

SCHRIFTFLEITUNG

Prof. Dr. Karsten Gaede

Lehrstuhl für dt., europ. und int.
Strafrecht und Strafprozessrecht
einschließlich Medizin-, Wirtschafts-
und Steuerstrafrecht

Bucerius Law School

Jungiusstraße 6

20355 Hamburg

karsten.gaede@strate.net

REDAKTION

RA Wiss. Ass. Dr. Christian Becker;
RiLG Ulf Buermeyer; Prof. Dr. Karsten
Gaede; RiLG Dr. Holger Mann; RA Dr.
Stephan Schlegel.

STÄNDIGE MITARBEITER

Christoph Henckel (Redaktionsassistent);
Prof. Dr. Jochen Bung, M.A., Univ. Passau;
Ass.-Prof. Dr. Daniela Demko, LL.M. (Univ.
Luzern); Akad. Rat Dr. Lutz Eidam, LL.M.
(Univ. Tübingen); Dr. Antje du Bois-
Pedain, M.Jur (Oxon), (Univ. Cambridge);
Prof. Dr. Diethelm Kleczewski (Univ.
Leipzig); Prof. Dr. Hans Kudlich (Univ.
Erlangen-Nürnberg); Prof. Dr. Frank
Meyer, LL.M. (Yale), Univ. Zürich; RA Tilo
Mühlbauer (Dresden); RA Prof. Dr. Ralf
Neuhaus (Dortmund); RA Dr. Markus
Rübenstahl, mag. iur. (Friedrich Graf von
Westphalen, Köln); Prof. Dr. Frank Saliger
(Univ. Tübingen); RA Dr. Hellen Schilling,
(Frankfurt a.M.); Prof. Dr. Christoph
Sowada (Univ. Greifswald); RA Klaus-
Ulrich Ventzke (Hamburg) und Prof. Dr.
Wolfgang Wohlers (Univ. Zürich)

Publikationen

Prof. Dr. *Frank Meyer*, LL.M. (Yale), Zürich – **Nachruf Gerhard Fezer** S. 394

RA Dr. *Jan Schlösser*, Berlin – **Einschränkungen der Lehre vom persönlichen Schandeseinschlag**. Zugleich Bespr. zu BGH HRRS 2014 Nr. 792 S. 395

Dr. *Jan C. Schuhr*, Universität Erlangen–Nürnberg – **Der „Entschluss“, spätestens überüberüberübermorgen zu töten (usw.)**. Bespr. zu BGH HRRS 2014 Nr. 507 S. 402

Prof. Dr. *Frank Meyer*, LL.M. (Yale), Universität Zürich – **Der „Kadi“-Moment des EGMR**. Bespr. zu EGMR Fall Al-Dulimi u.a. vs. Schweiz S. 404

RA *Ole-Steffen Lucke*, Hamburg – **Das Verbot paralleler strafrechtlicher Ermittlungsverfahren bzw. die (zeitlich begrenzte) Sperrwirkung der Einleitungsentcheidung** S. 407

Entscheidungen

BVerfG **Reichweite der Mitteilungspflicht des § 243 IV 1 StPO**

BVerfG **Begründung der Beschränkung von Ton- und Bildaufnahmen**

BVerfG **Durchsuchung bei Verdacht des Besitzes kinderpornographischer Schriften**

BGHSt **Verfassungsmäßigkeit des § 89a StGB**

BGHSt **Ingebrauchnahme eines KFZ zur Rückführung**

BGHSt **Befugnis zur Untervollmacht bei der Revision**

BGHSt **Wirksamer Strafantrag des allgemein bestellten Betreuers**

BGHSt **Subventionsbetrug bei nicht nur an Unternehmen gerichteten Subventionen**

BGHSt **Verhältnis von Verkaufs- und Ausfuhrdelikten im neuen AWG**

BGHR **Erforderlicher Hinweis auf Bewährungsaufgaben in der Verständigung**

BGHR **Vermögensschaden beim Abrechnungsbetrug in der ambulanten Pflege**

Die Ausgabe umfasst 162 Entscheidungen.

HRRS

Onlinezeitschrift für **Höchstrichterliche
Rechtsprechung zum Strafrecht**
<http://www.hrr-strafrecht.de>

HERAUSGEBER

RA Dr. h.c. Gerhard Strate
Holstenwall 7, 20355 Hamburg
gerhard.strate@strate.net

SCHRIFTFLEITUNG

Prof. Dr. Karsten Gaede
Lehrstuhl für dt., europ. und int. Strafrecht und Strafprozessrecht einschließlich Medizin-, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht
Bucerius Law School
Jungiusstraße 6
20355 Hamburg
karsten.gaede@strate.net

REDAKTION

RA Wiss. Ass. Dr. Christian Becker; RiLG Ulf Buermeyer; Prof. Dr. Karsten Gaede; RiLG Dr. Holger Mann; RA Dr. Stephan Schlegel

Als ständige Mitarbeiter wirken mit:

Christoph Henckel (Redaktionsassistent); Prof. Dr. Jochen Bung, M.A., (Univ. Passau); Ass.-Prof. Dr. Daniela Demko, LL.M., (Univ. Luzern); Dr. Antje du Bois-Pedain, M.Jur. (Oxon.), (Univ. Cambridge); Akad. Rat Dr. Lutz Eidam, LL.M. (Univ. Tübingen); Prof. Dr. Diethelm Kleszczewski (Univ. Leipzig); Prof. Dr. Hans Kudlich (Univ. Erlangen-Nürnberg); Prof. Dr. Frank Meyer, LL.M. (Yale), Univ. Zürich; RA Tilo Mühlbauer (Dresden); RA Prof. Dr. Ralf Neuhaus (Dortmund); RA Dr. Markus Rübenstahl, mag. iur. (Friedrich Graf von Westphalen, Köln); Prof. Dr. Frank Saliger (Univ. Tübingen); RA Dr. Hellen Schilling (Frankfurt a.M.); Prof. Dr. Christoph Sowada (Univ. Greifswald); RA Klaus-Ulrich Ventzke (Hamburg) und Prof. Dr. Wolfgang Wohlers (Univ. Zürich).

ISSN 1865-6277

15. Jahrgang, Oktober 2014, Ausgabe

10

Rechtsprechung

Strafrechtliche/strafverfahrensrechtliche Entscheidungen des EuGH/BVerfG

822. BVerfG 2 BvR 2172/13 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 26. August 2014 (BGH / LG Braunschweig)

Absprachen im Strafverfahren (Verständigung; Protokollierung; Mitteilung über Vorgespräche; Negativmitteilung; Negativattest; objektiv willkürliche Gesetzesauslegung; Beruhensfrage).

Art. 3 Abs. 1 GG; § 202a StPO; § 212 StPO; § 243 Abs. 4 Satz 1 StGB; § 337 Abs. 1 StPO

1. Eine Auslegung des § 243 Abs. 4 Satz 1 StPO, wonach eine Mitteilungspflicht gemäß der Vorschrift nicht besteht, wenn keine auf eine Verständigung hinzielenden Gespräche stattgefunden haben, ist unter keinem denkbaren Aspekt rechtlich haltbar und verstößt in objektiv willkürlicher Weise gegen den Willen des Gesetzgebers, wie er sich eindeutig dem Gesetzeswortlaut und den Gesetzgebungsmaterialien entnehmen lässt und wie er

auch vom Bundesverfassungsgericht herausgearbeitet worden ist (Bezugnahme auf BVerfGE 133, 168 <223 f., Rn. 98> [= HRRS 2013 Nr. 222, Rn. 111]).

2. Der vom Bundesverfassungsgericht in diesem Zusammenhang verwendete Begriff der „Negativmitteilung“ bezieht sich nicht nur auf die Mitteilung über gescheiterte Verständigungsgespräche, sondern umfasst auch die Mitteilung darüber, dass es keine Verständigungsgespräche gegeben hat. Dieser Mitteilung bedarf es auch bei lediglich organisatorischen Vorgesprächen, bei denen nach § 243 Abs. 4 Satz 1 StPO nicht auch der wesentliche Inhalt mitgeteilt werden muss.

3. Ein Beruhen des erstinstanzlichen Urteils auf der unterbliebenen Negativmitteilung darf nur dann ausgeschlossen werden, wenn zweifelsfrei feststeht, dass es keinerlei Gespräche über die Möglichkeit einer Verständigung

gung gegeben hat. Hiervon darf nur ausgegangen werden, nachdem die entsprechenden Verfahrenstatsachen aufgeklärt worden sind.

4. Eine Revisionsentscheidung, der die genannte willkürliche Auslegung des § 243 Abs. 4 Satz 1 StPO zugrunde liegt (hier: BGH, Beschluss vom 22. August 2013 – 5 StR 310/13 – [= HRRS 2013 Nr. 900]), beruht auf dem damit verbundenen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG, wenn die Verfahrensrüge nicht auch aus einem anderen Grund unzulässig ist. Dies zu entscheiden obliegt dem Revisionsgericht.

823. BVerfG 2 BvR 2400/13 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 26. August 2014 (BGH / LG Potsdam)

Abspraken im Strafverfahren (Verständigung; Protokollierung; Mitteilung über Vorgespräche; Negativmitteilung; Negativattest; objektiv willkürliche Gesetzesauslegung; Beruhensfrage).

Art. 3 Abs. 1 GG; § 202a StPO; § 212 StPO; § 243 Abs. 4 Satz 1 StGB; § 337 Abs. 1 StPO

1. Eine Auslegung des § 243 Abs. 4 Satz 1 StPO, wonach eine Mitteilungspflicht gemäß der Vorschrift nicht besteht, wenn keine auf eine Verständigung hinzielenden Gespräche stattgefunden haben, ist unter keinem denkbaren Aspekt rechtlich haltbar und verstößt in objektiv willkürlicher Weise gegen den Willen des Gesetzgebers, wie er sich eindeutig dem Gesetzeswortlaut und den Gesetzgebungsmaterialien entnehmen lässt und wie er auch vom Bundesverfassungsgericht herausgearbeitet worden ist (Bezugnahme auf BVerfGE 133, 168 <223 f., Rn. 98> [= HRRS 2013 Nr. 222, Rn. 111]).

2. Der vom Bundesverfassungsgericht in diesem Zusammenhang verwendete Begriff der „Negativmitteilung“ bezieht sich nicht nur auf die Mitteilung über gescheiterte Verständigungsgespräche, sondern umfasst auch die Mitteilung darüber, dass es keine Verständigungsgespräche gegeben hat. Dieser Mitteilung bedarf es auch bei lediglich organisatorischen Vorgesprächen, bei denen nach § 243 Abs. 4 Satz 1 StPO nicht auch der wesentliche Inhalt mitgeteilt werden muss.

3. Ein Beruhen des erstinstanzlichen Urteils auf der unterbliebenen Negativmitteilung darf nur dann ausgeschlossen werden, wenn zweifelsfrei feststeht, dass es keinerlei Gespräche über die Möglichkeit einer Verständigung gegeben hat. Hiervon darf nur ausgegangen werden, nachdem die entsprechenden Verfahrenstatsachen aufgeklärt worden sind.

4. Eine Revisionsentscheidung, der die genannte willkürliche Auslegung des § 243 Abs. 4 Satz 1 StPO zugrunde liegt (hier: BGH, Beschluss vom 22. August 2013 – 5 StR 310/13 – [= HRRS 2013 Nr. 900]), beruht auf dem damit verbundenen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG, wenn die Verfahrensrüge nicht auch aus einem anderen Grund unzulässig ist. Dies zu entscheiden obliegt dem Revisionsgericht.

828. BVerfG 2 BvR 2048/13 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 25. August 2014 (BGH / LG Berlin)

Abspraken im Strafverfahren (Verständigung; Rechtsstaatsprinzip; faires Verfahren; Selbstbelastungsfreiheit; eingeschränkte Bindungswirkung; vorherige Belehrung); Revision (Verstoß gegen die Belehrungspflicht; Beruhen als Regelfall; Ausnahme nur bei ausreichenden konkreten Feststellungen).

Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; § 257c Abs. 5 StPO; § 337 Abs. 1 StPO

1. Eine Verständigung im Strafverfahren ist mit den rechtsstaatlichen Grundsätzen des fairen Verfahrens und der Selbstbelastungsfreiheit regelmäßig nur dann vereinbar, wenn der Angeklagte bereits vor ihrem Zustandekommen gemäß § 257c Abs. 5 StPO über die Voraussetzungen und Folgen einer Abweichung des Gerichts von dem in Aussicht gestellten Ergebnis belehrt worden ist (Bezugnahme auf BVerfGE 133, 168 ff. [= HRRS 2013 Nr. 222]).

2. Auf einem Verstoß gegen die Pflicht zur vorherigen Belehrung beruht das verständigungs-basierte Urteil regelmäßig, sofern nicht ausnahmsweise sicher ausgeschlossen werden kann, dass der Angeklagte das Geständnis bei ordnungsgemäßer Belehrung nicht abgegeben hätte. Dieser Schluss muss auf Feststellungen beruhen, die die Willensbildung des Angeklagten und dabei insbesondere seinen tatsächlichen Informationsstand sowie seine Motivation zur Abgabe des Geständnisses konkret in den Blick nehmen.

3. Wird ein Beruhen hingegen mit den generalisierenden Erwägungen ausgeschlossen, dass der Verteidiger die Verständigung initiiert und der Angeklagte das Geständnis erst nach einer Überlegungsfrist von einer Woche abgegeben habe, so verletzt die Revisionsentscheidung (hier: BGH, Urteil vom 7. August 2013 – 5 StR 253/13 – [= HRRS 2013 Nr. 815]) die Selbstbelastungsfreiheit und das Recht des Angeklagten auf ein faires Verfahren.

824. BVerfG 1 BvR 1858/14 (3. Kammer des Ersten Senats) – Beschluss vom 31. Juli 2014 (LG Hamburg)

Einstweilige Anordnung gegen eine sitzungspolizeiliche Verfügung (Presse- und Rundfunkfreiheit; Beschränkung von Ton- und Bildaufnahmen im Zusammenhang mit einer strafrechtlichen Hauptverhandlung; Begründungserfordernis; Güterabwägung; Informationsinteresse der Öffentlichkeit; allgemeines Persönlichkeitsrecht; Recht auf ein faires Verfahren; Funktionstüchtigkeit der Rechtspflege; ungestörte Wahrheits- und Rechtsfindung).

Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG; Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; § 32 Abs. 1 BVerfGG; § 169 Satz 2 GVG; § 176 GVG

1. Ton- und Bildaufnahmen am Rande einer strafrechtlichen Hauptverhandlung sind von der nach Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG geschützten Presse- und Rundfunkfreiheit umfasst. Eine solche Aufnahmen beschränkende Anordnung setzt voraus, dass der Vorsitzende die Gründe für seine Entscheidung offenlegt und dabei erkennen lässt, dass er in die Abwägung alle dafür erheblichen Umstände eingestellt hat.

2. Bei der Abwägung sind einerseits die Pressefreiheit und andererseits der Schutz des allgemeinen Persönlichkeits-

rechts der Beteiligten, der Anspruch der Beteiligten auf ein faires Verfahren sowie die Funktionstüchtigkeit der Rechtspflege, insbesondere die ungestörte Wahrheits- und Rechtsfindung, zu beachten. Die erforderliche Begründung darf sich nicht auf eine formelhafte Aufzählung der genannten Rechtsgüter beschränken, sondern muss die Gründe, die Beschränkungen der Pressefreiheit erforderlich machen, konkret darlegen, soweit diese nicht auf der Hand liegen.

3. Beschränkungen der Pressefreiheit können gerechtfertigt sein, soweit Zeugen unter einem besonderem öffentlichen Druck stehen, etwa weil ihnen in der Presse eine Mitschuld am Tod des Opfers der angeklagten Tat zugewiesen worden ist. Etwas anderes kann allerdings für Zeugen gelten, die sich mit ihren Äußerungen zuvor freiwillig in die Öffentlichkeit begeben haben.

4. Gericht, Staatsanwaltschaft und Verteidiger, die als Organe der Rechtspflege nicht in gleichem Ausmaß Anspruch auf Schutz ihrer Persönlichkeitsrechte haben wie Privatpersonen, kann gleichwohl ein Schutzanspruch zustehen, wenn die Veröffentlichung von Abbildungen eine erhebliche Belästigung oder eine Gefährdung ihrer Sicherheit durch Übergriffe Dritter zur Folge haben kann.

5. Eine sitzungspolizeiliche Verfügung, die Pressevertretern die Benutzung von Aufnahmegeräten, Mobiltelefonen und Laptops während der Verhandlung untersagt, ist im Interesse eines geordneten Sitzungsablaufs ohne Weiteres zulässig, weil andernfalls kaum kontrolliert werden kann, ob während der Verhandlung unzulässigerweise Aufnahmen angefertigt werden.

825. BVerfG 2 BvR 200/14 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 1. August 2014 (LG Gießen / AG Gießen)

Durchsuchung (Verdacht des Besitzes kinderpornographischer Schriften; Richtervorbehalt; eigenverantwortliche richterliche Prüfung; Anforderungen an den Tatverdacht: Anfangsverdacht und bloße Vermutungen; Heranziehung kriminalistischer Erfahrungssätze; Verhältnismäßigkeitsgrundsatz).

Art. 13 Abs. 1 GG; Art. 13 Abs. 2 GG; § 102 StPO; § 105 StPO; § 184b StGB

1. Dem Gewicht des mit einer Durchsuchung verbundenen Eingriffs in die verfassungsrechtliche Garantie der Unverletzlichkeit der Wohnung entspricht es, dass Art. 13 Abs. 2 GG die Anordnung der Durchsuchung grundsätzlich dem Richter vorbehält. Der Richter hat den Tatverdacht eigenverantwortlich zu prüfen und die Durchsuchungsgestattung so zu begrenzen, dass der Eingriff messbar und kontrollierbar bleibt.

2. Erforderlich zur Rechtfertigung eines Eingriffs in die Unverletzlichkeit der Wohnung zum Zwecke der Strafverfolgung ist außerdem der (Anfangs-)Verdacht, dass eine Straftat begangen wurde. Der Verdacht muss auf konkreten Tatsachen beruhen und über vage Anhaltspunkte und bloße Vermutungen hinausreichen. Die Durchsuchung darf dabei nicht der Ermittlung von Tatsachen dienen, die zur Begründung des Verdachts erforderlich sind; denn sie setzt einen Verdacht bereits voraus.

3. Das Bundesverfassungsgericht prüft Durchsuchungsanordnungen nur daraufhin nach, ob die Auslegung und Anwendung der gesetzlichen Voraussetzungen eines Verdachts und die strafrechtliche Bewertung der Verdachtsgründe objektiv willkürlich sind oder auf einer grundsätzlich unrichtigen Anschauung der Grundrechte des Betroffenen beruhen.

4. Dem mit einer Durchsuchung verbundenen erheblichen Eingriff in die grundrechtlich geschützte Lebenssphäre des Betroffenen entspricht ein besonderes Rechtfertigungsbedürfnis nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Demgemäß muss die Durchsuchung zur Ermittlung und Verfolgung der vorgeworfenen Tat erforderlich und mit Blick auf den verfolgten gesetzlichen Zweck erfolversprechend sein und in angemessenem Verhältnis zu der Schwere der Straftat und der Stärke des Tatverdachts stehen.

5. Der Richtervorbehalt des Art. 13 Abs. 2 GG ist nicht deshalb verletzt, weil der Ermittlungsrichter eine – einzelfallbezogen formulierte – Begründung der Staatsanwaltschaft für den Durchsuchungsantrag wörtlich übernommen hat, sofern keine konkreten Anhaltspunkte dafür bestehen, dass eine eigenständige richterliche Prüfung nicht stattgefunden hat.

6. Die Annahme des Verdachts eines fortdauernden Besitzes kinderpornographischer Schriften, deren Beschaffung wegen Verjährung nicht mehr verfolgbar wäre, ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn sie sich darauf gründet, dass der Beschuldigte vor mehreren Jahren bereits entsprechendes Material bezogen, dafür einen erheblichen Kaufpreis gezahlt und einer Einstellung des damaligen Ermittlungsverfahrens gegen Zahlung eines Geldbetrages zugestimmt hat. Aus der damit naheliegenden pädophilen Neigung des Beschuldigten darf unter Zugrundelegung kriminalistischer Erfahrungssätze der Schluss gezogen werden, dass der Beschuldigte einen Hang zum Sammeln und Aufbewahren des einmal erworbenen Materials hat und er möglicherweise weiteres Material bezogen hat.

826. BVerfG 2 BvR 969/14 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 15. August 2014 (LG Hannover / AG Hannover)

Durchsuchung wegen des Verdachts des Besitzes kinderpornographischer Schriften („Fall Edathy“; Entfallen der Immunität eines Abgeordneten des Deutschen Bundestages; materielle Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde; Anfangsverdacht; Anknüpfung an strafloses Verhalten; Heranziehung kriminalistischer Erfahrungssätze; Verhältnismäßigkeitsgrundsatz; Kooperationsangebot als weniger geeignetes Mittel; entgeltlicher Erwerb kinderpornografischen Materials als Indiz für perpetuierten Besitzwillen); Sicherstellung von E-Mails beim Provider (Fernmeldegeheimnis; zweistufiges Verfahren: Sicherstellung aller E-Mails; endgültige Beschlagnahme nur bei Verfahrensrelevanz); Anspruch auf rechtliches Gehör (Heilung eines Gehörsverstoßes im Anhörungsrügeverfahren).

Art. 10 Abs. 1 GG; Art. 13 Abs. 1 GG; Art. 46 Abs. 2 GG; Art. 103 Abs. 1 GG; § 184b StGB; § 102 StPO;

§ 105 StPO; § 110 StPO; § 148 StPO; § 46 BWahlG;
§ 47 BWahlG

1. Art. 46 Abs. 2 GG enthält ein Verfahrenshindernis, das die öffentliche Gewalt bei allen gegen Abgeordnete des Deutschen Bundestages gerichteten Maßnahmen streng zu beachten hat und auf das sich der einzelne Abgeordnete im Rahmen einer Verfassungsbeschwerde berufen kann.

2. Die Immunität des Abgeordneten besteht bis zum Ende seiner Mitgliedschaft im Deutschen Bundestag. Im Falle des Verzichts verliert der Abgeordnete sein Mandat erst, wenn der Bundestagspräsident die Verzichtserklärung schriftlich bestätigt hat, was unverzüglich zu geschehen hat.

3. Der Grundsatz der materiellen Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde erfordert es, dass ein Abgeordneter, der die Verletzung seiner Immunität durch strafprozessuale Durchsuchungsmaßnahmen rügt, den Verstoß bereits im fachgerichtlichen Verfahren geltend gemacht hat.

4. Der mit einer Wohnungsdurchsuchung verbundene schwerwiegende Eingriff in die durch Art. 13 Abs. 1 GG geschützte räumliche Lebenssphäre des Betroffenen erfordert zu seiner Rechtfertigung den Verdacht, dass eine Straftat begangen worden ist. Dieser Anfangsverdacht muss auf konkreten Tatsachen beruhen; vage Anhaltspunkte und bloße Vermutungen reichen nicht aus. Andererseits kann der Verdacht auch durch ein an sich legales Verhalten begründet werden, wenn weitere Anhaltspunkte hinzutreten.

5. Die Annahme eines Verdachts des Besitzes kinderpornographischer Schriften knüpft nicht an ein ausschließlich legales Verhalten des Beschuldigten an und ist daher auch ohne Hinzutreten weiterer Anhaltspunkte verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Gericht davon ausgeht, dass dem Beschuldigten zuzuordnendes Material sich in einem von tatsächlichen Wertungen abhängigen Grenzbereich zwischen strafrechtlich relevantem und irrelevantem Material bewegt.

6. Aus dem Bezug solcher als strafrechtlich relevant einschätzbarer Medien über das Internet darf unter Zugrundelegung kriminalistischer Erfahrung darauf geschlossen werden, dass die Grenze zur strafbaren Kinderpornografie – jedenfalls bei Anbietern, die auch eindeutig strafbares Material liefern – nicht zielsicher eingehalten werden kann und regelmäßig auch überschritten wird.

7. Ohne Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit darf ein Kooperationsangebot des Beschuldigten, alle gewünschten Gegenstände freiwillig herauszugeben, als nicht ebenso geeignetes Mittel zum Auffinden von Beweismitteln wie eine Durchsuchung eingestuft werden. Dasselbe gilt für die Herleitung eines perpetuierten Besitzwillens aus dem entgeltlichen Erwerb kinderpornografischen Materials.

8. Die auf die Sicherstellung von E-Mails auf dem Mailserver eines Providers gerichteten Durchsuchungs-

anordnungen müssen dem Schutz des Fernmeldegeheimnisses durch Vorgaben zur Beschränkung des Beweismaterials auf den tatsächlich erforderlichen Umfang Rechnung tragen. Ist eine Einschätzung der Verfahrensrelevanz am Zugriffsort nicht möglich, reicht es aus, wenn nach Sicherstellung des gesamten E-Mail-Bestandes dieser – unter Beachtung des Beschlagnahmeverbots von Verteidigerpost – durchgesehen wird und sodann nur die verfahrensrelevanten E-Mails beschlagnahmt werden.

9. Der Anspruch des Beschuldigten auf rechtliches Gehör gebietet es, ihm vor einer Beschwerdeentscheidung die Möglichkeit einzuräumen, zu einer Beschwerdeerwidderung der Staatsanwaltschaft Stellung zu nehmen. Ein Verstoß gegen diese Verpflichtung wird jedoch geheilt, wenn das Gericht auf eine Anhörungsrüge des Beschuldigten dessen Ausführungen zu der ihm zuvor vorenthaltenen Stellungnahme zur Kenntnis nimmt und bei seiner Entscheidung berücksichtigt.

827. BVerfG 2 BvR 1491/14 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 29. Juli 2014 (LG Krefeld)

Eilrechtsschutz betreffend den Zeitpunkt der Ausgabe eines Medikaments im Strafvollzug während des Ramadan (effektiver Rechtsschutz; wirksame Kontrolle; ausnahmsweise Zulässigkeit einer Vorwegnahme der Hauptsache zur Abwendung unzumutbarer Nachteile); Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde (keine Rechtswegerschöpfung in der Hauptsache bei geltend gemachter Grundrechtsverletzung durch die Behandlung eines Eilantrages).

Art. 19 Abs. 4 GG; Art. 4 GG; § 90 Abs. 2 BVerfGG; § 114 Abs. 2 StVollzG; § 123 VwGO

1. Aus der verfassungsrechtlichen Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes ergibt sich für die Fachgerichte die Verpflichtung, auch im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes eine in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht wirksame Kontrolle zu gewährleisten.

2. Bei Vornahmesachen verlangt Art. 19 Abs. 4 GG die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes, wenn eine Interessenabwägung ergibt, dass dies zur Abwendung schwerer und unzumutbarer Nachteile erforderlich ist. Im Einzelfall kann dabei auch eine Vorwegnahme der Hauptsache zulässig und geboten sein.

3. Art. 19 Abs. 4 GG ist verletzt, wenn die Strafvollstreckungskammer die von einem Strafgefangenen begehrte einstweilige Anordnung einer frühmorgendlichen Medikamentenausgabe während des Ramadan allein mit dem Hinweis auf das Verbot einer Vorwegnahme der Hauptsache ablehnt, ohne dabei zu prüfen, ob diese im Einzelfall ausnahmsweise zulässig ist.

4. Die Erschöpfung des Rechtswegs auch in der Hauptsache ist nicht Voraussetzung für die Zulässigkeit einer gegen eine Eilentscheidung gerichteten Verfassungsbeschwerde, wenn die geltend gemachte Grundrechtsverletzung gerade in der Behandlung des Eilantrages liegt und im Hauptsacheverfahren nicht mehr ausgeräumt werden kann.

Hervorzuhebende Entscheidungen des BGH

I. Materielles Strafrecht – Allgemeiner Teil

820. BGH 1 ARs 14/14 – Beschluss vom 24. Juni 2014 (BGH)

Anfrageverfahren zur Verfassungsmäßigkeit der ungleichartigen Wahlfeststellung (Festhalten an der bisherigen Rechtsprechung; Gesetzlichkeitsprinzip; Abgrenzung materielles und prozessuales Recht); Diebstahl; gewerbsmäßige Hehlerei.

§ 132 GVG; Art. 103 Abs. 2 GG; § 1 StGB; § 261 StPO; § 242 StGB; § 259 StGB; § 260 StGB

1. Die gesetzeshaltige (ungleichartige) Wahlfeststellung verstößt nicht gegen Art. 103 Abs. 2 GG; eine Verurteilung wegen (gewerbsmäßigen) Diebstahls oder gewerbsmäßiger Hehlerei auf wahldeutiger Tatsachengrundlage ist zulässig.
2. Bei der gesetzeshaltigen (ungleichartigen) Wahlfeststellung handelt es sich um eine prozessuale Entscheidungsregel, auf die Art. 103 Abs. 2 GG keine Anwendung findet. Selbst wenn dieser Regel ein materiellrechtlicher Gehalt zukommt, liegt kein Verstoß gegen Art. 103 Abs. 2 GG vor.
3. Das einschränkende Merkmal der „rechtsethischen und psychologischen“ Gleichwertigkeit der verschiedenen Straftaten stellt sicher, dass die Rechtsfolgenentscheidung trotz Tatsachenalternativität an einen ausreichend einheitlichen Schuldvorwurf anknüpfen kann.

821. BGH 5 ARs 39/14 – Beschluss vom 16. Juli 2014 (BGH)

Anfrageverfahren zur Verfassungsmäßigkeit der ungleichartigen Wahlfeststellung (Festhalten an der bisherigen Rechtsprechung; Gesetzlichkeitsprinzip; Abgrenzung materielles und prozessuales Recht).

§ 132 GVG; Art. 103 Abs. 2 GG; § 1 StGB; § 261 StPO

1. Die höchstrichterlich entwickelte Rechtsfigur der ungleichartigen (gesetzeshaltigen) Wahlfeststellung verstößt nach Ansicht des Senats nicht gegen Art. 103 Abs. 2 GG; er sieht im Anfrageverfahren nach § 132 GVG daher keinen Grund zur Änderung seiner Rechtsprechung.
2. Der Grundsatz *nulla poena sine lege* (Art. 103 Abs. 2 GG) wird nach Ansicht des Senats nicht berührt oder gar verletzt. Durch die ungleichartige Wahlfeststellung werden weder gesetzliche Tatbestandsvoraussetzungen abgeschwächt, noch wird ein neuer Tatbestand konstruiert. Auch auf wahldeutiger Grundlage erfolgt die Verurteilung nur nach den bei der Begehung der Tat bestehenden

Straftatbeständen, den in ihnen enthaltenen Merkmalen und Strafandrohungen.

3. Ein Freispruch aufgrund doppelter Anwendung des Zweifelssatzes nach je unterschiedlicher Blickrichtung wäre in Fällen, in denen ein strafloses Verhalten des Angeklagten sicher ausscheidet („*tertium non datur*“), nach der Auffassung des Senats schlechthin unvereinbar mit unverzichtbaren Geboten der Gerechtigkeit, wonach eine am Gleichheitssatz orientierte, dem Rechtsgüterschutz verpflichtete Ausgestaltung eines effektiven Strafverfahrens zu gewährleisten ist.

4. Der Senat gibt bei dieser Gelegenheit zu erwägen, ob in Fällen der Gesetzeshaltigkeit nicht schon allein die Anwendung des Zweifelssatzes eine eindeutige Verurteilung nach dem im Einzelfall mildesten Gesetz ermöglichen und so eine Belastung des Angeklagten mit einem alternativen Schuldspruch vermeiden würde.

893. BGH 4 StR 163/14 – Urteil vom 14. August 2014 (LG Detmold)

Tötungsvorsatz (Voraussetzungen: Gesamtbetrachtung); schwere Körperverletzung (dauerhafte, erhebliche Entstellung; Voraussetzungen); verminderte Schuldunfähigkeit (Vorliegen einer schweren anderen seelischen Abartigkeit; Voraussetzungen).

§ 212 StGB; § 15 StGB; § 226 Abs. 1 Nr. 3 StGB; § 20 StGB; § 21 StGB

1. Bedingten Tötungsvorsatz hat, wer den Eintritt des Todes als mögliche, nicht ganz fernliegende Folge seines Handelns erkennt (Wissenselement) und billigend in Kauf nimmt (Willenselement). Beide Elemente müssen getrennt voneinander geprüft und durch tatsächliche Feststellungen belegt werden. Ihre Bejahung oder Verneinung kann nur auf der Grundlage einer Gesamtbetrachtung aller objektiven und subjektiven Umstände erfolgen (vgl. BGH NStZ 2011, 699, 701 Rn. 34 f. mwN). In die Prüfung sind dabei neben der objektiven Gefährlichkeit der Tathandlung und der konkreten Angriffsweise des Täters auch seine psychische Verfassung bei Tatbegehung und seine Motivationslage einzubeziehen (vgl. BGH NStZ 2013, 581, 582 mwN).

2. Wird eine lebensgefährliche Gewalttat spontan, unüberlegt und in affektiver Erregung ausgeführt, kann aus dem Wissen um den möglichen Eintritt des Todes nicht ohne Berücksichtigung der sich aus der Tat und der Persönlichkeit des Täters ergebenden Besonderheiten auf

eine billigende Inkaufnahme des Erfolgseintritts geschlossen werden (BGH, NStZ 2011, 338 f.).

3. Ein Verletzter ist im Sinne des § 226 Abs. 1 Nr. 3 StGB in erheblicher Weise dauernd entstellt, wenn es durch die Tat zu einer Verunstaltung seiner Gesamterscheinung gekommen ist, die in ihren Auswirkungen dem Gewicht der geringsten Fälle des § 226 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 StGB gleichkommt (vgl. BGH NStZ-RR 2013, 343). Dies kann grundsätzlich auch bei einzelnen besonders großen oder markanten Narben ebenso wie bei einer Vielzahl von Narben in derselben Körperregion der Fall sein. Allein der Umstand, dass eine Narbe deutlich sichtbar ist, reicht dabei aber für die Annahme einer erheblichen Entstellung noch nicht aus. Erst wenn im Einzelfall – etwa durch eine deutliche Verzerrung der Proportionen des Gesichts – ein Grad an Verunstaltung erreicht ist, der in einer Relation zu den anderen schweren Folgen im Sinne des § 226 Abs. 1 StGB steht, kommt die Annahme einer erheblichen Entstellung in Betracht.

4. Bei einer nicht pathologisch bedingten Persönlichkeitsstörung liegt eine andere schwere seelische Abartigkeit nur dann vor, wenn sie in ihrem Gewicht einer krankhaften seelischen Störung gleichkommt und Symptome aufweist, die in ihrer Gesamtheit das Leben des

Täters vergleichbar schwer und mit ähnlichen Folgen stören, belasten oder einengen (st. Rspr.). Auch müssen sich die defekten Muster im Denken, Fühlen oder Verhalten des Betroffenen als zeitstabil erwiesen haben (vgl. BGHSt 49, 45, 52 f.).

918. BGH 3 StR 176/14 – Beschluss vom 24. Juli 2014 (LG Mainz)

Bewertung einer Betrugstat als einheitliches Geschehen trotz einzelner Veränderungen (bloße Veränderungen im äußeren Ablauf; Fortsetzung des von vornherein auf Dauer und Gleichförmigkeit angelegten Handelns); Verhängung einer zusätzlichen Geldstrafe als bestimmende Strafzumessungstatsache bei der Bemessung der Freiheitsstrafe; Verfall (Wertersatz; Härtefall). § 263 StGB; § 52 StGB; § 41 StGB; § 73 StGB; § 73a StGB; § 73c StGB

Ein von vornherein auf Dauer und Gleichförmigkeit angelegtes betrügerisches Handeln bleibt auch dann eine einheitliche Tat nach § 263 StGB, wenn es zu einer Veränderung des Erscheinungsbilds nach außen hin kommt – hier: durch Gründung neuer Gesellschaften –, sofern die ursprüngliche Vorgehensweise im Wesentlichen erhalten bleibt.

Rechtsprechung

II. Materielles Strafrecht – Besonderer Teil

929. BGH 3 StR 243/13 – Urteil vom 8. Mai 2014 (LG Frankfurt a.M.)

BGHSt; Vorbereitung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat (Verfassungsmäßigkeit; Verhältnismäßigkeit; verfassungskonforme Auslegung; Rechtsgut; Staatsschutzklausel; Grad der Konkretisierung der geplanten Tat; Erfordernis der Entschlossenheit zur Begehung der Tat); Anforderungen an den Gesetzgeber bei der Abfassung von Strafnormen (Rechtsgutslehre; Verhältnismäßigkeit; Beurteilungsspielraum); Legitimation und Grenzen von Vorfelddkriminalisierung durch abstrakte Gefährdungsdelikte.

