

HRRS-Nummer: HRRS 2015 Nr. 1147

Bearbeiter: Christoph Henckel und Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2015 Nr. 1147, Rn. X

## BGH 2 StR 139/14 - Urteil vom 17. Juni 2015 (LG Hanau)

Mitteilung über Verständigungsgespräche (Anlass der Mitteilungspflicht: alle Gespräche im Hinblick auf das Prozessergebnis, Gespräche über Teileinstellung des Verfahrens).

§ 243 Abs. 4 StPO; § 154 Abs. 2 StPO

### Leitsätze des Bearbeiters

1. Die Hinweispflicht nach § 243 Abs. 4 StPO betrifft zwar unmittelbar nur Erörterungen außerhalb der Hauptverhandlung, die auf eine Verständigung im Sinne von § 257c Abs. 3 StPO bezogen sind. Sie zielen aber auch darauf, nicht nur eine Verständigung im engeren Sinne, sondern bereits Vorgespräche, die mit Blick auf das Prozessergebnis geführt werden, in die Hauptverhandlung einzuführen, auch wenn dort eine Verständigung nicht zustande kommt. Für alle Erörterungen außerhalb der Hauptverhandlung, die das Entscheidungsergebnis im Urteilsverfahren betreffen, verlangen § 243 Abs. 4 StPO und der hierdurch konkretisierte Fairnessgrundsatz eine Mitteilung ihres wesentlichen Inhalts in der Hauptverhandlung.

2. Aus diesem Grund unterliegen auch Gespräche von Richtern mit Verfahrensbeteiligten über eine Teileinstellung des Verfahrens in der Hauptverhandlung entsprechenden Transparenz- und Dokumentationsregeln. Dies muss auch deshalb gelten, weil die Teileinstellung gemäß § 154 Abs. 2 StPO ohne Verletzung des Verbots der Verständigung über den Schuldspruch Gegenstand einer förmlichen Verständigung sein kann.

### Entscheidungenstenor

Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Hanau vom 6. November 2013 mit den Feststellungen aufgehoben.

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

### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten I. C. wegen schweren Raubes zu einer Freiheitsstrafe von sieben Jahren und sechs Monaten, den Angeklagten A. C. wegen Beihilfe zum Raub zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr mit Strafaussetzung zur Bewährung verurteilt. Gegen dieses Urteil richten sich die Revisionen der Angeklagten mit Verfahrensrügen und der Sachbeschwerde. Die Rechtsmittel haben Erfolg. 1

I.

1. Nach den Feststellungen des Landgerichts überfiel der Angeklagte I. C. am 12. Dezember 2012 gemeinsam mit den Mitangeklagten Ce. und L., die keine Revision eingelegt haben, das Juweliergeschäft Li. in G. I. C. verwendete dabei eine geladene Schusswaffe als Drohmittel, Ce. eine ebenfalls geladene Gaspistole. Die Täter begaben sich zu Fuß zu dem Juweliergeschäft, maskierten sich mit Sturmhauben und betraten gegen 17.15 Uhr das Ladenlokal. I. C. ging ins Obergeschoss, wo er die Angestellten P., M. und Lei. mit der Schusswaffe bedrohte und die Zeugin P. zwang, ins Erdgeschoss zu gehen und dort unter Aufsicht der anderen Mittäter die Kasse zu öffnen, während er im Obergeschoss weiter die anderen Angestellten bedrohte, die sich auf den Boden legen mussten. Die Zeugin Lei. wurde von ihm mit einem Telefonkabel gefesselt. Der Angeklagte I. C. nahm zwei von Kunden des Geschäfts zur Reparatur abgegebene Uhren im Wert von 250 Euro an sich. Unterdessen entnahm L. im Erdgeschoss etwa 2.270 Euro Bargeld aus der Kasse an sich, während Ce. Schmuck und Uhren im Wert von rund 9.300 Euro aus Vitrinen entwendete. Die Zeugin P. wurde gezwungen, sich wieder ins Obergeschoss zu begeben und sich ebenso wie ihre Kolleginnen auf den Boden zu legen. Schließlich wurden die drei Angestellten aufgefordert bis hundert zu zählen, während die Täter mit der Beute, die sie in zwei Rucksäcke gepackt hatten, zu Fuß vom Tatort flohen. 2

