

HRRS-Nummer: HRRS 2009 Nr. 344

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2009 Nr. 344, Rn. X

BGH 4 StR 296/08 - Beschluss vom 27. Januar 2009 (LG Dortmund)

Recht auf ein faires Verfahren (Selbstbelastungsfreiheit: Fortwirkung; Umgehung des Schweigerechts; Einsatz Verdeckter Ermittler; Verwertungsverbot bei der Ausnutzung eines Vertrauensverhältnisses in vernehmungähnlichen Befragungen; Beruhen; Verwertung späterer Aussagen in Vernehmungen: qualifizierte Belehrung und Darlegungsanforderungen an die Verfahrensrüge hinsichtlich einer rechtswidrigen Verwertung); redaktioneller Hinweis.

Art. 6 EMRK; Art. 2 Abs. 1 GG, Art. 1 Abs. 1 GG; Vor § 1 StPO; § 136a StPO; § 337 StPO; § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO

Leitsätze des Bearbeiters

- 1. Zwar sind die von einem Verdeckten Ermittler gewonnenen Erkenntnisse im Grundsatz verwertbar, wenn die Voraussetzungen für seinen Einsatz und die hierfür erforderliche richterliche Zustimmung (§§ 110 a Abs. 1 Satz 4, 110 b Abs. 2 Nr. 2 StPO) vorlagen (vgl. BGHSt 52, 11, 14 f.). Ein Verdeckter Ermittler darf aber einen Beschuldigten, der sich auf sein Schweigerecht berufen hat, nicht unter Ausnutzung eines geschaffenen Vertrauensverhältnisses beharrlich zu einer Aussage drängen und ihm in einer vernehmungähnlichen Befragung Äußerungen zum Tatgeschehen entlocken. Eine solche Beweisgewinnung verstößt gegen den Grundsatz, dass niemand verpflichtet ist, sich selbst zu belasten, und hat regelmäßig ein Beweisverwertungsverbot zur Folge (BGHSt 52, 11 f. [L. S.], 17 ff.; vgl. EGMR StV 2003, 257, 259 [m. Anm. Gaede]).**
- 2. Ein Verdeckter Ermittler nutzt nicht lediglich ein zwischen ihm und der Angeklagten bestehendes Vertrauensverhältnis aus, um Informationen aufzunehmen, die ihm die Angeklagte von sich aus gegeben hat, wenn er das Vertrauensverhältnis von sich aus aufbaut und er in Kombination mit weiteren, druckerhöhenden offenen Ermittlungsmaßnahmen auf die Angeklagte mit dem Ziel einwirkt, sie zu solchen Angaben zu veranlassen.**
- 3. Das Beruhen kann aber zu verneinen sein, wenn die Angeklagte in späteren (ordnungsgemäßen) polizeilichen Vernehmungen und in einer Vernehmung durch den Haftrichter ihre Angaben wiederholt und diese der Verurteilung zugrunde liegen.**

Entscheidungstenor

Die Revision der Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Dortmund vom 13. November 2007 wird als unbegründet verworfen. Die Beschwerdeführerin hat die Kosten des Rechtsmittels und die den Nebenklägern im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat die Angeklagte wegen Mordes in drei Fällen zu lebenslanger Freiheitsstrafe als Gesamtstrafe 1 verurteilt und die besondere Schwere der Schuld der Angeklagten festgestellt. Als Mordmerkmal hat es jeweils niedrige Beweggründe angenommen. Nach den Feststellungen erstickte die Angeklagte am 23. Juli 2001 ihre zwei Monate alte Tochter Chantal, am 13. September 2001 ihren 20 Monate alten Sohn Pascal sowie am 25. April 2004 ihren am 24. September 2002 geborenen Sohn Kevin jeweils mit einem Kissen. Ihre Kinder, um die sich schon zu Lebzeiten überwiegend andere Personen gekümmert hatten, waren der Angeklagten "lästig" geworden, weil sich die Beziehungen zu den jeweiligen Vätern abgekühlt hatten, die Angeklagte neue Beziehungen eingegangen war und die Kinder diesen "im Wege" standen. Die Revision der Angeklagten, mit der sie die Verletzung materiellen und formellen Rechts rügt, hat keinen Erfolg. Sie ist - wie der Generalbundesanwalt in seiner Antragschrift im Einzelnen zutreffend ausgeführt hat - offensichtlich unbegründet i.S.d. § 349 Abs. 2 StPO. Der Erörterung bedarf nur folgendes:

1. Die Angeklagte macht die Verletzung der Grundsätze der Selbstbelastungsfreiheit und des fairen Verfahrens geltend. 2

Der im Ermittlungsverfahren eingesetzte Verdeckte Ermittler habe ihr unter Ausnutzung des von ihm geschaffenen Vertrauensverhältnisses in vernehmungsförmlichen Befragungen selbstbelastende Angaben entlockt. Deshalb unterlägen sowohl ihre Angaben gegenüber dem Verdeckten Ermittler als auch ihre Angaben bei den polizeilichen Vernehmungen, bei der Vernehmung durch den Haftrichter und bei der Exploration durch die Sachverständige einem Verwertungsverbot.

Der Rüge liegt im Wesentlichen folgendes Verfahrensgeschehen zu Grunde: Am 30. April 2004 wurde die Angeklagte wegen des Verdachts, ihre drei Kinder getötet zu haben, nach Belehrung über ihre Rechte polizeilich als Beschuldigte vernommen. Sie erklärte, zu dem Tod ihrer Kinder Chantal und Pascal wolle sie keine Angaben machen, weil "die Sache" für sie abgeschlossen sei. Bezüglich ihres Sohnes Kevin war sie zu einer Aussage bereit, stellte jedoch den Vorwurf in Abrede. Auf Vorhalt der gegen sie vorliegenden Verdachtsmomente bestritt sie, ihre Kinder umgebracht zu haben. Schließlich erklärte sie, zu den gegen sie erhobenen Vorwürfen nichts mehr sagen zu wollen. Nach weiteren ergebnislosen Ermittlungen stimmte das Amtsgericht Dortmund am 21. Januar 2005 dem Einsatz eines Verdeckten Ermittlers gegen die Angeklagte für die Dauer von zunächst sechs Monaten zu und erneuerte die Zustimmung mehrfach. Der Verdeckte Ermittler gab sich als Verfasser eines Buches über Chatgewohnheiten aus, der Personen suche, deren Geschichten er für sein Buch verwenden könne. In der Zeit von Anfang Februar 2005 bis zum 29. August 2006 trafen sich der Verdeckte Ermittler und die Angeklagte insgesamt 28-mal. Darüber hinaus hatten sie per SMS, E-Mail und Telefon Kontakt. Um das Vertrauensverhältnis zur Angeklagten zu untermauern, lenkte der Verdeckte Ermittler in Absprache mit seinem Führungsbeamten ab Anfang 2006 die Aufmerksamkeit der Angeklagten wiederholt auf seine eigene Vergangenheit und vertraute ihr am 14. Februar 2006 - wahrheitswidrig - an, er habe im Alter von ca. 20 Jahren seine Schwester getötet, was sonst niemand wisse. Zu einem Treffen der Angeklagten mit dem Verdeckten Ermittler in einem Café im Juli 2006 kam der die Ermittlungen führende Kriminalbeamte hinzu und erklärte, dass er noch immer davon überzeugt sei, dass die Angeklagte etwas mit dem Tod ihrer drei Kinder zu tun habe. Nach weiteren Treffen gestand die Angeklagte dem Verdeckten Ermittler schließlich, ihren Sohn Pascal getötet zu haben. Auf Nachfragen des Verdeckten Ermittlers äußerte sie sich zu ihrem Motiv und zu Einzelheiten der Ausführung der Tat.

Bei ihrer Festnahme am 2. Oktober 2006 wurde die Angeklagte gemäß § 136 Abs. 1 Satz 2 StPO belehrt. Ihr wurde der Haftbefehl wegen Mordes aus niedrigen Beweggründen in drei Fällen ausgehändigt, der unter anderem darauf gestützt war, dass sie gegenüber einem Verdeckten Ermittler die Tötung Pascals eingeräumt habe. Die Angeklagte verzichtete nach erneuter Belehrung über ihre Rechte als Beschuldigte auf die Hinzuziehung ihres Verteidigers.