§ 89a StGB; Art. 103 Abs. 2 GG

1. § 89a Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3 StGB verstößt nicht gegen das Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG. (BGHSt)

2. § 89a StGB entspricht dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit; dieser gebietet es jedoch, die Vorschrift dahin einschränkend auszulegen, dass der Täter bei der Vornahme der in § 89a Abs. 2 StGB normierten Vorbereitungshandlungen zur Begehung der schweren staatsgefährdenden Gewalttat bereits fest entschlossen sein muss. (BGHSt)

3. Zur Auslegung des Begriffs der schweren staatsgefährdenden Gewalttat im Sinne des § 89a Abs. 1 Satz 2 StGB. (BGHSt)

4. Der Senat verkennt nicht, dass § 89a StGB auch Verhaltensweisen unter Strafe stellt, die von einer Verletzung oder auch nur konkreten Gefährdung der vom Gesetzgeber durch die Norm unter Schutz gestellten Rechtsgüter derart weit entfernt sind, dass ihre Pönalisierung – auch unter Berücksichtigung des Gewichts der Schutzgüter – die Grenze dessen erreicht, was unter verfassungsrechtlichen Aspekten noch als verhältnismäßig anzusehen ist. Die Strafbarkeit kann an objektive Tathandlungen anknüpfen, die per se keinen eigenen Unrechtsgehalt aufweisen. Insbesondere § 89a Abs. 2 Nr. 3 StGB verlagert die Strafbarkeit besonders weit ins Vorfeld und stellt letztlich in der Sache ein Vorbereitungsdelikt zu dem weiteren Vorbereitungsdelikt des § 89a Abs. 2 Nr. 1 StGB dar. (Bearbeiter)

5. Die „Staatsschutzklausel“ des § 89a Abs. 1 S. 2 StGB erfordert – auch vor dem Hintergrund der Rechtsprechung zur Parallelregelung in § 120 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. a) und b) GVG – kein zielgerichtetes Handeln zur Beeinträchtigung der inneren Sicherheit im Sinne einer

Absicht. Die Gesetzesformulierung sowie die Erläuterungen in den Materialien bringen vielmehr zum Ausdruck, dass das voluntative Element des Bestimmens bei § 89a StGB nicht im Sinne einer Absicht zu verstehen ist, sondern dahin, dass der Täter die zur Eignung führenden Gesichtspunkte kennt und billigt. (Bearbeiter)

6. Nicht ausreichend zur Erfüllung der Voraussetzungen der „Staatsschutzklausel“ ist irgendeine negative Beeinflussung des allgemeinen Sicherheitsgefühls. Ein derartiger Effekt kann durch Straftaten unterschiedlichster Art – gegebenenfalls befördert durch eine entsprechende mediale Berichterstattung – eintreten und ist daher für sich allein nicht geeignet, die Voraussetzungen der Staatsschutzklausel zu erfüllen. Erforderlich ist vielmehr, dass die Belange des Staates auf dem Gebiet der inneren Sicherheit in vergleichbar schwerer Weise berührt werden, wie dies bei den weiteren Alternativen des § 120 Abs. 2 Satz 1 GVG der Fall ist. Deren Voraussetzungen liegen namentlich dann vor, wenn die Tat nach den konkreten Umständen geeignet ist, das innere Gefüge des Gesamtstaates zu beeinträchtigen oder sich gegen Verfassungsgrundsätze richtet. (Bearbeiter)

7. Nach dem Willen des Gesetzgebers setzt § 89a Abs. 1 StGB nicht voraus, dass der Täter ein schon im Detail geplantes Verbrechen vorbereitet. Der Senat muss nicht entscheiden, ob die Anknüpfung der Strafbarkeit allein an eine vage Vorstellung von der vorbereiteten Tat dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz noch genügen könnte. Denn die entsprechenden Erwägungen des Gesetzgebers können schon aus einfachrechtlichen Gründen in der praktischen Rechtsanwendung nicht vollständig umgesetzt werden. Die Vorbereitungshandlungen des Täters müssen angesichts der Gesetzessystematik vielmehr auf die Begehung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat im Sinne des § 89a Abs. 1 Satz 2 StGB gerichtet sein. Systematisch unabdingbar ist es deshalb, dass die geplante Tat jedenfalls bereits so weit konkretisiert ist, dass überprüft werden kann, ob sie die Voraussetzungen der Staatsschutzklausel erfüllt. Hieraus folgt, dass es Feststellungen bedarf, die ausreichen, um daraus entnehmen zu können, dass die ins Auge gefasste Tat neben den in § 89a Abs. 1 Satz 2 StGB aufgeführten Deliktstypen auch die dort genannten weiteren Voraussetzungen der Norm erfüllt. (Bearbeiter)

8. Strafnormen unterliegen von Verfassungs wegen keinen über die Einhaltung der Grundsätze der Verhältnismäßigkeit hinausgehenden, strengeren Anforderungen hinsichtlich der mit ihnen verfolgten Zwecke. Insbesondere lassen sich solche nicht aus der strafrechtlichen Rechtsgutslehre ableiten (anknüpfend an BVerfG HRRS 2008 Nr. 260). (Bearbeiter)

9. Bei der Beurteilung der Eignung und Erforderlichkeit des gewählten Mittels zur Erreichung der erstrebten Ziele sowie bei der in diesem Zusammenhang vorzunehmenden Einschätzung und Prognose der dem Einzelnen oder der Allgemeinheit drohenden Gefahren steht dem Gesetzgeber ein Beurteilungsspielraum zu, welcher gerichtlich je nach der Eigenart des in Rede stehenden Sachbereichs, den Möglichkeiten, sich ein hinreichend sicheres Urteil zu bilden, und der Rechtsgüter, deren Schutz der Straftatbestand nach dem Willen des Gesetz-

gebers dienen soll, nur in begrenztem Umfang überprüft werden kann. Dieser weite Beurteilungsspielraum erstreckt sich auch auf die Frage, ob der Normzweck auch mit milderer Mitteln erreicht werden kann, die weniger in die Grundrechte des Normunterworfenen eingreifen. (Bearbeiter)

10. Soweit eine Strafnorm Handlungen erfasst, die erhebliche Unterschiede in Bezug auf die Art und das Maß der Gefährdung der betroffenen Rechtsgüter und auf den individuellen Unrechts- sowie Schuldgehalt aufweisen, kann dem bei der Zumessung der Rechtsfolgen angemessenen Rechnung getragen werden. Auch die Möglichkeit, das Strafverfahren unter Opportunitätsgesichtspunkten gemäß §§ 153, 153a StPO einzustellen, kann insoweit zu Gunsten eines verfassungskonformen Verständnisses einer solchen Norm in Betracht gezogen werden. (Bearbeiter)

11. Das Strafgesetzbuch enthält in seinem Besonderen Teil zahlreiche abstrakte Gefährdungsdelikte sowie eine ganze Reihe von Normen, die – teilweise nicht näher spezifizierte und deshalb auch Alltagshandlungen umfassende – Vorbereitungshandlungen unter Strafe stellen, so etwa neben § 89a StGB die §§ 80, 83, 87, 149, 202c, 234a Abs. 3, § 263a Abs. 3, §§ 275, 310, 316c Abs. 4 StGB. Auch im Nebenstrafrecht finden sich entsprechende Tatbestände, etwa § 19 GÜG. Insbesondere in den letzten Jahrzehnten ist solche „Vorfeldkriminalität“ in vielen Bereichen, etwa denen des Umwelt-, Wirtschafts-, Betäubungsmittel-, Steuer-, und Computerstrafrechts stetig ausgeweitet worden. Diese Vorverlagerung des Strafrechts in den Bereich der Vorbereitung von Rechtsgutsverletzungen ist indes nicht – jedenfalls nicht ohne Weiteres – mit dem Grundgesetz unvereinbar. (Bearbeiter)

858. BGH 2 StR 73/14 – Beschluss vom 24. Juni 2014 (LG Aachen)

BGHSt; Unbefugter Gebrauch eines Fahrzeugs (Begriff der Ingebrauchnahme; Ingebrauchnahme gegen den Willen des Berechtigten); Urteilsbegründung (Darstellung der tatrichterlichen Überzeugungsbildung).
§ 248b Abs. 1 StGB; § 267 Abs. 1 StPO; § 261 StPO

1. Die Ingebrauchnahme eines Fahrzeugs durch einen an sich Unberechtigten allein zum Zwecke der Rückführung an den Berechtigten ist regelmäßig von dessen mutmaßlichen Willen gedeckt und daher nicht tatbestandsmäßig im Sinne des § 248b Abs. 1 StGB. (BGHSt)

2. Das Dauerdelikt des § 248b StGB erfasst das Ingebrauchnehmen eines Kraftfahrzeugs gegen den Willen des Berechtigten. Unter dem Gebrauch eines Fahrzeugs ist dessen vorübergehende Nutzung – seinem bestimmungsgemäßen Zweck entsprechend – als Fortbewegungsmittel zu verstehen. Erforderlich ist das Ingangsetzen des Fahrzeugs zur selbständigen Fahrt. Die bloße Inbetriebnahme durch Anlassen des Motors reicht daher ebenso wenig aus wie die Nutzung eines parkenden Fahrzeugs zum Schlafen (vgl. BGHSt 11, 47, 50). Ein Gewahrsamsbruch ist regelmäßig nicht erforderlich, weshalb dem Ingebrauchnehmen das unbefugte Ingebrauchhalten gleichstellt ist. Es ist daher ausreichend, wenn – wie bei der Benutzung eines Mietwagens nach Ablauf der Mietzeit – die Berechtigung des Täters nach-

träglich wegfällt und er die Sache somit als „Nicht-mehr-Berechtigter“ nutzt. (Bearbeiter)

3. In welchem Umfang der Tatrichter seine Überzeugungsbildung in den Urteilsgründen mitzuteilen hat, hängt von den Gegebenheiten des jeweiligen Falles ab. Regelmäßig aber müssen, zumal wenn, wie hier, der Angeklagte die Tat bestritten hat, die Urteilsgründe erkennen lassen, dass die Würdigung der Beweise auf einer tragfähigen, verstandesmäßig einsichtigen Tatsachengrundlage beruht, die dem Revisionsgericht eine Überprüfung nach den Maßstäben rationaler Argumentation ermöglicht (st. Rspr.). (Bearbeiter)

848. BGH 1 StR 340/14 – Beschluss vom 5. August 2014 (LG Ravensburg)

Mord (Heimtückemord gegenüber Kleinkindern: Arg- und Wehrlosigkeit schutzbereiter Dritter).
§ 211 StGB

1. In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist anerkannt, dass es bei der Tötung eines wenige Wochen oder Monate alten Kleinkindes für die Frage der Heimtücke nicht auf dessen Arg- und Wehrlosigkeit ankommt, da es aufgrund seines Alters noch zu keinerlei Argwohn oder Gegenwehr fähig ist, sondern auf die Arg- und Wehrlosigkeit eines im Hinblick auf das Kind schutzbereiten Dritten (vgl. BGH NStZ 2013, 158 mwN). Schutzbereiter Dritter ist jede Person, die den Schutz eines Kleinkindes vor Leib- und Lebensgefahr dauernd oder vorübergehend übernommen hat und diesen im Augenblick der Tat entweder tatsächlich ausübt oder dies deshalb nicht tut, weil sie dem Täter vertraut (BGH, aaO) oder vom Täter ausgeschaltet wurde (vgl. BGH NStZ-RR 2006, 43).

2. Zwar ist es nicht erforderlich, dass der potentiell schutzbereite Dritte „zugegen“ ist. Der schutzbereite Dritte muss auf Grund der Umstände des Einzelfalles den Schutz allerdings auch wirksam erbringen können, wofür eine gewisse räumliche Nähe erforderlich ist (vgl. BGH NStZ 2013, 158).

890. BGH 4 StR 147/14 – Urteil vom 31. Juli 2014 (LG Leipzig)

Heimtückemord (bewusstes Ausnutzen der Arg- und Wehrlosigkeit: „Augenblickstaten“; Beurteilung durch den Tatrichter).
§ 211 StGB; § 261 StPO

1. Für das bewusste Ausnutzen von Arg- und Wehrlosigkeit genügt es, dass der Täter diese in ihrer Bedeutung für die hilflose Lage des Angegriffenen und die Ausführung der Tat in dem Sinne erfasst, dass er sich bewusst ist, einen durch seine Ahnungslosigkeit gegenüber einem Angriff schutzlosen Menschen zu überraschen (st. Rspr.).

2. Dieses Ausnutzungsbewusstsein kann bereits aus dem objektiven Bild des Geschehens entnommen werden, wenn dessen gedankliche Erfassung durch den Täter auf der Hand liegt (vgl. BGH NStZ 2013, 709, 710). Das gilt in objektiv klaren Fällen bei einem psychisch normal disponierten Täter selbst dann, wenn er die Tat einer raschen Eingebung folgend begangen hat (vgl. BGH NStZ 2009, 30, 31).

3. Anders kann es jedoch bei „Augenblickstaten“, insbesondere bei affektiven Durchbrüchen oder sonstigen heftigen Gemütsbewegungen sein (vgl. BGH NStZ 2009, 30, 31). Wenn auch nicht jeder dieser Zustände einen Täter daran hindert, die Bedeutung der Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers für die Tatbegehung zu erkennen, so kann doch insbesondere die Spontanität des Tatentschlusses im Zusammenhang mit der Vorgeschichte der Tat und dem psychischen Zustand des Täters ein Beweisanzeichen dafür sein, dass ihm das Ausnutzungsbewusstsein gefehlt hat (vgl. BGH NStZ 2013, 232, 233).

4. Hierbei handelt es sich um eine vom Tatgericht zu bewertende Tatfrage (vgl. BGH NStZ 2013, 232, 233).

863. BGH 2 StR 104/14 – Beschluss vom 23. Juli 2014

Räuberischer Angriff auf Kraftfahrer (Begriff des Angriffs: Handlungen mit nötigungsgleicher Wirkung).
§ 316a Abs. 1 StGB

1. Nach der (neuen) Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und herrschender Meinung reicht es für das Merkmal des „Angriffs“ nicht aus, wenn auf den Führer eines Kraftfahrzeugs mit List eingewirkt wird, um ihn in eine Situation zu bringen, in der ein Raub durchgeführt werden soll.

2. Hiervon abzugrenzen sind Handlungen, welche auf den Führer eines Kfz eine objektiv nötigungsgleiche Wirkung haben. Es kommt hierfür nicht darauf an, ob diese Wirkung vorgetäuscht ist oder ob der objektiv Genötigte von einer Rechtswidrigkeit der Einwirkung ausgeht. Fälle einer vorgetäuschten Polizeikontrolle unterscheiden sich daher substantiell von bloßen Vortäuschungen allgemein motivierender Umstände (vorge-täuschte Panne; Anhalter); sie entsprechen vielmehr Fällen der Straßensperre. Denn dem Kraftfahrzeugführer ist bei der Einwirkung durch Haltezeichen durch Polizeibeamte kein Ermessen eingeräumt; er ist vielmehr bei Androhung von Geldbuße verpflichtet, Haltezeichen Folge zu leisten, und befindet sich daher objektiv in einer (irrtümlich als gerechtfertigt angesehenen) Nötigungssituation.

866. BGH 2 StR 117/14 – Urteil vom 11. Juni 2014 (LG Kassel)

Heimtückemord (bewusstes Ausnutzen der Arg- und Wehrlosigkeit).
§ 211 StGB

Für das bewusste Ausnutzen von Arg- und Wehrlosigkeit genügt es, dass der Täter sich bewusst ist, einen durch seine Ahnungslosigkeit gegenüber einem Angriff schutzlosen Menschen zu überraschen. Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Täter die Arglosigkeit herbeiführt oder bestärkt (vgl. BGH NStZ 2006, 338, 339); worauf die Arglosigkeit des Angegriffenen beruht, ist ohne Belang (vgl. BGH NStZ 2008, 93, 94).

873. BGH 2 StR 275/13 – Urteil vom 14. Mai 2014 (LG Kassel)

Kognitionspflicht des Gerichtes; gefährliches Werkzeug (gefährliche Körperverletzung).

§ 223 StGB; § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB; § 264 StPO

Ein gefährliches Werkzeug im Sinne des § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB ist jeder feste Gegenstand, der nach seiner Beschaffenheit und der Art seiner Benutzung dazu geeignet ist, erhebliche Körperverletzungen herbeizuführen. Mit einer erheblichen Verletzung ist eine nach Dauer oder Intensität gravierende, jedenfalls nicht nur ganz leichte Verletzung oder Gesundheitsschädigung gemeint.

952. BGH 5 StR 185/14 – Urteil vom 26. August 2014 (LG Berlin)

Lückenhafte Beweiswürdigung zur Vortat bei der Geldwäsche; Sichverschaffen von Giralgeld durch Eingang auf dem Konto auch ohne diesbezügliche Kenntnis des Kontoinhabers.

§ 261 StGB

Mit dem Eingang eines Geldbetrages auf einem Girokonto hat der darüber Verfügungsbefugte sich das Giralgeld regelmäßig im Sinne des § 261 Abs. 2 Nr. 1 StGB verschafft, ohne dass er von der Gutschrift Kenntnis erlangen muss. Damit ist der als abstraktes Gefährdungsdelikt ausgestaltete Geldwäschetatbestand vollendet.

880. BGH 2 StR 658/13 – Beschluss vom 17. Juni 2014 (LG Aachen)

Betrug (Anforderungen an die Urteilsbegründung).

§ 263 Abs. 1 StGB; § 267 Abs. 1 StPO

In den Urteilsgründen einer Verurteilung wegen Betruges ist grundsätzlich festzustellen und darzulegen, welche irrigen Vorstellungen die Person hatte, die die Verfügung getroffen hat (vgl. BGH NStZ 2014, 215, 216); regelmäßig ist es deshalb erforderlich, die irrende Person zu ermitteln und in der Hauptverhandlung über die tatrelevante Vorstellung zu vernehmen. Ausnahmsweise kann in Fällen eines normativ geprägten Vorstellungsbildes des Verfügenden die Vernehmung weniger Zeugen genügen. Belegen deren Angaben das Vorliegen eines Irrtums in den sie betreffenden Fällen, kann auf die Erregung eines Irrtums auch bei anderen Verfügenden geschlossen werden (vgl. auch BGH NJW 2014, 2132, 2133).

935. BGH 3 StR 286/14 – Beschluss vom 24. Juli 2014 (LG Krefeld)

Sexueller Missbrauch von Jugendlichen bei entgegenstehendem Willen des Opfers (Begriff des „Ausnutzens“).

§ 182 Abs. 3 StGB

Der Verurteilung wegen sexuellen Missbrauchs von Jugendlichen gemäß § 182 Abs. 3 StGB steht nicht entgegen, wenn das Opfer sich gegen die sexuellen Übergriffe des Täters sträubt und ihn mehrfach bittet, damit aufzuhören. Ein „Ausnutzen“ ist nicht nur dann gegeben, wenn der Jugendliche infolge seiner fehlenden Selbstbestimmungsfähigkeit keinen der sexuellen Handlung entgegenstehenden Willen entwickeln kann, sondern auch dann, wenn das jugendliche Opfer seinen noch unterentwickelten und deshalb nur bedingt vorhandenen entgegenstehenden Willen nicht verwirklichen, etwa aufgrund der Dominanz des Täters bzw. eines bestehenden „Machtgefälles“ nicht durchsetzen kann.

941. BGH 3 StR 314/14 – Beschluss vom 22. Juli 2014 (LG Koblenz)

Geldfälschung und Inverkehrbringen von Falschgeld (bloßer Besitz von Falschgeld kein Sich-Verschaffen; Absicht des Inverkehrbringens im Zeitpunkt der Besitzerlangung); Keine Bande bei auf lediglich eine einheitliche Tat bezogener Abrede.

§ 146 StGB; § 147 StGB

Der bloße Besitz von Falschgeld erfüllt regelmäßig nicht das Tatbestandsmerkmal des „Sich-Verschaffens“ gem. § 146 Abs. 1 Nr. 2 StGB. Der Begriff umschreibt vielmehr einen über den reinen Besitz hinausgehenden Erwerbsvorgang, in dem der Täter eigene Verfügungsgewalt über das Falschgeld begründen muss.

904. BGH 4 StR 270/14 – Beschluss vom 30. Juli 2014 (LG Essen)

Nötigung (Eintritt des Taterfolgs).

§ 240 Abs. 1 StGB

§ 240 StGB ist als Erfolgsdelikt ausgestaltet. Eine vollendete Nötigung liegt daher erst dann vor, wenn das Opfer aufgrund der Druckwirkung des Nötigungsmittels die vom Täter angestrebte Handlung vorgenommen oder zumindest mit ihrer Ausführung begonnen hat (vgl. BGH NStZ 2013, 36).

Rechtsprechung

III. Strafzumessungs – und Maßregelrecht

861. BGH 2 StR 84/14 – Beschluss vom 22. Juli 2014 (LG Kassel)

Gesamtstrafenbildung (Strafzumessung: Berücksichtigung von psychischen Schäden des Opfers).

§ 53 Abs. 1 StGB; § 54 Abs. 1 StGB; § 46 Abs. 1 StGB

Mit ihrem vollen Gewicht können psychische Schäden bei der Bemessung einzelner Strafen nur in Ansatz gebracht werden, wenn festgestellt ist, dass sie die unmittelbare Folge gerade dieser Taten sind, nicht aber in gleicher Weise auch bei der Bemessung sämtlicher anderer

Einzelstrafen. Sind die psychischen Schäden dagegen Folge aller Taten, wovon die Strafkammer hier offenbar ausgeht, so können sie dem Angeklagten nur einmal, nämlich bei der Gesamtstrafenbildung, angelastet werden (vgl. BGH NStZ-RR 1998, 107 f.).

889. BGH 4 StR 111/14 – Beschluss vom 16. Juni 2014 (LG Bochum)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose: zu erwartende Delikte, die eine gravierende Störung des Rechtsfriedens bedeuten, Gesamtwürdigung).

§ 63 StGB

1. Eine Unterbringung nach § 63 StGB kommt nur in Betracht, wenn eine Wahrscheinlichkeit höheren Grades dafür besteht, dass der Täter infolge seines Zustands in Zukunft Straftaten von erheblicher Bedeutung begehen wird, also solche, die eine schwere Störung des Rechtsfriedens zur Folge haben. Die Annahme einer gravierenden Störung des Rechtsfriedens setzt nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs voraus, dass die zu erwartenden Delikte wenigstens in den Bereich der mittleren Kriminalität hineinreichen, den Rechtsfrieden empfindlich stören und geeignet sind, das Gefühl der Rechtssicherheit der Bevölkerung erheblich zu beeinträchtigen (vgl. BGH NJW 2013, 3383, Tz. 43 mwN). Ergibt sich die Erheblichkeit drohender Taten nicht aus dem Delikt selbst, wie etwa bei Verbrechen, kommt der zu befürchtenden konkreten Ausgestaltung der Taten maßgebliche Bedeutung zu.

2. Die Gefährlichkeitsprognose im Sinne von § 63 StGB ist auf der Grundlage einer umfassenden Würdigung der Persönlichkeit des Täters, seines Vorlebens und der von ihm begangenen Anlasstaten zu entwickeln (vgl. BGH NStZ-RR 2012, 337). Die Wahrscheinlichkeit höheren Grades dafür, dass der Täter infolge seines Zustandes in Zukunft Taten von erheblicher Bedeutung begehen wird, muss der Tatrichter dabei nicht nur auf der Grundlage einer Gesamtschau der konkreten Tatumstände der Anlasstaten hinreichend darlegen; er muss auch konkrete Anhaltspunkte benennen, die die Erwartung künftiger Straftaten in ihrer jeweils für ausreichend wahrscheinlich gehaltenen Handlungsmodalität begründen (vgl. BGH NStZ-RR 2003, 232).

896. BGH 4 StR 183/14 – Beschluss vom 30. Juli 2014 (LG Münster)

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Anforderungen an den Defektzustand; Anforderungen an die Urteilsbegründung).

§ 63 StGB; § 20 StGB; § 267 Abs. 6 StPO

1. Die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 63 StGB darf nur angeordnet werden, wenn zweifelsfrei feststeht, dass der Unterzubringende bei der Begehung der Anlasstaten aufgrund eines psychischen Defekts schuldunfähig oder vermindert schuldfähig war und die Tatbegehung auf diesem Zustand beruht. Der Defektzustand muss, um eine Gefährlichkeitsprognose tragen zu können, von längerer Dauer sein (st. Rspr.).

2. Der Tatrichter hat die der Unterbringungsanordnung zugrunde liegenden Umstände in den Urteilsgründen so umfassend darzustellen, dass das Revisionsgericht in die Lage versetzt wird, die Entscheidung.

900. BGH 4 StR 228/14 – Beschluss vom 15. Juli 2014 (LG Stendal)

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Vorliegen eines Defektzustands bei der Tat; Anforderung an die Urteilsbegründung bei Heranziehung eines Sachverständigen).

§ 63 StGB; § 20 StGB; § 267 Abs. 6 StPO

1. Eine Maßregel nach § 63 StGB darf nur angeordnet werden, wenn zweifelsfrei feststeht, dass der Unterzubringende bei der Begehung der Anlasstaten aufgrund einer nicht nur vorübergehenden psychischen Störung schuldunfähig oder vermindert schuldfähig war und die Tatbegehung auf diesem Zustand beruht (st. Rspr.).

2. Folgt der Tatrichter dabei dem Gutachten eines Sachverständigen, muss er im Urteil die tragenden Anknüpfungs- und Befundtatsachen wie auch die gezogenen Schlüsse so vollständig wiedergeben, als dies zum Verständnis des Gutachtens und seiner gedanklichen Schlüssigkeit erforderlich ist (vgl. BGH NStZ-RR 2013, 141, 142).

965. BGH 5 StR 292/14 – Beschluss vom 30. Juli 2014 (LG Saarbrücken)

Unzureichende Begründung der erheblichen Einschränkung der Steuerungsfähigkeit des an hebephrenen Schizophrenie leidenden Angeklagten (fehlende Wiedergabe der wesentlichen Anknüpfungs- und Befundtatsachen des Gutachtens im Urteil; fehlende gesonderte Bewertung der Auswirkungen der Erkrankung auf die konkrete Tat).

§ 20 StGB; § 21 StGB

Die Annahme einer erheblich eingeschränkten Steuerungsfähigkeit im Tatzeitpunkt erfordert eine nachvollziehbare Darlegung und Begründung, in welcher Weise sich das angenommene Störungsbild – hier: eine hebephrene Schizophrenie – auf den Angeklagten und seine Handlungsmöglichkeiten in den konkreten Tatsituationen ausgewirkt hat. Die Argumentation, dass die Schizophrenie eine so schwere Erkrankung sei, dass sich jede weitere Begründung im Hinblick auf die Frage nach ihren tatuslösenden Wirkungen generell erübrigt, ist mit der heutigen Auffassung über dieses Störungsbild keinesfalls mehr vereinbar. Es muss deshalb für jede einzelne Tat festgestellt werden, ob sich der zum Tatzeitpunkt bestehende psychopathologische Zustand ursächlich auf die Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit ausgewirkt hat.

936. BGH 3 StR 287/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Verden)

Rechtsfehlerhaftes Absehen von der Unterbringungsanordnung (Subsidiarität; Anordnung; Aussetzung der Vollstreckung; Feststellung eines Hangs trotz kurzfristiger Abstinenz); Zusammentreffen von minder schwerem Fall und vertypten Milderungsgründen.

§ 64 StGB; § 49 Abs. 1 StGB

Für die Entscheidung, ob die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus anzuordnen ist, ist es unerheblich, ob die von dem Beschuldigten ausgehende Gefahr für die Allgemeinheit durch eine konsequente medizinische Behandlung, für die ein Betreuer bestellt ist, abgewendet werden kann. Bei den freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung gilt das Subsidiaritätsprinzip vielmehr nur für die Frage der Aussetzung der Vollstreckung, nicht aber für die Frage der Anordnung.

832. BGH 1 StR 162/14 – Beschluss vom 24. Juni 2014 (LG Bayreuth)

Vorwegvollzug (Berechnung der vorweg zu vollziehenden Haftstrafe bei Bildung zweier Gesamtstrafen; Berücksichtigung eines Ausgleichs für die Erfüllung einer Bewährungsauflage); Absehen von der Anordnung des Verfalls (Faktoren der richterlichen Härtefallentscheidung).

§ 67 Abs. 2 StGB; § 55 Abs. 1 StGB, § 58 Abs. 2 Satz 2 StGB, § 56f Abs. 3 StGB; § 73c Abs. 1 StGB

1. Selbst wenn wegen der Zäsurwirkung einer Vorverurteilung zwei Gesamtstrafen gebildet werden müssen, ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Vorschrift über die Reihenfolge der Vollstreckung (§ 67 StGB) auf beide Strafen anzuwenden, so dass auch die Sollvorschrift des § 67 Abs. 2 Satz 2 StGB für beide Strafen nicht getrennt, sondern einheitlich gilt. Bei der Berechnung des Vorwegvollzugs nach § 67 Abs. 2 Satz 3 StGB ist somit von der Summe beider Gesamtstrafen und der Hälfte hiervon auszugehen (vgl. BGH NStZ-RR 2010, 306).

2. Der gemäß § 58 Abs. 2 Satz 2 StGB vorzunehmende Ausgleich bei Erfüllung einer Bewährungsauflage ist für die Bemessung der Dauer des Vorwegvollzugs ohne Bedeutung. Nicht anders als erlittene Untersuchungshaft verringert dieser Ausgleich nicht von vornherein die Dauer des Vorwegvollzugs, vielmehr ist er auf den nach § 67 Abs. 2 StGB vorweg zu vollstreckenden Teil der Strafe anzurechnen. Diese Anrechnung obliegt allerdings nicht schon dem Tatgericht, sondern erst dem Vollstreckungsgericht.

3. Zwar trifft es zu, dass eine unbillige Härte im Sinne von § 73c Abs. 1 Satz 1 StGB nicht auf die vom Gesetzgeber mit der Einführung des Bruttoprinzipts beabsichtigte Konsequenz gestützt werden darf, dass Aufwendungen für ein rechtswidriges Geschäft in den Verfallbetrag

fallen. Jedoch muss der Tatrichter bei seiner Billigkeitsentscheidung gemäß § 73c Abs. 1 Satz 2 StGB neben den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Betroffenen insbesondere in die Abwägung einbeziehen, aus welchem Grund das Erlangte bzw. dessen Wert nicht mehr im Vermögen des Betroffenen vorhanden ist. So können etwa das „Verprassen“ der erlangten Mittel sowie ihre Verwendung für Luxus und Vergnügen insoweit gegen die Anwendung der Härtevorschrift sprechen; ihr Verbrauch in einer Notlage für den Lebensunterhalt hingegen kann als Argument für eine entsprechende Ermessensentscheidung herangezogen werden (vgl. BGH NStZ-RR 2005, 104, 105). Auch können bei dieser Entscheidung die Aufwendungen berücksichtigt werden, die mit dem Geschäft verbunden waren.

869. BGH 2 StR 153/14 – Urteil vom 6. August 2014 (LG Frankfurt a.M.)

Anforderungen an die Urteilsbegründung bei Strafaussetzung zur Bewährung (erforderliche Erörterung des § 56 Abs. 3 StGB).

§ 267 Abs. 3 Satz 4 StPO; § 56 Abs. 3 StGB

Strafaussetzung zur Bewährung kann nach § 56 Abs. 3 StGB dann versagt werden, wenn sie im Hinblick auf schwerwiegende Besonderheiten des Einzelfalls für das allgemeine Rechtsempfinden unverständlich erscheinen müsste und dadurch das Vertrauen der Bevölkerung in die Unverbrüchlichkeit des Rechts erschüttert werden könnte (vgl. BGHSt 53, 311, 320 m.w.N.). Eine Erörterung der Frage, ob die Verteidigung der Rechtsverordnung die Vollstreckung einer verhängten Freiheitsstrafe gebietet, ist jedenfalls dann unerlässlich, wenn die aus dem Urteil ersichtlichen Tatsachen dies nahelegen (vgl. BGH NStZ 1987, 21; 1988, 126, 127).

877. BGH 2 StR 574/13 – Urteil vom 9. Juli 2014 (LG Darmstadt)

Gesamtstrafenbildung (Berücksichtigung von psychischen Tatfolgen beim Opfer).

§ 54 Abs. 1 StGB; § 46 Abs. 1 StGB

Sind die beim Opfer festgestellten psychischen Schäden Folge aller Taten, so können sie dem Angeklagten nur einmal – bei der Gesamtstrafenbildung – angelastet werden. Sind sie dagegen unmittelbare Folge allein einzelner Taten, so können sie mit ihrem vollen Gewicht nur in diesen Fällen, nicht aber in gleicher Weise auch bei der Bemessung sämtlicher anderer Einzelstrafen in Ansatz gebracht werden (vgl. BGH NStZ-RR 1998, 107 f.).

Rechtsprechung

IV. Strafverfahrensrecht mit GVG

876. BGH 2 StR 573/13 – Urteil vom 13. August 2014 (LG Aachen)

BGHSt; Revision des Nebenklägers (Unterzeichnung der Revisionsbegründung durch anderen als den beige-

ordneten Rechtsanwalt: Möglichkeit der Unterbevollmächtigung, Unterschiede zwischen Beordnung und Pflichtverteidigung; Anforderungen an die Befassung des unterzeichnenden Anwalts mit der Revisionsbe-

gründung); trichterlicher Beweiswürdigung (Gesamtwürdigung aller Beweiszeichen).

§ 345 Abs. 2 StPO; § 390 Abs. 2 StPO; § 387a Abs. 1 StPO; § 141 Abs. 1 StPO; § 261 StPO

1. Ein vom Nebenkläger bevollmächtigter und danach beigeordneter Rechtsanwalt kann für die bestimmenden Revisionschriftsätze Untervollmacht erteilen. (BGHSt)

2. Unterzeichnet ein unterbevollmächtigter Rechtsanwalt die von dem eigentlich mandatierten Rechtsanwalt verfasste Revisionsbegründungsschrift mit dem Zusatz „für Rechtsanwalt ...“, so rechtfertigt allein dieser Umstand keinen Zweifel daran, dass er sich den Inhalt der Schrift zu eigen gemacht und dafür auf Grund eigener Prüfung die Verantwortung übernommen hat (§ 390 Abs. 2 StPO). (BGHSt)

3. Anderes kann nur gelten, wenn der Unterzeichner in dem Schriftsatz oder an anderer Stelle zum Ausdruck bringt, dass er sich von dessen Inhalt distanziert oder sich sonst aus dem Inhalt der Schrift ergibt, dass der Rechtsanwalt die Verantwortung nicht übernehmen kann oder will. (Bearbeiter)

955. BGH 5 StR 46/14 – Urteil vom 29. Juli 2014 (LG Saarbrücken)

BGHSt; Untreue; Strafantragsrecht des Betreuers ohne ausdrückliche Übertragung (Erforderlichkeitsgrundsatz; Höchstpersönlichkeit des Strafantragsrechts; Vertretung des Betreuten bei der Strafantragsstellung; Bindung an den Willen des Betreuten im Innenverhältnis; Umfang der Rechtsmacht des Betreuers).

§ 247 StGB; § 77 Abs. 3 StGB; § 266 StGB; § 1896 BGB

1. Wirksamkeit des Strafantrags eines vom Amtsgericht bestellten Betreuers ohne ausdrückliche Erstreckung des Aufgabenkreises auf eine Strafantragsstellung. (BGHSt)

2. Jedenfalls dann, wenn ein Betreuer vor allem zur Aufdeckung möglicher Untreuevorwürfe bestellt wird, bedarf es keiner besonderen Übertragung des Rechts zur Strafantragsstellung bzgl. der insoweit in Rede stehenden Delikte. Der Senat kann daher offenlassen, ob bei einer Übertragung weitreichender Aufgabenkreise, die neben den Bereichen der Vermögenssorge und der Antragstellung gegenüber Behörden auch weitgehende persönliche Belange betreffen, die Strafantragsbefugnis nach § 247 StGB grundsätzlich gesondert übertragen werden muss. (Bearbeiter)

3. Der im Betreuungsrecht geltende sog. Erforderlichkeitsgrundsatz steht dem nicht entgegen. Danach darf ein Betreuer nur für Aufgabenkreise bestellt werden, in denen die Betreuung erforderlich ist. Dies ist aufgrund der konkreten, gegenwärtigen Lebenssituation des Betroffenen zu beurteilen. Daraus folgt indes nicht, dass bei der Bestimmung der jeweiligen Aufgabenkreise die einzelnen Besorgungen, die dem Betreuer zukommen, insbesondere die Rechtsgeschäfte, die er abzuschließen hat, gesondert bezeichnet werden müssen. Die Strafantragsbefugnis kann sich somit grundsätzlich aus bestimmten Aufgabenkreisen ergeben, die sich auch aus einem möglicherweise verletzten Rechtsgut ableiten lassen. (Bearbeiter)

4. Mit der Stellung eines Strafantrags setzt der Betreuer – anders als bei Entscheidungen über ärztliche Heilmaßnahmen nach der spezielleren Pflichtenregelung des § 1901a Abs. 2 BGB – keine im Voraus getroffene Entscheidung des Verletzten um, sondern nimmt nach § 77 Abs. 3 StGB die Befugnis des Betreuten wahr. Er ist damit auch bei dieser höchstpersönlichen Entscheidung nach § 77 Abs. 3, § 247 StGB nicht nur Willensbote, sondern trifft als Vertreter im Willen eine eigene Entscheidung für den Betreuten. (Bearbeiter)

891. BGH 4 StR 148/14 – Beschluss vom 11. September 2014 (LG Münster)

BGHR; Verständigung (Recht auf faires Verfahren; erforderliche Belehrung über die Folgen der Verständigung; Hinweis auf Bewährungsaufgaben).

