

**HRRS-Nummer:** HRRS 2019 Nr. 1169

**Bearbeiter:** Christoph Henckel/Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** HRRS 2019 Nr. 1169, Rn. X

### **BGH 1 StR 185/19 - Beschluss vom 24. Juli 2019 (LG Stuttgart)**

**Hinweispflicht bei gegenüber der Anklage veränderter Sachlage (Anlass für einen Hinweis beim Mordmerkmal der niederen Beweggründe).**

§ 265 Abs. 2 Nr. 3 StPO; § 211 StGB

#### Leitsätze des Bearbeiters

1. Mit dem Gesetz zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des Strafverfahrens vom 17. August 2017 hat der Gesetzgeber in § 265 Abs. 2 Nr. 3 StPO die Hinweispflicht des § 265 Abs. 1 StPO auf Fälle erweitert, in denen sich in der Hauptverhandlung die Sachlage gegenüber der Schilderung des Sachverhalts in der zugelassenen Anklage ändert und dies zur genügenden Verteidigung vor dem Hintergrund des Gebots rechtlichen Gehörs und des rechtsstaatlichen Grundsatzes des fairen Verfahrens einen Hinweis erforderlich macht. Der Gesetzgeber hat dabei an die Rechtsprechung angeknüpft, wonach eine Veränderung der Sachlage eine Hinweispflicht auslöst, wenn sie in ihrem Gewicht einer Veränderung eines rechtlichen Gesichtspunkts gleichsteht. Die durch den Bundesgerichtshof hierzu entwickelten Gesichtspunkte wollte der Gesetzgeber kodifizieren, weitergehende Hinweispflichten hingegen nicht einführen.

2. Danach bestehen Hinweispflichten auf eine geänderte Sachlage bei einer wesentlichen Veränderung des Tatbildes beispielsweise betreffend die Tatzeit, den Tatort, das Tatobjekt, die Tatrichtung, die Person eines Beteiligten oder bei der Konkretisierung einer im Tatsächlichen ungenauen Fassung des Anklagesatzes. Hingegen sind Hinweise etwa hinsichtlich der Bewertung von Indiztatsachen nach dem Willen des Gesetzgebers auch zukünftig nicht erforderlich. Ebenso wenig muss das Gericht unter dem Gesichtspunkt des fairen Verfahrens vor der Urteilsberatung seine Beweiswürdigung offenlegen oder sich zum Inhalt und Ergebnis einzelner Beweiserhebungen erklären.

3. Dies bedeutet für das Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe, dass der Angeklagte nicht nur davon in Kenntnis zu setzen ist, durch welche bestimmten Tatsachen das Gericht das Mordmerkmal als erfüllt ansieht; vielmehr ist er auch darüber zu informieren, dass sich diese Tatsachen aus Sicht des Gerichts gegenüber der Anklageschrift oder aber auch einem früher erteilten Hinweis geändert haben können

#### Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 13. Dezember 2018 mit den Feststellungen aufgehoben; die Feststellungen zum äußeren Geschehen bleiben jedoch aufrechterhalten.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

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

#### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Mordes zu lebenslanger Freiheitsstrafe verurteilt und festgestellt, dass seine Schuld besonders schwer wiegt. Die auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat mit einer Verfahrensbeanstandung in dem aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Umfang Erfolg; im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 1

1. Das Landgericht hat im Wesentlichen folgende Feststellungen und Wertungen getroffen: 2

a) Am 8. November 2017 tötete der zu diesem Zeitpunkt 24-jährige Angeklagte seine 22-jährige ehemalige Lebensgefährtin K. in ihrer Wohnung. Durch ihren Tod wollte er verhindern, das Sorgerecht für den gemeinsamen zehn Monate alten Sohn Ki. zu verlieren. 3