Nachdem sie ihre Maskierung unter einer Garage versteckt hatten, rief der Angeklagte I. C. seinen Bruder A. C. mit dem Mobiltelefon des Angeklagten L. an und forderte ihn auf, ihn und seine Begleiter mit dem Auto an einem Treffpunkt in der Stadt abzuholen. Erst als A. C. die drei Täter aufnahm, erfuhr er davon, dass diese gerade ein 3

Juweliengeschäft überfallen hatten. Die vier Angeklagten fuhren dann in Richtung Bahnhof davon, hielten unter einer Brücke an, wo I. C. und Ce. die Beute versteckten, und fuhren schließlich zu einem Dönerlokal. Nach einiger Zeit holte A. C. die Rucksäcke mit der Beute des Raubüberfalls aus dem Versteck und brachte sie zur Wohnung der Familie C., wo die Beute aufgeteilt wurde.

2. Das Landgericht hat die Tat des Angeklagten I. C. als schweren Raub bezeichnet und nach § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB bewertet, also als besonders schweren Raub. Der Angeklagte A. C., der nicht von der Bewaffnung der Täter erfahren hatte, habe Beihilfe zum Raub geleistet. Die Haupttat sei zur Zeit seiner Unterstützungshandlung noch nicht beendet gewesen, weil die Beute erst nach der Aufnahme der Haupttäter mit dem Fahrzeug in Kenntnis der bereits begonnenen Polizeifahndung durch Streifenwagen im Stadtgebiet versteckt wurde. 4

3. Soweit dem Angeklagten I. C. mit der Anklageschrift weiter vorgeworfen wurde, er habe den Mitangeklagten Ce. zwei Tage nach dem Raubüberfall ins Gesicht geschlagen, mit der Pistole bedroht und ihm gesagt „Ich fick dich, wenn du was zur Polizei sagst“, hat das Landgericht das Verfahren gemäß § 154 Abs. 2 StPO eingestellt. 5

## II.

Das Rechtsmittel des Angeklagten I. C. hat mit einer Verfahrensrüge Erfolg, so dass es auf die anderen von ihm erhobenen Rügen nicht mehr ankommt. 6

1. Der Verfahrensrüge liegt folgendes Prozessgeschehen zu Grunde: 7

Am ersten Verhandlungstag, dem 26. August 2013, teilte die Vorsitzende der Strafkammer nach dem Protokoll der Hauptverhandlung mit, dass „keine Verständigung im Zwischenverfahren gemäß § 243 IV StPO stattgefunden“ habe. Am vorletzten Verhandlungstag, dem 30. Oktober 2013, „wurde festgestellt, dass keine verfahrensbeendende Verständigung nach § 257c StPO stattgefunden“ habe. 8

Nach Schließung der Beweisaufnahme an diesem vorletzten Verhandlungstag hielten die Verfahrensbeteiligten ihre Schlussvorträge, wobei der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft die Verhängung einer Gesamtfreiheitsstrafe von neun Jahren gegen den Angeklagten I. C. beantragte, die aus Einzelfreiheitsstrafen von sieben Jahren und sechs Monaten für die Tat 1, den besonders schweren Raub, und vier Jahren für die Tat 2, der Körperverletzung u.a. zum Nachteil von Ce., gebildet werden solle. 9

Dann unterbrach die Vorsitzende die Hauptverhandlung zur Fortsetzung mit der Urteilsverkündung am 6. November 2013. Für diesen Tag erklärte sich der Wahlverteidiger Rechtsanwalt Cl. verhindert und beantragte eine Terminverlegung, die aber mit Hinweis darauf, dass nur noch die Urteilsverkündung ausstehe, abgelehnt wurde. 10

