

**HRRS-Nummer:** HRRS 2009 Nr. 835

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2009 Nr. 835, Rn. X

---

**BGH 1 StR 727/08 - Beschluss vom 21. Januar 2009 (LG München I)**

**Strafzumessungslösung bei der Tatprovokation durch Vertrauensperson bei erheblicher Druckausübung und Bedrohung mit der "serbischen Mafia" für den Fall der Tataufgabe (Recht auf ein faires Verfahren; Tatfortsetzungsprovokation); redaktioneller Hinweis.**

**Art. 6 EMRK**

**Leitsätze des Bearbeiters**

**1. Auch wenn zunächst keine Tatprovokation seitens einer staatlichen Vertrauensperson vorliegt, tritt eine Zäsur ein, wenn der Angeklagte erklärt, die Tat nicht mehr fortsetzen zu wollen. Wurden der Angeklagte sodann von einer dem Staat zurechenbaren Vertrauensperson unter zumindest konkludenter Drohung mit Gefahr für Leib und Leben dazu genötigt, eine Tat fortzusetzen, liegt ein mit rechtsstaatlichen Prinzipien nicht vereinbares Vorgehen vor.**

**2. Eine solche Tatfortsetzungsprovokation ist nach Maßgabe der Grundsätze der Entscheidungen BGHSt 45, 321; 47, 44 zu behandeln.**

**Entscheidungstenor**

1. Auf die Revisionen der Angeklagten L. und P. wird das Urteil des Landgerichts München I vom 6. August 2008, soweit es diese Angeklagten betrifft, gemäß § 349 Abs. 4 StPO mit den jeweils zugehörigen Feststellungen aufgehoben

a) in den Aussprüchen über die Einzelstrafen in den Fällen II. 2 und II. 3 der Urteilsgründe sowie

b) in den Aussprüchen über die Gesamtstrafen.

2. Die weitergehenden Revisionen der Angeklagten werden verworfen, da die Nachprüfung des Urteils aufgrund der Revisionsrechtfertigungen insoweit keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Angeklagten ergeben hat (§ 349 Abs. 2 StPO).

3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revisionen, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

**Gründe**

Das Landgericht hat die Angeklagten wegen versuchter Beteiligung an gewerbs- und bandenmäßiger Geldfälschung (Fall II. 1 der Urteilsgründe) und gewerbs- und bandenmäßiger Geldfälschung in zwei Fällen (Fälle II. 2 und 3 der Urteilsgründe) zu Gesamtfreiheitsstrafen von vier Jahren und neun Monaten bzw. fünf Jahren verurteilt. Zudem hat es hinsichtlich eines sichergestellten 500-Euro-Scheins den Verfall und in Höhe von 4.500 Euro den Verfall von Wertersatz angeordnet sowie sichergestelltes Falschgeld eingezogen. Die auf Verfahrensrügen und näher ausgeführte Sachrügen gestützten Revisionen der Angeklagten haben den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg. 1

I.

Nach den Urteilsfeststellungen versuchten die Angeklagten in einem Fall (Fall II. 1 der Urteilsgründe) erfolglos, sich Falschgeld im Nennwert von 500.000 Euro zu verschaffen, um es mit Gewinn zu veräußern. In zwei weiteren Fällen (Fälle II. 2 und 3 der Urteilsgründe) verkauften sie zuvor beschafftes Falschgeld jeweils an Vertrauenspersonen der Polizei. 2

## II.

Die Revisionen der Angeklagten sind aus den Gründen der Antragsschrift des Generalbundesanwalts zum 3  
Schuldspruch insgesamt und zum Strafausspruch im Fall II. 1 der Urteilsgründe unbegründet im Sinne von § 349 Abs.  
2 StPO. Dagegen haben die auf die fehlerhafte Ablehnung von Beweisunterlagen auf die Vernehmung des Zeugen K.  
gestützten Verfahrensrügen zum Strafausspruch in den Fällen II. 2 und II. 3 der Urteilsgründe und hieraus folgend auch  
zum Gesamtspruch Erfolg; im Fall II. 3 der Urteilsgründe greifen zur Strafzumessung im Hinblick auf das von  
der Strafkammer nicht näher gewürdigte Verhalten der eingesetzten Vertrauenspersonen (VP) auch die Sachrügen  
durch. Hierzu hat der Generalbundesanwalt ausgeführt:

"Zu a) Fall II. 3 (Tatzeitpunkt: 19. Oktober 2007) Nach den Urteilsfeststellungen sind die Angeklagten L. und P. von den 4  
beiden VP vor der Tat 'erheblich unter Druck gesetzt und bedroht worden und es wurde ihnen mitgeteilt, man würde die  
serbische Mafia auf sie hetzen, sollten sie aus dem Geschäft aussteigen' (UA S. 12).

