

SCHRIFTFLEITUNG

Prof. Dr. Karsten Gaede

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

Bucerius Law School

Jungiusstraße 6

20355 Hamburg

karsten.gaede@strate.net

REDAKTION

RiLG Dr. Fabian Afshar; 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 (Redaktionsassis-
tentin); 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-Nürn-

berg; Prof. Dr. Frank Meyer, LL.M.

(Yale), Univ. Heidelberg; RA Tilo Mühl-

bauer, Dresden; RA Prof. Dr. Ralf Neu-

haus, Dortmund; RA Dr. Markus Rüben-

stahl, 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

Philipp Mädje/RA Dr. Sebastian T. Vogel, Berlin – **Unterlassene Hilfeleistung – eine Einladung, § 323c StGB tiefer zu durchdenken** S. 384

RA Prof. Dr. Ulrich Sommer, Köln – **ANOM oder: wie der Rechtsstaat Unrecht produzieren kann** S. 394

Akad. Rat. a.Z. Damien Nippen/Wiss. Mit. Leo Gustav Wiesener, Univ. zu Köln – **Eile mit Weile – Zum Beschleunigungsgebot bei Haftsachen im Revisionsverfahren** S. 402

Entscheidungen

BVerfG **Anfangsverdacht bei Delikten der Jugendpornographie**

BVerfG **Überspannte Anforderungen im Klageerzwingungsverfahren**

BGHSt **K.O.-Tropfen kein gefährliches Werkzeug**

BGHSt **Zusammenrechnung bei der Freigrenze des § 34 Abs. 1 Nr. 1 lit. b KCanG**

BGH **Irrtum über gehandelte BtM (Cannabis)**

BGH **Lebenslange Freiheitsstrafe bei Leichtfertigkeit**

BGH **Keine Hinweispflicht hinsichtlich der Feststellung der besonderen Schwere der Schuld**

Die Ausgabe umfasst 173 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

SCHRIFTLEITUNG

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

RiLG Dr. Fabian Afshar; 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. Heidelberg; 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

25. Jahrgang, Dezember 2024, Ausgabe

12

Rechtsprechung

Strafrechtliche/strafverfahrensrechtliche Entscheidungen des BVerfG/EuGH/EGMR

1458. BVerfG 1 BvR 2215/24 (2. Kammer des Ersten Senats) – Beschluss vom 21. Oktober 2024 (LG Lübeck / AG Lübeck)

Wohnungsdurchsuchung wegen des Verdachts der Verbreitung und des Besitzes jugendpornographischer Inhalte (Wohnungsgrundrecht; Begründung eines Anfangsverdachts; Versendung eines Videos über einen Messengerdienst; nachvollziehbare Einstufung des Abgebildeten als minderjährig anhand der Gesichtszüge).
Art. 13 Abs. 1 GG; § 102 StPO; § 152 Abs. 2 StPO; § 160 Abs. 1 StPO; § 184c StGB

1. Eine Durchsuchungsanordnung zur Sicherstellung von Datenträgern wegen des Verdachts der Verbreitung und des Besitzes jugendpornographischer Inhalte genügen den

verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Begründung eines den Anfangsverdachts, wenn sie sich darauf stützen, dass über ein dem Beschuldigten zuzuordnendes Konto eines Messengerdienstes die Videoaufzeichnung einer männlichen ejakulierenden Person versandt wurde, welche von den Ermittlungsbehörden nachvollziehbar als minderjährig eingestuft wird, weil ihr Gesicht „geradezu kindliche Züge“ aufweise. Allein die Möglichkeit oder Wahrscheinlichkeit, dass die abgebildete Person tatsächlich volljährig sein könnte, lässt den Anfangsverdacht nicht entfallen.

2. Das Gewicht des mit einer Wohnungsdurchsuchung verbundenen Grundrechtseingriffs verlangt Verdachtsgründe, die über vage Anhaltspunkte und bloße

Vermutungen hinausreichen. Ein Verfassungsverstoß ist allerdings nur dann anzunehmen, wenn die Auslegung und Anwendung der strafprozessrechtlichen Bestimmungen über die Voraussetzungen des Verdachts objektiv willkürlich sind oder eine grundsätzlich unrichtige Anschauung des (Wohnungs-)Grundrechts erkennen lassen.

1460. BVerfG 2 BvR 350/21 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 19. September 2024 (OLG Stuttgart)

Klageerzwingungsverfahren (Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts eines sexuellen Missbrauchs unter Ausnutzung eines Behandlungsverhältnisses; Recht auf effektiven Rechtsschutz; Darlegungsanforderungen an einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung; fortbestehendes faktisches Behandlungsverhältnis nach formeller Beendigung der Therapie; Darstellung des wesentlichen Inhalts der mitgeteilten Beweismittel und der Einlassung des Beschuldigten; keine Pflicht zur vollständigen Wiedergabe).

Art. 19 Abs. 4 GG; § 172 Abs. 3 Satz 1 StPO; § 174c Abs. 2 StGB a.F.

1. Ein Oberlandesgericht überspannt die Darlegungsanforderungen an einen Klageerzwingungsantrag betreffend den Vorwurf eines sexuellen Missbrauchs unter Ausnutzung eines Behandlungsverhältnisses, wenn es beanstandet, die Anzeigenerstatlerin habe ein nach formeller Beendigung der Therapie fortbestehendes faktisches Behandlungsverhältnis nicht hinreichend dargelegt und sich nicht genügend mit der bestreitenden Einlassung des Beschuldigten zu einer „Liebesbeziehung auf Augenhöhe“ befasst, obwohl sie zu dem vorausgegangenen Therapieverhältnis, einem Kontaktangebot des Beschuldigten während der Therapie, dem engen zeitlichen Zusammenhang zwischen der Behandlung und den behaupteten (eilvernehmlichen) sexuellen Handlungen sowie den ausgetauschten Kurznachrichten im Einzelnen vorgetragen hat.

2. Es ist verfassungsrechtlich unbedenklich, § 172 Abs. 3 Satz 1 StPO so auszulegen, dass der Antrag auf gerichtliche Entscheidung in groben Zügen den Gang des Ermittlungsverfahrens, den Inhalt der angegriffenen Bescheide und die Gründe für ihre Unrichtigkeit wiedergeben und eine aus sich selbst heraus verständliche Schilderung des Sachverhalts enthalten muss, der bei Unterstellung des hinreichenden Tatverdachts die Erhebung der öffentlichen Klage rechtfertigt.

3. Die Darlegungsanforderungen dürfen allerdings nicht überspannt werden, sondern müssen durch den Gesetzeszweck geboten sein. Ein Antrag auf gerichtliche Entscheidung erfordert zwar die Mitteilung des wesentlichen Inhalts der angegriffenen Bescheide sowie der Einlassung des Beschuldigten. Die Grenze des verfassungsrechtlich Zulässigen ist aber dann überschritten, wenn sich der Antragsteller mit rechtlich Irrelevantem auseinandersetzen oder die staatsanwaltschaftlichen Entscheidungen beziehungsweise Einlassungen des Beschuldigten auch in ihren irrelevanten Abschnitten oder gar zur Gänze wiedergeben soll, obwohl sich deren wesentlicher Inhalt aus der Antragschrift ergibt.

1457. BVerfG 1 BvR 1996/24 (2. Kammer des Ersten Senats) – Beschluss vom 28. Oktober 2024 (LG Bayreuth / AG Bayreuth)

Verpflichtung zur Übermittlung der Verfassungsbeschwerde durch Rechtsanwälte als elektronisches Dokument.

§ 23 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG; § 23a BVerfGG; § 23c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG

Seit dem 1. August 2024 sind verfahrenseinleitende Anträge, zu denen auch die Verfassungsbeschwerde zählt, durch Rechtsanwälte grundsätzlich als elektronische Dokumente zu übermitteln. Die Einreichung per Telefax genügt den gesetzlichen Anforderungen nicht.

1459. BVerfG 2 BvR 150/24 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 30. September 2024 (LG Dortmund)

Eilrechtsschutz gegen die Verlegung eines Strafgefangenen in eine andere Justizvollzugsanstalt (Recht auf effektiven Rechtsschutz; fehlerhafte Behandlung eines Aussetzungsantrags als Vornahmeantrag; keine Geltung des Verbots einer Vorwegnahme der Hauptsache bei vorläufiger Aussetzung einer belastenden Maßnahme; Erfordernis einer Interessenabwägung zwischen Vollziehungs- und Aussetzungsinteresse).

Art. 19 Abs. 4 GG; § 114 Abs. 2 Satz 1 StVollzG; § 11 Abs. 1 StVollzG NRW

1. Eine Strafvollstreckungskammer verkennt die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Gewährung effektiven Rechtsschutzes, wenn sie den Eilantrag eines Strafgefangenen gegen seine Verlegung in eine andere Justizvollzugsanstalt ohne Differenzierung zwischen den Voraussetzungen einer Aussetzungsanordnung und einer Vornahmeanordnung unter Verweis auf das Verbot einer Vorwegnahme der Hauptsache zurückweist und dabei verkennt, es sich um eine Anfechtungskonstellation handelt, in welcher das Verbot keine Anwendung findet.

2. Begehrt ein Gefangener Eilrechtsschutz gegen eine Verlegung, so geht es um die vorläufige Aussetzung einer ihn belastenden Maßnahme gemäß § 114 Abs. 2 Satz 1 StVollzG. Dies gilt auch dann, wenn die Verlegung bereits vollzogen wurde und der Gefangene im Eilverfahren zugleich die (vorläufige) Rückgängigmachung des Vollzugs dieser Maßnahme erstrebt.

3. Mit Blick auf das Recht auf effektiven Rechtsschutz ist es nicht zu beanstanden, wenn der Gesetzgeber im Bereich des Strafvollzugs die sofortige Vollziehung einer Maßnahme als Regel und die Aussetzung des Vollzugs als Ausnahme vorsieht. Dabei muss jedoch gewährleistet sein, dass der Gefangene umgehend eine gerichtliche Entscheidung darüber herbeiführen kann, ob im Einzelfall das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung oder aber sein Interesse an der Aussetzung des Vollzugs überwiegt. Dabei fällt der Rechtsschutzanspruch des Gefangenen umso stärker ins Gewicht, je schwerer die ihm auferlegte Belastung ist und je mehr die Maßnahme Unabänderliches bewirkt.

1461. BVerfG 2 BvR 1134/24 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 16. Oktober 2024 (OLG Hamm / LG Bochum)

Verlegung eines Strafgefangenen aus einer sozialtherapeutischen Anstalt (Verletzung des Rechts auf rechtliches Gehör durch Nichtberücksichtigung eines nach Ablauf einer gerichtlichen Äußerungsfrist eingegangenen Schreibens; kein Verschulden erforderlich; Recht auf effektiven Rechtsschutz im Rechtsbeschwerdeverfahren; schwerwiegender Verfahrensmangel der Versagung rechtlichen Gehörs als eigenständiger Zulassungsgrund; Absenkung der formellen Darlegungsanforderungen).

Art. 19 Abs. 4 GG; Art. 103 Abs. 1 GG; § 116 Abs. 1 StVollzG; § 118 Abs. 2 Satz 2 StVollzG

1. Eine Strafvollstreckungskammer verletzt das Recht eines Strafgefangenen auf rechtliches Gehör, wenn sie in einem strafvollzugsrechtlichen Verfahren betreffend die Verlegung aus einer Sozialtherapeutischen Anstalt in eine Justizvollzugsanstalt ein Schreiben des Gefangenen unberücksichtigt lässt, das zwar (wenige Minuten) nach Ablauf einer gerichtlich gesetzten Äußerungsfrist, jedoch noch vor Erlass der Entscheidung bei Gericht eingegangen ist. Dies gilt auch dann, wenn der Richter von der

Geschäftsstelle zuvor die Auskunft erhalten hatte, dass keine Stellungnahme eingegangen sei.

2. Das Rechtsbeschwerdegericht ist gehalten, einen derart offensichtlichen und schwerwiegenden Verfahrensmangel der Versagung rechtlichen Gehörs entsprechend der ständigen fachgerichtlichen Rechtsprechung neben den in § 116 Abs. 1 StVollzG genannten Gründen unter dem Gesichtspunkt des Rechts auf effektiven Rechtsschutz als weiteren (ungeschriebenen) Zulässigkeitsgrund zu berücksichtigen, selbst wenn das Rügevorbringen des Gefangenen zum Inhalt seiner Stellungnahme und zu deren Entscheidungserheblichkeit hinter den Anforderungen des § 118 Abs. 2 Satz 2 StVollzG zurückbleibt.

3. Art. 103 Abs. 1 GG verlangt von den Gerichten, dass sie alle ordnungsgemäß eingegangenen Schriftsätze zur Kenntnis nehmen, soweit das Vorbringen nicht ausnahmsweise aus Gründen des formellen oder materiellen Rechts außer Betracht bleiben kann. Dabei ist unerheblich, ob die Ursache für eine Nichtberücksichtigung in einem Versähen der Geschäftsstelle oder in anderen Umständen liegt. Das Gericht ist insgesamt dafür verantwortlich, dass das Gebot des rechtlichen Gehörs eingehalten wird. Auf ein Verschulden kommt es insoweit nicht an.

Rechtsprechung

Hervorzuhebende Entscheidungen des BGH

I. Materielles Strafrecht – Allgemeiner Teil

1519. BGH 2 StR 211/24 – Beschluss vom 9. September 2024 (LG Darmstadt)

Nothilfe (Notwehrlage; Provokation: akzessorische Natur der Verteidigungsbefugnis des Nothelfers, vorsätzliche Notwehrprovokation, Leichtfertigkeit, Ausweichen, Schutzwehr, Trutzwehr; Verteidigungswille).

§ 32 StGB

1. Nicht rechtswidrig handelt derjenige, der eine Tat begeht, die durch Notwehr oder Nothilfe geboten ist (§ 32 Abs. 1 StGB). Voraussetzung für die Rechtfertigung einer Rechtsgutverletzung als Verteidigung ist das Bestehen einer Notwehrlage zum Zeitpunkt der Tat, die ihrerseits einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff für ein notwehrfähiges Rechtsgut des Täters (Notwehr) oder eines Dritten (Nothilfe) voraussetzt (§ 32 Abs. 2 StGB). Ein gegenwärtiger Angriff dauert nach einer Verletzungshandlung so lange an, wie eine Wiederholung und damit ein erneuter Umschlag in eine Verletzung unmittelbar zu befürchten ist. Dabei kommt es auf die objektive Sachlage an. Entscheidend sind dabei nicht die Befürchtungen des Angegriffenen, sondern die Absich-

ten des Angreifers und die von ihm ausgehende Gefahr einer (neuerlich oder unverändert) fortdauernden Rechtsgutverletzung.

2. Hat der Angegriffene den Angriff provoziert, wird dessen Verteidigungsbefugnis sowie – aufgrund ihrer akzessorischen Natur – gleichfalls diejenige des Nothelfers eingeschränkt. In diesem Fall gilt: Erfolgt eine Provokation nicht absichtlich, sondern (nur) vorsätzlich, wird dem Täter das Notwehrrecht nicht vollständig und nicht zeitlich unbegrenzt genommen; es werden an ihn jedoch umso höhere Anforderungen im Hinblick auf die Verteidigung gefährlicher Konstellationen gestellt, je schwerer die rechtswidrige und vorwerfbare Provokation der Notwehrlage wiegt. Wer die Notwehrlage provoziert hat, muss unter Umständen auf eine sichere erfolversprechende Verteidigung verzichten und das Risiko hinnehmen, dass ein minder gefährliches Abwehrmittel keine gleichwertigen Erfolgchancen hat.

3. Auch wenn der Täter den Angriff auf sich lediglich leichtfertig provoziert hat, muss er dem Angriff nach

Möglichkeit ausweichen und darf zur Trutzwehr erst Zuflucht nehmen, nachdem er alle Möglichkeiten der Schutzwehr ausgenutzt hat; nur wenn sich ihm diese Möglichkeit nicht bietet, ist er zu der erforderlichen Verteidigung befugt.

1554. BGH 4 StR 115/24 – Urteil vom 26. September 2024 (LG Münster bei dem Amtsgericht Bocholt)

Mittäter (Exzess: Verwendung eines gefährlichen Werkzeugs, lebensgefährdende Behandlung, Beweiswürdigung, Urteilsgründe, Gesamtwürdigung, gemeinsamer Tatplan, tatsächliche Vorsatzerweiterung; sukzessive Mittäterschaft: Tatvollendung, materielle Beendigung, Sicherung des Taterfolgs, schwerer Raub); Mord (Versuch: Rücktritt, Abgrenzung unbeendeter und beendeter Versuch, Zweifelsgrundsatz); gefährliche Körperverletzung (sukzessive Mittäterschaft: nachträgliche Billigung, Bemessung der Jugendstrafe); Schuldfähigkeit (Einsichtsfähigkeit: psychiatrischer Sachverständiger, akute Mischintoxikation, Alkohol, Kokain, widersprüchliche und lückenhafte Erwägungen); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt; absolute Revisionsgründe (Gerichtsbeschluss in der Hauptverhandlung; Bescheidung eines in der Hauptverhandlung gestellten Antrags, Unterlassen).

§ 25 Abs. 2 StGB; § 20 StGB; § 64 StGB; § 224 StGB; § 250 StGB; § 211 StGB; § 23 StGB; § 24 StGB; § 18 JGG; § 338 StPO; § 261 StPO; § 267 StPO

1. Ein Exzess des Mittäters liegt vor, wenn der tatsächliche Ablauf der Straftat wesentlich vom gemeinsamen Tatplan abweicht. Handlungen eines anderen Tatbeteiligten, mit denen nach den Umständen des Falles gerechnet werden muss, werden vom Willen des Mittäters umfasst, auch wenn er sie sich nicht besonders vorgestellt hat. Gleiches gilt für Abweichungen, bei denen die verabredete Tatausführung durch eine in ihrer Schwere und Gefährlichkeit gleichwertige ersetzt wird. Ebenso ist ein Mittäter für jede Ausführungsart einer von ihm gebilligten Straftat verantwortlich, wenn ihm die Handlungsweise seines Tatgenossen gleichgültig ist.

2. Sukzessive Mittäterschaft liegt vor, wenn in Kenntnis und mit Billigung des bisher Geschehenen – auch wenn dies von einem ursprünglichen gemeinsamen Tatplan abweicht – in eine bereits begonnene Ausführungshandlung als Mittäter eingetreten wird. Das Einverständnis bezieht sich dann auf die Gesamttat mit der Folge, dass diese strafrechtlich zugerechnet wird. Nur für das, was schon vollständig abgeschlossen vorliegt, vermag das Einverständnis die strafbare Verantwortlichkeit nicht zu begründen. Ein zur Mittäterschaft führender Eintritt ist noch nach der Tatvollendung möglich, solange der zunächst allein Handelnde die Tat nicht materiell beendet hat. Infolgedessen kann eine vom ursprünglichen Tatplan nicht umfasste Erfüllung eines Qualifikationsmerkmals selbst dann zugerechnet werden, wenn von dem Hinzutretenden in Kenntnis und unter Ausnutzung des qualifizierenden Umstands auf die Sicherung des Taterfolgs gerichtete Handlungen vorgenommen werden.

1552. BGH 2 StR 465/23 – Beschluss vom 11. April 2024 (LG Bonn)

Versuch (Rücktritt: beendeter Versuch, unbeendeter Versuch, Rücktrittshorizont, Beweiswürdigung, Totschlag).

§ 24 StGB; § 212 StGB; § 261 StPO

1. Bei der Prüfung der Voraussetzungen des § 24 StGB kommt es zunächst darauf an, ob ein beendeter oder ein unbeendeter Versuch vorliegt. Maßgebend dafür ist die Vorstellung des Täters nach der letzten Ausführungshandlung („Rücktrittshorizont“). Hält er in diesem Zeitpunkt den Tod des Opfers schon auf Grund seines bisherigen Handelns für möglich oder macht er sich in diesem Zeitpunkt über die Folgen seines Tuns keine Gedanken, so ist der Versuch beendet (st. Rspr.); der Täter erlangt daher Straffreiheit nur durch erfolgreiches (§ 24 Abs. 1 Satz 1 StGB) oder freiwilliges und ernsthaftes Rettungsbemühen (§ 24 Abs. 1 Satz 2 StGB).

2. Um im Einzelnen beurteilen zu können, ob es sich um einen beendeten oder unbeendeten oder möglicherweise um einen fehlgeschlagenen Versuch gehandelt hat, bedarf es der Feststellung der hierfür wesentlichen näheren Umstände.

1604. BGH 5 StR 276/24 – Urteil vom 6. November 2024 (LG Kiel)

Anforderungen an die tatrichterliche Prüfung der Schuldfähigkeit.

§ 20 StGB; § 21 StGB

1. Für die Entscheidung, ob die Schuldfähigkeit eines Angeklagten zur Tatzeit aus einem der in § 20 StGB bezeichneten Gründe ausgeschlossen oder im Sinne von § 21 StGB erheblich vermindert war, muss in der Regel – notfalls unter Anwendung des Zweifelssatzes – in einem ersten Schritt die Frage beantwortet werden, ob und gegebenenfalls welche relevante Störung beim Angeklagten vorlag. In einem zweiten Schritt ist dann zu prüfen, ob diese tatsächlich festgestellte Störung rechtlich unter eines der Eingangsmerkmale des § 20 StGB zu subsumieren ist. Auf dieser Grundlage ist in einem dritten Schritt zu klären, ob sich eine von § 20 StGB erfasste Störung auf die Einsichts- oder auf die Steuerungsfähigkeit bei Tatbegehung in einem relevanten Ausmaß ausgewirkt hat.

2. Für die Tatsachenbewertung ist das Gericht bei der Prüfung der Schuldfähigkeit regelmäßig auf die Hilfe eines Sachverständigen angewiesen. Gleichwohl handelt es sich bei der Frage des Vorliegens eines der Eingangsmerkmale des § 20 StGB und bei der Prüfung einer aufgehobenen oder erheblich beeinträchtigten Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit des Angeklagten zur Tatzeit um Rechtsfragen. Deren Beurteilung erfordert konkretisierende und widerspruchsfreie Darlegungen dazu, in welcher Weise sich die festgestellte Störung bei Begehung der Tat auf die Handlungsmöglichkeiten des Angeklagten in der konkreten Tatsituation und damit auf die Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit ausgewirkt hat.

1599. BGH 5 StR 161/24 – Beschluss vom 17. Juli 2024 (LG Dresden)

Sukzessive Mittäterschaft.

§ 25 Abs. 2 StGB

Mittäterschaft kann auch dann vorliegen, wenn sich eine Person einer zunächst fremden Tat nach deren Beginn und vor ihrer Beendigung als Täter in Kenntnis und unter Billigung des bisherigen Tatablaus anschließt und ihr Handeln noch Einfluss auf den Eintritt des tatbe-

standsmäßigen Erfolgs hat. Eine solche sukzessive Zurechnung setzt in subjektiver Hinsicht voraus, dass der Hinzutretende in der Vorstellung handelt, die Herbeiführung des tatbestandsmäßigen Erfolgs durch sein eigenes Handeln weiter zu fördern oder diesen zu vertiefen.

Rechtsprechung

II. Materielles Strafrecht – Besonderer Teil

1612. BGH 5 StR 382/24 – Beschluss vom 8. Oktober 2024 (LG Dresden)

BGHSt; sog. „K.O.-Tropfen“ kein gefährliches Werkzeug (schwerer sexueller Übergriff; gefährliche Körperverletzung; Wortlautgrenze; Beibringung von Gift oder anderen gesundheitsschädlichen Stoffen; Begehung mittels eines gefährlichen Werkzeugs).

§ 177 Abs. 8 Nr. 1 StGB; § 224 StGB; Art. 103 Abs. 2 GG

1. Sogenannte K.O.-Tropfen stellen weder für sich genommen noch bei Verabreichung in einem Getränk, in das sie vorher mit einer Pipette hinein getropft wurden, ein gefährliches Werkzeug im Sinne von § 177 Abs. 8 Nr. 1 StGB dar. (BGHSt)

2. Bei einem Werkzeug handelt es sich nach allgemeinem Sprachgebrauch um einen für bestimmte Zwecke geformten Gegenstand, mit dessen Hilfe etwas bearbeitet wird. Unter einem Gegenstand versteht man gemeinhin nur feste Körper. Da Flüssigkeiten (wie hier die sog. K.O.-Tropfen), aber auch Gase keine feste Form haben, sind sie keine Gegenstände und ihnen kann damit auch keine Werkzeugqualität zukommen. K.O.-Tropfen können mithin ohne eine Verletzung der sich aus Art. 103 Abs. 2 GG ergebenden Wortlautgrenze nicht als Werkzeug im Sinne der strafrechtlichen Vorschriften bewertet werden. (Bearbeiter)

3. Eine Körperverletzung wird „mittels“ einer Waffe oder eines gefährlichen Werkzeugs begangen, wenn sie unmittelbar durch ein von außen auf den Körper des Tatopfers einwirkendes potentiell gefährliches Tatmittel verursacht wird. Ein Gegenstand ist danach gefährlich, wenn er nach Art seiner konkreten Anwendung im Einzelfall geeignet ist, unmittelbar eine erhebliche Verletzung herbeizuführen. Dies kann beim Einsatz von Flüssigkeiten, Gasen oder auch Strahlen der Fall sein, wenn sie durch einen Gegenstand auf den Körper gerichtet und mit diesem in Verbindung gebracht werden. Voraussetzung ist indes, dass durch den Gegenstand unmittelbar von außen auf den Körper eingewirkt wird. (Bearbeiter)

4. Es handelt sich bei der Variante „Begehung mittels eines gefährlichen Werkzeugs“ in § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB nicht um den „Oberbegriff“ zur Variante der Begehung durch „Beibringung von Gift oder anderen gesundheitsschädlichen Stoffen“ in § 224 Abs. 1 Nr. 1 StGB mit der Folge, dass ein gesundheitsschädlicher Stoff stets auch ein

gefährliches Werkzeug wäre. § 224 Abs. 1 Nr. 1 StGB ist nicht lex specialis zu § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB. (Bearbeiter)

1508. BGH 2 StR 44/24 – Urteil vom 31. Juli 2024 (LG Köln)

Gefährliche Körperverletzung (gemeinschaftlich: Eigenhändigkeit, bewusste Verstärkung der Körperverletzungshandlung des Täters, Flüchten); Strafzumessung (erheblicher Zeitablauf seit der Tatbegehung; Untersuchungshaft: besondere Vorsichtsmaßnahmen anlässlich der Corona-Pandemie; Härteausgleich: zusätzliche Vollstreckung von Strafen, Gerichte anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union, Voraussetzungen für eine Gesamtstrafenbildung); Strafantrag (konkludente Verneinung des besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung); Einziehung des Wertes von Taterträgen (Wert); Beweiswürdigung.

§ 224 StGB; § 230 StPO; § 46 StGB; § 73c StGB; § 261 StPO

1. Einer gefährlichen Körperverletzung nach § 224 Abs. 1 Nr. 4 StGB macht sich schuldig, wer die Körperverletzung mit einem anderen Beteiligten gemeinschaftlich begeht. Die Qualifikation setzt eine Beteiligung voraus, durch die sich die Gefährlichkeit der konkreten Tatsituation für das Opfer erhöht. Für die Verwirklichung des Qualifikationsmerkmals wird Eigenhändigkeit nicht vorausgesetzt; ausreichend ist vielmehr, wenn ein am Tatort anwesender weiterer Beteiligter die Körperverletzungshandlung des Täters – physisch oder psychisch – bewusst in einer Weise verstärkt, welche die Lage des Verletzten zu verschlechtern geeignet ist.

2. Dies ist der Fall, wenn das Opfer durch die Präsenz mehrerer Personen auf der Verletzerseite insbesondere auch wegen des erwarteten Eingreifens des oder der anderen Beteiligten in seinen Chancen beeinträchtigt wird, dem Täter der Körperverletzung Gegenwehr zu leisten, ihm auszuweichen oder zu flüchten. Daran fehlt es, wenn sich mehrere Opfer jeweils nur einem Angreifer ausgesetzt sehen, ohne dass die Positionen ausgetauscht werden. In einem solchen Fall stehen die Beteiligten dem jeweiligen Geschädigten nämlich gerade nicht gemeinschaftlich gegenüber.

3. Bei der Strafzumessung sind etwaige Härten in den Blick zu nehmen, die durch die zusätzliche Vollstreckung von Strafen drohen, welche von Gerichten anderer

Mitgliedstaaten der Europäischen Union verhängt wurden, wenn diesbezüglich in zeitlicher Hinsicht die Voraussetzungen für eine Gesamtstrafenbildung nach § 55 Abs. 1 StGB erfüllt wären, eine solche aber aufgrund des damit verbundenen Eingriffs in die Vollstreckungshoheit der Mitgliedstaaten nicht erfolgen kann. Dies gilt nach der

neueren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs unabhängig davon, ob ein Gerichtsstand in Deutschland eröffnet gewesen wäre. Soweit der Senat mit Urteil vom 10. Juni 2009 eine andere Auffassung vertreten hat, hält er hieran aufgrund der nachträglichen Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union nicht mehr fest.

Rechtsprechung

III. Strafzumessungs- und Maßregelrecht

1580. BGH 3 StR 324/24 – Beschluss vom 1. Oktober 2024 (LG Düsseldorf)

Raub mit Todesfolge (lebenslange Freiheitsstrafe).
§ 249 Abs. 1 StGB; § 251 StGB; § 46 StGB

Die Verhängung einer lebenslangen Freiheitsstrafe nach § 251 StGB setzt nicht die vorsätzliche Herbeiführung des Todes voraus.

1560. BGH 1 StR 197/24 – Urteil vom 18. September 2024 (LG Frankfurt am Main)

Einziehung von „für“ die Tat Erlangtem (Einziehung beim Gesellschafter einer Gesellschaft, wenn nur dieser unmittelbar ein Vermögenswert für die Tat zufließt: Erlangen von Tatlohn durch Veräußerung der Gesellschaftsanteile; Begriff des Erlangens „für“ die Tat: Erlangen von Vermögenswerten bereits vor der Tat; Abgrenzung zu sonstigen Zuwendungen, Erlangen durch Inschlaggeschäft).

§ 73 Abs. 1 Alt. 2 StGB; § 181 BGB

1. Der Grundsatz der Vermögenstrennung steht der Abschöpfung beim Gesellschafter einer Gesellschaft, die „für“ eine rechtswidrige Tat ein Vermögenswert zufließt, jedenfalls dann nicht mehr entgegen, wenn der Täter die in der Gesellschaft angesammelten Erträge dadurch in sein Vermögen überführt, dass er seine Gesellschaftsanteile mit Gewinn veräußert.

2. Aufgrund des Regelungsgefüges der §§ 73, 73b StGB ist bei Einschalten einer juristischen Person oder rechtsfähigen Personengesellschaft bei der Einziehung von „für“ die Tat Erlangtem nicht auf die Wertsteigerung bei den Gesellschaftsanteilen abzustellen, und zwar offensichtlich auch dann nicht, wenn die Gesellschaft ausschließlich oder – wie hier – zumindest überwiegend Einkünfte aufgrund von Straftaten erwirtschaftet. Regelmäßig ist davon auszugehen, dass eine solche Person über eine eigene Vermögensmasse verfügt, die von dem Privatvermögen des Beauftragten, Vertreters oder Organs zu trennen ist.

3. Zur Begründung einer Einziehung gegen den als Organ handelnden Täter bedarf es einer über die faktische Verfügungsgewalt hinausgehenden Feststellung, ob dieser selbst etwas erlangte, was zu einer Änderung seiner Vermögensbilanz führte. Eine tatsächliche oder rechtliche

Vermutung spricht dafür nicht. Vielmehr bedarf es einer Darlegung der besonderen, den Zugriff auf das Vermögen des Täters rechtfertigenden Umstände.