Das gemeinsame Sorgerecht hatte sich der Angeklagte im Sommer 2017 durch „umfassende“ 4  
Täuschungsmaßnahmen gegenüber dem Amtsgericht (Familiengericht) B. und den übrigen am Sorgerechtsstreit  
Beteiligten - Jugendamt und Verfahrensbeistand - erschlichen. Dabei hatte er ohne Kenntnis von K. beim Amtsgericht  
mit der wahrheitswidrigen Begründung, sie wolle mit dem gemeinsamen Kind weit wegziehen und sei mit der  
Erziehung des Kindes überfordert, das gemeinsame Sorgerecht für Ki. beantragt und zudem den Antrag gestellt, dass  
das Aufenthaltsbestimmungsrecht für Ki. auf ihn übertragen werde. In den Anträgen hatte er als Adresse der K. die  
frühere gemeinsame Wohnanschrift angegeben, an der aber seit der Trennung des Paares nur noch er wohnte.  
Nachdem sich K., die von den familiengerichtlichen Verfahren keine Kenntnis hatte, auf die ihr gesetzte Frist zur  
Stellungnahme nicht meldete, übertrug das Amtsgericht durch Beschluss vom 21. August 2017 die elterliche Sorge für  
Ki. den Eltern gemeinsam.

K. erfuhr von dem Beschluss des Amtsgerichts auf Übertragung der gemeinsamen Sorge nur durch einen Zufall 5  
und legte umgehend Beschwerde ein. Termin vor dem Oberlandesgericht war auf den 10. November 2017 anberaumt. Der  
Angeklagte wusste, dass das Oberlandesgericht den Beschluss des Amtsgerichts - weil erschlichen - aufheben  
würde. Ein alleiniges Sorgerecht seiner früheren Lebensgefährtin widersprach jedoch seinem Drang nach Dominanz  
und Kontrolle. Auch erhoffte sich der bereits mehrfach vorbestrafte Angeklagte durch ein gemeinsames Sorgerecht  
Vorteile in einem gegen ihn anhängigen Strafverfahren. Das Amtsgericht hatte ihn Anfang September 2017 wegen  
einer Vielzahl gewerbsmäßiger Betrugstaten - nicht rechtskräftig - zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren  
verurteilt. Der Angeklagte spekulierte darauf, mit Hilfe des gemeinsamen Sorgerechts in der Berufungsinstanz  
nochmals eine Strafaussetzung zur Bewährung oder zumindest bessere Haftbedingungen erreichen zu können.

Am Tatabend unternahm er einen letzten Versuch, K. umzustimmen und sie dazu zu bewegen, sich mit einem 6  
gemeinsamen Sorgerecht einverstanden zu erklären. Als sie sein Ansinnen entgegen seiner Erwartung zurückwies,  
erkannte er, dass sein Plan nicht aufgegangen war. Damit wollte er sich aber nicht abfinden. Er wollte auf jeden Fall  
verhindern, das Sorgerecht für den gemeinsamen Sohn zu verlieren, auch, weil ein alleiniges Sorgerecht der K. seine  
letzte Hoffnung, einem sich bereits abzeichnenden Strafvollzug zu entgehen, zunichtegemacht hätte. Er würgte sie mit  
beiden Händen, kräftig und lang bis er sicher war, dass er sie getötet hatte. Am nächsten Tag schaffte der Angeklagte  
die Leiche in einer Papiermülltonne aus dem Haus, verbrannte sie auf einem Gartengrundstück und warf sie dann in  
eine Kompostmiete in einer Schrebergartenanlage.

b) Das Landgericht hat die Tötung der früheren Lebensgefährtin des Angeklagten als Mord aus niedrigen 7  
Beweggründen (§ 211 Abs. 2 StGB) gewertet. Bei dieser Wertung hat es dem Umstand erhebliches Gewicht  
beigemessen, dass der Angeklagte mit der Tötung von K. auch deshalb den Verlust des gemeinsamen Sorgerechts  
verhindern wollte, weil sonst für ihn die letzte Aussicht weggebrochen wäre, dem drohenden Strafvollzug zu entgehen.

