aktivitäten zu einer einzigen Bewertungseinheit – mithin die Verknüpfung mehrerer Einzelakte zu einer Tat aus Rechtsgründen – der Annahme bandenmäßigen Handelstreibens nicht entgegensteht.

28. BGH 3 StR 340/22 – Beschluss vom 15. November 2022 (LG Koblenz)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Urteilstenor; mittlere Gefährlichkeit von Amphetamin und Ecstasy; Überschreiten der nicht geringen Menge bei Amphetaminbase und Ecstasy; Feststellungen zum Wirkstoffgehalt; keine Erfahrungssätze zur Mindestkonzentration pro Tablette bei Ecstasy; strafschärfende Berücksichtigung der Überschreitung des Grenzwerts); Strafraumenwahl beim Zusammentreffen mehrerer Milderungsgründe (minder schwerer Fall; gesetzlich vertyppter Milderungsgrund).

§ 29 BtMG; § 29a BtMG; § 30 BtMG; § 27 StGB; § 49 StGB

Die unterschiedlichen Wirkstoffkombinationen und die Schwankungen in den Wirkstoffkonzentrationen der einzelnen als Ecstasy vertriebenen Tabletten lassen die ausreichend sichere Feststellung einer Mindestkonzentration pro Tablette, die in der Praxis erfahrungsgemäß nicht unterschritten wird, nicht zu.

Aufsätze und Anmerkungen

Zur Abgrenzung strafbarer Tötung auf Verlangen und strafloser Beihilfe zum Suizid

Anmerkung zu BGH HRRS 2022 Nr. 800

Von RAin Dr. Laura Seifert, FS-PP Berlin

A. Einleitung

Die geschäftsmäßige Förderung der Selbsttötung gem. § 217 StGB ist am 26. Februar 2020 durch das Bundesverfassungsgericht für nichtig erklärt worden. Die Vorschrift ist mit dem Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben nicht vereinbar.¹

In seiner Entscheidung zu § 217 StGB nahm das Verfassungsgericht keine Stellung dazu, ob diese Entscheidung

auch auf die aktive Sterbehilfe (§ 216 StGB) übertragbar ist. Dies übernahmen nun die Richter des 6. Strafsenates in dem Beschluss vom 28. Juni 2022 in einem obiter dictum. Die tragenden Gründe des Bundesverfassungsgerichts Urteils zu § 217 StGB seien auf § 216 StGB zumindest im Grundsatz übertragbar.²

Der Freispruch des 6. Strafsenats orientiert sich somit maßgeblich an der Entscheidung der Karlsruher Richter und Richterinnen. Der Beschluss setzt die

¹ BVerfG 2 BvR 2347/15, Urt. v. 26.02.2020 = HRRS 2020 Nr. 190.

² So bereits zuvor schon: *Lindner* NStZ 2020, 505, 506 f.

entkriminalisierenden Rechtsprechungstendenzen des BGH zur Sterbehilfe fort³ und stärkt das Recht auf selbstbestimmtes Sterben.

§ 216 StGB enthalte ein absolutes Fremdtötungsverbot, welches nicht mit dem Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben vereinbar sei. Deswegen müsse § 216 StGB verfassungskonform ausgelegt werden. Vor diesem Hintergrund könne für die Abgrenzung strafbarer Tötung auf Verlangen und strafloser Beihilfe zum Suizid nicht auf das äußere Erscheinungsbild der Tathandlung – aktives vs. passives Tun – abgestellt werden. Geboten sei vielmehr eine normative Betrachtung des gesamten Geschehensablaufs.⁴

B. Der Beschluss vom 28. Juni 2022 (BGH 6 StR 68/21)

Die hier besprochene Rechtsprechung des BGH ist eine wegweisende Entscheidung betreffend die rechtliche Bewertung zur aktiven Sterbehilfe.

Kreativ – so lässt sich der Beschluss des 6. Strafsenates beschreiben, indem die Richter versuchen, das passend zu machen, was nicht passt.

Freispruch wegen strafloser Beihilfe zum Suizid lautet das Ergebnis des BGHs in seinem Beschluss vom 28. Juni dieses Jahres. Dies gelte, obgleich die angeklagte Tat de lege lata klar und eindeutig unter den Wortlaut von § 216 StGB fällt.

Mit Blick auf das Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben gem. Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG⁵ ist der Freispruch zwar im Ergebnis richtig. Der Weg dorthin erscheint unter rechtsstaatlichen, -dogmatischen und kriminalpolitischen Aspekten jedoch nicht gangbar.

I. Sachverhalt

Der Entscheidung liegt folgender Sachverhalt⁶ zu Grunde.

Der sterbewillige R war seit 1970 mit der Angeklagten verheiratet und seit Anfang 2019 bettlägerig. Die Angeklagte pflegte ihren Ehemann allein zu Hause. Dieser äußerte vermehrt den Wunsch, sterben zu wollen. R kam mit der Angeklagten überein, dass sie keinen Arzt rufen solle, wenn er sein Leben beende. R litt unter starken Schmerzen. Im Sommer 2019 wollte R deswegen aus dem Leben scheiden. R sah sich auf Grund des zu dieser Zeit geltenden gesetzlichen Verbotes der geschäftsmäßigen Suizidbeihilfe gem. § 217 StGB in Deutschland gehindert, seinem Leben mit Hilfe eines Sterbehilfevereins ein Ende zu

setzen. R teilte seinen Sterbewunsch daher der Angeklagten mit und bat die Angeklagte, ihm alle im Haus vorrätigen Medikamente zu geben. Die Angeklagte suchte diese zusammen und gab R die Medikamente. R nahm diese selbstständig ein. Die Wirkstoffmenge durch die Medikamenteneinnahme war für sich genommen tödlich. Um sicher zu gehen, dass sein Tod eintreten werde, forderte R die Angeklagte nach der Medikamenteneinnahme auf, alle im Haus vorhandenen Insulinspritzen zu holen und ihm diese zu injizieren. Die Angeklagte tat wie R ihr geheißen und spritzte R das Insulin. Dieser war auf Grund seiner körperlichen Verfassung nicht in der Lage, sich dieses selbst zu spritzen. Das Insulin war für sich genommen geeignet, den Tod des R herbeizuführen. Dies wusste die Angeklagte. Nachdem sie R die Insulinspritzen verabreicht hatte, fragte R die Angeklagte, ob dies auch alle vorrätigen Spritzen gewesen seien, „nicht, dass er noch als Zombie“⁷ zurückkehre. R schlief kurz danach ein. Die Angeklagte stellte circa viereinhalb Stunden nach der Einnahme der Medikamente und Injektion des Insulins seinen Tod fest. R starb an Unterzuckerung infolge des injizierten Insulins.

II. Entscheidungsgründe

Obleich die Angeklagte ihren Ehemann das tödliche Insulin injizierte, sowie der Tod ihres Ehemannes kausal hierauf und nicht auf die Medikamenteneinnahme beruht, gelangt der BGH zu einem Freispruch.

Die Entscheidungsgründe geben Anlass zu der Vermutung, dass die Richter weniger mit dem Gesetzeswortlaut arbeiteten, sondern ergebnisorientiert versuchten, das Recht passend zu machen.

Um den Anwendungsbereich des § 216 StGB auszuschließen, greift der BGH auf eine normative Betrachtungsweise zurück. Die Abgrenzung zwischen strafbarer Tötung auf Verlangen und strafloser Beihilfe zum Suizid könne nämlich nicht sinnvoll anhand des äußeren Erscheinungsbildes – aktives vs. passives Tun – vorgenommen werden. Geboten sei vielmehr eine normative Betrachtung des gesamten Geschehensablaufs.⁸ Eine isolierte Betrachtung der Injektion des tödlichen Insulins durch die Angeklagte trage dem Gesamtplan nicht hinreichend Rechnung.⁹ Liegt ein aktiver Beitrag des*der Helfers*in zum Suizid vor, sei für die Abgrenzung zwischen strafbaren und straflosen Verhalten entscheidend, ob der*die Suizident*in das Tatgeschehen beherrsche.¹⁰ Dies sei lediglich dann der Fall, wenn der aktive Beitrag der helfenden Person abgeschlossen sei und der*die Suizident*in nach Abschluss dieses Tatbeitrages selbstständige Rettungsmaßnahmen einleiten könne.

³ BGH 5 StR 393/18, Urt. v. 3.07.2019 = HRRS 2019 Nr. 1059; BGH 2 StR 454/09, Urt. v. 25.06.2010 = HRRS 2010 Nr. 704; Anm. Grünwald NJW 2022, 3025.

⁴ BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 15.

⁵ BVerfG 2 BvR 2347/15, Urt. v. 26.02.2020 = HRRS 2020 Nr. 190.

⁶ BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 3 ff.

⁷ BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 10.

⁸ BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 15.

⁹ BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 16.

¹⁰ BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 16.

Auf diese Weise versucht der BGH, dem Tatbeitrag der Angeklagten kein Gewicht beizumessen.

Obgleich sich der Strafsenat doch sehr bemüht, eine tragfähige Begründung für den erwünschten Freispruch zu liefern, gelingt dies den BGH-Richtern nicht.

1. Missachtung der strafrechtlichen Kausalitätslehre

So missachtet der BGH die Grundlagen der Strafrechtsdogmatik, bei dem Versuch die Handlung der Angeklagten herunterzuspielen, indem er ausführt, „nach dem Gesamtplan war es letztlich dem Zufall geschuldet, dass das Insulin seinen Tod verursachte, während die Medikamente ihre tödliche Wirkung erst zu einem späteren Zeitpunkt entfalten“. Deswegen bildeten die Einnahme der Tabletten und die Injektion des Insulins „einen einheitlich lebensbeendenden Akt“, bei dem der sterbewillige R das Gesamtgeschehen beherrscht habe.¹¹ Auch wenn der BGH dies im Rahmen seiner normativen Betrachtungslehre und nicht am Tatbestandsmerkmal der Kausalität ausführt, fragt sich schon, inwieweit diese Ausführungen mit den Grundsätzen der strafrechtlichen Kausalitätslehre einhergehen.¹² Lernen doch Rechtsstudent*innen bereits im ersten Semester unter dem Stichwort „hypothetische Kausalität“, dass nach ständiger und gefestigter Rechtsprechung des BGHs „Reserveursachen“ für die Beurteilung der Kausalität unbeachtlich sind.¹³ Eine Handlung kann auch dann nicht hinweggedacht werden, ohne dass der Erfolg entfele, wenn eine andere Handlung zeitlich später zum Erfolg geführt hätte.¹⁴

2. Ungeeignetheit der die Tatherrschaft begründenden Kriterien

Liegt ein aktiver Beitrag des*der Helfers*in zum Suizid vor, sei für die Abgrenzung zwischen strafbarem und straflosem Verhalten entscheidend, ob der*die Suizident*in das Tatgeschehen beherrsche. Dies sei lediglich dann der Fall, wenn der aktive Beitrag der helfenden Person abgeschlossen sei und der*die Suizident*in noch selbstständige Rettungsmaßnahmen einleiten könne.¹⁵

Was auf den ersten Blick einleuchtend klingen mag, ist auf den zweiten Blick nicht geeignet, vergleichbare Sachverhaltskonstellationen gleich abzuurteilen. Die vom 6. Strafsenat aufgestellten tatherrschaftsbegründenden Kriterien führen zu willkürlichen Ergebnissen. Die Abgrenzung zwischen strafbarer Tötung auf Verlangen und strafloser Beihilfe zum Suizid macht der BGH in der hier besprochenen Entscheidung davon abhängig, ob der Tatbeitrag der Hilfsperson beendet ist, oder nicht. Bei wertender Gesamtbetrachtung kann dies für die Frage nach der Tatherrschaft jedoch nicht ausschlaggebend sein. Denn eine solche Betrachtungsweise reißt formaljuristisch ein einheitliches Tatgeschehen auseinander, indem für die Frage der

Tatherrschaft isoliert auf die finale Tathandlung abgestellt wird, anstelle die Tatherrschaft vom Gesamtgeschehen abhängig zu machen.¹⁶

Ferner widerspricht sich der 6. Strafsenat mit dieser isolierten Betrachtung in seinen Entscheidungsgründen selbst. Führt er doch zu Beginn seiner Entscheidung aus, „eine isolierte Bewertung [der Injektion des Insulins] trägt dem auf die Herbeiführung des Todes gerichteten Gesamtplan nicht hinreichend Rechnung“.¹⁷

Der 6. Strafsenat liefert gleich selbst zwei Fallbeispiele, anhand derer sich die Ungeeignetheit seiner Abgrenzungskriterien offenbaren. So setzt sich der BGH in seiner Entscheidung mit dem sogenannten Gisela-Fall¹⁸ und dem Gashahn-Fall¹⁹ auseinander.