Art. 6 Abs. 1 EMRK; § 56b StGB; § 257c Abs. 3 StGB; § 268a Abs. 1 StGB; § 305a StGB

1. Die Verhängung einer Bewährungsaufgabe gemäß § 56b Abs. 1 Satz 1 StGB verstößt gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens und unterliegt im Beschwerdeverfahren der Aufhebung, wenn der Angeklagte vor Vereinbarung einer Verständigung gemäß § 257c StPO, deren Gegenstand die Verhängung einer zur Bewährung auszusetzenden Freiheitsstrafe ist, nicht auf konkret in Betracht kommende Bewährungsaufgaben hingewiesen worden ist. (BGH)

2. Die Gesetzeswidrigkeit einer Anordnung im Sinne des § 305a StPO kann sich nicht nur aus ihrem Inhalt, sondern auch aus der Art und Weise ihres Zustandekommens ergeben. (Bearbeiter)

3. Die Verständigung im Strafverfahren ist nur dann mit dem Grundsatz des fairen Verfahrens zu vereinbaren, wenn durch eine vorherige Belehrung sichergestellt ist, dass der Angeklagte vollumfänglich über die Tragweite seiner Mitwirkung informiert ist. Nur in diesem Fall ist gewährleistet, dass er autonom darüber entscheiden kann, ob er von seiner Freiheit, die Aussage zu verweigern, Gebrauch macht oder sich auf eine Verständigung einlässt (vgl. BVerfG, NJW 2013, 1058, 1071). Diese Grundsätze erfordern es, dass das Gericht vor Vereinbarung einer Verständigung offenlegt, dass es die Verhängung einer zur Bewährung ausgesetzten Freiheitsstrafe allein nicht für ausreichend hält, sondern zur Verwirklichung der Genugtuungsfunktion des Strafverfahrens Bewährungsaufgaben in Betracht zieht. (Bearbeiter)

879. BGH 2 StR 656/13 – Beschluss vom 4. Juni 2014

Anfrageverfahren: Verbot der Verwertung einer vor der Hauptverhandlung gemachten Zeugenaussage bei Berufung auf Zeugnisverweigerungsrecht (erforderliche Belehrung des Zeugen über Reichweite des Bewerungsverbots bei erster Vernehmung).

§ 252 StPO; § 52 StPO

1. Der Senat beabsichtigt zu entscheiden: Die Verwertung einer früheren richterlichen Vernehmung eines Zeugen, der erst in der Hauptverhandlung von seinem Zeugnisverweigerungsrecht Gebrauch macht, durch Vernehmung der richterlichen Vernehmungsperson ist

nur dann zulässig, wenn dieser Richter den Zeugen nicht nur über sein Zeugnisverweigerungsrecht, sondern auch qualifiziert über die Möglichkeit der Einführung und Verwertung seiner Aussage im weiteren Verfahren belehrt hat.

2. § 252 StPO schließt es aus, die Aussage eines vor der Hauptverhandlung vernommenen Zeugen zu verlesen, der erst in der Hauptverhandlung von seinem Recht Gebrauch macht, das Zeugnis zu verweigern. Über den Wortlaut hinaus enthält die Vorschrift nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht nur ein Verlesungs-, sondern auch ein Verwertungsverbot. Dieses schließt auch jede andere Verwertung der bei einer früheren Vernehmung gemachten Aussage aus, wenn ein Zeuge in der Hauptverhandlung nach § 52 StPO berechtigt das Zeugnis verweigert und nicht ausdrücklich die Verwertung seiner früheren Bekundungen gestattet. Auch die Vernehmung einer Vernehmungsperson über den Inhalt der früheren Vernehmung ist unzulässig. Von diesem Verbot sind nur solche Bekundungen ausgenommen, die der Zeuge – nach Belehrung über sein Zeugnisverweigerungsrecht – vor einem Richter gemacht hat. Sie dürfen durch Vernehmung des Richters in die Hauptverhandlung eingeführt und bei der Urteilsfindung verwertet werden (st. Rspr.).

931. BGH 3 StR 262/14 – Beschluss vom 10. Juli 2014 (LG Aurich)

Recht des der deutschen Sprache nicht mächtigen Angeklagten auf Übersetzung der Anklageschrift (nur ausnahmsweises Ausreichen einer mündlichen Übersetzung; Anwendbarkeit auch gegenüber dem verteidigten Angeklagten); völlig ungeeignete Begründung eines Befangenheitsantrags (Begründung allein unter Hinweis auf die Mitwirkung der abgelehnten Richter an einem Abtrennungsbeschluss).

Art. 6 Abs. 3 Buchst. a) MRK; § 187 GVG; § 26a Abs. 1 Nr. 2 StPO

1. Art. 6 Abs. 3 Buchst. a) MRK enthält das Recht des Angeklagten, innerhalb möglichst kurzer Frist in einer ihm verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über Art und Grund der gegen ihn erhobenen Beschuldigung unterrichtet zu werden. Dieses Recht beinhaltet für einen der deutschen Sprache nicht hinreichend mächtigen Beschuldigten grundsätzlich die Übersendung einer Übersetzung der Anklageschrift in einer für ihn verständlichen Sprache; dies hat in aller Regel schon vor der Hauptverhandlung zu geschehen. Die mündliche Übersetzung genügt nur in Ausnahmefällen, namentlich dann, wenn der Verfahrensgegenstand tatsächlich und rechtlich einfach zu überschauen ist.

2. Die in Art. 3 der Richtlinie 2010/64/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Oktober 2010 über das Recht auf Dolmetscherleistungen und Übersetzungen in Strafverfahren enthaltene inhaltliche Konkretisierung des Anspruches eines der Sprache des Strafverfahrens nicht mächtigen Beschuldigten auf schriftliche Übersetzung aller für seine Verteidigung und zur Gewährleistung eines fairen Verfahrens wesentlichen Unterlagen findet nunmehr in § 187 Abs. 2 Satz 1 GVG ihren Niederschlag. Danach ist in der Regel die schriftliche

Übersetzung von freiheitsentziehenden Anordnungen sowie von Anklageschriften, Strafbefehlen und nicht rechtskräftigen Urteilen für die Ausübung der strafprozessualen Rechte des Beschuldigten erforderlich.

3. An die Stelle der schriftlichen Übersetzung kann nach § 187 Abs. 2 Satz 4 GVG zwar eine mündliche Übersetzung oder eine mündliche Zusammenfassung treten, wenn dadurch die strafprozessualen Rechte des Beschuldigten gewahrt werden, was nach § 187 Abs. 2 Satz 5 GVG regelmäßig der Fall sein soll, wenn der Beschuldigte einen Verteidiger hat. Insoweit hatte der Gesetzgeber indes vor allem die Übersetzung von Urteilen im Blick; die Verpflichtung zur schriftlichen Urteilsübersetzung sollte in der Regel dann nicht greifen, wenn eine effektive Verteidigung des nicht ausreichend sprachkundigen Angeklagten dadurch ausreichend gewährleistet wird, dass der von Gesetzes wegen für die Revisionsbegründung verantwortliche Rechtsanwalt das schriftliche Urteil kennt (BT-Drucks. 17/12578, S. 12 mwN).

4. Geht es um die Übersetzung der Anklageschrift, ist die Verfahrenslage aber eine andere, weil durch die Mitteilung der Anklageschrift gerade die durch Art. 6 Abs. 3 Buchst. a) MRK gewährleistete Information des Beschuldigten über den Tatvorwurf „in allen Einzelheiten“ bewirkt werden soll. Auch die Erklärungsrechte des § 201 Abs. 1 Satz 1 StPO werden möglicherweise beschnitten, wenn der Angeschuldigte über den Anklagevorwurf nicht umfassend und zeitnah unterrichtet wird.

5. Wird ein Ablehnungsgesuch ausschließlich damit begründet, dass die abgelehnten Richter an einer vorangegangenen Entscheidung, einem Abtrennungsbeschluss, mitgewirkt hatten, ist dieses auch eingedenk des strengen Prüfungsmaßstabs nach § 26a Abs. 1 Nr. 2 StPO als unzulässig zu verwerfen. Da die Beteiligung an solchen Entscheidungen im selben und in anderen damit zusammenhängenden Verfahren von der Strafprozessordnung ausdrücklich vorgesehen ist, kann sie als solche aus normativen Gründen die Besorgnis der Befangenheit nicht begründen. Ein allein darauf gestütztes Ablehnungsgesuch ist regelmäßig aus zwingenden rechtlichen Gründen völlig ungeeignet, ein Ablehnungsgesuch zu rechtfertigen.

912. BGH 3 StR 57/14 – Beschluss vom 10. Juni 2014 (LG Wuppertal)

Zu Unrecht als verspätet abgelehnter Besetzungseinwand (gesetzlicher Richter; Präklusion; Unzulässigkeit der Zuweisung einzelner namentlich genannter Verfahren; Veranlassung der Verteidigung zur Zurückstellung fristgebundener Anträge durch den Vorsitzenden; richterliche Fürsorgepflicht); Verlust der Beweiskraft des Protokolls (Zweifel einer Urkundsperson an der Richtigkeit des Protokolls; Distanzierung; freibeweisliche Klärung des Verfahrensablaufs durch Revisionsgericht) § 338 Nr. 1 StPO; § 222a StPO; § 222b StPO; § 274 StPO; § 238 StPO; § 16 Satz 2 GVG; Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG

1. Der Vorsitzende ist grundsätzlich nicht verpflichtet, Anträge der Verfahrensbeteiligten zu jeder Zeit entgegenzunehmen. Werden sie zu einem ungünstigen Zeit-

punkt gestellt, kann er – auch bei fristgebundenen Anträgen – den Antragsteller auf einen späteren Zeitpunkt verweisen, wobei es die Fürsorgepflicht aber in aller Regel gebietet, dass der Vorsitzende von sich aus auf das zurückgestellte Anliegen zurückkommt.

2. Veranlasst der Vorsitzende den Verteidiger zur Zurückstellung von Besetzungseinwänden, muss er daher ebenfalls regelmäßig von sich aus auf diese zurückkommen. Dies muss dann auch zum gebotenen Zeitpunkt und damit vor Vernehmung des ersten Angeklagten zur Sache geschehen. Der Senat bezweifelt, dass für den Fall, dass dies in Verletzung der prozessualen Fürsorgepflicht unterlassen wird, dem Angeklagten die verspätete Erhebung des Besetzungseinwandes angelastet und so die Rüge nach § 338 Nr. 1 StPO ausgeschlossen werden kann.

3. In Rechtsprechung und Schrifttum ist anerkannt, dass die Beweiskraft des Protokolls entfällt, wenn und soweit sich eine der Urkundspersonen nachträglich zu Gunsten des oder der Angeklagten vom Protokollinhalt distanzieren. Dafür ist es nicht erforderlich, dass die Urkundsperson das Protokoll ausdrücklich als unrichtig bezeichnet. Es reicht vielmehr aus, wenn sich aus ihrer Erklärung ergibt, dass sie von dem protokollierten Protokollinhalt nicht mehr überzeugt ist. Diese Voraussetzung ist regelmäßig erfüllt, wenn die Urkundsperson – hier: der Vorsitzende der Strafkammer – einen vom Protokoll abweichenden Ablauf der Hauptverhandlung für denkbar hält.

4. Folge der Distanzierung einer Urkundsperson vom Protokollinhalt ist der Verlust der Beweiskraft des Protokolls. Dies führt dazu, dass das Revisionsgericht den tatsächlichen Ablauf des maßgeblichen Verfahrensgeschehens im Freibeweisverfahren aufzuklären hat.

5. Eine Strafsache ist dem erkennenden Gericht nach allgemeinen, abstrakten Regelungen zuzuweisen; die Sache muss „blindlings“ zu dem zuständigen Richter oder Spruchkörper gelangen. Diese Grundsätze sind bei der Aufstellung und der Änderung eines Geschäftsverteilungsplans durch das Präsidium eines Landgerichts gleichsam zu beachten; auch insoweit gilt, dass eine spezielle Zuweisung bestimmter einzelner Verfahren unzulässig ist. Dem steht nicht entgegen, dass der Zweck einer Entlastung bestimmter Spruchkörper grundsätzlich geeignet sein kann, die Änderung der Zuständigkeit für bereits anhängige Verfahren zu rechtfertigen. Denn auch in diesen Fällen muss die Neuregelung generell und abstrakt gelten und darf nicht nur ein bestimmtes, namentlich benanntes Verfahren betreffen.

831. BGH 1 StR 13/14 – Urteil vom 21. August 2014 (LG München I)

Ablehnung eines Beweisantrages (wegen völliger Ungeeignetheit: Voraussetzungen, Anforderungen an den ablehnenden Beschluss; wegen Bedeutungslosigkeit: Voraussetzungen); Beihilfe durch berufstypische neutrale Handlungen.

§ 244 Abs. 3 Satz 2 Variante 2, 4 StPO; § 27 Abs. 1 StGB

1. Für die Frage, ob der benannte Zeuge als Beweismittel völlig ungeeignet war, kommt es nicht auf die im Beweisantrag angeführten Beweisziele, sondern auf die unter Beweis gestellten Tatsachen an. Völlig ungeeignet i.S.d. § 244 Abs. 3 Satz 2 Variante 4 StPO ist ein Beweismittel nur dann, wenn mit dem vom Antragsteller benannten Beweismittel die behauptete Beweistatsache nach sicherer Lebenserfahrung nicht bestätigt werden kann (vgl. BGH NStZ-RR 2013, 185).

2. Der ablehnende Beschluss bedarf einer Begründung, die ohne jede Verkürzung oder sinnverfehlende Interpretation der Beweisthematik alle tatsächlichen Umstände dazunehmen muss, aus denen das Gericht auf die völlige Wertlosigkeit des angebotenen Beweismittels schließt (vgl. BGH NStZ 2008, 707).

3. Eine unter Beweis gestellte Indiz- oder Hilfstatsache ist aus tatsächlichen Gründen für die Entscheidung bedeutungslos, wenn sie in keinem Zusammenhang mit der Urteilsfindung steht oder weil sie trotz eines solchen Zusammenhangs selbst im Falle ihrer Bestätigung keinen Einfluss auf die richterliche Überzeugung vom entscheidungserheblichen Sachverhalt hätte, da sie nur einen möglichen Schluss auf das Vorliegen oder Fehlen einer Haupttatsache oder den Beweiswert eines anderen Beweismittels ermöglicht und das Gericht der Überzeugung ist, dass dieser Schluss in Würdigung der gesamten Beweislage nicht gerechtfertigt wäre.

4. Ob der Schluss gerechtfertigt wäre, hat das Tatgericht nach den Grundsätzen der freien Beweiswürdigung zu beurteilen. Hierzu hat es die unter Beweis gestellte Indiz- oder Hilfstatsache so, als sei sie erwiesen, in das bisherige Beweisergebnis einzustellen und prognostisch zu prüfen, ob hierdurch seine bisherige Überzeugung zu der von der potentiell berührten Haupttatsache bzw. zum Beweiswert des anderen Beweismittels in einer für den Schuld- oder Rechtsfolgenausspruch bedeutsamen Weise erschüttert würde (st. Rspr.). Das Beweisthema ist hierbei ohne Einengung, Umdeutung oder Verkürzung in seiner vollen Tragweite nach seinem Sinn und Zweck zu würdigen (vgl. BGH StV 1983, 90). Die Ablehnung des Beweisantrags darf nicht dazu führen, dass aufklärbare, zugunsten eines Angeklagten sprechende Umstände der gebotenen Gesamtabwägung im Rahmen der Beweiswürdigung entzogen werden (vgl. BGH StV 2008, 121 mwN).

5. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu den sogenannten berufstypischen, äußerlich neutralen Handlungen (vgl. hierzu BGHSt 46, 107, 112 ff.) ist wie folgt zu differenzieren: Zielt das Handeln des Haupttäters ausschließlich darauf ab, eine strafbare Handlung zu begehen, und weiß dies der Hilfeleistende, so ist sein Tatbeitrag als Beihilfehandlung zu werten. In diesem Fall verliert sein Tun stets den „Alltagscharakter“; es ist als „Solidarisierung“ mit dem Täter zu deuten und dann auch nicht mehr als sozialadäquat anzusehen (sog. deliktischer Sinnbezug).

6. Weiß der Hilfeleistende dagegen nicht, wie der von ihm geleistete Beitrag vom Haupttäter verwendet wird,

hält er es lediglich für möglich, dass sein Tun zur Begehung einer Straftat genutzt wird, so ist sein Handeln regelmäßig noch nicht als strafbare Beihilfehandlung zu beurteilen, es sei denn, das von ihm erkannte Risiko strafbaren Verhaltens des von ihm Unterstützten war derart hoch, dass er sich mit seiner Hilfeleistung die Förderung eines erkennbar tatgeneigten Täters angelegen sein ließ (vgl. BGHSt 46, 107, 112 ff.).

840. BGH 1 StR 210/14 – Beschluss vom 22. Juli 2014 (LG Kempten)

Mitteilung über außerhalb der Hauptverhandlung über eine Verständigung geführte Gespräche (mitzuteilender Inhalt der Gespräche; Beruhen des Urteils auf einem Verstoß gegen § 243 Abs. 4 StPO).

§ 243 Abs. 4 StPO

Zum mitzuteilenden Inhalt von Verständigungsgesprächen gehört auch, welche Standpunkte von den einzelnen Gesprächsteilnehmern vertreten worden sind, von welcher Seite die Frage einer Verständigung aufgeworfen und ob sie bei anderen Gesprächsteilnehmern auf Zustimmung oder Ablehnung gestoßen ist (vgl. BVerfG NJW 2013, 1058). Hat der Verteidiger sich aber nicht in diesem Sinne verhalten, also einen Standpunkt vertreten, Zustimmung oder Ablehnung zum Ausdruck gebracht, sei es ausdrücklich oder konkludent, ergibt sich in der in Rede stehenden Situation daraus nicht die Verpflichtung, dieses Schweigen mitzuteilen und zu dokumentieren.

847. BGH 1 StR 333/14 – Beschluss vom 6. August 2014 (LG Ulm)

Recht auf den gesetzlichen Richter (ordnungsgemäße Besetzung der Strafkammer: Funktionen der einzelnen Richter).

Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG

Das Recht auf den gesetzlichen Richter erstreckt sich nur auf eine bestimmte Zusammensetzung der Richterbank, nicht darauf, wer im Einzelfall oder vorübergehend welche Funktion ausübt.

917. BGH 3 StR 140/14 – Urteil vom 10. Juli 2014 (LG Mönchengladbach)

Verfahrensrüge wegen vermeintlich zu Unrecht abgelehnten Beweisantrags (Ablehnung wegen eines Beweisverwertungsverbots; erforderlicher Revisionsvortrag; Anforderungen an den Ablehnungsbeschluss; Prüfungsumfang des Revisionsgerichts); Rechtsfehlerhafte Durchsuchungsanordnung (fehlende richterliche Anordnung; Richtervorbehalt; Gefahr im Verzug).

§ 244 Abs. 3 StPO; § 344 Abs. 2 S. 2 StPO; § 105 StPO

1. Die Begründung des Beschlusses, mit dem ein Beweis-antrag zurückgewiesen wird – hier: wegen eines Beweisverwertungsverbots aufgrund einer rechtsfehlerhaft angeordneten Durchsuchung –, soll zum einen den Antragsteller davon unterrichten, wie das Gericht das Begehren beurteilt, damit er in der Lage ist, sich auf die Verfahrenslage einzustellen, die durch die Antragsablehnung entstanden ist. Zum anderen soll dem Revisionsgericht die rechtliche Überprüfung der Ablehnung ermöglicht werden. Dies gilt auch im Rahmen des § 244 Abs. 3 Satz 1 StPO.

2. Das Revisionsgericht hat zu der Frage, ob ein Beweisverwertungsverbot vorliegt – anders als bei der revisionsrechtlichen Überprüfung der im Wege des Strengbeweises gewonnenen Umstände, auf deren Grundlage das Tatgericht über den Schuldspruch und die daran anknüpfenden Rechtsfolgen zu entscheiden hat –, nicht lediglich diese Würdigung auf Rechtsfehler zu überprüfen, sondern selbst im Wege des Freibeweises festzustellen, ob der behauptete Verfahrensfehler vorliegt.

3. Gemäß den allgemeinen Grundsätzen des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO muss die Revision im Rahmen einer Verfahrensrüge die den geltend gemachten Verstoß enthaltenden Tatsachen grundsätzlich so vollständig und genau darlegen, dass das Revisionsgericht allein an Hand der Revisionsbegründung in die Lage versetzt wird, über den geltend gemachten Mangel endgültig zu entscheiden. Für den Revisionsvortrag wesentliche Schriftstücke oder Aktenstellen sind im Einzelnen zu bezeichnen und – in der Regel durch wörtliche Zitate oder eingefügte Abschriften oder Ablichtungen – zum Bestandteil der Revisionsbegründung zu machen.

841. BGH 1 StR 218/14 – Beschluss vom 25. Juni 2014 (LG Traunstein)

Europäischer Haftbefehl (Einbeziehung von anderen als im Haftbefehl genannten Taten in eine Gesamtstrafe: Grundsatz der Spezialität, Einbeziehung von Bewährungsstrafen).

§ 53 Abs. 1 StGB; § 83 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3 IRG

1. Die Nichtbeachtung des auslieferungsrechtlichen Spezialitätsgrundsatzes bewirkt ein Vollstreckungshindernis (vgl. EuGH NStZ 2010, 35, 38 Rn.). Eine wegen dieses Hindernisses nicht vollstreckbare Strafe darf nicht in eine Gesamtstrafe einbezogen werden (vgl. BGH NStZ 1998, 149 mwN).

2. § 83h Abs. 2 Nr. 3 IRG bestimmt zwar, dass das Verbot des § 83h Abs. 1 IRG nicht gilt, wenn die Strafverfolgung nicht zur Anwendung einer die persönliche Freiheit beschränkenden Maßnahme führt. Wie der Bundesgerichtshof aber bereits entschieden hat, greift die Regelung des § 83h Abs. 2 Nr. 3 IRG bei der Einbeziehung einer für sich genommen zur Bewährung ausgesetzten Freiheitsstrafe in eine nicht aussetzungsfähige Gesamtstrafe nicht ein (vgl. BGH NStZ 2012, 100). Denn ungeachtet der teilweise verbleibenden Eigenständigkeit der in eine Gesamtstrafe eingestellten Einzelstrafe würde die Berücksichtigung der selbständig wegen der Geltung des Spezialitätsgrundsatzes nicht vollstreckbaren Einzelstrafe in einer Gesamtstrafe insgesamt zu der Vollstreckung „einer die persönliche Freiheit beschränkenden Maßnahme“ führen, deren Teil die nicht zulässig vollstreckbare Freiheitsstrafe wäre.

938. BGH 3 StR 302/14 – Beschluss vom 22. Juli 2014 (LG Lüneburg)

Rechtsfehlerhaft abgelehnter Befangenheitsantrag gegen einen Sachverständigen (Prüfungsumfang des Revisionsgerichts; Begründungspflicht des Tatgerichts; fehlende Auseinandersetzung mit einem wesentlichen Teil des Ablehnungsgesuchs).

§ 74 StPO; § 34 StPO

Anders als bei der Ablehnung eines Richters prüft das Revisionsgericht bei der Ablehnung eines Sachverständigen nicht selbstständig, ob die Voraussetzungen für die Besorgnis einer Befangenheit im konkreten Fall vorliegen. Es hat vielmehr allein nach revisionsrechtlichen Grundsätzen zu entscheiden, ob das Ablehnungsgesuch ohne Verfahrensfehler und mit ausreichender Begründung zurückgewiesen worden ist. Die gemäß § 34 StPO erforderliche Begründung des Beschlusses muss daher so ausführlich sein, dass das Revisionsgericht prüfen kann, ob das Tatgericht die anzuwendenden Rechtsbegriffe verkannt hat; daran fehlt es regelmäßig, wenn sich der Beschluss zu einem wesentlichen Teil der Begründung des Ablehnungsgesuchs nicht verhält.

835. BGH 1 StR 198/14 – Beschluss vom 7. August 2014 (LG Kaiserslautern)

Unterbrechung der Verjährung (mehrmalige Vornahme von Unterbrechungsgründen).
§ 78 Abs. 1 Nr. 1 StGB

Alle in § 78c Abs. 1 Nr. 1 aufgeführten Handlungen sind lediglich zur einmaligen Unterbrechung der Verjährung geeignet und stehen nur alternativ zur Verfügung (vgl. BGH, NStZ 2009, 205).

894. BGH 4 StR 78/14 – Urteil vom 17. Juli 2014 (LG Magdeburg)

Verfahrensrüge (Anforderungen an die Revisionsbegründung: Darlegung von Negativtatsachen, Inbezugnahme von Aktenbestandteilen).
§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO

1. § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO verlangt eine so genaue Angabe der die Rüge begründenden Tatsachen, dass das Revisionsgericht auf ihrer Grundlage prüfen kann, ob der geltend gemachte Verfahrensfehler vorliegt, wenn die behaupteten Tatsachen bewiesen werden (BGH, Urteil vom 14. Oktober 1952 – 2 StR 306/52, vgl. BGHSt 3, 213, 214). Wird beanstandet, das Tatgericht habe den Inhalt in der Hauptverhandlung nicht verlesener Urkunden verwertet, so gehört zur ordnungsgemäßen Begründung der Verfahrensrüge nicht nur die Behauptung, dass die Urkunde nicht verlesen worden, sondern auch – verfassungsrechtlich unbedenklich (vgl. BVerfG, NJW 2005, 1999, 2001 f.) – die Darlegung, dass der Inhalt der Urkunde nicht in sonst zulässiger Weise eingeführt worden sei (vgl. BGH NJW 2001, 2558 f.).

2. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs müssen – verfassungsrechtlich unbedenklich – die im Beweisantrag in Bezug genommenen Aktenbestandteile mit der Begründungsschrift vorgelegt oder jedenfalls inhaltlich vorgetragen werden (vgl. BGH StV 2004, 305, 306).

849. BGH 1 StR 382/14 – Beschluss vom 16. September 2014

Geschäftsverteilungsplan des Bundesgerichtshofs (Zuständigkeit für Verkehrsstrafsachen: Begriff der Verkehrsstrafsache)
§ 142 StGB; § 222 StGB; § 229 StGB; § 315 StGB; § 316 StGB

Nach der von den Strafsenaten geübten Praxis sind „Verkehrsstrafsachen“ nur solche Straftaten, durch die verkehrsrechtliche Strafbestimmungen (§§ 142, 315 bis 316 StGB) verletzt worden sind oder die Straftatbestände und Ordnungswidrigkeiten nach dem StVG, der StVO und der StVZO oder sich der strafrechtliche Vorwurf auf eine Verletzung straßenverkehrsrechtlicher Bestimmungen gründet, z.B. §§ 222, 229 StGB wegen nicht angepasster Geschwindigkeit oder Vorfahrtsverletzungen. Hat ein Angeklagter unter Verletzung straßenverkehrsrechtlicher Bestimmungen eine Körperverletzung oder eine fahrlässige Tötung begangen, ist die Zuständigkeit des 4. Strafsenats begründet.

956. BGH 5 StR 53/14 – Beschluss vom 9. September 2014 (LG Frankfurt (Oder))

Rechtsfehlerhafte Ablehnung eines Befangenheitsantrags durch gesetzlich nicht vorgesehenen Spruchkörper (Mitwirkung des abgelehnten Richters nicht bei Entscheidung außerhalb der Hauptverhandlung; Verschleppungsabsicht; gesetzlicher Richter).
§ 26a StPO; § 27 StPO; Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG

Die gemäß § 26a StPO entscheidende Strafkammer besteht während der Hauptverhandlung aus den dort tätigen Berufsrichtern und Schöffen. Eine Unterbrechung der Hauptverhandlung führt nicht dazu, dass nunmehr eine Entscheidung „außerhalb der Hauptverhandlung“ erfolgen kann; vielmehr ist die Unterbrechung zur Beratung über die Zulässigkeit des Befangenheitsantrags die Regel. Sie ändert nichts an der Besetzung des zur Entscheidung berufenen Gerichts. Soll hingegen nach § 27 StPO entschieden werden, so ist zwar die Strafkammer in der für Entscheidungen außerhalb der Hauptverhandlung vorgeschriebenen Besetzung zuständig, der abgelehnte Richter aber ausgeschlossen.

862. BGH 2 StR 94/14 – Beschluss vom 7. Juli 2014 (LG Frankfurt a.M.)

Tatrichterliche Beweiswürdigung (Aussage-gegen-Aussage-Konstellationen; Darstellung im Urteil).
§ 261 StPO; § 267 Abs. 1 StPO

1. Bei einer Aussage-gegen-Aussage-Konstellation hat der Tatrichter grundsätzlich im Wege einer umfassenden Gesamtwürdigung alle möglicherweise entscheidungsbeflussenden Umstände darzustellen und in seine Überlegung einzubeziehen (vgl. BGH NStZ-RR 2013, 19).

2. Zwar ist der Tatrichter grundsätzlich nicht gehalten, im Urteil Zeugenaussagen in allen Einzelheiten wiederzugeben. In Fällen, in denen zum Kerngeschehen Aussage gegen Aussage steht, muss aber der entscheidende Teil einer Aussage in das Urteil aufgenommen werden, da dem Revisionsgericht ohne Kenntnis des wesentlichen Aussageinhalts ansonsten die sachlich-rechtliche Überprüfung der Beweiswürdigung nach den oben aufgezeigten Maßstäben verwehrt ist (vgl. BGH NStZ 2012, 110, 111).

838. BGH 1 StR 63/14 – Urteil vom 6. August 2014 (LG Aschaffenburg)

Tatrichterliche Beweiswürdigung (Gesamtwürdigung aller Beweisanzeichen im Urteil).
§ 261 StPO; § 267 Abs. 1 StPO

Die Beweiswürdigung ist auch dann rechtsfehlerhaft, wenn die Beweise nicht erschöpfend gewürdigt werden oder sich den Urteilsgründen nicht entnehmen lässt, dass die einzelnen Beweisergebnisse in eine umfassende Gesamtwürdigung eingestellt wurden (vgl. BGH NSTZ 2012, 110 f. mwN). Liegen mehrere Beweisanzeichen vor, so genügt es nicht, sie jeweils einzeln abzuhandeln. Das einzelne Beweisanzeichen ist vielmehr mit allen anderen Indizien in eine Gesamtwürdigung einzustellen. Erst die Würdigung des gesamten Beweistoffes entscheidet letztlich darüber, ob der Richter die Überzeugung von der Schuld des Angeklagten und den sie tragenden Feststellungen gewinnt. Auch wenn keine der Indizatsachen für sich allein zum Nachweis der Täterschaft des Angeklagten ausreichen würde, besteht die Möglichkeit, dass sie in ihrer Gesamtheit dem Tatrichter die entsprechende Überzeugung vermitteln können. Deshalb muss sich aus den Urteilsgründen selbst erge-

ben, dass die einzelnen Beweisergebnisse nicht nur isoliert gewertet, sondern in eine umfassende Gesamtwürdigung einbezogen wurden.

892. BGH 4 StR 163/14 – Beschluss vom 14. August 2014 (LG Detmold)

Revision des Nebenklägers (Begründung).
§ 400 Abs. 1 StPO; § 344 Abs. 1 StPO

Der Umstand, dass eine Begründung der Sachrüge nicht vorgeschrieben ist, entbindet den Nebenkläger nicht von der Verpflichtung, einen genauen Antrag zu stellen oder wenigstens eine Begründung anzubringen, die deutlich macht, dass eine Änderung des Schuldspruchs hinsichtlich eines Nebenklagedelikts angestrebt wird. Dafür reicht die unausgeführte allgemeine Sachrüge grundsätzlich nicht aus (vgl. BGH NSTZ-RR 2009, 57).

Rechtsprechung

V. Wirtschaftsstrafrecht und Nebengebiete

922. BGH 3 StR 206/13 – Beschluss vom 28. Mai 2014 (LG Hildesheim)

BGHSt; Subventionsbetrug (Subventionsbegriff; zumindest auch wirtschaftsfördernde Zweckrichtung; Endzweck; Missbrauch der Gestaltungsmöglichkeit durch Zwischenschaltung von Gesellschaften; Scheingeschäft; Täterschaft und Teilnahme; Verjährungsbeginn erst mit Auszahlung).
§ 264 StGB; § 263 StGB; § 4 SubvG

1. § 264 Abs. 7 Satz 1 Nr. 1 StGB erfasst auch Subventionen, die nicht nur Betrieben und Unternehmen, sondern auch Privatpersonen gewährt werden können. (BGHSt)
2. § 4 SubvG enthält subventionserhebliche Regelungen im Sinne des § 264 Abs. 8 Nr. 2 StGB. (BGHSt)
3. Nach § 264 Abs. 7 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b) StGB soll die Leistung wenigstens zum Teil der Förderung der Wirtschaft dienen. Welche Zwecke mit einer Leistung verfolgt werden, ist mittels Auslegung der maßgeblichen Rechtsgrundlagen zu ermitteln. Die Vorschrift ist in jedem Fall anwendbar, wenn es sich bei der (zumindest) teilweise wirtschaftsfördernden Zielrichtung um den sog. Endzweck handelt. Ob darüber hinaus jeder mit der Leistung angestrebte Zweck ausreicht, auch wenn er lediglich eine Bedingung für das gewünschte Ziel darstellt, bedarf keiner Entscheidung. (Bearbeiter)
4. Der Senat kann offenlassen, ob in der Zwischenschaltung mehrerer Gesellschaften ein Missbrauch der Gestaltungsmöglichkeiten im Sinne von § 4 Abs. 2 Satz 1 SubvG gesehen werden kann, der grundsätzlich die Gewährung von Subventionen insgesamt ausschließt. Es besteht jedenfalls keine Verpflichtung des Bauherrn, die Arbeiten an die unmittelbar Ausführenden selbst zu

vergeben. Dieses Vorgehen widerspricht für sich betrachtet weder dem Subventionszweck noch werden hierdurch die förmlichen Voraussetzungen für eine Subventionsgewährung künstlich geschaffen. (Bearbeiter)

5. Ein Scheingeschäft im Sinne des § 4 Abs. 1 Satz 1 SubvG, § 117 Abs. 1 BGB ist anzunehmen, wenn die Parteien einverständlich nur den äußeren Schein des Abschlusses eines Rechtsgeschäfts hervorrufen, dagegen die mit dem Geschäft verbundenen Rechtswirkungen nicht eintreten lassen wollen, den Parteien also der Geschäftswille fehlt. (Bearbeiter)

6. § 264 Abs. 1 Nr. 1 StGB ist kein Sonderdelikt. Täter kann mithin nicht nur der Subventionsnehmer bzw. dessen gesetzlicher Vertreter (§ 14 Abs. 1 StGB), sondern jedermann sein. Dabei gelten für die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme bei Personen, die im Lager des Subventionsempfängers stehen, die allgemeinen Regeln. (Bearbeiter)

7. Der Lauf der für Vergehen nach § 264 Abs. 1 StGB geltenden Verjährungsfrist von fünf Jahren (§ 78 Abs. 3 Nr. 4 StGB) beginnt gemäß § 78a Satz 1 StGB, sobald die Tat beendet ist. Die Tatbeendigung liegt in den Fällen des § 264 Abs. 1 Nr. 1 StGB indes nicht schon in der Einreichung des Subventionsantrags. Vielmehr tritt sie erst mit der Zahlung der Subvention an den Begünstigten ein, bei Ausreichung in Teilbeträgen mit Eingang der letzten Rate. (Bearbeiter)

940. BGH 3 StR 314/13 – Urteil vom 24. Juli 2014 (LG Hamburg)

BGHSt (nur zu I. und III. 1. A); Verhältnis von Verkaufs- und Ausfuhrdelikten im neuen Außenwirtschaftsstrafrecht (Idealkonkurrenz; kein allgemeiner

Vorrang der Ausfuhrdelikte); Verkaufsverbot als *lex specialis* zur Durchführung eines Handels- und Vermittlungsgeschäfts; Ablehnung des Antrags auf Vernehmung eines Auslandszeugen; Überlassung von Waffen an einen Nichtberechtigten (Unanwendbarkeit bei Auslandsbezug); mildestes Gesetz (Einzelfallbetrachtung; keine Entscheidung durch das Revisionsgericht bei möglicher Strafrahmenermilderung wegen Versuchs).