2. Die Revision des Angeklagten hat mit der Beanstandung einer Verletzung des § 265 Abs. 2 Nr. 3 StPO Erfolg. 8

a) Der Rüge liegt folgender Verfahrensgang zugrunde: 9

Die unverändert zur Hauptverhandlung zugelassene Anklage vom 19. April 2018 begründete das Vorliegen niedriger 10  
Beweggründe damit, der Angeklagte habe mit der Tötung seiner ehemaligen Lebensgefährtin die Aufdeckung seiner  
Falschangaben im Sorgerechtsstreit sowie den ihm drohenden Verlust des durch die falschen Angaben erschlichenen  
gemeinsamen Sorgerechts für den gemeinsamen Sohn Ki. bei dem unmittelbar bevorstehenden Gerichtstermin  
verhindern wollen. Zudem habe er der Getöteten jedes Recht abgesprochen, in Zukunft das Sorgerecht für den  
gemeinsamen Sohn auszuüben. In Abweichung hiervon hat das Landgericht in den Urteilsgründen als Beweggrund  
des Angeklagten für die Tötung von K. zugrunde gelegt, dass er den Verlust des Sorgerechts auch deshalb verhindern  
wollte, weil dies seine letzte Hoffnung, dem sich bereits abzeichnenden Strafvollzug zu entgehen, zunichtegemacht  
hätte. Einen förmlichen Hinweis darauf, dass es gedachte, von einem anderen Tatmotiv als Anknüpfungspunkt für die  
Annahme niedriger Beweggründe als die Anklage auszugehen, hat das Landgericht in der Hauptverhandlung nicht  
erteilt.

b) Die Verfahrensrüge ist zulässig und begründet. Die Verfahrensweise des Landgerichts ist mit § 265 Abs. 2 Nr. 3 11  
i.V.m. Abs. 1 StPO nicht vereinbar. Dem Angeklagten hätte ein förmlicher Hinweis darauf erteilt werden müssen, dass  
das Landgericht die Annahme des Mordmerkmals der niedrigen Beweggründe auf eine Motivlage zu stützen gedachte,  
die von der in der Anklageschrift angenommenen deutlich abwich. Dies ergibt sich aus Folgendem:

aa) Mit dem Gesetz zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des Strafverfahrens vom 17. August 2017 12  
(BGBl. I S. 3202, 3210) hat der Gesetzgeber in § 265 Abs. 2 Nr. 3 StPO die Hinweispflicht des § 265 Abs. 1 StPO  
auf Fälle erweitert, in denen sich in der Hauptverhandlung die Sachlage gegenüber der Schilderung des Sachverhalts  
in der zugelassenen Anklage ändert und dies zur genügenden Verteidigung vor dem Hintergrund des Gebots  
rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) und des rechtsstaatlichen Grundsatzes des fairen Verfahrens (vgl. BVerfG,  
Beschluss vom 8. Dezember 2005 - 2 BvR 1769/04) einen Hinweis erforderlich macht (vgl. BT-Drucks. 18/11277, S.  
37 sowie BGH, Urteil vom 9. Mai 2019 - 1 StR 688/18 Rn. 14). Der Gesetzgeber hat dabei an die Rechtsprechung

angeknüpft, wonach eine Veränderung der Sachlage eine Hinweispflicht auslöst, wenn sie in ihrem Gewicht einer Veränderung eines rechtlichen Gesichtspunkts gleichsteht (BT-Drucks. 18/11277, S. 37 unter Hinweis auf BGH, Urteil vom 20. November 2014 - 4 StR 234/14 Rn. 13; vgl. auch BGH, Beschluss vom 18. Juni 2019 - 5 StR 20/19 Rn. 14). Die durch den Bundesgerichtshof hierzu entwickelten Gesichtspunkte wollte der Gesetzgeber kodifizieren, weitergehende Hinweispflichten hingegen nicht einführen (vgl. BGH, Urteil vom 9. Mai 2019 - 1 StR 688/18 Rn. 15). Danach bestehen Hinweispflichten auf eine geänderte Sachlage bei einer wesentlichen Veränderung des Tatbildes beispielsweise betreffend die Tatzeit, den Tatort, das Tatobjekt, die Tatrichtung, die Person eines Beteiligten oder bei der Konkretisierung einer im Tatsächlichen ungenauen Fassung des Anklagesatzes. Hingegen sind Hinweise etwa hinsichtlich der Bewertung von Indiztatsachen nach dem Willen des Gesetzgebers auch zukünftig nicht erforderlich. Ebenso wenig muss das Gericht unter dem Gesichtspunkt des fairen Verfahrens vor der Urteilsberatung seine Beweiswürdigung offenlegen oder sich zum Inhalt und Ergebnis einzelner Beweiserhebungen erklären (vgl. BGH, Urteil vom 9. Mai 2019 aaO mwN).