4. Dies ist der Fall, wenn der Täter die Gesellschaft nur als einen formalen Mantel seiner Tat nutzte, zwischen dem eigenen Vermögen und demjenigen der Gesellschaft aber nicht trennte, oder darin, dass jeder aus der Tat folgende Vermögenszufluss an die Gesellschaft an den Täter weitergeleitet wird.

5. Für ein Erlangen „für“ die Tat ist nicht erforderlich, dass andere natürliche Personen dem Einziehungsbetroffenen den Vermögensvorteil für seine Tatbeteiligung zugewendet haben. Auch juristische Personen oder (teil-)rechtsfähige Personengesellschaften können als Leistende zwischengeschaltet werden. Allein die Eigenmächtigkeit eines Einbehalters unterbricht den Kausal- und Zurechnungszusammenhang. Damit können auch sogenannte Inschlaggeschäfte im Sinne des § 181 Alternative 1 BGB, bei denen ein Täter für sich selbst und zugleich – etwa nach § 35 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 GmbHG – für die juristische Person bzw. Personengesellschaft handelt, von der Einziehungsalternative des § 73 Abs. 1 Alternative 2 StGB erfasst sein. Auch ist denkbar, dass ein Tatbeteiligter zugleich für zwei juristische Personen auftritt (vgl. § 181 Alternative 2 BGB).

6. „Für die Tat“ sind Vorteile erlangt, die einem Beteiligten als Gegenleistung für sein rechtswidriges Handeln gewährt werden, jedoch nicht auf der Tatbestandsverwirklichung beruhen (st. Rspr.). Allein bei der Tatalternative des § 73 Abs. 1 Alternative 2 StGB unterliegen auch im Vorfeld der Tatbegehung erlangte Vermögensvorteile (Vorkasse) der Abschöpfung. Bei der durch eine tatsächliche Betrachtungsweise geprägten Abschöpfung hat der Gesichtspunkt, ob die Vorauszahlungen später durch die Erträge aus der Straftat refinanziert wurden, außer Betracht zu bleiben. Allein der tatsächliche Zahlungsfluss ist maßgeblich; die Zuflüsse sind in diesem Sinne nicht in finanzieller Hinsicht zu werten.

7. Vom inkriminierten Tatlohn sind Zuwendungen abzugrenzen, die der Tatbeteiligte aus einem anderen, von der Tatbegehung unabhängigen Rechtsgrund erhält. Ob ein solcher Rechtsgrund tatsächlich besteht oder ob der Tatlohn lediglich unter dem Deckmantel eines solchen vorge-

täuschten Anspruchs an ihn weitergeleitet wird, ist Tatfrage und im Rahmen einer wertenden Gesamtbetrachtung aller maßgeblichen Umstände des Einzelfalls zu entscheiden.

1507. BGH 2 StR 44/24 – Beschluss vom 31. Juli 2024 (LG Köln)

Einziehung des Wertes von Taterträgen (Wert einer Sache: Wertsteigerungen); Ablehnung von Beweisanträgen (eigene Sachkunde: psychiatrisches Fachwissen, Vorliegen von Anknüpfungstatsachen, Beurteilung durch das Tatgericht; Beweisermittlungsanträge).

§ 73c StGB; § 244 StPO

1. Als Wert einer Sache im Sinne des § 73c Satz 1 StGB ist hier der Verkehrswert der ursprünglich erlangten Vermögenswerte, mithin der im Inland erzielbare Verkaufspreis bzw. ein gegebenenfalls höherer Verwertungserlös maßgeblich. Wertsteigerungen, die bis zum Eintritt der Unmöglichkeit im Sinne des § 73c Satz 1 StGB eingetreten sind, werden berücksichtigt.

2. Zwar zählt psychiatrisches Fachwissen nicht zu den allgemeinen Kenntnissen eines Richters, so dass die Prüfung, ob eine Person an einer schizophrenen Psychose erkrankt ist, von ihm regelhaft nicht ohne sachverständige Unterstützung erfolgen kann. Das Tatgericht ist aber im Regelfall aus eigener Sachkunde in der Lage zu beurteilen, ob überhaupt Anknüpfungstatsachen vorliegen, die auf das Bestehen einer psychotischen Erkrankung hindeuten.

1617. BGH 5 StR 503/22 – Beschluss vom 4. Juli 2024 (LG Bremen)

Einziehung von Erträgen aus Betäubungsmittelgeschäften.

§ 73 StGB; § 29 BtMG

1. Nach § 73 Abs. 1 StGB unterliegen solche Vermögensgegenstände der Einziehung, die der Täter durch oder für eine rechtswidrige Tat erlangt hat. „Durch“ die Tat erlangt im Sinne des § 73 Abs. 1 StGB ist ein Vermögenswert, wenn er dem Täter unmittelbar aus der Verwirklichung des Tatbestandes in irgendeiner Phase des Tatablaufs derart zugeflossen ist, dass er seiner tatsächlichen Verfügungsgewalt unterliegt. Da es sich bei dem Erlangen in diesem Sinne um einen tatsächlichen Vorgang handelt, kommt es auf zivilrechtliche Besitz- oder Eigentumsverhältnisse nicht an.

2. Soll der Ertrag aus Betäubungsmittelgeschäften oder dessen Wert abgeschöpft werden, sind regelmäßig Feststellungen zur Entgegennahme der Verkaufserlöse und zu deren Verbleib erforderlich, die durch Beweiserwägungen tragfähig belegt werden müssen. Eine unmittelbare Beteiligung an der Übergabe der Erlöse aus den Betäubungsmittelgeschäften ist nicht erforderlich; es genügt, dass der Beteiligte anschließend ungehinderten Zugriff auf das übergebene Geld nehmen kann. Bezogen auf den Erlös aus Betäubungsmittelgeschäften sind konkrete, durch eine entsprechende Beweiswürdigung belegte Feststellungen zur Entgegennahme der Verkaufserlöse und deren Verbleib notwendig.

1614. BGH 5 StR 449/24 – Beschluss vom 6. November 2024 (LG Berlin I)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Schuldunfähigkeit; Einsichts- und Steuerungsfähigkeit; Ausführungen des Sachverständigen; Darlegungserfordernisse; Feststellungen).

§ 63 StGB; § 20 StGB; § 21 StGB

1. Die grundsätzlich unbefristete Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB darf nur angeordnet werden, wenn zweifelsfrei feststeht, dass der Unterzubringende bei der Begehung der Anlasstat schuldunfähig oder erheblich vermindert schulfähig war, und die Tatbegehung hierauf beruht. Dabei muss es sich um einen länger andauernden, nicht nur vorübergehenden Defekt handeln, der zumindest eine erhebliche Verminderung der Schuldfähigkeit im Sinne des § 21 StGB sicher begründet.

2. Das Tatgericht hat die der Unterbringungsanordnung zugrunde liegenden Umstände in den Urteilsgründen so umfassend darzustellen, dass das Revisionsgericht in die Lage versetzt wird, die Entscheidung nachzuvollziehen. Schließt sich das Gericht bei Beurteilung der Schuldfähigkeit den Ausführungen des Sachverständigen an, müssen dessen wesentliche Anknüpfungspunkte und Darlegungen im Urteil so wiedergegeben werden, wie dies zum Verständnis des Gutachtens und zur Beurteilung seiner Schlüssigkeit erforderlich ist. Die Urteilsgründe müssen zudem die notwendige Differenzierung zwischen Einsichts- und Steuerungsfähigkeit und eine eindeutige Bewertung des psychischen Zustands des Beschuldigten erkennen lassen.

3. Die für die Maßregelanordnung erforderliche Gefährlichkeitsprognose hat auf der Grundlage einer umfassenden Würdigung der Persönlichkeit des Täters, seines Vorlebens und der von ihm begangenen Anlasstat(en) zu erfolgen. Als prognoseungünstig herangezogene tatsächliche Umstände aus dem Vorleben des Täters müssen dabei rechtsfehlerfrei festgestellt und belegt sein.

1553. BGH 2 StR 515/23 – Urteil vom 9. Oktober 2024 (LG Aachen)

Unterbringung in der Sicherungsverwahrung (Ermessen: Verhältnis zur Verhältnismäßigkeitsprüfung, Ausnahmecharakter, Wirkung eines langjährigen Strafvollzugs, Fortschreiten des Lebensalters, Haltungsänderung, Absehen von der Anordnung, konkrete Anhaltspunkte, lediglich mögliche Wirkungen künftiger Maßnahmen im Strafvollzug).

§ 66 StGB; § 62 StGB

1. Bei der Ausübung des Ermessens ist das Tatgericht strikt an die Wert- und Zweckvorstellungen des Gesetzes gebunden. Nach der Vorstellung des Gesetzgebers soll der Tatrichter die Möglichkeit haben, sich ungeachtet der festgestellten Gefährlichkeit des Täters zum Zeitpunkt der Urteilsfällung auf die Verhängung einer Freiheitsstrafe zu beschränken, sofern erwartet werden kann, dass sich dieser die Strafe hinreichend zur Warnung dienen lässt. Damit kann der Tatrichter dem Ausnahmecharakter der Vor-

schriften des § 66 Abs. 2 und 3 Satz 2 StGB Rechnung tragen. Die Wirkungen eines langjährigen Strafvollzugs und die mit dem Fortschreiten des Lebensalters erfahrungsgemäß eintretenden Haltungsänderungen sind wichtige Kriterien, die nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung im Rahmen der Ermessensentscheidung zu berücksichtigen sind.

2. Ein Absehen von der Anordnung der Sicherungsverwahrung bei Ausübung des tatrichterlichen Ermessens nach § 66 Abs. 2 und 3 StGB ist nur dann gerechtfertigt, wenn konkrete Anhaltspunkte erwarten lassen, dass dem Täter aufgrund der Wirkungen eines langjährigen Strafvollzugs und diesen begleitender resozialisierender sowie therapeutischer Maßnahmen zum Straftäter eine günstige Prognose gestellt werden kann. Zum Zeitpunkt des Urteilerlasses noch ungewisse positive Veränderungen und lediglich mögliche Wirkungen künftiger Maßnahmen im Strafvollzug genügen nicht.

1538. BGH 4 StR 173/24 – Urteil vom 10. Oktober 2024 (LG Landshut)

Beweiswürdigung (beschränkte Revisibilität; Gutachten eines Sachverständigen: Darstellung in den

Urteilsgründen; Steuerungsfähigkeit); Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Alkoholintoxikation: vorübergehende Störung); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt; Strafzumessung (vertyppter Strafmilderungsgrund: Täter-Opfer-Ausgleich, subjektive Bewertung von Opfer und Täter, verobjektivierender Maßstab, Ausgleich).

§ 261 StPO; § 267 StPO; § 63 StGB; § 64 StGB; § 46 StGB; § 46a StGB

Für die Annahme eines friedensstiftenden Ausgleichs darf nicht allein auf die subjektive Bewertung von Opfer und Täter abgestellt werden. Vorrangig ist vielmehr zu prüfen, ob die konkret erbrachten oder ernsthaft angebotenen Leistungen des Täters nach einem objektivierenden Maßstab als so erheblich anzusehen sind, dass damit das Unrecht der Tat oder deren materielle und immaterielle Folgen als „ausgeglichen“ erachtet werden können. Dies folgt schon daraus, dass überhaupt nur angemessene und nachhaltige Leistungen die erlittenen Schädigungen ausgleichen und zu einer Genugtuung für das Opfer führen können.

Rechtsprechung

IV. Strafverfahrensrecht mit GVG

1574. BGH 3 StR 109/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Kleve)

Hinweispflicht des Gerichts (Feststellung der besonderen Schuldschwere); Anspruch auf rechtliches Gehör; Grundsatz des fairen Verfahrens.

§ 265 StPO; § 57a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 StGB; Art. 6 Abs. 3 EMRK; Art. 103 Abs. 1 GG

Es besteht keine Pflicht des Gerichts, einem Angeklagten einen Hinweis zu erteilen, wonach die Feststellung der besonderen Schwere der Schuld (§ 57a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 StGB) in Betracht kommt. Eine solche Pflicht folgt weder aus einer direkten noch entsprechenden Anwendung des § 265 StPO, dem Recht des Angeklagten auf rechtliches Gehör oder dem Grundsatz des fairen Verfahrens.

1551. BGH 2 StR 431/23 – Beschluss vom 9. September 2024 (LG Marburg)

Dolmetschereid (zwingend: Verzicht, Förmlichkeit, Protokoll; relativer Revisionsgrund: Beruhen, Gegenindizien, allgemeine Beeidigung, Wirksamkeit des Eids, besonderes Justizverwaltungsverfahren, öffentliche Bestellung); Revisionsbegründung (Umfang der Darlegungslast: Beruhen, Dolmetscher, Eid, Vortrag zu den jeweils vorhandenen Sprachkenntnissen).

§ 189 GVG; § 337 StPO

1. Nach § 189 GVG ist jeder Dolmetscher in der Hauptverhandlung zwingend („der Dolmetscher hat“) vor seinem

Einsatz („übertragen werde“) zu vereidigen. Ein Verzicht auf die Vereidigung ist aufgrund ihrer Bedeutung in Strafsachen nicht statthaft. Die Eidesleistung kann nach § 189 Abs. 1 GVG durch individuellen Eid oder durch Berufung auf den Eid nach § 189 Abs. 2 GVG erfolgen, sofern der Dolmetscher für Übertragungen der betreffenden Art in einem Land nach den landesrechtlichen Vorschriften allgemein beeidigt ist. Die Beachtung dieser Förmlichkeit kann nach § 274 StPO nur durch das Protokoll bewiesen werden.

2. Der Verstoß gegen § 189 GVG ist ein relativer Revisionsgrund. Mit Blick auf den Zweck der Eidesleistung, dem Dolmetscher seine besondere Verantwortung für die Wahrheitsfindung im konkreten Fall zu verdeutlichen und bewusst zu machen, beruht ein Urteil in der Regel auch auf einem Verstoß gegen § 189 GVG. Zumeist kann nicht ausgeschlossen werden, dass ein vom Gericht einzelfallbezogen vereidigter oder ein allgemein beeidigter Dolmetscher, der sich zudem unmittelbar vor seinem Tätigwerden in der Hauptverhandlung auf die allgemeine Beeidigung berufen und sich damit seine Eidespflicht noch einmal gegenwärtigt hat, sorgfältiger als ein nicht vereidigter Dolmetscher übersetzt hätte.

3. In Ausnahmefällen kann das Beruhen allerdings ausgeschlossen werden. Ausgehend vom Schutzzweck des § 189 GVG hat die Rechtsprechung insoweit zahlreiche „Gegenindizien“ und Ausnahmefälle benannt. Kennzeichnend für

diese Fallgestaltungen ist, dass die Zuverlässigkeit des Dolmetschers auf andere Weise als durch den in der Hauptverhandlung unterbliebenen Eid sichergestellt werden kann, so dass lediglich ein formaler, den Zweck des § 189 GVG nicht berührender Verstoß vorliegt.

4. Dies ist etwa dann der Fall, wenn der in der Hauptverhandlung tätig gewordene Dolmetscher allgemein beeidigt worden ist und lediglich die Wirksamkeit des Eides nach Änderung der maßgeblichen landesrechtlichen Vorschriften wegen Fristablaufs erloschen war oder die Berufung auf den allgemein geleisteten Eid für Übertragungen einer bestimmten Art nicht die zusätzlich vorgenommene Übersetzung einer anderen Art erfasste oder ein als zuverlässig bekannter, allgemein vereidigter Dolmetscher sich versehentlich nicht auf den abgeleisteten Eid berufen hatte.

5. Eine zum Beruhensausschluss führende Zuverlässigkeitsgewähr kann unter Umständen auch darauf gestützt werden, dass der – unvereidigt gebliebene – Dolmetscher ein besonderes Justizverwaltungsverfahren zur allgemeinen Anerkennung als Übersetzer durchlaufen hatte und damit zur Sprachübertragung für gerichtliche und behördliche Zwecke als Übersetzer öffentlich bestellt und allgemein beeidigt war.

1550. BGH 2 StR 205/24 – Beschluss vom 18. Juni 2024 (LG Meiningen)

Beweiswürdigung (Aussage-gegen-Aussage: besonders sorgfältige Würdigung, Darstellung in den Urteilsgründen, Teileinstellung des Verfahrens, Gründe für die Teileinstellung, Glaubhaftigkeit der Bekundungen).
§ 261 StPO; § 267 StPO; § 154 StPO

Beruhem mehrere Tatvorwürfe auf den belastenden Angaben eines Zeugen und stellt das Tatgericht das Verfahren wegen eines Teils dieser Vorwürfe nach § 154 Abs. 2 StPO ein, kann den Gründen für die Teileinstellung des Verfahrens nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs Bedeutung für die Beweiswürdigung zu den verbleibenden Vorwürfen, insbesondere hinsichtlich der Frage der Glaubhaftigkeit der Bekundungen des Belastungszeugen zukommen. Ist dies nach der konkret gegebenen Beweissituation der Fall, ist der Tatrichter aus Gründen sachlichen Rechts gehalten, die Gründe für die Teileinstellung im Urteil mitzuteilen und sich mit deren Beweisbedeutung auseinanderzusetzen.

1600. BGH 5 StR 202/24 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Hamburg)

Zulässigkeit der Verfahrensrüge (kein Verweis auf Tatsachenvortrag in anderen Verfahren).
§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO

Gemäß § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO muss jeder Beschwerdeführer im Rahmen einer Verfahrensrüge die den geltend gemachten Verstoß enthaltenden Tatsachen grundsätzlich so vollständig und genau vortragen, dass das Revisionsgericht allein anhand der Revisionsbegründung in die Lage versetzt wird, über den geltend gemachten Mangel endgültig zu entscheiden. Für den Revisionsvortrag wesentliche Schriftstücke oder Aktenstellen sind im Einzelnen zu bezeichnen und zum Bestandteil der

Revisionsbegründung zu machen. Da der zur Beurteilung der Zulässigkeit erforderliche Sachverhalt eigenständig vorzutragen und eine Bezugnahme auf Schriftsätze anderer Verfahrensbeteiligter oder Aktenbestandteile nicht ausreichend ist, genügt den Vortragsanforderungen des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO erst recht kein Verweis auf Tatsachenvortrag in gänzlich anderen Verfahren.

1561. BGH 1 StR 216/24 – Beschluss vom 31. Oktober 2024

Festsetzung des Gegenstandswerts im Adhäsionsverfahren.
§ 23 Abs. 1 Satz 1 RVG i.V.m. § 47 Abs. 1 Satz 1 GKG;
§ 33 Abs. 1 RVG

Bei Festsetzungsanträgen des Vertreters des Adhäsionsklägers im Revisionsverfahren wegen einer Angeklagtenrevision ist – wenn der Angeklagte die Adhäsionsentscheidung nicht ganz oder teilweise von seinem Revisionsantritt ausnimmt – regelmäßig der Betrag der erstinstanzlichen Verurteilung des Angeklagten maßgeblich. Denn die im Auftrag des Adhäsionsklägers erfolgte anwaltliche Tätigkeit umfasst dann die Verteidigung des vom Tatgericht erstinstanzlich zuerkannten Betrags.

1618. BGH 5 StR 599/23 – Urteil vom 5. November 2024 (LG Leipzig)

Revision (Angriffsziel; Verfahrensrüge; Begründungsanforderungen; Sachrüge; Kognitionspflicht).
§ 344 StPO

1. Die Kognitionspflicht gebietet, dass der durch die zugelassene Anklage abgegrenzte Prozessstoff durch vollständige Aburteilung des einheitlichen Lebensvorgangs erschöpft wird. Der Unrechtsgehalt der Tat muss ohne Rücksicht auf die dem Eröffnungsbeschluss zugrunde gelegte Bewertung ausgeschöpft werden, soweit keine rechtlichen Gründe entgegenstehen. Fehlt es daran, ist dies schon auf die Sachrüge hin beachtlich.

2. Gemäß § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO muss der Revisionsführer die Verfahrenstatsachen in einer Weise angeben, die das Revisionsgericht allein anhand der Revisionsbegründung in die Lage versetzt, darüber – unter der Voraussetzung der Erweisbarkeit – endgültig zu entscheiden. Dazu muss der Revisionsvortrag aus sich heraus so verständlich sein, dass das Revisionsgericht ohne weiteres daran anknüpfen kann. Es ist nicht Sache des Revisionsgerichts, den Revisionsvortrag aus vorgelegten Unterlagen an jeweils passender Stelle zu ergänzen.

3. Hinsichtlich des Angriffsziels einer Revision ist der Sinn der Rechtsmittelbegründung maßgeblich. Für Revisionen der Staatsanwaltschaft ist hierbei Nr. 156 RiStBV in den Blick zu nehmen. Danach ist die Staatsanwaltschaft verpflichtet, jedes von ihr eingelegte Rechtsmittel zu begründen (Nr. 156 Abs. 1 RiStBV). Darüber hinaus soll sie ihre Revision stets so rechtfertigen, dass klar ersichtlich ist, in welchen Ausführungen des angefochtenen Urteils sie eine Rechtsverletzung erblickt und auf welche Gründe sie ihre Rechtsauffassung stützt (Nr. 156 Abs. 2 RiStBV). Dies entspricht auch dem Zweck der Vorschrift des § 345 Abs. 2 StPO, die der sachkundigen Zusammenfassung der von der Revision erstrebten rechtlichen Angriffe dient.

V. Wirtschaftsstrafrecht und Nebengebiete

1557. BGH 1 StR 156/24 – Urteil vom 2. Oktober 2024 (LG Stuttgart)

Betrug (Abrechnungsbetrug eines Arztes gegenüber einer Krankenkasse: Tätigkeit in „freier Praxis“ als Abrechnungsvoraussetzung, wirtschaftliche Verantwortung und faktischen Handlungsfreiheit).

§ 263 Abs. 1 StGB; § 32 Abs. 1 Satz 1 ÄrzteZV

1. Von einer gemäß § 263 Abs. 1 StGB tatbestandsmäßigen Täuschung bei der Abrechnung vertragsärztlicher Leistungen ist auszugehen, wenn der Arzt nach dem maßgeblichen Kassenarztrecht nicht berechtigt war, seine tatsächlich erbrachten und an sich abrechnungsfähigen Leistungen gegenüber der zuständigen Kassenärztlichen Vereinigung abzurechnen und in der Abgabe einer Sammelerklärung nach dem Empfängerhorizont die Erklärung liegt, die rechtlichen Abrechnungsvoraussetzungen lägen vor. Dazu gehört insbesondere die Zulassung als Vertragsarzt.

2. Die Prüfung, ob ein Angeklagter die abgerechneten ärztlichen Leistungen im Sinne von § 32 Abs. 1 Satz 1 ÄrzteZV „in freier Praxis“ erbracht hat, ist an den geltenden sozialrechtlichen Maßstäben auszurichten. Ob die Tätigkeit eines Arztes „in freier Praxis“ erfolgt, ist nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts normativ in Abgrenzung zur ärztlichen Tätigkeit im Angestelltenverhältnis (§ 32b ÄrzteZV) zu bestimmen. Eine Tätigkeit in „freier Praxis“ setzt danach zum einen eine wirtschaftliche Komponente – die Tragung des wirtschaftlichen Risikos wie auch eine Beteiligung an den wirtschaftlichen Erfolgen der Praxis – und zum anderen eine ausreichende Handlungsfreiheit in beruflicher und persönlicher Hinsicht voraus. Das wirtschaftliche Risiko trägt der Arzt, wenn ihn Chancen und das Risiko des beruflichen Erfolges oder Misserfolges persönlich treffen. Kennzeichnend für berufliche und persönliche Handlungsfreiheit ist es, dass der Vertragsarzt sein Personal selbst auswählt, das Hilfspersonal seinem Direktionsrecht unterliegt und ihm die Praxis mit den dort vorhandenen medizinischen Geräten grundsätzlich jederzeit persönlich zur Verfügung steht. Hingegen sind die Eigentumsverhältnisse an den Praxisräumen und der Geräte- und Materialausstattung für die rechtliche Bewertung grundsätzlich unerheblich; wesentlich ist vielmehr, dass der Arzt in der Praxis seine ärztliche Berufstätigkeit in voller eigener Verantwortung ausführen kann. Für die Bewertung all dieser Umstände, insbesondere das Maß an Selbstständigkeit und Eigenverantwortlichkeit, können zivilrechtliche Vereinbarungen, die der Arzt bezogen auf die Arztpraxis getroffen hat, Bedeutung haben. Zivilrechtliche Gestaltungen entfalten Rechtswirkung allerdings nur dann, wenn sie rechtswirksam begründet worden sind. Dies kann unter Umständen zu hinterfragen sein.

1563. BGH 1 StR 276/24 – Urteil vom 29. Oktober 2024 (LG Baden-Baden)

BGHSt; unerlaubter Besitz von Cannabis (Tateinheit bei gleichzeitigem Vorhalten von Cannabismengen an verschiedenen Wohnsitzen und dem gewöhnlichen Aufenthalt; Begriff des Wohnsitzes und des gewöhnlichen Aufenthalts); sexuelle Nötigung (Begriff der schweren körperlichen Misshandlung; Zufügen von erheblichen Schmerzen, Anforderungen an die richterliche Überzeugungsbildung).

§ 34 Abs. 1 Nr. 1 lit. b) KCanG; § 1 Nr. 16, Nr. 17 KCanG; § 177 Abs. 8 Nr. 2 lit. a) StGB

1. An verschiedenen Wohnsitzen und dem gewöhnlichen Aufenthalt gleichzeitig vorgehaltene Cannabismengen sind zur Bestimmung der strafrechtlich relevanten Freigrenze nach § 34 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b) KCanG zusammenzurechnen. (BGHSt)

2. Die Begriffsbestimmungen des Wohnsitzes bzw. gewöhnlichen Aufenthaltes im Sinne des § 1 Nrn. 16 bzw. 17 KCanG lehnen sich an die der §§ 8, 9 AO und § 30 Abs. 3 Satz 1 und 2 SGB I an (vgl. BT-Drucks. 20/8704, S. 93). Während eine Person nur einen gewöhnlichen Aufenthalt haben kann, ist (daneben) die Begründung von zwei oder mehr Wohnsitzen möglich. (Bearbeiter)

3. Eine schwere körperliche Misshandlung im Sinne des § 177 Abs. 8 Nr. 2 Buchst. a) StGB setzt nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu dieser Norm eine gravierende Beeinträchtigung des körperlichen Wohlbefindens voraus, bei der die körperliche Integrität des Opfers in einer Weise, die mit erheblichen Schmerzen verbunden ist, verletzt wird. Der Nachweis erheblicher Schmerzen setzt dabei nicht zwingend voraus, dass sich der Geschädigte hieran erinnern kann. (Bearbeiter)

1571. BGH 1 StR 382/24 – Beschluss vom 29. Oktober 2024 (LG Heilbronn)

Beihilfe zum unerlaubten Handeltreiben mit Cannabis (Irrtum des Gehilfen über das gehandelte Betäubungsmittel: tatbestandliche Verwandtschaft zwischen Straftaten des KCanG und des BtMG).

§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 43 Abs. 1 Nr. 4 KCanG; § 27 StGB

1. Zwischen den Straftatbeständen des Konsumcannabisgesetzes und denen des Betäubungsmittelgesetzes besteht eine tatbestandliche Verwandtschaft dergestalt, dass eine Fehlvorstellung des Gehilfen über die Substanz, deren Umgangs wegen sich der Haupttäter strafbar macht, nicht zum Entfallen des Gehilfenvorsatzes führt. (BGH)

2. Stellt sich der Gehilfe irrig vor, der Haupttäter handle mit Cannabis anstelle von vom Betäubungsmittelgesetz erfassten Substanzen, kann er sich wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Cannabis strafbar machen. (BGH)

3. Eine Strafbarkeit wegen Beihilfe (§ 27 StGB) setzt auf subjektiver Seite einen sogenannten „doppelten Gehilfenvorsatz“ voraus. Dieser muss die Unterstützungshandlung umfassen und sich auf die Vollendung einer vorsätzlich begangenen Haupttat richten, wobei es genügt, dass der Gehilfe die wesentlichen Merkmale der Haupttat, insbesondere ihre Unrechtsund Angriffsrichtung, erkennt. Eine andere rechtliche Einordnung der Tat durch den Gehilfen lässt dessen Vorsatz unberührt, solange er sich nicht eine grundsätzlich andere Tat vorstellt. Zwischen vorgestellter und tatsächlich begangener Tat muss mithin eine tatbestandliche Verwandtschaft bestehen (st. Rspr.). (Bearbeiter)

1562. BGH 1 StR 235/24 – Beschluss vom 30. Oktober 2024 (LG Ulm)

Unerlaubtes Handeltreiben mit Cannabis (Verhältnis zum Erwerb, der Veräußerung und der Einfuhr von Cannabis: Gesetzeskonkurrenz).

§ 34 Abs. 1 Nr. 4, Nr. 5, 12 KCanG

Anders als im Anwendungsbereich des BtMG gehen im Anwendungsbereich des Konsumcannabisgesetzes der Erwerb, die Veräußerung oder die Einfuhr von Cannabis als rechtlich unselbständige Tatbestandsverwirklichungen im Handeltreiben mit Cannabis (§ 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG) auf.

1582. BGH 3 StR 368/24 – Beschluss vom 1. Oktober 2024 (LG Trier)

Betäubungsmittelstrafrecht (Konkurrenzen bei teilweisen Besitz zum Eigenkonsum); bewaffnetes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln; Unterbringung in einer Entziehungsanstalt; Einziehung von Tatmitteln (Ermessensentscheidung; hinreichende Konkretisierung der Einziehungsgegenstände in der Urteilsformel).

§ 29 BtMG; § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG; § 64 StGB; § 74 Abs. 1 Var. 2 StGB

1. Einziehungsgegenstände müssen in der Urteilsformel so genau bezeichnet werden, dass für alle Beteiligten und die Vollstreckungsorgane aus dem Tenor selbst zweifelsfrei erkennbar ist, welche Objekte der Einziehung unterworfen sind. Die Anordnung der Einziehung muss stets aus sich heraus und insbesondere ohne Heranziehung nicht zum Urteil gehörender Dokumente verständlich sein. Daher genügen auch (implizite) Bezugnahmen auf bei den Akten befindliche Asservatenverzeichnisse oder Sicherstellungsprotokolle den rechtlichen Anforderungen nicht.

2. Bei einer Vielzahl von Einziehungsgegenständen ist es zur Entlastung des Tenors statthaft und regelmäßig sachgerecht, diese in einer zum Bestandteil der Urteilsurkunde zu machenden Anlage zum Urteilstenor im Einzelnen aufzuführen und in der Urteilsformel auf diese Anlage dergestalt Bezug zu nehmen, dass die Einziehung der in der Anlage bezeichneten Gegenstände angeordnet wird.

Aufsätze und Anmerkungen

Unterlassene Hilfeleistung – eine Einladung, § 323c StGB tiefer zu durchdenken

Von Philipp Mädje und RA Dr. Sebastian T. Vogel, Berlin*

A. Einleitung

§ 323c StGB ist ein Delikt, das jeder kennt, das in Einzelfragen Diskussionspotenzial bieten mag, das aber dem Grunde nach verstanden ist. Punkt. Fragezeichen? Tatsächlich gibt es in der Praxis Luft nach oben; zu häufig scheinen Bauchentscheidungen und Prima-facie-Lösungen in der Verteidigung und der Strafverfolgung die Linie

vorzugeben. Ein paar Vorschläge für die, die das Recht und sich selbst optimieren mögen.

B. Schwere Fragen – einfache Fragen – einfache Antworten

Einer hilfebedürftigen Person wird nicht geholfen. Menschen gehen achtlos an einem Bewusstlosen vorbei; niemand fragt nach; niemand ruft einen Krankenwagen. Eine

* Der Autor Mädje ist wissenschaftlicher Mitarbeiter in der Kanzlei FS-PP Berlin Part mbB, Lehrbeauftragter an der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg sowie Doktorand an der Bucerius Law School. Der Autor Vogel ist Fachanwalt für Strafrecht und Partner in der Kanzlei FS-PP Berlin Part

mbB sowie Lehrbeauftragter an der Bucerius Law School für Psychologie im Strafverfahren, an der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg und an der Dresden International University.