In der Zeit zwischen dem vorletzten und dem letzten Sitzungstag führten die Vorsitzende der Strafkammer und die Berichterstatterin eine Vorberatung durch und kamen zu dem Ergebnis, dass die Sache hinsichtlich des zweiten Anklagevorwurfs gegen den Angeklagten I. C. noch nicht entscheidungsreif sei. Jedoch beabsichtigten sie, das Verfahren insoweit nach § 154 Abs. 2 StPO einzustellen, falls die Staatsanwaltschaft einen entsprechenden Antrag stellen würde. Die Vorsitzende bat die Berichterstatterin, den Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft anzurufen, ihn über das Ergebnis der Zwischenberatung der Berufsrichter zu informieren und ihn zu fragen, ob er mit einer solchen Vorgehensweise einverstanden sei. Die Berichterstatterin telefonierte mit dem Staatsanwalt, der einen Einstellungsantrag ankündigte. Die Verteidiger wurden hierüber zunächst nicht informiert. 11

In der Hauptverhandlung am 30. Oktober 2013 trat das Gericht erneut in die Beweisaufnahme ein, worauf der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft die Einstellung des Verfahrens über den zweiten Tatvorwurf gegen den Angeklagten I. C. beantragte. Dazu erhielten die Verfahrensbeteiligten Gelegenheit zur Stellungnahme. Dabei teilte die Vorsitzende mit, dass die Frage der Teileinstellung des Verfahrens im Vorfeld mit der Staatsanwaltschaft geklärt worden sei. Diese Mitteilung wurde aber nicht im Protokoll der Hauptverhandlung vermerkt. 12

„Nach Beratung am Tisch“ beschloss die Strafkammer die Teileinstellung des Verfahrens hinsichtlich des zweiten Anklagepunktes. Es folgten eine Wiederholung der Schlussvorträge, die Erteilung des letzten Wortes an die Angeklagten, die Urteilsberatung und -verkündung. 13

2. Dieses Prozessgeschehen ergibt sich eindeutig aus den dienstlichen Erklärungen der Vorsitzenden und der Berichterstatterin der Strafkammer und dem Hauptverhandlungsprotokoll. Der Verteidiger Rechtsanwalt He. hat ergänzt, die Vorsitzende der Strafkammer habe im Zuge der Beschlussfassung über die Teileinstellung beiläufig darauf hingewiesen, dass dies mit der Staatsanwaltschaft vorab besprochen worden sei. Weitere Informationen seien der Verteidigung nicht erteilt worden. 14

3. Die Verfahrensrüge eines Verstoßes gegen Mitteilungs- und Dokumentationspflichten ist zulässig. Sie setzt nicht voraus, dass der Verteidiger zuvor von dem Zwischenrechtsbehelf des § 238 Abs. 2 StPO Gebrauch gemacht hat (vgl. Senat, Urteil vom 5. Juni 2014 - 2 StR 381/13, BGHSt 59, 252, 256 ff.). 15

4. Die Revision rügt auch in der Sache zu Recht eine Verletzung von § 243 Abs. 4 Satz 2 StPO. 16

a) Das Verfahren war rechtsfehlerhaft. 17

aa) Die Hinweispflicht nach § 243 Abs. 4 StPO betrifft zwar unmittelbar nur Erörterungen außerhalb der Hauptverhandlung, die auf eine Verständigung im Sinne von § 257c Abs. 3 StPO bezogen sind. Durch die Bestimmungen des Gesetzes zur Regelung der Verständigung im Strafverfahren vom 29. Juli 2009 (BGBl. I S. 2353 ff.) sollen aber nicht nur Möglichkeiten zu informellen Absprachen über das Prozessergebnis unterbunden, sondern zugleich gegenüber der Öffentlichkeit schon der Anschein geheimer Erörterungen über das Entscheidungsergebnis ausgeschlossen werden. Daher hat das Verständigungsgesetz umfassende Transparenz- und Dokumentationspflichten des Tatgerichts statuiert. Sie zielen darauf, nicht nur eine Verständigung im engeren Sinne, sondern bereits Vorgespräche, die mit Blick auf das Prozessergebnis geführt werden, in die Hauptverhandlung einzuführen, auch wenn dort eine Verständigung nicht zustande kommt. Für alle Erörterungen außerhalb der Hauptverhandlung, die das Entscheidungsergebnis im Urteilsverfahren betreffen, verlangen § 243 Abs. 4 StPO und der hierdurch konkretisierte Fairnessgrundsatz eine Mitteilung ihres wesentlichen Inhalts in der Hauptverhandlung. Diese Mitteilung ist sodann gemäß § 273 Abs. 1a Satz 2 StPO zu protokollieren (vgl. BVerfG, Urteil vom 19. März 2013 - 2 BvR 2628, 2883/10, 2155/11, BVerfGE 133, 168, 215). 18