Im Gisela-Fall hatte der Angeklagte auf dem Fahrersitz und die ebenfalls sterbewillige Ehefrau auf dem Beifahrersitz eines Autos Platz genommen. Der Angeklagte ließ mittels eines an das Auspuffrohr angeschlossenen Schlauchs Abgas in das Wageninnere strömen, indem er das Gaspedal durchtrat, bis er die Besinnung verlor. Obwohl die Sterbewillige zunächst noch in der Lage war, die Beifahrertür zu öffnen, oder den Fuß des Angeklagten vom Gaspedal zu stoßen, bejahte der 2. Strafsenat die Tatherrschaft des Angeklagten. Diese sei darin begründet, dass dieser nach dem Gesamtplan durch das fortdauernde Durchtreten des Gaspedals das Geschehen bis zuletzt in der Hand haben sollte.²⁰

Im sogenannten Gashahn-Fall demgegenüber sei eine andere Beurteilung gerechtfertigt. Denn der Tatbeitrag des Angeklagten sei bereits abgeschlossen gewesen. Der dortige Angeklagte und seine Ehefrau bezogen ein Hotelzimmer, um gemeinsam aus dem Leben zu scheiden. Zu diesem Zweck verstopfte die Ehefrau die Türritzen, während der Angeklagte die Gashähne öffnete. Die Ehefrau starb infolge einer Gasvergiftung. Der Angeklagte überlebte. Die Ehefrau hätte nach dem Öffnen der Gashähne jederzeit eigenständig Rettungsmaßnahmen holen können. Deswegen habe der Angeklagte nicht wie im Gisela-Fall „bis zuletzt“ das Geschehen in der Hand gehalten.²¹

Bei normativer Betrachtungsweise handelt es sich um zwei gleichgelagerte Sachverhalte. In beiden Fällen hatten die verstorbenen Ehepartner die Möglichkeit den Ablauf des Suizids, bis zu dem Zeitpunkt in dem sie in Ohnmacht fielen, zu steuern. Die Strafbarkeit darf nicht von den Zufälligkeiten des Geschehensablaufs abhängig sein. Im „Gashahn-Fall“ war die Tathandlung abgeschlossen, da Gas nach dem Aufdrehen einer Gasleitung selbstständig in einen Raum hineinfließt. Im „Gisela-Fall“ demgegenüber war der Tatbeitrag nicht abgeschlossen, da ein Gas-Pedal nach unten gedrückt werden muss, damit Gas in den

¹¹ BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 16.

¹² So auch: *Grünwald* NJW 2022, 3025.

¹³ BGH 5 StR 632/98, Urt. v. 08.11.1999, juris Rn. 114; BGH 1 StR 303/51, Urt. v. 27.11.1951, juris Rn. 15.

¹⁴ BGH 1 StR 303/51, Urt. v. 27.11.1951, juris Rn. 15; *Fischer*, StGB, 69. Aufl. (2022), Vor § 13 Rn. 22.

¹⁵ BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 14 ff.

¹⁶ Ebenfalls kritisch: *Hoven/Kudlich* NSTZ 2022, 663, 668.

¹⁷ BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 16.

¹⁸ BGH 2 StR 181/63, Urt. v. 14.08.1963.

¹⁹ RG 905/20 II, Urt. v. 1920.

²⁰ BGH 2 StR 181/63, Urt. v. 14.08.1963, juris Rn. 7.

²¹ BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 19.

Innenraum eines Autos hineinströmt. Hätte der Angeklagte im Gisela-Fall das Gaspedal nicht selbst hinuntergedrückt, sondern hätte sich sein Tatbeitrag darauf beschränkt, das Gaspedal mit einem Stein zu beschweren, wäre er straffrei geblieben. Dies kann nicht richtig sein. Bei lebensnaher Betrachtungsweise darf die strafrechtliche Beurteilung dieser gleichgelagerten Sachverhalte keinen Unterschied machen.

3. Fehlerhafte Subsumtion

Um zu einem Freispruch der Angeklagten zu gelangen, subsumieren die Richter des 6. Strafsenates unter ihre eigens aufgestellte normative Betrachtungsweise fehlerhaft.

Der sterbewillige R habe auch nach Abschluss des aktiven Tatbeitrages der Angeklagten die Tatherrschaft inne. Denn R sei anschließend noch eine gewisse Zeit bei Bewusstsein geblieben und habe eigenverantwortlich davon abgesehen, Gegenmaßnahmen einzuleiten, etwa die Angeklagte aufzufordern, den Rettungsdienst zu alarmieren.²²

R war bettlägerig. Die Angeklagte pflegte ihn. Inwieweit R insoweit die Tatherrschaft über das Gesamtgeschehen haben konnte, erscheint fraglich.²³ Wie hätte R selbstständig Rettungsmaßnahmen einleiten können? Ohne die Hilfe der Angeklagten auf jeden Fall nicht. Selbstverständlich hätte er diese bitten können, den Notruf zu betätigen. Insofern lag es aber in der Hand der Angeklagten, dieser Bitte nachzukommen, oder nicht. Das Schicksal des R lag folglich auch nach der Injektion des Insulins durch die Angeklagte in deren Händen.

4. Obiter dictum

Die mutmaßlich ergebnisorientierte Entscheidung des Strafsenates erklärt sich später im Urteil. In einem obiter dictum spricht der BGH sich für eine verfassungskonforme Auslegung von § 216 StGB aus.²⁴ In diesem stellt er in Frage, ob § 216 StGB mit dem durch das Bundesverfassungsgericht in seiner Grundsatzentscheidung zu § 217 StGB entwickelten Grundsätzen zum Recht auf selbstbestimmtes Sterben vereinbar sei.²⁵ Zutreffend beschreibt der BGH, dass § 216 StGB ein absolutes Fremdtötungsverbot beinhaltet.²⁶ Dieses ist mit den Grundsätzen zum Recht auf selbstbestimmtes Sterben nicht vereinbar.²⁷

Es ist allerdings nicht Aufgabe des BGH, die Verfassungsmäßigkeit von Normen im Rahmen eines obiter dictum in Zweifel zu ziehen und in Folge dieser Zweifel eine ergebnisorientierte Scheinbegründung zu liefern. Aus rechtstaatlicher Sicht wäre der Umweg über die konkrete Normenkontrolle nach Art. 100 Abs. 1 GG wohl der richtige Weg gewesen. Die Überprüfung der Vereinbarkeit von Normen mit Verfassungsrecht steht ausschließlich dem Bundesverfassungsgericht zu. Sinn und Zweck des Verwerfungsmonopols des Bundesverfassungsgerichts ist es, Rechtszersplitterung und Rechtsunsicherheiten vorzubeugen. Unter kriminalpolitischen und rechtstaatlichen Aspekten kann deswegen eine durch Kasuistik geprägte Einzelfallrechtsprechung nicht gewollt sein.

Ein klares Regelwerk, das definiert, innerhalb welcher Grenzen die „Tötung“ durch Dritte erlaubt ist, ist mit Blick auf das Rechtsgut Leben zwingend erforderlich.²⁸ Dies ist allerdings ureigene Aufgabe des Gesetzgebers und nicht der Strafsenate.

Aufsätze und Anmerkungen

Das Hawala-Finanzsystem als kriminelle Vereinigung

Besprechung von BGH HRRS 2021 Nr. 927

Von Wiss. Mit. Jakob Ebbinghaus, HU Berlin*

In seinem Beschluss vom 2.6.2021 hat der BGH die Strafbarkeit eines Hawala-Geldeinsammlers nach § 129 I S. 1 Var. 2, II StGB bejaht. Ein Zusammenschluss, der Transaktionen über das Hawala-System abwickle, sei eine

Vereinigung iSd § 129 I, II StGB, die auf die Begehung von Straftaten gem. § 129 I S. 1 StGB ausgerichtet ist, bestehend in dem wiederholten Verstoß gegen § 63 I Nr. 4 ZAG iVm §§ 10 I S. 1, 1 S. 2 Nr. 6 ZAG, da Zahlungsdienst-

²² BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 16 f.

²³ Im Grunde auch: *Grünwald NJW 2022, 3025.*

²⁴ BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 21 ff.

²⁵ BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 22 f.

²⁶ BGH 6 StR 68/21, Beschl. v. 28.06.2022 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 23.

²⁷ *Grünwald NJW 2022, 3025.*

²⁸ Vgl. *Grünwald NJW 2022, 3025.*

* Jakob Ebbinghaus ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht, ausländisches Strafrecht und Strafrechtstheorie von Prof. Dr. Greco (LL.M.) an der Humboldt Universität zu Berlin.

leistungen ohne die erforderliche staatliche (BaFin) Genehmigung erbracht wurden. Die Annahme einer Strafbarkeit aus § 129 I, II StGB ist allerdings nach der hier vertretenen Auffassung sowohl in der Begründung als auch im Ergebnis abzulehnen.

Eingangs wird kurz erläutert, was ein Hawala-System ist (I.) und weshalb eine Strafbarkeit nach dem ZAG von h.L. und BGH angenommen wird (II.). Fraglich ist jedoch, ob eine Strafbarkeit nach § 129 StGB gegeben ist (III.). Bei dieser Frage wird der Schwerpunkt liegen. Es wird sich zeigen, dass der BGH den Tatbestand des § 129 StGB an zwei entscheidenden Stellen *aushöhlt* und so Abgrenzungsprobleme schafft, die vermieden werden sollten. Zum Schluss wird ein kurzes Fazit gezogen (IV.)

I. Ein *Hawala System* ist ein vertrauensbasiertes System mittelalterlichen Ursprungs zur Abwicklung von (auch grenzüberschreitenden) Zahlungen,¹ welches sich seit jeher durch eine staatsferne Struktur auszeichnet.² Der Ablauf soll anhand eines (vereinfachten) Beispiels veranschaulicht werden:

Person A lebt in Land 1 und möchte gerne eine Zahlung an Person B in Land 2 tätigen. Dafür wendet A sich an die in Land 1 lebende T₁, die eine Kontaktperson im Hawala System ist (auch „Hawaladar“³). A übergibt T₁ das Geld in der Währung des Landes 1 und nennt ihr das der B ebenfalls bekannte Passwort. T₁ wendet sich an den Hawaladar T₂, welcher im Land 2 lebt und teilt ihm mit, den Betrag (abzüglich Provisionen,⁴ üblicherweise iHv. 0,5-5%⁵) an B in der Währung von Land 2 auszuführen, welcher sich gegenüber T₂ durch Nennung eines Passworts authentifiziert.⁶ Der Ausgleich zwischen T₁ und T₂ findet entweder durch Verrechnung gegenüberstehender Forderungen aus Hawala Transaktionen statt, oder, da es sich bei den Hawaladaren oftmals um Geschäftsleute handelt, durch Lieferung von Waren.⁷

Dieses Beispiel ist vereinfacht, in der Regel werden deutlich mehr Mittelsmänner tätig, bevor der Betrag beim Ziel-Hawaladar verbucht wird. Das Hawala System stellt also keinen vollständigen Ersatz für ein Zahlungsdienstesystem dar, vielmehr ist es auf ein solches zum Teil angewiesen, um die zwischen den Beteiligten angefallenen Forderungen zu verrechnen. Es agiert im Schatten des (mehr oder weniger) legalen Finanzsystems.

II. Das gewerbsmäßige Anbieten von Zahlungsdiensten (§ 1 I S. 2 Nr. 6 ZAG), hier in Form von Finanztransfersgeschäften, steht gem. § 10 I S. 1 ZAG unter einem präventiven Verbot mit Erlaubnisvorbehalt. Wird die Erlaubnis nicht eingeholt, stellt erst das Erbringen von Zahlungsdiensten gem. § 63 I 4. Var. 1 ZAG eine Straftat (bis zu 5 Jahren Freiheitsstrafe o. Geldstrafe) dar.⁸ Grund für die Strafandrohung aus § 63 I Nr. 4 ZAG iVm §§ 10 I S. 1, 1 S. 2 Nr. 6 ZAG ist die Sicherstellung der staatlichen Aufsicht. Diese soll dem Kundenschutz⁹ dienen und die Finanzierung von terroristischen Organisationen oder der organisierten Kriminalität austrocknen¹⁰.