Person wird Opfer einer Straftat; niemand geht dazwischen; niemand ruft die Polizei. Solche Szenarien führen, sofern man möglicher Unterlassungstäterinnen habhaft wird, regelhaft zu schnellen Beurteilungen, zu schnellen Vorverurteilungen, zu schnellen Urteilen.

Die Norm für solche Fälle, in denen eine Garantenstellung nicht gegeben ist, ist zügig gefunden: § 323c StGB. Die Norm statuiert solidarische Hilfeleistungspflichten für Notsituationen; sie bezweckt die strafrechtliche Sicherung eines Mindestgehalts von Solidarpflichten zur Leistung von Nothilfe.¹ Rechtsgut von § 323c StGB sind die bei einem Unglücksfall gefährdeten Individualrechtsgüter des oder der in Not Geratenen.²

Der objektive Tatbestand ist ebenfalls schnell geprüft und (bei so klaren Fällen wie hier skizziert) in der Regel bejaht, wenn es nicht gerade an der Möglichkeit der Hilfeleistung oder der Zumutbarkeit fehlt. Zumindest 112 anzurufen oder Dritte um Hilfe zu bitten wird aber häufig doch möglich und zumutbar sein.

Schwerer ist indes oft die Frage zu beantworten, *warum* Menschen nicht geholfen haben – Menschen oft, die nicht den Anschein erwecken, besonders unsolidarisch zu sein, unsozial, asozial zu sein, die von sich selbst nie gedacht hätten, unter dem Mindestgehalt mitmenschlicher Solidarität zurückzubleiben. Solche Fragen sind wichtig: für die Entscheidung über Vorsatz oder doch Fahrlässigkeit, und für das Maß der Schuld, mithin die Strafzumessung nach § 46 StGB.

Solche Fragen – warum jemand wie gehandelt hat; wie jemand zu bestrafen ist, der nicht gehandelt hat – sind schwer zu beantworten. Mitunter glauben Staatsanwältinnen und Staatsanwälte, Richterinnen und Richter die Erklärungen der Beschuldigten, Angeschuldigten, Angeklagten nicht. Mitunter haben die, die Hilfe nicht geleistet haben, selbst keine rechte Erklärung dafür.

Ist es in einer komplexen Situation aber schwer, eine Antwort auf eine schwierige Frage zu finden, kommt es nicht selten vor, dass Menschen die schwierige Frage schlicht durch eine einfachere ersetzen. Solche Heuristiken, untechnisch gesprochen: Abkürzungen, dienen dazu, mit begrenztem Wissen Entscheidungen zu treffen. Das geschieht unbewusst – und führt zu kognitiver Leichtigkeit, weil ein komplexes Problem einfach(er) scheint. *Kahnemann*³ nennt als Beispiel die Zielfrage: „Wie sollten Finanzberater, die ältere Menschen ausnehmen wollen, bestraft werden?“, die durch die heuristische Frage ersetzt werden kann: „Wie viel Wut spüre ich, wenn ich an Finanzhaie denke?“ Das mag für professionelle und um Objektivität bemühte Strafverfolger und Richterinnen plakativ klingen,

unwirklich, falsch. Mit Blick auf den objektiven Tatbestand, für den man mehr oder minder klare Schemata hat, ist das auch oft so (wiewohl es auch dort 50:50-Entscheidungen zu Rechts- und tatsächlichen Fragen gibt). Aber bei der Frage Vorsatz und Strafzumessung gibt es keine einfachen Schemata. Wie kommen wir zu gerechten, richtigen Resultaten? Und: Auch diese Frage im Übrigen, ob man solchen Heuristiken (selbst) erliegen kann, ist für sich genommen komplex – einfacher wäre die Antwort auf die Frage: Bin ich unprofessionell? Eine Antwort darauf ist leicht gefunden – was man von der Frage, warum alle Menschen dieser Welt Heuristiken und Biases unterliegen, man selbst aber nicht, eher nicht behaupten kann.

Deshalb: steht zu vermuten, dass auch Entscheidungen über Vorsatz und Fahrlässigkeit und über die Strafzumessung bei § 323c StGB häufig lieber einfach(er) beantwortet werden, der Komplexität nicht angemessen, unterkomplex. Hierbei spielt eine Rolle, was ebenso oft als unprofessionell angesehen wird: Empathie.⁴ Empathie im Sinne von Einfühlungsvermögen hat Einiges zu tun mit Ähnlichkeit und Unähnlichkeit, flankiert oder überlagert gelegentlich von Gefühlen des Mitgefühls oder des Mitleids. Einfühlen in diejenigen, die Hilfe nötig hatten, denen aber nicht geholfen worden ist, gelingt dabei weit häufiger als das Einfühlen in die Unterlassenden, die vermeintlich ignoranten und unsolidarischen Beschuldigten. Gilt schon im Normalfall, dass es Strafverfolgern (trotz Unschuldsumutung) in praxi regelmäßig schwerfällt, für Beschuldigte eines Ermittlungsverfahrens, die Staatsanwältinnen und Staatsanwälte häufig – wenn überhaupt – nur aus den Akten kennen, Empathie zu entwickeln, so ist dann aber umso schwerer, sich noch dazu in jemanden einzufühlen, der einem Hilfebedürftigen in einer Notsituation keine Hilfe geleistet hat. Tendenziell treffen Entscheidungen gegen die Beschuldigtenseite dann schon die „Richtigen“; die eigene Empathie wäre danach an „Unwürdige“ verschwendet.⁵

Es ist deshalb in Verfahren wegen unterlassener Hilfeleistung eher weniger weit hergeholt zu behaupten, dass komplexe Fragen um Vorsatz und Strafzumessung durchaus ersetzt werden könnten durch emotional getriggerte Intuitionen und durch die Frage: Wie wütend bin ich auf den Beschuldigten oder die Angeklagte? Zumal, und das kommt noch hinzu, Menschen ohnehin geneigt sind, ex post strengere Maßstäbe anzulegen an Situationen ex ante, als wenn sie selbst in der Situation ex ante wären – bedingt durch ein Bedürfnis nach positiver Selbstdarstellung (wer gibt schon gern zu, selbst hätte er oder sie vielleicht auch nicht geholfen?) oder dadurch, dass Informationen über den Ausgang eines Falles das eigene Urteil verzerren.⁶ Dass juristische Entscheidungen über Beschuldigte wegen des Vorwurfs unterlassener Hilfeleistung

¹ *Fischer*, StGB, 71. Aufl. (2024), § 323c Rn. 2; *Gaede*, in: Kindhäuser/Neumann/Paefgen/Saliger (Hrsg.), Strafgesetzbuch, 6. Aufl. (2023), § 323c Rn. 1.

² BGH NJW 2002, 1356, 1357.

³ *Kahnemann*, Schnelles Denken, langsames Denken, 16. Aufl. (2011), S. 127 ff. Das folgende Beispiel findet sich auf S. 128.

⁴ Zum Folgenden mit Blick auf Medizinstrafverfahren siehe *Vogel medstra* 2021, 280, 281 f.; ausführlicher *Vogel*, in: Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht im Deutschen

Anwaltverein/Institut für Rechtsfragen der Medizin (Hrsg.), Aktuelle Entwicklungen im Medizinstrafrecht (2022), S. 119, 133 ff.

⁵ Bzgl. Entscheidungen von Ermittlungsrichtern der langjährige Staatsanwalt und Richter *Helmken* StV 2003, 193, 195.

⁶ Hierzu und zu dem Phänomen des Rückschaufehlers allgemein siehe nur *Schweizer*, Kognitive Täuschungen vor Gericht (2005), Rn. 619 ff.; *Vogel/Berndt medstra* 2020, 271, 272; *Jäger/Schweizer* Schweizerische Ärztezeitung 2005, 1940, 1941.

jedenfalls stets und ständig rational gefällt werden, wäre eine gewagte These.⁷

C. Der Fall Genovese und die Forschung dazu

Ist von untätigen Ersthelfern die Rede, wird meist schnell auf einschlägige Fallbeispiele verwiesen. Diese ziehen gerade deshalb große Aufmerksamkeit auf sich, weil sie von einem Auseinanderfallen der angenommenen eigenen („Ich hätte auf jeden Fall geholfen.“) und der tatsächlichen Hilfsbereitschaft zeugen. Dieser Befund lädt zu Heuristiken und Rückschaufehlern ein.

Ein solcher vielzitiertes Fall, der darüber hinaus auch erstmals das Interesse der psychologischen Forschung an dem Phänomen untätiger Zeugen auf sich zog, ist der Fall *Kitty Genovese*. Im Frühjahr 1964 berichtete die *New York Times* über ein Verbrechen, das in dieser Form erst die eigentlich „ehrenwerte“ Nachbarschaft durch ihre Untätigkeit ermöglicht habe.⁸ Ein Unbekannter hatte die 28-jährige Barchefin Kitty Genovese nachts auf dem Parkplatz vor ihrer Wohnung mit einem Messer angegriffen. Er konnte dabei mehrmals zu seinem Opfer zurückkehren und ausweislich des Times-Artikels allein deshalb die Tat vollenden, weil 38 Zeuginnen und Zeugen in den anliegenden Wohnblocks weder selbst eingeschritten seien noch die Polizei verständigt hätten. Der Täter vergewaltigte und tötete Genovese schließlich in einem Hauseingang.

Das Urteil der Öffentlichkeit über die vermeintlichen Zeugen war schnell gefällt: „Moralischer Verfall, Entmenschlichung durch das städtische Umfeld und Entfremdung“⁹ sind noch sechzig Jahre später keine fernliegenden Schlussfolgerungen.¹⁰

Bald weckte der Fall auch das Interesse der sozialpsychologischen Forschung. In ihrem Beitrag im *Journal of Personality and Social Psychology* von 1968 verdeutlichten *Darley* und *Latané* am Fall Genovese ihre Theorie des sog. Bystander-Effekts (daher auch: Genovese-Syndrom).¹¹ Anhand ihrer Thesen, welche die sozialpsychologische Debatte zu unterlassener Hilfeleistung für die nächsten Jahrzehnte prägen sollten, lässt sich – ganz ohne moralischen

Zeigefinger – das (angenommene) Verhalten der Nachbarn schlüssig erklären.¹²

An der Strahlkraft des Falls Genovese in der öffentlichen Wahrnehmung bis heute vermochten aber auch sechzig Jahre Forschung nichts zu ändern. Zu wirkmächtig ist die scheinbare Bestätigung bereits gefasster Vorurteile. Dabei ist die in dem Times-Artikel von 1964 geschilderte Version vor allem eins: unterkomplex. Seit Beginn des Jahrtausends kamen immer wieder Zweifel an der Darstellung auf. Wissenschaftliche und journalistische Publikationen, auch von Autoren der Times selbst, sowie die Dokumentation „The Witness“ aus dem Jahr 2015 schufen letztlich ein anderes, differenziertes Bild von der Tat.¹³ Aufgrund ständiger Ortswechsel während der Tat war es schon keinem der Anwohner möglich, das gesamte Geschehen wahrnehmen.¹⁴ Zudem hielten einige *Genoveses* Schreie offenbar nur für den Lärm betrunkenen Barbesucher, andere sahen sich nicht dazu berufen, in einen vermeintlichen Beziehungsstreit einzugreifen.¹⁵ Bei der Polizei seien wohl tatsächlich einige Notrufe eingegangen, deren Dringlichkeit sei aber verkannt worden.¹⁶ Kurz vor ihrem Tod sei Genovese noch durch eine Nachbarin bis zum Eintreffen des Rettungswagens versorgt worden.¹⁷ Zu einem vollständigen Bild gehört wohl auch, dass der Täter einige Tage später bei einem Einbruchversuch festgenommen werden konnte – ein aufmerksamer Anwohner hatte die Polizei verständigt.¹⁸

Der Fall Genovese mag deshalb kritisch beäugt werden – das Genovese-Syndrom verdient gleichwohl eine genauere Betrachtung.

D. Soziale Bewährtheit, der Bystander-Effekt a. k. a. Genovese-Syndrom und das Fünf-Stufen-Modell

Mag es tatsächlich einfach gelagerte Fälle geben, in denen Passanten eine Gefahr klar erkennen und vorsätzlich, obwohl sie Hilfe leisten könnten, nicht einschreiten, aus Desinteresse oder Unlust etwa, sei der Fokus im Folgenden auf die Alternativen gelegt: auf die Gründe, warum die Notwendigkeit der – eigenen – Hilfeleistung schon nicht

⁷ Wer zu der Erkenntnis gelangt, dass anderen gewisse Irrationalitäten, Heuristiken und Biases natürlich unterlaufen können, man selbst aber davor gefeit ist, dem sei das Kapitel zu den Themen Selbstüberschätzung und overconfidence empfohlen bei *Schweizer* a.a.O. (Fn. 6), Rn. 788 ff.; zur Fehlerkultur in der Justiz und aus der Ich-Perspektive ferner *Vogel* StV Spezial 2023, 82.

⁸ Hierzu und zum Folgenden *Gansberg* *The New York Times* v. 27. März 1964.

⁹ Zitate nach *Darley/Latané* *J Pers Soc Psychol.* 1968, 377.

¹⁰ Vgl. nur den Polizeipräsidenten *Bernhardt* aus Philadelphia, nachdem Aufnahmen einer Überwachungskamera nahegelegt hatten, mehrere Beobachter eines sexuellen Übergriffs in einem fahrenden Zug seien nicht eingeschritten: „Speaks to where we are in society“, zit. nach *Sheehan/McCrone*, <https://www.nbcphiladelphia.com/news/local/suspect-arrested-for-sex-assault-on-el-train-in-upper-darby-sept-says/2993609>, zuletzt abgerufen am 29. September 2024.

¹¹ *Darley/Latané* *J Pers Soc Psychol.* 1968, 377.

¹² Dazu sogleich u. III.

¹³ *Rasenberger* *The New York Times* v. 8. Februar 2004; *Manning/Levine/Collins* *American Psychologist* 2007, 555; *McFadden* *The New York Times* v. 4. April 2016.

¹⁴ *Solomon* *The Witness*, <http://www.thewitness-film.com>, zuletzt abgerufen am 28. September 2024.

¹⁵ *Bregman*, *Human Kind: A Hopeful History* (2020), S. 193.

¹⁶ *Cook*, *Kitty Genovese: The Murder, the Bystanders, the Crime that Changed America* (2014), S. 207; der Fall *Genovese* zog die Einführung eines zentralen Notrufsystems erst nach sich, vgl. <https://www.pbs.org/independentlens/blog/history-of-911-americas-emergency-service-before-and-after-kitty-genovese>, zuletzt abgerufen am 28. September 2024.

¹⁷ *Roberts* *The New York Times* v. 2. September 2020.

¹⁸ *Bregman* a.a.O. (Fn. 15); auch das Urteil des Polizeipräsidenten *Bernhardt* a.a.O. (Fn. 10) musste aufgrund der Tatsache, dass mindestens ein Beobachter die Polizei verständigt hatte, teilweise revidiert werden, vgl. *Hurdle/Robertson* *The New York Times* v. 21. Oktober 2021.

erkannt wird, sowie auf besser nachvollziehbare Motive des Nichthandelns. Auch der Fall Genovese kann daran gespiegelt werden.

Zwei erste Erklärungsansätze, warum gerade bei vielen Anwesenden auch viele Menschen nicht eingriffen, lieferten 1968 *Darley* und *Latané*, die zwei Kernursachen ausmachten: Verantwortungsdiffusion und pluralistische Ignoranz.¹⁹ Dabei bedeutet Verantwortungsdiffusion: je höher die Zahl der Umstehenden, desto eher nimmt die Wahrscheinlichkeit eigener Hilfeleistung ab, weil die Verantwortung auf die Umstehenden „diffundiert“, zerstreut wird. Und das Erklärungsmuster der pluralistischen Ignoranz setzt noch auf einer früheren Ebene ein: je höher die Zahl der Umstehenden, desto weniger wahrscheinlich wird die Situation überhaupt als Notfall eingeschätzt. Dahinter steht folgende Heuristik: Wenn sich andere anormal verhalten, liegt ein Notfall vor – verhalten sich aber alle normal, dann gibt es auch keinen Notfall, denn dann würden ja auch die anderen nicht so tun, als ob nichts wäre.

Angesprochen wurden mithin zwei verschiedene Ebenen: die eigene Verantwortungsübernahme, nachdem ein Ereignis als Notfall eingeschätzt worden war. Hieraus entwickelten *Darley* und *Latané* sogar ein Fünf-Stufen-Modell, das sog. model of bystander intervention.²⁰ Danach muss eine Person, bis sie Hilfe leistet, in ihrem Entscheidungsprozess alle fünf Stufen durchlaufen haben:

1. Stufe: Das Ereignis muss bemerkt werden.
2. Stufe: Ein Eingreifen muss als erforderlich erfasst werden.
3. Stufe: Es muss Verantwortung übernommen werden.
4. Stufe: Die Art der Hilfeleistung muss bestimmt werden.
5. Stufe: das Helfen selbst.

Wer eine Situation, in der aus der Ex-post-Betrachtung zwingend Hilfe zu leisten war, hinsichtlich der Entscheidung ex ante dergestalt aufschlüsselt, wird zu der Konklusion kommen, dass auf jeder dieser fünf Stufen spezifische Hindernisse be- und entstehen können, die ein Eingreifen verhindern oder zumindest (psychisch) erschweren.

I. 1. Stufe: Bemerkten

Geht es um das Bemerkten des Vorfalls oder einer hilfebedürftigen Person, dürfen die Wahrnehmungsbeschränkungen mit Blick auf unsere Sinnesorgane nicht vergessen oder nur oberflächlich betrachtet werden. Unser Auge kann situativ durch (ggf. schnell sich verändernde) Lichtverhältnisse beeinträchtigt sein oder individuell auf Grund einer Fehlsichtigkeit oder Alkoholkonsums, sodass etwa

das periphere Sehen eingeschränkt ist; Geräusche können situativ mehrdeutig sein oder der Gehörsinn individuell beeinträchtigt.²¹ Hinzu kommen unsere körperliche Verfassung (Ermüdung, Alkohol), aber auch reizspezifische Besonderheiten: die Stärke des Reizes (z. B. wie laut war ein Hilferuf), der Kontrast zu der Umgebung (ein Schrei auf dem Jahrmarkt ist u. U. weniger auffällig als in einer Bibliothek), die Neuheit (lagen in der U-Bahn-Station schon immer oder noch nie nicht ansprechbare, vermeintlich „schlafende“ Menschen), ggf. auch eine anders gerichtete Aufmerksamkeit oder Konzentration (der sog. Scheuklappeneffekt kann vielgestaltig auftreten, etwa bei dem Blick auf das Handy und dem Checken von Nachrichten etc.) oder eine Reizüberflutung.²² So kann etwa in großen Städten die sog. Urban-Overload-Hypothese eine (mit-)entscheidende Rolle spielen, wonach Stadtbewohner per se einer hohen Reizexposition ausgesetzt und damit beschäftigt sind, mit sich, der Menschenmenge, den vielen Umgebungsreizen klarzukommen, sodass kleinere Reize (der in einer Ecke sitzende vermeintlich Betrunkene) gar nicht erst auffallen.²³ Überhaupt schaut man, wenn man von vielen Fremden umgeben ist, eher selten gezielt und mit (zu) viel Aufmerksamkeit auf Einzelne;²⁴ das kann als unhöflich, übergriffig, u. U. sogar als aggressiv bewertet werden (auch kulturelle Unterschiede können hier eine Rolle spielen).

Eine Studie hat aber auch ergeben, dass innere Einflüsse wie der Erhalt eines negativen Feedbacks kurz vor einem Ereignis die Aufmerksamkeit beeinträchtigen können: So nahmen Menschen, die zuvor eine das eigene Selbstbewusstsein beeinträchtigende Einschätzung erhielten, ein abnormales Geräusch oder eine Situation, in der eine andere Person Hilfe benötigte, später, seltener, gar nicht wahr im Vergleich zu Personen, die zuvor ein positives oder gar kein Feedback erhalten hatten. Erst ein dezenter Reiz der Hilfe suchenden Person führte dazu, dass die negativ Beeinflussten Hilfe anboten, während der Reiz bei den zuvor positiv oder gar nicht Beeinflussten nicht nötig war, um die Situation wahrzunehmen.²⁵ Auch wenn es in dem Experiment nur um ein indifferentes weißes Rauschen ging, das die negativ Beeinflussten weit später wahrnahmen, und es sich nicht um einen Notfall handelte, sondern eine Person lediglich Hilfe beim Öffnen einer Tür benötigte, zeigt dieses Experiment doch, dass es schon an der Wahrnehmung fehlte – abhängig eben von dem Gemütszustand, wohl weil die, die zuvor ein negatives Feedback erhalten hatten, mehr mit sich beschäftigt waren als mit ihrer Umwelt.²⁶

Insofern sollte eine Aussage, nichts mitbekommen zu haben, nicht per se als unglaublich bewertet werden.

¹⁹ Zum Folgenden *Darley/Latané* J Pers Soc Psychol. 1968, 377 ff.

²⁰ Ausführlich *Latané/Darley*, The Unresponsive Bystander: Why Doesn't He Help? (1970), zu dem Fünf-Stufen-Modell siehe S. 31 ff.

²¹ Dazu ausführlicher *Häcker*, in: Bender/Häcker/Schwarz (Hrsg.), Tatsachenfeststellung vor Gericht, 5. Aufl. (2021), Rn. 52 ff., wobei dort mit Blick auf das Gehör das Beispiel genannt wird, dass ein leises Stöhnen einer Person auch – je nach Erwartung und angesprochenem Schema – als Quiet-schen einer Tür (miss-)interpretiert werden kann.

²² Dazu sämtlich *Häcker* a.a.O. (Fn. 21), Rn. 73 ff., 114 ff.

²³ *Milgram* Science 1970, 1461 ff.

²⁴ *Latané/Darley* a.a.O. (Fn. 20), S. 32.

²⁵ *McMillen/Sanders/Solomon* PSPB 1977, 257 ff.

²⁶ Nach *Häcker* a.a.O. (Fn. 21), Rn. 117 ff. lässt sich das so weit abstrahieren, dass die innere Verfassung generell Einfluss haben kann. Genannt ist dort u. a. das Beispiel, dass ein Beinaheunfall im Straßenverkehr dazu führt, dass man zwar weiterfahren, aber die Wahrnehmung doch beeinträchtigt sein kann.

Individuelle Limitierungen, äußere Umstände und innere Konflikte können die Wahrnehmung in der Tat einschränken.

II. 2. Stufe: Erforderlichkeit des Eingreifens

Wurde das Ereignis bemerkt, geht es auf einer zweiten Stufe darum, zu entscheiden, ob ein Eingreifen notwendig ist. Das ist insbesondere dann problematisch, wenn noch andere Menschen vor Ort sind. Denn dann könnte das Phänomen der sozialen Bewährtheit Platz greifen, wonach wir uns bei der Entscheidung, ob etwas richtig ist, nicht selten daran orientieren, was andere für richtig halten, und unser Verhalten an das anpassen, was wir bei anderen sehen – was in mehrdeutigen Situationen zu einer sog. pluralistischen Ignoranz (Pluralistic Ignorance), einem kollektiven Nicht-sehen-Wollen, führen kann.²⁷ Tatsächlich ist eine Notlage nicht immer als solche zu erkennen: Ob eine im öffentlichen Straßenraum liegende Person einen Herzanfall hatte oder seinen Rausch ausschläft; ob es sich bei dem Geschrei in der Nachbarwohnung um eine Straftat oder um einen Ehekrach handelt; ob eine Person, die sich in der U-Bahn-Station gerade eine Nadel gesetzt hat, Zeichen für eine Überdosis zeigt oder „bloß“ high ist; ob das Wedeln mit den Armen im Schwimmbaden ein Hilferuf oder ein übermütiges Winken oder Spielen ist – all das ist auf den ersten Blick nicht leicht zu erkennen. Gerade in größeren Städten kommt u. a. hinzu, dass verschiedenste Lebenswelten aufeinanderprallen, die Unterschiede zwischen dem jeweiligen Verhalten der Menschen, ihren Einstellungen, dem moralischen Kompass immens sein können, weshalb Abweichungen von „der Norm“ eher toleriert und nicht als abnormal betrachtet werden.²⁸ Letztlich (wenn auch nicht abschließend) seien Erfahrungen, Vorurteile, Erwartungshorizonte und der sog. Hof- oder Halo-Effekt genannt, die dazu führen können, dass unsere Wahrnehmung der Situation verfälscht wird.²⁹ Aus einem Merkmal, z. B. der nach unserem Empfinden schlechten Kleidung einer in der Ecke liegenden Person, schließen wir auf einen betrunkenen Obdachlosen – was freilich nicht stimmen muss, was aber umso wahrer wird, je mehr Menschen an dieser Person auch vorbeigehen.

Doch selbst in den Fällen, in denen einem das Gefahrenpotenzial eigentlich einleuchten müsste, leuchtet es uns nicht immer ein. In dem berühmten Rauch-Experiment wurde in einen Raum, in dem der Proband oder die Probanden saß bzw. saßen, Rauch eingeleitet, der nach vier Minuten die Sicht vernebelte, einen stechenden Geruch hinterließ und auch die Atmung beeinträchtigte. Saß der Proband allein in dem Raum, meldete er den Rauch in 75 % der Fälle. Saßen zwei eingeweihte, betont passiv

bleibende Personen mit im Raum, meldete nur einer von zehn Probanden den Rauch; die übrigen neun blieben sechs Minuten sitzen und wedelten den Rauch weg. Saßen nicht zwei eingeweihte mit dem Probanden im Raum, sondern waren es drei Probanden, meldete nur eine Person aus acht Gruppen (also nur einer von 24 Menschen) den Rauch binnen vier Minuten und insgesamt drei binnen sechs Minuten.³⁰

Kurzum: Wenn alle anderen nicht reagieren (weil sie eine Situation nicht als Notfall erkennen, als normal tolerieren oder weil sie mit ihren Vorurteilen übereinstimmt) – will man dann der einzige (im Zweifelsfall Depp) sein, der die Situation anders sieht und womöglich verkennt? Das Problem: Im Zweifel orientieren sich andere auch an den jeweils anderen, also u. a. an uns, die wir aber selber rätseln. Und weil wir alle gern sicher, cool, gefasst auf andere wirken wollen, lassen wir uns unsere Unsicherheit nicht anmerken – mit der Folge, dass alle glauben, es sei alles in Ordnung, obwohl wir, wären wir allein und ohne Vergleichsmaßstab, vielleicht doch eingegriffen hätten.³¹

Hinzu kommen psychologische Schemata dergestalt, dass man sich selbst (bewusst oder unbewusst) davon überzeugt, es liege kein Notfall vor. Eine Notsituation ist in aller Regel dadurch gekennzeichnet, dass es wenig zu „gewinnen“ gibt, sowohl für das Opfer als auch den möglicherweise Hilfspflichtigen – wer sich selbst davon überzeugt, dass gar kein Notfall vorliegt, gerät dann auch in keinen inneren Konflikt, vielleicht doch helfen zu müssen.³² Denn: Gibt es einen Notfall und greift man nicht oder nur marginal ein, kann man mit sich selbst, mit dem Urteil anderer und auch mit dem Gesetz (§ 323c StGB eben) in Konflikt geraten. Gibt es einen Notfall und greift man ein, kostet das Zeit (und, wenn Zeit Geld ist, auch Geld), Kraft, möglicherweise die Gesundheit oder das Leben bei einer nicht immer vorhersehbaren Eigengefährdung, vielleicht sogar durch den vermeintlich Hilfebedürftigen selbst; man kann Gefahr laufen, sich der Lächerlichkeit preiszugeben (wenn die eigene Hilfe unzureichend ist oder es gar keiner Hilfe bedurfte), in Erklärungsnot zu geraten (dass man selbst nichts mit dem Notfall zu tun hat, wenn andere erst später dazukommen) oder kurz- bis langfristig immer wieder mit der Situation konfrontiert zu werden (durch eigene Verarbeitungsprozesse, die Presse, die Polizei, Gerichte, weil man Zeuge ist oder, schlimmer, weil die Hilfeleistung zum Gegenstand eines Strafverfahrens wird).³³ All das muss und wird man nicht in dieser Detailtiefe durchdenken, unbewusst aber liegt es nahe, dass man sich selbst (intuitiv) doch sehr gern davon überzeugt, im Zweifel liege kein Notfall vor, der ein Eingreifen notwendig macht.³⁴

²⁷ Cialdini, Die Psychologie des Überzeugens, 8. Aufl. (2017), S. 164, 182, zu den folgenden zwei Beispielen S. 185.

²⁸ Milgram Science 1970, 1461 ff.

²⁹ Häcker a.a.O. (Fn. 21), Rn. 124 ff.

³⁰ Latané/Darley a.a.O. (Fn. 20), S. 44 ff.

³¹ Cialdini a.a.O. (Fn. 27), S. 185 f.

³² Latané/Darley a.a.O. (Fn. 20), S. 33.

³³ Ausführlich Latané/Darley a.a.O. (Fn. 20), S. 79 ff.

³⁴ Vgl. auch das Experiment bei Latané/Darley a.a.O. (Fn. 20), S. 81 ff., in dem die Probanden im Nachhinein Erklärungen dafür fanden, warum sie nicht von einem Notfall (es ging um

einen vermeintlich eskalierten Streit zwischen zwei Kindern, den die Probanden mitangehört hatten) ausgingen: So behauptete die Mehrheit, die keine Hilfe geholt hatte, dass der Streit unmöglich echt gewesen sein konnte. Eine Kontrollgruppe, die man im Vorhinein aus einer möglichen Verantwortung, Hilfe zu holen, entbunden hatte, weil sie von anderweitiger Hilfe ausgehen konnten, ging aber wie selbstverständlich davon aus, dass der Streit echt war. Es liegt mithin nahe, dass diejenigen, die nicht eingegriffen hatten, obwohl sie womöglich die Einzigen waren, die eingreifen konnten, sich selbst davon überzeugten, dass kein Notfall vorlag.

Für die Praxis gilt betreffend diese zweite Stufe: Es sind genau die Umstände zu eruieren, die sich den Passanten, Umstehenden, Anwesenden zeigten. Die Studienlage ergibt, dass Menschen in eindeutigen Notsituationen sehr wohl helfen und dass es dann auch nicht darauf ankommt, ob sie allein sind oder in einer Gruppe oder viele Fremde vor Ort sind, wohingegen in mehrdeutigen Situationen ein Eingreifen zum Teil weit weniger wahrscheinlich ist.³⁵ Das fehlende Eingreifen liegt dann häufig in eben der Mehrdeutigkeit der Situation begründet, verstärkt womöglich durch das Nichtreagieren anderer Personen in der Nähe (Pluralistic Ignorance),³⁶ aber zumeist eben nicht in Herzlosigkeit oder Desinteresse. Die Forschung zeigt, dass Menschen schon helfen, wenn sie es für nötig erachten. (Und die Rauch-Studie hat gezeigt, dass die Probanden sich nicht nur in uneindeutigen Situationen, in denen andere betroffen wären, auf andere verlassen und im Zweifel nicht helfen, denn wäre der Rauch ein Hinweis auf ein Feuer gewesen, dann wäre ihr Nichtstun eine Gefahr vor allem für sie selbst. Mit Herzlosigkeit hatte das Nichteingreifen ersichtlich nichts zu tun.)