Aus diesem Grund unterliegen auch Gespräche von Richtern mit Verfahrensbeteiligten über eine Teileinstellung des Verfahrens in der Hauptverhandlung entsprechenden Transparenz- und Dokumentationsregeln. Dies muss auch deshalb gelten, weil die Teileinstellung gemäß § 154 Abs. 2 StPO ohne Verletzung des Verbots der Verständigung über den Schuldspruch gemäß § 257c Abs. 2 Satz 1 StPO (krit. LR/Stuckenberg, StPO 26. Aufl., § 257c Rn. 29) Gegenstand einer förmlichen Verständigung sein kann (vgl. BeckOK-StPO/Eschelbach, 21. Ed., § 257c Rn. 16; Meyer-Goßner in Meyer-Goßner/Schmitt, StPO 58. Aufl., § 257c Rn. 13; KK/Moldenhauer/Wenke, StPO 7. Aufl., § 257c Rn. 15; SK/Velten, StPO 4. Aufl., § 257c Rn. 11). Ein Gesetzentwurf des Bundesrats, wonach die §§ 154 ff. StPO ausdrücklich von einer Verständigung unberührt bleiben sollten (§ 243a Abs. 2 Satz 3 StPO des Entwurfs in BT-Drucks. 16/4197), ist nicht Gesetz geworden (SSW/Ignor, StPO § 257c Rn. 58). Zur Vermeidung informeller Absprachen hierüber sind die Förmlichkeiten zur Herstellung von Transparenz und zur Dokumentation des Verfahrensablaufs an den Maßstäben der §§ 243 Abs. 4, 273 Abs. 1a StPO zu messen (vgl. BGH, Beschluss vom 10. September 2014 - 5 StR 351/14, StV 2015, 153). 19

bb) Im vorliegenden Fall wäre es demnach erforderlich gewesen, in der Hauptverhandlung darauf hinzuweisen, dass das Gericht außerhalb der Hauptverhandlung mit der Staatsanwaltschaft die fehlende Entscheidungsreife des Verfahrens hinsichtlich des zweiten Anklagepunkts sowie die Möglichkeit einer Teileinstellung des Verfahrens besprochen und die Staatsanwaltschaft einem solchen Vorgehen zugestimmt hatte. Dieser Hinweis hätte sodann in das Protokoll der Hauptverhandlung aufgenommen werden müssen. 20

Die genaue Mitteilung und Dokumentation des Vorgangs war auch deshalb angezeigt, weil ein Wahlverteidiger, der für den Verhandlungstag vom 6. November 2013 nur noch mit der Urteilsverkündung rechnete, dann nicht mehr anwesend war. Dieser Verteidiger hat aus eigenem Recht eine Rechtsmittelbefugnis für die Urteilsanfechtung; er muss auch deshalb den Vorgang nachvollziehen können. 21

Aber auch die Öffentlichkeit sollte in der Hauptverhandlung nicht davon überrascht werden, dass nach dem Antrag der Staatsanwaltschaft am vorletzten Verhandlungstag, das Gericht möge gegen den Angeklagten I. C. zwei Einzelstrafen aussprechen und daraus eine Gesamtfreiheitsstrafe bilden, aus nicht genannten Gründen eine Einzelstrafe fallen gelassen und nur die andere Einzelstrafe - annähernd in der von der Staatsanwaltschaft beantragten Höhe - verhängt wurde. 22

cc) Die Bemerkung der Vorsitzenden der Strafkammer in der Hauptverhandlung, die Teileinstellung des Verfahrens sei vorab mit der Staatsanwaltschaft besprochen worden, reicht, von fehlender Protokollierung abgesehen, inhaltlich nicht aus. § 243 Abs. 4 StPO verlangt vielmehr, dass angegeben wird, wer an Erörterungen über potenziell entscheidungserhebliche Umstände außerhalb der Hauptverhandlung teilgenommen hat, welche Vorstellungen dabei geäußert wurden und welchen Standpunkt die Beteiligten dazu eingenommen haben. Daran fehlt es hier. Die Gründe für die Teileinstellung des Verfahrens in Abweichung von den vorher gestellten Schlussanträgen der Staatsanwaltschaft wurden nicht in der Hauptverhandlung mitgeteilt. Die Bezugnahme der Staatsanwaltschaft „auf ihre bereits gestellten Anträge“ im neuen Schlussvortrag des Sitzungsvertreters blieb danach unklar. 23