Gem. 10 I S. 1 ZAG muss, wer Zahlungsdienste gewerbsmäßig (Alt.1) erbringen will, ohne Zahlungsdienstleister iSd § 1 I S. 1 Nr. 2-5 ZAG zu sein, eine schriftliche Genehmigung der BaFin einholen. Die BaFin-Genehmigung lag in dem Fall des BGH nicht vor (wäre auch aufgrund der dem Hawala-System immanenten Intransparenz nicht erteilt worden).¹¹ Vorliegend sind Zahlungsdienste in Form von Finanztransfersgeschäften einschlägig. Der Begriff des Finanztransfersgeschäfts ist in § 1 I S. 2 Nr. 6 ZAG legaldefiniert. Dieser Tatbestand hat dabei einen Auffangcharakter gegenüber § 1 I S. 2 Nr. 1-5 ZAG.¹² Der hier einschlägige § 1 I S. 2 Nr. 6 ZAG findet bereits Anwendung, wenn A dem B einen Geldbetrag übermittelt und die Übermittlung durch C als Dienstleistung erbracht wird, ohne dabei kontengebunden (§ 1 XVII ZAG) zu erfolgen.¹³ Ein genaues Nachzeichnen der Subsumtion geht an dieser Stelle zu weit. Festzuhalten ist, dass es bei dem Finanztransfersgeschäft nicht erforderlich ist, dass der konkrete Betrag

¹ <https://www.faz.net/aktuell/finanzen/illegale-finanzgeschaefte-mit-hawala-16606994.html>; dagegen *Eggers/van Cleve* NZWiSt 2020, 426: „umschreibt ein bargeldloses auf Vertrauen basierendes Zahlungssystem ohne urkundliche Sicherung“: hawal bedeute „Wechsel“ und/oder „Transfer“, *Eggers, van Cleve* aaO, Fn.10; Erste Nationale Risikoanalyse, Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung 2018/2019, 47.

² *Eggers/van Cleve* NZWiSt 2020, 426; *Taheri*, Das Hawala System, BKR 2020, 133, 134; Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestag, WD 4 – 3000 – 154/19 S. 4, auffindbar über die Website des dt. Bundestages unter WD 7 – 188/19.

³ Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestag, WD 4 – 3000 – 154/19 S. 4.

⁴ LG Mannheim, 22 KLS 540 Js 6574/20 BeckRS 2020, 50512, Rn. 22; *Eggers, van Cleve* NZWiSt 2020, 426; Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestag, WD 4 – 3000 – 154/19 S. 4.

⁵ Ebd.

⁶ Ebd.

⁷ Ebd.

⁸ BGH NStZ 2022, 35, 38, 39 = HRRS 2021 Nr. 927; so auch Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestag, WD 7 – 3000 – 188/19 S. 4, welcher aber bei den in Frage

kommenden strafrechtlichen Bestimmungen § 129 StGB nicht erwähnte, obwohl § 129 II StGB bereits in Kraft getreten war.

⁹ BGH NStZ-RR 2021, 388 = HRRS 2021 Nr. 930; besonders betont aktuell von BGH HRRS 2022 Nr. 905 Rn. 16; aA: *Taheri* BKR 2020, 133, 135.

¹⁰ Vgl. BGH NStZ-RR 2021, 388 = HRRS 2021 Nr. 930: IS-Finanzierung über Hawala Banking; *Taheri* BKR 2020, 133, 135; ferner: <https://www.faz.net/aktuell/finanzen/illegale-finanzgeschaefte-mit-hawala-16606994.html> iVa 9/11 Commission p. 171, 498, 504; Erste Nationale Risikoanalyse, Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung 2018/2019, 47: „Im Bereich des islamistischen Terrorismus finden informelle Finanztransfersysteme (etwa Hawala) weiterhin großen Einsatz.“.

¹¹ LG Mannheim, 22 KLS 540 Js 6574/20 BeckRS 2020, 50512, Rn. 28.

¹² Schäfer/Omlor/Mimberg/Mimberg ZAG § 1 Rn. 119.

¹³ Schäfer/Omlor/Mimberg/Mimberg ZAG § 1 Rn. 119, 129 f., 132: was aber nicht heißt, dass im Rahmen des Transfers nicht Zahlungskonten zum Einsatz kommen dürfen, es darf bloß kein Zahlungskonto „auf den Namen des Zahlers oder des Zahlungsempfängers eingerichtet“ worden sein; diese Negativ-Bedingung ist bei einer Hawala Transaktion erfüllt.

tatsächlich vom Empfänger in Empfang genommen werden muss (also das physische Bargeld den Empfänger erreicht), vielmehr erfolgt eine wirtschaftliche Betrachtungsweise, nach der ein Finanztransfer auch durch Aufrechnung mit anderen Forderungen erfolgen kann.¹⁴ Transaktionen im Hawala System stellen daher Finanztransfergeschäfte iSd. § 1 S. 2 Nr. 6 ZAG dar,¹⁵ Finanztransfergeschäfte sind Zahlungsdienste.

Diese Zahlungsdienste müssten auch *gewerbsmäßig* erbracht werden. Dies ist dann der Fall, „wenn sie auf eine gewisse Dauer angelegt sind und mit der Absicht der Gewinnerzielung erbracht werden“.¹⁶ Das LG subsumierte, dass es dem Angeklagten sowie dem Netzwerk auf die Erwirtschaftung von Profiten ankam und der Angeklagte *allein* aus dem Grund tätig war, sich eine fortlaufende Einnahmequelle zu verschaffen und deshalb eine Gewerbsmäßigkeit bejaht werden konnte.¹⁷ Dies wurde auch vom BGH in Hinblick auf eine Strafbarkeit nach § 63 I Nr. 4 ZAG iVm §§ 10 I S. 1, 1 S. 2 Nr. 6 ZAG nicht beanstandet.¹⁸ Nimmt man hier, mit LG und BGH, eine Gewinnerzielungsabsicht des Zusammenschlusses an, erscheint es naheliegend, dass das gemeinsam verfolgte Interesse der Beteiligten darin besteht, sich selbst finanziell zu bereichern. Der BGH sah dies allerdings iRd Prüfung des § 129 I, II StGB anders (s. III.)

III. Fraglich ist allerdings, ob eine Beteiligung als Geldbote zusätzlich von § 129 I S. 1 Var. 2, II StGB als Mitgliedschaft in einer kriminellen Vereinigung erfasst ist. Dafür muss zunächst geklärt werden, ob ein Verstoß gegen § 63 I Nr. 4 ZAG denkbar ist, ohne dass gleichzeitig nach der Rspr des BGH auch ein Verstoß gegen §§ 129 I, II StGB vorliegt.¹⁹ Dies kann bejaht werden: Denn auch wenn kaum vorstellbar ist, dass Finanztransaktionen im Hawala-System mit nur zwei Beteiligten durchgeführt werden²⁰, so erfasst § 63 I Nr. 4 ZAG auch Finanztransfergeschäfte in Gestalt der Entgegennahme und Weiterleitung von Geldern auf ausländische Konten im Rahmen vom Handel mit Kryptowährungen²¹. In dieser Konstellation ist es gut vorstellbar, dass für eine Strafbarkeit aus § 129 I, II StGB nicht genügend Personen beteiligt sind oder die Organisationsstruktur den Anforderungen des § 129 I, II StGB nicht entspricht.

Ob hier eine kriminelle Vereinigung iSd § 129 I, II StGB vorliegt, kann aber durchaus bezweifelt werden. Eine Vereinigung ist nach der 2017 eingeführten Legaldefinition

ein auf längere Dauer angelegter von einer Festlegung von Rollen der Mitglieder, der Kontinuität der Mitgliedschaft und der Ausprägung der Struktur unabhängiger organisierter Zusammenschluss von mehr als zwei Personen zur Verfolgung eines übergeordneten Interesses. Sofern Zweck oder Tätigkeit der Vereinigung auf die Begehung von Straftaten (die im Höchstmaß mit min. 2 Jahren Freiheitsstrafe verfolgt werden) gerichtet ist, wird die Mitgliedschaft gem. § 129 I S. 1 Alt. 2 StGB mit bis zu 5 Jahren Freiheitsstrafe bestraft.

Der Zusammenschluss besteht nach den Feststellungen des LG aus mehr als 2 Personen, die sich auf längere Dauer zusammengeschlossen haben, um Straftaten (Verstoß gegen ZAG, s. II.) zu begehen. Auch das organisatorische Element iSd § 129 II StGB liegt vor: Es gab verschiedene WhatsApp Chats und -Gruppen, über welche die Abholung von Geldern koordiniert wurde, sowie eine differenzierte Aufgabenverteilung (Geldeinsammler, Buchhalter, Händler).²² Anders als das LG sah der BGH in dem *Erhalt des Hawala Systems den gemeinsam verfolgten Zweck*. Jener gemeinsam verfolgte Zweck (Willenselement) ist dabei der Kern des Vereinigungsbegriffes, welcher eine gegenseitige Kooperationsverpflichtung, einschließlich dem Erbringen eigener Beiträge, zur Erreichung des erstrebten Ziels umfasst.²³ Auf Grundlage dieses Merkmales erfolgt die *Abgrenzung* zu dem zum Teil strafscharfenden, aber nie strafbegründenden Merkmal der „Bande“: Täter in einer Bande verfolgen Partikularinteressen, Mitglieder einer kriminellen Vereinigung ein übergeordnetes gemeinsames Interesse, dem sich der Einzelne unterordnet.²⁴ Dem BGH ist zuzustimmen, dass eine Abgrenzung allein über das organisatorische Element nicht möglich ist.²⁵ Denn auch die Bande weist ein organisatorisches Element auf (vgl. auch § 98a I Nr. 6 StPO: „von einem Bandenmitglied oder in anderer Weise organisiert“). Demgegenüber hat der Gesetzgeber mit der Legaldefinition des Vereinigungsbegriffes gerade eine Absenkung des Erfordernisses des Organisationsgrades bezweckt, sodass auch ein nur rudimentärer Organisationsgrad der Bejahung einer Strafbarkeit aus § 129 I, II StGB nicht im Wege stehen soll.²⁶ Folglich kommt als maßgebliches Abgrenzungskriterium nur das gemeinsam verfolgte Interesse iSd § 129 II StGB in Betracht.

Umstritten ist aber, ob auch die wirtschaftliche Bereicherung der am Zusammenschluss Beteiligten als *gemeinsam verfolgtes Interesse* iSd § 129 II StGB ausreicht. Das LG

¹⁴ Schäfer/Omlor/Mimberg/Mimberg ZAG § 1 Rn. 139, 140, so auch LG Mannheim, 22 KLs 540 Js 6574/20 BeckRS 2020, 50512, Rn. 29, 112.

¹⁵ So auch LG Mannheim, 22 KLs 540 Js 6574/20 BeckRS 2020, 50512, Rn. 109 ff.

¹⁶ LG Mannheim, 22 KLs 540 Js 6574/20 BeckRS 2020, 50512, Rn. 123; Schwennicke/Auerbach/Schwennicke ZAG § 10 Rn. 10 iVa. Schwennicke/Auerbach/Schwennicke KWG § 1 Rn. 6.

¹⁷ LG Mannheim, 22 KLs 540 Js 6574/20 BeckRS 2020, 50512, Rn. 125.

¹⁸ BGH NStZ 2022, 35, 37 (Rn. 16) = HRRS 2021 Nr. 927.

¹⁹ Andernfalls könnte der Unrechtsgehalt des § 129 I, II StGB im § 63 I Nr. 4 ZAG aufgehen, sodass ersterer nicht anzuwenden wäre, was eine Beschränkung der strafprozessualen Ermittlungsbefugnisse nach sich ziehen würde.

²⁰ Dahingehend war das Bsp. unter I. eine Vereinfachung.

²¹ Schäfer/Omlor/Mimberg/Weiß ZAG § 63 Rn. 53.

²² LG Mannheim, 22 KLs 540 Js 6574/20 BeckRS 2020, 50512, Rn. 141 ff., BGH stimmte dem zu.

²³ SK-StGB/Stein/Greco (2019) § 129 StGB Rn. 11 ff., zustimmend ebenfalls zur neuen Gesetzeslage Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages WD 7 – 3000 – 069/18 S. 6 iVa. BGH NJW 2005, 80,81; BGH NStZ 2022, 35, 36; Kinzig NJW 2021, 2813; 2817. Der BGH verwendet ‚Zweck‘ und ‚Interesse‘ z.T. synonymhaft.