Letztlich ein Punkt noch dazu: Ob eine Situation eindeutig oder mehrdeutig ist, ist wiederum selbst eine fehleranfällige Frage. Menschen haben die Tendenz, im Nachhinein, in Kenntnis aller Umstände, zu strenge Maßstäbe an die Entscheidungsfindung ex ante anzulegen. Ein Grund (neben der positiven Selbstdarstellung)³⁷ dafür ist, dass nach einem Vorfall die kritischen Informationen, die notwendig sind zur Rekonstruktion und Beurteilung des Geschehens, sämtlich oder mehrheitlich vorliegen, wohingegen solch eine Gesamtschau ex ante nicht möglich war.³⁸ Es be- und entsteht die Tendenz, die Probleme der Ex-ante-Entscheidung zu vereinfachen und die Unsicherheiten, die der Entscheidung inhärent waren, zu übersehen.³⁹ Die Schwere eines solchen Rückschaufehlers⁴⁰ hängt dabei von der Schwere der Folgen ab, die eingetreten sind und potentiell hätten vermieden werden können,⁴¹ weshalb bei Todesfällen oder bei irreparablen schwersten Gesundheitsschäden das größte Risiko für Rückschaufehler liegt. Will heißen: Nachdem man Zeugenaussagen, Überwachungskameras etc. ausgewertet hat und die eingetretenen Folgen kennt, kann eine Situation, die ex ante möglicherweise von vielen Menschen als indifferent und uneindeutig bewertet worden ist, nach bloßer Lektüre der Akte im Büro des Staatsanwalts oder der Amtsrichterin (vor-)schnell als eindeutig eingestuft werden. Diese psychologischen Schemata gilt es zu kennen, wenn die juristische Bewertung nicht nur menschlich, sondern auch richtig sein soll.

Entsprechend lassen sich auch die Erklärungen der Menschen in dem Fall Genovese deuten.

³⁵ Clark/Word J Pers Soc Psychol. 1972, 392 ff.

³⁶ Shotland/Heinold J Pers Soc Psychol. 1985, 347 ff.

³⁷ Vgl. oben I. zu Fn. 6.

³⁸ Jäger/Schweizer Schweizerische Ärztezeitung 2005, 1940, 1941.

³⁹ Jäger/Schweizer Schweizerische Ärztezeitung 2005, 1940, 1941, mit Verweis auf Cook/Woods, in: Bogner (Hrsg.), Human error in medicine, 1. Aufl. (1994), S. 255 ff.

III. 3. Stufe: Verantwortungsübernahme

In einem Experiment⁴² wurde Probanden, die nur über eine Audioverbindung in Kontakt standen, ein epileptischer oder epilepsieähnlicher Anfall (lediglich hörbar) simuliert, in dessen Verlauf das vermeintliche Opfer auch um Hilfe bat. Waren mehrere Probanden (außer dem Opfer) „in der Leitung“, konnten sich diese nicht absprechen, sodass jeder selbst seine Entscheidung zum Eingreifen treffen musste. In 85 % der Fälle, in denen die Probanden sich als alleinige Zuhörer wähnten, holten sie Hilfe, wohingegen Hilfe in 62 % der Fälle geholt wurde, in denen die Probanden glaubten, noch eine weitere Person sei zugeschaltet gewesen, und nur in 31 % der Fälle, wenn man sich als einer von insgesamt fünf Zuhörern wähnte. Dabei nahmen die Probanden an, der Anfall sei echt; wurde ihnen mitgeteilt, dass es dem Erkrankten gutgehe, zeigten sich viele erleichtert; Apathie oder Gleichgültigkeit zeigten auch die nicht, die den Vorfall nicht gemeldet hatten.

In einem weiteren Experiment⁴³ wurde ein Diebstahl eines laut spielenden Radios an einem Strand inszeniert, dessen Inhaber sich den sonstigen Anwesenden als allein zu erkennen gab und der sich erkennbar entfernte (um die Tattsituation für einen Dieb, der das Radio einfach mitnahm, zu kreieren). In 80 % der (Normal-)Fälle beobachteten die unbeteiligten Dritten den Dieb (sofern sie nicht hinterher abstritten, ihn überhaupt gesehen zu haben), schritten aber nicht ein. Lediglich dann, wenn sie der Radioinhaber zuvor, vor seinem Weggang, bat, auf das Radio aufzupassen, man ihnen also ausdrücklich Verantwortung übertrug, übernahmen sie in 95 % Verantwortung.

Tatsächlich ist es so, dass Verantwortung „diffundieren“ kann: Wenn mehrere potenzielle Helfer da sind, verringert sich die Wahrscheinlichkeit des Eingreifens eines Einzelnen: Vielleicht hilft ja ein anderer; vielleicht hat längst jemand Hilfe geholt; vielleicht ist es sogar kontraproduktiv, weil irritierend, wenn ich mich auch noch einmische.⁴⁴ Mit Desinteresse oder Apathie hat das in aller Regel wenig zu tun; es ist ein sehr menschlicher Vorgang.

An der Verantwortungsübernahme kann es ferner in solchen Fällen scheitern, in denen der Hilfebedürftige nach außen weniger hilfebedürftig scheint: Der alten gebrechlichen Dame, die nichts für ihr Unglück kann, helfen wir im Zweifel eher als dem jungen trainierten „Schnösel“, der sich selbst in Gefahr gebracht hat (wiewohl beide vielleicht gleich der Hilfe bedürfen), und Bekannten helfen wir eher als Fremden.⁴⁵ Auch auf dieser dritten Stufe kann es mithin „menscheln“, ohne dass es sich um schlechte Menschen handeln muss, die da nicht eingegriffen haben.

⁴⁰ Zu dem Phänomen des hindsight bias insgesamt Schweizer a.a.O. (Fn. 6), Rn. 619 ff.; Vogel/Berndt medstra 2020, 271.

⁴¹ Jäger/Schweizer Schweizerische Ärztezeitung 2005, 1940, 1941.

⁴² Darley/Latané J Pers Soc Psychol. 1968, 377 ff.

⁴³ Zum Folgenden Moriarty J Pers Soc Psychol. 1975, 72 ff.

⁴⁴ Cialdini a.a.O. (Fn. 27), S. 185; Darley/Latané J Pers Soc Psychol. 1968, 377 ff.; Latané/Darley a.a.O. (Fn. 20), S. 87 ff.

⁴⁵ Latané/Darley a.a.O. (Fn. 20), S. 33 f.

IV. 4. Stufe: Art der Hilfeleistung

Jedenfalls objektiv von Relevanz ist – für die hilfebedürftige Person wie auch strafrechtlich –, dass die wirksamste, die bestmögliche Hilfe geleistet wird.⁴⁶ Die Frage, ob das geschieht, ist nach der Studienlage⁴⁷ u. a. abhängig davon, ob die potenziellen Helfer und Helferinnen eine irgendwie geartete Erste-Hilfe-Ausbildung haben. Dieser Aspekt betrifft nicht die Frage, ob geholfen wird, sondern wie, und ob die Hilfe effektiv oder ineffektiv ist. So kann bei einer arteriellen Blutung ein bloßer Anruf bei der 112, ohne dass die Blutung gestoppt wird, letztlich ineffektiv sein – und ex post der Vorwurf erhoben werden, eben nicht die bestmögliche Hilfe geleistet zu haben. Für die strafrechtliche Bewertung ist es aber eben von großer Relevanz, ob und ggf. wann mal ein Erste-Hilfe-Kurs absolviert worden ist, um den Grad der Vorwerfbarkeit oder den Vorsatz zu bewerten. Ferner kann auch ein Schock bewirken, dass man zwar um die Erforderlichkeit seiner Hilfeleistung und seine Verantwortung weiß, aber die bestmögliche Hilfe nicht geleistet werden kann.

Letztlich könnte auch ein „Kompromissgedanke“ tragend werden: Bevor man nicht hilft, bevor man sich aber auch größtmöglich direkt beteiligt, könnte der goldene Mittelweg sein, sich zumindest indirekt helfend zu betätigen, etwa indem man zwar die 112 wählt, ansonsten aber passiv bleibt.⁴⁸ Auch das kann indes zu wenig sein. Ob dieser Gedanke in Notfallsituationen greift, bedürfte der weiteren psychologischen Forschung und Erörterung; ausgeschlossen scheint es aber nicht.

V. 5. Stufe: Hilfeleistung selbst

Letztlich können auch dann, wenn man um die Notwendigkeit der Hilfeleistung und darum weiß, wie man helfen soll, Hemmungen auftreten, die strafrechtlich von Relevanz sind – wenn man sie denn bedenkt.

So kann die Angst vor negativen Konsequenzen eine Rolle spielen: nicht nur vor einer Selbstgefährdung, die möglicherweise die Zumutbarkeit der Hilfeleistung im Sinne von § 323c Abs. 1 StGB ausschließen könnte, sondern auch etwa vor dem Kontakt mit der Polizei (den mancher aus Gründen gern vermeidet), vor dem möglichen Verlust des Arbeitsplatzes (wenn man zu spät kommen würde auf Grund geleisteter Hilfe), oder auch aus Scham, in der Öffentlichkeit etwas falsch zu machen.⁴⁹

Ferner können innere Blockaden auftreten, in einer Extremsituation adäquat zu handeln (z. B. auf Grund einer traumatischen Situation in der Vergangenheit) – ohne dass das von außen sichtbar und strafrechtlich vorwerfbar ist.

Letztlich gilt: Auch wenn nicht alle diese Gründe eine Person, die nicht geholfen hat, komplett exkulpieren mögen, sie zeichnen zumindest ein differenzierteres Bild von dem Menschen als das des ignoranten selbstbezogenen Egoisten.

VI. Kritik und Fazit

Wie vieles in der (Verhaltens-)Psychologie ist auch dieses Thema, sind auch die oben beschriebenen Forschungsergebnisse nicht unumstritten. Die dagegen aufgeführten Kritikpunkte vermögen aber nichts daran zu ändern, dass die fünf Stufen durchdeklinieren sollte, wer einer Person eine Straftat nach § 323c StGB vorwirft.

Zur Kritik, jedenfalls Teilen davon: *Philpot et al.*⁵⁰ kamen nach Auswertung von 219 Videoaufnahmen öffentlicher Kameras aus Großbritannien, den Niederlanden und Südafrika (mithin drei sehr verschiedenen Ländern) zu dem Ergebnis, dass bei gewaltsamen Übergriffen in der Öffentlichkeit den Gewaltopfern in 91 % der Fälle tatsächlich von mindestens einer Person, häufig von mehreren geholfen worden ist. Sie sahen deshalb die bisherige Forschung zumindest in Teilen widerlegt.

Diese Forschungsergebnisse sprechen gleichwohl nicht gegen die obigen Ausführungen. Zum Ersten war der Fokus dort ein anderer: Ging es dort um die Frage, ob Opfern von Angriffen überhaupt geholfen wird, was in 91 % der Fälle so war, geht es bei einem Vorwurf nach § 323c StGB darum, ob eine konkrete Person geholfen hat. Bekommt ein Angegriffener also in neun von zehn Fällen Hilfe von mindestens einer Person, waren es doch in der Regel mehr Menschen, die nicht geholfen haben, jedenfalls wenn mehr als nur eine Person anwesend war.⁵¹ Zum Zweiten lag der Fokus hier bei Gewalttaten, die als solche zu erkennen waren, was Fehler auf den ersten beiden Stufen ausschloss. Zum Dritten weist diese Forschung darauf hin, dass andere Studien zu geringeren Hilfequoten gekommen sind. Viertens wurde auch ein Trösten nach dem Angriff als Eingreifen gewertet, was für § 323c StGB eher nicht⁵² oder nur dann ausreicht, wenn die seelische Unterstützung geeignet erscheint, den Selbsterhaltungswillen zu stärken und die Überwindung der Gefahr durch eigenen Einsatz zu ermöglichen.⁵³ Im Ergebnis ist auch diese Forschung indirekt ein Beleg dafür, dass viele Menschen aus den verschiedensten Gründen nicht helfen – dass irgendwer dann doch häufig hilft, führt nicht dazu, dass die Nichthelfer alle tatbestandslos im Sinne von § 323c StGB gehandelt haben müssen (wobei in 20 der 219 untersuchten Fälle sogar gar keiner geholfen hat, die Quote an potenziellen §-323c-StGB-Tätern in diesen Fällen also bei 100 % lag).

⁴⁶ BGH 1 StR 792/92 – Urteil v. 12. Januar 1993, Rn. 13, zit. nach juris.

⁴⁷ *Shotland/Heinold* J Pers Soc Psychol. 1985, 347 ff.

⁴⁸ Zu diesem Kompromisseffekt in anderen Zusammenhängen *Schweizer* a.a.O. (Fn. 6), Rn. 751 ff.

⁴⁹ *Darley/Latané* J Pers Soc Psychol. 1968, 377 ff.; ausführlicher schon oben bei der 2. Stufe m. w. N.

⁵⁰ Zum Folgenden sämtlich *Philpot/Liebst/Levine/Bernasco/Lindegaard* Am Psychol. 2020, 66 ff.

⁵¹ Wiewohl es Fälle gibt, in denen mehr als eine Person nicht helfen kann, ist es doch bei Gewalttaten oft anders. Hilft dann nur eine Person, könnten sich die anderen nach § 323c StGB zumindest anfangsverdächtig gemacht haben.

⁵² *Fischer* a.a.O. (Fn. 1), § 323c Rn. 11 f.

⁵³ *Hecker*, in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. (2019), § 323c Rn. 16 m. w. N.

Dass es gleichwohl Gründe für das Nichteingreifen gab und gibt, ist oben – insofern auch unwidersprochen durch die eben dargestellten Forschungsergebnisse – aufgezeigt worden.

Letztlich sei konzediert, dass in diesem Aufsatz zum einen keine eigenen und zum anderen ältere Forschungsergebnisse präsentiert worden sind. Die Verfasser haben deshalb z. B. davon abgesehen, geschlechtsspezifische Unterschiede, die durchaus auch pro oder contra Eingreifen den Ausschlag gegeben zu haben scheinen,⁵⁴ mit in die Betrachtung aufzunehmen, weil sich Rollenbilder über die Grenzen unterscheiden und gerade in den vergangenen Jahrzehnten einen Wandel erlebt haben. Im Großen und Ganzen aber meinen wir, dass (auch in der Gesamtschau) der Forschungsstand sich nur wenig verändert hat. Demgemäß (und weil wir selbst schon ähnliche Situationen bei uns und anderen beobachtet haben, es also zumindest eine eigene anekdotische Evidenz gibt) gehen wir davon aus, dass die oben dargestellten Forschungsergebnisse weiterhin aktuell sind. Davon auszugehen ist immer noch besser, als bei Entscheidungen pro oder contra Anklage oder Verurteilung wegen § 323c StGB nur auf das eigene Bauchgefühl und die eigene Entscheidungsmacht zu vertrauen.

E. Folgerungen für das Strafrecht

Hieraus lassen sich dezidierte Rückschlüsse auch für das Strafrecht ziehen. In den typischen Bystander-Fällen gerät – insbesondere bei Fehlen einer Beistands- oder Garantenpflicht – die unterlassene Hilfeleistung gemäß § 323c Abs. 1 StGB in den Blick. Hiernach wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft, wer bei Unglücksfällen oder gemeiner Gefahr oder Not nicht Hilfe leistet, obwohl dies erforderlich und ihm den Umständen nach zuzumuten ist. Um § 323c Abs. 1 StGB herrscht in Literatur und Rechtsprechung eine gewisse Ruhe, zuletzt nur durchbrochen durch die Fälle zur Suizidhilfe.⁵⁵ Dennoch hebt sie sich von den anderen Vorschriften des Besonderen Teils ab, indem sie einen Mindestgehalt von Solidarpflichten mit strafrechtlichen Mitteln sichert.⁵⁶ Diese Solidarpflichten bleiben in Inhalt und Umfang hinter den Garantenpflichten zurück, was sich auch an dem geringeren Strafrahmen im Vergleich zu den phänomenologisch ähnlich gelagerten Straftaten gegen das Leben ausdrückt.⁵⁷ Und: Der Solidaritätsgedanke sowie die eher unbestimmten Tatbestandsmerkmale machen § 323c Abs. 1 StGB anfällig für hindsight biases und juristische „Alltagstheorien“⁵⁸.

Die oben skizzierte Forschung zum Bystander-Effekt wirkt sich auf § 323c Abs. 1 StGB praktisch vor allem in zweierlei Hinsicht aus: auf die Prüfung des Vorsatzes und auf die Strafzumessungsschuld. Dabei soll nicht in Abrede gestellt werden, dass im Einzelfall auch der objektive Tatbestand beeinflusst sein kann, also etwa bei der Beurteilung, welches Verhalten in der konkreten Situation ex ante von einem oder einer Hilfspflichtigen gefordert werden konnte.⁵⁹ Die Erforderlichkeit der Hilfeleistung etwa richtet sich nach dem Ex-ante-Urteil eines verständigen Beobachters –⁶⁰ und selbst für den verständigsten Beobachter ist die Welt komplexer und ambivalenter als eine Straftakte. Doch sind hiermit eigentliche Selbstverständlichkeiten angesprochen: Bei der Auslegung des Tatbestands ist wie sonst auch der Normzweck zu berücksichtigen, sind daher Inhalt und Umfang der Pflicht präzise und – im Vergleich zu einem Garanten – restriktiv festzulegen. In der Praxis wird sich die subjektive Tatseite daher in der Regel wesentlich diffiziler darstellen. Hier rücken tatfördernde Umstände in den Blick, die im Rahmen von Gewaltdelikten den Täter auf subjektiver Tatseite entlasten können. Die Forschung zum Bystander-Effekt vermag derartige Umstände auch für die unterlassene Hilfeleistung offenzulegen.

I. Der Vorsatz

1. Grundsätzliche Erwägungen

§ 323c Abs. 1 StGB ist als Vorsatzdelikt ausgestaltet (vgl. § 15 StGB). Weil dolus eventualis ausreicht,⁶¹ kommt der Abgrenzung zur bewussten Fahrlässigkeit auch hier große praktische Relevanz zu. Der Vorsatz muss sich auf alle objektiven Tatumstände und damit auf die Notsituation sowie die Möglichkeit, Erforderlichkeit und Zumutbarkeit der Hilfeleistung erstrecken;⁶² für letztere ist die Kenntnis der die Zumutbarkeit begründenden Umstände ausreichend.⁶³ Fallen Vorstellung und tatsächliche Tatumstände auseinander, entfällt der Vorsatz im Wege des Tatumstandsirrturns nach § 16 Abs. 1 S. 1 StGB.⁶⁴

Dolus eventualis und nicht nur bewusste Fahrlässigkeit liegt nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung vor, wenn der Täter den Erfolg als möglich und nicht ganz fernliegend erkennt und dabei billigend in Kauf nimmt.⁶⁵ Das „billigende Inkaufnehmen“ ist nicht im Sinne einer bestimmten emotionalen Haltung, sondern normativ zu verstehen und kann daher auch vorliegen, wenn dem Täter der Erfolg „an sich“ unerwünscht ist.⁶⁶

⁵⁴ Shotland/Heinold J Pers Soc Psychol. 1985, 347 ff.

⁵⁵ Zuletzt etwa BGH medstra 2022, 386, 390 = HRRS 2022 Nr. 800, Rn. 37.

⁵⁶ Fischer a.a.O. (Fn. 1), § 323c Rn. 2; Gaede a.a.O. (Fn. 1), § 323c Rn. 1; v. Heintschel-Heinegg, in: ders./Kudlich (Hrsg.), BeckOK StGB, 63. Ed. (2024), § 323c Rn. 3.

⁵⁷ v. Heintschel-Heinegg a.a.O. (Fn. 56), § 323c Rn. 1.1; Hecker a.a.O. (Fn. 53), § 323c Rn. 1.

⁵⁸ Zur interdisziplinären Abhängigkeit der Rechtsanwendung und dem Anwendungsbereich von „Alltagstheorien“ Rüthers/Fischer/Birk, Rechtstheorie, 10. Aufl. (2018), Rn. 304.

⁵⁹ Etwa zur Frage, ob die Hilfe noch rechtzeitig ist, wenn dem Hilfspflichtigen eine „Schrecksekunde“ zugebilligt werden

muss, was angesichts der Bystander-Forschung mit der h. M. nicht nur angenommen, sondern auch eher extensiv interpretiert werden sollte; vgl. dazu Gaede a.a.O. (Fn. 1), § 323c Rn. 15.

⁶⁰ BGH NJW 1962, 1212, 1213 f.; Hecker a.a.O. (Fn. 53), § 323c Rn. 14.

⁶¹ Fischer a.a.O. (Fn. 1), § 323c Rn. 28.

⁶² Fischer a.a.O. (Fn. 1), § 323c Rn. 29 f.

⁶³ Gaede a.a.O. (Fn. 1), § 323c Rn. 13; Hecker a.a.O. (Fn. 53), § 323c Rn. 25.

⁶⁴ BGH NJW 1954, 728, 729; BayObLG NJW 1957, 354; AG Saalfeld NStZ-RR 2005, 142, 143.

⁶⁵ BGH NStZ 2024, 481, 482 = HRRS 2024 Nr. 760 Rn. 9.

⁶⁶ BGH NJW 1955, 1680, 1690.

Die schwierige forensische Prüfung des Vorsatzes hat dabei zu einer Normativierung geführt.⁶⁷ Staatsanwaltschaft und Gericht kommt in der Praxis die Aufgabe zu, das Element des Billigens anhand eines von der Rechtsprechung entwickelten – freilich nach objektiven Kriterien gebildeten und daher zuschreibenden – Indizienkatalogs zu ermitteln.⁶⁸ Mangels tatsächlicher Kenntnis individueller psychischer Vorgänge ist diese Normativierung nicht schlechthin kritikwürdig. Doch darf sie nicht dazu führen, dass valide und reliabel ermittelte psychologische Erkenntnisse übergangen werden. Sie müssen von den Strafverfolgungsbehörden zumindest als Möglichkeit bedacht und in Bystander-Fällen, die dahingehend Anlass bieten, auch kritisch von einem Tatgericht geprüft werden. Zudem müssen die Kriterien der Vorsatzprüfung, die überwiegend im Bereich der Gewaltdelikte entwickelt wurden, auf die unterlassene Hilfeleistung zugeschnitten werden.⁶⁹

Im Zentrum stehen vorsatzkritische Indizien, die eine Wahrnehmung und Verarbeitung des Geschehens durch die beschuldigte Person trüben. So kann *dolus eventualis* im Rahmen der Tötungsdelikte ausgeschlossen sein, wenn – etwa im Rahmen einer Spontanat⁷⁰ – eine psychische Beeinträchtigung oder Alkoholisierung die realistische Einschätzung einer Situation beeinträchtigen kann.⁷¹ Ähnlich gelagert sind aus einer Panikreaktion resultierende Unfallflucht-Fälle.⁷² Auch eine geringe Wahrnehmungszeit sowie ein dynamisches Geschehen sind zu berücksichtigen.⁷³

Auf § 323c Abs. 1 StGB wird man diese Maßstäbe übertragen können. Das betrifft sämtliche Schwierigkeiten auf den ersten beiden Stufen – Bemerkten der Situation und deren Einschätzung als Notfall –, die oben sub III. dargelegt worden sind. Sofern der Hilfspflichtige auf ein eruptives Ereignis reagieren musste, das ihm nur begrenzten Handlungsspielraum und wenig Zeit ließ, ist auch das vorsatzkritisch zu würdigen. Das kann etwa im Einzelfall auf Verkehrsunfälle, Havarien oder von Dritten verübte Gewalttaten zutreffen, wenn die Situation unübersichtlich und/oder die Zahl an Verletzten hoch ist. Bleibt dann die erforderliche Hilfeleistung hinter dem Erwartbaren zurück, weil der Hilfspflichtige sich im Vertrauen auf professionelle Hilfskräfte zurückhielt, wird dieser indiziell gegen einen Vorsatz sprechende Umstand von einer Staatsanwaltschaft, ggf. von einem Tatgericht in die Gesamtschau einzustellen sein. Bei Unfallflucht-Fällen bliebe zu prüfen, ob die Panikreaktion des Hilfspflichtigen allein angesichts des Unfalls oder aber auch aufgrund der wahrgenommenen Hilfsbedürftigkeit anderer eingetreten ist. Die Anforderungen an die Darstellung eines hochdynamischen Geschehens in den Urteilsgründen sind vom BGH zwar hoch

angesetzt;⁷⁴ ändern sich für den Hilfspflichtigen aber etwa die die Zumutbarkeit begründenden Umstände in kurzer Abfolge, kann dies indiziell gegen Vorsatz sprechen.

Die Bedeutung der Motivlage hingegen ist zweifelhaft. Nach der Rechtsprechung zum Tötungsvorsatz haben mit bedingtem Tötungsvorsatz handelnde Täter kein Tötungsmotiv, sondern gehen einem anderen Handlungsantrieb nach.⁷⁵ In Bystander-Fällen wird sich ein Motiv im eigentlichen Sinne eher selten⁷⁶ aus der persönlichen Beziehung zwischen Täter und Opfer ergeben. Doch zeigt die psychologische Forschung eine deutliche Abhängigkeit der Hilfsbereitschaft von der konkreten Tatsituation.⁷⁷ Tag oder Nacht, die Übersichtlichkeit der Situation sowie die eigene Stimmung sind nur einige der empirisch ermittelbaren Faktoren. Ergeben sich aus diesen situativen Faktoren sowie aus den Einlassungen der Beschuldigten entsprechende Hinweise, werden auch diese von den Strafverfolgungsbehörden und Gerichten in die Gesamtschau einzustellen sein. Gerade jene externen Faktoren, die die erste Stufe des Fünf-Stufen-Modells betreffen (vor allem undurchsichtige Situationen durch Nachtzeit, die räumliche und akustische Lage), dürften im Einzelfall auch zu einem Tatumstandsirrtum über die erforderliche Hilfeleistung nach § 16 Abs. 1 S. 1 StGB führen.

Schließlich kann die Bejahung des kognitiven Elements auch die Bejahung des voluntativen Elements nahelegen;⁷⁸ je sicherer die Kenntnis um die Tatumstände, desto näher liegt das Inkaufnehmen.⁷⁹ Dies birgt aufgrund der erwähnten Anfälligkeit von Ex-post-Betrachtungen für hindsight biases das Risiko, von der (ex post) klar gegebenen Notsituation eher unbedarft auf das voluntative Element zu schließen. Gerade das Beispiel Genovese und die Berichterstattung darüber zeigen auf, wie allzu menschlich dieser Schluss ist. Es sei daher nochmals auf die Notwendigkeit einer Gesamtschau *aller* Umstände des Einzelfalls, auch unter Berücksichtigung etwaiger Einlassungen, hingewiesen.

2. Strukturell geringe Relevanz der Beschuldigteneinlassung

Die Gefahr von Rückschaufehlern in Verfahren nach § 323c Abs. 1 StGB trifft in praxi auf ein weiteres Risiko, das sich strukturell aus der Vorsatzprüfung ergibt: der relativ geringe Einfluss einer Beschuldigteneinlassung. Dies sei anhand eines Falles illustriert, der seinerzeit

⁶⁷ Gaede, in: Matt/Renzikowski (Hrsg.), StGB, 2. Aufl. (2020), § 15 Rn. 15.

⁶⁸ Kudlich, in: v. Heintschel-Heinegg/Kudlich (Hrsg.), BeckOK StGB, 63. Ed. (2024), § 15 Rn. 23; Gaede a.a.O. (Fn. 67), § 15 Rn. 15.

⁶⁹ Vgl. zur Übertragung der Indizien auf andere Tatbestände BGH NJW 1993, 273, 274; Kulhanek, in: Erb/Schäfer (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 5. Aufl. (2024), § 16 Rn. 70.

⁷⁰ Vgl. dazu BGH NStZ 1994, 483, 484.

⁷¹ BGH NStZ 2020, 218 = HRRS 2019 Nr. 1331.

⁷² Schneider, in: Erb/Schäfer (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 4. Aufl. (2021), § 212 Rn. 23.

⁷³ BGH NStZ 2014, 84, 85 = HRRS 2013 Nr. 939 Rn. 10.

⁷⁴ Vgl. BGH NStZ 2014, 84, 85 = HRRS 2013 Nr. 939 Rn. 9 f.

⁷⁵ BGH NStZ-RR 2006, 317, 318 = HRRS 2006 Nr. 127 Rn. 26.

⁷⁶ Zu einer Ausnahmekonstellation siehe LG Weiden 1 Ks 21 Js 8059/20, Urt. v. 20. August 2021.

⁷⁷ Vgl. dazu oben C.

⁷⁸ Kritisch zu einem Automatismus dergestalt Vogel JR 2024, 419, 422.

⁷⁹ Schneider a.a.O. (Fn. 72), § 212 Rn. 12.

bundesweit in die Schlagzeilen geriet und zugleich die Notwendigkeit einer gewissenhaften Gesamtschau verdeutlicht.⁸⁰

Nachdem ein Mann in einer menschenleeren Bankfiliale zusammengebrochen war, betraten nacheinander drei Kunden die Filiale und tätigten ihre Geschäfte, ohne den Mann anzusprechen oder Hilfe zu leisten.⁸¹ Ein vierter Kunde setzte nach einigem Zögern schließlich einen Notruf ab.⁸² Der Mann verstarb im Krankenhaus an einem Schädel-Hirn-Trauma, ohne dass im Nachhinein sicher festgestellt werden konnte, dass die rechtzeitige Hilfeleistung den Tod hätte verhindern können.⁸³ Die drei Bankkunden wurden daher wegen unterlassener Hilfeleistung verurteilt. Alle beteuerten jedoch, die Situation verkannt zu haben: Sie hätten den Mann für einen schlafenden Obdachlosen gehalten.⁸⁴ Alle Angeklagten brachten zudem Gründe vor, welche sie jeweils davon abgehalten hatten, den Mann anzusprechen: persönliche Sorgen, schlechte Erfahrungen mit Obdachlosen im Allgemeinen und Pöbeleien von Obdachlosen in derselben Bankfiliale im Besonderen.⁸⁵ Der direkte Einfluss solcher persönlichen Gründe auf die Hilfsbereitschaft ist in der psychologischen Forschung gut belegt; dennoch wurden die Einlassungen sämtlich als Schutzbehauptungen abgetan und wurde Vorsatz angenommen.⁸⁶

Legt man die Einlassungen zugrunde, haben die Hilfspflichtigen mit Blick auf das Fünf-Stufen-Modell allesamt bereits auf der zweiten Stufe versagt: bei der Interpretation des Geschehens als Notsituation. Hat sich diese nun aber ex post bestätigt, liegt die Annahme nahe, die Beschuldigten kaschierten den eigenen Egoismus als bloße Unwissenheit. Schnell sind die Indizien zusammengetragen, die den Angeklagten doch förmlich hätten ins Auge springen müssen: Der Mann am Boden war ordentlich gekleidet und roch auch gar nicht unangenehm;⁸⁷ zudem bewegte er sich gelegentlich.⁸⁸ Dass diese Umstände, deren Gewicht für die Begründung doch zweifelhaft scheint,⁸⁹ durch die Angeklagten auch hätten anders interpretiert werden können, wurde nicht berücksichtigt. Trotz der wohl revisionssicheren Vorsatzprüfung durch das AG Essen stimmt bedenklich, dass letztlich alle für den Vorsatz relevanten Umstände zu Lasten der Angeklagten

ausgelegt wurden. Es bleibt der Eindruck zurück, dass das Vorbringen von Umständen, die die eigene Fahrlässigkeit nahelegen, in praxi schlechthin keinen Erfolg verspricht.⁹⁰

Demgegenüber vermag die Berücksichtigung sozialpsychologischer Forschung erklärbar zu machen, warum Hilfspflichtige gerade bei der Wahrnehmung eines Notfalls versagen. Dies ermöglicht Empathie selbst in Fällen wie dem des AG Essen, die bei oberflächlicher Betrachtung eine besondere Rücksichtslosigkeit nahelegen.⁹¹ Diese Empathie ist letztlich unabdingbar für eine kritische und lebensnahe Prüfung des Vorsatzes.

Es ist daher an die Entscheidungsträger in der Justiz, an die Staatsanwältinnen und Richter, zu appellieren, die notwendige Gesamtschau auch vor dem Hintergrund der beschriebenen psychologischen Implikationen vorzunehmen. Andernfalls droht die Gefahr, einen Beschuldigten entlastende Momente und Einlassungen allzu vorschnell abzutun und den Vorsatz letztlich ohne Rücksicht auf die konkrete Situation zuzuschreiben.