b) Der Senat kann nicht ausschließen, dass das Urteil auf dem Verfahrensfehler zum Nachteil des Angeklagten I. C. 24

beruht, der seine Beteiligung am besonders schweren Raub bestritten hat. Verstöße gegen die gesetzlichen Regeln über Transparenz und Dokumentation gestatten es dem Revisionsgericht nur in eng begrenzten Ausnahmefällen, das Beruhen des Urteils auf dem Verfahrensfehler auszuschließen (vgl. BGH, Beschluss vom 15. Januar 2015 - 1 StR 315/14, NJW 2015, 645 ff.). Ein solcher Ausnahmefall liegt hier nicht vor.

Die Teileinstellung des Verfahrens und deren Gründe hätten das Verteidigungsverhalten des Angeklagten I. C. in Bezug auf das Urteil über den verbleibenden Tatvorwurf beeinflussen können; dies wiederum wäre möglicherweise für die Sachentscheidung der Strafkammer von Bedeutung gewesen. Die Beruhensfrage ist außerdem mit Blick auf die Kontrollfunktion der Öffentlichkeit der Hauptverhandlung zu beantworten (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 15. Januar 2015 - 2 BvR 878/14 und 2 BvR 2055/14, StV 2015, 269, 270). Blieb der Grund der Teileinstellung des Verfahrens hinsichtlich eines von nur zwei Tatvorwürfen für die nicht bei den Erörterungen anwesenden Verfahrensbeteiligten und für die Öffentlichkeit und die über das Vorgespräch nicht inhaltlich informierten Verfahrensbeteiligten im Dunkeln, liegt vielmehr ein Fall vor, in dem das Beruhen des Urteils auf der Verletzung der Transparenz- und Dokumentationsregeln nicht ausgeschlossen werden kann. 25

### III.

Die Revision des Angeklagten A. C. ist mit der Sachrüge begründet, so dass es auf die von ihm erhobenen Verfahrensrügen nicht ankommt. 26

Die Annahme des Landgerichts, die Haupttat sei zurzeit der Unterstützungshandlung des Angeklagten A. C. noch nicht beendet gewesen, so dass sukzessive Beihilfe noch möglich gewesen sei, wird von den Feststellungen nicht getragen. Danach hatten die Haupttäter bereits den Tatort mit der Beute verlassen und ihre Maskierung unter einer Garage versteckt, als der Angeklagte A. C. mit seinem Fahrzeug herbeigerufen wurde, der sodann die Haupttäter an einem Treffpunkt aufnahm und erst dabei von dem Überfall erfuhr. Zu diesem Zeitpunkt war der Raub aber nach den bisherigen Feststellungen bereits beendet. 27

Ein Raub ist beendet, wenn der Täter ausreichend sichere Verfügungsgewalt über die Beute erlangt hat (vgl. Fischer, StGB 62. Aufl., § 249 Rn. 16). Es hängt von den Umständen des Einzelfalles ab, wann dies anzunehmen ist. Hier war schon nach dem Entfernen der Täter vom Tatort und dem Verstecken der Maskierung eine erste Sicherung erfolgt. Eine direkte Verfolgung der Täter durch die Polizeistreifen, die alsbald nach der Tat mit der Fahndung im Stadtgebiet begonnen hatten, ist den Feststellungen nicht zu entnehmen. 28

Danach stellt sich die Handlung des Angeklagten A. C. als sachliche Begünstigung der Täter gemäß § 257 Abs. 1 StGB dar. Der Senat kann darüber jedoch nicht selbst entscheiden, weil ergänzende Feststellungen nicht ausgeschlossen erscheinen und der Angeklagte A. C. noch Gelegenheit zur Verteidigung gegen einen anders lautenden Vorwurf erhalten muss (§ 265 Abs. 1 StPO). 29