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs war aber auch bereits nach der alten Rechtslage (§ 265 Abs. 1 und 4 StPO aF) anerkannt, dass ein förmlicher Hinweis dann zu erteilen ist, wenn die Verurteilung auf ein schon in der Anklageschrift angenommenes Mordmerkmal gestützt werden soll, sich aber die Tatsachengrundlage, die dieses nach Auffassung des Gerichts ausfüllt, gegenüber derjenigen ändert, von der die Anklage ausgegangen ist (vgl. BGH, Beschluss vom 14. Juni 2018 - 3 StR 206/18 Rn. 9 mwN). Dies bedeutet für das Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe, dass der Angeklagte nicht nur davon in Kenntnis zu setzen ist, durch welche bestimmten Tatsachen das Gericht das Mordmerkmal als erfüllt ansieht; vielmehr ist er auch darüber zu informieren, dass sich diese Tatsachen aus Sicht des Gerichts gegenüber der Anklageschrift oder aber auch einem früher erteilten Hinweis geändert haben können (BGH aaO).

bb) Nach diesen Maßstäben war hier ein Hinweis geboten; denn die Tatsachengrundlage, auf welche das Landgericht das Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe stützt, weicht wesentlich von derjenigen der Anklage ab. Die Urteilsgründe gehen von einem anderen Tatmotiv und damit zur subjektiven Tatseite von einem anderen Sachverhalt aus als die Anklage.

In der Anklageschrift wurde das Vorliegen niedriger Beweggründe damit begründet, dass der Angeklagte die Aufdeckung seiner Falschangaben im Sorgerechtsstreit, den ihm deswegen drohenden Verlust des erschlischen Sorgerechts sowie die Ausübung des Sorgerechts durch K. durch deren Tötung verhindern wollte. Demgegenüber begründet das Landgericht in den Urteilsgründen das Vorliegen niedriger Beweggründe wesentlich damit, dass der Angeklagte gestützt auf sein Sorgerecht, das er sich mit der Tötung der Mutter des gemeinsamen Kindes erhalten wollte, in einem laufenden Strafverfahren Vorteile bei der Strafbemessung oder Strafvollstreckung sichern wollte.

Diese Beweggründe weichen deutlich voneinander ab. Zwar geht das Urteil in gleicher Weise wie die Anklage davon aus, dass sich der Angeklagte mit der Tötung von K. das Sorgerecht für den gemeinsamen Sohn erhalten wollte. Eine Verbindung zwischen Tötungshandlung und der Frage einer Strafaussetzung zur Bewährung oder einer günstigeren Strafvollstreckung in einem laufenden Strafverfahren gegen den Angeklagten wird in der Anklageschrift aber nicht hergestellt. Vielmehr wird erstmals in den Urteilsgründen als Grund für die Annahme niedriger Beweggründe darauf abgestellt, dass der Angeklagte die Tat beging, um gestützt auf das bestehende Sorgerecht dem Strafvollzug zu entgehen. Gerade aber deswegen, weil der Angeklagte das Leben der Getöteten derart geringgeschätzt habe, dass es aus seiner Sicht hinter seinen persönlichen Interessen habe zurücktreten müssen, hat das Landgericht die Beweggründe des Angeklagten für die Tötung als niedrig gewertet.