§ 17 AWG 2013; § 74 AWG 2013; § 75 AWG 2013; § 244 Abs. 5 Satz 2 StPO; § 52 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. a) WaffG; § 34 WaffG; § 2 Abs. 3 StGB; § 23 Abs. 2 StGB; § 49 Abs. 1 StGB

1. Der Verkauf und die Ausfuhr von Gütern des Teils I Abschnitt A der Ausfuhrliste in Embargoländer, strafbar gemäß § 17 Abs. 1 Nr. 2 AWG in Verbindung mit § 4 Abs. 1 AWG, § 80 Nr. 1, § 74 Abs. 1 AWW, stehen zueinander in Idealkonkurrenz. (BGHSt)

2. Das Verkaufsverbot des § 74 Abs. 1 AWW stellt sich gegenüber dem Verbot der Durchführung eines Handels- und Vermittlungsgeschäfts nach § 75 Abs. 1 AWW als *lex specialis* dar. Der Verstoß gegen das Verbot der Durchführung eines Handels- und Vermittlungsgeschäfts tritt deshalb hinter denjenigen gegen das Verkaufsverbot zurück. (BGHSt)

3. Mit dem Verkauf von Gütern, die in der nationalen Waffenliste geführt werden, verstößt der Täter gegen eine eigenständige Verbotsnorm nach § 74 Abs. 1 Nr. 9 AWW n.F. Der Gesetzgeber hat durch die Aufhebung der Subsidiaritätsklausel die Bedeutung dieses Verbotes unterstrichen und einen Verstoß dagegen einem solchen gegen das Ausfuhrverbot gleichgestellt. Angesichts dessen spricht schon die Klarstellungsfunktion des § 52 Abs. 1 StGB dafür, den Verstoß gegen das Verkaufsverbot als in Idealkonkurrenz zu dem Ausfuhrdelikt stehend in die Urteilsformel aufzunehmen. Ein allgemeiner Vorrang der Ausfuhrdelikte ist dagegen jedenfalls für die strafrechtliche Betrachtung nicht anzuerkennen. (Bearbeiter)

4. Das legitime Interesse des Angeklagten in einem Verfahren mit starkem Auslandsbezug, sich durch die Benennung von im Ausland ansässigen Zeugen zu verteidigen, schließt die Ablehnung eines Beweisantrages auf Vernehmung eines Auslandszeugen unter Berufung auf § 244 Abs. 5 Satz 2 StPO nicht notwendig im Sinne einer Ermessensreduzierung auf Null aus. Kann das Tatgericht durch bereits erhobene Sachbeweise, die zu einem relativ gesicherten Beweisergebnis geführt haben, den Beweiswert einer möglichen Aussage des Auslandszeugen zuverlässig prognostisch bewerten und gelangt es dabei zu der tragfähig begründeten Einschätzung, dass dessen Aussage für seine Überzeugungsbildung irrelevant ist, so ist dies revisionsrechtlich vielmehr nicht zu beanstanden. (Bearbeiter)

5. § 52 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. a) WaffG erfordert nach seinem Wortlaut, dass die Überlassung an einen Nichtberechtigten gegen § 34 Abs. 1 Satz 1 WaffG verstößt, wonach Waffen oder Munition nur berechtigten Personen überlassen werden dürfen. Allerdings gilt § 34 Abs. 1 WaffG nach der Ausnahmeregelung in § 34 Abs. 3 WaffG nicht für denjenigen, der Schusswaffen oder Munition

einem anderen, der sie außerhalb des Geltungsbereichs des Gesetzes erwirbt, insbesondere im Versandwege unter eigenem Namen überlässt. (Bearbeiter)

6. Hängt die Beurteilung, welche von zwei Gesetzesfassungen das mildere Gesetz ist davon ab, ob in einer der Konstellationen eine Strafrahmenermilderung nach den §§ 23 Abs. 2, 49 Abs. 1 StGB vorzunehmen ist, kann die Entscheidung insoweit nicht vom Revisionsgericht getroffen werden. Vielmehr handelt es sich um eine dem Tatgericht vorbehaltene und nach pflichtgemäßem Ermessen zu treffende Gesamtbetrachtung. (Bearbeiter)

830. BGH 4 StR 21/14 – Beschluss vom 16. Juni 2014 (LG Hagen)

BGHR; Vermögensschaden beim Abrechnungsbetrug in der ambulanten Pflege (mangelnde Qualifikation der Mitarbeiter; streng formale Betrachtungsweise und zulässige Ergänzungsvereinbarung zum Vertrag über die Durchführung häuslicher Krankenpflege; Leistung auf eine Nichtschuld; Pflegeversicherung); konkludente Täuschung und Vertragsauslegung; Strafzumessung (Berücksichtigung ersparter Aufwendungen).
§ 263 StGB; § 37 SGB V; § 36 SGB XI; § 261 StPO

1. Zum Abrechnungsbetrug der Betreiberin eines ambulanten Pflegedienstes, deren Mitarbeiter nicht über die mit der Kranken- und Pflegekasse vertraglich vereinbarte Qualifikation verfügen. (BGHR)

2. Erbringt ein Pflegeunternehmen entgegen seiner Verpflichtung Leistungen nur in einem geringeren als dem abgerechneten Umfang liegt im Ausmaß der entstehenden Differenz ein Vermögensschaden vor. Gleiches gilt in voller Höhe der gezahlten Gegenleistung, wenn das Unternehmen für tatsächlich erbrachte Leistungen vertragswidrig unterqualifiziertes Personal einsetzt. Auch innerhalb der Pflege gilt die streng formale Betrachtungsweise (des Sozialrechts). Sie umfasst nach dem Sozialrecht zulässige Ergänzungsvereinbarungen. (Bearbeiter)

3. Die Krankenkassen sind jedoch berechtigt, den Abschluss eines Vertrages über die Leistung häuslicher Krankenpflege von einer bestimmten formalen Qualifikation des Pflegepersonals abhängig zu machen (BSGE 90, 150, 154 ff.; BSGE 98, 12, 17, 19). Wird eine solche Vereinbarung getroffen, bildet sie neben den gesetzlichen Bestimmungen die Grundlage der Leistungsbeziehung und soll sicherstellen, dass sich die Pflege nach den gesetzlichen und vertraglichen Bestimmungen vollzieht. (Bearbeiter)

4. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts können die Krankenkassen auf formalen Ausbildungs- und Weiterbildungsqualifikationen bestehen, weil sonst eine den praktischen Erfordernissen entsprechende Qualitätskontrolle der Leistungserbringung nicht möglich ist (BSGE 98, 12 Rn. 32 mwN). Die Abrechenbarkeit von Leistungen knüpft daher streng an die formale Qualifikation des Personals an, wobei die vertragliche Vereinbarung mit dem Leistungserbringer maßgeblich ist. Dem Leistungserbringer steht daher für Leistungen, die er unter Verstoß gegen gesetzliche Vorschriften oder vertragliche Vereinbarungen bewirkt, auch dann keine Ver-

gütung zu, wenn diese Leistungen im Übrigen ordnungsgemäß erbracht sind. Auch Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung oder Geschäftsführung ohne Auftrag scheiden in diesen Fällen aus. (Bearbeiter)

5. Verfassungsrechtliche Bedenken gegen diese Rechtsauffassung bestehen nicht. Die Regelungen im Sozialrecht dienen in erster Linie der Wirtschaftlichkeit und der finanziellen Stabilität der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung, welche einen überragend wichtigen Gemeinwohlbelang darstellen (vgl. BVerfG, NJW 2014, 2340, 2341 Tz. 34). (Bearbeiter)

6. Der Annahme eines vollständigen Vermögensverlustes steht auch nicht entgegen, dass die Sozialversicherung geschuldete Leistungen im Nachhinein nicht mehr erbringen muss. Soweit dieser Vorteil durch eine abredewidrige Leistung eintritt, fehlt es bereits an der erforderlichen Unmittelbarkeit des herbeigeführten Vermögenszuwachses. Eine Befreiung von der Leistungspflicht gegenüber dem Versicherungsnehmer stellt keine Gegenleistung für die gezahlte Pflegevergütung dar. (Bearbeiter)

7. Ob bei der Strafzumessung in Fällen zu Unrecht abgerechneter pflegerischer Leistungen der Umstand tatsächlich erbrachter Leistungen und hierzu entstandener Aufwendungen strafmildernd berücksichtigt werden muss, bleibt offen. (Bearbeiter)

829. BGH 1 StR 47/14 – Beschluss vom 23. Juli 2014 (LG Bayreuth)

Inverkehrbringen verbotener Arzneimittel (synthetische Cannabinoide als Funktionsarzneimittel, richtlinienkonforme Auslegung); fahrlässige Körperverletzung (objektive Zurechnung; eigenverantwortliche Selbstgefährdung bei Minderjährigen, Kenntnisdefizit, überlegenes Wissen).

§ 95 Abs. 1 Nr. 1 AMG; § 2 Abs. 1 Nr. 2 AMG; § 229 StGB; Art. 1 Nr. 2 der Richtlinie 2001/83/EG vom 6. November 2001 in der durch die Richtlinie 2004/27/EG geänderten Fassung

1. Der Begriff des Arzneimittels nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 AMG ist auch im Kontext des § 95 Abs. 1 Nr. 1 Arzneimittelgesetz richtlinienkonform auszulegen. Hierfür wiederum ist entscheidend, wie der dieser Vorschrift zugrundeliegende, nahezu wortgleiche Art. 1 Nr. 2 der Richtlinie 2001/83/EG vom 6. November 2001 in der durch die Richtlinie 2004/27/EG geänderten Fassung auszulegen ist.

2. Die Auslegung des europäischen Rechts, mithin der Frage, wann es sich bei einem Stoff oder Stoffzusammensetzungen, die einem Menschen verabreicht werden können, um entweder eine pharmakologische, immunologische oder metabolische Wirkung wiederherzustellen, zu korrigieren oder zu beeinflussen oder eine medizinische Diagnose zu erstellen, um ein Arzneimittel im Sinne des Art. 1 Nr. 2 Buchstabe b der genannten Richtlinie handelt, obliegt der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union.

3. Stoffe wie synthetische Cannabinoide, deren Wirkungen sich auf eine schlichte Beeinflussung der physiologi-

schen Funktionen beschränken, ohne dass sie geeignet wären, der menschlichen Gesundheit unmittelbar oder mittelbar zuträglich zu sein, die nur konsumiert werden, um einen Rauschzustand hervorzurufen, und die dabei gesundheitsschädlich sind, werden von Art. 1 Nr. 2 Buchstabe b der Richtlinie 2001/83/EG nicht erfasst.

4. Die Strafbarkeit wegen fahrlässiger Körperverletzung setzt voraus, dass das Opfer keine eigen- bzw. freiverantwortlich Selbstverletzung begangen hat (hier ggf. Konsum einer Droge). An der Eigenverantwortlichkeit des sich selbst gefährdenden oder verletzenden Rechtsgutsinhabers kann es fehlen und deshalb eine zur Täterschaft des sich Beteiligenden führende – normativ zu bestimmende – Handlungsherrschaft gegeben sein, wenn der sich beteiligende Dritte kraft überlegenen Fachwissens das Risiko besser erfasst als der sich selbst Gefährdende oder Verletzende.

851. BGH 1 StR 649/13 – Beschluss vom 10. April 2014 (LG Stuttgart)

Kreditbetrug (Begriff der unrichtigen Angabe); tatrichterliche Beweiswürdigung (Überprüfbarkeit durch das Revisionsgericht).

§ 265b Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB; § 261 StPO

1. Für die Auslegung schriftlicher unrichtiger Angaben im Rahmen von § 265b Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe b StGB ist – wie bei der Auslegung sonstiger Erklärungen auch – nicht nur auf die schriftlich verkörperten Angaben selbst, sondern auch auf ihren Kontext abzustellen.

2. Bei der Auslegung von mündlichen oder schriftlichen Erklärungen kommt dem Tatrichter ein Spielraum zu, den das Revisionsgericht nur eingeschränkt überprüfen kann.

836. BGH 1 StR 29/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Nürnberg-Fürth)

Hinterziehung von Umsatzsteuer (Unternehmerstellung; Strohmangengeschäfte; Unbeachtlichkeit von Scheingeschäften); Hinterziehung von Gewerbesteuer (Unternehmerstellung).

§ 370 Abs. 1 AO; § 2 UStG; § 41 Abs. 2 AO; § 15 EStG

1. Auch ein Strohmännchen, der nach außen im eigenen Namen auftritt, im Verhältnis zum Hintermann jedoch auf dessen Rechnung handelt, kann leistender Unternehmer im Sinne des Umsatzsteuergesetzes sein (vgl. BGH NStZ 2014, 335 mwN). Für die umsatzsteuerrechtliche Einstufung des Strohmännchens als Leistender reicht es aus, wenn er den Abnehmer befähigt, im eigenen Namen über den Liefergegenstand zu verfügen (Verschaffung der Verfügungsmacht).

2. „Vorgeschobene“ Strohmangengeschäfte zwischen einem Strohmännchen und dem Leistungsempfänger sind aber dann umsatzsteuerrechtlich unbeachtlich, wenn sie nur zum Schein (vgl. § 41 Abs. 2 AO) abgeschlossen sind, mithin die Vertragsparteien – der Strohmännchen und der Leistungsempfänger – einverständlich oder stillschweigend davon ausgehen, dass die Rechtswirkungen des Geschäfts gerade nicht zwischen ihnen, sondern zwischen dem Leistungsempfänger und dem Hintermann eintreten sollen (vgl. BGH NStZ 2014, 335). Ob dies der Fall ist, hängt

von den tatsächlichen Gegebenheiten des Einzelfalls ab, die vom Tatgericht in einer Gesamtwürdigung aller maßgeblichen Umstände zu würdigen sind.

3. Für die Frage, wer von mehreren Personen, die an einer gewerblichen Tätigkeit beteiligt sind, ertragsteuerlich als Unternehmer anzusehen ist, kommt es weder auf die von den Beteiligten ausdrücklich gewählte Bezeichnung ihrer Rechtsbeziehungen, noch auf den Rechtschein, der nach außen etwa durch die gewerbepolizeiliche Anmeldung gesetzt wird, an. (Mit-)Unternehmer i.S.d. § 15 EStG ist vielmehr, wer nach dem Gesamtbild der Verhältnisse eine (Mit-)Unternehmerinitiative entfalten kann und das (Mit-)Unternehmerisiko trägt.

834. BGH 1 StR 196/14 – Beschluss vom 23. Juli 2014 (LG Augsburg)

Umsatzsteuerhinterziehung (Eintritt des Erfolges bei falscher Steueranmeldung); Revisionsbegründungsfrist (Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand bei bereits begründeter Revision; Anspruch auf rechtliches Gehör).

Art. 103 Abs. 1 GG; § 370 Abs. 1 AO; § 168 AO; § 345 Abs. 1 StPO; § 44 StPO

1. § 370 Abs. 1 AO ist nicht lediglich ein Erklärungs-, sondern auch ein Erfolgsdelikt. Vollendung tritt erst ein, wenn der Täter durch seine Tathandlung Steuern verkürzt oder für sich oder einen anderen nicht gerechtfertigte Steuervorteile erlangt hat. Liegt der Tat eine Voranmeldung der Umsatzsteuer zugrunde, tritt für die Fälle der Herabsetzung der bisher zu entrichtenden Steuer oder der Steuervergütung der tatbestandliche Verkürzungserfolg erst aufgrund der gemäß § 168 Satz 2 AO erforderlichen Zustimmung der Finanzbehörde ein. In den Konstellationen des § 168 Satz 1 AO ist die Steuerhinterziehung dagegen bereits mit der (unrichtigen) Anmeldung vollendet (vgl. BGH NStZ 2014, 335, 336).

2. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kommt bei einer bereits form- und fristgerecht begründeten Revision eine Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand grundsätzlich nicht (vgl. BGH NStZ-RR 2012, 316) und ausnahmsweise lediglich dann in Betracht, wenn der Beschwerdeführer unverschuldet durch äußere Umstände oder unvorhersehbare Zufälle daran gehindert war, eine Verfahrensrüge rechtzeitig formgerecht zu begründen (vgl. BGH NStZ 2008, 705, 706 Rn. 4 mwN). Eine Ausnahme greift zudem in besonderen Prozesssituationen ein, wenn dies zur Wahrung des Anspruchs des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) unerlässlich erscheint (vgl. BGH NStZ-RR 2012, 316 mwN).

839. BGH 1 StR 207/14 – Beschluss vom 23. Juli 2014 (LG Stuttgart)

Steuerhinterziehung (Konkurrenzverhältnis bei mehreren unrichtigen Steuererklärungen und mehreren pflichtwidrig unterlassenen Steuererklärungen).

§ 370 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2 AO; § 52 StGB

1. Bei mehreren Steuerstraftaten ist die Abgabe jeder einzelnen unrichtigen Steuererklärung grundsätzlich als selbständige Tat im Sinne von § 53 StGB zu werten. Von

Tatmehrheit ist also dann auszugehen, wenn die abgegebenen Steuererklärungen verschiedene Steuerarten, verschiedene Besteuerungszeiträume oder verschiedene Steuerpflichtige betreffen. Ausnahmsweise kann Tateinheit vorliegen, wenn die Hinterziehungen durch dieselbe Erklärung bewirkt werden oder wenn mehrere Steuererklärungen durch eine körperliche Handlung gleichzeitig abgegeben werden. Entscheidend dabei ist, dass die Abgabe der Steuererklärungen im äußeren Vorgang zusammenfällt und überdies in den Erklärungen übereinstimmende unrichtige Angaben über die Besteuerungsgrundlagen enthalten sind (vgl. BGHSt 33, 163).

2. Auch bei der Steuerhinterziehung durch Unterlassen (§ 370 Abs. 1 Nr. 2 AO) ist grundsätzlich im Hinblick auf jede Steuerart, jeden Besteuerungszeitraum und jeden Steuerpflichtigen von selbständigen Taten im Sinne des § 53 StGB auszugehen. Allein ein einheitlicher Tatentschluss, seinen steuerlichen Pflichten für mehrere Steuerarten und mehrere Besteuerungszeiträume künftig nicht nachzukommen, begründet noch keine Tateinheit zwischen den einzelnen Steuerhinterziehungen durch Unterlassen. Tateinheit ist nur dann ausnahmsweise anzunehmen, wenn die erforderlichen Angaben, die der Täter pflichtwidrig unterlassen hat, durch ein und dieselbe Handlung zu erbringen gewesen wären (st. Rspr).

842. BGH 1 StR 240/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Augsburg)

Hinterziehung von Tabaksteuer (Vollendungs- und Beendigungszeitpunkt; Anforderungen an die tatrichterliche Feststellung des Steuerschadens).

§ 370 Abs. 1 AO; § 19 Satz 3 TabStG aF; § 23 Abs. 1 Satz 3 TabStG; § 267 Abs. 1 StPO

1. Da bei ohne deutsche Steuerzeichen in das Steuergbiet der Bundesrepublik Deutschland verbrachten Zigaretten (vgl. § 19 Satz 3 TabStG aF; § 23 Abs. 1 Satz 3 TabStG), kontinuierlichen abschnittsbezogenen Veranlagungsverfahrens kein allgemeiner Veranlagungsschluss festgestellt werden kann, ist für die Tatvollendung derjenige Zeitpunkt maßgeblich, zu dem bei rechtzeitiger Abgabe einer Steuererklärung mit der Bekanntgabe einer Steuerfestsetzung zu rechnen gewesen wäre (vgl. zur Hinterziehung von Schenkungsteuer BGH wistra 2011, 428).

2. Tatbeendigung tritt bei Verstößen gegen § 23 Abs. 1 Satz 3 TabStG bzw. § 19 Satz 3 TabStG aF nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs demgegenüber erst dann ein, wenn die Tabakwaren die „gefährliche“ Phase des Grenzübertritts passiert haben und der Verbringer oder Versender sein Unternehmen insgesamt erfolgreich abgeschlossen hat. Dies ist in der Regel dann der Fall, wenn die Tabakwaren ihren Bestimmungsort erreicht haben und dort „zur Ruhe gekommen“ sind (vgl. BGH wistra 2010, 226 mwN).

3. Die auf den festgestellten Besteuerungsgrundlagen aufbauende Steuerberechnung ist Rechtsanwendung und daher Aufgabe des Tatgerichts. Das Tatgericht ist zwar nicht gehindert, sich Steuerberechnungen von Beamten der Finanzverwaltung anzuschließen, die auf den festgestellten Besteuerungsgrundlagen aufbauen. Allerdings

muss im Urteil zweifelsfrei erkennbar sein, dass das Tatgericht eine eigenständige – weil ihm als Rechtsanwendung obliegende – Steuerberechnung durchgeführt hat (vgl. BGH NStZ-RR 2010, 207 mwN). Dies gilt auch dann, wenn der Angeklagte keine Einwände gegen die von den Finanzbehörden vorgenommene Schadensberechnung erhoben hat.

951. BGH 5 StR 181/14 – Beschluss vom 27. August 2014 (LG Neuruppin)

Untreue durch das „Parken“ von Geldern in einer „schwarzen Kasse“ (Abfluss der Mittel als Anknüpfungspunkt für die Untreue).

§ 266 StGB

Veranlasst ein vermögensbetreuungspflichtiger Täter, dass von einem Dritten überhöhte Rechnungen an den Treugeber gestellt werden, damit die überbezahlten Beträge in einer „schwarzen Kasse“ zur Verfügung des Täters „geparkt“ werden, so liegt bereits in dieser Veranlassung der überhöhten Rechnungsstellung eine Untreue. Denn mit den Geldabflüssen sind die Beträge für den Treugeber endgültig verloren. Auf den späteren Abruf von Geldern und deren Verwendung durch den Treunnehmer zu eigenen Zwecken kommt es dagegen nicht mehr an.

Nachruf

Gerhard Fezer

29.10.1938 – 15.8.2014

Am 15. August 2014 ist Gerhard Fezer im Alter von 75 Jahren nach längerer schwerer Krankheit in Hamburg verstorben. Die deutsche Strafprozessrechtswissenschaft verliert mit ihm einen der klarsten und profiliertesten Analytiker des Strafrechtsverfahrensrechts und seiner (Fehl-)Entwicklungen in der Strafrechtspraxis. Ihrer Fortentwicklung resp. kritischen Begleitung hatte sich Gerhard Fezer von Beginn an ganz verschrieben und seine Schaffenskraft in heute kaum noch anzutreffender Weise dem Strafprozessrecht gewidmet.

Nach Aufnahme eines Studiums der klassischen und deutschen Philologie in Tübingen 1958, wechselte er 1961 getrieben vom Wunsch nach einem auch in der Lebenswirklichkeit sinnstiftenden Studium zur Rechtswissenschaft. Auf die Erste Juristische Staatsprüfung im Jahr 1965 folgte die Zweite Juristische Staatsprüfung im Jahr 1968. Sein Interesse an der Wirklichkeit des Rechts führte ihn 1968 zunächst als Richter an das Landgericht Tübingen, bevor er ab 1969 als Assistent bei Jürgen Baumann tätig wurde und die Arbeit an seiner Dissertationsschrift zur „Funktion der mündlichen Verhandlung im Zivilprozeß und im Strafprozeß“ aufnahm. Nach der Promotion zum Dr. iur. wechselte Gerhard Fezer 1971 als Staatsanwalt wieder in die Rechtspflege und wurde an das Bundesministerium der Justiz nach Bonn abgeordnet. Dort konnte er sich bereits dem zentralen Thema seines Wirkens zuwenden: der Fortentwicklung des Rechtsmittelrechts. Unterstützt durch ein Habilitationstipendium der DFG schuf er 1972 und 1973 mit einer Abhandlung über „Möglichkeiten einer Reform der Rechtsmittel in Strafsachen“ ein Standardwerk zum Revisionsrecht, das im Jahre 1974 von der Universität Tübingen als Habilitationsschrift angenommen wurde. Ihr Stellenwert ist in der Fachöffentlichkeit vor dem Hintergrund von Abspra-

chenpraxis und massiver Umformung des Revisionsrechts durch den BGH gerade in jüngerer Zeit noch deutlicher wahrgenommen worden, was wohl nur wenigen Habilitationsschriften vergönnt ist.

Nach einer Zeit als Universitätsdozent in Tübingen folgte Gerhard Fezer 1976 einem Ruf auf eine Professur für Strafrecht und Strafprozessrecht an der Universität Münster. 1978 erreichte ihn ein weiterer Ruf, der ihn auf eine Ordentliche Professur für Strafrecht und Strafprozessrecht an die Universität Hamburg führte, wo er bis zu seiner Emeritierung tätig blieb. Zusätzlich fungierte Gerhard Fezer während dieser Zeit auch als Richter im 1. Strafsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg und verwirklichte damit sein Credo, Strafrechtswissenschaft und Justizpraxis kritisch-konstruktiv miteinander zu verbinden, in eigener Person. Einen zwischenzeitlichen weiteren Ruf im Jahre 1983, der Gerhard Fezer eine Rückkehr an seine alma mater ermöglicht hätte, lehnte er zugunsten seiner neuen Wahlheimat ab. Profitiert haben davon nicht zuletzt dutzende Semester Hamburger Studierender, denen Gerhard Fezer auf sachlich-nüchterne, aber stets mit trockenem geistreichem Humor versetzte Weise die Welt des Strafrechts näher brachte. Die hohe Popularität des Strafrechts in Hamburg ließ sich gerade auch mit der Tätigkeit Gerhard Fezers erklären. Egal in welche Rechtsbereiche es die Studierenden am Ende verschlug, die Veranstaltungen zum Strafrecht und insbesondere zum Strafprozessrecht blieben den meisten als Glanzpunkte im häufig zu grauen Universitätsalltag im Gedächtnis.

Wie seine Forschungsarbeiten war auch seine Herangehensweise als Dozent von großer dogmatisch-systematischer Schärfe und Klarheit geprägt. Sein Den-

ken war frei vom Glauben an amorphe Meta-Theorien, dafür aber fest verankert in klaren liberal-rechtsstaatlichen Grundsätzen. Ihre Wertigkeit und Schutzbedürftigkeit unter den Zwängen des Justizalltags vermittelte er nachhaltig seinen Studierenden ebenso wie seinen Assistenten. Auch in seinen wissenschaftlichen Schriften trat er stets moderat und vornehm im Ton, aber in der Sache unbeirrbar und entschieden für ein liberal-rechtsstaatliches Strafprozessrechtsdenken ein, das weder übertriebenem Individualismus noch einem (kassierten) Funktionalismus huldigte und darüber die schiere Notwendigkeit einer klar strukturierten und verlässlichen Selbstbeschränkung bei der staatlicher Herrschaftsausübung in der Strafrechtspflege zu vergessen drohte.

Dieses Grundverständnis hat Gerhard Fezer auch mehreren Generationen von wissenschaftlichen Assistentinnen und Assistenten vermittelt. Die ohnehin missverständliche und von ihm stets leicht irritiert abgelehnte Metapher der wissenschaftlichen „Schule“ soll in diesem Zusammenhang aber bewusst vermieden werden. Es ging Gerhard Fezer darum, junge Menschen zu eigenständigem Denken zu befähigen, das natürlich von einem freiheitlich-rechtsstaatlichen Geist beseelt sein sollte, aber auf jegliche Form einer schulartigen Einübung eigener

Theorien und Konzepte verzichtete. Vorgelebt wurde auch eine beispielhafte wissenschaftliche Ethik und Gründlichkeit, die für alle diejenigen, die Gerhard Fezer beruflich in die Wissenschaft gefolgt sind, maßstabbildend war und bis heute prägend ist.

Seinen Idealen und zentralen wissenschaftlichen Themen ist Gerhard Fezer bis zuletzt ebenso treu geblieben wie seinem bevorzugten Format der Anmerkung, die er – wie schon von vielen Weggefährten vermerkt worden ist – virtuos zum Einsatz brachte, um penibel sezierend die gerichtlichen Begründungen auf ihre äußere und innere Überzeugungskraft abzuklopfen und ggfs. Friktionen mit Grundkonzepten und gewachsenen Instituten des Strafprozessrechts aufzuzeigen. In seiner kritisch-konstruktiven Grundhaltung sah Gerhard Fezer sich zuletzt ob der zunehmend hermetischen Selbstgenügsamkeit der höchstrichterlichen Rechtsprechung jedoch spürbar desillusioniert. Aber gerade in dieser praxissensiblen Wächterrolle in allen Bereichen des Verfahrens- und Beweisrechts fehlt Gerhard Fezer uns heute besonders.

Frank Meyer, Zürich

Aufsätze und Anmerkungen

Einschränkungen der Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag

Zur Umsetzung der verfassungsgerichtlichen Vorgaben in der Rechtsprechung des 5. Strafsenats und weiteren Aspekten des Beschlusses vom 2. Juli 2014 (5 StR 182/14) = HRRS 2014 Nr. 792

Von RA Dr. Jan Schlösser, Berlin

I. Einleitung

Die grundlegende Entscheidung des BVerfG zur Untreue aus dem Jahre 2010 hat die Rechtsfigur des persönlichen Schadenseinschlages erreicht. Der 5. Strafsenat des BGH stellt vor dem Hintergrund dieses verfassungsgerichtlichen Judikates in der vorliegend besprochenen Entscheidung die bisherige Tragweite dieser Lehre in Frage, ohne jedoch ihre Ausmaße schon neu zu vermessen. Die Entscheidung vom 2.7.2014, die an den Beschluss desselben Senates vom 19.2.2014 anknüpft, trägt insoweit einen

programmatischen Charakter. Das zukünftig im Einzelnen umzusetzende Programm soll der Aussage des BVerfG genügen, dass der strafrechtliche Vermögensbegriff in erster Linie wirtschaftlicher Natur ist und nur in Grenzen normative Züge aufweisen darf. Aufgrund der stark normativen Ausrichtung der bisher vom BGH anerkannten subjektiven Schadensbegründungen lag ein solcher Vorstoß der höchstrichterlichen Rechtsprechung gut vier Jahre nach der Entscheidung des BVerfG nahe. Im Folgenden soll dieser nach einer Darlegung des Sachverhalts (II.) und der Entscheidungen des Landgerichtes (III.) sowie des 5. Strafsenates (IV.) einer kritischen

Würdigung unterzogen werden (V.). In diesem Rahmen soll dann aber nicht nur auf die schadensrechtlichen Erwägungen des Gerichtes Bezug genommen (1.), sondern auch auf die Ausgestaltung des notariellen Pflichtenumfanges (2.) und des Zurechnungszusammenhanges zwischen Pflichtwidrigkeit und Schaden (3.) bei der Untreue (§ 266 StGB) durch die Rechtsprechung des 5. Strafsenates näher eingegangen werden.

II. Sachverhalt

Der Entscheidung des 5. Strafsenats liegt der folgende Sachverhalt zugrunde¹:

Nach den Feststellungen des Landgerichtes verletzte der Angeklagte als Notar seine Amtspflichten, indem er bei der Beurkundung von Wohnungskaufverträgen keine Bemühungen unternahm, den Immobilienkäufern Bedeutung und Tragweite ihrer zu beurkundenden Erklärung zu verdeutlichen.

So – folgt im Einzelnen aus dem Beschluss des 5. Strafsenates – „stellte er dem Urkundentext keine inhaltliche Einführung voran, mit der er die Interessenten unmissverständlich über die Rechtsverbindlichkeit ihres Kaufangebots aufgeklärt hätte, an das sie nach Ausfertigung der Urkunde für mehrere Wochen unwiderruflich gebunden waren. Nur in Ausnahmefällen einer ausdrücklichen Nachfrage stellte der Angeklagte den Kaufinteressenten ein Mitleseexemplar seines Urkundentextes zur Verfügung, das es ihnen hätte erleichtern können, dem Beurkundungsvorgang inhaltlich zu folgen. Er unterließ es, ihre Aufmerksamkeit auf die möglichen wirtschaftlichen Folgen eines Wohnungskaufs zu lenken und mit ihnen zu erörtern, inwieweit eine Besichtigung der jeweiligen Wohnung stattgefunden habe. Trotz gelegentlicher Nachfragen klärte er die Kaufinteressenten nicht darüber auf, dass sie mit ihrem gesamten Vermögen und insbesondere mit einer gegebenenfalls vorhandenen eigenen Immobilie für den Kaufpreis haften würden. Eine Absicherung über eine Einhaltung der Wartefrist des § 17 Abs. 2a Satz 2 Nr. 2 BeurkG nahm der Angeklagte nur schematisch über vorformulierte Klauseln vor, ohne den angeblichen Zeitpunkt des Erhalts eines Musterkaufvertrages offen zu erfragen.“²

Diese Unterlassungen erfolgten seitens des Notars, obwohl er aufgrund wiederholter Widerrufs- und Anfechtungsschreiben – die sich jedoch auf andere Wohnungskäufe, die von denselben Strukturvertrieben vermittelt wurden, bezogen – damit rechnete, dass sich die Immobilienvermittler im Rahmen der zuvor stattgefundenen Verkaufsgespräche unseriöser Methoden bedient hatten. Diese Methoden bestanden darin, dass eine Überrumpelungstaktik angewandt, über die Rechtsnatur der notariell zu beurkundenden Erklärung getäuscht und die Wohnungen mit falschen Versprechungen zur Rentabilität angepriesen wurden. Die Käufer hatten zudem die Woh-

nungen vor Abschluss des Kaufvertrages nicht besichtigt und einen zu hohen Kaufpreis für diese gezahlt.

III. Urteil des Landgerichtes

Das Landgericht wertete das Verhalten des Notars als Untreue.³ Die Unterlassungen des Notars wurden als Vermögensbetreuungspflichtverletzungen beschrieben, die wiederum zu schadensgleichen Vermögensgefährdungen (in der Form persönlicher Schadenseinschläge) geführt hätten. Begründet wurde die Annahme subjektiver Schädigungen zum einen anhand der Erwägung, dass die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit der Erwerber durch die Käufe in einem Maße eingeschränkt worden sei, die eine angemessene Lebensführung nicht mehr ermöglicht hätte. Zum anderen seien die Wohnungen als Kapitalanlage ungeeigneter gewesen, als zuvor seitens der Vermittler suggeriert wurde, da weit höhere Eigenanteile zur Abdeckung der Finanzierungskosten aufgewandt werden mussten. Ein Schaden ist nach der Auffassung des Landgerichtes in Höhe des gesamten Kaufpreises entstanden.

IV. Beschluss des BGH

Der 5. Strafsenat bestätigte die Verurteilung des Notars wegen Untreue nach § 266 Abs. 1 StGB in der Form des Treubruchtatbestandes.⁴ Die Vermögensbetreuungspflicht eines Notars leitet der Senat aus seiner Stellung als unabhängiger Träger eines öffentlichen Amtes (§ 1 BNotO) und unparteiischer Betreuer der an dem zu beurkundenden Rechtsgeschäft Beteiligten (§ 14 Abs. 1 Satz 2 BNotO) ab. Diese Pflicht wäre vorliegend durch Unterlassen vom Notar verletzt worden, da er annehmen musste, die Immobilienerwerber würden die Bedeutung und Tragweite der zu beurkundenden Erklärungen nicht erkennen. Zwar erstreckte sich die Belehrungspflicht eines Notars grundsätzlich nicht auf die wirtschaftlichen Folgen des zu beurkundenden Geschäfts. Jedoch besteht eine dahingehende Belehrungspflicht dann, wenn die Schädigung eines Beteiligten wegen der besonderen Umstände des Einzelfalles naheliegt und der Notar nicht mit Sicherheit annehmen kann, dass der Gefährdete sich dieser Lage auch bewusst ist oder diese Gefährdung bei Kenntnis bewusst eingehen würde. Eine entsprechende Gefährdungslage hätte vorliegend aufgrund der – in anderen Fällen aufgetretenen – unseriösen Verkaufsmethoden der Immobilienvermittler bestanden.⁵ Die landgerichtliche Annahme der Entstehung eines persönlichen Schadenseinschlages bei den Immobilienkäufern durch den Wohnungskauf hält der 5. Strafsenat jedoch für rechtsfehlerhaft und stützt die Schadensbegründung demgegenüber auf eine behauptete Diskrepanz zwischen Verkaufspreisen und Werten der Immobilien.⁶ Die zu diesen Aussagen vom 5. Strafsenat im Einzelnen ange-

¹ BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 2 ff. = HRRS 2014 Nr. 792.

² BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 4 = HRRS 2014 Nr. 792.

³ BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 5 = HRRS 2014 Nr. 792.

⁴ BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 6 ff. = HRRS 2014 Nr. 792.

⁵ BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 8 = HRRS 2014 Nr. 792.

⁶ BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 9 ff. = HRRS 2014 Nr. 792.

stellten Erwägungen werden im Folgenden einer kritischen Würdigung unterzogen (V.).

V. Kritische Würdigung

Im Zentrum der Entscheidung des 5. Strafsenats stehen schadensrechtliche Überlegungen zur Rechtsfigur des persönlichen Schadenseinschlages (1.). Darüber hinaus thematisiert der Beschluss den Inhalt der Vermögensbetreuungspflicht von Notaren (2.) und gibt Anlass, auf den Zurechnungszusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden im Rahmen der Untreue näher einzugehen (3.).

1. Schadensrechtliche Erwägungen

Im Rahmen einer kritischen Würdigung der schadensrechtlichen Erwägungen des 5. Strafsenats soll im Weiteren erörtert werden, ob die Rechtsfigur des persönlichen Schadenseinschlages eine verfassungswidrige Normativierung des Schadensbegriffes darstellt (a)], um im Anschluss daran die Tragweite dieser Rechtsfigur näher zu betrachten (b)].

a) Rechtsfigur des persönlichen Schadenseinschlages als verfassungswidrige Normativierung des Schadensbegriffes?

Die Rechtsfigur des persönlichen Schadenseinschlages steht zusammen mit der Zweckverfehlungslehre für eine Subjektivierung des Vermögensbegriffes.⁷ Beide Begründungsansätze sind durch die jüngeren verfassungsgerichtlichen Erwägungen vom Grundsatz her unter Druck geraten. Denn das BVerfG hat mit grundlegenden Entscheidungen zur Untreue und zum Betrug die verfassungsrechtliche Basis des strafrechtlichen Schadensbegriffes neu justiert. In diesem Zusammenhang sind insbesondere das so genannte Verschleifungsverbot (respektive Bedeutungsgebot) und die Betonung einer wirtschaftlichen gegenüber einer normativen Schadensbegründung zu nennen.⁸

Die Zweckverfehlungslehre lässt sich als Verstoß gegen das Verschleifungsverbot und damit als verfassungswidrig beschreiben.⁹ Die Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag trifft dieses Verdikt nicht.¹⁰ Anfechtungen unterliegt dieser Ansatz jedoch deshalb, weil er zu einer sehr weitgehenden *Normativierung der Schadensbegründung* führt und damit in Konflikt mit einem von Verfassungs-

wegen grundsätzlich wirtschaftlichen Begriffsverständnis gerät.¹¹ Dieser Konflikt rührt daher, dass eine wirtschaftliche Betrachtung eine Vermögenseinbuße objektiviert, über diese Objektivierung der Bezug zum Geld – als Gegenwert zu dem in Rede stehenden Objekt – hergestellt wird und letztendlich in der Forderung nach einer Bezifferung der Vermögenseinbuße mündet.¹² Demgegenüber lässt sich der individuelle Gebrauchswert beispielsweise eines Gegenstandes kraft Natur der Sache auf diesem Wege nicht objektivieren respektive beziffern. Dieser ist für jede Person anders. Jedoch nicht zuletzt, weil der Begriff des Vermögens bereits von seiner Wortbedeutung her einen Bezug zum Subjekt – nämlich auf dessen Vermögen im Sinne seiner Befähigung – aufweist, kann sich ein strafrechtlicher Schadensbegriff nicht vollständig von seinen (auch) subjektiven Grundlagen lösen. Objektive und subjektive Aspekte sind die Antinomien eines strafrechtlichen Schadensbegriffes.¹³ Dies hat die höchstrichterliche Rechtsprechung bereits früh erkannt. Die schon vom RG begründete Rechtsprechungslinie mit der Herausstellung eines „Grundsatz(es) der Individualisierung“ wurde vom BGH – insbesondere mit den fundamentalen Entscheidungen im 16. Band der Amtlichen Sammlung – fortgesetzt.¹⁴ Dieses Verhältnis von Objektivem und Subjektivem im Rahmen eines strafrechtlichen Schadensbegriffes wollte auch das BVerfG nicht in Frage stellen. Ersichtlich ging es dem Verfassungsgericht insbesondere darum, den unter dem Deckmantel der Normativierung regelmäßig stattfindenden Schadensbegründungen ihre – leider gerade häufig in der (instanzgerichtlichen) Rechtsprechung anzutreffende – Beliebigkeit zu nehmen. Das BVerfG betont allein den Vorrang einer wirtschaftlichen Schadensbegründung, ohne jedoch normative Begründungselemente aus dem Schadensbegriff vollständig herauszunehmen.¹⁵ Für die Rechtsfigur des persönlichen Schadenseinschlages bedeutet dies, dass – unter der Schirmherrschaft verfassungsgerichtlicher Vorgaben – zukünftig *normative Überspitzungen abgeschliffen werden müssen*.