II. Die Strafzumessung

Wird der Vorsatz bejaht, können die Ergebnisse der Bystander-Forschung auch im Rahmen der Strafzumessungsschuld Berücksichtigung finden. Die zwei Elemente der Strafzumessungsschuld, die sich auch in der Rechtsprechung des BGH wiederfinden, sind dabei der Erfolgs- und der Handlungsunwert.⁹²

Die oben beschriebenen psychologischen Phänomene können den Handlungsunwert mildern, sei es durch einen „lähmenden“ Angstzustand oder die empfundene Ausweglosigkeit einer Situation.⁹³ Aber auch eine tatfördernde Gruppendynamik kann im Rahmen von § 323c Abs. 1 StGB Berücksichtigung finden. Zwar werden mit dieser Fallgruppe eigentlich durch und aus Gruppen heraus begangene Begehungsdelikte erfasst⁹⁴, doch kann die psychosoziale Motivlage, Konformität mit der Umgebung zu wahren, auch und gerade in Bystander-Fällen vorliegen. In dem Fünf-Stufen-Modell betrifft das insbesondere das Einschätzen der Situation und die Verantwortungsübernahme. Dies ist nicht zuletzt deshalb für die Praxis

⁸⁰ AG Essen-Borbeck 3 Ds-70 Js 654/16-252/17, Urt. v. 18.09.2017.

⁸¹ AG Essen-Borbeck 3 Ds-70 Js 654/16-252/17, Urt. v. 18.09.2017, Rn. 2 ff., zit. nach juris.

⁸² AG Essen-Borbeck 3 Ds-70 Js 654/16-252/17, Urt. v. 18.09.2017, Rn. 9, zit. nach juris.

⁸³ AG Essen-Borbeck 3 Ds-70 Js 654/16-252/17, Urt. v. 18.09.2017, Rn. 10 f., zit. nach juris.

⁸⁴ AG Essen-Borbeck 3 Ds-70 Js 654/16-252/17, Urt. v. 18.09.2017, Rn. 13, zit. nach juris.

⁸⁵ AG Essen-Borbeck 3 Ds-70 Js 654/16-252/17, Urt. v. 18.09.2017, Rn. 14 ff., zit. nach juris.

⁸⁶ AG Essen-Borbeck 3 Ds-70 Js 654/16-252/17, Urt. v. 18.09.2017, Rn. 27, zit. nach juris.

⁸⁷ AG Essen-Borbeck 3 Ds-70 Js 654/16-252/17, Urt. v. 18.09.2017, Rn. 28, zit. nach juris.

⁸⁸ AG Essen-Borbeck 3 Ds-70 Js 654/16-252/17, Urt. v. 18.09.2017, Rn. 22, zit. nach juris.

⁸⁹ Vgl. nur <https://www.fbb-baden-baden.de/fokus/buerger/viele-menschen-landen-unverschuldet-auf-der-strasse>, zuletzt abgerufen am 28. September 2024: „Die meisten, die

zu uns kommen, würden Sie auf der Straße nicht als Obdachlose erkennen. Die meisten sind ordentlich angezogen, sie können sich [bei der Wohnungslosenhilfe der Caritas] die Haare schneiden lassen und duschen“.

⁹⁰ So auch Popp, in: Cirener/Radtke/Rissing-van Saan/Rönnau/Schluckebier (Hrsg.), Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar, Bd. 18, 13. Aufl. (2022), § 323c Rn. 127.

⁹¹ Vgl. nur die den Angeklagten von dem Richter zugeschriebene „Scheißegal-Haltung“, <https://www.lto.de/recht/nachrichten/n/ag-essen-borbeck-unterlassene-hilfeleistung-bank-geldstrafe>, zuletzt abgerufen am 28. September 2024.

⁹² Mit zahlreichen Nachweisen Sander, in: Schäfer/Sander/van Gemmeren (Hrsg.), Praxis der Strafzumessung, 7. Aufl. (2024), Rn. 577 ff.

⁹³ Schneider, in: Cirener/Radtke/Rissing-van Saan/Rönnau/Schluckebier (Hrsg.), Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar, Bd. 4, 13. Aufl. (2020), § 46 Rn. 84.

⁹⁴ BGH 4 StR 545/01, Beschl. v. 21. Februar 2002, Rn. 3, zit. nach BeckRS.

relevant, weil Situationen mit mehreren Bystandern im Nachhinein ein besonders hohes Strafbedürfnis „wecken“. Veranschaulichen lässt sich das nicht nur in dem Fall Genovese.

Eine in dieser Hinsicht ähnliche Konstellation wies auch der sog. „Weidener Flutkanalprozess“⁹⁵ auf: Hier stand der wegen § 323c Abs. 1 StGB Angeklagte und letztlich Verurteilte auf einem Radweg oberhalb eines Bachlaufs, in dem das Opfer nach einem gemeinsamen abendlichen Barbesuch ertrank.⁹⁶ Alle Beteiligten waren erheblich alkoholisiert.⁹⁷ Der Angeklagte konnte das Geschehen nicht unmittelbar verfolgen, erhielt aber Zurufe von seinen Freunden, die direkt am Bachlauf standen. Als diese äußerten, ihr Freund würde ertrinken, rief der Angeklagte ihnen zu, sie sollten einen Rettungswagen rufen und ihren Freund vom Bach wegtragen.⁹⁸ Doch das Bild wurde durch widersprüchliche Zurufe getrübt: Der Freund würde nur simulieren und gleich wieder von selbst aus dem Wasser herausfinden.⁹⁹ Der Angeklagte war also mangels eigener unmittelbarer Wahrnehmung abhängig von den Schilderungen seiner Begleiter – und damit auch von deren Bewertung der Lage. Hier zeigt sich die besondere Ambiguität, die in Notlagen bestehen kann. Denn letztlich vermag kein Bystander die „Vogelperspektive“ einzunehmen. Die Komplexität der ohnehin durch die eigenen Sinne begrenzten Wahrnehmung wird durch die oben beschriebenen Heuristiken und Biases weiter reduziert – wie hier etwa durch das vage Vertrauen auf die Angemessenheit der Reaktion anderer (pluralistische Ignoranz). Die beschriebenen Phänomene sind daher bei entsprechenden Anhaltspunkten

zumindest und spätestens auf der Ebene der Strafzumessung mildernd zu berücksichtigen.

F. Fazit

Es ist leicht, in Fällen, in denen andere nicht geholfen haben, vermeintlich einfache Antworten zu finden wie Apathie, Gleichgültigkeit, fehlende Empathie, Entfremdung etwa in der Großstadt oder in einer „kalten Gesellschaft“ u. a. Diese Erklärungen haben für die Menschen, die sie annehmen, einen doppelten Vorteil: Sie geben, erstens, eine Erklärung auf das rätselhafte und beängstigende Problem, warum Menschen anderen nicht helfen, und sie helfen Menschen, zweitens, zu leugnen, dass auch sie in einer ähnlichen Situation Gefahr laufen könnten, nicht zu helfen.¹⁰⁰

Die Ergebnisse aus jahrelanger Forschung zu dem sog. Bystander-Effekt deuten indes darauf hin, dass solche Persönlichkeitsvariablen möglicherweise nicht so wichtig sind und dass es ganz andere Erklärungsmuster gibt, die auf Vorsatz- oder Strafzumessungsebene straffausschließend oder -mildernd zu berücksichtigen sind. Wer sich selbst nicht überschätzt, für andere Menschen Empathie aufbringt und die Frage einer Strafbarkeit nach § 323c StGB nicht aus dem Bauch heraus, sondern auf Basis der psychologischen Forschung sowie juristisch exakt trifft, steigert seine Chancen auf ein gerechtes Ergebnis im Einzelfall – und auf Akzeptanz solcher Entscheidungen in der Öffentlichkeit.

ANOM oder: wie der Rechtsstaat Unrecht produzieren kann

Von RA Prof. Dr. Ulrich Sommer, Köln

1. Die neuen Polizeistrategien

Während Prinzipien wie „rule of law“ von westlichen Demokratien in der Diaspora autokratischer Staaten als unverzichtbares Element rechtsstaatlicher Werte angepriesen werden, arbeitet die heimische Rechtsprechung an deren Demontierung. Hebel für die Desavouierung nationaler legislativer Begrenzung richterlicher Strafmacht ist die Beschwörung der internationalen demokratischen

Wertegemeinschaft. „Rechtshilfe“ unter demokratischen Staaten und „Respekt“ gegenüber ermittelnder ausländischer Justiz ist die Tarnkappe, um Berechenbarkeit und Transparenz strafrichterlicher Machtausübung zugunsten der unlimitierten Verbrechenverfolgung zu verdrängen. International überwachte kryptierte Mobiltelefone waren zuletzt für diese Tendenz das ideale Experimentierfeld.

⁹⁵ LG Weiden 1 Ks 21 Js 8059/20, Urt. v. 20. August 2021.

⁹⁶ LG Weiden 1 Ks 21 Js 8059/20, Urt. v. 20. August 2021, Rn. 442, zit. nach BeckRS.

⁹⁷ LG Weiden 1 Ks 21 Js 8059/20, Urt. v. 20. August 2021, Rn. 212 ff., zit. nach BeckRS.

⁹⁸ LG Weiden 1 Ks 21 Js 8059/20, Urt. v. 20. August 2021, Rn. 439, zit. nach BeckRS.

⁹⁹ LG Weiden 1 Ks 21 Js 8059/20, Urt. v. 20. August 2021, Rn. 57, 76, zit. nach BeckRS.

¹⁰⁰ Darley/Latané J Pers Soc Psychol. 1968, 377 ff.

„Encrochat“ und „SkyECC“ waren die ersten Annäherungen an den Abgrund, „ANOM“ bereitet den Absturz vor.

Der Versuch des permanenten Ausleuchtens eines justiziellen Dunkelfeldes lohnt. Die Rechtsprechung begleitet mit zum Teil verschwurbeltem Argumentationsduktus wohlwollend den Weg der internationalen Polizeiarbeit zur Implantierung geheimdienstlicher Methoden in den Strafprozess. Drei Jahre gerichtlicher Befassung haben gezeigt: Aus den zunächst als singuläre Zufallsprodukte in Gerichtssälen präsentierten digitalen „Beweisergebnissen“ schält sich allmählich die Struktur moderner polizeilicher Überwachungsstrategien. Wo der Marsch zu Totalüberwachung und Vorratsdatenspeicherung abseits legislativer Vorgaben hinführt, liegt auch in den Händen der Strafjustiz.

Dass der Umgang mit ANOM eine Kehrtwendung oder wenigstens Reduzierung des bisherigen Beifalls der Rechtsprechung zur Komplettüberwachung einzelner Kommunikationsanbieter zur Folge haben könnte, darf aktuell bezweifelt werden. Die Entscheidung des OLG München¹ zur Unverwertbarkeit der ANOM-Daten blieb singulär. Ohne vertiefende Argumentation haben der BGH² und zahlreiche andere Oberlandesgerichte deutlich gemacht, dass sie mit der Verwertung dieser Daten sympathisieren.³

Dabei geraten die Besonderheiten der Konstruktion, des Vertriebs und der Überwachungsorganisation von ANOM aus dem Blickfeld. ANOM beruht auf einer vom US Geheimdienst FBI entwickelten, weltweit vertriebenen und überwachten Digitalplattform; Mobilfunkgeräte wurden im staatlichen Auftrag mit geheim gehaltenen Überwachungsinstrumentarien unkontrolliert an Bürger westlicher Staaten verkauft. Der bisherige Argumentationsansatz des BGH ist auf diese Konstellation nicht übertragbar.

2. Die bislang bekannten Fakten zu ANOM

ANOM ist wie alle Krypto-Überwachungen geheim. Aus allgemein zugänglichen Quellen⁴, Vermerken der GenStA Frankfurt und des BKA sowie auf Grund von Recherchen skeptischer Strafkammern⁵ darf man von folgendem ausgehen:

Das FBI ist die zentrale Sicherheitsbehörde der Vereinigten Staaten, in der sowohl Strafverfolgungsbehörde als auch Inlandsgeheimdienst der US-Bundesregierung zusammengefasst wird. Als Nachrichtendienst betreibt das FBI die Vorfeldaufklärung möglicher Bedrohungen unabhängig von einem konkreten Verdacht. Daneben leistet

das FBI auch im Wege der Amtshilfe technische Unterstützung für andere Ermittlungsbehörden. Nach Erfahrungen mit anderen Kryptohandy-Anbietern entwickelte das FBI eine eigene verschlüsselte Geräteplattform. Die präparierten ANOM-Handys wurden als neue, hoch entwickelte und insbesondere abhörsichere Geräte vermarktet. Tatsächlich konnte die stattfindende Kommunikation vom FBI jedoch vollständig mitgelesen werden.

Der Vertrieb sollte sich auf „kriminelle Kreise“ beschränken. Letztendlich war die Verkaufs-Selektion aber nicht transparent. Deutsche Verfahren lassen nur den Schluss auf einen weitgehend unkontrollierten und wahllosen Vertrieb zu. Der amerikanische Geheimdienst hatte die Vorgabe, keine US Bürger zu überwachen. Nach dem Vorbild von Guantanamo durfte der die Daten sammelnde Server nicht auf amerikanischem Hoheitsgebiet installiert werden. Ein erster Server wurde deswegen in Australien gehostet, dessen Gerichte untersagten jedoch die Weitergabe der Daten an die USA und weitere Staaten.

Das FBI installierte daraufhin im Sommer 2019 einen Server in einem anderen bis heute unbekanntem Land. Hierbei soll es sich um einen EU-Staat handeln. Das FBI hält diesen Staat ebenso geheim wie den von ihm behaupteten gerichtlichen Beschluss, auf dessen Basis ab Oktober 2019 Kommunikationsdaten gesichert und an das FBI weitergeleitet wurden. Ab September 2020 erhielt das BKA über das FBI die Gelegenheit, über deren Analyseplattform die aufgezeichneten Chats einzusehen. Spätestens von diesem Zeitpunkt an war deutschen Behörden geläufig, dass ein ausländischer Spionagedienst auf deutschem Boden geführte Kommunikation ohne jede Genehmigung eines deutschen Richters mit dem Ziel strafrechtlicher Verfolgung überwachte. Gleiches gilt für EUROPOL, wo noch im Oktober 2020 eine spezialisierte Taskforce gegründet wurde. Für den 7.6.2021 war vom FBI ein „Action Day“ geplant, an dem polizeiliche Zugriffe weltweit durchgeführt wurden. Seitdem soll es keine Überwachungen mehr geben.

Die gesicherten Nachrichten umfassen Textnachrichten, Fotos, Videos und Audio-Nachrichten. Die Generalstaatsanwaltschaft Frankfurt am Main stellte am 21.04.2021 und am 28.09.2021 Rechtshilfeersuchen an die US-amerikanischen Justizbehörden, woraufhin die ANOM-Daten über das Bundeskriminalamt übermittelt wurden. Mit Schreiben vom 03.06.2021 erteilte das FBI die Erlaubnis zur offiziellen Verwendung der Daten in Ermittlungs- und Gerichtsverfahren. In diesem Zusammenhang stellte das FBI jedoch ausdrücklich klar, dass es keine

¹ OLG München Beschluss vom 19.10.2023 – 1 Ws 525/23 = StV 2024, 18 = BeckRS 2023, 30017.

² „Ähnlich“ wie Encrochat, so BGH Beschluss v. 02.03.2022 – 5 StR 457/21 – NJW 2022, 1539, Rn. 68 = HRRS 2022 Nr. 393.

³ OLG Frankfurt a.M., Beschluss vom 22. November 2021 – 1 HEs 427/21, StraFo 2022, 203, 204; OLG Stuttgart Beschl. v. 22.4.2024 – H 4 Ws 123/24; OLG Karlsruhe, Beschl. v. 4.1.2024 – 3 Ws 353/23 = NStZ 2024, 509; OLG Köln, Beschluss vom 23.06.2023 – 2 Ws 304/23; OLG Koblenz Beschluss v. 26.8.2024 5 Ws 489-490/24; deutlichst OLG Hamm III-4 Ws 154/24 v. 8.10.2024. Die literarische Aufarbeitung ist bislang bescheiden, ausführlicher allein

Althaus/Samek Die Verwertbarkeit von AnomChat-Daten im Strafprozess, KriPoZ 2024, 298 ff.

⁴ S. z.B. BT-Drucksache 20/1249 v. 29.3.2022 Antwort der Bundesregierung auf eine Anfrage von Bundestagsabgeordneten.

⁵ LG Arnsberg, Beschl. v. 22.01.2024 – 2 KLS 412 Js 287/22 – 36/23; LG Fulda, Beschl. v. 18.04.2024 – 1 KLS 131 Js 194/23; LG Memmingen, Urteil v. 21.08.2023 – 1 KLS 401 Js 10121/22.

Zusicherungen hinsichtlich zusätzlicher Unterstützung, wie etwa in Bezug auf Zeugenaussagen oder Dokumentenauthentifizierung im Rahmen von Gerichtsverfahren, macht.

Aktuell werden den deutschen Gerichten „aufbereitete“ Chatprotokolle und andere Daten präsentiert, deren Authentizität und Vollständigkeit kein Richter überprüfen kann. Die Software zum Datensammeln und deren Weiterleitung ist ebenso unbekannt wie die Namen der verantwortlich Handelnden. Zur Herkunft der „mitgelieferten“ Standortdaten werden keinerlei Angaben gemacht.

3. Die Rechtsstaatswidrigkeit der Totalüberwachung von Krypto-Handys

Der strafprozessuale Umgang mit ANOM-Daten folgt in vielen Bereichen der bislang zu EncroChat geführten rechtlichen Diskussionen. Die Bedenken gegen die Verwertbarkeit derartiger Daten hat auch die Leitentscheidung des BGH⁶ nicht verstummen lassen. Insbesondere die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in den letzten Monaten macht die Unvertretbarkeit der deutschen EncroChat-Verdikte deutlich.

Auch die jüngste Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts⁷ brachte keine Klärung. Die Verletzung von Grundrechten der Betroffenen steht nach wie vor im Fokus. Das im allgemeinen Persönlichkeitsrecht wurzelnde Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung steht durch die Überwachung der Kommunikation zur Disposition. Der Zugriff auf die Server und Endgeräte ist ein Eingriff in das Recht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme nach Art. 2 Abs. 1 GG, Art. 1 Abs. 1 GG. Tangiert ist darüberhinaus das Fernmeldegeheimnis nach Art. 10 GG. Unmittelbar betroffen sind die Kommunikationsgrundrechte der Art. 7 und 8 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union und Art. 8 EMRK.

Die Legitimation der massiven Verletzungen steht nach wie vor aus. Statt innovativen polizeilichen Eingriffen eine verfassungsrechtliche Klarstellung der Reichweite der tangierten Grundrechte entgegenzuhalten, hat sich das BVerfG bislang im wesentlichen darauf beschränkt, sich angesichts behaupteter formeller Mängel des konkreten Beschwerdevorbringens einer Positionierung zu entziehen. Darüberhinaus wurde getreu dem reaktivierten richterlichen Motto „Rechtsprobleme lösen wir im Tatsächlichen“⁸ der zu bewertende Sachverhalt prozessual so weit verkürzt, dass die entscheidenden Fragen ausgeklammert

werden konnten. Den digitalen Beweismitteln wurde kein verfassungsrechtliches Zertifikat verliehen, die Beschwerde gegen die EncroChat billigende BGH-Entscheidung wurde lediglich als unzulässig verworfen.

a. Fehlender Anfangsverdacht

Die Massenüberwachung und deren Vorratsdatenspeicherung der Kommunikationsdaten ist nach deutschem Recht verboten. Es existiert keine entsprechende Ermächtigungsgrundlage. Dies gilt erst recht, weil regelmäßig bei dem Zugriff keinerlei Anfangsverdacht irgendeiner Straftat gegen den Betroffenen existierte.

§ 100b StPO gibt keine legislativen Anhaltspunkte für die generelle Zulässigkeit einer solchen Maßnahme. Auch über § 100 e Abs. 6 Nr. 1 StPO lässt sich die Verwertung ausländischer Daten nicht rechtfertigen. Die strafprozessuale Maßnahme der Online-Durchsuchung ist in ihrer einzelfallbezogenen Zielgerichtetheit niemals geeignet, eine massenhafte und ungezielte Anwendung gegen Tausende Personen zu legitimieren, wie sie ANOM beabsichtigte und realisierte.⁹

Vor diesem Hintergrund verbietet sich auch ein „Rückgriff“ auf die Auffangermächtigungsgrundlage des § 261 StPO, die ebenso ritualisiert wie unbegründet von der Rechtsprechung vorgetragen wird.¹⁰ Denn § 261 StPO bezieht sich auf die nachfolgende Bewertung rechtmäßig erhobener Beweise und ist als viel zu allgemein gefasste Norm weder dazu geeignet noch dazu bestimmt, den in der Datenverwendung und -verwertung liegenden grundrechtlichen Eingriff zu legitimieren.¹¹ Vielmehr tritt durch die spezielleren §§ 100b ff. StPO insofern eine Sperrwirkung ein. Deren strengere Voraussetzungen können nicht durch ein Ausweichen auf § 261 StPO umgangen werden.

Eine Rechtfertigungslinie der deutschen Rechtsprechung in der Verwertungsdiskussion bestand darin, mühsam einen Anfangsverdacht zumindest bei den ausländischen Ermittlungen zu konstruieren; jeder Nutzer eines Handys setzte sich automatisch einem kriminellen Verdacht aus. Dem ist mittlerweile der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte deutlich entgegengetreten: Die bloße Nutzung eines verschlüsselten Kommunikationsmittels oder die Verwendung anderer Formen zum Schutz der eigenen Privatsphäre können nicht allein als Element angesehen werden, um einen strafrechtlich relevanten Verdacht zu begründen.¹² Es verstößt gegen das Legalitätsprinzip und die individuelle strafrechtliche Verantwortlichkeit, wenn aus dem Profil und dem Austausch mithilfe von Kryptotelefonen entscheidende Rückschlüsse auf die

⁶ BGH Beschluss v. 02.03.2022 – 5 StR 457/21 – NJW 2022, 1539 = HRRS 2022 Nr. 393.

⁷ BVerfG 2 BvR 684/22 v. 1.11.2024 (demnächst als BVerfG HRRS 2025 Nr. 1 verfügbar).

⁸ S. hierzu zuletzt in aller Offenheit: Schnürer, Das revisions-sichere Urteil in Strafsachen, NStZ 2024, 523, 525.

⁹ Lödden/Makepeace – Same same but different: SkyECC oder wie europäische Strafverfolgungsbehörden eine Milliarde Nachrichten über 21 Monate lang abgefangen haben, HRRS 2023, 384.

¹⁰ BVerfG 2 BvR 684/22 Rn. 96 (demnächst als BVerfG HRRS 2025 Nr. 1 verfügbar) wiederholt zwar diese Behauptung,

stellt klar, dass die Beweiswürdigung sich nur auf „rechtmäßig“ erhobene und eingeführte Beweise beziehen kann, widmet allerdings anschließend der Überlegung der Rechtmäßigkeit keinen Gedanken mehr.

¹¹ Zur Kritik an Blanko-Ermächtigungsnormen in der deutschen StPO s. z.B. EGMR Sommer ./ Deutschland 73607/13 v. 27.4.2017, Rd. 58: „The Court therefore concludes that the threshold for interference under Article 161 of the CCP is relatively low and that the provision does not provide particular safeguards.“

¹² EGMR Akgün v. Türkiye (19699/18) v. 21.07.2021, §§173, 181.

gesamte Nutzerbasis gezogen werden, ohne dass konkrete Inhalte oder Informationen zu einem bestimmten Beschuldigten vorliegen.¹³ Ein Verdacht kann daher nicht allein auf der Nutzung eines bestimmten Mobiltelefons gründen.¹⁴ Der EGMR hebt als legitimierende Eingriffsvoraussetzung den Anfangsverdacht auf ein menschenrechtliches Niveau und formuliert damit die vom BGH nicht aufgefundenen rechtsstaatlichen Grundsätze, die auch vom den Beweis erhebenden Drittstaat zu beachten sind – deren Einhaltung bei ANOM allerdings nicht im entferntesten in Sicht ist.

b. Vorratsdatenspeicherung

Die polizeilichen und geheimdienstlichen Sicherungen der Daten von Encro-Chat, SkyECC und ANOM sind jeweils Vorratsdatenspeicherung par excellence. Ohne konkreten Anlass und ohne konkretes Ziel wurden Kommunikationsdaten gesammelt und abgespeichert. Zum Teil Jahre nach der Abspeicherung wurde deren mögliche Verwendbarkeit in einem konkreten Fall von den Ermittlungsbehörden bemerkt. Dass die zwischenzeitliche Lagerung höchstpersönlicher Kommunikationsdaten europarechtlich ohne die Orientierung an rationalen, gesetzlich fixierten Kriterien unzulässig ist, hat der EuGH mehrfach judiziert.¹⁵ Dass der Gerichtshof es jedenfalls theoretisch für möglich hält, derartige Daten zur Bekämpfung schwerster Kriminalität zu nutzen (Konkretisierungen insoweit allerdings offen ließ), erscheint den Ermittlungsbehörden in dieser Allgemeinheit allerdings als ausreichende Legitimation für ihr Tun.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat nunmehr menschenrechtliche Grenzen für diese Ermittlungsstrategie gezogen. Die schlichte Pflicht zur Aufbewahrung von Kommunikationsdaten für 18 Monate, wie sie das russische Gesetz den nationalen Kommunikationsanbietern vorschrieb, ist nach Ansicht des Gerichtshofs schon deswegen als unverhältnismäßiger Verstoß gegen die Kommunikationsfreiheit (Art. 8 EMRK) zu bewerten, weil die Vorratsspeicherung der gesamten Internetkommunikation aller Nutzer dem unmittelbaren Zugriff der Sicherheitsdienste auf die gespeicherten Daten ohne angemessene Garantien gegen Missbrauch erfolgte. Erst recht sei der betroffene Anbieter Telegram nicht wirksam verpflichtet, zur Entschlüsselung der kryptierten Kommunikation den Behörden die notwendigen digitalen Codes zur Verfügung zu stellen.¹⁶ Es gab keine gesetzlichen Leitlinien für die Nutzung und keine Rechtsmittel der Betroffenen. Wenn der EGMR den wahllosen Zugriff auf sämtliche Nutzerdaten eines Serviceanbieters schon deswegen für

menschenrechtswidrig erachtet, weil es für die Details der Speicherung und Nutzung keine transparenten gesetzlichen Leitlinien gab, ist der rechtsstaatliche Verstoß bei ANOM ebenso ersichtlich wie bei EncroChat und SkyECC. Das Verhältnismäßigkeitsprinzip konkretisierende Regeln gibt es bei Zugriff und Speicherung hier nicht, Polizei und Geheimdienst üben sich im schwerelosen freestyle.

c. Kein Rechtsbehelf gegen Grundrechtseingriffe

Wie bei den anderen Krypto-Modellen ging es bei der Infiltration von ANOM nicht darum, vorhandene strafrechtliche Anhaltspunkte zu vertiefen. Im Kern sollten erst diejenigen Sachverhalte in Erfahrung gebracht werden, die einen Anfangsverdacht oder weitergehende Bewertungen ermöglichten. Auch wenn der EuGH eine Vorratsdatenspeicherung zu Zwecken der Strafverfolgung schwerer Kriminalität nicht für völlig ausgeschlossen erachtet, hat er immer die Notwendigkeit der Fixierung geeigneter Garantien für die Datensicherheit sowie gegen missbräuchliche Datenverwendung gefordert. Nichts dergleichen findet sich bei ANOM. Die Intransparenz des geheimdienstlichen Tuns verschleiert jeden missbräuchlichen Umgang. Während bei EncroChat noch der Schein einer (ineffektiven) partiellen rechtlichen Überprüfung durch französische Gerichte bemüht wird,¹⁷ bewegt sich der ANOM-Nutzer in einem justiziellen Nirwana.

Die Rechtlosigkeit der Betroffenen, die bereits bei EncroChat und SkyECC angeprangert wurde, potenziert sich bei ANOM. Wie bei Guantanamo wurde der gesamte Vorgang von der amerikanischen Behörde in einen letztlich rechtlosen Raum verlegt. Kein einziger der Betroffenen kann Aufklärung über die Art und Weise seiner Grundrechtsverletzungen erlangen, erst recht können staatliche Akteure nicht zur Verantwortung gezogen werden.

d. Fehlende richterliche Genehmigung

Ausländische Exekutiven überwachten den Kommunikationsverkehr im Inland. Das BKA wusste dies, zumindest im Verlauf des Zugriffs. Unter keinem denkbaren rechtlichen Gesichtspunkt ist ein solcher Eingriff in Grundrechte im staatlichen Machtbereich der Bundesrepublik Deutschland ohne Genehmigung eines deutschen Richters denkbar – erst recht nicht, wenn er von ausländischen Polizeidienststellen oder Geheimdiensten unternommen wird.¹⁸ Die unbedingte Pflicht, eine richterliche Genehmigung zur

¹³ EGMR Yalçinkaya v. Türkiye (15669/20) v. 13.2.2024, §265.

¹⁴ EGMR Akgün v. Türkiye (19699/18) v. 21.07.2021, §181.

¹⁵ BeckOK StPO/Ferner, 52. Ed. 1.7.2024, TKG § 174 Rn. 27 ff.

¹⁶ EGMR Podchasov v. Russia (33696/19) v. 13.2.2024.

¹⁷ S. hierzu die Beschwerden A.L. (44715/20) und E.J. (47930/21) ./ . Frankreich, die der EGMR in einer Entscheidung vom 24.9.2024 für unzulässig erachtete, weil die britischen Beschwerdeführer, die in Großbritannien aufgrund französischer Encro-Chat-Daten verurteilt wurden, nicht zuvor in Frankreich gerichtliche Entscheidungen initiiert hatten. Dabei diskutiert der EGMR nicht, dass die französische Regierung selbst zuvor in einer Stellungnahme diese

Rechtsbehelfe als ineffektiv bewertet hatte und allein die britische Justiz für zuständig erachtete (Rn 78. der Bemerkungen der französischen Regierung vom 7.4.2022: „Consequently, the jurisdiction to be adopted is British, as the seizure and communication on French territory of personal data attributed by the British authorities to British citizens took place at the request of the British authorities in the context of an EIO issued by the British authorities that could be criticised in accordance with EU law before the British national courts, which were exercising their supervision and authority in respect of the applicants.“)

¹⁸ Lenk, Die Entwicklung des europäischen Beweisrechts im Lichte der „EncroChat-Verfahren“, EuR 2024, 51,69, 70.

Überwachung des Telekommunikationsverkehrs auf deutschem Boden einzuholen, haben die deutschen Ermittlungsbehörden durch Ignoranz umgangen und dadurch eine irreversible Verletzung des Richtervorbehalts bewirkt.

