

HRRS-Nummer: HRRS 2020 Nr. 151

Bearbeiter: Christoph Henckel/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2020 Nr. 151, Rn. X

BGH 1 StR 517/19 - Beschluss vom 5. Dezember 2019 (LG Augsburg)

Ablehnung eines Beweisantrages (Begriff der Unerreichbarkeit; zwingende Ablehnung in der Form eines Gerichtsbeschlusses).

§ 244 Abs. 3 Satz 1, Satz 3 Nr. 5; Abs. 6 Satz 1 StPO

Leitsätze des Bearbeiters

1. Ein Zeuge ist nur unerreichbar, wenn der Tatrichter unter Beachtung der ihm obliegenden Aufklärungspflicht alle der Bedeutung des Beweises entsprechenden Bemühungen zur Beibringung des Zeugen vergeblich entfaltet hat und keine begründete Aussicht besteht, dass der Zeuge in absehbarer Zeit von dem Gericht als Beweismittel herangezogen werden kann.

2. Auf die Beachtung der zwingenden Vorschrift des § 244 Abs. 6 Satz 1 StPO können die Prozessbeteiligten nicht verzichten.

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Augsburg vom 4. April 2019 mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen besonders schwerer räuberischer Erpressung in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von sieben Jahren verurteilt. Hiergegen richtet sich die auf die Rüge der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten. Das Rechtsmittel hat mit einer Verfahrensrüge Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO).

1. Mit Recht beanstandet die Revision, dass das Landgericht den Beweisantrag auf Vernehmung der Zeugin S. nicht beschieden hat (§ 244 Abs. 6 Satz 1 StPO). Die Zeugin sollte nach dem Beweisantrag Tatsachen bekunden, die die Einlassung des Angeklagten, er habe eine berechtigte Geldforderung geltend gemacht, stützen sollten.

a) Der fehlende Gerichtsbeschluss konnte nicht durch den in der Hauptverhandlung verlesenen Vermerk des Vorsitzenden vom 3. April 2019 ersetzt werden. Aus diesem Vermerk ergibt sich nur, dass die Zeugin nicht geladen werden konnte, weil sie ausweislich der Mitteilung der Polizei unter der angegebenen Anschrift nicht verzeichnet, dort auch nicht mehr wohnhaft und eine neue Adresse nicht bekannt sei. Auf die Beachtung der zwingenden Vorschrift des § 244 Abs. 6 Satz 1 StPO können die Prozessbeteiligten auch nicht verzichten (BGH, Beschluss vom 10. Mai 1983 - 5 StR 221/83 Rn. 2; LR/Becker, StPO, 27. Aufl., § 244 Rn. 132, jeweils mwN). Anhaltspunkte dafür, dass der Angeklagte auf die beantragte Beweiserhebung verzichtet oder seinen Beweisantrag ausdrücklich zurückgenommen hat, lassen sich der Sitzungsniederschrift nicht entnehmen. Bei dieser Sachlage beanstandet der Beschwerdeführer zutreffend die Nichtbescheidung seines Beweisantrags (vgl. BGH, Beschlüsse vom 3. März 1999 - 5 StR 566/98 Rn. 2; vom 4. August 1983 - 1 StR 341/83, NStZ 1983, 568 und vom 10. Mai 1983 - 5 StR 221/83 Rn. 2).

b) Auf diesem Verfahrensfehler kann das angefochtene Urteil - entgegen der Auffassung des Generalbundesanwalts - beruhen (§ 337 Abs. 1 StPO), zumal sich aus dem vom Vorsitzenden verlesenen Vermerk nicht ergibt, dass die Zeugin unerreichbar war.

Ein Zeuge ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nur unerreichbar, wenn der Tatrichter unter Beachtung der ihm obliegenden Aufklärungspflicht alle der Bedeutung des Beweises entsprechenden Bemühungen zur Beibringung des Zeugen vergeblich entfaltet hat und keine begründete Aussicht besteht, dass der Zeuge in absehbarer Zeit von dem Gericht als Beweismittel herangezogen werden kann (vgl. BGH, Urteile vom 2. November 2016 - 2 StR 556/15 Rn. 11 und vom 4. August 1992 - 1 StR 246/92 Rn. 6, BGHR StPO § 244 Abs. 3

Satz 2 Unerreichbarkeit 13 jeweils mwN). Daran fehlt es hier. Aus dem vom Vorsitzenden verlesenen Vermerk lässt sich nicht entnehmen, welche konkreten Prüfungen die ermittelnden Polizeibeamten zur Auffindung der Zeugin unternommen haben. Dass ein Zeuge unbekannt verzogen ist, macht ihn nicht ohne weiteres unerreichbar. Da somit die tatsächlichen Grundlagen für eine ordnungsgemäße Prüfung des Ablehnungsgrundes der Unerreichbarkeit fehlen, kann dies der Senat wegen des fehlenden Gerichtsbeschlusses nach § 244 Abs. 6 Satz 1 StPO nicht ohne weiteres unterstellen (vgl. BGH, Beschluss vom 10. Mai 1983 - 5 StR 221/83 Rn. 3).

2. Die begründete Verfahrensrüge gebietet die Aufhebung der Verurteilung des Beschwerdeführers mit den zu Grunde liegenden Feststellungen. Der Senat kann auch mit Blick auf die vom Angeklagten eingeräumte Anwesenheit am Tatort nicht ausschließen, dass im Fall einer verfahrensfehlerfreien Behandlung des Beweisantrags eine Verurteilung wegen besonders schwerer räuberischer Erpressung nicht erfolgt wäre. Dies gilt hier vor allem auch deshalb, weil bei einer Vernehmung der Zeugin die Einlassung des Angeklagten bestätigt und gleichzeitig die Glaubwürdigkeit des Hauptbelastungszeugen in Zweifel hätte gezogen werden können. 6