²⁴ BGH NStZ 2022, 159 = HRRS 2021 Nr. 1230; SK-StGB/Stein/Greco (2019) § 129 StGB Rn. 15; LK-StGB/Krauß § 129 StGB Rn. 40.

²⁵ BGH wistra 2021, 441, 444; aA: Sinn/Iden/Pörtner ZIS 2021, 435.

²⁶ BT DS 18/11275 S. 10.

bejahte dies,²⁷ der BGH verneinte²⁸ es. Für die Begründung verweist der BGH in seiner Entscheidung auf ein anderes Urteil²⁹, welches am gleichen Tag veröffentlicht wurde. Diese Begründung, die erkennbar als Orientierungshilfe für die zuständigen Gerichte formuliert wurde, verdient eine genauere Betrachtung.

In diesem am gleichen Tag erschienenen Urteil wird zunächst festgestellt, dass die *Absicht, Straftaten zu begehen*, nicht als gemeinsam verfolgter Zweck (= Interesse) iSd § 129 II StGB ausreicht, denn andernfalls käme dem gesonderten Tatbestandsmerkmal aus § 129 I StGB, wonach die Vereinigung auf die Begehung von Straftaten ausgerichtet ist, keine gesonderte Bedeutung zu, das Tatbestandsmerkmal würde verschleifen.³⁰ Hier kann man dem BGH (noch) nicht widersprechen.

Anschließend wird auf den vom Gesetzgeber verfolgten Zweck eingegangen, der in einer vollständigen Umsetzung der Vorgaben des EU-Rahmenbeschlusses 2009/841/JI bestehe.³¹ Dafür sprechen der Name des Änderungsgesetzes und die Begründung des Gesetzentwurfes der Bundesregierung sowie die Begründung des Referentenentwurfes durch das Justizministerium. Diese Deutung des BGH kann m.E. jedoch etwas unter Rückgriff auf Äußerungen im Rahmen der Parlamentsdebatte relativiert werden, wonach die Änderung nicht im Widerspruch mit „wesentlichen Grundgedanken des Gesamtgefüges des Strafrechts für die Behandlung mehrerer zusammenwirkender Personen, wie Vereinigungen, Gruppen, Banden oder die Beteiligungsform der Mittäterschaft“³² stehen soll.

Das gemeinsam verfolgte Interesse wird vom BGH durch den Grundsatz beschränkt, dass ein gemeinsames Gewinnstreben im Sinne einer wirtschaftlichen Bereicherung der Beteiligten nicht ausreicht.³³ Über diese Einschränkung soll die Abgrenzung zur (wirtschaftskriminellen) Bande erfolgen³⁴.

Näher wird ausgeführt, wie das gemeinsam verfolgte Interesse festzustellen ist: Im Wege einer Gesamtwürdigung. Hier erfolgt die *erste Aushöhlung* des Tatbestandes: Ein gemeinsam verfolgtes Interesse setze eine Struktur voraus, in der sich das Interesse bilden könne.³⁵ Da die Anforderungen an den Organisationsgrad durch die Neufassung 2017 des § 129 StGB abgesenkt wurden, spräche eine ausdifferenzierte Organisationsstruktur dafür, dass über eine individuelle Vorteilsgewinnung hinausgehende Ziele verfolgt werden.³⁶ Diese Beweiserleichterung soll dabei auch auf wirtschaftlich agierende Zusammenschlüsse Anwendung finden. Nur bei Organisationen, die *auch* legal am

Markt operieren, könne eine ausdifferenzierte Organisationsstruktur nicht zur Herleitung des gemeinsam verfolgten Zwecks herangezogen werden, da hier die Organisationsstruktur auch legalen Zwecken dienen kann.³⁷ Die ausdifferenzierte Organisationsstruktur muss also ausschließlich illegalen Zwecken dienen, um Grundlage für die Feststellung des gemeinsam verfolgten Interesses zu sein. Neben dem Organisationselement nennt der BGH als weitere Indizien „eine festgelegte einheitliche Willensbildung, eine interne Sanktionierung von Verstößen gegen gemeinschaftliche Regeln, die Anzahl der Mitglieder, ein von den konkreten Personen losgelöster Bestand, eine etwaige Gemeinschaftskasse, die Beanspruchung quasi-staatlicher Autorität und die Einflussnahme auf grundlegende gesellschaftliche oder hoheitliche Akteure“.³⁸

Dass der BGH damit eine *Verschleifung* des Tatbestandsmerkmals betreibt, da es nach seiner Vorstellung angenommen werden kann, wenn andere Tatbestandsmerkmale (z.T.: besonders stark ausgeprägt) vorliegen, ist ein naheliegender Vorwurf.³⁹ Soweit dabei auf das Vorliegen von anderen Tatbestandsmerkmalen (wie die Existenz des Zusammenschlusses unabhängig von dem Bestand der Mitglieder) abgestellt wird, ohne dass eine qualitative Steigerung des Merkmals denkbar wäre, ist m.E. eine Verschleifung zu bejahen. Ein Zusammenschluss besteht entweder unabhängig von der Zusammensetzung der Mitglieder, wie es der Tatbestand erfordert, oder gar nicht. Hinsichtlich qualitativ steigerbare Merkmale (Grad der Organisation) ist zu differenzieren: Es ist durchaus zulässig, (objektive) Tatsachen zur Bestimmung von zwei verschiedenen Tatbestandsmerkmalen heranzuziehen, eine unzulässige Verschleifung wäre es nur, wenn bei dem Vorliegen des einen Tatbestandsmerkmals unmittelbar auf das Bestehen des anderen Tatbestandsmerkmals geschlossen werden kann.⁴⁰ Hinsichtlich des Merkmals der Organisationsstruktur kann das noch verneint werden, schließlich genügt das Vorliegen des Organisationselementes allein noch nicht, es muss vielmehr *besonders* stark ausgeprägt vorliegen. Ob eine Abgrenzung zwischen stark ausdifferenzierter Organisationsstruktur und weniger stark ausdifferenzierter Organisationsstruktur gelingt, bleibt abzuwarten. Dass dies in einer für den Normadressaten vorhersehbarer Weise gelingt, darf aber bezweifelt werden.

Doch ist es mit dieser Beweiserleichterung schon jetzt möglich, den vorher aufgestellten Grundsatz (dass ein gemeinsames Gewinnstreben im Sinne einer wirtschaftlichen Bereicherung der Beteiligten kein gemeinsam verfolgtes Interesse darstellt) *auszuhöhlen*. Denn sofern der Zusammenschluss einen ausgeprägten Organisationsgrad aufweist und nicht auch legal am Markt tätig ist, kann der

²⁷ LG Mannheim, 22 KLS 540 Js 6574/20 BeckRS 2020, 50512, Rn. 132, 135.

²⁸ BGH NStZ 2022, 35, 36 = HRRS 2021 Nr. 927.

²⁹ BGH, Urteil vom 2. Juni 2021 – 3 StR 21/21 –, juris, Rn. 21 ff. = BGH NJW 2021, 2813, 2814 = HRRS 2021 Nr. 795.

³⁰ BGH NJW 2021, 2813, 2815 = HRRS 2021 Nr. 795.

³¹ BGH NJW 2021, 2813, 2815 = HRRS 2021 Nr. 795.

³² Bähr-Losse BuTa 18. Wahlperiode 221. Sitzung 8.3.2017, S. 22354, in der Rede vom 1.6.17 (S. 24266 f.) aber nicht mehr erwähnt.

³³ BGH NJW 2021, 2813, 2815f. = HRRS 2021 Nr. 795.

³⁴ Martin, in: Kriminalistik 2018, 269, 271; BGH, Urteil vom 3. Dezember 2009 3 StR 277/09 = BGHSt 54, 216-236, Rn. 44 = HRRS 2010 Nr. 71; iVa BGHSt 46, 321, 329 f. (= BGH GSSt 1/00); Greier jurisPR-StrafR 19/2021 Anm. 1.

³⁵ BGH NJW 2021, 2813, 2816 = HRRS 2021 Nr. 795.

³⁶ BGH NJW 2021, 2813, 2815 = HRRS 2021 Nr. 795.

³⁷ BGH NJW 2021, 2813, 2815 = HRRS 2021 Nr. 795; krit.: SK-StGB/Stein/Greco § 129 StGB Rn. 22.

³⁸ BGH NJW 2021 2813, 2816 = HRRS 2021 Nr. 795.

³⁹ Der bereits von anderen erhoben wurde, vgl. Eggers wistra 2021, 441, 448.

⁴⁰ Vgl. Krell ZStW 126 (2014), 902, 910.

BGH dies zur Bejahung eines gemeinsam verfolgten Interesses heranziehen und damit eine kriminelle Vereinigung annehmen, auch wenn es sich um einen wirtschaftskriminellen Zusammenschluss handelt und nach den Feststellungen der Tatsacheninstanz nur ein gemeinsames Streben nach wirtschaftlichem Gewinn der Beteiligten vorliegt.

Die zweite Aushöhlung des Tatbestandes wirkt zirkulär: Der BGH führt aus, dass das gemeinsam verfolgte Interesse grundsätzlich auch in dem eigenständigen Fortbestand der Organisation liegen könne⁴¹ (welche als Vereinigung iSd § 129 StGB ja erst durch ein gemeinsam verfolgtes Interesse zustande kommt: Die Vereinigung bestünde also, wenn die Beteiligten das gemeinsame Interesse verfolgen, die Vereinigung bestehen zu lassen.). Dabei lässt sich der BGH durchaus so verstehen, dass es ausreicht, wenn es den Beteiligten darauf ankommt, dass der Zusammenschluss bestehen bleibt (um sich weiterhin zu bereichern, aber vor letzterem werden die Augen schnell verschlossen).

Beweiserleichterung und gemeinsame Interesse an dem Fortbestand der Organisation führen dazu, dass von dem aufgestellten Grundsatz (gemeinsames Gewinnstreben der Beteiligten reicht nicht für ein gemeinsames Interesse iSd § 129 II StGB aus), der die Abgrenzung zur Bande ermöglichen soll, nichts mehr übrig bleibt. Denn auch bei einer Bande, die sich bspw. zur Begehung von Diebstählen zusammengeschlossen hat, ist es naheliegend, dass die Beteiligten ein Interesse daran haben, das die Bande fortbesteht, um sich aus den Früchten der Taten zu bereichern.

Wie ist aber die Anwendung dieser Leitlinien in der Hawala-Entscheidung zu bewerten? Dass der BGH in dem Erhalt des Hawala Systems das übergeordnete gemeinsam verfolgte Interesse iSv § 129 II StGB sah, ist kein Zirkelschluss: Denn von dem international tätigen Hawala Netzwerk bzw. System, das länderübergreifend Zahlungen abwickelt, trennen BGH und LG den konkreten Zusammenschluss, welcher Hawala Transaktionen in Teilen Deutschlands abwickelt.⁴² Es entspricht dabei der Rspr des BGH, dass auch solche Teile von international tätigen Zusammenschlüssen, eine inländische Vereinigung iSd § 129 StGB darstellen können, insbesondere dann, wenn der Teil alle Voraussetzungen des § 129 StGB erfüllt.⁴³ Auf die zweite Aushöhlung wird somit verwiesen; sie wird aber vom BGH hier nicht angewandt. Die erste Aushöhlung des Tatbestandes (durch die *Beweiserleichterung*) genügt. Denn

im Rahmen der Prüfung des § 129 I, II StGB führte das LG detailliert aus, wie die Organisationsstrukturen des Zusammenschlusses aussahen, um das organisatorische Element der Vereinigung bejahen zu können. Von diesen Strukturen nimmt der BGH an, dass sie einem gemeinsam verfolgten Zweck dienen. Somit folgte der BGH dem LG ausdrücklich nicht,⁴⁴ als es meinte, dass der gemeinsame Zweck⁴⁵ iSd § 129 II StGB in der Bereicherung der Beteiligten aus den im Rahmen der Transaktionen anfallenden Gebühren des Hawala Systems läge⁴⁶, obwohl eine Gewerbsmäßigkeit nach § 10 I ZAG (s. II.) angenommen wurde, für die eine Gewinnerzielungsabsicht erforderlich ist. Auch wenn eine Gewinnerzielungsabsicht (wie für die Gewerbsmäßigkeit erforderlich) nicht immer mit einer Bereicherungsabsicht im strafrechtlichen Sinne gleichzusetzen ist, so kann dies im vorliegenden Fall jedoch erfolgen. Hätte der BGH jedoch konsequenterweise den gemeinsam verfolgten Zweck in der wirtschaftlichen Bereicherung der Beteiligten angenommen, so wäre § 129 StGB nicht einschlägig.⁴⁷

IV. Mit der Hawala Entscheidung zeigt der BGH, dass er den Grundsatz, der eine Abgrenzung des § 129 StGB zum Merkmal der „Bande“ gewährleisten soll, aufgegeben hat. Es ist widersprüchlich, bei dem das Hawala System betreibenden Zusammenschluss einerseits eine Gewerbsmäßigkeit (und damit auch eine Gewinnerzielungsabsicht) zu bejahen, um zu einer Strafbarkeit aus § 63 I Nr. 4 ZAG iVm §§ 10 I S. 1, 1 S. 2 Nr. 6 ZAG zu gelangen, andererseits das gemeinsam verfolgte Interesse nicht in der wirtschaftlichen Bereicherung der Beteiligten zu sehen, um zu einer Strafbarkeit aus § 129 StGB zu gelangen, ist widersprüchlich. Eine derartige Dichotomie des Zusammenschlusses ist mit der Konzeption des § 129 StGB unvereinbar. Deshalb erscheint es konsequenter, mit dem LG die Verfolgung der wirtschaftlichen Bereicherung der Beteiligten anzunehmen. Doch verdient der BGH Zustimmung, wenn er meint, dass nach der Auffassung des LG eine Abgrenzung zur Bande nicht mehr möglich wäre. Und indem der BGH hier eine Strafbarkeit aus § 129 StGB angenommen hat, ist dies auch tatsächlich unmöglich geworden. Deshalb ist es begrüßenswert, dass der BGH in seiner jüngsten Entscheidung für die Annahme des gemeinsam verfolgten Interesses auch auf altruistische Motive der Beteiligten abstellte,⁴⁸ auch wenn die hier dargestellte und kritisierte Auslegung des § 129 StGB nicht aufgegeben wurde.