Der Angeklagte L. hat sich in der Hauptverhandlung dahingehend eingelassen, er - L. - und P. seien am 6. Oktober 5  
2007, nachdem sie gegenüber den VP M. und B. angedeutet hätten, dass sie 'aussteigen' wollten, von diesen massiv  
bedroht worden mit den Sätzen wie: 'Wenn die Sache nicht über die Bühne geht, hetzen wir die Mafia aus Belgrad auf  
euch bzw. eure Familie'. M. und B. hätten weiteres Falschgeld gefordert. Aus Angst vor Repressalien hätten sie - L.  
und P. - sich entschlossen, weiter zu machen (UA S. 15). Hierauf bezog sich die vom Landgericht zugesagte  
Wahrunterstellung (Bd. II Bl. 767 d.A.).

Das Landgericht hat die insoweit gegen die Angeklagten L. und P. verhängten Einzelfreiheitsstrafen - zugleich 6  
Einsatzstrafen - von jeweils vier Jahren dem Strafrahmen des § 146 Abs. 2 StPO entnommen. Zugunsten beider  
Angeklagten hat es u.a. ('desweiteren', 'schließlich') berücksichtigt, dass die Tat unter polizeilicher Mitwirkung von  
Vertrauenspersonen begangen worden ist (UA S. 23 - L., S. 26 - P.).

Dies hält revisionsrechtlicher Nachprüfung nicht stand. Zwar lag zunächst keine Tatprovokation seitens der VP vor; 7  
vielmehr waren die beiden Angeklagten von sich aus an die VP mit dem Angebot herangetreten, ein Falschgeldgeschäft  
zu tätigen. Indes trat eine Zäsur ein, als die beiden Angeklagten erklärten, keine Geschäfte mehr tätigen zu wollen.  
Wurden sie, was das Landgericht als wahr unterstellt, von den VP unter zumindest konkludenter Drohung mit Gefahr  
für Leib und Leben - mithin durch eine strafbare Handlung - dazu genötigt, das weitere Falschgeldgeschäft vom 19.  
Oktober 2007 durchzuführen, bei dem ihre Festnahme erfolgte, lag ein Verhalten der VP vor, welches mit  
rechtsstaatlichen Prinzipien nicht vereinbar ist. Feststellungen dahin, dass die Polizei mit einem Fehlverhalten der VP  
nicht rechnen konnte (vgl. BGHSt 45, 321, 336; 47, 44, 48), enthält das Urteil nicht, obwohl der Zeuge R. als V-Mann-  
Führer in der Hauptverhandlung vernommen wurde (UA S. 20). Ein Verstoß gegen den Grundsatz des fairen  
Verfahrens gemäß Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK liegt somit jedenfalls nahe.

Das Landgericht wird die Sache daher nach Maßgabe der Grundsätze der Entscheidungen BGHSt 45, 321; 47, 44 zu 8  
prüfen haben.

Zu b) Fall II. 2 (Tat vom 4. Oktober 2007) Zutreffend machen die Beschwerdeführer geltend, dass die Begründung, mit 9  
welcher das Landgericht den Beweisunterlagen auf Vernehmung des Zeugen K. (VP) zum Beweis der Tatsache, dass sie  
bereits am 29. September 2007 in Memmingen gegenüber den VP geäußert hatten, aussteigen zu wollen und  
daraufhin im Sinne des der Wahrunterstellung zugrundeliegenden Geschehens bedroht worden seien,  
'zurückgewiesen hat', rechtsfehlerhaft ist. Da der benannte Zeuge die unter Beweis gestellten Tatsachen selbst  
wahrgenommen bzw. die Bedrohungen selbst bzw. im Zusammenwirken mit der weiteren VP ausgesprochen haben  
soll, war er kein völlig ungeeignetes Beweismittel im Sinne des § 244 Abs. 3 StPO.

Der Sache nach hat das Landgericht darauf abgestellt, dass die behaupteten Tatsachen den Einlassungen der 10  
Angeklagten L. und P. widersprechen, die zum Treffen am 29. September 2007 'einzig und allein die Bedrohung durch  
die VPs schildern, nach dem sie diesen von den Lieferschwierigkeiten des Falschgeldes berichtet hatten'. Ein 'ins  
Blaue' gestellter Antrag lag nicht vor. Zwar muss einem Beweisbegehren nicht oder nur nach Maßgabe der  
Aufklärungspflicht nachgegangen werden, wenn die Beweisbehauptung ohne jeden tatsächlichen Anhaltspunkt und  
ohne begründete Vermutung für ihre Richtigkeit auf Geratewohl ins Blaue hinein aufgestellt wurde, so dass es sich in  
Wahrheit nur um einen nicht ernstlich gemeinten, zum Schein gestellten Beweisunterlagen handelt (vgl. BGH NStZ 2003,  
497; StV 2002, 233 m.w.N.).

So liegt der Fall hier nicht, zumal das Landgericht als wahr unterstellt hat, dass sich das unter Beweis gestellte 11  
Geschehen - wenn auch erst zu einem späteren Zeitpunkt - tatsächlich abgespielt hat."

Dem schließt sich der Senat an.

12

13

**[Redaktioneller Hinweis:** Zur abweichenden Rechtsprechung des EGMR vgl. Gaede/Buermeyer HRRS 2008, 279 ff.]