Die neuere Rechtsprechung des 5. Strafsenates weist eben diesen Weg, ohne ihn jedoch schon zu beschreiten. Bereits in seinem Beschluss vom 19.2.2014 warf er die Frage auf, inwieweit die zur Rechtsfigur des persönlichen

¹¹ Zum normativen Charakter dieser Schadensbegründung Fischer, StGB (61. Aufl.) 2014, § 263 Rn 147.

¹² Zur Notwendigkeit einer Bezifferung des Vermögensschadens BVerfG, Beschluss vom 23.6.2010 – 2 BvR 2559/08, 105, 491/09 – in: BVerfGE 126, 170, 211 = HRRS 2010 Nr. 656.

¹³ Auf die logischen Implikationen einer solchen Annahme wird im Weiteren nicht eingegangen.

¹⁴ RG, Beschluss vom 20.4.1887 – Rep. 2237/86 – in: RGSt 16, 1, 9: „Grundsatz der Individualisierung“; BGH, Beschluss vom 18.7.1961 – 1 StR 606/60 – in: BGHSt 16, 220 ff.; Beschluss vom 16.8.1961 – 4 StR 166/61 – in: BGHSt 16, 321 ff.

¹⁵ BVerfG, Beschluss vom 23.6.2010 – 2 BvR 2559/08, 105, 491/09 – in: BVerfGE 126, 170, 212 = HRRS 2010 Nr. 656: „Normative Gesichtspunkte können bei der Feststellung eines Nachteils durchaus eine Rolle spielen. Sie dürfen aber, soll der Charakter der Untreue als Vermögensdelikt und Erfolgsdelikt bewahrt bleiben, wirtschaftliche Überlegungen nicht verdrängen.“ Zur Undurchführbarkeit rein wirtschaftlicher Schadensbegründungen vgl. auch Matt/Renzikowski/Saliger, StGB (2013) § 263 Rn 188.

⁷ Schlösser HRRS 2011, 254, 256 m. w. N.

⁸ Zum Verschleifungsverbot BVerfG, Beschluss vom 23.6.2010 – 2 BvR 2559/08, 105, 491/09 – in: BVerfGE 126, 170, 198, 211, 228 = HRRS 2010 Nr. 656; zum Bedeutungsgebot Schlösser NStZ 2012, 473, 475; zur Betonung einer wirtschaftlichen gegenüber einer normativen Schadensbegründung BVerfG, Beschluss vom 23.6.2010 – 2 BvR 2559/08, 105, 491/09 – in: BVerfGE 126, 170, 212, 228 = HRRS 2010 Nr. 656; Schlösser NStZ 2012, 473, 478; ders. NStZ 2013, 629, 634.

⁹ Schlösser HRRS 2011, 254, 257 ff.; vgl. dazu auch OLG München, Beschluss vom 11.11.2013 – 4 St RR 184/13 – in: wistra 2014, 33 f.

¹⁰ Schlösser HRRS 2011, 254, 259 f.

Schadenseinschlages entwickelten Grundsätze angesichts der neueren Rechtsprechung des BVerfG – wonach normative Gesichtspunkte bei der Bewertung von Schäden zwar eine Rolle spielen, die wirtschaftliche Betrachtung allerdings nicht überlagern und verdrängen dürfen – in Teilen einer Korrektur bedürfen.¹⁶ In der Entscheidung vom 2.7.2014 wiederholte das Gericht die Frage nunmehr.¹⁷ Beantwortet wurde sie jedoch hier wie dort nicht. Denn die jeweiligen instanzgerichtlichen Annahmen zum persönlichen Schadenseinschlag waren rechtsfehlerhaft, so dass die Antwort auf die Frage, ob und inwieweit die Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag einer Veränderung bedarf, als nicht entscheidungserheblich dahingestellt bleiben konnte. Die Ausführungen des BGH haben in dieser Hinsicht also einen *programmatischen Charakter* und es wird interessant sein zu beobachten, wann dieses Programm in die Tat umgesetzt werden und welchen Inhalt es dann haben wird.

b) Tragweite der Rechtsfigur des persönlichen Schadenseinschlages

Die weiteren Erwägungen, die die Entscheidung des 5. Strafsenates tragen, beziehen sich auf den Anwendungsbereich der Rechtsfigur des persönlichen Schadenseinschlages (aa). Auch in diesem Zusammenhang wird die mit der Entscheidung vom 19.2.2014 begonnene Rechtsprechung des Senats fortgesetzt, freilich mit einer etwas veränderten Zielrichtung (bb)].

aa) Vorrang der Saldierung

Nach Auffassung des 5. Strafsenats besitzt die Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag einen subsidiären Charakter in dem Sinne, dass *vorrangig* stets der Saldo zu prüfen ist, der sich aus einem Vergleich des Vermögens vor und nach der Verfügung beziehungsweise Pflichtverletzung ergibt.¹⁸ Nur soweit hiernach kein Negativsaldo vorliegt, kann in einem *zweiten Schritt* zu prüfen sein, ob unter dem Aspekt des persönlichen Schadenseinschlages ein Vermögensnachteil anzunehmen ist. Wird diese Prüfungsreihenfolge nicht eingehalten, muss das Urteil wegen einer Verkennung der Tragweite der Rechtsfigur vom persönlichen Schadenseinschlag aufgehoben werden.

Eine solche Vorrangstellung der objektiven gegenüber der subjektiven Schadensbestimmung überrascht. In der grundlegenden Melkmaschinen-Entscheidung aus dem Jahre 1961 führt der 4. Strafsenat aus, dass bei gleichwertigen Gegenleistungen dennoch ein Vermögensschaden unter dem Gesichtspunkt einer Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit in Betracht kommt.¹⁹ Es scheint so, als ob der 5. Strafsenat in der vorliegend besprochenen Entscheidung dieses Prüfungsprogramm

aufgreift und deswegen die Frage der Gleichwertigkeit der Leistungen vorrangig erörtert wissen will. Angesichts des Umstandes, dass ein Vermögensschaden nach dieser Rechtsprechung jedoch durch die hinreichende Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit auch bei gleichwertigen Gegenleistungen eintritt, könnte die Frage der Gleichwertigkeit bei einer hinreichenden Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit *dahingestellt bleiben*. Dieser prozessökonomische Gesichtspunkt spricht jedenfalls gegen die vom 5. Strafsenat herausgestellte Vorrangregel.

Einen Sinn kann die Vorrangregelung allerdings vor dem Hintergrund der weiteren Ausführungen des 5. Strafsenates erhalten. Danach kann eine weitgehende Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit nur dann einen Vermögensnachteil begründen, wenn ein objektiver Wert des Erlangten für den Erwerber nicht realisierbar ist, da es ihm unmöglich (oder unzumutbar) ist, diesen letztlich in Geld umzusetzen.²⁰ Denn, so könnte argumentiert werden, auch die Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag verlangt letztendlich eine Prüfung des objektiven Wertes des Erlangten, so dass zumindest prozessökonomische Erwägungen nicht gegen eine Vorrangregelung sprechen würden.

Das würde aber voraussetzen, dass der realisierbare Vermögenswert mit dem objektiven Wert zwingend identisch ist. Dies ist jedoch nicht der Fall. Denn der *objektive (Markt-)Wert einer Sache muss nicht (zumutbar) realisierbar sein*. Man denke an eine Spezialmaschine, deren objektiver Wert aus hohen Entwicklungskosten folgt, aber mangels geeigneter Interessenten am Markt zu einem bestimmten Zeitpunkt keinen Abnehmer findet, oder an eine Atombombe, die keiner mehr haben möchte. Die fehlende Identität von objektivem und realisierbarem Wert folgt zudem bereits aus der Rechtsprechung des 5. Strafsenates selbst. Nach dieser müssen sich der Wert der Leistung und der Gegenleistung objektiv entsprechen, damit der Anwendungsbereich der Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag überhaupt eröffnet ist. Wenn objektiver und realisierbarer Wert aber gleich sind, dann wäre eine Schadensbegründung anhand der Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag per se ausgeschlossen. Davon geht der 5. Strafsenat aber ersichtlich nicht aus.

Will man der vom 5. Strafsenat aufgestellten Vorrangregelung dennoch einen Sinn abgewinnen, dann könnte dieser in ihrer *pädagogischen Funktion* liegen. Die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung verpflichtet die Tatgerichte, den objektiven Wert des Vermögens zu bestimmen und vom Grundsatz her zu beziffern. Solche Wertmittlungen sind häufig aufwendig und schwierig, so dass eine Neigung dazu entstehen kann, einen Vermögensschaden anhand subjektiver Begründungsansätze zu bestimmen, die eine weitergehende Normativierung

¹⁶ BGH, Beschluss vom 19.2.2014 – 5 StR 510/13 – in: NStZ 2014, 318, 320 Rn 15, m. Anm. Piel NStZ 2014, 399 f.

¹⁷ BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 10 = HRRS 2014 Nr. 792.

¹⁸ BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 12 = HRRS 2014 Nr. 792; so wohl auch Matt/Renzikowski/Saliger (Fn. 15), § 263 Rn 207 m. w. N. zur Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.

¹⁹ BGH, Beschluss vom 16.8.1961 – 4 StR 166/61 – in: BGHSt 16, 321 ff.

²⁰ BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 12 = HRRS 2014 Nr. 792: „Dies würde indessen [...] wiederum voraussetzen, dass ein objektiver Wert des Erlangten für den Erwerber nicht realisierbar ist, da es ihm unmöglich (oder unzumutbar) ist, diesen letztlich in Geld umzusetzen (BGH, Beschluss vom 19. Februar 2014 – 5 StR 510/13, aaO).“

ermöglichen.²¹ Normative Zuschreibungen liegen in der Hand der Gerichte und sind Ausdruck ihrer Wertsetzungen. Die Vorrangregelung könnte also die Aufgabe besitzen, dass die Rechtsprechung des BVerfG aus dem Jahre 2010 nicht über eine extensive Anwendung individueller Schadensbestimmungen umgangen wird. Gibt es eine solche Tendenz in der instanzgerichtlichen Rechtsprechung nicht, dann hätte sich der 5. Strafsenat darauf beschränken können (oder besser: sollen), die Überdehnungen der Rechtsfigur vom persönlichen Schadenseinschlag durch das Landgericht im konkreten Fall aufzuzeigen.²²

bb) Möglichkeit und Zumutbarkeit der Wertrealisierung des Erlangten als allgemeines Einschränkungskriterium der Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag

Die Annahme eines Vermögensnachteils unter dem Aspekt eines persönlichen Schadenseinschlages setzt nach der Rechtsprechung des 5. Strafsenates voraus, „dass ein objektiver Wert des Erlangten für den Erwerber nicht realisierbar ist, da es ihm unmöglich (oder unzumutbar) ist, diesen letztlich in Geld umzusetzen (BGH, Beschluss vom 19. Februar 2014 – 5 StR 510/13, aaO)“. Der 5. Strafsenat stellt damit die Möglichkeit und Zumutbarkeit der Wertrealisierung des Erlangten als *allgemeines Einschränkungskriterium* der Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag heraus und beschreitet damit für die höchstrichterliche Rechtsprechung – soweit ersichtlich – neue Wege. Zwar ist dieses Einschränkungskriterium bereits zuvor schon von anderen Strafsenaten des BGH in ähnlicher Weise formuliert worden.²³ Tiedemann deutet diese Rechtsprechung jedoch so, dass eine zumutbare andere Verwendung einer Leistung insbesondere voraussetzt, dass diese durch Wiederverkauf *ohne Verlust* als Geldwert realisiert werden kann.²⁴ Die Möglichkeit einer nur *teilweisen* Wertrealisierung würde demnach auf Tatbestandsseite – mit einer entsprechend geringeren Straf begründungsschuld – auch nach diesen Judikaten unberücksichtigt bleiben. Diesen Vorbehalt formuliert der 5. Strafsenat nicht (mehr).

Andere grundlegende Entscheidungen der höchstrichterlichen Rechtsprechung bezogen dieses Einschränkungskriterium bislang gar nicht mit ein. Dies gilt beispielsweise für eine in der Amtlichen Sammlung veröffentlichte Entscheidung des 1. Strafsenates aus dem Jahre 2009.²⁵ Der 1. Strafsenat begründet einen Schaden in

diesem Zusammenhang anhand der Erwägung, dass die – wegen der Etablierung eines Schneeballsystems betrügerisch – verkaufte Geldanlage gegenüber dem eigentlich Gewollten ein Aliud darstellt, so dass ein Schaden in der Höhe der gesamten Anlagesumme entstanden sei. Der Wert des Aliud fand bei der Schadensbestimmung dementsprechend keine Berücksichtigung.²⁶ Diese Aliud-Rechtsprechung lässt sich letztendlich auf die Melkmaschinen-Entscheidung des 4. Strafsenates aus dem Jahre 1961 und damit auf eine Grundsatzentscheidung zur Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag zurückführen.

Eine solche Rechtsprechung trägt einen normativen Charakter, weil die Bestimmung beispielsweise einer Geldanlage als Aliud einen reinen Wertungsakt darstellt, der (subjektiv) auf die Person des Geschädigten und nicht auf einen (objektiven) Wert bezogen ist.²⁷ Die Nichtberücksichtigung des Aliudwertes wurde wiederum in der Literatur kritisiert und als mit grundsätzlichen schadensrechtlichen Annahmen der höchstrichterlichen Rechtsprechung, die bis in die Rechtsprechung des RG zurückreichen, unvereinbar dargestellt.²⁸ Indem der 5. Strafsenat nunmehr die Möglichkeit und Zumutbarkeit der Wertrealisierung des Erlangten als allgemeines Einschränkungskriterium der Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag anerkennt, greift er die in der Literatur geäußerte Kritik im Ergebnis auf und gibt die zuvor beschriebene höchstrichterliche Rechtsprechung des 1. Strafsenates als mit verfassungsgerichtlichen Vorgaben unvereinbar auf. Der 5. Strafsenat fasst damit den Anwendungsbereich der Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag nicht nur enger, sondern auch *objektiver* und gehorcht damit bereits, wenn gegebenenfalls auch noch nicht hinlänglich, den Vorgaben des BVerfG.²⁹ Eine Objektivierung folgt hier aus dem Gesichtspunkt der Wertrealisierung, die auf die Außenwelt und nicht die Person des Geschädigten bezogen ist.

Der 1. Strafsenat ist diesen jetzt vom 5. Strafsenat vollzogenen Schritt auch nach der Untreueentscheidung des BVerfG vom 23.6.2010 nicht gegangen, ebnete für diesen Schritt in der so genannten Diamanten-Entscheidung aus dem Jahre 2011 aber zumindest den Weg. Dort behielt das Gericht auf Tatbestandsseite zwar seine Aliud-Rechtsprechung bei, gab sie jedoch im Rahmen der Rechtsfolgenseite mit den Argumenten auf, die nunmehr auch vom 5. Strafsenat zur Begründung seines Judikates entsprechend herangezogen werden.³⁰ Insoweit besteht die eigentliche Neuerung in der jüngsten Rechtsprechung des 5. Strafsenates darin, die frühere Aliud-

²¹ Dazu, dass solche Tendenzen in der Rechtsprechung offenbar bestehen, Becker NSTZ 2014, 458 m. w. N.

²² Dazu BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 13 = HRRS 2014 Nr. 792.

²³ Vgl. beispielsweise BGH, Urteil vom 7.3.2006 – 1 StR 379/05 – in: BGHSt 51, 10, 16 Rn 19 m. w. N. zur Rechtsprechung des BGH, ferner 17 Rn 22: „Ein in dem Erlangten verkörperter Gegenwert bleibt hier regelmäßig außer Ansatz; er ist nur dann schadensmindernd zu berücksichtigen, wenn das Tatopfer imstande ist, ihn ohne finanziellen und zeitlichen Aufwand, namentlich ohne Mitwirkung des Angeklagten zu realisieren [...]“.

²⁴ LK/Tiedemann (12. Aufl.) 2012, § 263 Rn 178; offener formuliert bei Matt/Renzikowski/Saliger (Fn. 15), § 263 Rn 207.

²⁵ Vgl. in diesem Zusammenhang ferner BGH, Beschluss vom 28.6.1983 – 1 StR 576/82 – in: BGHSt 32, 22, 23; jedoch

mahnt der 1. Strafsenat hier ausdrücklich einen zurückhaltenden Umgang mit einer Aliud-Rechtsprechung an.

²⁶ BGH, Beschluss vom 18.2.2009 – 1 StR 731/08 – in: BGHSt 53, 199, 204 f. Rn 18 = HRRS 2009 Nr. 318.

²⁷ Vgl. dazu auch Fischer (Fn. 11), § 263 Rn 130 m. w. N.

²⁸ Schlösser NSTZ 2009, 663, 666.

²⁹ Der 5. Strafsenat stellt diesen Aspekt dementsprechend ausdrücklich heraus, BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 12 = HRRS 2014 Nr. 792: „[...] insoweit in Einklang mit der zitierten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts [...]“.

³⁰ BGH, Beschluss vom 14.4.2011 – 1 StR 458/10 – in: wistra 2011, 335, 338 Rn 28 f. einerseits, Rn 33 andererseits = HRRS 2011 Nr. 870.

Rechtsprechung des 1. Strafsenates respektive des BGH unter dem Eindruck des verfassungsgerichtlichen Beschlusses aus dem Jahre 2010 korrigiert und aufgegeben zu haben, wodurch den Vorgaben des BVerfG bereits auf Tatbestandsseite – auch mit der Möglichkeit einer *Schadensquantifizierung* – Geltung verschafft werden konnte. Zukünftig wird also die Annahme eines Betrugsschadens im vollen Umfang beispielsweise einer Anlagesumme regelmäßig nicht mehr möglich sein und damit der Vergangenen angehören.³¹

Diese Aufgabe der Aliud-Rechtsprechung des 1. Strafsenates durch den 5. Strafsenat erfolgte bereits durch den zuvor schon angesprochenen Beschluss vom 19.2.2014, der deshalb ein wichtiges Judikat im Bereich der Schadensdogmatik darstellt. Im Unterschied zu dieser Entscheidung des 5. Strafsenates zielt der vorliegend besprochene Beschluss nicht auf die Wertrealisierung einer Geldanlage, sondern auf die Wertrealisierung von Immobilien. Die Herausstellung der Wertrealisierung des Erlangten als allgemeines Einschränkungskriterium erfolgt jedoch in beiden Judikaten gleichermaßen.

2. Identische Ausgestaltung von amtsrechtlichen Belehrungs- und strafrechtlichen Vermögensbetreuungspflichten eines Notars

Der BGH nimmt aufgrund seiner gesetzlichen Stellung (§§ 1, 14 Abs. 1 Satz 2 BNotO) eine Vermögensbetreuungspflicht des Notars gegenüber dem an einem zu beurkundenden Rechtsgeschäft Beteiligten an und beschreibt im Weiteren den *Inhalt dieser Pflichtenstellung* genauer. Danach besteht eine die wirtschaftlichen Folgen des Rechtsgeschäfts einbeziehende Belehrungspflicht dann, wenn die Schädigung eines Beteiligten aufgrund der besonderen Umstände des Einzelfalles nahe liegt und der Notar nicht mit Sicherheit annehmen kann, dass der Gefährdete sich dieser Lage auch bewusst ist oder diese Gefährdung bei Kenntnis bewusst eingehen würde. Damit löst vom Grundsatz her bereits die *naheliegende Schädigung eines Beteiligten die Belehrungspflicht des Notars* aus, da ein Notar nie die Sicherheit haben kann, dass der Gefährdete die Gefährdung seines Vermögens bewusst einget. Folglich erstreckt sich die Belehrungspflicht eines Notars im Zweifel auch auf die wirtschaftlichen Folgen des zu beurkundenden Geschäfts.

Diese Rechtsprechung ist nicht neu und bestätigt nur die vom 5. Strafsenat aufgegriffene Entscheidung desselben Strafsenates aus dem Jahre 1990.³² Aus dieser älteren Entscheidung geht, indem dort die Rechtsprechung des BGH für Zivilsachen zitiert wird, klarer als aus der vorliegend besprochenen Entscheidung die aus dieser Rechtsprechung insgesamt folgende *identische Ausgestaltung von amtsrechtlichen Belehrungs- und strafrechtlichen Vermögensbetreuungspflichten eines Notars* hervor. Weil diese Rechtsprechung den Bereich strafrechtlich relevanten respektive pflichtwidrigen Verhaltens also nicht enger fasst als die

entsprechenden Amtspflichten eines Notars, gerät sie mit dem *Ultima-ratio-Grundsatz* in Konflikt und ist deshalb abzulehnen. Dies gilt gerade auch vor dem Hintergrund der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung zur Untreue aus dem Jahre 2010, wenn dort beispielsweise auf die Notwendigkeit einer so genannten gravierenden Pflichtverletzung zur Begrenzung des Untreuetatbestandes Bezug genommen wird.³³ Daraus folgt wiederum, dass nicht jede amtsrechtliche Beratungspflichtverletzung eines Notars eine Vermögensbetreuungspflichtverletzung im Sinne von § 266 StGB begründen kann. Insoweit geht die Rechtsprechung des 5. Strafsenates nicht zuletzt unter verfassungsgerichtlichen Gesichtspunkten also zu weit.

Im Übrigen sprechen gute Gründe dafür, dass dies auch im Hinblick darauf, wie der 5. Strafsenat vorliegend konkret eine Pflichtverletzung des Notars begründet, gilt. Danach soll der Notar aufgrund wiederholter Widerrufs- und Anfechtungsschreiben anderer Käufer auch in den nunmehr verhandelten Fällen es als naheliegend erkannt haben, dass die Vermittler eine unseriöse Überrumpelungstaktik anwandten und ihre Verkaufsmethoden betrügerisch ausgestaltet hatten.³⁴ Der Notar mag einen Fehler begangen und damit pflichtwidrig gehandelt haben, wenn er das in den Schreiben zum Ausdruck gebrachte Geschäftsgebaren der Vermittler nicht auch auf andere Geschäfte bezog, die von diesen vermittelt worden sind, und eine entsprechende Belehrung unterließ. Kann aber solch eine Pflichtverletzung auch als *gravierend* beschrieben werden? Dies erscheint fraglich, zumal sich auch kein Hinweis dafür findet, dass diese Vermittler durchgehend solche Vertriebsmethoden angewandt haben und der Notar dies auch wusste. Darüber hinaus ist es erklärungsbedürftig, eine auf eine unseriöse Überrumpelungstaktik gestützte Pflichtwidrigkeit als die Verletzung einer Pflicht herauszustellen, die einen *vermögensschützenden Charakter* aufweist.³⁵

3. Fehlender Zurechnungszusammenhang zwischen Pflichtwidrigkeit und Schaden

Der BGH erkennt mittlerweile eine Reihe von einschränkenden Kriterien im Rahmen der Untreue an. Dazu gehört die Forderung nach einem so genannten funktionalen Zusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Vermögensbetreuungspflicht und die Anerkennung eines notwendigen Zurechnungszusammenhangs zwischen Pflichtwidrigkeit und Schaden:

- Der *funktionale Zusammenhang* ist in dem Beschluss des 5. Strafsenates gewahrt, da die Belehrungspflichtverletzung des Notars zugleich

³¹ Zu Betrugsschäden im vollen Umfang der Anlagesumme vgl. nur LK/Tiedemann (Fn. 24), § 263 Rn 178 m. w. N. zur Rechtsprechung des BGH.

³² BGH, Urteil vom 12.6.1990 – 5 StR 268/89 – in: NJW 1990, 3219, 3220.

³³ BVerfG, Beschluss vom 23.6.2010 – 2 BvR 2559/08, 105, 491/09 – in: BVerfGE 126, 170, 210 f., 218 ff. = HRRS 2010 Nr. 656; vgl. dazu ferner Fischer (Fn. 11), § 266 Rn 61 ff. m. w. N. zur Rechtsprechung des BGH.

³⁴ BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 4, 8 = HRRS 2014 Nr. 792.

³⁵ Dazu, dass ein pflichtwidriges Verhalten im Sinne von § 266 StGB die Verletzung einer vermögensschützenden Pflicht voraussetzt, BVerfG, Beschluss vom 23.6.2010 – 2 BvR 2559/08, 105, 491/09 – in: BVerfGE 126, 170, 220 = HRRS 2010 Nr. 656; Fischer (Fn. 11), § 266 Rn 60 f. m. w. N. zur Rechtsprechung des BGH.

eine Verletzung seiner Vermögensbetreuungspflicht darstellte.³⁶

- Der *Zurechnungszusammenhang* zwischen Pflichtwidrigkeit und Schaden ist demgegenüber vorliegend zu verneinen. Der 5. Strafsenat bestätigte trotz fehlerhafter Schadensbestimmung seitens des Landgerichtes den Schuldspruch und hob allein den Strafausspruch des landgerichtlichen Urteils auf.³⁷ Begründet wurde diese Vorgehensweise damit, dass nach dem Urteilszusammenhang ausgeschlossen werden könne, dass jeweils überhaupt kein Schaden entstanden ist.³⁸ Gestützt wird diese Annahme dann im Weiteren auf die Diskrepanz zwischen den Verkehrswerten der Eigentumswohnungen und den hierfür angebotenen Kaufpreisen.³⁹ Demgegenüber erklärt der 5. Strafsenat die Verletzung der Vermögensbetreuungspflicht, wie zuvor bereits dargestellt wurde, damit, dass der Notar eine unseriöse Überrumpelungstaktik und betrügerisch ausgestaltete Verkaufsmethoden der Immobilienvermittler aufgrund von ihm zuvor bekannt gewordener Widerrufs- und Anfechtungsschreiben – jedoch anderer Immobilienkäufer, die aufgrund der Tätigkeit der selben Immobilienvermittler Immobilien erwarben – als nahelegend erkannt und eine dahingehende Aufklärung respektive Belehrung der Käufer dennoch unterlassen hätte.⁴⁰ Da jedoch über den Wert eines Gegenstandes nicht im Sinne von § 263 StGB konkludent getäuscht werden kann, ist eine Wertdiskrepanz zwischen Immobilienwert und Immobilienkaufpreis, wenn keine (vorliegend nicht dargelegte) ausdrückliche Täuschung vorliegt, allerdings auch nicht Bestandteil einer betrügerischen Verkaufsmethode.⁴¹ Daraus folgt

wiederum, dass in dem hier zu beurteilenden Sachverhalt ein Zurechnungszusammenhang zwischen Pflichtwidrigkeit und Schaden nicht vorliegt und allenfalls eine (quasi-)kausale Beziehung zwischen Treupflichtverletzung und Schaden beschrieben werden kann. Denn ein Zurechnungszusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden setzt (auch) nach der Rechtsprechung des BGH voraus, dass der Vermögensnachteil auf die Pflichtwidrigkeit zurückzuführen ist.⁴² Weil die vorliegend besprochene Entscheidung des 5. Strafsenates diesem Kriterium ersichtlich nicht genügt, sondern Pflichtverletzung und Schaden, wenn man so will, in dieser unverbunden nebeneinander stehen, ist das Judikat auch unter diesem Gesichtspunkt als mit der bislang anerkannten Untreuedogmatik unvereinbar abzulehnen.⁴³

VI. Ergebnis

Der vorliegend besprochene Beschluss des 5. Strafsenates stellt ein – nach der Entscheidung vom 19.2.2014 weiteres – Judikat sowohl zur Objektivierung als auch zur Entnormativierung der Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag dar. Auch wenn das Gericht dahingehend weitere Schritte bereits in Aussicht gestellt hat, so ist doch auch der bislang schon zurückgelegte Weg für die Schadensdogmatik bedeutsam. Denn die Lehre vom persönlichen Schadenseinschlag wird nunmehr durch das Kriterium der Möglichkeit und Zumutbarkeit der Schadensrealisierung allgemein eingeschränkt. Darin liegt die zentrale Bedeutung des Judikates. Ein genereller Abschied der höchstrichterlichen Rechtsprechung von individuell-normativen Schadensbegründungen ist in Zukunft jedoch nicht zu erwarten.

³⁶ Zum funktionalen Zusammenhang BGH, Urteil vom 23.5.2002 – 1 StR 372/01 – in: BGHSt 47, 295, 297 f.

³⁷ BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 1, 6 = HRRS 2014 Nr. 792; weil mit den Vorgaben des BVerfG unvereinbar, zu Recht kritisch gegenüber dieser auch von anderen Senaten praktizierten Verfahrensweise *Becker* NStZ 2014, 458.

³⁸ BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 15 ff. = HRRS 2014 Nr. 792.

³⁹ BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 16 = HRRS 2014 Nr. 792 unter Bezugnahme auf BGH, Urteil vom 24.6.2010 – 3 StR 90/10 = HRRS 2010 Nr. 752.

⁴⁰ BGH, Beschluss vom 2.7.2014 – 5 StR 182/24 – Rn 8 = HRRS 2014 Nr. 792.

⁴¹ *Schlösser* NStZ 2013, 713 f. m. w. N. zur Rechtsprechung des BGH.

⁴² BGH, Urteil vom 6.4.2000 – 1 StR 280/99 – in: BGHSt 46, 30, 34 m. w. N.

⁴³ Zumindest wenn man den Pflichtenumfang zivilrechtsakzessorisch ausgestaltet (vgl. dazu nur *Fischer* [Fn. 11], § 266 Rn 59 m. w. N.), kann der Zurechnungszusammenhang vorliegend auch nicht auf einem anderen Wege begründet werden, denn dann kann sich die Vermögensbetreuungspflicht eines Notars ebensowenig darauf beziehen, dass dieser die Beteiligten über die Angemessenheit des Kaufpreises aufklären muss; dazu, dass in der zivilrechtlichen Rechtsprechung des BGH anerkannt ist, dass der Notar die Beteiligten nicht über die Angemessenheit des Kaufpreises einer Immobilie belehren muss, *Winkler*, Beurkundungsgesetz (16. Aufl.) 2008, § 17 Rn 239 m. w. N. zur Rechtsprechung des BGH.

Der „Entschluss“, spätestens überüberüber- übermorgen zu töten, oder: Wer handeln kann, aber nicht handelt, versucht nicht zu handeln

Besprechung des Urteils des BGH vom 20.3.2014 – 3 StR 424/13 = HRRS
2014 Nr. 507

Von Dr. Jan C. Schuhr, Universität Erlangen–Nürnberg

Der Wille ist seit jeher ein problematisches Konzept der Handlungstheorie, der Moralphilosophie und des Rechts. Nicht selten werden strafrechtliche Erörterungen genau dort falsch, wo ihre Autoren beginnen, über den Willen zu sprechen. Allzu leicht wird er – auch weil sich zusätzlich zu den klassischen Problemen der allgemeine Sprachgebrauch mit der Zeit verändert hat – mit einem Wunsch, einer Planung, Hoffnungen, Motiven etc. vermischt. Hilfreich ist da ein Begriff aus der Versuchsdogmatik, nämlich der des Tatentschlusses. Einen Tatentschluss hat nicht gefasst, wer über die Begehung einer künftigen Tat nachdenkt, sie sich wünscht, plant usw.¹ Ein Tatentschluss besteht erst in dem Moment, in dem er betätigt wird. Es gibt beim Versuch nicht erst einen Tatentschluss und dann ein unmittelbares Ansetzen, sondern nur entweder beide oder keines von beiden. Der Prüfungsaufbau, in dem der Tatentschluss vor dem unmittelbaren Ansetzen zu prüfen ist, erklärt sich nicht etwa daraus, dass sie zu unterschiedlichen Zeitpunkten vorliegen müssten. Im Gegenteil gilt im Strafrecht das Simultaneitätsprinzip bzw. Koinzidenzprinzip, das verlangt, dass grundsätzlich alle aufeinander bezogenen Merkmale des Deliktsaufbaus zur selben Zeit, „der Tat“ vorliegen müssen.² Der Tatentschluss ist allein deshalb vor dem unmittelbaren Ansetzen zu prüfen, weil sich beim Versuch nur aus der Vorstellung des Täters ergibt, was geschehen soll, und die vollständige Verwirklichung des Vorgestellten nicht verlangt wird; der Täter muss nur „nach seiner Vorstellung von der Tat“ zu ihrer Verwirklichung unmittelbar ansetzen (§ 22 StGB). Seine Vorstellung entwickelt sich zeitlich vor dem unmittelbaren Ansetzen. Einen Tatentschluss stellt sie aber erst dar, wenn sie tatsächlich betätigt wird, also erst im Moment des unmittelbaren Ansetzens. Einen Tatentschluss ohne unmittelbares Ansetzen gibt es nicht.

¹ RGSt 68, 341; 70, 203; Kudlich/Schuhr, in: SSW-StGB 2. Aufl. (2014), § 22 Rn. 18.

² Vgl. Hruschka, Strafrecht nach logisch-analytischer Methode, 2. Aufl. (1988), S. 1 ff.; Kühl AT 7. Aufl. (2012), § 5 Rn. 20; Momsen, in: SSW-StGB (Fn. 1), §§ 15, 16 Rn. 20.

Die Frage, wann der strafbare Versuch einer Tat beginnt bzw. ob in einem konkreten Fall schon ein Versuch der Tat vorliegt, wird typischerweise als Frage des unmittelbaren Ansetzens formuliert. Gefragt wird dann, ob der Täter zur Tat bereits unmittelbar angesetzt hat. Typischerweise ist das der zur Darstellung der Verhältnisse am besten geeignete Ort im Prüfungsaufbau. Meist schadet es nicht einmal, wenn ein Tatentschluss „großzügig“ und ggf. gar „übergroßzügig“ angenommen und eigentlich nur erörtert wird, was der Beschuldigte sich für den weiteren Verlauf des Geschehens vorgenommen und vorgestellt hat, ohne dabei scharf zwischen einem bereits vorliegenden Tatentschluss (und damit einem Willen im technischen Sinne) und bloßen Wünschen und Planungen zu unterscheiden. Wenn die Geschehnisse sich nach und nach entwickeln und der Täter seine Planungen nach und nach umsetzt, dann gelangt die Tat irgendwann an die „Schwelle zum Jetzt-geht-es-los“, an welcher der Versuch der Tat beginnt.³ Ist das der Fall, dann liegt ein unmittelbares Ansetzen und mit ihm ein Tatentschluss vor, denn die zuvor nur provisorische Vorstellung des Täters wurde tatsächlich betätigt. Fehlt es hingegen an einem solchen unmittelbaren Ansetzen, wird der Beschuldigte durch die eigentlich fehlerhafte Annahme eines Tatentschlusses nicht beschwert. Sie enthält ja kein selbstständiges rechtliches Urteil.

Abgesichert wird ein solches Vorgehen durch die sogenannte Zwischenaktstheorie.⁴ Ein unmittelbares Ansetzen ist erst dann zu bejahen, wenn das Verhalten des Täters (welches gerade als unmittelbares Ansetzen in Betracht gezogen wird) „ohne wesentliche Zwischenakte“ in die Verwirklichung des Deliktstatbestandes übergehen soll. Wesentliche Zwischenakte sind dabei all diejenigen Ereignisse und vor allem eigenes Verhalten des Täters, welches nach seiner Vorstellung noch zwischen seinem aktuellen Verhalten und dem Beginn der

³ BGHSt 26, 201, 203 m.N.