⁴¹ BGH NJW 2021, 2813, 2816 = HRRS 2021 Nr. 795.

⁴² BGH NStZ 2022, 35, 36 Rn. 7 (= HRRS 2021 Nr. 927): „[...] der das Hawala System betreibenden Organisation [...]“; dazu passt auch BGH HRRS 2022 Nr. 905 (hatte auch ein das Hawala-System betreibende Organisation zum Gegenstand, welche aber nicht inländisch war, Rn. 20), anders: Nestler/Schiffner Anm. zu BGH NStZ 2022, 35, 38, nach denen der BGH nicht zwischen der konkreten Organisation und dem Hawala System unterschied, vielmehr der Fortbestand der Organisation selbst der gemeinsam verfolgte Zweck darstelle.

⁴³ Problem. nur bei streng hierarchisch organisierten Strukturen, vgl. zu § 129a StGB BGHSt 56, 28; MüKoStGB/Schäfer/Anstötz § 129 StGB Rn. 25.

⁴⁴ Vgl. BGH NStZ 2022, 35, 37, Rn. 10 = HRRS 2021 Nr. 927.

⁴⁵ Eigentlich: gemeinsam verfolgtes Interesse.

⁴⁶ LG Mannheim, 22 KLS 540 Js 6574/20 BeckRS 2020, 50512, Rn. 135.

⁴⁷ In der neusten Entscheidung (BGH 3 StR 403/20 = HRRS 2022 Nr. 905) zur Hawala-Problematik wird richtigerweise in Rn. 15 auch auf die altruistischen Motive der Geldeinsammler verwiesen, die ihren Landsleuten eine Möglichkeit verschaffen wollten, Transaktionen zu tätigen.

⁴⁸ BGH HRRS 2022 Nr. 905 Rn. 15.

Dokumentation

Verfahrensdokumentation

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

Schrifttum

Schrifttum

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

Rechtsprechung

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.

1. BVerfG 2 BvR 1404/20 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 7. Dezember 2022 (BGH / LG Berlin)

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen eine Verurteilung wegen Mordes im „Ku’damm-Raser-Fall“ (Bestimmtheitsgebot; Analogieverbot; Wortlautgrenze; Präzisionsgebot; Verschleifungsverbot; gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung zur Abgrenzung von bedingtem Vorsatz und bewusster Fahrlässigkeit bei Tötungsdelikten; Wissens- und Willenselement der inneren Tatseite; Gesamtschau der Umstände des Einzelfalls; bloße Indizwirkung der objektiven Gefährlichkeit der Fahrt; Schuldgrundsatz; Gebot schuldangemessenen Strafens). Art. 1 Abs. 1 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 103 Abs. 2 GG; § 211 StGB; § 212 StGB; § 315c StGB; § 315d StGB

2. BVerfG 2 BvR 2316/21 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 24. November 2022 (LG Berlin)

Anordnung der Fesselung bei Ausführung eines Strafgefangenen (fehlendes Rechtsschutzbedürfnis nach Erledigung mangels Darlegung eines besonders belastenden Grundrechtseingriffs; Begründungslast für das Fortbestehen der Zulässigkeitsvoraussetzungen der Verfassungsbeschwerde bei Änderung der Sach- und Rechtslage). Art. 19 Abs. 4 GG; § 23 Abs. 1 Satz 2 BVerfGG; § 92 BVerfGG; § 86 StVollzG Bln

3. BGH 1 StR 101/22 – Beschluss vom 22. September 2022 (LG Essen)

Steuerhinterziehung (erforderliche Darlegung der Besteuerungsgrundlagen und der Steuerberechnung im Urteil). § 370 Abs. 1 AO; § 267 Abs. 1 Satz 1 StPO

4. BGH 1 StR 196/22 – Beschluss vom 15. November 2022 (LG Augsburg)

Unzulässige Gegenvorstellung gegen den revisionsverwendenden Beschluss.

§ 349 Abs. 2 StPO; § 304 Abs. 4 Satz 1 StPO

5. BGH 1 StR 228/22 – Urteil vom 15. November 2022 (LG Tübingen)

Notwehr (Erforderlichkeit der Notwehrhandlung).
§ 32 StGB

6. BGH 1 StR 271/22 – Beschluss vom 22. September 2022 (LG Stade)

Steuerhinterziehung (Steuerverkürzung; Schätzung).
§ 370 Abs. 1 AO; § 261 StPO

7. BGH 1 StR 271/22 – Beschluss vom 22. September 2022 (LG Stade)

Steuerhinterziehung (Steuerverkürzung; Schätzung).
§ 370 Abs. 1 AO; § 261 StPO

8. BGH 1 StR 272/22 – Beschluss vom 30. November 2022 (LG Heidelberg)

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

9. BGH 1 StR 51/22 – Beschluss vom 26. Juli 2022 (LG Kiel)

Mittelbare Täterschaft (Konkurrenzen).
§ 25 Abs. 1 StGB; § 52 StGB; § 53 StGB

10. BGH 1 StR 70/22 – Beschluss vom 20. Oktober 2022 (LG Frankfurt am Main)

Beihilfe (Konkurrenzen).
§ 27 Abs. 1 StGB; § 52 StGB; § 53 StGB

11. BGH 1 StR 284/22 – Beschluss vom 13. Dezember 2022 (LG München I)

Ablehnung der Vorführung des Angeklagten zur Revisionshauptverhandlung (Recht des Angeklagten auf Anwesenheit in der Verhandlung; Recht auf ein faires Strafverfahren).

§ 250 Abs. 2 Satz 2 StPO; Art. 6 EMRK; Art. 8 der Richtlinie (EU) 2016/343 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über die Stärkung bestimmter Aspekte der Unschuldsvermutung und des Rechts auf Anwesenheit in der Verhandlung in Strafverfahren

12. BGH 1 StR 300/22 – Beschluss vom 18. Oktober 2022 (LG Duisburg)

Steuerhinterziehung (Hinterziehung von Lohnsteuer und Solidaritätszuschlag; Tateinheit); Einziehung (keine Einziehung beim Täter, wenn Vermögensvorteil durch juristische Person erlangt wurde).

§ 370 Abs. 1 Nr. 1 AO; § 52 StGB; § 1 SolZG; § 3 Abs. 1 Nr. 4 lit. a) SolZG; § 73 Abs. 1 StGB

13. BGH 1 StR 323/22 – Beschluss vom 17. November 2022 (LG Göttingen)

Hinterziehung von Tabaksteuer (Einziehungsbetroffener: konkludenter Zusammenschluss mehrerer Täter zu einer Personengesellschaft, keine Vervielfältigung der ersparten Aufwendungen, keine Weiterleitung ersparter Aufwendungen).

§ 370 Abs. 1 AO; § 15 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2, Abs. 5 TabStG; § 73 Abs. 1 StGB, § 73b Abs. 2 StGB, § 73c StGB, § 40 AO

14. BGH 1 StR 330/22 – Beschluss vom 16. November 2022 (LG Ulm)

Rücktritt vom Versuch (erforderliche Feststellungen zum Rücktrittshorizont des Täters).

§ 24 Abs. 1 StGB; § 267 Abs. 1 Satz 1 StPO

15. BGH 1 StR 346/22 – Beschluss vom 18. Oktober 2022 (LG Traunstein)

Unerlaubtes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme bei Kurieren).

§ 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BtMG; § 25 StGB

16. BGH 1 StR 347/22 – Beschluss vom 18. Oktober 2022 (LG Stuttgart)

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Voraussetzungen).

§ 64 StGB

17. BGH 1 StR 352/22 – Beschluss vom 20. Oktober 2022 (LG Stuttgart)

Verhängung einer Jugendstrafe (Erforderlichkeit; Bemessung; erforderliche Darlegung des Erziehungsbedarfs).

§ 17 Abs. 2 JGG; § 18 Abs. 2 JGG

18. BGH 1 StR 367/22 – Beschluss vom 16. November 2022 (LG Konstanz)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

19. BGH 3 StR 111/22 – Beschluss vom 29. November 2022 (LG Koblenz)

Verwerfung der Anhörungsgrüße als unbegründet (keine Verletzung des Rechts auf rechtliches Gehör bei Verwerfung der Revision durch Beschluss ohne Begründung; Antragsschrift der Staatsanwaltschaft; Gegenerklärung).

§ 34 StPO; § 349 Abs. 2 StPO; § 356a StPO; Art. 103 Abs. 1 GG

20. BGH 3 StR 12/22 – Beschluss vom 2. November 2022 (LG Koblenz)

Gewerbs- und bandenmäßiger Betrug (Täterschaft und Teilnahme: relevanter Tatbeitrag; Versuch und Vollen- dung; Beendigung); Urteil (Berichtigung der Urteilsformel nach abgeschlossener Urteilsverkündung; Beschränkung auf offensichtliche Fehler).

§ 25 Abs. 2 StGB; § 27 StGB; § 129 StGB; § 263 Abs. 5 StGB; 260 StPO

21. BGH 3 StR 291/22 – Beschluss vom 15. November 2022 (LG Düsseldorf)

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand; Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 44 StPO; § 349 Abs. 2 StPO

22. BGH 3 StR 297/22 – Beschluss vom 15. November 2022 (LG Duisburg)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

23. BGH 3 StR 310/21 – Beschluss vom 19. Oktober 2022 (LG Dresden)

Unterstützung einer kriminellen Vereinigung (Feststel-

lung konkreter Förderungshandlung; Konkurrenzen).
§ 129 Abs. 1 Satz 2 Alt. 1 StGB; § 129a Abs. 5 Satz 1 StGB

24. BGH 3 StR 310/21 – Beschluss vom 19. Oktober 2022 (LG Dresden)

Verständigung (Verbot verfahrensübergreifender „Gesamtlösungen“; Rechtsmittelrücknahme in anderem Verfahren als Inhalt der Verständigung; „bedingte Verständigung“).

§ 154 StPO; § 257c StPO; § 302 StPO; § 55 StGB

25. BGH 3 StR 318/22 – Beschluss vom 15. November 2022 (LG Kleve)

Pflicht zur elektronischen Übermittlung (Revision); Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (Verschulden: verteidigter Angeklagter; psychische Erkrankung).

§ 32b Abs. 3 StPO; § 32d Satz 2 StPO; § 44 StPO; § 45 StPO; § 341 StPO

26. BGH 3 StR 321/21 – Urteil vom 3. November 2022 (LG Düsseldorf)

Rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung (Absehen von einem Vollstreckungsabschlag); Strafzumessung (Berücksichtigung der Einziehung von Tatmitteln).

§ 46 StGB; 51 StGB; 74 StGB; Art. 6 Abs. 1 EMRK; Art. 20 Abs. 3 GG

27. BGH 3 StR 324/22 – Beschluss vom 16. November 2022 (LG Kleve)

Sexueller Übergriff (Konkurrenzverhältnis des vollendeten sexuellen Übergriffs zur versuchten Vergewaltigung).