cc) Der Hinweis auf die geänderte Tatsachengrundlage war auch zur genügenden Verteidigung erforderlich. Denn erst dieser hätte dem Angeklagten ermöglicht, sich gegen den Vorwurf einer in der Vorstellung des Angeklagten bestehenden Konnexität zwischen Sorgerecht und günstigem Verlauf eines laufenden Strafverfahrens als Motiv für eine Tötung seiner ehemaligen Lebensgefährtin zu verteidigen. Die bloße Angabe in der Anklageschrift, dass der Angeklagte gegen das amtsgerichtliche Urteil Berufung eingelegt hatte, genügt dafür nicht. Es kann dahinstehen, ob der Hinweis entbehrlich gewesen wäre, wenn die Änderung der Sachlage durch den Gang der Hauptverhandlung für die Verfahrensbeteiligten ohne weiteres ersichtlich gewesen wäre (vgl. BGH, Beschluss vom 8. Mai 2018 - 5 StR 65/18 Rn. 5 mwN); denn dies war hier nicht der Fall.

dd) Den danach erforderlichen Hinweis hätte der Vorsitzende der Strafkammer förmlich erteilen müssen. Er wäre als wesentliche Förmlichkeit des Verfahrens in das Hauptverhandlungsprotokoll aufzunehmen gewesen (§ 273 Abs. 1 Satz 1 StPO) und kann nur durch dieses bewiesen werden (§ 274 Satz 1 StPO, vgl. BGH, Beschluss vom 14. Juni 2018 - 3 StR 206/18 Rn. 13).

ee) Das Urteil beruht auf dem Verfahrensfehler. Zwar hat der Angeklagte seine Täterschaft insgesamt in Abrede gestellt. Auch hat er angegeben, dass er sich Hafterleichterungen durch ein gemeinsames Sorgerecht nicht versprochen habe (UA S. 31). Der Senat kann gleichwohl nicht ausschließen, dass sich der Angeklagte zu seinen Zielen und zu dem von ihm geplanten Vorgehen im anstehenden Berufungsverfahren anders als geschehen verteidigt

hätte, wenn er darauf hingewiesen worden wäre, dass vom Landgericht zwischen diesem Verfahren und der Frage, ob niedrige Beweggründe vorliegen, ein Zusammenhang gesehen wird.

3. Die Verurteilung wegen Mordes hat daher bereits wegen des Verfahrensfehlers keinen Bestand. Es bedarf keiner Entscheidung mehr, ob der Schluss des Landgerichts, der Angeklagte habe sich auch deshalb zur Tat entschlossen, weil er dadurch einen sich abzeichnenden Strafvollzug vermeiden wollte, auf einer tragfähigen verstandesmäßig einsehbaren Tatsachengrundlage beruht oder sich als bloße Vermutung erweist, die letztlich nicht mehr als einen Verdacht zu begründen vermag (vgl. BGH, Beschluss vom 8. November 1996 - 2 StR 534/96, BGHR StPO § 261 Überzeugungsbildung 26 mwN). Dasselbe gilt für die Frage, ob die vom Landgericht vorgenommene Gesamtwürdigung von Tat und Täterpersönlichkeit unter Berücksichtigung seiner Vorverurteilungen die Feststellung einer besonderen Schuldschwere im Sinne von § 57a Abs. 1 Satz 1 StGB hätte tragen können (vgl. dazu BGH, Beschlüsse vom 19. Mai 2015 - 1 StR 152/15, NSTZ 2015, 635 und vom 15. April 1999 - 4 StR 93/99, BGHR StGB § 57a Abs. 1 Schuldschwere 22).

4. Der Verfahrensfehler nötigt auch zur Aufhebung der Urteilsfeststellungen. Allerdings sind die Feststellungen zum äußeren Geschehen im Gegensatz zu denen zur inneren Tatseite von dem Verfahrensfehler nicht betroffen und haben daher Bestand (§ 353 Abs. 2 StPO). Auch insoweit können ergänzende Feststellungen getroffen werden, sofern sie den bisherigen nicht widersprechen.