⁴ Näher und m.N. Kudlich/Schuhr, in: SSW-StGB (Fn. 1), § 22 Rn. 39 f.

tatbestandsmäßigen Handlung liegt und ihm ein Überdenken seiner Planungen vor dem Beginn der tatbestandsmäßigen Handlung ermöglichen würde. Es trifft also zu, wenn der BGH ausführt, dass nicht erst in einem tatbestandsmäßigen Verhalten ein unmittelbares Ansetzen liegen kann.⁵ Vorverhalten ist jedoch nur dann schon ein unmittelbares Ansetzen zur Tat, wenn es für den Täter ein mit dem Beginn der tatbestandsmäßigen Handlung einheitliches Verhalten darstellt. Dies lässt sich nicht weniger abstrakt angeben, denn die Menschen denken über ihr Verhalten unterschiedlich detailliert nach. Was etwa für den einen „einfach schießen“ ist, kann für den anderen „Standort prüfen, Umfeld prüfen, Waffe laden, entsichern, anlegen, zielen, abdrücken“ oder ein noch wesentlich komplexer einzelschrittiger Ablauf sein. Für diejenigen, für die es ein einzelschrittiger Ablauf ist, ist die Entscheidung, abzudrücken, noch nicht mit dem ersten Teilakt gefallen. Für sie ist das unmittelbare Ansetzen daher zuvor auch noch nicht zu bejahen. Das liegt nicht an äußeren Umständen, obwohl beim unmittelbaren Ansetzen primär äußere Umstände behandelt werden. Es liegt vielmehr daran, dass sie zuvor insoweit noch gar keinen unbedingten Tatentschluss gefasst hatten. Auch die Unbedingtheit des Tatentschlusses⁶ gehört in das etablierte, aber nicht selten vernachlässigte Prüfungsprogramm des Versuchs.

Wie stets bei subjektiven Tatbestandsmerkmalen sind klare Grenzziehungen schwierig. Man kann Menschen nicht in den Kopf sehen, und es ist nicht unbedingt leicht festzustellen, ab welchem Stadium der äußeren Ereignisse für den Handelnden eine einheitliche Entschlussfassung über sein Verhalten bis zum bevorstehenden Beginn der tatbestandsmäßigen Handlung vorlag und wann seine Planung für ihn noch keinen endgültigen Entschluss darstellte. Dies rechtfertigt es aber nicht, eine rein objektive Betrachtung anzustellen. Örtlicher und zeitlicher Zusammenhang können indizielle Funktion haben, sie sind jedoch keine begrifflichen Merkmale des unmittelbaren Ansetzens und schon gar nicht eines unbedingten Tatentschlusses.⁷ Wenn der Fall es erfordert – und der vom 3. Strafsenat entschiedene Fall hätte es erfordert – reicht eine rein objektive Herangehensweise an diese Frage und die bloß pauschalierende Behauptung eines Tatentschlusses daher nicht aus.⁸

Folgende Trennlinie dürfte bei aller Schwierigkeit der Grenzziehung zu beachten sein: Wer in seiner aktuellen Situation eine Handlung vornehmen kann, aber nicht vornimmt, der ist auch noch nicht entschlossen, diese Handlung vorzunehmen. Nach den Feststellungen zum Tathergang hatte der Täter zwar bereits etliches Verhalten an den Tag gelegt, das höchst plausibel als Versuchs-

beginn in Betracht zu ziehen war. Er hatte sein Opfer aber – auch das wurde festgestellt – durch keinen dieser Akte bereits töten, sondern „nur quälen“ wollen. Er wäre indes – das legen die Feststellungen zumindest mehr als nahe – in der Lage gewesen, sein Opfer zu töten. Darin unterscheidet sich dieser Fall grundlegend von dem Fall, dass die Beschuldigten mit gezogener Waffe vor der Haustür ihres Opfers stehen, klingeln und dabei die feste Vorstellung haben, der die Tür öffnenden Person sofort mit der Waffe zu drohen, sie zu fesseln und zur Duldung der Wegnahme der Tankstelleneinnahmen zu nötigen.⁹ Man mag selbst dort den Versuchsbeginn in Frage stellen. Er kann aber mit guten Gründen angenommen werden, solange die Annahme plausibel ist, dass die Täter in keiner Weise mehr darüber nachdachten, ob sie sich wie vereinbart verhalten würden. Der zentrale Unterschied zum hier vom 3. Strafsenat entschiedenen Fall ist, dass die Täter im Vergleichsfall ihr Opfer vor dem Öffnen der Tür noch gar nicht berauben konnten. Nur deshalb können sie sich ihr aktuelles Verhalten und den nachfolgenden Beginn der tatbestandsmäßigen Handlung bereits als einheitliches eigenes Handeln vorgestellt haben. Wer hingegen entschlossen ist, sein Opfer noch nicht zu töten – und nach den Feststellungen lag, warum auch immer, insoweit noch nicht einmal *dolus eventualis* vor, sondern der Täter ging von einem zeitlichen Rahmen von bis zu fünf Tagen aus –, es jedoch töten könnte, der hat noch keinen Tatentschluss gefasst. Das zu tun, was man tun kann, ist man immer erst dann entschlossen, wenn man es tut.

Für die verbleibenden schwierigen Grenzfälle kennt die Versuchsdogmatik sogar einen Mechanismus, um die Probleme abzufedern. Wer zur Tat entschlossen unmittelbar zu ihr angesetzt hat, kann von ihr immer noch zurücktreten (§ 24 StGB). Solange nur ein unbeendeter Versuch vorliegt, genügt für den Alleintäter dazu die Aufgabe des Tatentschlusses, die damit, dass der Täter keine tatbestandsmäßigen Handlungen mehr vornimmt, ebenso unmittelbar verbunden ist wie der Tatentschluss mit dem unmittelbaren Ansetzen. Eine unangemessene Schärfe der problematischen Grenzziehung beim Versuchsbeginn ergibt sich daher gerade dann, wenn Tatentschluss und unmittelbares Ansetzen besonders „großzügig“ angenommen, zugleich aber „hohe Anforderungen“ an die Endgültigkeit der Aufgabe des Tatentschlusses beim Rücktritt¹⁰ gestellt werden. Den Tatentschluss und ein unmittelbares Ansetzen deutlich vor dem Beginn von tatbestandsmäßigem Verhalten zu bejahen, passt nur dann ins System, wenn es zugleich auch als Rücktritt angesehen wird, falls der Täter doch nicht mit tatbestandsmäßigen Handlungen beginnt, sobald er die Gelegenheit dazu erlangt, selbst wenn er noch die Vorstellung haben mag, irgendwann später die Tat auszuführen. Sonst wird letztlich ein Versuch ohne Tatentschluss und ohne vorsätzliche Handlung konstruiert, der nur aus der Bereitschaft zu einer künftigen Tat und typischem Vor-

⁵ Rn. 8 der hier besprochenen Entscheidung.

⁶ Vgl. *Hillenkamp*, in: LK 12. Aufl. (2007), § 22 Rn. 40-52 sowie die Nachweise in Fn. 1. Zu Schwierigkeiten der Grenzziehung vgl. auch *Zaczyk*, in: NK-StGB 4. Aufl. (2013), § 22 Rn. 15.

⁷ Näher dazu und zur Entwicklung betreffender Formulierungen in der Rspr. *Schuhr* StV 2007, 188 f.

⁸ Dazu sehr deutlich BGH NJW 2002, 1057 m. Anm. – gerade auch auf Fragen der Koinzidenz von Tatentschluss und unmittelbarem Ansetzen bezogen – *Gaede* JuS 2002, 1058, 1059 ff. sowie – ähnlich wie hier – bezogen auf den vorliegenden Fall die Anm. von *Krehl* NStZ 2014, 449.

⁹ Vgl. BGHSt 26, 201 ff. sowie zu entsprechenden Konstellationen und ihrer Abgrenzung von anderen RGSt 16, 133; BGHSt 12, 306, 309; BGH NStZ 1999, 395.

¹⁰ Dazu *Hillenkamp*, in: LK (Fn. 6), § 24 Rn. 208-219; *Zaczyk*, in: NK-StGB (Fn. 6), § 24 Rn. 50; *Kudlich/Schuhr*, in: SSW-StGB (Fn. 1), § 24 Rn. 30.

verhalten besteht. Das aber entspricht nicht den Anforderungen von § 22 StGB.

Mangels Qualifikationen, die sich auf das ausgedehnte, zielgerichtete Quälen und die wiederholte Ankündigung der Tötung des Opfers beziehen, ist das Unrecht der vorliegenden Tat in den Kategorien von Körperverletzung und Freiheitsberaubung kaum adäquat zu erfassen. Das Mordmerkmal der Grausamkeit hingegen passt grundsätzlich auf ein solches Vorgehen. Zu Recht hat der BGH indes wiederholt, dass in grausamem Verhalten, selbst wenn es sich auf eine geplante Tötung bezieht und diese jener Grausamkeiten wegen als grausam anzusehen wäre, noch nicht der Beginn eines Mordes liegt.¹¹ Sonst entstünde nämlich ein mehraktiges, aus grausamem Verhalten und der Tötung zusammengesetztes Delikt. Doch in § 211 Abs. 2 Grp. 2 Var. 2 StGB bezeichnet „grausam“ eine Eigenschaft der Tötung, die die einzige Tathandlung

¹¹ Rn. 7 der hier besprochenen Entscheidung.

darstellt, auch wenn diese Eigenschaft sich ihrerseits auf das Verhalten des Täters unmittelbar vor und während der Tat stützt. Einen versuchten Mord ohne Versuch zu töten gibt es nicht. Vielmehr ist es – weil die gesetzlichen Strafdrohungen nur fragmentarisch sind und sein sollen – hinzunehmen, dass der Unrechtsgehalt von Taten im Schuldspruch bisweilen bloß partiell erfasst werden kann.

Obwohl die knappen Bemerkungen des BGH zum Tatenschluss im Stile einer Tatsachenmitteilung gehalten sind,¹² sind sie daher doch rechtlich fehlerhaft, denn sie passen nicht zu den übrigen festgestellten Tatsachen. An diesem Fehler leidet die Entscheidung. Der Verurteilte hat eine scheußliche Tat begangen. Eine Verurteilung wegen versuchten Mordes tragen die Feststellungen jedoch nicht.

¹² Rn. 3 und 10 der hier besprochenen Entscheidung.

Aufsätze und Anmerkungen

Der „Kadi“-Moment des EGMR

Besprechung von EGMR v. 26.11.2013, 5809/08, Al-Dulimi und Montana Management Inc. v. Schweiz

Von Prof. Dr. Frank Meyer, LL.M. (Yale), Universität Zürich

Das Vorgehen schweizerischer Verwaltungsorgane und Gerichte bei der Umsetzung von UN-Sanktionen bildete bereits 2012 im Fall Nada den Gegenstand einer Individualbeschwerde.¹ Sie führte zur Feststellung einer Verletzung von Art. 8 und Art. 13 EMRK durch den EGMR, weil die zuständigen Schweizer Behörden nicht ihren (vermeintlichen) Spielraum bei der Implementierung eines Reiseverbots genutzt hatten, um eine konventionskonforme Sanktionspraxis zu gewährleisten. In Al-Dulimi und Montana Management Inc. gelangte nun die in Nada nicht behandelte Frage des wirksamen Rechtsschutzes gegen UN-Sanktionen nach Art. 6 EMRK vor den Gerichtshof.²

Bereits nach dem Überfall auf Kuwait waren 1990 im Zuge eines Irak-Embargos (SR-Resolution Nr. 661, 670) beträchtliche Vermögenswerte der in Genf ansässigen Firma Montana Management und ihres Direktors Al Dulimi, der in informierten Medien auch als Finanzchef der irakischen Geheimdienste unter Saddam Hussein

¹ Meyer/Więckowska *forum*poenale 2013, 241; Meyer HRRS 2013, 79.

² EGMR, 26.11.2013, Nr. 5809/08, Al-Dulimi u. Montana Management Inc. v. Schweiz.

bezeichnet wird, in der Schweiz eingefroren worden. Später wurde die Sanktionsgrundlage auf UN-Ebene durch SR-Resolution Nr. 1483 (2003) umgestellt und seit April 2004 befanden sich beide Betroffenen auf einer UN-Sanktionsliste von natürlichen und juristischen Personen, deren Vermögenswerte gestützt auf Ziff. 23 der Resolution durch die UN-Mitgliedstaaten zu sperren und an den Development Fund for Iraq zu transferieren waren.

Innerstaatliche Grundlage für das Einfrieren und Einziehen war eine mehrfach modifizierte Verordnung des Bundesrates (Schweizer Bundesregierung). Am 16.11.2006 wurde auf dieser Basis die Einziehung der eingefrorenen Vermögenswerte zwecks Überweisung an den Development Fund for Iraq verfügt. Hiergegen wandten sich die Beschwerdeführer ohne Erfolg an die schweizerischen Gerichte. Die Beschwerdeführer hatten sich sowohl auf UN-Ebene als auch auf nationaler Ebene vergeblich um eine Streichung von der Liste und eine Aufhebung des Einziehungsbeschlusses bemüht.³ Die

³ Zur verwickelten Verfahrensgeschichte EGMR, 26.11.2013, Nr. 5809/08, Al-Dulimi u. Montana Management Inc. v. Schweiz, Z. 11 ff.

Beschwerde richtete sich gegen die letztinstanzliche Entscheidung des Bundesgerichts. Das Bundesgericht hatte eine Überprüfung des Einziehungsentscheids der zuständigen Verwaltungsbehörde (Staatssekretariat für Wirtschaft SECO) in der Sache abgelehnt, weil die Schweiz zur Umsetzung der UN-Sanktion unbedingt verpflichtet und eine Überprüfung der Liste den Gerichten von UN-Mitgliedstaaten verwehrt sei. Eine Streichung sei nur durch Anrufung des zuständigen UN-Sanktionsausschusses zu erreichen.

Um die Entscheidung des Gerichtshofs in ihrer Bedeutung umfassend würdigen zu können, gilt es zu beachten, dass die Rechtssache Al-Dulimi und Montana Management Inc. sowohl eine nationale als auch eine internationale Dimension hat. Für den EGMR ging es um die Positionierung der EMRK im Konzert der internationalen Organisationen und seine eigene Rolle als Lordsiegelbewahrer der Menschenrechte im europäischen Rechtskreis. Aus Schweizer Sicht handelt es sich um die zweite Verurteilung in kurzer Zeit wegen der Verletzung von Konventionsgarantien bei der Umsetzung von UN-Sanktionen, die anders als der Fall Nada aber dramatische Konsequenzen haben kann. Während Nada zum Urteilszeitpunkt schon nicht mehr auf der Liste stand, beansprucht die Argumentation des Gerichtshofs Beachtung in allen Fällen listenbasierter UN-Sanktionen und stürzt die Schweizer Behörden in ein Dilemma. Sie sehen sich einer Pflichtenkollision aus UN-Recht und EMRK-Recht ausgesetzt, ohne dass der EGMR ihnen einen Ausweg weist.

Im Zentrum des Falles steht das Konkurrenzverhältnis von EMRK und UN-Charta. Diesen neuralgischen Punkt hatte der EGMR im Fall Nada noch durch den Hinweis auf (vermeintliche)⁴ Umsetzungsspielräume des betroffenen Staates umschiffen. Der Gerichtshof unterstellte, dass es im Einklang mit den Verpflichtungen aus der UN-Charta steht, wenn Staaten ihr Ermessen in einer solchen Situation menschenrechtskonform ausüben, um Spannungen mit der EMRK zu beseitigen.⁵ Im vorliegenden Fall ließ die maßgebliche UN-Resolution den Mitgliedstaaten jedoch auch aus EGMR-Sicht zutreffend keine Umsetzungsspielräume zu. Eine Vermeidung des drohenden Normkonflikts ließ sich nicht durch konventionskonforme Auslegung der Vorgaben des Sicherheitsrats abwenden; insbesondere gestattete sie bei systematischer Auslegung der Sanktionsresolution keine Rechtsschutzgewährung durch nationale Gerichte.⁶

Die Einziehung der Vermögenswerte der gelisteten Personen und ihr Transfer an den Development Fund for Iraq waren zwingend und bedeuteten zugleich Eingriffe in Konventionsrechte (Art. 1 Prot. 1 EMRK),⁷ bezüglich

derer nach Art. 6 Abs. 1 EMRK effektiver Rechtsschutz vor einem unabhängigen und unparteiischen Gericht zu gewähren war. Hieran sah sich das Bundesgericht wegen der gegenläufigen Verpflichtung aus der UN-Charta gehindert. Der EGMR sah darin eine Verletzung des Kerngehalts von Art. 6 EMRK.⁸ Der Gerichtshof wiederholt seine langjährige Auffassung, dass Vertragsstaaten sich nicht durch Beitritt zu anderen internationalen Organisationen von ihren Verpflichtungen aus der EMRK freimachen können. Zur Förderung der internationalen Zusammenarbeit nehme man lediglich den eigenen Prüfungsanspruch zurück, soweit ein gleichwertiger Schutz (equivalent protection) im System der betreffenden internationalen Organisation zur Verfügung steht.⁹ Was ursprünglich aber primär in spezifischer Weise auf das intrikate Verhältnis gegenüber der EU gemünzt war, soll nun – ohne größere Fundierung – auch für die Vereinten Nationen gelten.

Diese Gleichstellung vollzieht sich im Wege einer sehr geschmeidigen Subsumtion: Da die Vereinten Nationen eine internationale Organisation sind, gelten für sie auch die besagten Grundsätze. Eine vertiefend-vergleichende Diskussion der unterschiedlichen Grundlagen und Aufgaben der betroffenen Diskussionen bleibt aus und wird lediglich in den Sondervoten aufgegriffen. Dies überrascht in zweifacher Hinsicht. Vor dem Hintergrund der nur schwer durchschaubaren Rechtsprechung zur Eröffnung der Anwendbarkeit der EMRK im Kontext von UN-Missionen hätte man etwas mehr Begründungsaufwand erwartet.¹⁰ Dies gilt erst Recht mit Blick auf die herausgehobene Stellung der UN im internationalen Sicher-

gliedstaatlichen Behörden als Organe oder Bevollmächtigte der UN handelten oder im Wege der Organleihe die gerügte Maßnahme in ihrem Auftrag durchgeführt hatten (vgl. Art. 6 resp. 7 Draft Articles on the responsibility of international organizations/DARIO), würde es bereits an der Jurisdiktion *ratione personae* fehlen. Dem lässt sich zum einen entgegenhalten, dass UN-Mitgliedstaaten auch bei grundsätzlich fehlendem Ermessen weder Organe noch gänzlich ferngesteuerte Ausführungsarme des Sicherheitsrates sind. Die Vereinten Nationen übten bei der Implementierung des Sanktionsregimes keine effektive Kontrolle i.S.d. Norm aus. Zum anderen würde aus einer gemeinsamen Verantwortung für die prekäre Menschenrechtslage eine Verantwortungsabschiebung an eine internationale Organisation, die keinen effektiven Rechtsschutz kennt. Zuzugeben ist allerdings vor dem Hintergrund der Fälle EGMR 2.5.2007, Nr. 71412/01 u. 78166/01, Behrami u. Saramati v. Frankreich, Deutschland und Norwegen; EGMR 16.10.2007, Nr. 36357/04, -Beric u.a. v. Bosnien-Herzegowina; EGMR, 13.5.2008, Nr. 45541/04 u. 16587/07, Kalinic u. Bilbija v. Bosnien-Herzegowina; EGMR, 9.6.2009, Nr. 49032/07, Blagojevic v. Niederlande einerseits und EGMR 7.7.2011, Nr. 27021/08, Al-Jedda v. Vereinigtes Königreich andererseits, dass der EGMR bei der Begründung seiner Gerichtsbarkeit gem. Art. 1 EMRK hier einen sehr stark nach dem jeweiligen Regime differenzierenden Ansatz verfolgt, der im Einzelfall ungerecht erscheinen mag, wenn Terroristen, Folterer und ausbeuterische Potentaten bessergestellt werden als Opfer von UN-Missionen.

⁴ Vgl. Meyer HRRS 2013, 79, 82 ff.
⁵ Diese Vermutung entspringt der Al-Jedda-Entscheidung EGMR, 7.7.2011, Nr. 27021/08, Al-Jedda v. Vereinigtes Königreich, Z. 102 ff.; vgl. dazu auch Meyer HRRS 2013, 79, 82.
⁶ In der Sache bestehen insoweit aber keine wesentlichen Unterschiede gegenüber der Rechtslage im Fall Nada; Letzterer war vom EGMR lediglich falsch beurteilt worden.
⁷ Nicht einig war sich der Gerichtshof allerdings in der Frage, ob der Eingriff auch einem Vertragsstaat zurechenbar ist. Schreibt man das Einfrieren der UN zu, weil die mit-

⁸ EGMR, 26.11.2013, Nr. 5809/08, Al-Dulimi u. Montana Management Inc. v. Schweiz, Z. 129 ff., 134.
⁹ EGMR, 26.11.2013, Nr. 5809/08, Al-Dulimi u. Montana Management Inc. v. Schweiz, Z. 114, 116.
¹⁰ Vgl. Fn. 7.

heitsgefüge und dessen Absicherung über die Vorrangsklausel in Art. 103 UN-Charta. Der Gerichtshof will jedoch auch für Kap. VII-Konstellationen trotz der möglicherweise gravierenden Implikationen¹¹ keine Abstriche an seiner Bosphorus-Rechtsprechung machen. Vielmehr kommt er zu dem eindeutigen Ergebnis, dass die UN-Ebene grundsätzlich keinen adäquaten gerichtlichen Rechtsschutz bietet.¹² Der als Anlaufstelle für delisting-Wünsche eingerichtete focal point, genüge dem nicht einmal im Ansatz, sondern bleibt sogar weit hinter den UN-Standards für Antiterrorismussanktionen zurück. Dies hat zur Folge, dass die Vertragsstaaten die Rechtsschutzaufgabe zu übernehmen haben, bis auf UN-Ebene ein äquivalenter Schutz eingerichtet worden ist. Dies entspricht in groben Zügen dem früheren Solange I-Standard des Bundesverfassungsgerichts. Als interessante Randnotiz mag hier erscheinen, dass auch der für das Sanktionsregime nach SR-Resolution 1267 (1999) installierte Ombudsmann-Mechanismus¹³ für nicht ausreichend erachtet wird,¹⁴ womit die nationalen Gerichte auch in diesen Konstellationen die Rechtsschutzlast tragen müssen. Mit einem entsprechenden Ausbau des Irak-Sanktionssystems wäre es also nicht getan.

Bei den EU-Mitgliedstaaten unter den Europaratsmitgliedern dürfte die Entscheidung freilich nicht mehr als ein Achselzucken hervorrufen, hat doch der EuGH im ersten Kadi-Urteil gleichwertigen Rechtsschutz bereits über allgemeine Rechtsgrundsätze des Unionsrechts gewährleistet. Die Schweiz und andere Nicht-EU-Mitglieder stürzt die Entscheidung hingegen in ein Dilemma. Es treffen sie zwei Verpflichtungen aus unterschiedlichen internationalen Normordnungen, die jeweils Anspruch auf unbedingte Befolgung erheben und ohne dass deren Konfliktbewältigung an eine andere supranationale Organisation delegiert werden könnte. Die Vorrangsklausel aus Art. 103 UN-Charta schützt EMRK-Vertragsstaaten nicht vor einer solchen Pflichtenkollision, denn der EGMR sieht keinen solchen Vorrang. Die EMRK tritt in Konkurrenzsituationen nicht zurück. Ihre Garantien bleiben für die Konventionsstaaten auch im Angesicht gegenläufiger Verpflichtungen aus der UN-Charta verbindlich. Das ist keinesfalls selbstverständlich und hätte nach einer ausführlicheren Begründung verlangt, die vielleicht aber die Große Kammer liefern wird, die sich bald mit der Sache zu beschäftigen haben wird.

Erwächst der Kerngehalt der Entscheidung aber in Rechtskraft, drohen der Schweiz bei Nichtbefolgung damit entweder weitere Verurteilungen durch Straßburg oder ein Verstoß gegen die Pflicht zur Befolgung der Sanktionsvorgaben des Sicherheitsrates nach Kap. VII (Art. 25 UN-Charta). Leistet der EGMR mit seinem Urteil also einer Erosion des internationalen Sicherheits-

systems Vorschub und verdammt er die Schweiz dabei zu einer Komplizenrolle? Welche Auswege gibt es für Schweiz? Trotz des großen Engagements ist es der Schweiz und gleichgesinnten Staaten bisher nicht gelungen, hinreichende Reformen innerhalb der UN auf diplomatischen Parkett zu bewirken. Eine künftige Lösung auf UN-Ebene erscheint auch weiterhin wenig realistisch, muss aber weiterverfolgt werden; vor allem mit Blick auf Personen aus Rechtskreisen, die keinen EGMR oder EuGH kennen. Vielleicht sind die Konsequenzen dank der EU auch weniger dramatisch als befürchtet. Denn dort hat sich ein EMRK-konformes Prozedere bereits eingeschliessen, das freilich davon lebt, dass EuG und EuGH Listungen auch tatsächlich kritisch überprüfen, was bislang der Fall zu sein scheint.¹⁵ Ein analoges Prozedere wäre auch für die Schweiz denkbar. Das SECO würde die Rolle der Kommission einnehmen und entsprechende Informationen beim Sicherheitsrat einfordern sowie (eigenhändig) überprüfen, um den Sanktionsbetroffenen eine rechtsstaatlichen Ansprüchen genügende Begründung geben zu können und ihn vor unbegründeten Listungen zu schützen. Der Rechtsschutz gegen die Listung könnte über die Verwaltungsgerichtsbarkeit erfolgen und bis vor das Bundesgericht laufen, das sich freilich endlich zu einer Prüfung anhand der Menschenrechte aufraffen müsste. In letzter Konsequenz muss die gerichtliche Kontrolle auch zur Nichtigerklärung einer Listung führen können. Da Art. 6 EMRK kein absolutes Recht ist, dürften auch situationsadäquate Anpassungen der Standardverfahren (in camera-Verfahren etc.) zulässig sein, was auch der EGMR andeutet.

Andererseits bietet sich der Schweiz aufgrund der Nichtmitgliedschaft in der EU mehr Raum zum Manövrieren und zur Definition einer eigenen Position. Man ist nicht auf die EuGH-Linie fixiert, sondern kann den Bedürfnissen der Vereinten Nationen stärker entgegenkommen, wobei es auszuloten gölte, wie weit der EGMR Bereitschaft zur Offenheit zeigt. Sobald die Schweizer Gerichte von ihrer Totalverweigerung abweichen, dürfte der EGMR sich hierzu letztlich sogar gezwungen sehen, denn ein vollständig äquivalenter Standard ist im UN-System praktisch und politisch nahezu undenkbar.

Strafmaßnahmen der UN bei Vornahme einer (wie auch immer gearteten) Rechtskontrolle sind bei nüchterner Betrachtung wohl eher nicht zu fürchten, da man sich auch gegenüber der EU pragmatisch in das Unvermeidliche gefügt hat. Zudem geht es hier nicht um Notfallentscheidungen auf Leben und Tod bzw. an der Klippe zum Ausbruch virulenter bewaffneter Konflikte, für die der Sicherheitsrat in besonderem Maße auf seine Entscheidungsprivilegien angewiesen ist. Der Bezug der einzelnen, das Individuum betreffenden Maßnahme und der Sicherung des Weltfriedens ist doch recht stark gelockert. Je nachdem wie intensiv der Rechtsschutz ausfällt, kann daraus auch ein nachhaltiger Druck auf den Sicherheitsrat erwachsen, neugestaltete Ombuds-Verfahren einzuführen, zu verbessern oder quasi-justizielle Kontrollprozeduren zu eröffnen.

¹¹ Die Funktion der Vorrangsklausel in Art. 103 UN-Charta und die möglichen Folgen von Aufweichungen hätten eine kritische Auseinandersetzung nahegelegt. Die Gleichrangigkeit der EMRK-Pflichten ist keine Selbstverständlichkeit, *Reich Yale Journal of International Law* 33 (2008), S. 505, 510; Meyer ZEuS 2007, 1, 43 ff.

¹² EGMR, 26.11.2013, Nr. 5809/08, *Al-Dulimi u. Montana Management Inc. v. Schweiz*, Z 117 ff., 134.

¹³ Vgl. dazu v. *Arnould*, *EuR* 2013, 236, 241 ff., 244.

¹⁴ So auch jüngst der EuGH, 18. Juli 2013, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P, C-595/10 P, Z. 133.

¹⁵ Vgl. EuGH, 18. Juli, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P, C-595/10 P; zur Kontrolldichte vor dem EuGH, *Weiß* *EuR* 2014, 231.

In globaler Perspektive ist die Entscheidung gleichwohl kritisch zu betrachten, da sie eine tiefe Scharte in die Wurzeln des internationalen Sicherheitssystems schlägt. Menschenrechtliche Schutzaufgaben werden vorgeblich oder tatsächlich von einer Vielzahl nationaler und internationaler Spruchkörper wahrgenommen, denen der EGMR eine Vorlage liefert, sich Verpflichtungen aus der

UN-Charta zu entziehen. Die Entscheidung ist noch nicht rechtskräftig, sondern wurde am 14.4.2014 zur Überprüfung durch die Große Kammer zugelassen. Dieser Schritt kommt angesichts ihrer enormen rechtspolitischen Bedeutung und der disparaten Abstimmungsergebnisse im Spruchkörper nicht überraschend.

Aufsätze und Anmerkungen

Das Verbot paralleler strafrechtlicher Ermittlungsverfahren bzw. die (zeitlich begrenzte) Sperrwirkung der Einleitungsentscheidung

Von Rechtsanwalt Ole-Steffen Lucke, Hamburg

Der Grundsatz der verbotenen Mehrfachverfolgung blickt als Ausfluss des Spannungsfelds zwischen Rechtskraft und Einzelfallgerechtigkeit auf eine mehr als zweitausendjährige Geschichte zurück, ohne dass bisher auch nur annäherungsweise alle damit zusammenhängenden Fragen einer Klärung zugeführt worden wären.¹ Der folgende Beitrag wendet sich einem Teilbereich dieses Gesamtphänomens zu, der insbesondere in seinen Randbereichen nach wie vor einer vertieften Auseinandersetzung harrt – nämlich der Problematik der Geltung des Verbots der Mehrfachverfolgung im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren.

Hierbei müssen zwei Betrachtungsgegenstände voneinander getrennt werden:

Erstens ist fraglich, ob das Verbot der Mehrfachverfolgung in seiner *Folgewirkung* (schon) Einfluss auf das Ermittlungsverfahren hat – ob es also eine Sperrwirkung für die Einleitung eines weiteren Ermittlungsverfahrens entfaltet. Diese Frage ist allerdings dahingehend ausdiskutiert, dass das Verbot der Mehrfachverfolgung tatsächlich bereits zur Unzulässigkeit einer solchen Einleitungsentscheidung führt. Deshalb bedarf es hierzu im Folgenden nur einiger kurzer Anmerkungen (s.u.: II.1).

Im Fokus der hiesigen Betrachtung steht die hiervon zu trennende zweite Problematik, nämlich ob für das *Eingreifen dieses Verbots* bereits die Einleitung eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens ausreicht. Bejaht man dies, würde die Einleitungsentscheidung der Durchführung eines weiteren (später eingeleiteten) Ermittlungsverfahrens

wegen derselben prozessualen Tat entgegenstehen. Es gäbe ein Verbot paralleler Ermittlungsverfahren.²

Diese einem unbefangenen Betrachter auf den ersten Blick vielleicht abstrakt und theoretisch anmutende Thematik ist durchaus praxisrelevant. So sah sich der Verfasser als Verteidiger erst jüngst in einem Verfahren mit dieser Fragestellung konfrontiert.³ Die grundsätzliche Problematik paralleler Ermittlungen wird auch auf europäischer Ebene diskutiert. So wurde etwa im „Grünbuch über Kompetenzkonflikte und den Grundsatz ne bis in idem in Strafverfahren“ vom 23.12.2005 seitens der Europäischen Kommission festgestellt, dass die Mehrfachverfolgung derselben Straftat im Widerspruch zu den Rechten und Interessen des Betroffenen stehe und u.U. unnötigen Doppelaufwand zur Folge habe. Zur rechtlichen Lage auf europäischer Ebene hieß es sodann aus Sicht der Kommission:

„Den einzelstaatlichen Behörden steht es derzeit frei, in einem bestimmten Fall parallel zu den

² Hieran schließt sich bejahendenfalls die Fragestellung an, ob die damit verbundene Bestimmung des einen (früheren) Verfahrens als rechtmäßig und des anderen (späteren) Verfahrens als rechtswidrig endgültig determiniert ist bzw. ob die Möglichkeit besteht, eine solche Festlegung nachträglich wieder abzuändern (und wenn ja, für wen). Dies bedürfte insbesondere in Hinsicht auf das Verhältnis zum Verfahrenshindernis der anderweitigen Rechtshängigkeit (vgl. allgemein zu diesem Hindernis: Kühne, in: LR, StPO, 26. Auflage [2007], Einl. Abschn. K Rn. 57) einer näheren Betrachtung, die den Umfang dieses Aufsatzes aber sprengen würde.

³ In diesem Verfahren ging es um ein paralleles Ermittlungsverfahren u.a. wegen Steuerhinterziehung in einem anderen europäischen Land, so dass dort die aus Art. 50 GrCH folgenden Besonderheiten zu berücksichtigen waren.

¹ So schon Neuhaus, Der strafverfahrensrechtliche Tatbegriff – ‚ne bis in idem‘ (Diss. 1985), Vorwort. Diese Einschätzung ist bis heute zutreffend geblieben.

Strafverfolgungsmaßnahmen anderer Behörden eigene Ermittlungen anzustellen. Die einzige rechtliche Schranke ist das Verbot der doppelten Strafverfolgung (*ne bis in idem*) in den Artikeln 54 bis 58 des Schengener Durchführungsübereinkommens. Dieser Grundsatz verhindert jedoch keine Kompetenzkonflikte, wenn in zwei oder mehr Mitgliedsstaaten parallel Strafverfolgungsmaßnahmen laufen. Er kommt nur dann zum Tragen, wenn ein Strafverfahren in einem Mitgliedsstaat mit einer rechtskräftigen Entscheidung beendet wurde. Eine zweite Strafverfolgung wegen desselben Tatbestands ist dann ausgeschlossen.⁴

Wie stellt sich aber die diesbezügliche Rechtslage in Deutschland dar?

I. Grundsätzliches

Das Verbot der Mehrfachverfolgung ist ein hohes Gut, das entwicklungsgeschichtlich als Kontrapunkt zum absoluten Wahrheitsanspruch des gemeinrechtlichen Inquisitionsprozesses zu verstehen ist⁵ und insbesondere als Reaktion auf die auch in diesem Bereich erfolgten Verstöße in der Zeit der Nazi-Diktatur als Art. 103 Abs. 3 GG⁶ in Verfassungsrang erhoben wurde.⁷

1. Rechtsfolge

Beim Verbot der Mehrfachverfolgung handelt es sich um ein von Amts wegen zu beachtendes Verfahrenshindernis.⁸ Verfahrenshindernisse schließen es aus „dass über einen Prozessgegenstand mit dem Ziel einer Sachentscheidung verhandelt werden darf.“⁹

Sie führen grundsätzlich zur Einstellung des Verfahrens und sind in jedem Stadium des Strafverfahrens zu berücksichtigen: So erfolgt die Einstellung im Ermittlungsverfahren durch Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft, nach Erhebung der Klage durch gerichtlichen

⁴ Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Grünbuch über Kompetenzkonflikte und den Grundsatz *ne bis in idem* in Strafverfahren, S. 3 – abrufbar unter <http://eur-lex.europa.eu>, CELEX-Nummer: 52005DC0696. Vgl. generell zu dieser Problematik auf europäischer Ebene: *Schomburg/Suominen-Picht* NJW 2012, 1190 ff.

⁵ Nolte, in: v.Mangoldt/Klein/Starck, GG III, 6. Auflage (2010), Art. 103 Rn. 176; *Rüping*, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Zweitbearbeitung (1982), Art. 103 Abs. 3 Rn. 1.

⁶ Auf den engen Bezug dieses Verbotes zur Menschenwürde und zum Rechtsstaatsprinzip verweist zu Recht: *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn. 230-234.

⁷ *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn. 175; *Rüping* (Fn. 5), Art. 103 Abs. 3 Rn. 1, 7; *Kühne* (Fn. 2), Einl. Abschn. K Rn. 77; BVerfGE 56, 22, 32.

⁸ *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz-Dürig, GG, 30 Lfg. (1992), Art. 103 Rdnr. 301; *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn. 227; *Rüping* (Fn. 5), Art. 103 Abs. 3 Rn. 72; *Kunig*, in: v.Münch/Kunig, GGK II, 6. Auflage (2012), Art. 103 Rn. 36; BVerfGE 13, 7, 11 (m.w.N.); BGHSt 20, 292, 293; BGHSt 44, 1, 3.

⁹ BGHSt 46, 159, 168 f.; eine durchaus kritische Betrachtung dieser Definition findet sich etwa bei: *Meyer-Goßner*, Prozessvoraussetzungen und Prozesshindernisse (2011), 5-7.

Beschluss (§§ 204, 206 a StPO) und in der Hauptverhandlung durch Einstellungsurteil (§§ 206 a, 260 Abs. 3 StPO).¹⁰

2. Sachlicher Schutzbereich bzw. Anwendungsbereich des Verbots

Der sachliche Schutzbereich bzw. Anwendungsbereich¹¹ des Verbots der Mehrfachverfolgung wurde bis heute nie einfachgesetzlich definiert, sondern stets vorausgesetzt.¹² Im Grundgesetz findet sich dagegen in Art. 103 Abs. 3 GG eine Definition des Verbots: Danach darf niemand wegen derselben Tat auf Grund der allgemeinen Strafgesetze mehrmals bestraft werden. Tatbestandsvoraussetzungen sind also das Vorliegen *derselben Tat*¹³, die Sanktionierung durch *allgemeine Strafgesetze*¹⁴ und der Begriff der *mehrfachen Bestrafung*.

II. Das Tatbestandsmerkmal der mehrfachen Bestrafung

Die für den vorliegenden Beitrag erheblichen Fragen beziehen sich – wie zu zeigen sein wird – auf der Tatbestandsmerkmal der mehrfachen Bestrafung. Dementsprechend gilt es, dessen Voraussetzungen näher zu betrachten.