§ 177 StGB

28. BGH 3 StR 340/22 – Beschluss vom 15. November 2022 (LG Koblenz)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Urteilstenor; mittlere Gefährlichkeit von Amphetamin und Ecstasy; Überschreiten der nicht geringen Menge bei Amphetaminbase und Ecstasy; Feststellungen zum Wirkstoffgehalt; keine Erfahrungssätze zur Mindestkonzentration pro Tablette bei Ecstasy; strafscharfende Berücksichtigung der Überschreitung des Grenzwerts); Strafrahenwahl beim Zusammentreffen mehrerer Milderungsgründe (minder schwerer Fall; gesetzlich vertypter Milderungsgrund).

§ 29 BtMG; § 29a BtMG; § 30 BtMG; § 27 StGB; § 49 StGB

29. BGH 3 StR 351/22 – Beschluss vom 16. November 2022 (LG Kleve)

Änderung der Urteilsformel (offensichtlicher Schreibfehler).

§ 260 StPO; 354 StPO

30. BGH 3 StR 364/22 – Beschluss vom 16. November 2022 (LG Aurich)

Polizeiliche Überwachung eines Betäubungsmittelgeschäfts als bestimmender Strafzumessungsgrund.

§ 29 BtMG; § 46 StGB

31. BGH 3 StR 371/22 – Beschluss vom 16. November 2022 (LG Osnabrück)

Strafrahenwahl beim Zusammentreffen mehrerer Milderungsgründe (minder schwerer Fall; gesetzlich vertypter Milderungsgrund); Anschlussklärung bei Nebenklage durch Rechtsanwalt (Einreichung als elektronisches

Dokument mit qualifizierter elektronischer Signatur oder auf sicherem Übermittlungsweg).

§ 22 StGB; § 23 StGB; § 49 StGB; § 212 StGB; § 213 StGB; § 32a Abs. 3 StPO; § 32d Satz 2 StPO; § 396 Abs. 1 Satz 1 StPO

32. BGH 3 StR 384/22 – Beschluss vom 29. November 2022 (LG Koblenz)

Einziehung des Wertes von Taterträgen.

§ 73 StGB; § 73c StGB

33. BGH AK 44/22 – Beschluss vom 15. November 2022 (OLG Koblenz)

Fortdauer der Untersuchungshaft über sechs Monate (dringender Tatverdacht; Fluchtgefahr; Haftgrund der Schwerekriminalität; besondere Schwierigkeit und Umfang der Ermittlungen); mitgliedschaftliche Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland.

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

34. BGH AK 48/22 – Beschluss vom 14. Dezember 2022 (OLG Frankfurt am Main)

Fortdauer der Untersuchungshaft über sechs Monate (dringender Tatverdacht; Fluchtgefahr; Haftgrund der Schwerekriminalität; besondere Schwierigkeit und Umfang der Ermittlungen); mitgliedschaftliche Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland.

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

35. BGH StB 47/22 – Beschluss vom 2. November 2022 (OLG München)

Akteneinsicht des Verletzten (schutzwürdige Interessen des Beschuldigten; Statthaftigkeit der Beschwerde gegen Ablehnung der Akteneinsicht).

§ 304 StPO; § 305 StPO; § 406e StPO

36. BGH StB 48/22 – Beschluss vom 2. November 2022 (OLG München)

Akteneinsicht des Verletzten (schutzwürdige Interessen des Beschuldigten; Statthaftigkeit der Beschwerde gegen Ablehnung der Akteneinsicht).

§ 304 StPO; § 305 StPO; § 406e StPO

37. BGH StB 50/22 – Beschluss vom 15. November 2022 (Hanseatisches OLG in Hamburg)

Aussetzung des Strafrestes bei zeitiger Freiheitsstrafe (Legalprognose; Notwendigkeit der Hinzuziehung eines Sachverständigen).

§ 57 Abs. 1 StGB; § 454 Abs. 2 StPO

38. BGH StB 51/22 – Beschluss vom 15. November 2022

Notwendige Verteidigung (Unzulässigkeit der sofortigen Beschwerde gegen Bestellung eines Pflichtverteidigers).

§ 140 StPO; § 142 StPO; § 304 StPO; Art. 6 Abs. 3 lit. c EMRK

39. BGH 5 StR 122/22 – Beschluss vom 7. Dezember 2022 (LG Bremen)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

40. BGH 5 StR 184/22 – Beschluss vom 23. November 2022 (LG Berlin)

Verwerfung der Revision durch Beschluss (Mitteilung der Gründe für die Revision in der Revisionsbegründung; kein Nachschieben von Gründen; rechtliches Gehör).
§ 349 StPO; Art. 103 Abs. 1 GG; Art. 6 EMRK

41. BGH 5 StR 239/22 – Beschluss vom 6. Dezember 2022 (LG Berlin)

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

42. BGH 5 StR 271/22 – Beschluss vom 7. Dezember 2022 (LG Hamburg)

Keine Bewertung der Gründe für das Aussageverhalten des Zeugen (Zeugnisverweigerungsrecht); strafschärfende Berücksichtigung des Prozessverhaltens des Angeklagten.
§ 52 StPO; § 46 StGB

43. BGH 5 StR 276/22 – Beschluss vom 25. Oktober 2022 (LG Bremen)

BGHR; Notwehr durch lebensgefährliche Schüsse auf den Oberkörper (Geeignetheit; Erforderlichkeit; konkrete Kampflage; ex ante-Perspektive; Erkenntnishorizont des Angegriffenen; dynamisches Geschehen; Androhung; Warnschuss; nicht lebensgefährliche Verteidigung; keine übersteigerten Anforderungen; subjektives Notwehrelement).
§ 32 StGB

44. BGH 5 StR 287/22 – Beschluss vom 8. November 2022 (LG Leipzig)

Änderung des Schuldspruchs.
§ 354 Abs. 1 StPO

45. BGH 5 StR 306/22 – Beschluss vom 24. Oktober 2022 (LG Hamburg)

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

46. BGH 5 StR 309/22 – Urteil vom 24. November 2022 (LG Dresden)

Beweiswürdigung (Tatgericht; Urteilsgründe; Rechtsfehler; lückenhaft; Zweifelssatz; Indizien; Gesamtwürdigung; Einlassung des Angeklagten; unwiderlegt).
§ 261 StPO

47. BGH 5 StR 311/22 – Beschluss vom 7. Dezember 2022 (LG Hamburg)

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

48. BGH 5 StR 319/22 – Beschluss vom 6. Dezember 2022 (LG Kiel)

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

49. BGH 5 StR 357/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Berlin)

Bandenmäßiges Handeltreiben mit Betäubungsmitteln.
§ 30 Abs. 1 Nr. 1 BtMG

50. BGH 5 StR 372/21 – Urteil vom 8. August 2022 (LG Bremen)

BGHSt; Meistbegünstigungsprinzip (mildestes Gesetz; strikte Alternativität; Gesamtvergleich; abgestufte

Prüfungsfolge; Bedeutung von Nebenfolgen; Einziehung; Rückwirkungsverbot); Geldwäsche (Begehung als Verpflichteter nach dem GWG; Grundtatbestand; Qualifikation).

§ 2 StGB; § 261 StGB; Art. 103 Abs. 2 GG; § 2 GWG

51. BGH 5 StR 377/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Görlitz)

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

52. BGH 5 StR 380/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Berlin)

Nebenstrafen und Nebenfolgen (hier: Einziehung) bei nachträglicher Gesamtstrafenbildung.
§ 55 StGB

Liegen die Voraussetzungen des § 55 StGB vor, sind Nebenstrafen, Nebenfolgen und Maßnahmen gleicher Art grundsätzlich durch das spätere Urteil einheitlich anzuordnen, sodass über sie durch das Gericht zu entscheiden ist, das auch über die nachträgliche Gesamtstrafe befindet. Dieses ist dabei an die Rechtskraft der ursprünglichen Entscheidung gebunden. Sofern die tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen für die (weitere) Vollstreckung vorliegen, ist die frühere Einziehungsentscheidung im neuen Urteil aufrechtzuerhalten. Wird die Einziehungsanordnung in dem früheren Urteil gegenstandslos, bedarf es hingegen keiner Aufrechterhaltung; die Anordnung muss dann entfallen.

53. BGH 5 StR 402/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Leipzig)

Zusammentreffen von Milderungsgründen bei der Verurteilung wegen Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Strafrahmenwahl; minder schwerer Fall; Sperrwirkung; in Gesetzeskonkurrenz verdrängte Tatbestände).
§ 30a Abs. 3 BtMG; § 30 Abs. 2 BtMG; § 50 StGB

Die Vorschrift des § 50 StGB erfasst nicht die Strafrahmenwahl im Verhältnis zwischen im Wege der Gesetzeskonkurrenz verdrängenden und verdrängten Straftatbeständen. Für die zu vergleichenden Mindeststrafen gilt, da es um die Ermittlung der gerechten Strafe geht, eine konkrete Betrachtung, so dass auch jeweils vorliegende vertyppte und allgemeine Strafmilderungsgründe zu berücksichtigen sind.

54. BGH 5 StR 429/22 – Beschluss vom 5. Dezember 2022

Ablehnung des Antrags auf Pflichtverteidigerwechsel (endgültige Zerstörung des Vertrauensverhältnisses; offenkundige Untätigkeit).
§ 143a StPO

55. BGH 5 StR 450/22 – Beschluss vom 8. Dezember 2022 (LG Hamburg)

Teileinstellung.
§ 154 Abs. 2 StPO

56. BGH 5 StR 464/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Berlin)

Tätlicher Angriff auf Polizisten als erhebliche Anlasstat bei der Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus.

§ 63 StGB

57. BGH 5 StR 466/22 – Beschluss vom 6. Dezember 2022 (LG Itzehoe)

Verwerfung der Revision als unzulässig wegen Fristversäumnis.

§ 341 Abs. 1 StPO

58. BGH 5 StR 479/22 – Beschluss vom 6. Dezember 2022 (LG Kiel)

Niedrige Beweggründe bei Tötung des Partners (Trennung; übersteigertes Besitzdenken; tatbestimmende Verzweiflung; Trennung auf Betreiben des getöteten Partners; Menschenbild des Grundgesetzes).

§ 211 StGB

59. BGH 5 ARs 33/22 5 AR (VS) 29/22 – Beschluss vom 24. Oktober 2022

Verwerfung der Rechtsbeschwerde als unzulässig.

§ 29 EGGVG

60. BGH 5 ARs 42/22 5 AR (VS) 32/22 – Beschluss vom 9. November 2022

Verwerfung der Rechtsbeschwerde als unzulässig.

§ 33 StPO

61. BGH 5 ARs 51/22 5 AR (VS) 34/22 – Beschluss vom 9. November 2022

Verwerfung der Rechtsbeschwerde als unzulässig.

§ 29 EGGVG

62. BGH 5 ARs 57/22 5 AR (VS) 27/22 – Beschluss vom 22. November 2022

Verwerfung der Rechtsbeschwerde als unzulässig.

§ 29 EGGVG

63. BGH 2 StR 112/22 – Beschluss vom 27. September 2022 (LG Kassel)

Zurückweisung einer Anhörungsrüge.

§ 356a StPO

64. BGH 2 StR 12/22 – Beschluss vom 2. Juni 2022 (LG Frankfurt am Main)

Bandenmäßiges Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Handeltreiben: Vorliegen, Bereitstellen einer ausschließlich dem Zweck des Handelns mit Betäubungsmitteln dienenden virtuellen Verkaufs- und Kommunikationsplattform, Aufrechterhaltung der technischen und inhaltlichen Forenstruktur; Abgrenzung Mittäterschaft und Beihilfe: Maßstab, Errichten und Betreiben einer internetgestützten Handelsplattform; Konkurrenzen: Deliktsserie, Tatbeitrag zum Aufbau oder zur Aufrechterhaltung einer auf die Begehung von Straftaten ausgerichteten Infrastruktur, uneigentliches Organisationsdelikt, Tateinheit, kein der Annahme bandenmäßigen Handeltreibens entgegenstehen); Einziehung des Wertes von Taterträgen (erlangter Vermögensvorteil: Kryptowährungen, faktische Verfügungsgewalt; Bestimmung des Wertes: Kryptowährung, Wert zum Zeitpunkt der jeweiligen Transaktionen, höhere Handelsmenge; gesamtschuldnerische Haftung; Verzicht der Anrechnung).