Nach einem Vorgespräch, in dessen Verlauf ihr klar wurde, dass ihre Beziehung zu dem Verdeckten Ermittler auf einer Lüge aufgebaut war, räumte die Angeklagte ein, ihre drei Kinder Chantal, Pascal und Kevin mit einem Kissen erstickt zu haben. Bei der Verkündung des Haftbefehls durch den Haftrichter erklärte sie nach Belehrung, dass der Inhalt des Haftbefehls zutrefte. Im Rahmen der Exploration durch die psychiatrische Sachverständige wiederholte die Angeklagte ihr Geständnis. In der Hauptverhandlung erklärte sie, ihre Angaben bei der Exploration seien von der Sachverständigen zutreffend wiedergegeben worden; im Übrigen berief sie sich im Wesentlichen auf ihr Schweigerecht.

2. Die Verurteilung wegen des Mordes zum Nachteil des Kindes Kevin wird, worauf der Generalbundesanwalt zutreffend hingewiesen hat, von der Verfahrensrüge schon deshalb nicht berührt, weil das Landgericht seine Überzeugungsbildung insoweit nicht auch auf die geständigen Angaben der Angeklagten, sondern rechtsfehlerfrei allein auf das übrige Beweisergebnis gestützt hat. Auch soweit das Landgericht die Verurteilung wegen der Morde zum Nachteil der Kinder Chantal und Pascal auf die geständigen Angaben der Angeklagten gestützt hat, hat die Verfahrensrüge im Ergebnis keinen Erfolg.

a) Die Revision beanstandet mit der insoweit zulässig erhobenen Rüge allerdings zu Recht, dass das Landgericht die geständigen Angaben der Angeklagten gegenüber dem Verdeckten Ermittler zur Tötung ihres Sohnes Pascal verwertet hat.

Zwar sind die von einem Verdeckten Ermittler gewonnenen Erkenntnisse im Grundsatz verwertbar, wenn die Voraussetzungen für seinen Einsatz und die hierfür erforderliche richterliche Zustimmung (§§ 110 a Abs. 1 Satz 4, 110 b Abs. 2 Nr. 2 StPO) vorlagen (vgl. BGHSt 52, 11, 14 f.), was hier der Fall war und von der Revision auch nicht in Frage gestellt wird. Ein Verdeckter Ermittler darf aber einen Beschuldigten, der sich auf sein Schweigerecht berufen hat, nicht unter Ausnutzung eines geschaffenen Vertrauensverhältnisses beharrlich zu einer Aussage drängen und ihm in einer vernehmungsförmlichen Befragung Äußerungen zum Tatgeschehen entlocken. Eine solche Beweisgewinnung verstößt gegen den Grundsatz, dass niemand verpflichtet ist, sich selbst zu belasten, und hat regelmäßig ein Beweisverwertungsverbot zur Folge (BGHSt 52, 11 f. [L. S.], 17 ff.; vgl. EGMR StV 2003, 257, 259 [m. Anm. Gaede]). So liegt es hier.

Entgegen der Auffassung des Landgerichts hat der Verdeckte Ermittler, was unbedenklich wäre (vgl. BGH aaO S. 22),