Es entspricht herrschender Ansicht, dass der Wortlaut des Art. 103 Abs. 3 GG „irreführend und klärungsbedürftig“¹⁵ ist.

Dies trifft im besonderen Maße auf das Tatbestandsmerkmal der mehrfachen Bestrafung zu. Überzeugend führt *Schmidt-Aßmann* hierzu aus, dass der Wortlaut ersichtlich zu kurz greift. Weder werde verlangt, dass der Täter schon einmal bestraft worden sei, noch beschränke sich das Verbot auf eine weitere Bestrafung. Zum besseren Verständnis solle deshalb über den Wortlaut hinaus eine Unterscheidung zwischen einer „*Erstentscheidung*“, die die Sperrwirkung des Art. 103 Abs. 3 GG auslöse, und der deshalb gesperrten „*Zweitmaßnahme*“ vorgenommen werden.¹⁶ In diese Differenzierung lässt sich die hier

¹⁰ Vgl. zum Verhältnis von Freispruch und Einstellung bei Vorliegen eines Verfahrenshindernis: *Meyer-Goßner* (Fn. 9), 27 ff.

¹¹ Vgl. zu dieser Wortwahl: *Höfling/Burkiczak*, in: *Fri-auf/Höfling*, Berliner Kommentar zum Grundgesetz, 26. Ergänzungslieferung (2009), Art. 103 Rn. 160, 162.

¹² *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn.186.

¹³ Vgl. hierzu etwa: *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn.202 ff. (m.w.N.); *Höfling/Burkiczak* (Fn. 11), Art. 103 Rn. 163ff.; *Kühne* (Fn. 2), Einl. Abschn. K Rn. 60ff.

¹⁴ Vgl. hierzu etwa: *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn. 212 ff. (m.w.N.); *Höfling/Burkiczak* (Fn. 11), Art. 103 Rn. 167.

¹⁵ *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn.174.

¹⁶ So: *Schmidt-Aßmann* (Fn. 8), Art. 103 Rn. 293f. und 301; zustimmend: *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn. 216. *Kühne* differenziert zwar anhand anderer Begrifflichkeiten, aber inhaltlich vergleichbar, wenn er meint: „(...) *seine Reichweite ist im Einzelnen ebenso umstritten wie die Frage, welche Entscheidungen einer materiellen Rechtskraft fähig sind*“ – *Kühne* (Fn. 2), Einl. Abschn. K Rn. 74 (wobei die Verwendung der Begrifflichkeit der materiellen Rechtskraft mitursächlich für die bisherige stiefmütterliche Behandlung der hier untersuchten

untersuchte Thematik ohne Weiteres integrieren, wenn man fragt, ob die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens sowohl die Kriterien einer solchen Erstentscheidung (Eingreifen des Verbots) als auch einer Zweitmaßnahme (Folgewirkung) erfüllt.

1. Die Einleitung des Ermittlungsverfahrens als gesperrte Zweitmaßnahme

Zunächst soll die Eigenschaft der Verfahrenseinleitung als verbotene Zweitmaßnahme in den Blick genommen werden. Diesbezüglich herrscht Einigkeit: Entgegen dem Wortlaut folgt nach allgemeiner Ansicht aus Art. 103 Abs. 3 GG kein bloßes Mehrbestrafungs-, sondern ein Mehrverfolgungsverbot. Art. 103 Abs. 3 GG schützt demnach bereits vor jeder weiteren Strafverfolgung (einschließlich solcher der Polizei und Staatsanwaltschaft) durch Begründung eines Verfahrenshindernisses.¹⁷

M.a.W.: Eine verbotene Zweitmaßnahme ist jede weitere Strafverfolgung – mithin auch die Einleitung eines weiteren Ermittlungsverfahrens. Bei Eingreifen des Verbots der Mehrfachverfolgung ist ein Solches sofort einzustellen.

2. Die Einleitung des Ermittlungsverfahrens als das Verbot auslösende Erstentscheidung

Problematischer ist dagegen die mögliche Eigenschaft der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens als eine *Erstentscheidung* im Sinne des Verbots der Mehrfachverfolgung, also als eine die Sperrwirkung für Zweitmaßnahmen begründende Entscheidung.¹⁸ Wie bereits ausgeführt: Bejahendenfalls hätte dies zur Konsequenz, dass die staatsanwaltliche Einleitungsentscheidung zum Eingreifen des Verbots der Mehrfachverfolgung und damit zu einem Verbot paralleler Ermittlungsverfahren führt.¹⁹

a. Die Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs

Auf den ersten Blick scheint die Rechtslage auch hier zunächst überraschend eindeutig.

So dürfen nach einer Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs vom 14.08.1991 wegen einer prozessualen Tat nicht zwei Strafverfahren nebeneinander geführt

Fragestellung ist – s.u. Deshalb werden im Folgenden die aus strafprozessualer Sicht neutraleren Termini von *Schmidt-Aßmann* verwendet).

¹⁷ BVerfGE 12, 62, 66; *Schmidt-Aßmann* (Fn. 8), Art. 103 Rn. 273, 293, 301; *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn. 174, 216; *Rüping* (Fn. 5), Art. 103 Abs. 3 Rn. 25, 72; *Höfling/Burkiczak* (Fn. 11), Art. 103 Rn. 174; *Kunig* (Fn. 8), Art. 103 Rn. 36; *Kühne* (Fn. 2), Einl. Abschn. K Rn. 77; *Schroeder* JuS 1997, 227, 228.

¹⁸ Vgl. generell zur Frage, welche Entscheidungen in welchem Umfang zu einem Verbot der Mehrfachverfolgung führen, etwa: *Schmidt-Aßmann* (Fn. 8), Art. 103 Rn. 293ff.; *Kühne* (Fn. 2), Einl. Abschn. K Rn. 66, 83ff., 102ff.

¹⁹ Hiervon ist etwa die Möglichkeit parallellaufender Straf- und Disziplinarverfahren abzugrenzen, die überwiegend bejaht wird – vgl. *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn. 233 f.; vgl. auch BVerfGE 21, 378, 383f.; BVerfGE 21, 391, 399, 401 und 407.

werden und insbesondere nicht nebeneinander Strafverfolgungsmaßnahmen (wie z.B. Haftbefehle) ergehen:

„Art. 103 Abs. 3 GG verbürgt den Grundsatz der Einmaligkeit der Strafverfolgung (vgl. BGHSt 29,288, 292; K. Schäfer in Löwe-Rosenberg, StPO 24. Aufl. Einleitung Kap. 12 Rdn. 14). *Diese Garantie* erstreckt sich nicht nur auf den Schutz vor mehrmaliger Aburteilung, sondern *soll ihrem Sinngehalt nach* auch die Belastung des einzelnen durch mehrere Strafverfahren wegen derselben Tat verhindern (vgl. Dürig in Maunz/Dürig/Herzog, GG, Art. 103 Abs. 3 Rdn. 127; Rüping in Bonner Kommentar, GG, Art. 103 Abs. 3 Rdn.19). Es ist daher aus verfahrensrechtlicher Sicht geboten, *wegen derselben Tat nicht zwei oder mehrere Strafverfahren nebeneinander zu führen* (vgl. *schon* für den Fall materiellrechtlicher Verzahnung ohne Tatidentität im Sinne des § 264 StPO: BGHSt 29,288, 297; BVerfGE 56, 22, 36/37). *Damit verbietet es sich erst recht, wegen derselben Tat in zwei selbstständig nebeneinander geführten Verfahren Strafverfolgungsmaßnahmen zu treffen, die einen Beschuldigten, wie es bei einem Haftbefehl der Fall ist, besonders nachhaltig beeinträchtigen.*“²⁰

Die Rechtswidrigkeit der später eingeleiteten Strafverfolgungsmaßnahmen (und damit die Geltung des Prioritätsprinzips) ergibt sich sodann aus folgender Formulierung des Bundesgerichtshofs:

„Der Haftbefehl kann deshalb keinen Bestand haben, weil die vom Generalbundesanwalt geführten Ermittlungsakten den Schluß zulassen, dass der dem Haftbefehl zugrundeliegende Tatvorwurf – teilweise – *bereits* Gegenstand eines weiteren gegen den Beschuldigten geführten Verfahrens und des für jenes Verfahrens erlassenen Haftbefehls ist und wegen ein und derselben Tat im prozessualen Sinne nicht zwei Haftbefehle ergehen dürfen.“²¹

Die Verwendung des allgemeinen Begriffes Strafverfahren verdeutlicht, dass nach Ansicht des Bundesgerichtshofs das Verbot der Mehrfachverfolgung damit eben auch und gerade schon bei Durchführung selbstständig nebeneinander (also parallel) geführter Ermittlungsverfahren Geltung beanspruchen kann und muss.

Zusammengefasst lassen sich dieser Entscheidung mithin folgende Aussagen entnehmen: Der Bundesgerichtshof weitet das Verbot der Mehrfachverfolgung (wie auch in anderen Bereichen) über den Wortlaut des Art. 103 Abs. 3 GG auf die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens aus. Bereits in diesem Verfahrensstadium darf es keine Mehrfachverfolgung in Form von nebeneinander geführten Verfahren wegen ein und derselben prozessualen Tat geben. Hierbei gilt der Prioritätsgrundsatz: Das später eingeleitete Verfahren verstößt gegen dieses Verbot mit der Folge, dass die dort erfolgten Strafverfolgungsmaß-

²⁰ BGHSt 38, 54, 57f. – eigene Hervorhebung; zustimmend: OLG Koblenz NSTZ-RR 2000, 156.

²¹ BGHSt 38, 54, 55.

nahmen keinen Bestand haben dürfen. Die Einleitung des Ermittlungsverfahrens ist damit eine Erstentscheidung im Sinne des Art. 103 Abs. 3 GG.

b. Reaktionen auf diese Entscheidung

Dieser Beschluss ist (zumindest auf den ersten Blick) auf ungeteilte Zustimmung gestoßen.

aa. Reduzierung auf die Frage des Haftbefehls

Er wird in der Literatur allerdings zum Großteil ausschließlich im Zusammenhang mit seiner (singulären) Bedeutung für den Bestand von Haftbefehlen gesehen. Exemplarisch heißt es bei Graf:

„Wegen *einer Tat* im prozessualen Sinne dürfen gegen denselben Beschuldigten nicht zwei selbstständige Haftbefehle ergehen; das folgt aus dem in Art. 103 Abs. 3 GG verbürgten Grundsatz der Einmaligkeit der Strafverfolgung (BGHSt 38, 54).“²²

Die Kommentierungen verkürzen hierbei die Grundsatzentscheidung (zumindest unbewusst) um den oben herausgearbeiteten, wichtigen Zwischenschritt: Denn nach der Entscheidung des Bundesgerichtshofs verbietet Art. 103 Abs. 3 GG nicht nur zwei selbstständige Haftbefehle, sondern in allererster Linie zwei nebeneinander geführte Straf- und damit auch Ermittlungsverfahren und (eben erst) als Ausfluss dessen auch zwei selbstständige, in diesen parallelen Verfahren erlassene Haftbefehle.

bb. Hieraus folgender Widerspruch: Bejahung der Zulässigkeit paralleler Ermittlungsverfahren

Bei näherer Betrachtung führt diese Reduzierung auf die Haftbefehlsproblematik gerade für die hier untersuchte Frage zu einem (unausgesprochenen) Widerspruch zur obigen Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs. Besonders prägnant zeigt sich dies in der Kommentierung im *Löwe/Rosenberg*. So heißt es dort zwar einerseits unter Verweis auf die obige Grundsatzentscheidung:

„Mehrere Haftbefehle wegen derselben Tat im prozessualen Sinne (§ 264) gegen denselben Beschuldigten sind unzulässig; das ergibt sich schon aus dem in Art. 103 Abs. 3 GG verbürgten Grundsatz der Einmaligkeit der Strafverfolgung.“²³

Im Rahmen der Kommentierung zur grundsätzlichen strafprozessualen Bedeutung der prozessualen Tat und

des „ne bis in idem“ findet sich hingegen kein Hinweis auf ein hieraus folgendes Verbot mehrerer selbstständiger, nebeneinander geführter Ermittlungsverfahren. Vielmehr wird hier (nunmehr ohne Auseinandersetzung mit der Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs) ausgeführt:

„Der Prozessgegenstand des Ermittlungsverfahrens wird durch den Tatbegriff nur am Rande betroffen. Dieser *begrenzt die gerichtliche Tätigkeit nach Erhebung der Klage*. Ihn zu bestimmen und zu konkretisieren ist Aufgabe des *Ermittlungsverfahrens*, das er *infolgedessen nicht begrenzen kann*. Die sachverhaltserforschende Tätigkeit der Strafverfolgungsbehörden wird durch den Anfangsverdacht einer Straftat ausgelöst, aber nicht durch einen der (prozessualen) Tat in seiner Konkretheit vergleichbaren Prozessgegenstand begrenzt (...).“²⁴

Die gängige Kommentierung vermittelt demnach zusammengefasst folgendes Bild: Unter Berufung auf den Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 14.08.1991 wird die Unzulässigkeit zweier selbstständiger, auf einer prozessualen Tat beruhender Haftbefehle durchgehend anerkannt. Die Erwähnung dieses Urteils oder auch nur der Problematik parallel geführter Ermittlungsverfahren sucht man im Rahmen der Kommentierungen des Verbots der Mehrfachverfolgung dagegen vergeblich. Stattdessen wird für das Eingreifen des Verbots eine verfahrensabschließende Entscheidung (unter die eine Ermittlungseinleitung ersichtlich nicht fällt) verlangt oder es wird sogar ausdrücklich der prozessualen Tat jegliches Begrenzungspotential für den Abschnitt des Ermittlungsverfahrens abgesprochen.

Bedenklich ist hierbei nicht der hierin liegende Widerspruch zur höchstrichterlichen Rechtsprechung. Die (argumentativ begründete) Auseinandersetzung mit Entscheidungen der Rechtsprechung ist eine wesentliche Aufgabe der Strafrechtswissenschaft. Allerdings fehlt es hier gerade an einer solchen Diskussion der anderslautenden Rechtsprechung. Sie bleibt schlicht unerwähnt. Hintergrund dessen mag sein, dass der Grundsatz des „ne bis in idem“ in der Strafrechtswissenschaft klassischerweise im Zusammenhang mit der materiellen Rechtskraft behandelt wird und letztere grundsätzlich

²² Graf, in: KK, StPO, 7. Auflage (2013), Vor § 112 Rn. 16; i. E. ebenso: Meyer-Goßner, StPO, 57. Auflage (2014), Vor § 112 Rn. 11; Krauß, in: Graf, StPO, 2. Auflage (2012), § 112 Rn. 34; Posthoff, in: Heidelberger Kommentar, StPO, 5. Auflage 2012, Vor §§ 112 ff. Rn. 21; vgl. auch die (auf den Haftbefehl) verkürzte Zusammenfassung der BGH-Entscheidung bei: Paeffgen NSTZ 1992, 481; etwas missverständlich formuliert schließlich Wankel: „Im selben Verfahren darf nur ein Haftbefehl ergehen und vollzogen werden“ – Wankel, in: KMR, StPO, 60. EL (2011), Vor § 112 Rn. 26.

²³ Hilger, in: LR, StPO, 26. Auflage (2007), Vor § 112 Rn. 50.

²⁴ Kühne (Fn. 2), Einl. Abschn. K Rn. 59 – eigene Hervorhebung; in diese Richtung scheint ebenfalls Nolte zu tendieren, wenn er meint: „Auslöser des Verbots der Zweitverfolgung muß also eine ‚Erstentscheidung‘ sein, durch die ein Mindestmaß an (substanzialer und prozessualer) Klärung hinsichtlich des staatlichen Strafanspruchs durch ein Gericht erfolgt ist.“ – Nolte (Fn. 5), Art. 103 Rn. 216 (eigene Hervorhebung); Schroeder formuliert gar: „Es versteht sich von selbst, daß eine neue Bestrafung und Verfolgung den endgültigen Ausspruch einer Strafe bzw. den Abschluss einer Verfolgung voraussetzen“ – Schroeder JuS 1997, 227 (229); Meyer-Goßner (Fn. 22), Einl. Rn. 171 (der ebenfalls einen vollständigen Verfahrensabschluss verlangt und lediglich noch auf das vorher bestehende Verfahrenshindernis der Rechtshängigkeit verweist); ebenso: Gercke/Temming, in: Heidelberger Kommentar, StPO, 5. Auflage 2012, Einleitung Rn. 27; Fischer, in: KK, StPO, 7. Auflage 2013, Einleitung Rn. 483.

nur Wirkungen auf *spätere* Verfahren haben soll.²⁵ Die Einschlägigkeit *paralleler* Ermittlungsverfahren für das Mehrfachverfolgungsverbot erscheint vor diesem Hintergrund zunächst als Fremdkörper. Dies kann aber nicht davon entbinden, sich mit diesem Beschluss und dessen – um es vorwegzunehmen – gewichtiger Argumentation auseinanderzusetzen. Ein, wenn auch sehr allgemeiner, Begründungsansatz findet sich dagegen lediglich bei *Nolte* in Form des Hinweises auf eine bei Aufgabe des Kriteriums der verfahrensabschließenden Entscheidung vermeintlich drohenden Ineffektivität der Strafverfolgung.²⁶

cc. Ungeteilte Zustimmung: Unzulässigkeit paralleler Ermittlungsverfahren

Im Gegensatz hierzu wird von Teilen der Literatur die Durchführung paralleler Ermittlungsverfahren als unzulässig angesehen. Zu verweisen ist hier etwa auf *Schomburg/Suominen-Picht*, die ausführen:

„Das Verbot der mehrfachen Strafverfolgung begründet spätestens ein Verfahrenshindernis nach Aburteilung wegen derselben Sache (...). *Schon jede parallele Strafverfolgung ist jedoch zu unterbinden, da nach Sinn und Zweck unzulässig.* Insbesondere darf es nicht wissentlich mehrere Haftbefehle in derselben Sache gegen dieselbe Person geben. Art. 103 Abs. 3 GG verbürgt in Deutschland diesen Ausfluss des Grundsatzes der Einmaligkeit der Strafverfolgung. Diese Garantie erstreckt sich nicht nur auf den Schutz vor mehrmaliger Aburteilung, sondern soll ihrem Sinngehalt nach auch die Belastung des Einzelnen durch mehrere Strafverfahren wegen derselben Tat verhindern. Es ist daher aus verfahrensrechtlicher Sicht geboten, wegen derselben Tat nicht zwei oder mehrere Strafverfahren nebeneinander zu führen.

Damit verbietet es sich erst Recht, wegen derselben Tat in zwei selbstständig nebeneinander geführten Verfahren Strafverfolgungsmaßnahmen zu treffen, die einen Beschuldigten, wie es etwa bei einem Haftbefehl der Fall ist, besonders nachhaltig beeinträchtigen.“²⁷

In bemerkenswerter Deutlichkeit formulieren dies auch *Wolters/Gubitz*:

„Das in Art. 103 Abs. 3 GG ausgesprochene Verbot strahlt darüber hinaus aber auch schon auf das Ermittlungsverfahren aus: Wegen derselben Tat dür-

fen danach nicht zwei Strafverfahren nebeneinander geführt werden, so dass Gesichtspunkte des Strafklageverbrauchs entsprechend obigen Überlegungen auch dann zu einer Einstellung des Verfahrens führen können, wenn sich aus der Aufgabenstellung ein weiteres Ermittlungsverfahren ergibt, das dieselbe prozessuale Tat zum Gegenstand hat.“²⁸

dd. Uneinheitliche Rechtsprechung?

Bevor eine eigene Positionierung erfolgen soll, ist der Frage nachzugehen, ob die Rechtsprechung eventuell doch nicht so eindeutig ist, wie es die bisherige Darstellung vermuten lässt. Hierfür könnte ein Urteil des 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs vom 30.8.1978 sprechen, in dem es heißt:

„Art. 103 Abs. 3 GG verbürgt den Grundsatz der Einmaligkeit der Strafverfolgung. Die Vorschrift will den Bürger davor schützen, dass er wegen einer bestimmten Tat, derentwegen er schon strafrechtlich zur Verantwortung gezogen worden ist, nochmals in einem neuen Strafverfahren verfolgt wird (...). *Sie setzt also ein vollständig abgeschlossenes Strafverfahren voraus und kann nicht eingreifen, solange wie hier über eine erstmalig zum Gegenstand eines Strafverfahrens gemachte Tat in einem ersten Strafverfahren noch nicht abschließend sachlich entschieden ist, das Gericht also seiner Kognitionspflicht noch nicht umfassend genügt hat.*“²⁹

Ein Widerspruch im Vergleich zur oben zitierten Grundsatzentscheidung lässt sich nicht leugnen: Eine (zumindest sinngemäß) aus Art. 103 Abs. 3 GG folgende Charakterisierung der Verfahrenseinleitung als Erstentscheidung und damit verbunden ein Verbot parallel geführter Ermittlungsverfahren auf der einen Seite und das Kriterium eines vollständig abgeschlossenen Strafverfahrens als Voraussetzung für das Eingreifen des Mehrverfolgungsverbots auf der anderen Seite.

Eine Analyse der zu dieser Frage zeitlich gesehen *nach* 1978 ergangenen Entscheidungen zeigt jedoch auf, dass sich der Bundesgerichtshofs (erst) im Anschluss an diese Entscheidung vom 30.08.1978 (zumindest ausdrücklich) mit dem Problem paralleler Ermittlungsverfahren auseinandergesetzt hat. In diesem Zuge hat er gerade nicht darauf abgestellt, diese seien mangels vollständig abgeschlossenen Strafverfahrens zulässig. Vielmehr haben sich die höchsten deutschen Gerichte inzwischen klar gegen die Zulässigkeit solcher Doppelermittlungen positioniert und damit dem Kriterium einer verfahrensabschließenden Entscheidung für das Eingreifen des Mehrfachverfolgungsverbots zumindest für die hier betrachtete Fallgruppe eine Absage erteilt.

Hierzu im Einzelnen:

²⁵ Vgl. nur: *Geppert* GA 1972, 165, 169-171; *Neuhaus* (Fn. 1), 13.

²⁶ *Nolte*, (Fn. 5), Art. 103 Rn. 216, wobei allerdings unklar ist, ob *Nolte* dies über die Fälle eines nachfolgenden Verfahrens hinaus auch für den hier betrachteten Fall eines parallelen Ermittlungsverfahrens annehmen würde.

²⁷ *Schomburg/Suominen-Picht* NJW 2012, 1190, 1190 – eigene Hervorhebung; im Ergebnis wohl auch *Dumke*, der aber der Ansicht ist, es handle sich um eine allgemeine verfahrensrechtliche Zuständigkeitsregelung, wonach der Strafverfolgungsbehörde der Vorzug gebühre, die das Verfahren zuerst begonnen habe – *Dumke*, in: Schwarz, AO, 93. Lfg. (2000), § 390 Rn. 3.

²⁸ *Wolters/Gubitz*, Strafrecht im Assessorexamen, 6. Auflage (2009), Rn. 28 – eigene Hervorhebung.

²⁹ BGHSt 28, 119, 121 – eigene Hervorhebung.

Der Bundesgerichtshof musste sich in einem Urteil vom 11.07.1980 ausdrücklich mit dem Problem nebeneinander geführter Strafverfahren auseinandersetzen. Dort hat er zwar zunächst noch einmal allgemein das Kriterium der verfahrensabschließenden Entscheidung – unter Bezugnahme auf die oben zitierte Entscheidung aus dem Jahr 1978 – wiederholt:

„Das in Art. 103 Abs. 3 GG niedergelegte Verbot wiederholter Strafverfolgung für ein und dieselbe Tat (ne bis in idem) verbürgt den Grundsatz der Einmaligkeit der Strafverfolgung. Die Vorschrift soll den Bürger davor schützen, dass er wegen einer bestimmten Tat *derentwegen er schon strafrechtlich zur Verantwortung gezogen worden ist*, nochmals in einem neuen Verfahren verfolgt wird (BGHSt 28, 119, 121).“³⁰

Im weiteren Verlauf führt der Bundesgerichtshof aber sodann bezüglich einer Gefahr von nebeneinander geführten Strafverfahren aus:

„Die Revision des Angeklagten B. ist der Auffassung, von Tatidentität im Sinne des Art. 103 Abs. 3 GG müsse in Fällen der vorliegenden Art schon deshalb ausgegangen werden, weil sonst nebeneinander zwei Verfahren, die dieselbe Handlung betreffen, durchgeführt werden könnten. Die Entscheidung des Senats führt indes nicht dazu, dass neben einem wegen mitgliederschaftlicher Beteiligung an einer kriminellen Vereinigung geführten – noch nicht abgeschlossenen – Strafverfahren ein zweites Strafverfahren anhängig gemacht werden, das eine mit einem Beteiligungsakt idealkonkurrierende strafbare Handlung betrifft. Die materiellrechtliche Verzahnung (...) schließt vielmehr zwei *nebeneinander* geführte Strafverfahren aus (...) Dem entspricht in verfahrensrechtlicher Hinsicht, dass der Gedanke des *fair trial* auf der anderen Seite eine Verhandlung in zwei gleichzeitig geführten Verfahren mit den damit für den Angeklagten verbundenen Erschwerung der Verteidigungsposition verbietet.“³¹

Der Bundesgerichtshof schloss sich also der Meinung der Revision an, dass nebeneinander geführte Strafverfahren wegen derselben Handlung unzulässig sind und verhindert werden müssen. Hierfür bedürfe es aber jedenfalls nicht stets der Bejahung einer Tatidentität im Sinne des Art. 103 Abs. 3 GG. Bei Verneinung einer prozessualen Tat, aber Bejahung einer materiell-rechtlichen Verzahnung (in Form von Tateinheit) folge die Unzulässigkeit solcher parallelen Verfahren aus dem Grundsatz der fairen Verfahrensführung.

Aufgrund einer hiergegen eingelegten Verfassungsbeschwerde erhielt im Folgenden das Bundesverfassungsgericht Gelegenheit, sich mit dieser Problematik auseinander zu setzen. Es verwarf hierbei die Verfassungsbeschwerde und trat dem Bundesgerichtshof in der hier maßgeblichen Argumentation bei:

„Die Befürchtung, die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs führe dahin, dass ein Mitglied der kriminellen Vereinigung mit einer Vielzahl *gleichzeitig* durchgeführter Verfahren überzogen werden könne, in denen ihm jeweils Delikte zum Vorwurf gemacht werden, die er in Verfolgung der Ziele der Vereinigung begangen habe, ist unbegründet. Der Bundesgerichtshof hat in der angegriffenen Entscheidung ausgesprochen, der Gedanke des *‘fair trial’* verbiete es *schon* (eigene Hervorhebung) bei materiellrechtlicher Verzahnung der Taten, mehrere Strafverfahren gegen den Beschuldigten nebeneinander zu führen.“³²

Das Bundesverfassungsgericht vertrat hier bei genauer Lektüre also ein Stufenverhältnis: Die Verneinung der prozessualen Tat durch den Bundesgerichtshof sei insbesondere deshalb nicht zu beanstanden, weil ein Verbot nebeneinander geführter Strafverfahren *schon* bei materiellrechtlicher Verzahnung eingreife. Demnach müsste das auch seitens des Bundesverfassungsgerichts ganz selbstverständlich bejahte Verbot paralleler (Ermittlungs-) Verfahren erst recht beim Vorliegen einer prozessualen Tat eingreifen.

Genau diese Schlussfolgerung zog der Bundesgerichtshof sodann auch in dem anfangs zitierten Beschluss aus dem Jahr 1991. Die dortige dogmatische Begründung bedurfte dabei nicht mehr des Rückgriffs auf die faire Verfahrensführung, sondern konnte wegen der Bejahung einer prozessualen Tat aus dem Sinngehalt von Art. 103 Abs. 3 GG entnommen werden. Es findet sich dort auch der Hinweis auf das verfassungsgerichtlich abgeseignete Stufenverhältnis:

„Es ist daher aus verfahrensrechtlicher Sicht geboten, *wegen derselben Tat nicht zwei oder mehrere Strafverfahren nebeneinander zu führen* (vgl. *schon* für den Fall materiell-rechtlicher Verzahnung ohne Tateinheit im Sinne des § 264 StPO: BGHSt 29,288, 297; BVerfGE 56, 22, 36/37).“³³

Zusammengefasst hat die obergerichtliche Rechtsprechung also der Durchführung von nebeneinander geführten Strafverfahren wegen eines tateinheitlichen Delikts (aufgrund des „fair-trial“ Grundsatzes) bzw. wegen einer prozessualen Tat (aufgrund des Sinngehalts des Art. 103 Abs. 3 GG) eine eindeutige Absage erteilt. Im Ergebnis haben Bundesgerichtshof und Bundesverfassungsgericht damit den Anwendungsbereich des Art. 103 Abs. 3 GG über den Wortlaut der Bestrafung hinaus auf die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens derart ausgedehnt, dass diese eine Sperrwirkung hinsichtlich paralleler Strafverfahren auslöst.

c. Eigene Positionierung

Dieser (neueren) Rechtsprechung ist im Ergebnis uneingeschränkt zuzustimmen. Die Entscheidung, ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren einzuleiten, ist eine Erstentscheidung im Sinne des Mehrfachverfolgungsver-

³⁰ BGHSt 29, 288, 292 – eigene Hervorhebung.

³¹ BGHSt 29, 288, 297.

³² BVerfGE 56, 22, 36 f.

³³ BGHSt 38, 54, 57.

bots. Sie führt deshalb dazu, dass eine (zeitlich begrenzte, s.u.) Sperrwirkung eingreift. Lediglich die zuerst einleitende Staatsanwaltschaft darf das Verfahren betreiben und damit Strafverfolgungsmaßnahmen ergreifen bzw. veranlassen.

aa. Unzulässige Einschränkung der Verteidigungsposition

Für dieses Ergebnis spricht zunächst, dass ohne ein solches Verbot die Verteidigungsposition eines Beschuldigten in nicht mehr hinnehmbarer Weise eingeschränkt und erschwert wird. Zu Recht kommt die Europäische Kommission zu dem Schluss, dass Doppelermittlungen die anwaltliche Vertretung verkomplizieren und höhere Kosten nach sich ziehen.³⁴ Dies gilt auch auf deutscher Ebene: Der Verteidiger müsste beispielsweise für dieselbe Tat in mehreren Verfahren Akteneinsicht (mit ggf. unterschiedlichem Ermittlungsstand) nehmen. Er müsste sich sodann parallel mit verschiedenen Staatsanwaltschaften und deren ggf. voneinander abweichenden rechtlichen sowie tatsächlichen Einschätzungen auseinandersetzen.

bb. Sinnwidrigkeit eines parallelen Ermittlungsverfahrens

Diejenige, die zudem die Rechtswidrigkeit des Erlasses zweier Haftbefehle in solchen parallelen Ermittlungsverfahren anerkennen, aber die Durchführung paralleler Verfahren für zulässig halten (s.o.), müssen sich zudem die Frage nach der Begründung und der Abgrenzung dieser unterschiedlichen Beurteilung stellen lassen. Wenn zwei Haftbefehle unzulässig sind, was gilt dann für Durchsuchungen, Überwachungen, Vernehmungen? Welche dieser Maßnahmen sollen zulässig sein und v.a. mit welcher Rechtfertigung? Wie sinnvoll (bzw. sinnfrei) ist ein Ermittlungsverfahren, in dem bestimmte bzw. die meisten Strafverfolgungsmaßnahmen von vornherein gesperrt sind?

Auch aus (praktischer) Sicht der Strafverfolgungsbehörden ist die Durchführung solcher paralleler Verfahren unsinnig, weil insbesondere aufgrund der ohnehin nur beschränkt vorhandenen Kapazitäten und Ressourcen überflüssig.³⁵

cc. Teleologische Auslegung anhand des Art. 103 Abs. 3 GG

Insbesondere spricht der Sinn und Zweck des durch Art. 103 Abs. 3 GG geschützten Verbots der Mehrfachverfolgung für das Verbot paralleler Ermittlungsverfahren wegen derselben Tat. Das Grundrecht des Art. 103 Abs. 3 GG dient der Rechtssicherheit der Person.³⁶ Besonders prägnant formuliert *Nolte* den entsprechenden Schutzzweck:

„Das Strafverfahren stellt die Person bloß, indem es sie der öffentlichen Prüfung unterwirft,

³⁴ Kommission der Europäischen Gemeinschaften (Fn. 4), S. 3.

³⁵ Vgl. nur: Kommission der Europäischen Gemeinschaften (Fn. 4), S. 3.

³⁶ *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn. 178.

ob ein persönliches Unwerturteil und der schärfstmögliche Eingriff des Staates gegen sie in Betracht kommt. Um zu gewährleisten, daß diese Behandlung auf das Notwendige und Zumutbare beschränkt bleibt, sie gleichzeitig aber auch mit der erforderlichen Gründlichkeit durchgeführt wird, beschränkt Art. 103 Abs. 3 die Zulässigkeit der Strafverfolgung wegen derselben Tat auf *einen* Versuch. Das Grundrecht gewährleistet insofern *Vertrauensschutz*.³⁷

Bereits die Durchführung zwei (oder sogar mehrerer) paralleler Ermittlungsverfahren würde jedoch genau dieser Beschränkung der Strafverfolgung auf *einen* Versuch zuwiderlaufen. Der betroffene Bürger müsste sich der öffentlichen Prüfung und der damit verbundenen Bloßstellung auch in dieser Konstellation mehrmals stellen. Er würde keinen Vertrauensschutz dahingehend genießen, dass mit der Einleitung des ersten Ermittlungsverfahrens dieser *eine* Versuch begonnen hätte. Bei der Durchführung paralleler Ermittlungsverfahren würde diese Behandlung schließlich nicht mehr auf das Notwendige und Zumutbare beschränkt.

dd. Rechtsvergleich

Rechtsvergleichend spricht der 5. Zusatzartikel zur amerikanischen Verfassung ebenfalls für das vorliegende Ergebnis. Danach zielt der Schutz vor Doppelverfolgung darauf ab, dass der Einzelne nicht zweimal wegen derselben Tat durch ein Strafverfahren der Unsicherheit ausgesetzt wird, sein Leben oder seine Freiheit zu verlieren.³⁸ Eine solche doppelte Unsicherheit (für einen Freiheitsverlust) besteht aber bei zwei parallelen Ermittlungsverfahren ebenfalls: Der Beschuldigte steht (gleichzeitig) verschiedenen Staatsanwaltschaften gegenüber und damit der Unsicherheit mehrerer, (möglicherweise) verschiedener Entscheidungen. Dieser Rechtsvergleich ist von besonderer Bedeutung, weil bei der Auslegung des Art. 103 Abs. 3 GG die Einbettung in die westliche Verfassungstradition Berücksichtigung finden muss.³⁹

ee. Effektivität der Strafverfolgung

Schließlich kann das Argument der Gegenansicht, wonach eine Strafverfolgung ihre Effektivität verliere, wenn eine Maßnahme, die nicht zu einem formalen Verfahrenabschluss geführt habe, eine Sperrwirkung auslöse (s.o.), jedenfalls für den hier betrachteten Fall der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens nicht überzeugen.

Hiergegen spricht bereits, dass beispielsweise im Bereich von *Steuerstrafverfahren* eine auf den Zeitpunkt der Einleitungsentscheidung abstellende Zuständigkeitsregelung existiert, die zumindest faktisch auf eine entsprechende Sperrwirkung hinauslaufen kann.⁴⁰ Diese Regelung hat

³⁷ *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn. 179; allgemein den Vertrauensschutz betonend: BGHSt 29, 288, 296; *Schmidt-Aßmann* (Fn. 8), Art. 103 Rn. 261.

³⁸ Zitiert nach: *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn. 179.

³⁹ Vgl. hierzu: *Nolte* (Fn. 5), Art. 103 Rn. 178.

⁴⁰ Es handelt sich hierbei allerdings nicht um eine gesetzliche Umsetzung des hier geforderten, aus Art. 103 Abs. 3 GG folgenden Verbots paralleler Ermittlungsverfahren, sondern

aber mitnichten zu einer Unmöglichkeit effektiver Strafverfolgung geführt. Hierzu im Einzelnen:

Für das Steuerstrafverfahren findet sich in § 390 Abs. 1 AO folgende Regelung:

„Sind nach den §§ 387 bis 389 mehrere Finanzbehörden zuständig, so gebührt der Vorzug der Finanzbehörde, die wegen der Tat zuerst ein Strafverfahren eingeleitet hat.“

In Form dieses Rechts des ersten Zugriffs folgt § 390 AO also dem Prioritätsgrundsatz.⁴¹ Den dahinter stehenden Zweck der Verhinderung von Doppelermittlungen bringt auch der durch den AStBV (St) 2014 eingefügte Zusatz in Nr. 124 AStBV zum Ausdruck:

„(...) Durchsuchungen, Beschlagnahme und Vernehmungen in einem anderen Bundesland dürfen, außer bei Gefahr im Verzug, nur im Benehmen mit der örtlich zuständigen Steuerfahndungsstelle, dies insbesondere zur Vermeidung von Doppelermittlungen, vorgenommen werden“⁴²

Hierbei zeigen gerade die Überlegungen zu § 390 AO, dass (quasi umgekehrt zur Argumentation der Gegenansicht) das Verbot solcher Doppelermittlungen die Effektivität der Strafverfolgung gewährleistet. *Dumke* bringt dies auf den Punkt:

„Derartige Doppelermittlungen liegen nicht im Interesse einer zügigen und sachgerechten Strafverfolgung und, wegen der vermeidbaren Belas-

um eine rein objektive Verfahrensnorm. Dies zeigt sich insbesondere darin, dass nach h.M. der Beschuldigten aus dieser Regelung kein subjektives Recht herleiten könne – s. nur: *Dumke* (Fn. 27), § 390 Rn. 15.