§ 30a BtMG; § 25 Abs. 2 StGB; § 27 StGB; § 52 StGB; § 73c StGB

65. BGH 2 StR 142/21 – Urteil vom 23. November 2022 (LG Frankfurt am Main)

Gegenstand des Urteils (prozessualer Tatbegriff: Maßstab, Kognitionspflicht des Tatgerichts, Nämlichkeit der Tat, Divergenz der Angaben zu Tatzeit und Tatort im Anklagesatz und im Urteil); Zurückweisung eines Beweisantrags (audiovisuelle Vernehmung von Zeugen: nicht-Durchführbarkeit aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen, einzelfallbezogene Prüfung des Beweiswerts der zu erwartenden Aussage, Eignung der Person, verfügbaren technischen Möglichkeiten, hinreichende Gewähr für seine aussagekräftige Einvernahme, Überzeugung des Gerichts von völliger Untauglichkeit einer Aussage, Beitragen zur Sachaufklärung, besonders wichtiges Beweismittel, strenge Maßstäbe, Zurücktreten des Beweiswertes, bisherige Beweisaufnahme, zeitlich und organisatorischer Aufwand, Nachteile durch Verzögerung des Verfahrens, Vernehmung durch den kommissarischen Richter im Wege der Rechts Hilfe, Vernehmung eines Zeugen unmittelbar vor dem erkennenden Gericht, Beitragen zur Wahrheitsfindung, pflichtgemäßes Ermessen, eingeschränkte Revisibilität, Unerreichbarkeit eines im Ausland lebenden Zeugen bei Weigerung, kein Erzwingen des Erscheinens möglich); Beweiswürdigung (Inhalt eines Schriftstücks: Erörterung in der Hauptverhandlung, Inhalt unstreitig, kein Beruhen des Urteils auf dem nicht-Verlesen).

§ 264 StPO; § 247a StPO; § 251 StPO; § 244 StPO; § 261 StPO

66. BGH 2 StR 17/22 – Beschluss vom 28. April 2022 (LG Aachen)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefahrenprognose: umfassende Würdigung).

§ 63 StGB

67. BGH 2 StR 55/22 – Beschluss vom 24. November 2022 (LG Aachen)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

68. BGH 2 StR 80/22 – Beschluss vom 25. Oktober 2022 (LG Kassel)

Strafzumessung (Doppelverwertungsverbot: Betäubungsmitteldelikte, Gewinnstreben; mittlere Gefährlichkeit von Betäubungsmitteln: kein Strafschärfungs- oder Strafmilderungsgrund).

§ 46 Abs. 3 StGB; § 29a BtMG; § 30a BtMG

69. BGH 2 StR 80/22 – Beschluss vom 25. Oktober 2022 (LG Kassel)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

70. BGH 2 StR 92/21 – Beschluss vom 10. November 2022 (LG Köln)

Urteilsgründe (zur Anwendung gebrachtes Strafgesetz; weitere Rechtausführungen: Gebotenheit, sachlich-rechtliche Gesichtspunkte, keine Zweifel, Erkennen und Beurteilen der durch die getroffenen Feststellungen ergebenden rechtlichen Fragen durch das Tatgericht, Widerspruch zwischen Urteilsformel und -gründen, offensichtliches Verkündungsversehen, nachträgliche Berichtigung, Sachrüge, Urteilsaufhebung); Inverkehrbringen von quali-

tätsgeminderten und gefälschten Arzneimitteln (taugliches Tatobjekt: Qualitätsminderung, gefälschtes Arzneimittel oder Wirkstoff, bloße unrichtige Angabe, Täuschungseignung).

§ 267 StPO; § 95 Abs 1 Nr. 3a AMG

71. BGH 2 StR 160/22 – Beschluss vom 7. Dezember 2022 (LG Aachen)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

72. BGH 2 StR 190/22 – Beschluss vom 6. Dezember 2022 (LG Wiesbaden)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

73. BGH 2 StR 190/22 – Beschluss vom 6. Dezember 2022 (LG Wiesbaden)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

74. BGH 2 StR 226/21 – Beschluss vom 12. Oktober 2022 (LG Köln)

Zurückweisung einer Anhörungsrüge.

§ 356a StPO

75. BGH 2 StR 229/21 – Beschluss vom 28. Juni 2022 (LG Aachen)

Einstellung des Verfahrens bei Verfahrenshindernis (Revision: Beschwer, auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen freizusprechen); Verurteilung auf wahldeutiger Tatsachengrundlage (Vorliegen einer zugelassenen Anklageschrift zu allen Varianten; in exklusiver Alternativität mögliche Sachverhaltsvarianten, Strafbarkeit des Angeklagten); Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Versuch: Beihilfe, unmittelbares Ansetzen); Versuch der Beteiligung (Verabredung zu einem Verbrechen: Beteiligung nur als Gehilfe, prospektive Täter); Entschädigung für andere Strafverfolgungsmaßnahmen (Vollzug der Untersuchungshaft); Ausschluss der Entschädigung (Verursachen der Strafverfolgungsmaßnahmen: strenger Maßstab, wesentlicher Ursachenbeitrag).

§ 206 StPO; § 29a BtMG; § 23 StGB; 27 StGB; § 30 StGB; § 2 StrEG; § 5 StrEG

76. BGH 2 StR 283/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Frankfurt am Main)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

77. BGH 2 StR 311/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Gera)

Beweiswürdigung (eingeschränkte Revisibilität; Urteilsgründe: Darstellung, wesentlicher Inhalt einer Zeugenaussage); Einziehung von Tatmitteln (Besitz jugendpornographischer Schriften: Speichermedium, verwendeter Computer); sexueller Missbrauch von Kindern.

§ 261 StPO; § 267 StPO; § 176 StGB; § 184b StGB; § 184c StGB; § 74 StGB

§ 261 und § 267 StPO verpflichten das Tatgericht die wesentlichen Beweiserwägungen in den Urteilsgründen so darzulegen, dass seine Überzeugungsbildung für das Revisionsgericht nachzuvollziehen und auf Rechtsfehler zu

überprüfen ist. Der wesentliche Inhalt einer Zeugenaussage ist danach in den Urteilsgründen auch außerhalb einer Aussage-gegen-Aussage Konstellation darzustellen, wenn dies erforderlich ist, um die tatgerichtliche Beweiswürdigung auf Rechtsfehler zu überprüfen.

78. BGH 2 StR 327/22 – Beschluss vom 13. Oktober 2022 (LG Frankfurt am Main)

Totschlag (bedingter Tötungsvorsatz: Maßstab, gefährliche Gewalthandlungen, umfassende Prüfung, Beeinflussung durch Alkohol und Benzodiazepine, Spontanat).

§ 212 StGB; § 15 StGB

79. BGH 2 StR 352/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Frankfurt am Main)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

80. BGH 2 StR 375/22 – Beschluss vom 24. November 2022 (LG Frankfurt am Main)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

81. BGH 2 StR 550/21 – Beschluss vom 28. September 2022 (LG Gera)

Strafzumessung (strafschärfende Berücksichtigung psychischer Tatfolgen: unmittelbare Folge gerade dieser Tat, Folge aller Taten, Anlastung bei der Bildung der Gesamtstrafe).

§ 46 StGB

82. BGH 2 StR 567/21 – Beschluss vom 24. November 2022

Zurückweisung einer Anhörungsrüge.

§ 356a StPO

83. BGH 4 StR 102/22 – Urteil vom 13. Oktober 2022 (LG Münster)

Einziehung des Wertes von Taterträgen (Darstellung in den Urteilsgründen: Tatsachengrundlage, nicht tatsachengestützte Feststellung, revisionsgerichtliche Überprüfung möglich; Erlös aus Betäubungsmittelgeschäften: Höhe, Wert von Kryptowährungen in Abzug zu bringen, unmittelbar aus der Tat erlangtes Etwas; faktische Verfügungsgewalt: Abgrenzung zum lediglich transitorischen Besitz); Strafzumessung.

§ 73c StGB; § 73 StGB; § 46 StGB

84. BGH 4 StR 112/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Aachen)

Gefährdung des Straßenverkehrs (Beinahe-Unfall; Gefahrverwirklichungszusammenhang; Missachtung der Vorfahrt); verbotene Kraftfahrzeugrennen; Entziehung der Fahrerlaubnis; Sperre für die Erteilung einer Fahrerlaubnis; Strafzumessung (Strafrahmenwahl: Betäubungsmittelstrafbarkeit, Sperrwirkung der Strafrahmenuntergrenze verdrängter Straftatbestände).

§ 315c StGB; § 315d StGB; § 69 StGB; § 69a StGB; § 46 StGB; § 30 BtMG; § 29a BtMG

85. BGH 4 StR 175/22 – Urteil vom 24. November 2022 (LG Dortmund)

Revisionsbegründung (Widerspruch Revisionsantrag und Revisionsbegründungsschrift: Angriffsziel durch

Auslegung zu ermitteln, Teilanfechtung); Strafzumessung (Ermittlung des Strafrahmens: tateinheitliche Begehung, kein abstrakter Strafrahmenvergleich, Vergleich der konkret in Betracht kommenden Strafrahmen unter Berücksichtigung von Ausnahmestrafrahmen, Sperrwirkung des zurücktretenden Delikts; strafmildernde Berücksichtigung); Betäubungsmittelstrafbarkeit.
§ 344 StPO; § 46 StGB; § 52 StGB; § 27 StGB; § 30 BtMG, § 29a BtMG

Nach § 52 Abs. 2 Satz 1 StGB wird die Strafe bei tateinheitlicher Begehung nach dem Gesetz bestimmt, das die schwerste Strafe androht. Für die Ermittlung des sonach maßgeblichen Strafrahmens ist kein abstrakter Strafrahmenvergleich, sondern ein Vergleich der konkret in Betracht kommenden Strafrahmen unter Berücksichtigung von Ausnahmestrafrahmen, etwa dem Vorliegen eines minder schweren oder eines besonders schweren Falls bei dem jeweiligen Delikt geboten.

86. BGH 4 StR 242/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Bielefeld)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose: Maßstab, Indizien, kein strafrechtliches in-Erscheinung-Treten über einen längeren Zeitraum trotz bestehender Grunderkrankung).
§ 63 StGB

87. BGH 4 StR 245/22 – Beschluss vom 11. Oktober 2022 (LG Kaiserslautern)

Strafzumessung (Einzelstrafen: Betäubungsmitteldelikte, Überschreitung der Grenzwerte der nicht geringen Menge, Gesamtmenge aus mehreren Einzeltaten, Gesamtstrafenbildung).
§ 46 StGB; § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG

88. BGH 4 StR 272/22 – Beschluss vom 9. November 2022 (LG Dortmund)

Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte (Widerstandshandlung: Vorliegen, Begriff der Gewalt, Zufahren mit einem Kraftfahrzeug auf einen Polizeibeamten, bloße Flucht vor der Polizei, Behinderung anderer Verkehrsteilnehmer); Strafzumessung (Strafrahmenwahl: schwerer räuberischer Diebstahl, Gesamtabwägung, mehrere Strafrahmen, Strafe im unteren Bereich des Strafrahmens); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Erfolgsaussicht: Maßstab, Gesamtwürdigung, Fehlen ernsthafter Versuche der Änderung des eigenen Konsumverhaltens).
§ 113 StGB; § 46 StGB; § 64 StGB; § 252 StGB; § 250 StGB

89. BGH 4 StR 328/22 – Beschluss vom 24. November 2022 (LG Hagen)

Strafzumessung (Doppelterwertungsverbot: strafschärfende Berücksichtigung der mittäterschaftlichen Tatbeteiligung).
§ 46 Abs. 3 StGB; § 25 Abs. 2 StGB

90. BGH 4 StR 344/22 – Beschluss vom 9. November 2022 (LG Bochum)

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

91. BGH 4 StR 347/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Bochum)

Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (konkrete Erfolgsaussicht: Maßstab, prognoseungünstigen Umstände, langjähriger polyvalenter Drogenmissbrauch).
§ 64 StGB

92. BGH 4 StR 357/22 – Beschluss vom 23. November 2022 (LG Essen)

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

93. BGH 4 StR 388/22 – Beschluss vom 22. November 2022 (LG Essen)

Verwerfung der Revision als unzulässig.
§ 349 Abs. 1 StPO

94. BGH 4 StR 416/21 – Beschluss vom 27. Oktober 2022 (LG Frankenthal)

Aufhebung des Urteils (horizontale Teilrechtskraft: Einziehung).
§ 353 StPO; § 74 Abs. 1 StGB