Insoweit hat der EuGH¹⁹ das großzügige *laissez-faire* des Bundesgerichtshofs bereits zurechtgestutzt. Die Notwendigkeit einer richterlichen Überwachung selbst nach Art. 31 Abs. 1 EEA-RL hat im Gegensatz zur Ansicht des BGH individualschützenden Charakter. Wenn der EuGH allein die Konsequenzen dieser Rechtsverletzung dem nationalen Recht überlässt, ist das Ergebnis vorgegeben: die bewusste Umgehung des den Grundrechtsschutz in besonderer Weise garantierenden Richtervorbehalts führt in der Regel zu einem Beweisverwertungsverbot.²⁰

Eine nachträgliche gerichtliche Genehmigung – so der EGMR – würde nur einen untauglichen und verzweifelten Versuch darstellen, die rechtswidrig erhobenen Beweise rechtmäßig und zuverlässig zu machen²¹, um die staatlich verursachte Ignoranz zu camouflieren.

e. forum shopping

Wenn der Bundesgerichtshof noch in seiner Entscheidung zu EncroChat meinte, mangels konkreter Anhaltspunkte die Augen vor der Überprüfung verschließen zu können, ob deutsche Ermittler die unübersteigbaren Hürden deutscher Gesetze durch Kooperation mit ausländischen Ermittlern umgangen haben, lässt die Erweiterung des allgemeinen Kenntnisstandes diese richterliche Weigerung als überholt erscheinen. Fest steht, dass sowohl bei EncroChat als auch bei SkyECC die deutschen Ermittler durch vorhergehenden Informationsaustausch im Zeitpunkt des Grundrechtseingriffs wussten, dass ausländische Behörden im Inland Kommunikationsgeräte infiltrierten. Diskutabel erscheint aktuell allenfalls, ob das BKA „nur“ zuschaute oder auch hier schon organisatorisch mitwirkte. Beide Varianten desavouieren das deutsche Gesetz und de-couvrieren den Willen zum Rechtsbruch derart massiv, dass auch nach der laxen Vorstellung des BGH über die Voraussetzungen eines Beweisverwertungsverbots eine Schuldüberzeugung niemals auf ein solches Ermittlungsergebnis gestützt werden kann.

Wird ohne Anfangsverdacht auf deutschem Territorium durch eine EU-Exekutive digital ermittelt, werden die Konsequenzen durch den verharmlosenden Begriff des *forum-shoppings* allenfalls verschleiert. Faktisch geht es um Ausübung von staatlicher Macht ohne demokratische Legitimation.

Die ANOM-Umstände sind noch deutlicher. Es gab während laufender Kommunikationszugriffe von Amerikanern und möglicherweise anderen europäischen Ermittlern konkrete Arbeitsgruppen zu diesen Ermittlungen, an denen deutsche BKA-Ermittler beteiligt waren. Das BKA

wusste um die Gesetzeswidrigkeit der Maßnahme, an der es mitarbeitete.

Auch wenn die Verantwortlichkeit deutscher öffentlicher Gewalt an seinen Grenzen endet, eine Beeinflussung oder gar Steuerung der FBI-Aktion durch das BKA ausgeschlossen erscheint, ist die Mitwirkung an einer rechtsstaatswidrigen Umgehung nationaler Gesetzesgrenzen durch Wahrnehmung transnationaler Kooperation evident. Mit dem Begriff *forum shopping* kann rechtsstaatswidrige Vorgehensweise von Ermittlung nicht durch die Ausübung öffentlicher Macht im Ausland erfasst werden, sondern allein eine durch schlichte Kooperation mit ausländischen Ermittlungsbehörden erreichte Umgehung deutscher Machtbeschränkung. Die Qualität einer solchen Beeinflussung mag differieren, sie ist regelmäßig kausal für das gesetzeswidrige Ergebnis. Strafuristen ist spätestens seit der Akzeptanz der Strafbarkeit eines mittelbaren Täters geläufig, dass auch externe Einflussnahme ausreichend sein kann, um eine persönliche Verantwortlichkeit zu begründen. Gemessen an dogmatischen Strafrechtsfiguren liegt schon in der bestärkenden Kommunikation in internationalen Arbeitsgruppen eine Beihilfe vor, wenn zwangsläufig die erörterte Maßnahme eine Kommunikation auf deutschem Staatsgebiet beinhaltet und damit in der Sache auf eine inländische Ermittlungsmaßnahme hinausläuft.

Ein rechtsstaatswidriges *forum shopping* kann nicht von der Intensität eines fördernden Beitrages eines deutschen Beamten abhängig gemacht werden. Beim ANOM-*forum shopping* agierte das BKA auch dann entscheidend rechtsstaatswidrig, wenn – um im Bild zu bleiben – es nur die Einkaufsstüte des primär Handelnden trug.

f. Verhinderung von Verteidigung

Dass Richter nichts über die Zuverlässigkeit der Daten wissen wollen, ist rechtswidrige Realität in Deutschland.

Die Aufgabe des Strafgerichts, sich ohne jeden vernünftigen Zweifel von der Qualität und Zuverlässigkeit von Beweismitteln zu überzeugen, ist abgelöst von dem Phänomen, dass das Ergebnis eines komplett intransparenten Ermittlungsverfahrens „blind“ übernommen wird. Diese Art von selbst produzierter richterlicher Blindheit verstößt gegen rechtsstaatliche Grundsätze. Der BGH bestreitet dies, der EGMR hat nunmehr das Gegenteil deutlich gemacht, indem er kritisierte, dass die nationalen Gerichte sich lediglich auf ein undatiertes und von einem unbekanntem Verfasser stammendes Dokument stützten, das lediglich die Nutzung eines Krypto-Messengers zeigt, ohne zu berücksichtigen, wie diese Daten ermittelt wurden,²² oder sogar nur auf eine angeblich rechtmäßige Datenerhebung abstellten, ohne zu erwähnen, wie die Integrität der Daten in jeder Hinsicht gewährleistet wurde.²³

Bei allem Respekt des EGMR vor den nationalen Strafrichtern stellt er eindeutig deren eingeschränkte Kompetenz in „Krypto-Verfahren“ fest. Denn aufgrund der Art der

¹⁹ EuGH Urteil v. 30.4.2024 – C 670/22 Rn. 39.

²⁰ Zuletzt BGH NStZ 2020, 621 = HRRS 2020 Nr. 983.

²¹ EGMR Yalçınkaya v. Türkiye (15669/20) v. 13.2.2024, §334.

²² EGMR Akgün v. Türkiye (19699/18) v. 21.07.2021, §178.

²³ EGMR Yalçınkaya v. Türkiye (15669/20) v. 13.2.2024, §334.

Verfahren und der Komplexität der Technologie muss dem juristisch gebildeten Richter eine reduzierte Fähigkeit attestiert werden, die Authentizität, Genauigkeit und Integrität der Beweismittel feststellen zu können.²⁴ Deutsche Richter ignorieren dieses Defizit.

Die übliche richterliche Gleichgültigkeit wird kein Angeklagter an den Tag legen können, wenn zweifelhafte Papiere der einzige Anlass sind, ihn jahrelang seiner Freiheit zu berauben. Das Menschenrecht auf effektive Verteidigung (Art. 6 Abs.3 lit. c MRK) beinhaltet essentiell das Überprüfen von Beweismitteln, erst recht der einzig vorhandenen Beweismittel. So wie er jeden Zeugen durch intensives Befragen examinieren kann („to examine the witness“), muss der Verteidiger die Chance zur Überprüfung technischer Vorgänge haben. Hierzu bedarf es der Information über die Umstände der Überwachung, wie sie beispielsweise in § 100a Abs. 5, 6 StPO vorgesehen sind. Den Anspruch der Verteidigung auf vollständige Übermittlung aller Daten hat der EGMR in einem Fall gegen die Türkei deutlich gestärkt.

Der EGMR zeigt, dass es ein wichtiger Schritt zur Wahrung der Verteidigungsrechte wäre, dem Angeklagten die Möglichkeit zu geben, sich mit den entschlüsselten Daten, die ihn betreffen, vertraut zu machen, insbesondere, wenn die Urteilsgründe nur auf diesen Daten beruhen, während die übrigen Beweise nur als Bestätigung dieser Daten dienen.

Denn die gesamten (auch unveröffentlichten) Datensätze können stets Elemente enthalten, die es ermöglichen, sich zu entlasten oder die Zulässigkeit, Zuverlässigkeit, Vollständigkeit oder den Beweiswert anzufechten.²⁵ Da gerade elektronische Daten anfälliger für Zerstörung, Beschädigung, Veränderung oder Manipulation sind,²⁶ ist der überprüfbare Nachweis der Authentizität der Daten – einschließlich des Datentransports – Gegenstand von Verteidigungsbemühungen.

Daher hat der Angeklagte nicht nur ein Recht auf Zugang zu den Beweis-Daten, sondern ebenso ein Recht herauszufinden, wie diese Daten erstellt wurden. Dies gilt umso mehr, wenn schon die Umstände, unter denen die Daten ermittelt und abgerufen wurden, prima facie Zweifel an ihrer Qualität aufwerfen.²⁷

Wenn die Verteidigungsmöglichkeit und Gleichheit der Waffen in Krypto-Verfahren nicht nur ein theoretisches Konstrukt bleiben soll, ist es essenziell, dass geeignete Schutzmaßnahmen getroffen werden müssen, um eine effektive Anfechtung zu ermöglichen. Die staatliche Verantwortung zur Realisierung des Verteidigungsrechts auf Überprüfung der Zuverlässigkeit und Integrität der

Beweise aus erster Hand steigt, wenn er aus legitimen Gründen anderweitige Informationen zurückhält.²⁸

Diese Verteidigungsmöglichkeit ist dem Angeklagten in Krypto-Verfahren genommen. Er kann keine Fehlerquellen aufdecken. Er kann nicht unzutreffende oder unvollständige Chat-Darstellungen bemängeln. Im Gegenteil: Bei ANOM verhindert das FBI konsequent, dass irgendwelche Erkenntnisse jenseits der von ihm selbst selektierten und gelieferten Daten jemals das Licht eines Gerichtssaals erblicken. Dem Angeklagten wird dadurch die Möglichkeit geraubt, ein faires Gleichgewicht herzustellen.²⁹

Der Angeklagte eines ANOM-Verfahrens ist verteidigungslos gestellt.

4. ANOM Unrecht

Selbst auf der Basis der BGH Rechtsprechung zu Encro-Chat können die ANOM-Daten nicht als Beweismittel in einem Strafprozess herangezogen werden. Das Argument des gegenseitigen Vertrauens hat schon innerhalb der EU keinen Wert, wenn keine rechtliche Grundlage für die Datenerhebung besteht.³⁰ Bei der Involvierung des FBI ist der gute Glaube und das Vertrauen sodann völlig wertlos (a.). Die vor einer Verwertung vom BGH selbst gesetzten Grenzen der „Einhaltung rechtsstaatlicher Mindeststandards“ sind überschritten, da die Aktivität eines außereuropäischen Geheimdienstes das Trennungsgebot der deutschen Rechtsordnung pulverisiert (b.), darüberhinaus die menschenrechtswidrige Förderung der zu verurteilenden Straftat durch staatliche Initiative dem staatlichen Strafanspruch die Legitimation nimmt (c.) und letztlich durch das ermittlungstaktische Mittel der Täuschung staatliche Machtausübung sich außerhalb jedes vorstellbaren Aktionsfeldes in einem demokratischen Rechtsstaat bewegt (d.).

a. Kritiklose Übernahme fremder Ermittlungsergebnisse im Rechtshilfeverkehr

Der entscheidende Hebel, um sich in der Encro-Chat-Entscheidung von den Bindungen nationalen Rechts zu lösen, war für den BGH das EU-Recht. Das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen (Art. 82 Abs. 1 AEUV) sollte die weitgehend unüberprüfbare Übernahme von Ermittlungsergebnissen anderer EU-Länder legitimieren. Die EU-Verkehrsfähigkeit von Beweismitteln sollte zertifiziert werden, auch auf Kosten der Zerstörung der Regelungsbalance nationaler Prozesskodifikationen.

²⁴ EGMR *Yalçinkaya v. Türkiye* (15669/20) v. 13.2.2024, §312 und EGMR *Akgün v. Türkiye* (19699/18) v. 21.07.2021, §167 „the handling of electronic evidence, particularly where it concerns data that are encrypted and/or vast in volume or scope, may present the law enforcement and judicial authorities with serious practical and procedural challenges at both the investigation and trial stages.“

²⁵ EGMR *Yalçinkaya v. Türkiye* (15669/20) v. 13.2.2024, §328.

²⁶ EGMR *Yalçinkaya v. Türkiye* (15669/20) v. 13.2.2024, §312.

²⁷ EGMR *Yalçinkaya v. Türkiye* (15669/20) v. 13.2.2024, §323.

²⁸ EGMR *Yalçinkaya v. Türkiye* (15669/20) v. 13.2.2024, §§308, 330, 334.

²⁹ Indem er Gegenargumente verbringt, die Gültigkeit anfechtet oder bestreitet, dass alle Anstrengungen unternommen wurden, ein faires Gleichgewicht zu erhalten, EGMR *Yalçinkaya v. Türkiye* (15669/20) v. 13.2.2024, §331.

³⁰ EGMR *Yalçinkaya v. Türkiye* (15669/20) v. 13.2.2024, §317.

Auf ANOM-Daten sind diese Überlegungen nicht anwendbar. Das in der EU installierte Vertrauensprinzip geht nicht so weit, Beweismittel lediglich auf das Gerücht hin zu verwerten, dass irgendwie ein nicht bekannter EU-Staat in die Beweisgewinnung verwickelt sein soll. Vertrauen setzt ein Minimum an Transparenz voraus. Das Wesen einer gerichtlichen Entscheidung in der EU wurzelt nicht in blindem Vertrauen, sondern gerade in der Überprüfbarkeit einer an gesetzlichen Normen orientierten Argumentation. Einer nicht zugänglichen Gerichtsentscheidung kann auch in der EU nicht vertraut werden.

Im übrigen muss das Vertrauen schon deswegen erschüttert sein, weil es keine unmittelbaren Rechtshilfebeziehungen zwischen Deutschland und dem unbekanntem EU Land gibt. Deutsche Gerichte haben die Beweismittel über das BKA vom FBI erhalten. Dass – gerüchteweise – diese Daten vorher aus einem EU Land an das FBI geliefert worden waren, legitimiert nicht beim Datentransfer vom FBI an das BKA die Anwendung europäischen Rechts. Die Basis eines wie auch immer gearteten Vertrauens innerhalb der EU muss schon deswegen zerbröckelt sein, weil es keinerlei Informationen zur Art und Weise des Umgangs des FBI mit den zunächst angelieferten und dann dem BKA überlassenen Daten gibt.

Der gesamte Vorgang gibt einem verantwortungsbewussten Strafrichter allenfalls Anlass zu Misstrauen.³¹

b. Das Trennungsprinzip

Die Beweismittel werden nicht von einer hierfür verantwortlichen Justiz übermittelt, sondern von einem ausländischen Geheimdienst. Die strafprozessuale Übernahme von Geheimdienstinformationen ist im deutschen Recht nach dem Grundsatz des Trennungsprinzips weitgehend ausgeschlossen. Das Prinzip der Trennung hat nicht nur organisatorische, sondern konkret grundrechtsschützende Effekte. Das Bundesverfassungsgericht hat mehrfach judiziert, dass die weitreichenden Überwachungsbefugnisse von nationalen Nachrichtendiensten verfassungsrechtlich nur gerechtfertigt werden können, wenn die aus der Überwachung gewonnenen Informationen nicht ohne Weiteres an andere Behörden mit operativen Anschlussbefugnissen übermittelt werden dürfen. Ansonsten böte der Umstand, dass der Geheimdienst selbst nicht über operative Anschlussbefugnisse verfügt, den Überwachten am Ende doch kaum Schutz.³²

³¹ LG Fulda, Beschl. v. 18.04.2024 – 1 KIs 131 Js 194/23 begründet ua die Ablehnung einer Verwertbarkeit mit einem inakzeptablen Vertrauensvorschuss: „Die Bejahung der Verwertbarkeit der Anom-Chats führt im Ergebnis dazu, dass sich deutsche Gerichte allein auf die Behauptung des FBI — einer nicht zur EU gehörenden Polizei- und Geheimdienstbehörde — verlassen und auf jegliche richterliche Überprüfung der Richtigkeit dieser Angaben und der Rechtmäßigkeit der Verfahrensweise verzichten müssen.“

³² So zuletzt BVerfG Beschluss vom 28.09.2022 – 1 BvR 2354/13, Rn. 120; BVerfGE 133, 277, 329 Rn. 123; 156, 11, 50 Rn. 101, 51 f. Rn. 105.

Der Grundrechtsschutz in einem Strafverfahren nach einer Ermittlungsgewinnung durch Nachrichtendienste ist nur dann gewährleistet, wenn ein erfolgter Eingriff sowohl nach den für den Nachrichtendienst geltenden Vorschriften³³ als auch für Ermittlungsbehörden und Strafgerichte explizit gesetzlich erlaubt ist („Doppeltür-Modell“). Das BVerfG fordert eine „verfassungsrechtlich gebotenen Übermittlungsschwelle“. Beispielhaft wird für das Strafverfahren formuliert: „Die Übermittlung an eine Strafverfolgungsbehörde ... setzt voraus, dass ein durch bestimmte Tatsachen begründeter Verdacht vorliegt, für den konkrete und verdichtete Umstände als Tatsachenbasis vorhanden sind.“³⁴ Ist ein strafprozessualer Tatverdacht für den Geheimdienst bei seinem Grundrechtseingriff weit entfernt, verbietet sich jeglicher Transfer der Erkenntnisse.

Ob die historisch gewachsene Sicherheitsarchitektur des Trennungsgebots auch verfassungsmäßig verbürgt ist,³⁵ mag offenbleiben. Das Transferverbot ist fraglos ein Mindeststandard der rechtsstaatlich verfassten Bundesrepublik Deutschland, der durch die Beteiligung eines ausländischen Geheimdienstes nicht ausgehebelt werden darf.

c. Der Staat als Straftäter

Die Aufgabe der staatlichen Autorität in einem demokratischen Rechtsstaat ist die Verhinderung von Straftaten, nicht deren Begehung oder Förderung. Der erklärte Wille des FBI beim Verkauf der Mobilfunkgeräte ANOM war es, in der Zukunft gemutmaßte Verbrechen gerade mithilfe der als besonders abhörsicher gepriesenen Geräte begehen zu lassen. Ohne die ANOM Geräte sollten keine Verbrechen begangen werden, ohne die ANOM Geräte wären keine Verbrechen wie beabsichtigt aufgezeichnet worden.

Nach deutschem Recht stellt dies bereits die staatliche Beihilfe einer Straftat dar. Bei einer Straftat, bei der staatliche Behörden selbst Beihilfe geleistet haben, ist der Strafanspruch verwirkt; der Handelnde ist schlichtes Objekt der staatlichen Ermittlungsbehörden,³⁶ einem Strafverfahren gegen ihn steht regelmäßig ein Verfahrenshindernis im Weg.³⁷

Dies gilt erst recht im Hinblick darauf, dass durch das FBI nicht nur ein unverzichtbares Werkzeug für eine Straftat in der Zukunft geliefert wurde, sondern der mit der Versicherung seiner besonderen Qualität garnierte Verkauf der Geräte regelmäßig eine entscheidende Animierung für einen späteren Täter war, eine solche Tat erst zu begehen.

³³ Übermittlungsermächtigungen für deutsche Geheimdienste finden sich z.B. in § 21 BVerfSchG, § 11a BNDG, §§ 3,4 G-10-Gesetz.

³⁴ BVerfG Beschluss vom 28.09.2022 – 1 BvR 2354/13, Rn 137; vgl. auch BVerfGE 154, 152, 270 Rn. 222; BVerfG v. 26. April 2022 – 1 BvR 1619/17 -, 3. Leitsatz, Rn. 230 ff.

³⁵ So z.B. *Denninger* ZRP 1981, 231, 234 f.; *Kutscha* ZRP 1986; *Gusy* ZRP 1987, 45 ff.; aktuell s. *Thiel*: Neuordnung der Datenübermittlung durch Nachrichtendienste, ZRP 2023, 234; skeptisch zur verfassungsmäßigen Verankerung des Trennungsgebots: *Unterreitmeier*, Informationen der Nachrichtendienste: „... Schweigen ist Gold“? GSZ 2023, 81.

³⁶ BVerfG NJW 1987, 1874.

³⁷ BGH NJW 2016, 91 = HRRS 2015 Nr. 1104.

Selbst die Hemmschwelle eines zu einer Tat noch Unentschlossenen, wurde – wie beabsichtigt – dadurch entscheidend gesenkt, dass staatliche Behörden bei dem prognostizierten Täter die Sicherheit vermittelten, die Tat werde deswegen für ihn folgenlos sein, weil das gelieferte Gerät jegliche staatliche Aufdeckung unmöglich mache.

Für die Umstände der staatlichen Straftatbeteiligung hat der EGMR klare Regeln und Konsequenzen formuliert. „Der Gerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung in diesem Zusammenhang insbesondere betont, dass das öffentliche Interesse an der Verbrechensbekämpfung die Verwendung von Beweisen, die durch polizeiliche Anstiftung gewonnen wurden, nicht rechtfertigen kann, da dies den Angeklagten der Gefahr aussetzen würde, dass ihm ein faires Verfahren von Beginn an und endgültig genommen wird. Damit ein Verfahren iSv Art. 6 I EMRK fair ist, müssen alle durch polizeiliche Anstiftung gewonnenen Beweise ausgeschlossen oder auf andere Weise vergleichbare Ergebnisse herbeigeführt. Niemand darf für eine Straftat (oder Teile einer Straftat) bestraft werden, die auf eine Anstiftung der staatlichen Behörden zurückzuführen ist.“³⁸ Für staatliche Beihilfe kann nichts anderes gelten. Die Beweislast für die fehlende Kausalität der staatlichen Tatbeteiligung – sei es Anstiftung oder Beihilfe – liegt bei den Behörden.³⁹

Wesentliche rechtsstaatliche Grundsätze sind verletzt, weil staatliche Autoritäten an der Produktion von Straftaten selbst beteiligt sind.

d. Installation einer illegalen Kommunikationsüberwachung durch Täuschung

ANOM ist kein „honeypot“, wie es Ermittler verharmlosend bezeichnen. Es soll gerade nicht mit – legalen – Lockmitteln eine Falle gestellt werden, in die möglicherweise Kriminelle hineintappen. Vielmehr wird ein staatliches Überwachungsinstrument implementiert, dessen konkrete Verwendung ein Gesetz – sowohl deutsches als auch offensichtlich US-amerikanisches – nicht gestattet. Das Mittel der illegalen Installation ist die Lüge. FBI-Agenten tarnen sich als Mobiltelefon-Verkäufer, täuschen über die Abhörsicherheit ihrer Geräte und verschweigen, dass die Nutzung der Geräte ungewollt einer kompletten staatlichen Chat-Überwachung des Users gleichkommt. US-Pinoccios verschleiern den mit dem staatlichen Verkauf einhergehenden Grundrechtseingriff.

Das mag für Hollywood-Thriller unterhaltsam und für den FBI Geheimdienst Alltag sein. Einem fairen Umgang des Staates mit seinen Bürgern im allgemeinen und im

Strafprozess im besonderen entzieht eine solche Schwindelaktion den rechtsstaatlichen Boden. Das Täuschungsverbot ist allenfalls klarstellend in § 136a StPO gesetzlich fixiert, tatsächlich ist es allgemeingültiges Prinzip des Strafverfahrens⁴⁰ und realisiert den auf Art. 1 Abs.1 GG fußenden Achtungsanspruch des Bürgers, selbst in seiner Rolle als Beschuldigter.⁴¹

Auch für verwertungs- und pönalisierungsfreudige OLG-Senate ist die staatliche Täuschung gegenüber den als ebenso unverdächtig wie unschuldig zu geltenden Bürger nicht von der Hand zu weisen. Wenn als argumentativer Rettungsanker die Figur der „kriminalistischen List“ aktiviert wird,⁴² wird endgültig allein der Ermittlungserfolg zur Richtlinie staatlicher Ermittlungstätigkeit erhoben. Die Installation von Überwachungssystemen abseits jeder Legalität reduzieren Richter schmunzelnd als polizeiliches Schelmenstück, das sich „allein“ dadurch auszeichnet, „die Erwerber der ANOM-Geräte glauben zu lassen, dass die über die App geführten Chats durch eine undurchdringliche Verschlüsselung geschützt seien.“⁴³ Illegale Grundrechtseingriffe werden allenfalls auf der Ebene des schummelnden Gebrauchtwagenverkäufers angesiedelt.

5. Fazit

Der Beweisimport von ANOM-Daten trifft rechtsstaatliche Grundsätze im Kern. Daher prüft der EGMR gerade noch die Vereinbarkeit der Beweiserhebung mit der Konvention, sowohl bzgl. des Messengerdienstes EnchroChat⁴⁴ als auch ANOM⁴⁵.

Diffuse Hinweise auf Kriminalitätsbekämpfung können gesetzliche Fixierungen wie den Anfangsverdacht nicht ersetzen. Wer Ermittlern jenseits gesetzlicher Eingriffsvoraussetzungen erlaubt, Bürgern getarnte Abhörgeräte zu unterschieben, hat kein Argument bei zukünftiger blanker Willkür unter dem Etikett der Verbrechensbekämpfung. Wer – wie ein Großteil der journalistischen Aufarbeitung – den Fokus auf die durchaus beeindruckende Ermittlungserfolge legt und dem Grundsatz „nichts ist so erfolgreich wie der Erfolg“ huldigt, hat die geltende Basis der Kontrolle staatlicher Machtausübung bei Ermittlungen verlassen.

Wer an die Wirkmächtigkeit des Prinzips „rule of law“ glaubt, darf auch den internationalen Rechtsverkehr und die Faszination angesichts singulärer Kriminalitätserkenntnisse nicht zum Anlass nehmen, das Recht in Frage zu stellen. Niemand steht über dem Gesetz, auch nicht der rechtsanwendende Strafrichter.

³⁸ EGMR NJW 2021, 3515.

³⁹ EGMR Urt. v. 4.11.2010 – 18757/06 Nr. 48 = HRRS 2020 Nr. 1163 – Bannikova/Russland.

⁴⁰ S. Peters, Strafprozeß, 4. Aufl., 1985, S.333: „einen ohnehin gültigen Prozeßgrundsatz“.

⁴¹ MüKoStPO/Schuh, 2. Aufl. 2023, StPO § 136a Rn. 3.

⁴² So der Staatsanwalt Schubert, Wahrheit und Verwertbarkeit: Encrochat, SkyECC und Anom, DRiZ 2024, 230.

⁴³ OLG Hamm III-4 Ws 154/24 v. 8.10.2024, Rn. 102; auch schon OLG Karlsruhe 3 Ws 353/23, Beschl. v. 04.01.2024.

⁴⁴ A.L. and E.L. v. France (44715/20; 47930/21) wurden zwar wegen Unzulässigkeit abgewiesen, es sind aber zahlreiche andere Verfahren zu dieser Thematik noch anhängig.

⁴⁵ Popovic v. Austria (16530/239) v. 15.07.2024.

Eile mit Weile – Zum Beschleunigungsgebot bei Haftsachen im Revisionsverfahren

Anmerkung zu OLG Frankfurt a.M., Beschluss vom 6. Juni 2024 – 1 Ws 159/24

Von Akad. Rat a. Z. Damien Nippen und Wiss. Mit. Leo Gustav Wiesener, Köln*

A. Einleitung

Normalerweise kommt ein Rüffel aus Karlsruhe; die Entscheidung des OLG Frankfurt ist einer der wenigen Fälle, in denen er nach Karlsruhe geht. Im Rahmen der Prüfung einer Beschwerde der Generalstaatsanwaltschaft gegen die Außervollzugsetzung eines Haftbefehls nahm das OLG Frankfurt einen Verstoß des BGH gegen das Beschleunigungsgebot an. Auch über diese Besonderheit hinaus ist die Entscheidung beachtenswert, da sie interessante Ausführungen zur Verhältnismäßigkeit der Aufrechterhaltung eines Haftbefehls sowie den Haftgründen der Fluchtgefahr und der Wiederholungsgefahr enthält.

B. Inhalt der Entscheidung

I. Der Verfahrensgang

Der Angeklagte stand wegen verschiedener (schwerer) Sexualstraftaten zum Nachteil von Kindern und Jugendlichen vor Gericht. Für den überwiegenden Teil der Verfahrensdauer befand er sich vom 16. Januar 2018 bis zum 3. April 2024 – mithin über sechs Jahre – in Untersuchungshaft. Der BGH hatte sich in zwei Revisionsverfahren mit dem Fall zu beschäftigen. Beim ersten Mal änderte der BGH den Schuldspruch (nur 19 statt 27 Fälle des versuchten sexuellen Missbrauchs von Jugendlichen) und hob bis auf einen Fall sämtliche Einzelstrafen, die Gesamtstrafe sowie die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung auf; im Übrigen verwarf er die Revision. Beim zweiten Mal wurde das Urteil des LG Frankfurt a. M. aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an eine Strafkammer als Jugendschutzkammer des LG Wiesbaden zurückverwiesen.

Anlass für die Entscheidung des OLG Frankfurt bildete der Beschluss des LG Wiesbaden vom 3. April 2024, mit dem die Strafkammer als Jugendschutzkammer den Haftbefehl gegen den Angeklagten gegen Auflagen und Weisungen gem. § 116 Abs. 1, 3 StPO außer Vollzug setzte. Die

Kammer begründete die Außervollzugsetzung des Haftbefehls damit, dass einer etwaigen Flucht- und der Wiederholungsgefahr ausreichend mit den angeordneten Auflagen begegnet werden könne; unter anderem durch die Auflage, dass sich der Angeklagte von Orten, an denen sich Kinder aufhalten, fernzuhalten habe. Gegen diese Entscheidung wendete sich die Generalstaatsanwaltschaft im Wege der Beschwerde mit der Begründung, dass die Auflagen nicht geeignet seien, der Wiederholungsgefahr in Bezug auf Straftaten zu begegnen, die zum Nachteil von Kindern über das Internet und andere moderne Kommunikationstechniken begangen werden. Die Beschwerde der Generalstaatsanwaltschaft gegen die Außervollzugsetzung des Haftbefehls durch das LG Wiesbaden führte jedoch zu einer für den Angeklagten noch günstigeren Entscheidung: Das OLG Frankfurt hob den Haftbefehl vollständig auf. Das ist rechtlich unproblematisch, da § 301 StPO ausdrücklich vorsieht, dass von der Staatsanwaltschaft eingelegte Rechtsmittel auch zu einer Aufhebung oder Abänderung der angefochtenen Entscheidung zugunsten des Angeklagten führen können.

II. Die Prüfung der Voraussetzungen eines Haftbefehls

Das OLG Frankfurt stützt die Aufhebung des Haftbefehls auf eine rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung durch den BGH im Rahmen des zweiten Revisionsverfahrens. Die Aufrechterhaltung der Untersuchungshaft sei in Anbetracht der zu erwartenden Reststrafe und unter Berücksichtigung des Verstoßes gegen das Beschleunigungsgebot durch den BGH *unverhältnismäßig*. Dabei geht das OLG lehrbuchartig vor und prüft vor der Verhältnismäßigkeit das Vorliegen eines dringenden Tatverdachts sowie eines Haftgrundes.

Das OLG Frankfurt bejaht zunächst das Vorliegen eines für die Aufrechterhaltung des Haftbefehls gem. §§ 112 Abs. 1 Satz 1, 120 Abs. 1 Satz 1 StPO erforderlichen *dringenden Tatverdachts*. Dies bedurfte nach Auffassung des

* Die Verfasser sind Wissenschaftliche Mitarbeiter am Lehrstuhl für Strafrecht und Strafprozessrecht – deutsches,

europäisches und internationales Wirtschafts-, Steuer- und Medizinstrafrecht an der Universität zu Köln.