das zwischen ihm und der Angeklagten bestehende Vertrauensverhältnis nicht lediglich genutzt, um Informationen aufzunehmen, die ihm die Angeklagte von sich aus gegeben hat. Zwar hatte sich der Verdeckte Ermittler zunächst darauf beschränkt, ein Vertrauensverhältnis aufzubauen und zu pflegen, in der Hoffnung, die Angeklagte werde eines Tages von sich aus auf die Vorwürfe zu sprechen kommen und die Taten einräumen. Als die Angeklagte nach nahezu einem Jahr keine sich selbst belastenden Angaben gemacht hatte, begann der Verdeckte Ermittler aber in Absprache mit seinem Führungsbeamten damit, auf die Angeklagte mit dem Ziel, sie zu solchen Angaben zu veranlassen, einzuwirken. Mit dem wahrheitswidrigen Bekenntnis bei dem Treffen am 14. Februar 2006, er habe seine Schwester getötet, brachte er die Angeklagte dazu, dass sie nur wenige Tage später Angaben zum Tod ihrer Tochter Chantal machte und schließlich auf Nachfragen des Verdeckten Ermittlers ihren Ehemann der Tat bezichtigte. Am 6. Juli 2006 erschien der ermittelnde Kriminalbeamte nach Absprache mit dem Verdeckten Ermittler in dem Café, in dem sich die Angeklagte und der Verdeckte Ermittler getroffen hatten, und konfrontierte sie gezielt erneut mit dem Verdacht, ihre Kinder getötet zu haben, um dem Verdeckten Ermittler Gelegenheit zu geben, das laufende Verfahren und die Tatumstände zu Sprache zu bringen. Durch den anschließenden Vorschlag des Verdeckten Ermittlers, er könne die Polizei aufsuchen und angeben, dass ihr Ehemann Chantal getötet habe, wurde der Druck auf die Angeklagte erhöht. "Angesichts der von ihr empfundenen ‚Seelenverwandtschaft‘" vertraute die Angeklagte am 10. August 2006 in einem vom Verdeckten Ermittler heimlich aufgezeichneten Gespräch diesem schließlich an, Pascal erstickt zu haben.

Die Vorgehensweise des Verdeckten Ermittlers war verfahrensrechtlich unzulässig, weil er der Angeklagten unter Ausnutzung des im Verlauf seines fast anderthalb Jahre dauernden, in der Intensität zunehmenden Einsatzes geschaffenen Vertrauens selbstbelastende Angaben zur Sache entlockt hat, obwohl sie sich bei ihrer polizeilichen Vernehmung am 30. April 2004 für das Schweigen zu den gegen sie erhobenen Tatvorwürfe entschieden hatte (vgl. BGH aaO S. 19). Das Gespräch mit dem Verdeckten Ermittler am 10. August 2006, in dem die Angeklagte die Tötung ihres Sohnes Pascal einräumte, stellt sich wegen der vorausgegangen Einwirkungen auf die Entscheidungsfreiheit der Angeklagten "als funktionales Äquivalent einer staatlichen Vernehmung" dar (vgl. EGMR aaO). 10

b) Auch soweit die Angeklagte wegen Mordes zum Nachteil ihrer Kinder Chantal und Pascal verurteilt worden ist, beruht das Urteil jedoch nicht auf der aus den vorgenannten Gründen unzulässigen Verwertung der Angaben der Angeklagten gegenüber dem Verdeckten Ermittler. Die Feststellungen zur vorsätzlichen Tötung der Kinder Chantal und Pascal beruhen vielmehr maßgeblich auf den geständigen Angaben der Angeklagten bei den polizeilichen Vernehmungen, bei der Vernehmung durch den Haftrichter, auf ihren - in der Hauptverhandlung bestätigten - Angaben bei der Exploration durch die Sachverständige und auf dem übrigen Beweisergebnis. Soweit sich die Angeklagte mit der Verfahrensrüge gegen die Verwertung dieser geständigen Angaben wendet, greift die Rüge schon deshalb nicht durch, weil sie insoweit aus den in der Antragsschrift des Generalbundesanwalts angeführten Gründen nicht den Anforderungen des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO genügt. Insbesondere hätte es der Mitteilung des Inhalts der Vernehmungsprotokolle, der im schriftlichen Gutachten der Sachverständigen wiedergegebenen Angaben der Angeklagten bei der Exploration und des Inhalts des Haftbefehls bedurft. 11

12

[Redaktioneller Hinweis: Vgl. zu den zu beachtenden Grundsätzen des EGMR auch Eidam, Die strafprozessuale Selbstbelastungsfreiheit am Beginn des 21. Jahrhunderts (2007), S. 59 ff.; Renzikowski JR 2008, 164 ff.; Gaede StV 2003, 260 ff.; ders., StV 2004, 46 ff. und die Entscheidung Bykow vs. Russland, HRRS 2009 Nr. 360.]