95. BGH 4 StR 426/22 – Beschluss vom 23. November 2022 (LG Bielefeld)

Verminderte Schuldfähigkeit (Anschließen des Tatgerichts an die Beurteilung eines Sachverständigen: Darstellung in den Urteilsgründen, eindeutige Bewertung des psychischen Zustands durch das Tatgericht erkennbar; festgestellte Sexualdevianz: im Einzelfall eine schwere andere seelische Störung, erheblich beeinträchtigte Steuerungsfähigkeit, Alkoholisierung, Zusammenwirken mehrerer schuldrelevanter Faktoren, Gesamtbetrachtung; Prüfungsmaßstab: mehrstufige Prüfung; Steuerungsunfähigkeit: motivationale Steuerungsfähigkeit, zweckrationales Handeln, geplantes und geordnetes Vorgehen).
§ 21 StGB; § 267 StPO

96. BGH 4 ARs 13/21 – Beschluss vom 18. August 2022

Anrufung des Bundesgerichtshofs im Auslieferungsverfahren (Vorlegungsvoraussetzungen: Rechtsfrage, Feststellungsinteresse, fallübergreifende Geltung, Verpflichtung des Oberlandesgerichts zu einer Entscheidung über die Unzulässigkeit der Auslieferung auf Antrag der Generalstaatsanwaltschaft, ungelöstes kompetenzrechtliches Problem, Weisungsabhängigkeit der Generalstaatsanwaltschaft, Verfahrensrelevanz, über die rechtliche Bedeutung für den Einzelfall hinausgehende Fragen); Antrag auf Entscheidung über die Zulässigkeit der Auslieferung (Anwendung auf einen Antrag der Generalstaatsanwaltschaft wegen der angenommenen Unzulässigkeit einer Auslieferung aufgrund eines Europäischen Haftbefehl: Auslegung, Zweck der Norm, präventiver Rechtsschutz, Rechtssicherheit, Gesetzssystematik, kein Einverständnis mit einer vereinfachten Auslieferung, Feststellungsinteresse, Weisungsgebundenheit der Generalstaatsanwaltschaft, Schwebezustand des Auslieferungsverfahrens auf unabsehbare Zeit ohne gerichtliche Entscheidung, keine unzulässige Rechtsfortbildung, Entscheidungspflicht).
§ 42 IRG; § 29 IRG; § 78 IRG

1. Fragen nach dem Vorliegen eines für die Zulässigkeit eines Antrags auf gerichtliche Entscheidung erforderlichen Feststellungsinteresses sind, wie etwa der Fall der

prozessualen Überholung zeigt, regelmäßig von den Umständen des konkreten Einzelfalls abhängig.

2. Die Bewertung, ob ein Feststellungsinteresse besteht, kann sich auch nach Grundsätzen beurteilen, die allgemeine bzw. fallübergreifende Geltung beanspruchen und daher eine Rechtsfrage zum Gegenstand haben.

3. Die erforderliche Verfahrensrelevanz ist schon dann zu bejahen, wenn die Rechtsfrage die Frage der Zulässigkeit einer gerichtlichen Entscheidung betrifft.

4. Fragen, die über die rechtliche Bedeutung für den Einzelfall hinausgehen, ohne dass dieser hierfür eine ausreichende tatsächliche Grundlage bietet, genügen den Vorlegungsvoraussetzungen indes nicht.

5. Weder der Gesetzeswortlaut noch der Zweck des § 29 Abs. 1 IRG stehen einer Auslegung entgegen, dass das Oberlandesgericht über einen Antrag der Generalstaatsanwaltschaft auch dann zu entscheiden hat, wenn eine Generalstaatsanwaltschaft die Auslieferung des Verfolgten aufgrund des Europäischen Haftbefehls für unzulässig hält und die Bewilligung daher ablehnen will.

6. Ein Feststellungsinteresse für eine Entscheidung des Oberlandesgerichts ist zu bejahen. Ohne gerichtliche Entscheidung über die Zulässigkeit der Auslieferung verbliebe das Auslieferungsverfahren auf unabsehbare Zeit in einem „Schwebezustand“, da sich die Generalstaatsanwaltschaft durch die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union an einer eigenständigen Entscheidung über die Ablehnung der Auslieferung gehindert sieht. Würde die Generalstaatsanwaltschaft ungeachtet dessen die Bewilligung der Auslieferung ablehnen, verbliebe gleichwohl auch innerstaatlich eine Rechtsunsicherheit.

97. BGH 6 StR 124/22 – Beschluss vom 7. November 2022

Festsetzung des Gegenstandswerts für die anwaltliche Tätigkeit des Verteidigers im Adhäsionsverfahren in der Revisionsinstanz.
§ 33 Abs. 1 RVG

98. BGH 6 StR 160/22 – Beschluss vom 21. September 2022 (LG Verden)

Ausschöpfungsrüge (Anforderungen an die Zulässigkeit einer Verfahrensrüge); Rekonstruktionsverbot; Bild-Ton-Aufzeichnung der ermittlungsrichterlichen Vernehmung; Transkription der Vernehmung.
§ 261 StPO; § 255a Abs. 2 Satz 1 StPO; § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO

99. BGH 6 StR 162/20 – Beschluss vom 30. Juni 2020 (LG Nürnberg-Fürth)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (konkurrenzrechtliche Beurteilung; Bewertungseinheit, Tateinheit).
§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 52 Abs. 1 StGB

1. Mehrere Taten des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln stehen auch dann zueinander in Tateinheit, wenn ihre tatbestandlichen Ausführungshandlungen sich teilweise überschneiden.

2. Da das Vorhalten einer Handelsmenge zum Vertrieb als Teilakt des Handeltreibens anzusehen ist, vermag der gleichzeitige Besitz zweier für den Verkauf bestimmter Vorräte dann Tateinheit zu begründen, wenn die Art und Weise der Besitzausübung über eine bloße Gleichzeitigkeit hinausgeht und die Wertung rechtfertigt, dass die tatsächliche Ausübung des Besitzes über die eine Menge zugleich die Ausübung der tatsächlichen Verfügungsgewalt über die andere darstellt.

100. BGH 6 StR 198/22 – Beschluss vom 1. November 2022 (LG Neuruppin)

Ablehnung des Antrages der Nebenklägerin auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für die Revisionsinstanz; grundsätzlich keine Bewilligung von Prozesskostenhilfe nach rechtskräftigem Verfahrensabschluss.
§ 404 Abs. 5 Satz 1 StPO; § 119 Abs. 1 Satz 1 ZPO

101. BGH 6 StR 237/21 – Urteil vom 15. November 2022 (LG Schwerin)

Hotelkomplex „Hohe Düne“; Subventionsbetrug (Gestaltungsmisbrauch; wirtschaftliche Unteilbarkeit); Untreue; Verjährung.
§ § 264 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 8 Nr. 1 StGB aF; § 42 AO; § 2 SubvG; § 4 Abs. 1 Satz 3 SubvG; § 78 Abs. 1 Satz 1 StGB; § 78c Abs. 1 StGB

102. BGH 6 StR 239/22 – Urteil vom 2. November 2022 (LG Würzburg)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (konkurrenzrechtliche Beurteilung; Bewertungseinheit, Tateinheit; Aufzucht von Marihuanapflanzen; Erwerb von Setzlingen zum Zweck des anschließenden Anbaus); Strafzumessung (Covid-19-Virus; Kontakt- und Besuchsbeschränkungen, Untersuchungshaft).
§ 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BtMG; § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 46 StGB

103. BGH 6 StR 68/22 – Beschluss vom 15. November 2022 (LG Potsdam)

Schwerer Bandendiebstahl (Bandenbezug der Einzeltat; konkrete Tat als Ausfluss der Bandenabrede; Tat aus eigenem Nutzen).
§ 244a Abs. 1 StGB

Voraussetzung für die Annahme einer bandenmäßigen Begehungsweise ist neben der Mitwirkung eines weiteren Bandenmitglieds, dass die Einzeltat Ausfluss der Bandenabrede ist und nicht losgelöst davon ausschließlich im eigenen Interesse der jeweils unmittelbar Beteiligten ausgeführt wird.

104. BGH 6 StR 70/22 – Urteil vom 5. Oktober 2022 (LG Stendal)

Bandenmäßiges Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Mitglied einer Bande, Bandenabrede; Gesamtwürdigung aller maßgeblichen Umstände); Erweiterte Einziehung von Taterträgen.
§ 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BtMG; § 30a Abs. 1 BtMG; § 73a Abs. 1 StGB; § 73c StGB

Ob jemand Mitglied einer Bande ist, bestimmt sich nach der deliktischen Vereinbarung, der sogenannten Bandenabrede, deren Vorliegen aufgrund einer Gesamtwürdigung

zu beurteilen ist, bei der alle maßgeblichen Umstände in den Blick zu nehmen und gegeneinander abzuwägen sind. Dem genügt es nicht, wenn wesentliche Indizien unberücksichtigt bleiben, einzelnen Umständen zu Unrecht eine entsprechende Indizwirkung zu- oder aberkannt wird oder einzelne Indizien nur isoliert bewertet werden (st. Rspr.).

105. BGH 6 StR 287/22 – Beschluss vom 5. Oktober 2022 (LG Amberg)

Doppelte Wertung von Taten; Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge; gewerbsmäßige Hehlerei.

§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BtMG; § 260 Abs. 1 Nr. 1 StGB

106. BGH 6 StR 296/21 – Beschluss vom 3. November 2022 (LG Stendal)

BGHSt; „Verfüllung der Tongrube Möckern“; Erkrankung des Ergänzungsschöffens, Höchstdauer einer Unterbrechung der Hauptverhandlung, Hemmung des Fristenlaufs; Beweiserhebungsverbot, Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung (Verwendung einer nicht geeichten Waage durch einen Sachverständigen, Kontrollwiegungen); Strafzumessung (straffreie Lebensführung des Angeklagten).

§ 228 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 StPO; § 229 Abs. 3 aF StPO; § 192 Abs. 2 GVG; § 261 StPO

107. BGH 6 StR 309/22 – Beschluss vom 1. November 2022 (LG Frankfurt (Oder))

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

108. BGH 6 StR 319/22 – Beschluss vom 29. November 2022

Verwerfung des Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.
§ 44 StPO

109. BGH 6 StR 360/22 – Beschluss vom 4. Oktober 2022 (LG Nürnberg-Fürth)

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

110. BGH 6 StR 384/22 – Beschluss vom 15. November 2022 (LG Braunschweig)

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

111. BGH 6 StR 388/22 – Beschluss vom 15. November 2022 (LG Halle)

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

112. BGH 6 StR 392/22 – Beschluss vom 14. November 2022 (LG Göttingen)

Verwerfung der Revision als unzulässig, im Übrigen als unbegründet.
§ 349 Abs. 1, Abs. 2 StPO

113. BGH 6 StR 406/22 – Beschluss vom 15. November 2022 (LG Halle)

In den Verkehr gelangte Betäubungsmittel (keine strafschärfende Berücksichtigung).
§ 46 StGB

114. BGH 6 StR 412/22 – Beschluss vom 14. November 2022 (LG Frankfurt (Oder))

Strafzumessung (strafschärfende Berücksichtigung der Art der Tatausführung nur bei Vorwerfbarkeit).
§ 46 StGB; § 21 StGB

1. Die Art der Tatausführung darf einem Angeklagten nur dann strafschärfend zur Last gelegt werden, wenn sie vorwerfbar ist, nicht aber, wenn ihre Ursache in einer von ihm nicht zu vertretenen geistig-seelischen Beeinträchtigung liegt.

2. Auch der im Sinne des § 21 StGB erheblich vermindert schuldfähige Täter ist für die von ihm begangene Tat in ihrer konkreten Ausgestaltung verantwortlich, so dass für eine strafschärfende Berücksichtigung durchaus Raum bleibt, jedoch nur nach dem Maß der geminderten Schuld (st. Rspr.). In einem solchen Fall muss das Urteil erkennen lassen, dass sich das Tatgericht dieser Problematik bewusst war und ihr Rechnung getragen hat.

115. BGH 6 StR 422/22 – Beschluss vom 30. November 2022 (LG Verden)

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

116. BGH 6 StR 426/22 – Beschluss vom 14. November 2022 (LG Schweinfurt)

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

117. BGH 6 StR 454/22 – Beschluss vom 29. November 2022 (LG Dessau-Roßlau)

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

118. BGH 6 StR 464/22 – Beschluss vom 29. November 2022 (LG Magdeburg)

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