Senats keiner eingehenderen Prüfung, weil der Angeklagte im Zeitpunkt der Verurteilung bereits rechtskräftig wegen des versuchten schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in Tateinheit mit sexuellem Missbrauch von Jugendlichen in sechs Fällen, des versuchten sexuellen Missbrauchs von Kindern in drei Fällen, des Sich-Bereiterklärens zum schweren sexuellen Missbrauch von Kindern in sieben Fällen, des versuchten sexuellen Missbrauchs von Jugendlichen in 19 Fällen, des Sich-Verschaffens von kinderpornographischen Schriften und des Besitzes kinderpornographischer Schriften verurteilt war.¹

Sodann wendet sich das OLG Frankfurt der Frage des Vorliegens eines gem. § 112 Abs. 1 Satz 1 StPO erforderlichen *Haftgrundes* zu. Während es das Vorliegen von Fluchtgefahr bejaht, verneint das Gericht entgegen der Auffassung der Generalstaatsanwaltschaft das Bestehen von Wiederholungsgefahr gem. § 112a StPO. Hiergegen spreche der Umstand, dass die letzte Anlasstat des Angeklagten i.S.d. § 112a Abs. 1 S. 1 StPO im Januar 2016 begangen wurde, in den zwei Jahren bis zu seiner Inhaftierung im Januar 2018 jedoch keine weiteren gleichartigen Taten festgestellt werden konnten. Daher fehle es – ungeachtet der beim Angeklagten diagnostizierten „Pädophilie als Nebenströmung“ – an hinreichenden Anhaltspunkten, dass er vor rechtskräftiger Aburteilung weitere erhebliche Straftaten begehen werde.²

Trotz dringenden Tatverdachts und Vorliegen des Haftgrundes der Fluchtgefahr kommt das OLG Frankfurt sodann aber zu dem Ergebnis, dass die Aufrechterhaltung des Haftbefehls mit dem in § 112 Abs. 1 Satz 2 StPO ausdrücklich als Voraussetzung der Untersuchungshaft normierten Grundsatz der *Verhältnismäßigkeit* nicht zu vereinbaren sei. Die Aufrechterhaltung des Haftbefehls sei aufgrund eines Verstoßes gegen das aus Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG und Art. 5 Abs. 3 Satz 1 2. HS EMRK folgende Beschleunigungsgebot nicht gerechtfertigt.³ Für die im Rahmen der Verhältnismäßigkeit der Untersuchungshaft vorzunehmende Abwägung zwischen staatlichem Strafanspruch und persönlicher Freiheit des Angeklagten ist nach Auffassung des Senats von Belang, dass der Angeklagte bereits rechtskräftig verurteilt ist, weshalb sich das Gewicht des staatlichen Strafanspruchs gegenüber dem Freiheitsrecht des Angeklagten vergrößere. Neben der Frage, ob eine ungerechtfertigte Verfahrensverzögerung vorliege, seien auch die zu erwartende Strafe und der Grad des Verschuldens der Justiz an der Verfahrensverzögerung im Rahmen der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit zu berücksichtigen.⁴

Das OLG Frankfurt führt zunächst aus, dass das Beschleunigungsgebot für das gesamte Strafverfahren inklusive des Rechtsmittelverfahrens und daher auch für die Dauer des Revisionsverfahrens zu beachten sei. Dabei habe der BGH

selbst das Beschleunigungsgebot zu wahren. In Revisionsverfahren sei er dem für die Haftkontrolle zuständigen Gericht zwar keine Rechenschaft schuldig, jedoch müsse er diesem gegenüber Verfahrensverzögerungen anzeigen. Das ist nach Auffassung des OLG Frankfurt vorliegend geschehen, indem der BGH in seiner Entscheidung ausführte, dass das neue Tatgericht die lange Dauer des Revisionsverfahrens zu berücksichtigen habe. Hierin erkennt das OLG einen Hinweis darauf, dass der BGH eine rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung bejahe.⁵

Die Verfahrensverzögerung bemisst das OLG Frankfurt mit zehn Monaten und berechnet diese wie folgt: Der BGH entschied am 24. Oktober 2023 durch Beschluss gem. § 349 Abs. 4 StPO über die Revision des Angeklagten. Die letzte Gegenerklärung der Verteidigung ging in diesem zweiten Revisionsverfahren am 18. Juli 2022 ein. Zu diesem Zeitpunkt lagen dem BGH demnach alle zur Entscheidung erforderlichen Unterlagen vor. Die zulässige Bearbeitungsdauer bemisst das OLG Frankfurt für die Sache mit fünf Monaten, wobei es sich an der Verfahrensdauer für die erste Revisionsentscheidung orientiert, die sowohl den Schuldspruch als auch Teile des Rechtsfolgenausspruchs zum Gegenstand hatte. Da das zweite Revisionsverfahren auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt war und bei der Entscheidung drei Richter mitwirkten, denen die Sache bereits aus dem ersten Revisionsverfahren vertraut war, erachtet das OLG Frankfurt eine dem ersten Revisionsverfahren entsprechende Bearbeitungsdauer von maximal fünf Monaten für angemessen. Da zwischen Juli 2022 und Oktober 2023 aber insgesamt 15 Monate liegen, taxiert das OLG die ungerechtfertigte Verfahrensverzögerung durch den BGH auf zehn Monate. Hinzu kämen weitere zwei Monate Verzögerung, da nicht nachvollziehbar sei, warum der BGH seinen Beschluss vom 24. Oktober 2023 gut zwei Monate später ausfertigte und erst am 16. Januar 2024 an die Beteiligten übersandte. Die Verfahrensverzögerung bemisst das OLG Frankfurt daher insgesamt mit etwa einem Jahr.⁶

Vor diesem Hintergrund erachtet der Senat die Aufrechterhaltung der Untersuchungshaft für unverhältnismäßig, da allenfalls noch ein Strafrest von zehn Monaten bis zu einem Jahr zu vollstrecken sein werde. Die Interessenabwägung zwischen dem Recht auf persönliche Freiheit des Angeklagten und dem Interesse an einer effektiven Strafverfolgung führe unter Berücksichtigung der rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerung dazu, dass die Aufrechterhaltung des Haftbefehls nicht mehr gerechtfertigt sei.⁷

¹ OLG Frankfurt a. M., Beschluss vom 06.06.2024 – 1 Ws 159/24 = BeckRS 2024, 20353 Rn. 7.

² OLG Frankfurt a. M., Beschluss vom 06.06.2024 – 1 Ws 159/24 = BeckRS 2024, 20353 Rn. 8.

³ OLG Frankfurt a. M., Beschluss vom 06.06.2024 – 1 Ws 159/24 = BeckRS 2024, 20353 Rn. 9.

⁴ OLG Frankfurt a. M., Beschluss vom 06.06.2024 – 1 Ws 159/24 = BeckRS 2024, 20353 Rn. 9.

⁵ OLG Frankfurt a. M., Beschluss vom 06.06.2024 – 1 Ws 159/24 = BeckRS 2024, 20353 Rn. 12.

⁶ OLG Frankfurt a. M., Beschluss vom 06.06.2024 – 1 Ws 159/24 = BeckRS 2024, 20353 Rn. 12.

⁷ OLG Frankfurt a. M., Beschluss vom 06.06.2024 – 1 Ws 159/24 = BeckRS 2024, 20353 Rn. 13-14.

C. Der rechtliche Hintergrund der Entscheidung

I. Das Beschleunigungsgebot als Teil der Verhältnismäßigkeitsprüfung

Judikate wie das des OLG Frankfurt haben Seltenheitswert. Allzu häufig wird in der justiziellen Praxis formelhaft und ohne tiefergehende Prüfung die Verhältnismäßigkeit der Anordnung und Aufrechterhaltung der Untersuchungshaft bejaht. Bisweilen obliegt es in letzter Instanz dem Bundesverfassungsgericht, die Wahrung der verfassungsrechtlich garantierten Rechte des Beschuldigten bzw. Angeklagten anzumahnen und durch seine Entscheidungen die Einhaltung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit und des Beschleunigungsgebots sicherzustellen.⁸ Geradezu „frech“ mag es auf den ersten Blick erscheinen, dass das OLG Frankfurt dem BGH als oberste Revisionsinstanz in Strafsachen einen Verstoß gegen das Beschleunigungsgebot attestiert und den Haftbefehl folgerichtig aufhebt. In Zukunft steht angesichts der immer knapper werdenden Ressourcen der Justiz zu erwarten, dass es vermehrt zu überlangen Verfahrensdauern auch in Strafsachen kommt. Es liegt jedoch auf der Hand, dass die Gerichte im Falle eines sich in Untersuchungshaft befindlichen Angeklagten dem Beschleunigungsgrundsatz hinreichend Rechnung zu tragen haben. Eine Überbelastung der Strafgerichte darf dem sich in Untersuchungshaft befindlichen Angeklagten nicht in Gestalt übermäßig langer Haftdauer zum Nachteil gereichen.⁹ Es handelt sich hierbei um Umstände, die nicht der Angeklagte zu vertreten hat, sondern die in den Verantwortungsbereich des Staates fallen.¹⁰ Vor diesem Hintergrund vermag die Schlagrichtung des Beschlusses des OLG Frankfurt vollumfänglich zu überzeugen.

Das der Entscheidung des OLG Frankfurt gegenständliche Beschleunigungsgebot folgt aus dem Freiheitsrecht des Betroffenen (Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG) und dem Rechtsstaatsgebot.¹¹ Art. 5 Abs. 3 S. 1 2. HS EMRK sieht zudem ausdrücklich vor, dass jede Person, die sich in Untersuchungshaft befindet, „Anspruch auf ein Urteil innerhalb angemessener Frist“ hat. Allgemein ist das Beschleunigungsgebot zudem in Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK verankert. In Haftsachen verlangt das Beschleunigungsgebot nach höchstrichterlicher Rechtsprechung, „dass die Strafverfolgungsbehörden und Strafgerichte alle möglichen und zumutbaren Maßnahmen ergreifen, um die notwendigen Ermittlungen mit der gebotenen Schnelligkeit abzuschließen“.¹² Einfachgesetzliche Ausprägungen findet das Beschleunigungsgebot in § 120 StPO und § 121 StPO. Nach § 120 Abs. 1 Satz 1 StPO ist der Haftbefehl aufzuheben, wenn dessen Voraussetzungen nicht mehr vorliegen oder seine Aufrechterhaltung der zu der Bedeutung der Sache

oder den dem Betroffenen drohenden Rechtsfolgen außer Verhältnis stünde. § 121 StPO sieht eine Haftprüfung alle sechs Monate vor, wobei im Gesetz keine Maximaldauer verankert ist. Jedoch verstärkt sich das Gewicht des Freiheitsanspruches des Betroffenen gegenüber dem Strafverfolgungsinteresse des Staates mit Dauer der Untersuchungshaft.¹³ Eine mehrere Jahre dauernde Untersuchungshaft kann demnach nur aufgrund besonderer Umstände gerechtfertigt sein.¹⁴ Je länger die Untersuchungshaft andauert, desto höher sind die Anforderungen an den die Untersuchungshaft rechtfertigenden Grund.¹⁵ Begrüßenswert erscheint die Entscheidung des OLG Frankfurt vor allem deshalb, weil es nicht der Versuchung erlegen ist, die Verhältnismäßigkeit der Fortdauer der Untersuchungshaft allein mit dem Verweis auf die besondere Schwere der durch den Angeklagten begangenen Sexualstraftaten zu Lasten von Kindern und Jugendlichen sowie der sich daraus im vorliegenden Fall ergebenden durchaus hohen Straferwartung von 7-8 Jahren Freiheitsstrafe anzunehmen, wie es hier auf den ersten – flüchtigen – Blick vielleicht nahegelegen hätte. Weder die Schwere der Tat noch die Höhe der sich daraus ergebenden Straferwartung vermögen bei erheblichen, vermeidbaren, und dem Staat zurechenbaren Verfahrensverzögerungen eine ohnehin schon lang andauernde Untersuchungshaft zu rechtfertigen.¹⁶ Entsprechende Verfahrensverzögerungen stehen vielmehr *regelmäßig* einer Fortdauer der Untersuchungshaft entgegen.¹⁷ Vor diesem Hintergrund ist es folgerichtig, dass das OLG Frankfurt in der Entscheidung über die Beschwerde der Generalstaatsanwaltschaft gegen die Aussetzung des Vollzugs des Haftbefehls der Verhältnismäßigkeitsprüfung die ihr gebührende Aufmerksamkeit gewidmet hat.

II. Wem obliegt die Entscheidungshoheit im Revisionsverfahren?

Besonders ist der Beschluss des OLG Frankfurt deshalb, weil die Beachtung des Beschleunigungsgebots durch die Revisionsinstanz eine Sonderkonstellation darstellt. Im Revisionsverfahren ist der BGH selbst nicht für Entscheidungen in Haftfragen zuständig. Die Haftkontrolle obliegt gem. § 126 Abs. 2 Satz 2 StPO dem Gericht, dessen Urteil mit dem Rechtsmittel der Revision angefochten wird. Der BGH als Revisionsinstanz kann nach § 126 Abs. 3 StPO allenfalls dann einen Haftbefehl aufheben, wenn er das angefochtene Urteil aufhebt und die Voraussetzungen für eine Aufhebung des Haftbefehls nach § 120 StPO offensichtlich vorliegen. Auch wenn der BGH demnach grds. nicht mit Haftfragen befasst ist, hat er im Rahmen seiner Tätigkeit das Beschleunigungsgebot zu beachten. Der BGH betont indessen, dass er das Beschleunigungsgebot „eigenständig“ zu wahren habe, weswegen ihn keine Auskunft- oder Rechtfertigungspflichten gegenüber dem

⁸ Jüngst etwa BVerfG BeckRS 2024, 912 = HRRS 2024 Nr. 232.

⁹ BVerfG BeckRS 2024, 912 = HRRS 2024 Nr. 232 Rn. 19.

¹⁰ BVerfG BeckRS 2024, 912 = HRRS 2024 Nr. 232 Rn. 19.

¹¹ BVerfG NStZ 2005, 456 Rn. 1.

¹² BVerfG NJW 2006, 672, 674 = HRRS 2005 Nr. 900, Rn. 76.

¹³ BVerfG NJW 2005, 3486, 3487.

¹⁴ EGMR NJW 2001, 2694; BVerfG NJW 2006, 672 = HRRS 2005 Nr. 900; BVerfG NJW 2005, 3485 = HRRS 2005 Nr. 721.

¹⁵ BVerfG BeckRS 2006, 20308 = HRRS 2006 Nr. 66, Rn. 58.

¹⁶ BVerfG BeckRS 2014, 54605 Rn. 24; BVerfG BeckRS 2020, 34106 = HRRS 2021 Nr. 2, Rn. 28.

¹⁷ BVerfG BeckRS 2009, 34595 = HRRS 2010 Nr. 6, Rn. 21; BVerfG BeckRS 2020, 34106 = HRRS 2021 Nr. 2, Rn. 28.

Haftgericht trafen.¹⁸ Informationen zu internen Arbeitsabläufen hat er demnach nicht mitzuteilen. Jedoch sieht der BGH sich als verpflichtet an, rechtsstaatswidrige Verzögerungen oder einen besonderen Zeitbedarf dem mit der Haftentscheidung betrauten Gericht gegenüber anzuzeigen.¹⁹ Nach dieser Rechtsprechung des BGH kann das Haftgericht nur anhand von zwei Parametern beurteilen, ob es zu einem Verstoß gegen das Beschleunigungsgebot im Revisionsverfahren gekommen ist: Der Selbstauskunft des BGH und äußeren Umständen wie dem Eingang der Sache beim BGH und dem Zeitpunkt der Entscheidung. Da nur vermeidbare Verzögerungen rechtsstaatswidrig sind, kommt der Selbstauskunft des BGH entscheidende Bedeutung zu. Denn es wird sich nur selten allein anhand der äußeren Parameter bestimmen lassen, ob die Verfahrensdauer von unverhältnismäßiger Länge war. In Fällen, in denen eine überlange Verfahrensdauer offensichtlich ist, sollte es aber zulässig sein, dass das Haftgericht auch ohne eine entsprechende Selbstauskunft des BGH eine rechtsstaatswidrige Verzögerung annimmt.²⁰

Im vorliegenden Fall sieht das OLG Frankfurt eine solche Selbstauskunft des BGH bereits in dessen Ausführung, dass das neue Tatgericht bei seiner Rechtsfolgenentscheidung die lange Dauer des Revisionsverfahrens zu berücksichtigen habe. Unabhängig davon, ob darin schon die Anzeige einer selbstverschuldeten rechtsstaatswidrigen Verzögerung durch den BGH erblickt werden kann, überzeugt die Annahme eines Verstoßes gegen das Beschleunigungsgebot: Das OLG Frankfurt berechnet die unerklärbar lange und daher ungerechtfertigte Bearbeitungsdauer in nachvollziehbarer Weise, indem es auf die Bearbeitungsdauer beim ersten Revisionsverfahren abstellt und sie mit dem Aufwand des aktuellen Revisionsverfahrens vergleicht. Ist ein Verstoß des BGH gegen das Beschleunigungsgebot – wie im vorliegenden Fall – offenkundig, kann es nicht darauf ankommen, dass der BGH diesen Verstoß selbst ausdrücklich anzeigt. Es liefe auch der gesetzlichen Aufgabenverteilung nach § 126 Abs. 2 StPO zuwider, wenn der BGH es mit der Selbstauskunft in der Hand hätte, Einfluss auf die Entscheidung in der Haftsache zu nehmen, obwohl er hierfür – von der Ausnahme nach § 126 Abs. 3 StPO abgesehen – gerade nicht zuständig ist.

III. Die Prüfung der Wiederholungsgefahr

Beachtenswert sind ferner die Ausführungen zum Haftgrund der Wiederholungsgefahr. Dabei überzeugt insbesondere, dass das OLG Frankfurt nicht pauschal vom Vorliegen der durch die rechtskräftige Verurteilung erwiesenermaßen gegebenen Anlassstrafaten gem. § 112a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StGB in der Gestalt (schwerer) Sexualstrafaten zu Lasten von Kindern gem. §§ 176, 176c StGB auf das

Vorliegen von Wiederholungsgefahr schließt. Der Haftgrund bildet per se aufgrund seiner Rechtsnatur als präventiv-polizeiliche Maßnahme einen Fremdkörper innerhalb der Rechtsvorschriften zur Untersuchungshaft, die grundsätzlich mit der Sicherung der Durchführung eines geordneten Strafverfahrens und der späteren Strafvollstreckung repressive Ziele verfolgt.²¹ Nicht zuletzt deswegen unterliegt die Annahme des Haftgrundes der Wiederholungsgefahr einem besonderen Begründungszwang.²² Für die Bestimmung der Wiederholungsgefahr ist eine Prognose vorzunehmen: Erforderlich sind bestimmte Tatsachen, die eine so starke innere Neigung des Beschuldigten zu einschlägigen Taten erkennen lassen, dass die hohe Wahrscheinlichkeit besteht, er werde gleichartige Taten noch vor einer Verurteilung begehen.²³ Das OLG Frankfurt verneint diese, da für einen Zeitraum von zwei Jahren bis zu seiner Inhaftierung keine weiteren gleichartigen Straftaten des Angeklagten festgestellt worden seien. In Anbetracht der Vielzahl der durch den Angeklagten begangenen Sexualstrafaten sowie der Tatsache – wie das OLG Frankfurt selbst konstatiert –, dass er unter Pädophilie leidet, mag man zwar zunächst gewogen sein, die Gefahr der Begehung ähnlicher Straftaten durch den Angeklagten in der Zukunft zu bejahen. Allerdings lässt die Tatsache, dass der Angeklagte in den zwei Jahren bis zu seiner Verhaftung keine vergleichbaren Anlassstrafaten mehr begangen hat, eine Prognose zu, die die Begehung entsprechender Sexualstrafaten nicht mit der erforderlichen hohen Wahrscheinlichkeit erwarten lässt. Das OLG verneint demnach nachvollziehbar das Vorliegen von Wiederholungsgefahr. Wünschenswert wären aber noch vertiefte Ausführungen zum Inhalt der Prognoseentscheidung gewesen.

D. Schlussbemerkungen

Die Entscheidung des OLG Frankfurt mahnt die Praxis, den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und das Beschleunigungsgebot auch im Revisionsverfahren ernst zu nehmen. Interessant ist ferner, wie es die Verzögerung berechnet. Zumindest formal richtet sich das OLG nach den Vorgaben des BGH, da es darauf abstellt, dass der BGH die rechtsstaatswidrige Verzögerung selbst angezeigt habe. Bemerkenswert sind auch die Ausführungen zum Fehlen von Wiederholungsgefahr, sofern für einen nicht unerheblichen Zeitraum die Begehung von Anlassstrafaten i.S.v. § 112a Abs. 1 Satz 1 StPO nicht festzustellen ist. Zuletzt ist die Entscheidung ein Fingerzeig in Richtung Staatsanwaltschaft, sich die Einlegung von Rechtsmitteln aufgrund der Wirkung des § 301 StPO gut zu überlegen. Hätte die Generalstaatsanwaltschaft im vorliegenden Fall nicht Beschwerde eingelegt, wäre der Haftbefehl nicht aufgehoben worden, sondern es wäre bei der Außervollziehung des Haftbefehls gegen Auflagen und Weisungen geblieben.

¹⁸ BGH NJW 2018, 1984 = HRRS 2018 Nr. 529, Rn. 7-8.

¹⁹ BGH NJW 2018, 1984 = HRRS 2018 Nr. 529, Rn. 8.

²⁰ Anders BGH NJW 2018, 1984 = HRRS 2018 Nr. 529, Rn. 10.

²¹ Waßmer/Heidinger/Wiesener JA 2024, 330, 332, 336.

²² Waßmer/Heidinger/Wiesener JA 2024, 330, 337.

²³ Krauß in: BeckOK StPO, 52. Ed. 1.7.2024, § 112a Rn. 13.

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.

1457. BVerfG 1 BvR 1996/24 (2. Kammer des Ersten Senats) – Beschluss vom 28. Oktober 2024 (LG Bayreuth / AG Bayreuth)

Verpflichtung zur Übermittlung der Verfassungsbeschwerde durch Rechtsanwälte als elektronisches Dokument.

§ 23 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG; § 23a BVerfGG; § 23c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG

1458. BVerfG 1 BvR 2215/24 (2. Kammer des Ersten Senats) – Beschluss vom 21. Oktober 2024 (LG Lübeck / AG Lübeck)

Wohnungsdurchsuchung wegen des Verdachts der Verbreitung und des Besitzes jugendpornographischer Inhalte (Wohnungsgrundrecht; Begründung eines Anfangsverdachts; Versendung eines Videos über einen Messengerdienst; nachvollziehbare Einstufung des Abgebildeten als minderjährig anhand der Gesichtszüge).

Art. 13 Abs. 1 GG; § 102 StPO; § 152 Abs. 2 StPO; § 160 Abs. 1 StPO; § 184c StGB

1459. BVerfG 2 BvR 150/24 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 30. September 2024 (LG Dortmund)

Eilrechtsschutz gegen die Verlegung eines Strafgefangenen in eine andere Justizvollzugsanstalt (Recht auf effektiven Rechtsschutz; fehlerhafte Behandlung eines Aussetzungsantrags als Vornahmeantrag; keine Geltung des Verbots einer Vorwegnahme der Hauptsache bei vorläufiger Aussetzung einer belastenden Maßnahme; Erfordernis einer Interessenabwägung zwischen Vollziehungs- und Aussetzungsinteresse).

Art. 19 Abs. 4 GG; § 114 Abs. 2 Satz 1 StVollzG; § 11 Abs. 1 StVollzG NRW

1460. BVerfG 2 BvR 350/21 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 19. September 2024 (OLG Stuttgart)

Klageerzwingungsverfahren (Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts eines sexuellen Missbrauchs unter Ausnutzung eines Behandlungsverhältnisses; Recht auf effektiven

Rechtsschutz; Darlegungsanforderungen an einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung; fortbestehendes faktisches Behandlungsverhältnis nach formeller Beendigung der Therapie; Darstellung des wesentlichen Inhalts der mitgeteilten Beweismittel und der Einlassung des Beschuldigten; keine Pflicht zur vollständigen Wiedergabe).
Art. 19 Abs. 4 GG; § 172 Abs. 3 Satz 1 StPO; § 174c Abs. 2 StGB a.F.

1461. BVerfG 2 BvR 1134/24 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 16. Oktober 2024 (OLG Hamm / LG Bochum)

Verlegung eines Strafgefangenen aus einer sozialtherapeutischen Anstalt (Verletzung des Rechts auf rechtliches Gehör durch Nichtberücksichtigung eines nach Ablauf einer gerichtlichen Äußerungsfrist eingegangenen Schreibens; kein Verschulden erforderlich; Recht auf effektiven Rechtsschutz im Rechtsbeschwerdeverfahren; schwerwiegender Verfahrensmangel der Versagung rechtlichen Gehörs als eigenständiger Zulassungsgrund; Absenkung der formellen Darlegungsanforderungen).

Art. 19 Abs. 4 GG; Art. 103 Abs. 1 GG; § 116 Abs. 1 StVollzG; § 118 Abs. 2 Satz 2 StVollzG

1462. BGH 2 StR 121/24 – Beschluss vom 4. Juli 2024 (LG Limburg a. d. Lahn)

Handeltreiben mit Cannabis; Bemessung der Jugendstrafe.

§ 34 KCanG; § 32 JGG

1463. BGH 2 StR 140/24 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Bonn)

Besitz von Cannabis.

§ 34 KCanG

1464. BGH 2 StR 159/24 – Beschluss vom 14. August 2024 (LG Frankfurt am Main)

Nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe.

§ 54 StGB; § 55 StGB

1465. BGH 2 StR 164/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Darmstadt)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1466. BGH 2 StR 187/24 – Beschluss vom 2. Juli 2024 (LG Köln)

Handeltreiben mit Cannabis (Konkurrenzen: Tateinheit, Handeltreiben mit Betäubungsmitteln; Strafausspruch).

§ 34 KCanG; § 29a BtMG; § 30a BtMG

1467. BGH 2 StR 210/24 – Beschluss vom 15. August 2024 (LG Bonn)

Handeltreiben mit Cannabis.

§ 34 KCanG

1468. BGH 2 StR 215/24 – Beschluss vom 28. August 2024 (LG Wiesbaden)

Einstellung des Verfahrens bei Verfahrenshindernis (Tod des Beschuldigten).

§ 206a StPO

1469. BGH 2 StR 231/24 – Beschluss vom 29. August 2024 (LG Bonn)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1470. BGH 2 StR 269/24 – Beschluss vom 14. August 2024 (LG Bonn)

Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (überwiegend: polyvalente Betäubungsmittelabhängigkeit, Kausalzusammenhang).

§ 64 StGB

1471. BGH 2 StR 271/24 – Beschluss vom 29. August 2024 (LG Aachen)

Handeltreiben mit Cannabis; Besitz von Cannabis in nicht geringer Menge; Waffengesetz (Schlagring).

§ 34 KCanG; § 52 WaffG

1472. BGH 2 StR 279/23 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Köln)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1473. BGH 2 StR 288/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Darmstadt)

Handeltreiben mit Cannabis.

§ 34 KCanG

1474. BGH 2 StR 301/24 – Beschluss vom 29. August 2024 (LG Frankfurt am Main)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1475. BGH 2 StR 327/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Köln)

Handeltreiben mit Cannabis.

§ 34 KCanG

1476. BGH 2 StR 327/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Köln)

Handeltreiben mit Cannabis.

§ 34 KCanG

1477. BGH 2 StR 331/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Wiesbaden)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1478. BGH 2 StR 334/24 – Beschluss vom 1. August 2024 (LG Aachen)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1479. BGH 2 StR 338/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Kassel)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1480. BGH 2 StR 365/24 – Beschluss vom 28. August 2024 (LG Köln)

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

§ 45 StPO

1481. BGH 2 StR 387/23 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Köln)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1482. BGH 2 StR 387/23 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Köln)

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (Zulässigkeit: Frist).

§ 45 StPO

1483. BGH 2 StR 392/24 – Beschluss vom 29. August 2024 (LG Köln)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1484. BGH 2 StR 402/24 – Beschluss vom 10. September 2024 (LG Limburg)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1485. BGH 2 ARs 128/24 (2 AR 35/24) – Beschluss vom 4. Juni 2024

Übertragung der Untersuchung und Entscheidung der Sache.

§ 13a StPO

1486. BGH 2 ARs 147/24 (2 AR 86/24) – Beschluss vom 21. August 2024

Auslieferungsverfahren (Rechtsmittel: Unanfechtbarkeit der Entscheidung des Oberlandesgerichts; Art und Weise des Vollzugs).

§ 13 IRG; § 98 StPO

1487. BGH 2 ARs 165/24 (2 AR 96/24) – Beschluss vom 27. August 2024

Zusammentreffen mehrerer Gerichtsstände (Übertragung durch das gemeinschaftliche obere Gericht).

§ 12 StPO

1488. BGH 2 ARs 184/24 (2 AR 92/24) – Beschluss vom 17. Juli 2024

Zuständigkeitsbestimmung durch das gemeinschaftliche obere Gericht (Entscheidung über den Widerruf der Strafrestaussetzung zur Bewährung).

§ 14 StPO

1489. BGH 2 ARs 229/24 (2 AR 158/24) – Beschluss vom 27. August 2024

Aufhebung des Abgabebeschlusses.

§ 42 Abs. 3 JGG; § 12 Abs. 2 StPO

1490. BGH 2 ARs 237/24 (2 AR 163/24) – Beschluss vom 27. August 2024

Zuständigkeit für die Überwachung der Führungsaufsicht (Nichtaussetzung des Straffrestes).

§ 68f StGB; § 14 StPO

1491. BGH 2 ARs 285/24 (2 AR 179/24) – Beschluss vom 27. August 2024

Ablehnung des Antrags auf Bestimmung des zuständigen Gerichts gemäß § 14 StPO.

§ 14 StPO

1492. BGH 2 ARs 322/24 (2 AR 205/24) – Beschluss vom 10. September 2024

Verbindung rechtshängiger Strafsachen.

§ 4 StPO

1493. BGH 4 StR 10/23 – Beschluss vom 12. September 2024 (LG Essen)

Zurückweisung der Anhörungsrüge (rechtliches Gehör; Verfahrensfairness).

Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 20 Abs. 1 GG; Art. 103 Abs. 1 GG; § 356a StPO

1494. BGH 4 StR 13/24 – Beschluss vom 10. September 2024 (LG Bielefeld)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1495. BGH 4 StR 158/24 – Beschluss vom 24. September 2024 (LG Dortmund)

Handeltreiben mit Cannabis.

§ 34 KCanG

1496. BGH 4 StR 185/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Arnberg)

Handeltreiben mit Cannabis.

§ 34 KCanG

1497. BGH 4 StR 186/24 – Beschluss vom 10. September 2024 (LG Heilbronn)

Abgabe von Betäubungsmitteln (Abgabe: Übertragung tatsächlicher Verfügungsgewalt an einen Dritten, freie Verfügung über das ihm übergebenen Betäubungsmittel, Bote, Besitzdiener).

§ 29a BtMG

1498. BGH 4 StR 188/24 – Beschluss vom 10. September 2024

Verwerfung der Anhörungsrüge.

§ 356a StPO

1499. BGH 4 StR 204/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Dortmund)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1500. BGH 4 StR 208/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Essen)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1501. BGH 4 StR 333/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Traunstein)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1502. BGH 4 StR 369/24 – Beschluss vom 22. Oktober 2024 (LG Siegen)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1503. BGH 4 StR 405/23 – Beschluss vom 29. August 2024 (LG Bochum)

Handeltreiben mit Cannabis.

§ 34 KCanG

1504. BGH 4 StR 511/23 – Beschluss vom 25. September 2024 (LG Essen)

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

1505. BGH 2 StR 39/24 – Beschluss vom 19. Juni 2024 (LG Bonn)

Handeltreiben mit Cannabis.
§ 34 KCanG

1506. BGH 2 StR 40/24 – Beschluss vom 22. Mai 2024 (LG Marburg)

Handeltreiben mit Cannabis.
§ 34 KCanG

1507. BGH 2 StR 44/24 – Beschluss vom 31. Juli 2024 (LG Köln)

Einziehung des Wertes von Taterträgen (Wert einer Sache: Wertsteigerungen); Ablehnung von Beweisanträgen (eigene Sachkunde: psychiatrisches Fachwissen, Vorliegen von Anknüpfungstatsachen, Beurteilung durch das Tatgericht; Beweisermittlungsanträge).
§ 73c StGB; § 244 StPO

1508. BGH 2 StR 44/24 – Urteil vom 31. Juli 2024 (LG Köln)

Gefährliche Körperverletzung (gemeinschaftlich: Eigenhändigkeit, bewusste Verstärkung der Körperverletzungshandlung des Täters, Flüchtigen); Strafzumessung (erheblicher Zeitablauf seit der Tatbegehung; Untersuchungshaft: besondere Vorsichtsmaßnahmen anlässlich der Coronapandemie; Härteausgleich: zusätzliche Vollstreckung von Strafen, Gerichte anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union, Voraussetzungen für eine Gesamtstrafenbildung); Strafantrag (konkludente Verneinung des besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung); Einziehung des Wertes von Taterträgen (Wert); Beweismwürdigung.
§ 224 StGB; § 230 StPO; § 46 StGB; § 73c StGB; § 261 StPO

1509. BGH 2 StR 69/24 – Beschluss vom 28. August 2024 (LG Köln)

Verwerfung der Revision der Nebenklägerin als unzulässig.
§ 400 StPO

1510. BGH 2 StR 69/24 – Beschluss vom 28. August 2024 (LG Köln)

Minder schwerer Fall des Totschlags (Misshandlung; provokationsbedingte Erregung; Beendigung der Notwehrlage, Unterbrechung).
§ 213 StGB

1511. BGH 2 StR 90/24 – Beschluss vom 29. August 2024 (LG Bonn)

Konkurrenzen (Tateinheit: Betrug, Computerbetrug, Urkundenfälschung, natürliche Handlungseinheit, einheitlich zusammengehöriges Tun, subjektives Element).
§ 52 StGB; § 263 StGB; § 263a StGB; § 267 StGB

1512. BGH 2 StR 99/24 – Beschluss vom 19. Juni 2024 (LG Kassel)

Handeltreiben mit Cannabis.
§ 34 KCanG

1513. BGH 2 StR 119/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Aachen)

Beischlaf zwischen Verwandten (Verfolgungsverjährung); Strafzumessung (strafschärfende Berücksichtigung verjährter Taten).
§ 173 StGB; § 46 StGB

1514. BGH 2 StR 139/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Frankfurt am Main)

Räuberische Erpressung (notwendige Verknüpfung zwischen Raubmittel und Wegnahme; Versuch).
§ 255 StGB; § 23 StGB

1515. BGH 2 StR 158/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Frankfurt am Main)

Handeltreiben mit Cannabis.
§ 34 KCanG

1516. BGH 2 StR 169/24 – Beschluss vom 28. August 2024 (LG Darmstadt)

Unterbringung in einer Entziehungsanstalt.
§ 64 StGB

1517. BGH 2 StR 188/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Köln)

Handeltreiben mit Cannabis.
§ 34 KCanG

1518. BGH 2 StR 207/24 – Beschluss vom 18. Juni 2024 (LG Bonn)

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

1519. BGH 2 StR 211/24 – Beschluss vom 9. September 2024 (LG Darmstadt)

Nothilfe (Notwehrlage; Provokation: akzessorische Natur der Verteidigungsbefugnis des Nothelfers, vorsätzliche Notwehrprovokation, Leichtfertigkeit, Ausweichen, Schutzwehr, Trutzwehr; Verteidigungswille).
§ 32 StGB

1520. BGH 2 StR 243/24 – Beschluss vom 9. September 2024 (LG Gera)

Handeltreiben mit Cannabis (Konkurrenzen: Tateinheit).
§ 34 KCanG; § 52 StGB

1521. BGH 2 StR 251/24 – Beschluss vom 9. September 2024 (LG Köln)

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

1522. BGH 2 StR 270/24 – Beschluss vom 24. September 2024 (LG Erfurt)

Zurückweisung der Anhörungsrüge.
§ 356a StPO

1523. BGH 2 StR 279/24 – Beschluss vom 9. September 2024 (LG Aachen)

Handeltreiben mit Cannabis.
§ 34 KCanG

1524. BGH 2 StR 279/24 – Beschluss vom 9. September 2024 (LG Aachen)

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

1525. BGH 2 StR 280/24 – Beschluss vom 29. August 2024 (LG Fulda)

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

1526. BGH 2 StR 295/24 – Beschluss vom 10. Oktober 2024 (LG Aachen)

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

1527. BGH 2 StR 313/24 – Beschluss vom 8. Oktober 2024 (LG Darmstadt)

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

1528. BGH 2 StR 342/24 – Beschluss vom 9. September 2024 (LG Aachen)

Handeltreiben mit Cannabis (zeitliche Geltung: Günstigkeit).
§ 34 KCanG; § 2 StGB

1529. BGH 2 StR 357/24 – Beschluss vom 4. Oktober 2024 (LG Aachen)

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

1530. BGH 2 StR 364/24 – Beschluss vom 10. September 2024 (LG Wiesbaden)

Bildung der Gesamtstrafe (Zäsur: Verurteilung).
§ 54 StPO

1531. BGH 2 StR 382/24 – Beschluss vom 29. August 2024 (LG Wiesbaden)

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

1532. BGH 2 StR 397/23 – Beschluss vom 5. Juni 2024 (LG Aachen)

Beweiswürdigung (molekulargenetisches Gutachten: Darstellung in den Urteilsgründen, Einzelspur, Mischspur).
§ 261 StPO; § 267 StPO

1533. BGH 2 StR 397/23 – Beschluss vom 5. Juni 2024 (LG Aachen)

Nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe (Zäsurwirkung).
§ 55 StGB

1534. BGH 2 StR 422/24 – Beschluss vom 24. September 2024 (LG Aachen)

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

1535. BGH 2 StR 433/24 – Beschluss vom 8. Oktober 2024 (LG Frankfurt am Main)

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

1536. BGH 2 StR 450/23 – Beschluss vom 7. November 2024 (LG Bonn)

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.
§ 46 StPO

1537. BGH 2 StR 499/23 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Frankfurt am Main)

Handeltreiben mit Cannabis.
§ 34 KCanG

1538. BGH 4 StR 173/24 – Urteil vom 10. Oktober 2024 (LG Landshut)

Beweiswürdigung (beschränkte Revisibilität; Gutachten eines Sachverständigen: Darstellung in den Urteilsgründen; Steuerungsfähigkeit); Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Alkoholintoxikation: vorübergehende Störung); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt; Strafzumessung (vertyppter Strafmilderungsgrund: Täter-Opfer-Ausgleich, subjektive Bewertung von Opfer und Täter, verobjektivierender Maßstab, Ausgleich).
§ 261 StPO; § 267 StPO; § 63 StGB; § 64 StGB; § 46 StGB; § 46a StGB

1539. BGH 4 StR 218/24 – Beschluss vom 23. Oktober 2024 (LG Essen)

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

1540. BGH 4 StR 257/24 – Beschluss vom 9. Oktober 2024 (LG Bochum)

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

1541. BGH 4 StR 272/24 – Beschluss vom 24. September 2024 (LG Ulm)

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

1542. BGH 4 StR 318/24 – Beschluss vom 8. Oktober 2024 (LG Aachen)

Beweiswürdigung (Rücktritt: Vorstellungsbild).
§ 261 StPO; § 24 StGB

1543. BGH 4 StR 333/23 – Beschluss vom 7. November 2024 (LG Essen)

Zurückweisung der Anhörungsrüge.
§ 356a StPO

1544. BGH 4 StR 350/24 – Beschluss vom 8. Oktober 2024 (LG Bielefeld)

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

1545. BGH 4 StR 367/24 – Beschluss vom 23. Oktober 2024 (LG Münster)

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

1546. BGH 4 StR 374/24 – Beschluss vom 9. Oktober 2024 (LG Essen)

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

1547. BGH 4 StR 379/24 – Beschluss vom 24. September 2024 (LG Schwerin)

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

1548. BGH 4 StR 386/24 – Beschluss vom 22. Oktober 2024 (LG Frankenthal)

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

1549. BGH 4 StR 418/24 – Beschluss vom 5. November 2024 (LG Arnsberg)

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.
§ 45 StPO

1550. BGH 2 StR 205/24 – Beschluss vom 18. Juni 2024 (LG Meiningen)

Beweiswürdigung (Aussage-gegen-Aussage: besonders sorgfältige Würdigung, Darstellung in den Urteilsgründen, Teileinstellung des Verfahrens, Gründe für die Teileinstellung, Glaubhaftigkeit der Bekundungen).
§ 261 StPO; § 267 StPO; § 154 StPO

1551. BGH 2 StR 431/23 – Beschluss vom 9. September 2024 (LG Marburg)

Dolmetschereid (zwingend: Verzicht, Förmlichkeit, Protokoll; relativer Revisionsgrund: Beruhen, Gegenindizien, allgemeine Beeidigung, Wirksamkeit des Eids, besonderes Justizverwaltungsverfahren, öffentliche Bestellung); Revisionsbegründung (Umfang der Darlegungslast: Beruhen, Dolmetscher, Eid, Vortrag zu den jeweils vorhandenen Sprachkenntnissen).
§ 189 GVG; § 337 StPO

1552. BGH 2 StR 465/23 – Beschluss vom 11. April 2024 (LG Bonn)

Versuch (Rücktritt: beendeter Versuch, unbeendeter Versuch, Rücktrittshorizont, Beweiswürdigung, Totschlag).
§ 24 StGB; § 212 StGB; § 261 StPO

1553. BGH 2 StR 515/23 – Urteil vom 9. Oktober 2024 (LG Aachen)

Unterbringung in der Sicherungsverwahrung (Ermessen: Verhältnis zur Verhältnismäßigkeitsprüfung, Ausnahmecharakter, Wirkung eines langjährigen Strafvollzugs, Fortschreiten des Lebensalters, Haltungsänderung, Absehen von der Anordnung, konkrete Anhaltspunkte, lediglich mögliche Wirkungen künftiger Maßnahmen im Strafvollzug).
§ 66 StGB; § 62 StGB

1554. BGH 4 StR 115/24 – Urteil vom 26. September 2024 (LG Münster bei dem Amtsgericht Bocholt)

Mittäter (Exzess: Verwendung eines gefährlichen Werkzeugs, lebensgefährdende Behandlung, Beweiswürdigung, Urteilsgründe, Gesamtwürdigung, gemeinsamer Tatplan, tatsituative Vorsatzerweiterung; sukzessive Mittäterschaft: Tatvollendung, materielle Beendigung, Sicherung des Taterfolgs, schwerer Raub); Mord (Versuch: Rücktritt, Abgrenzung unbeendeter und beendeter Versuch, Zweifelsgrundsatz); gefährliche Körperverletzung (sukzessive Mittäterschaft: nachträgliche Billigung, Bemessung der Jugendstrafe); Schuldfähigkeit (Einsichtsfähigkeit: psychiatrischer Sachverständiger, akute Mischintoxikation, Alkohol, Kokain, widersprüchliche und lückenhafte Erwägungen); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt; absolute Revisionsgründe (Gerichtsbeschluss in der Hauptverhandlung: Bescheidung eines in der Hauptverhandlung gestellten Antrags, Unterlassen).

§ 25 Abs. 2 StGB; § 20 StGB; § 64 StGB; § 224 StGB; § 250 StGB; § 211 StGB; § 23 StGB; § 24 StGB; § 18 JGG; § 338 StPO; § 261 StPO; § 267 StPO

1555. BGH 4 StR 278/24 – Beschluss vom 24. September 2024 (LG Essen)

Verstoß gegen Weisungen während der Führungsaufsicht (Gefährdung des Maßregelzwecks: echtes Tatbestandsmerkmal, Einzelfall orientiertes Wahrscheinlichkeitsurteil, spezialpräventive Zielsetzung der verletzten Weisung).
§ 145a StGB

§ 145a Satz 1 StGB setzt voraus, dass durch den Weisungsverstoß eine Gefährdung des Maßregelzwecks eingetreten ist. Das ist dann der Fall, wenn sich dadurch die Gefahr weiterer Straftaten erhöht oder die Aussicht ihrer Abwendung verschlechtert hat. Hierbei handelt es sich um ein echtes Tatbestandsmerkmal. Zu seiner Annahme bedarf es eines am Einzelfall orientierten Wahrscheinlichkeitsurteils, das neben dem sonstigen Verhalten des Angeklagten auch die konkrete spezialpräventive Zielsetzung der verletzten Weisung in den Blick nimmt.

1556. BGH 4 StR 408/24 – Beschluss vom 8. Oktober 2024 (LG Zweibrücken)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Delinquenzprognose: Wiederholungsgefahr, Gesamtwürdigung, mehrjähriges psychisches Leiden).
§ 63 StGB

1557. BGH 1 StR 156/24 – Urteil vom 2. Oktober 2024 (LG Stuttgart)

Betrug (Abrechnungsbetrug eines Arztes gegenüber einer Krankenkasse: Tätigkeit in „freier Praxis“ als Abrechnungsvoraussetzung, wirtschaftliche Verantwortung und faktischen Handlungsfreiheit).
§ 263 Abs. 1 StGB; § 32 Abs. 1 Satz 1 ÄrzteZV

1558. BGH 1 StR 170/24 – Beschluss vom 17. Oktober 2024 (LG Bochum)

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

1559. BGH 1 StR 170/24 – Beschluss vom 17. Oktober 2024 (LG Bochum)

Steuerhinterziehung (erforderliche Darstellung der Besteuerungsgrundlagen in den Urteilsgründen).
§ 370 Abs. 1 StPO; § 267 Abs. 1 Satz 1 StPO

1560. BGH 1 StR 197/24 – Urteil vom 18. September 2024 (LG Frankfurt am Main)

Einziehung von „für“ die Tat Erlangtem (Einziehung beim Gesellschafter einer Gesellschaft, wenn nur dieser unmittelbar ein Vermögenswert für die Tat zufließt: Erlangen von Tatlohn durch Veräußerung der Gesellschaftsanteile; Begriff des Erlangens „für“ die Tat: Erlangen von Vermögenswerten bereits vor der Tat; Abgrenzung zu sonstigen Zuwendungen, Erlangen durch Insichgeschäft).
§ 73 Abs. 1 Alt. 2 StGB; § 181 BGB

1561. BGH 1 StR 216/24 – Beschluss vom 31. Oktober 2024

Festsetzung des Gegenstandswerts im Adhäsionsverfahren.

§ 23 Abs. 1 Satz 1 RVG i.V.m. § 47 Abs. 1 Satz 1 GKG; § 33 Abs. 1 RVG

1562. BGH 1 StR 235/24 – Beschluss vom 30. Oktober 2024 (LG Ulm)

Unerlaubtes Handeltreiben mit Cannabis (Verhältnis zum Erwerb, der Veräußerung und der Einfuhr von Cannabis: Gesetzeskonkurrenz).

§ 34 Abs. 1 Nr. 4, Nr. 5, 12 KCanG

1563. BGH 1 StR 276/24 – Urteil vom 29. Oktober 2024 (LG Baden-Baden)

BGHSt; unerlaubter Besitz von Cannabis (Tateinheit bei gleichzeitigem Vorhalten von Cannabismengen an verschiedenen Wohnsitzen und dem gewöhnlichen Aufenthalt; Begriff des Wohnsitzes und des gewöhnlichen Aufenthalts); sexuelle Nötigung (Begriff der schweren körperlichen Misshandlung; Zufügen von erheblichen Schmerzen, Anforderungen an die richterliche Überzeugungsbildung).

§ 34 Abs. 1 Nr. 1 lit. b) KCanG; § 1 Nr. 16, Nr. 17 KCanG; § 177 Abs. 8 Nr. 2 lit. a) StGB

1564. BGH 1 StR 58/24 – Beschluss vom 29. Oktober 2024

Voraussetzungen eines Verfahrenshindernisses wegen Verstoßes gegen Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK (Vorbefassung des erkennenden Richters).

Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK

1565. BGH 1 StR 279/24 – Beschluss vom 15. November 2024 (LG Heilbronn)

Aufhebung der Bestellung eines Pflichtverteidigers (Wahl eines neuen Verteidigers: keine Aufhebung, wenn neuer Wahlverteidiger nur punktuell zur Übernahme des Mandats bereit ist).

§ 143a Abs. 1 Satz 1 StPO

1566. BGH 1 StR 304/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Frankfurt (Oder))

Steuerhinterziehung durch Unterlassen (Erklärungspflicht nach dem EnergieStG, Beihilfestrafbarkeit bei fehlendem Vorsatz hinsichtlich eigener Erklärungspflicht).

§ 370 Abs. 1 Nr. 2 AO; § 25 Abs. 2 StGB; § 15 StGB; § 21 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1, 4 EnergieStG

1567. BGH 1 StR 328/24 – Beschluss vom 17. Oktober 2024 (LG Stuttgart)

Revision des Nebenklägers (erforderliche Präzisierung der Angriffsrichtung innerhalb der Revisionsbegründungsfrist).

§ 400 Abs. 1 StPO; § 344 StPO; § 345 Abs. 1 StPO

1568. BGH 1 StR 329/24 – Beschluss vom 18. September 2024 (LG Kassel)

Vorenthalten und Veruntreuen von Sozialversicherungsbeiträgen (Gegenstand der angeklagten Tat: erforderliche Benennung der angeklagten Beitragsmonate im Anklagesatz).

§ 266a Abs. 1 StGB; § 264 Abs. 1 StPO; § 200 Abs. 1 StPO

1569. BGH 1 StR 330/24 – Beschluss vom 15. Oktober 2024 (LG Traunstein)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1570. BGH 1 StR 367/24 – Beschluss vom 15. Oktober 2024 (LG Landshut)

Verwerfung der Revision als offensichtlich unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1571. BGH 1 StR 382/24 – Beschluss vom 29. Oktober 2024 (LG Heilbronn)

Beihilfe zum unerlaubten Handeltreiben mit Cannabis (Irrtum des Gehilfen über das gehandelte Betäubungsmittel: tatbestandliche Verwandtschaft zwischen Straftaten des KCanG und des BtMG).

§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 43 Abs. 1 Nr. 4 KCanG; § 27 StGB

1572. BGH 1 StR 387/24 – Beschluss vom 17. Oktober 2024 (LG Bonn)

Keine Entscheidungsreife einer Beschwerde, wenn vorherige Abhilfeentscheidung noch nicht ergangen ist.

§ 306 Abs. 2 StPO

1573. BGH 1 StR 415/24 – Beschluss vom 17. Oktober 2024 (LG Traunstein)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1574. BGH 3 StR 109/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Kleve)

Hinweispflicht des Gerichts (Feststellung der besonderen Schuldschwere); Anspruch auf rechtliches Gehör; Grundsatz des fairen Verfahrens.

§ 265 StPO; § 57a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 StGB; Art. 6 Abs. 3 EMRK; Art. 103 Abs. 1 GG

1575. BGH 3 StR 140/24 – Beschluss vom 15. Oktober 2024 (LG Duisburg)

Betäubungsmittelstrafrecht; Handeltreiben mit Cannabis; zeitliche Geltung von Strafgesetzen (lex mitior; milderes Gesetz).

§ 29 BtMG; § 34 KCanG; § 2 Abs. 3 StGB

1576. BGH 3 StR 286/24 – Beschluss vom 1. Oktober 2024

Einstellung des Verfahrens bei Verfahrenshindernis (Tod des Beschuldigten).

§ 206a StPO

1577. BGH 3 StR 296/24 – Beschluss vom 2. Oktober 2024 (LG Osnabrück)

Betäubungsmittelstrafrecht; Handeltreiben mit Cannabis; zeitliche Geltung von Strafgesetzen (lex mitior; milderes Gesetz).

§ 29 BtMG; § 34 KCanG; § 2 Abs. 3 StGB

1578. BGH 3 StR 299/24 – Beschluss vom 1. Oktober 2024 (LG Koblenz)

Drittbesitzverschaffung kinderpornographischer Inhalte (Veränderung der Mindeststrafandrohung nach Gesetzes-

änderung); zeitliche Geltung von Strafgesetzen (lex mitior; milderes Gesetz).

§ 184b StGB; § 2 Abs. 3 StGB

1579. BGH 3 StR 321/24 – Beschluss vom 17. September 2024 (LG Düsseldorf)

Betäubungsmittelstrafrecht; Handeltreiben mit Cannabis (minder schwerer Fall); zeitliche Geltung von Strafgesetzen (lex mitior; milderes Gesetz).

§ 29 BtMG; § 34 KCanG; § 2 Abs. 3 StGB

1580. BGH 3 StR 324/24 – Beschluss vom 1. Oktober 2024 (LG Düsseldorf)

Raub mit Todesfolge (lebenslange Freiheitsstrafe).

§ 249 Abs. 1 StGB; § 251 StGB; § 46 StGB

1581. BGH 3 StR 337/24 – Beschluss vom 17. September 2024 (LG Koblenz)

Anrechnung erlittener Auslieferungshaft (notwendige Tenorierung).

§ 51 Abs. 4 Satz 2 StGB

1582. BGH 3 StR 368/24 – Beschluss vom 1. Oktober 2024 (LG Trier)

Betäubungsmittelstrafrecht (Konkurrenzen bei teilweisen Besitz zum Eigenkonsum); bewaffnetes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln; Unterbringung in einer Entziehungsanstalt; Einziehung von Tatmitteln (Ermessensentscheidung; hinreichende Konkretisierung der Einziehungsgegenstände in der Urteilsformel).

§ 29 BtMG; § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG; § 64 StGB; § 74 Abs. 1 Var. 2 StGB

1583. BGH 3 StR 371/24 – Beschluss vom 1. Oktober 2024 (LG Düsseldorf)

Urteil (Änderung der Urteilsformel).

§ 260 StPO

1584. BGH 3 StR 415/24 – Beschluss vom 16. Oktober 2024 (LG Osnabrück)

Verwerfung der Revision als unbegründet; Strafzumessung (Erörterungsbedürftigkeit einer sinkenden Hemmschwelle bei mehrfacher Tatbegehung).

§ 349 Abs. 2 StPO; § 46 StGB; § 53 StGB

1585. BGH 3 StR 427/24 – Beschluss vom 15. Oktober 2024 (LG Mönchengladbach)

Betäubungsmittelstrafrecht; bewaffnetes Handeltreiben mit Cannabis; zeitliche Geltung von Strafgesetzen (lex mitior; milderes Gesetz).

§ 29 BtMG; § 34 KCanG; § 2 Abs. 3 StGB

1586. BGH AK 77+78/24 – Beschluss vom 16. Oktober 2024 (Thüringer OLG)

Fortdauer der Untersuchungshaft über neun Monate (dringender Tatverdacht; Haftgrund der Schwerekriminalität; Schwierigkeit und Umfang der Ermittlungen).

§ 112 StPO; § 121 StPO

1587. BGH AK 77+78/24 – Beschluss vom 16. Oktober 2024 (Thüringer OLG)

Fortdauer der Untersuchungshaft über neun Monate (dringender Tatverdacht; Haftgrund der Schwerekriminalität; Schwierigkeit und Umfang der Ermittlungen).

§ 112 StPO; § 121 StPO

1588. BGH AK 82/24 – Beschluss vom 16. Oktober 2024 (OLG Stuttgart)

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

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

1589. BGH AK 83 u. 84/24 – Beschluss vom 30. Oktober 2024

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

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

1590. BGH AK 83 u. 84/24 – Beschluss vom 30. Oktober 2024

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

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

1591. BGH AK 85/24 – Beschluss vom 24. Oktober 2024

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

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

1592. BGH AK 86/24 – Beschluss vom 30. Oktober 2024 (OLG München)

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

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

1593. BGH StB 40/24 – Beschluss vom 16. Oktober 2024 (OLG Stuttgart)

Sofortige Beschwerde gegen Ablehnung der Aussetzung des Strafrestes zur Bewährung (Pflicht zur persönlichen Anhörung des Verurteilten).

§ 454 StPO

1594. BGH StB 42/24 – Beschluss vom 19. September 2024 (OLG Frankfurt)

Widerruf der Strafaussetzung zur Bewährung (sofortige Beschwerde; Straftatbegehung während Bewährungszeit).

§ 56f Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StGB; § 57 Abs. 5 Satz 1 StGB

1595. BGH StB 58/24 – Beschluss vom 16. Oktober 2024 (OLG München)

Unzulässigkeit der Beschwerde gegen Beschluss des Oberlandesgerichts über Bestellung eines Pflichtverteidigers für die Vorbereitung eines Wiederaufnahmeverfahrens.
§ 304 Abs. 4 StPO; § 364b StPO

1596. BGH StB 61/24 – Beschluss vom 31. Oktober 2024 (Kammergericht)

Untersuchungshaft (Haftbeschwerde; dringender Tatverdacht: Bewertung des Tatverdachts nach erstinstanzlicher Verurteilung; Fluchtgefahr unter Berücksichtigung des Verhaltens des Angeklagten in der Hauptverhandlung und der konkreten Straferwartung; Haftgrund der Schwerekriminalität; Außervollzugsetzung).

§ 112 StPO; § 116 Abs. 1 Satz 1 StPO; § 304 StPO; § 129a StGB; § 129b StGB

1597. BGH StB 62/24 – Beschluss vom 7. November 2024 (OLG München)

Antrag auf Pflichtverteidigerwechsel (sofortige Beschwerde; Zuständigkeit nach Anklageerhebung).

§ 142 StPO

1598. BGH 5 StR 120/24 – Urteil vom 18. Juni 2024 (LG Chemnitz)

Unzureichend begründete Schuldunfähigkeit.

§ 20 StGB; § 21 StGB

1599. BGH 5 StR 161/24 – Beschluss vom 17. Juli 2024 (LG Dresden)

Sukzessive Mittäterschaft.

§ 25 Abs. 2 StGB

1600. BGH 5 StR 202/24 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Hamburg)

Zulässigkeit der Verfahrensrüge (kein Verweis auf Tatsachenvortrag in anderen Verfahren).

§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO

1601. BGH 5 StR 261/24 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Berlin)

Teileinstellung.

§ 154 Abs. 2 StPO

1602. BGH 5 StR 270/24 – Beschluss vom 13. August 2024 (LG Berlin)

Unzulässige Verfahrensrüge.

§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO

1603. BGH 5 StR 274/24 – Beschluss vom 22. Oktober 2024 (LG Bremen)

Änderung des Schuldspruchs bei Verurteilung wegen Handeltreibens mit Cannabis.

§ 34 KCanG

1604. BGH 5 StR 276/24 – Urteil vom 6. November 2024 (LG Kiel)

Anforderungen an die tatrichterliche Prüfung der Schuldunfähigkeit.

§ 20 StGB; § 21 StGB

1605. BGH 5 StR 318/24 – Urteil vom 23. Oktober 2024 (LG Berlin I)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Cannabis; neue Rechtslage; Strafzumessung).

§ 29 BtMG; § 34 KCanG

1606. BGH 5 StR 324/24 – Beschluss vom 25. September 2024 (LG Hamburg)

Korrektur des Schuldspruchs bei Verurteilung wegen sexuellen Missbrauchs von Kindern.

§ 176 StGB

1607. BGH 5 StR 341/24 – Beschluss vom 22. Oktober 2024 (LG Kiel)

Änderung der Einziehungsentscheidung durch das Revisionsgericht.

§ 73 StGB

1608. BGH 5 StR 360/24 – Beschluss vom 8. Oktober 2024 (LG Leipzig)

Rechtsfehlerhafte Strafzumessung.

§ 46 StGB

1609. BGH 5 StR 362/24 – Beschluss vom 8. Oktober 2024 (LG Lübeck)

Änderung von Schuldspruch und Strafausspruch bei Verurteilung wegen Handeltreibens mit Cannabis.

§ 34 KCanG

1610. BGH 5 StR 374/24 – Beschluss vom 22. Oktober 2024 (LG Chemnitz)

Änderung des Schuldspruchs bei Verurteilung wegen Handeltreibens mit Cannabis.

§ 34 KCanG

1611. BGH 5 StR 377/24 – Beschluss vom 22. Oktober 2024 (LG Lübeck)

Bestimmung des Anrechnungsmaßstabs für die Auslieferungshaft.

§ 51 Abs. 4 S. 2 StGB

1612. BGH 5 StR 382/24 – Beschluss vom 8. Oktober 2024 (LG Dresden)

BGHSt; sog. „K.O.-Tropfen“ kein gefährliches Werkzeug (schwerer sexueller Übergriff; gefährliche Körperverletzung; Wortlautgrenze; Beibringung von Gift oder anderen gesundheitsschädlichen Stoffen; Begehung mittels eines gefährlichen Werkzeugs).

§ 177 Abs. 8 Nr. 1 StGB; § 224 StGB; Art. 103 Abs. 2 GG

1613. BGH 5 StR 402/24 – Beschluss vom 5. November 2024 (LG Dresden)

Herabsetzung der Strafe durch das Revisionsgericht.

§ 354 Abs. 1 StPO

1614. BGH 5 StR 449/24 – Beschluss vom 6. November 2024 (LG Berlin I)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Schuldunfähigkeit; Einsichts- und Steuerungsfähigkeit; Ausführungen des Sachverständigen; Darlegungserfordernisse; Feststellungen).

§ 63 StGB; § 20 StGB; § 21 StGB

1615. BGH 5 StR 483/24 – Beschluss vom 5. November 2024 (LG Leipzig)

Strafzumessung (lückenhafte Erwägungen; Doppelverwertungsverbot).

§ 46 StGB

1616. BGH 5 StR 490/24 – Beschluss vom 6. November 2024 (LG Dresden)

Absehen von der Vorführung des Angeklagten in der Revisionshauptverhandlung.
§ 350 Abs. 2 S. 3 StPO

1617. BGH 5 StR 503/22 – Beschluss vom 4. Juli 2024 (LG Bremen)

Einziehung von Erträgen aus Betäubungsmittelgeschäften.
§ 73 StGB; § 29 BtMG

1618. BGH 5 StR 599/23 – Urteil vom 5. November 2024 (LG Leipzig)

Revision (Angriffsziel; Verfahrensrüge; Begründungsanforderungen; Sachrüge; Kognitionspflicht).
§ 344 StPO

1619. BGH 5 StR 619/24 – Beschluss vom 6. November 2024 (LG Berlin I)

Raub (unzureichende Feststellungen zum zeitlichen Verhältnis von Nötigung und Wegnahme).
§ 249 StGB

1620. BGH 5 StR 628/24 – Beschluss vom 6. November 2024 (LG Berlin I)

Aufhebung des Ausspruchs über den Vorwegvollzug der Freiheitsstrafe.
§ 67 StGB

1621. BGH 6 StR 366/24 – Beschluss vom 17. September 2024 (LG Weiden i.d. OPf.)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Konsumcannabisgesetz; bandenmäßiges Handeltreiben mit Cannabis; Einziehung von Tatmitteln (Ermessen).
§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG; § 34 Abs. 4 Nr. 3 KCanG; § 74 Abs. 1 StGB

1622. BGH 6 StR 379/24 – Beschluss vom 17. September 2024 (LG Verden)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Betäubungsmittelgesetz (Tateinheit: Gleichzeitiger Besitz zweier für den Verkauf bestimmter Vorräte); Konsumcannabisgesetz; Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge; Handeltreiben mit Cannabis; Besitz von Cannabis; Beihilfe zum Handeltreiben mit Cannabis.
§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 34 Abs. 1 Nr. 1 KCanG; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG; § 27 StGB; § 52 StGB

1. Mehrere Taten des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln stehen in Tateinheit im Sinne des § 52 Abs. 1 StGB zueinander, 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 jedenfalls dann Tateinheit in diesem Sinne zu begründen, wenn die Art und Weise der Besitzausübung über eine bloße Gleichzeitigkeit hinausgeht und die Wertung rechtfertigt, dass – etwa wegen eines räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs – die tatsächliche Ausübung des Besitzes über die eine Menge zugleich die tatsächliche Verfügungsgewalt über die andere darstellt.

1623. BGH 6 StR 400/24 – Beschluss vom 6. November 2024 (LG Stade)

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

1624. BGH 6 StR 447/24 – Beschluss vom 5. November 2024 (LG Potsdam)

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

1625. BGH 6 StR 558/24 (alt: 6 StR 528/23) – Beschluss vom 5. November 2024 (LG Regensburg)

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