⁴¹ *Rüping*, in HHSp., 181 Lfg. (Juni 2004), § 390 AO Rn. 8; *Dumke* (Fn. 27), § 390 Rn. 7f.; *Hilgers-Klautzsch*, in Kohlmann, Steuerstrafrecht, 42. Lfg. (2010), § 390 Rn. 3, 12.

⁴² BStBl. I 2013, 1394 (1427).

tungen, auch nicht im Interesse des Beschuldigten.“⁴³

III. Zusammenfassung

Aufgrund all dieser Argumente ist die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens eine Erstentscheidung im Sinne des Art. 103 Abs. 3 GG, die zu einer Sperrwirkung führt. Letztere bewirkt nach allgemeiner Ansicht wiederum die Unzulässigkeit der Einleitung bzw. Durchführung eines weiteren Ermittlungsverfahrens. Es existiert in diesem Sinne also ein verfassungsrechtlich abgesichertes Verbot paralleler Ermittlungsverfahren als Ausfluss des Verbots der Mehrfachverfolgung. Wie sich aus der obigen Argumentation ergibt, bezieht dieses Verbot seine maßgebliche Begründung aus der Notwendigkeit, parallele Ermittlungen zu verhindern. Damit verbunden ist m.E. eine zeitlich begrenzte Sperrwirkung: Sie führt (erst einmal) nur solange zu einem Verfahrenshindernis, wie das Verfahren noch andauert – man kann also von einer zeitlich begrenzten Sperrwirkung bis zum Erlass einer verfahrensabschließenden Entscheidung sprechen. Inwiefern sodann diese verfahrensabschließende Entscheidung eine (endgültige) Sperrwirkung entfaltet, ist eine davon zu unterscheidende Folgefrage und hängt vom Charakter der jeweiligen Entscheidung ab. Diese Charakterisierung von verfahrensabschließenden Entscheidungen als zu einem Mehrfachverfolgungsverbot führend bewegt sich dann auch wieder im Rahmen der althergebrachten Diskussion.⁴⁴

⁴³ *Dumke* (Fn. 27), § 390 Rn. 2; in diesem Sinne auch: *Hilgers-Klautzsch* (Fn. 41), § 390 AO Rn. 3; ebenso *Randt*, in: Franzen/Gast/Joelck, Steuerstrafrecht, 7. Auflage (2009), § 390 AO Rn. 2: „Die Regelung zielt darauf ab, dass faktisch nur noch eine FinB zuständig sein soll, sobald das Nebeneinander laufender Ermittlungsverfahren mehrerer konkurrierender FinB erkannt worden ist.“

⁴⁴ Vgl. hierzu etwa: *Loos* JZ 1978, 592, 593ff. Hiervon muss aber die Frage getrennt werden, ob die zuerst einleitende Staatsanwaltschaft oder jemand anderes das Recht besitzt, die Entscheidung zu treffen, die Ermittlungen beispielsweise an eine andere Staatsanwaltschaft abzugeben (vgl. Fn.2).

Dokumentation

Verfahrensdokumentation

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

Schrifttum

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

Vollständige Rechtsprechungsübersicht

Hinweis Bei den folgenden Leitsätzen ohne besondere Angabe handelt es sich wie auch oben um Leitsätze des Bearbeiters. Die oben hervorgehoben angegebenen Entscheidungen werden im Folgenden ohne die Leitsätze wiedergegeben. Aufgenommen sind auch die oben genannten EGMR – und BVerfG-Entscheidungen sowie eventuell auch weitere BVerfG-Entscheidungen, die keine besonders hervorzuhebenden Leitsätze aufweisen. Die Entscheidungen können im Volltext über ihre Nummer online über die Suchfunktion unserer Startseite (<http://www.hrr-strafrecht.de/hrr/>) abgerufen werden.

820. BGH 1 ARs 14/14 – Beschluss vom 24. Juni 2014 (BGH)

Anfrageverfahren zur Verfassungsmäßigkeit der ungleichartigen Wahlfeststellung (Festhalten an der bisherigen Rechtsprechung; Gesetzlichkeitsprinzip; Abgrenzung materielles und prozessuales Recht); Diebstahl; gewerbsmäßige Hehlerei.

§ 132 GVG; Art. 103 Abs. 2 GG; § 1 StGB; § 261 StPO; § 242 StGB; § 259 StGB; § 260 StGB

821. BGH 5 ARs 39/14 – Beschluss vom 16. Juli 2014 (BGH)

Anfrageverfahren zur Verfassungsmäßigkeit der ungleichartigen Wahlfeststellung (Festhalten an der bisherigen Rechtsprechung; Gesetzlichkeitsprinzip; Abgrenzung materielles und prozessuales Recht).

§ 132 GVG; Art. 103 Abs. 2 GG; § 1 StGB; § 261 StPO

822. BVerfG 2 BvR 2172/13 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 26. August 2014 (BGH / LG Braunschweig)

Absprachen im Strafverfahren (Verständigung; Protokollierung; Mitteilung über Vorgespräche; Negativmitteilung; Negativattest; objektiv willkürliche Gesetzesauslegung; Beruhensfrage).

Art. 3 Abs. 1 GG; § 202a StPO; § 212 StPO; § 243 Abs. 4 Satz 1 StGB; § 337 Abs. 1 StPO

823. BVerfG 2 BvR 2400/13 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 26. August 2014 (BGH / LG Potsdam)

Absprachen im Strafverfahren (Verständigung; Protokollierung; Mitteilung über Vorgespräche; Negativmitteilung; Negativattest; objektiv willkürliche Gesetzesauslegung; Beruhensfrage).

Art. 3 Abs. 1 GG; § 202a StPO; § 212 StPO; § 243 Abs. 4 Satz 1 StGB; § 337 Abs. 1 StPO

824. BVerfG 1 BvR 1858/14 (3. Kammer des Ersten Senats) – Beschluss vom 31. Juli 2014 (LG Hamburg)

Einstweilige Anordnung gegen eine sitzungspolizeiliche Verfügung (Presse- und Rundfunkfreiheit; Beschränkung von Ton- und Bildaufnahmen im Zusammenhang mit einer strafrechtlichen Hauptverhandlung; Begründungserfordernis; Güterabwägung; Informationsinteresse der Öffentlichkeit; allgemeines Persönlichkeitsrecht; Recht auf ein faires Verfahren; Funktionstüchtigkeit der Rechtspflege; ungestörte Wahrheits- und Rechtsfindung).

Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG; Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; § 32 Abs. 1 BVerfGG; § 169 Satz 2 GVG; § 176 GVG

825. BVerfG 2 BvR 200/14 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 1. August 2014 (LG Gießen / AG Gießen)

Durchsuchung (Verdacht des Besitzes kinderpornographischer Schriften; Richtervorbehalt; eigenverantwortliche richterliche Prüfung; Anforderungen an den Tatverdacht: Anfangsverdacht und bloße Vermutungen; Heranziehung kriminalistischer Erfahrungssätze; Verhältnismäßigkeitsgrundsatz).

Art. 13 Abs. 1 GG; Art. 13 Abs. 2 GG; § 102 StPO; § 105 StPO; § 184b StGB

826. BVerfG 2 BvR 969/14 (3. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 15. August 2014 (LG Hannover / AG Hannover)

Durchsuchung wegen des Verdachts des Besitzes kinderpornographischer Schriften („Fall Edathy“; Entfallen der Immunität eines Abgeordneten des Deutschen Bundestages; materielle Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde; Anfangsverdacht; Anknüpfung an strafloses Verhalten; Heranziehung kriminalistischer Erfahrungssätze; Verhältnismäßigkeitsgrundsatz; Kooperationsangebot als weniger geeignetes Mittel; entgeltlicher Erwerb kinderpornografischer Materials als Indiz für perpetuierten Besitzwillen); Sicherstellung von E-Mails beim Provider (Fernmeldegeheimnis; zweistufiges Verfahren: Sicherstellung aller E-Mails; endgültige Beschlagnahme nur bei Verfahrensrelevanz); Anspruch auf rechtliches Gehör (Heilung eines Gehörsverstoßes im Anhörungsrügeverfahren).

Art. 10 Abs. 1 GG; Art. 13 Abs. 1 GG; Art. 46 Abs. 2 GG; Art. 103 Abs. 1 GG; § 184b StGB; § 102 StPO; § 105 StPO; § 110 StPO; § 148 StPO; § 46 BWahlG; § 47 BWahlG

827. BVerfG 2 BvR 1491/14 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 29. Juli 2014 (LG Krefeld)

Eilrechtsschutz betreffend den Zeitpunkt der Ausgabe eines Medikaments im Strafvollzug während des Ramadan (effektiver Rechtsschutz; wirksame Kontrolle; ausnahmsweise Zulässigkeit einer Vorwegnahme der Hauptsache zur Abwendung unzumutbarer Nachteile); Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde (keine Rechtswegerschöpfung in der Hauptsache bei geltend gemachter Grundrechtsverletzung durch die Behandlung eines Eilantrages).

Art. 19 Abs. 4 GG; Art. 4 GG; § 90 Abs. 2 BVerfGG; § 114 Abs. 2 StVollzG; § 123 VwGO

828. BVerfG 2 BvR 2048/13 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 25. August 2014 (BGH / LG Berlin)

Absprachen im Strafverfahren (Verständigung; Rechtsstaatsprinzip; faires Verfahren; Selbstbelastungsfreiheit; eingeschränkte Bindungswirkung; vorherige Belehrung); Revision (Verstoß gegen die Belehrungspflicht; Beruhen als Regelfall; Ausnahme nur bei ausreichenden konkreten Feststellungen).

Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; § 257c Abs. 5 StPO; § 337 Abs. 1 StPO

829. BGH 1 StR 47/14 – Beschluss vom 23. Juli 2014 (LG Bayreuth)

Inverkehrbringen verbotener Arzneimittel (synthetische Cannabinoide als Funktionsarzneimittel, richtlinienkonforme Auslegung); fahrlässige Körperverletzung (objektive Zurechnung; eigenverantwortliche Selbstgefährdung bei Minderjährigen, Kenntnisdefizit, überlegenes Wissen). § 95 Abs. 1 Nr. 1 AMG; § 2 Abs. 1 Nr. 2 AMG; § 229 StGB; Art. 1 Nr. 2 der Richtlinie 2001/83/EG vom 6. November 2001 in der durch die Richtlinie 2004/27/EG geänderten Fassung

830. BGH 4 StR 21/14 – Beschluss vom 16. Juni 2014 (LG Hagen)

BGHR; Vermögensschaden beim Abrechnungsbetrug in der ambulanten Pflege (mangelnde Qualifikation der Mitarbeiter; streng formale Betrachtungsweise und zulässige Ergänzungsvereinbarung zum Vertrag über die Durchführung häuslicher Krankenpflege; Leistung auf eine Nichtschuld; Pflegeversicherung); konkludente Täuschung und Vertragsauslegung; Strafzumessung (Berücksichtigung ersparter Aufwendungen).

§ 263 StGB; § 37 SGB V; § 36 SGB XI; § 261 StPO

831. BGH 1 StR 13/14 – Urteil vom 21. August 2014 (LG München I)

Ablehnung eines Beweisantrages (wegen völliger Ungeeignetheit: Voraussetzungen, Anforderungen an den ablehnenden Beschluss; wegen Bedeutungslosigkeit: Voraussetzungen); Beihilfe durch berufstypische neutrale Handlungen.

§ 244 Abs. 3 Satz 2 Variante 2, 4 StPO; § 27 Abs. 1 StGB

832. BGH 1 StR 162/14 – Beschluss vom 24. Juni 2014 (LG Bayreuth)

Vorwegvollzug (Berechnung der vorweg zu vollziehenden Haftstrafe bei Bildung zweier Gesamtstrafen; Berücksichtigung eines Ausgleichs für die Erfüllung einer Bewährungsaufgabe); Absehen von der Anordnung des Verfalls (Faktoren der richterlichen Härtefallentscheidung).

§ 67 Abs. 2 StGB; § 55 Abs. 1 StGB, § 58 Abs. 2 Satz 2 StGB, § 56f Abs. 3 StGB; § 73c Abs. 1 StGB

833. BGH 1 StR 189/14 – Beschluss vom 22. Juli 2014 (LG Köln)

Steuerhinterziehung (Tathandlung).

§ 370 Abs. 1 Nr. 2 AO

834. BGH 1 StR 196/14 – Beschluss vom 23. Juli 2014 (LG Augsburg)

Umsatzsteuerhinterziehung (Eintritt des Erfolges bei falscher Steueranmeldung); Revisionsbegründungsfrist (Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand bei bereits begründeter Revision; Anspruch auf rechtliches Gehör).

Art. 103 Abs. 1 GG; § 370 Abs. 1 AO; § 168 AO; § 345 Abs. 1 StPO; § 44 StPO

835. BGH 1 StR 198/14 – Beschluss vom 7. August 2014 (LG Kaiserslautern)

Unterbrechung der Verjährung (mehrmalige Vornahme von Unterbrechungsgründen).

§ 78 Abs. 1 Nr. 1 StGB

836. BGH 1 StR 29/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Nürnberg-Fürth)

Hinterziehung von Umsatzsteuer (Unternehmerstellung; Strohmangengeschäfte; Unbeachtlichkeit von Scheingeschäften); Hinterziehung von Gewerbesteuer (Unternehmerstellung).

§ 370 Abs. 1 AO; § 2 UStG; § 41 Abs. 2 AO; § 15 EStG

837. BGH 1 StR 53/14 – Beschluss vom 22. Juli 2014 (LG Kleve)

Feststellung des Absehens von der Verfallsanordnung

wegen Ansprüchen Dritter (Anwendbarkeit auf Altfälle).
§ 111i Abs. 2 StPO; § 2 Abs. 5 i.V.m. Abs. 3 StGB

838. BGH 1 StR 63/14 – Urteil vom 6. August 2014 (LG Aschaffenburg)

Tatrichterliche Beweiswürdigung (Gesamtwürdigung aller Beweisanzeichen im Urteil).
§ 261 StPO; § 267 Abs. 1 StPO

839. BGH 1 StR 207/14 – Beschluss vom 23. Juli 2014 (LG Stuttgart)

Steuerhinterziehung (Konkurrenzverhältnis bei mehreren unrichtigen Steuererklärungen und mehreren pflichtwidrig unterlassenen Steuerklärungen).
§ 370 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2 AO; § 52 StGB

840. BGH 1 StR 210/14 – Beschluss vom 22. Juli 2014 (LG Kempten)

Mitteilung über außerhalb der Hauptverhandlung über eine Verständigung geführte Gespräche (mitzuteilender Inhalt der Gespräche; Beruhen des Urteils auf einem Verstoß gegen § 243 Abs. 4 StPO).
§ 243 Abs. 4 StPO

841. BGH 1 StR 218/14 – Beschluss vom 25. Juni 2014 (LG Traunstein)

Europäischer Haftbefehl (Einbeziehung von anderen als im Haftbefehl genannten Taten in eine Gesamtstrafe: Grundsatz der Spezialität, Einbeziehung von Bewährungsstrafen).
§ 53 Abs. 1 StGB; § 83 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3 IRG

842. BGH 1 StR 240/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Augsburg)

Hinterziehung von Tabaksteuer (Vollendungs- und Beendigungszeitpunkt; Anforderungen an die tatrichterliche Feststellung des Steuerschadens).
§ 370 Abs. 1 AO; § 19 Satz 3 TabStG aF.; § 23 Abs. 1 Satz 3 TabStG; § 267 Abs. 1 StPO

843. BGH 1 StR 247/14 – Beschluss vom 10. Juli 2014 (LG Nürnberg-Fürth)

Anrechnung von ausländischen Freiheitsentziehungen auf die Strafe.
§ 51 Abs. 4 Satz 2 StGB

844. BGH 1 StR 279/14 – Beschluss vom 1. September 2014 (LG Nürnberg-Fürth)

Unbegründete Anhörungsrüge.
§ 356a StPO

845. BGH 1 StR 303/14 – Beschluss vom 19. August 2014 (LG Kempten)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

846. BGH 1 StR 310/14 – Beschluss vom 7. August 2014 (LG Coburg)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

847. BGH 1 StR 333/14 – Beschluss vom 6. August 2014 (LG Ulm)

Recht auf den gesetzlichen Richter (ordnungsgemäße Besetzung der Strafkammer: Funktionen der einzelnen Richter).

Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG

848. BGH 1 StR 340/14 – Beschluss vom 5. August 2014 (LG Ravensburg)

Mord (Heimtückemord gegenüber Kleinkindern: Arg- und Wehrlosigkeit schutzbereiter Dritter).
§ 211 StGB

849. BGH 1 StR 382/14 – Beschluss vom 16. September 2014

Geschäftsverteilungsplan des Bundesgerichtshofs (Zuständigkeit für Verkehrsstrafsachen: Begriff der Verkehrsstrafsache).
§ 142 StGB; § 222 StGB; § 229 StGB; § 315 StGB; § 316 StGB

850. BGH 1 StR 610/13 – Urteil vom 20. Mai 2014 (LG Coburg)

Anwendung des Jugendstrafrechts auf Heranwachsende (Gesamtbetrachtung).
§ 105 Abs. 1 JGG

851. BGH 1 StR 649/13 – Beschluss vom 10. April 2014 (LG Stuttgart)

Kreditbetrug (Begriff der unrichtigen Angabe); tatrichterliche Beweiswürdigung (Überprüfbarkeit durch das Revisionsgericht).
§ 265b Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB; § 261 StPO

852. BGH 2 StR 17/14 – Beschluss vom 22. Juli 2014 (LG Frankfurt a.M.)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

853. BGH 2 StR 22/13 – Beschluss vom 13. August 2014 (LG Limburg)

Inverkehrbringen von bedenklichen Arzneimitteln (Begriff des Arzneimittels).
§ 5 AMG; § 95 Abs. 1 Nr. 1 AMG; § 2 Abs. 1 AMG

854. BGH 2 StR 31/14 – Beschluss vom 04. Juni 2014 (LG Wiesbaden)

Beschleunigungsgebot.
Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK

855. BGH 2 StR 101/14 – Beschluss vom 16. September 2014 (LG Darmstadt)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

856. BGH 2 StR 49/14 – Beschluss vom 17. Juni 2014 (LG Gera)

Teileinstellung des Verfahrens.
§ 154 Abs. 2 StPO

857. BGH 2 StR 61/14 – Beschluss vom 17. Juni 2014 (LG Bonn)

Verdeckungsmord (tatrichterliche Beweiswürdigung).
§ 211 StGB; § 261 StPO

858. BGH 2 StR 73/14 – Beschluss vom 24. Juni 2014 (LG Aachen)

BGHSt; Unbefugter Gebrauch eines Fahrzeugs (Begriff der Ingebrauchnahme; Ingebrauchnahme gegen den Willen des Berechtigten); Urteilsbegründung (Darstellung der tatrichterlichen Überzeugungsbildung).
§ 248b Abs. 1 StGB; § 267 Abs. 1 StPO; § 261 StPO

859. BGH 2 StR 80/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Frankfurt a.M.)

Strafzumessung (Anforderungen an die Darstellung im Urteil).
§ 46 Abs. 1 StGB; § 267 Abs. 1 StPO

860. BGH 2 StR 83/14 – Beschluss vom 24. Juni 2014 (LG Darmstadt)

Beihilfe zum versuchten Wohnungseinbruchsdiebstahl (Strafzumessung).
§ 27 StGB, § 244 Abs. 1, 3 StGB, § 22 StGB, § 23 StGB; § 46 Abs. 1 StGB; § 49 Abs. 1 StGB

861. BGH 2 StR 84/14 – Beschluss vom 22. Juli 2014 (LG Kassel)

Gesamtstrafenbildung (Strafzumessung; Berücksichtigung von psychischen Schäden des Opfers).
§ 53 Abs. 1 StGB; § 54 Abs. 1 StGB; § 46 Abs. 1 StGB

862. BGH 2 StR 94/14 – Beschluss vom 7. Juli 2014 (LG Frankfurt a.M.)

Tatrichterliche Beweiswürdigung (Aussage-gegen-Aussage-Konstellationen; Darstellung im Urteil).
§ 261 StPO; § 267 Abs. 1 StPO

863. BGH 2 StR 104/14 – Beschluss vom 23. Juli 2014

Räuberischer Angriff auf Kraftfahrer (Begriff des Angriffs: Handlungen mit nötigungsgleicher Wirkung).
§ 316a Abs. 1 StGB

864. BGH 2 StR 105/14 – Beschluss vom 23. Juli 2014

Räuberischer Angriff auf Kraftfahrer (Begriff des Angriffs: Handlungen mit nötigungsgleicher Wirkung).
§ 316a Abs. 1 StGB

1. Nach der (neuen) Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und herrschender Meinung reicht es für das Merkmal des „Angriffs“ nicht aus, wenn auf den Führer eines Kraftfahrzeugs mit List eingewirkt wird, um ihn in eine Situation zu bringen, in der ein Raub durchgeführt werden soll.

2. Hiervon abzugrenzen sind Handlungen, welche auf den Führer eines Kfz eine objektiv nötigungsgleiche Wirkung haben. Es kommt hierfür nicht darauf an, ob diese Wirkung vorgetäuscht ist oder ob der objektiv Genötigte von einer Rechtswidrigkeit der Einwirkung ausgeht. Fälle einer vorgetäuschten Polizeikontrolle unterscheiden sich daher substantiell von bloßen Vortäuschungen allgemein motivierender Umstände (vorge-täuschte Panne; Anhalter); sie entsprechen vielmehr Fällen der Straßensperre. Denn dem Kraftfahrzeugführer ist bei der Einwirkung durch Haltezeichen durch Polizeibeamte kein Ermessen eingeräumt; er ist vielmehr bei

Androhung von Geldbuße verpflichtet, Haltezeichen Folge zu leisten, und befindet sich daher objektiv in einer (irrtümlich als gerechtfertigt angesehenen) Nötigungssituation.

865. BGH 2 StR 110/14 – Beschluss vom 26. Juni 2014 (LG Erfurt)

Bedrohung.
§ 241 Abs. 1 StGB

866. BGH 2 StR 117/14 – Urteil vom 11. Juni 2014 (LG Kassel)

Heimtückemord (bewusstes Ausnutzen der Arg- und Wehrlosigkeit).
§ 211 StGB

867. BGH 2 StR 144/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Wiesbaden)

Schwerer Raub (minderschwerer Fall).
§ 250 Abs. 3 StGB

868. BGH 2 StR 151/14 – Beschluss vom 17. September 2014 (LG Fulda)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

869. BGH 2 StR 153/14 – Urteil vom 6. August 2014 (LG Frankfurt a.M.)

Anforderungen an die Urteilsbegründung bei Strafaussetzung zur Bewährung (erforderliche Erörterung des § 56 Abs. 3 StGB).
§ 267 Abs. 3 Satz 4 StPO; § 56 Abs. 3 StGB

870. BGH 2 StR 159/14 – Beschluss vom 23. Juli 2014 (LG Frankfurt a.M.)

Unerlaubte Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (minderschwerer Fall).
§ 30 Abs. 2 BtMG

871. BGH 2 StR 175/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Erfurt)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

872. BGH 2 StR 248/14 – Beschluss vom 30. Juli 2014 (LG Aachen)

Einstellung des Verfahrens wegen Tod des Angeklagten.
§ 206a Abs. 1 StPO

873. BGH 2 StR 275/13 – Urteil vom 14. Mai 2014 (LG Kassel)

Kognitionspflicht des Gerichtes; gefährliches Werkzeug (gefährliche Körperverletzung).
§ 223 StGB; § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB; § 264 StPO

874. BGH 2 StR 407/13 – Beschluss vom 11. September 2014 (LG Darmstadt)

Unbegründete Anhörungsrüge
§ 356a StPO

875. BGH 2 StR 495/13 – Beschluss vom 12. August 2014

Bewilligung von Prozesskostenhilfe im Adhäsionsverfahren.

§ 404 Abs. 5 Satz 1 StPO iVm § 119 Abs. 1 ZPO

876. BGH 2 StR 573/13 – Urteil vom 13. August 2014 (LG Aachen)

BGHSt; Revision des Nebenklägers (Unterzeichnung der Revisionsbegründung durch anderen als den beigeordneten Rechtsanwalt: Möglichkeit der Unterbevollmächtigung, Unterschiede zwischen Beiordnung und Pflichtverteidigung; Anforderungen an die Befassung des unterzeichnenden Anwalts mit der Revisionsbegründung); tatrichterlicher Beweiswürdigung (Gesamtwürdigung aller Beweiszeichen).

§ 345 Abs. 2 StPO; § 390 Abs. 2 StPO; § 387a Abs. 1 StPO; § 141 Abs. 1 StPO; § 261 StPO

877. BGH 2 StR 574/13 – Urteil vom 9. Juli 2014 (LG Darmstadt)

Gesamtstrafenbildung (Berücksichtigung von psychischen Tatfolgen beim Opfer).

§ 54 Abs. 1 StGB; § 46 Abs. 1 StGB

878. BGH 2 StR 624/12 – Beschluss vom 12. August 2014

Berichtigungsbeschluss.

ACHT

879. BGH 2 StR 656/13 – Beschluss vom 4. Juni 2014

Anfrageverfahren: Verbot der Verwertung einer vor der Hauptverhandlung gemachten Zeugenaussage bei Berufung auf Zeugnisverweigerungsrecht (erforderliche Belehrung des Zeugen über Reichweite des Beweigungsverbots bei erster Vernehmung).

§ 252 StPO; § 52 StPO

880. BGH 2 StR 658/13 – Beschluss vom 17. Juni 2014 (LG Aachen)

Betrug (Anforderungen an die Urteilsbegründung).

§ 263 Abs. 1 StGB; § 267 Abs. 1 StPO

881. BGH 2 ARs 114/14 2 AR 81/14 – Beschluss vom 26. Juni 2014

Zuständiges Gericht.

§ 12 Abs. 2 StPO

882. BGH 2 ARs 142/14 2 AR 87/14 – Beschluss vom 23. Juli 2014

Antrag auf Nachholung des rechtlichen Gehörs.

§ 33a StPO

883. BGH 2 ARs 215/14 2 AR 152/14 – Beschluss vom 5. August 2014

Abgabe eines Jugendstrafverfahrens.

§ 42 Abs. 3 JGG

884. BGH 2 ARs 225/14 2 AR 151/14 – Beschluss vom 13. August 2014

Zuständigkeitsfragen bei Akten der Justizverwaltung (keine entsprechende Anwendung des § 14 StPO).

§ 14 StPO

885. BGH 2 ARs 261/14 2 AR 181/14 – Beschluss vom 11. September 2014

Entscheidung über die Verbindung von Strafverfahren

§ 4 StPO

886. BGH 2 ARs 95/14 2 AR 67/14 – Beschluss vom 9. Juli 2014

Verbindung von Strafverfahren.

§ 4 Abs. 1 StPO

887. BGH 2 ARs 273/14 2 AR 164/14 – Beschluss vom 7. August 2014

Zuständigkeit für den Widerruf der Strafaussetzung zur Bewährung.

§ 462a Abs. 1 StPO

888. BGH 2 ARs 456/13 2 AR 321/13 – Beschluss vom 17. Juli 2014 (OLG Stuttgart)

Gegenvorstellung.

Vor § 1 StPO

889. BGH 4 StR 111/14 – Beschluss vom 16. Juni 2014 (LG Bochum)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose: zu erwartende Delikte, die eine gravierende Störung des Rechtsfriedens bedeuten, Gesamtwürdigung).

§ 63 StGB

890. BGH 4 StR 147/14 – Urteil vom 31. Juli 2014 (LG Leipzig)

Heimtückemord (bewusstes Ausnutzen der Arg- und Wehrlosigkeit: „Augenblickstaten“; Beurteilung durch den Tatrichter).

§ 211 StGB; § 261 StPO

891. BGH 4 StR 148/14 – Beschluss vom 11. September 2014 (LG Münster)

BGHR; Verständigung (Recht auf faires Verfahren; erforderliche Belehrung über die Folgen der Verständigung; Hinweis auf Bewährungsaufgaben).

Art. 6 Abs. 1 EMRK; § 56b StGB; § 257c Abs. 3 StGB; § 268a Abs. 1 StGB; § 305a StGB

892. BGH 4 StR 163/14 – Beschluss vom 14. August 2014 (LG Detmold)

Revision des Nebenklägers (Begründung).

§ 400 Abs. 1 StPO; § 344 Abs. 1 StPO

893. BGH 4 StR 163/14 – Urteil vom 14. August 2014 (LG Detmold)

Tötungsvorsatz (Voraussetzungen: Gesamtbetrachtung); schwere Körperverletzung (dauerhafte, erhebliche Entstellung; Voraussetzungen); verminderte Schuldunfähigkeit (Vorliegen einer schweren anderen seelischen Abarbeitigkeit; Voraussetzungen).

§ 212 StGB; § 15 StGB; § 226 Abs. 1 Nr. 3 StGB; § 20 StGB; § 21 StGB

894. BGH 4 StR 78/14 – Urteil vom 17. Juli 2014 (LG Magdeburg)

Verfahrensrüge (Anforderungen an die Revisionsbegründung: Darlegung von Negativtatsachen, Inbezugnahme von Aktenbestandteilen).

§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO

895. BGH 4 StR 174/14 – Beschluss vom 12. August 2014 (LG Dortmund)

Unerlaubtes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Täterschaft: Beteiligung eines Drogenkuriers).
§ 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG; § 25 Abs. 2 StGB

896. BGH 4 StR 183/14 – Beschluss vom 30. Juli 2014 (LG Münster)

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Anforderungen an den Defektzustand; Anforderungen an die Urteilsbegründung).
§ 63 StGB; § 20 StGB; § 267 Abs. 6 StPO

897. BGH 4 StR 184/14 – Beschluss vom 28. August 2014 (LG Bielefeld)

Bestimmen einer Person unter 18 Jahren zum unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln.
§ 30a Abs. 1 Nr. 1 BtMG

898. BGH 4 StR 211/14 – Beschluss vom 13. August 2014 (LG Magdeburg)

Adhäsionsverfahren (Feststellungsantrag auf das Bestehen von Ansprüchen dem Grunde nach: Zulässigkeitsvoraussetzungen).
§ 404 Abs. 1 StPO

899. BGH 4 StR 216/14 – Urteil vom 31. Juli 2014 (LG Dortmund)

Strafzumessung (Überprüfbarkeit durch das Tatgericht: Annahme eines minderschweren Falls; Darstellung im Urteil).
§ 46 Abs. 1 StGB; § 267 Abs. 1 StPO

900. BGH 4 StR 228/14 – Beschluss vom 15. Juli 2014 (LG Stendal)

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Vorliegen eines Defektzustands bei der Tat; Anforderung an die Urteilsbegründung bei Heranziehung eines Sachverständigen).
§ 63 StGB; § 20 StGB; § 267 Abs. 6 StPO

901. BGH 4 StR 241/14 – Beschluss vom 13. August 2014 (LG Konstanz)

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Erörterung im Urteil).
§ 64 StGB; § 267 Abs. 6 StPO

902. BGH 4 StR 253/14 – Beschluss vom 29. Juli 2014 (LG Kaiserslautern)

Sofortige Beschwerde (Zuständigkeit).
§ 121 Abs. 1 Nr. 2 GVG, § 135 Abs. 2 GVG

903. BGH 4 StR 267/14 – Beschluss vom 30. Juli 2014 (LG Bochum)

Unerlaubtes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Tateinheit).
§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 52 StGB

904. BGH 4 StR 270/14 – Beschluss vom 30. Juli 2014 (LG Essen)

Nötigung (Eintritt des Taterfolgs).
§ 240 Abs. 1 StGB

905. BGH 4 StR 280/14 – Beschluss vom 26. August 2014 (LG Frankenthal)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

906. BGH 4 StR 288/14 – Beschluss vom 13. August 2014 (LG Paderborn)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

907. BGH 4 StR 329/14 – Beschluss vom 12. August 2014 (LG Bielefeld)

Revisionsrechtliche Überprüfbarkeit der Strafzumessung.
§ 267 Abs. 3 Satz 1 StPO; § 337 StPO

908. BGH 4 StR 340/14 – Beschluss vom 24. September 2014 (LG Halle)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

909. BGH 4 StR 365/14 – Beschluss vom 9. September 2014 (LG Detmold)

Vorsätzliche Gefährdung des Straßenverkehrs (Gegenstand des Vorsatzes).
§ 315c Abs. 1 StGB

910. BGH 3 StR 138/14 – Beschluss vom 5. August 2014 (LG Koblenz)

Verjährung beim Handeltreiben mit Betäubungsmitteln; Darstellungserfordernisse im Urteil bei der Gesamtstrafenbildung.
§ 29 BtMG; § 78a StGB; § 55 StGB; § 267 StPO

911. BGH 3 StR 138/14 – Beschluss vom 5. August 2014 (LG Koblenz)

Verjährung beim Handeltreiben mit Betäubungsmitteln; Strafrahenwahl beim Zusammentreffen von minder schwerem Fall und Beihilfe.
§ 29 BtMG; § 78a StGB; § 27 StGB; § 49 StGB

912. BGH 3 StR 57/14 – Beschluss vom 10. Juni 2014 (LG Wuppertal)

Zu Unrecht als verspätet abgelehnter Besetzungseinwand (gesetzlicher Richter; Präklusion; Unzulässigkeit der Zuweisung einzelner namentlich genannter Verfahren; Veranlassung der Verteidigung zur Zurückstellung fristgebundener Anträge durch den Vorsitzenden; richterliche Fürsorgepflicht); Verlust der Beweiskraft des Protokolls (Zweifel einer Urkundsperson an der Richtigkeit des Protokolls; Distanzierung; freibeweisliche Klärung des Verfahrensablaufs durch Revisionsgericht).
§ 338 Nr. 1 StPO; § 222a StPO; § 222b StPO; § 274 StPO; § 238 StPO; § 16 Satz 2 GVG; Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG

913. BGH 3 StR 60/14 – Beschluss vom 7. August 2014 (LG Koblenz)

Zurückweisung des Antrags auf Nachholung rechtlichen Gehörs.
§ 356a StPO

914. BGH 3 StR 64/14 – Beschluss vom 7. August 2014 (OLG Stuttgart)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

915. BGH 3 StR 67/14 – Beschluss vom 28. Mai 2014 (LG Mönchengladbach)

Rechtsfehlerhaftes Unterlassen der Entscheidung über die Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt.
§ 64 StGB

916. BGH 3 StR 67/14 – Beschluss vom 27. Mai 2014 (LG Mönchengladbach)

Rechtsfehlerhaft unterbliebene Prüfung der Voraussetzungen für die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt.
§ 64 StGB

917. BGH 3 StR 140/14 – Urteil vom 10. Juli 2014 (LG Mönchengladbach)

Verfahrensrüge wegen vermeintlich zu Unrecht abgelehnten Beweisantrags (Ablehnung wegen eines Beweisverwertungsverbots; erforderlicher Revisionsvortrag; Anforderungen an den Ablehnungsbeschluss; Prüfungsumfang des Revisionsgerichts); Rechtsfehlerhafte Durchsuchungsanordnung (fehlende richterliche Anordnung; Richtervorbehalt; Gefahr im Verzug).
§ 244 Abs. 3 StPO; § 344 Abs. 2 S. 2 StPO; § 105 StPO

918. BGH 3 StR 176/14 – Beschluss vom 24. Juli 2014 (LG Mainz)

Bewertung einer Betrugstat als einheitliches Geschehen trotz einzelner Veränderungen (bloße Veränderungen im äußeren Ablauf; Fortsetzung des von vornherein auf Dauer und Gleichförmigkeit angelegten Handelns); Verhängung einer zusätzlichen Geldstrafe als bestimmende Strafzumessungstatsache bei der Bemessung der Freiheitsstrafe; Verfall (Wertersatz; Härtefall).
§ 263 StGB; § 52 StGB; § 41 StGB; § 73 StGB; § 73a StGB; § 73c StGB

919. BGH 3 StR 188/14 – Beschluss vom 24. Juli 2014 (KG Berlin)

Keine Beschränkung der Subsidiarität des Unterschlagungstatbestandes auf Zueignungsdelikte.
§ 246 StGB

920. BGH 3 StR 189/14 – Beschluss vom 19. August 2014 (LG Rostock)

Milderes Gesetz beim sexuellen Missbrauch von Kindern im Zeitraum vor dem 1.4.2004.
§ 176 StGB; § 2 Abs. 3 StGB

921. BGH 3 StR 198/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Koblenz)

Änderung des Schuldspruchs nach Teileinstellung; Dauer des Vorwegvollzugs; fehlende Feststellungen zum Tatbezug eines Einziehungsgegenstands (hier: Schlagstock).
§ 154 StPO; § 67 StGB; § 74 StGB

922. BGH 3 StR 206/13 – Beschluss vom 28. Mai 2014 (LG Hildesheim)

BGHSt; Subventionsbetrug (Subventionsbegriff; zumindest auch wirtschaftsfördernde Zweckrichtung; Endzweck; Missbrauch der Gestaltungsmöglichkeit durch

Zwischenschaltung von Gesellschaften; Scheingeschäft; Täterschaft und Teilnahme; Verjährungsbeginn erst mit Auszahlung).
§ 264 StGB; § 263 StGB; § 4 SubvG

923. BGH 3 StR 210/14 – Urteil vom 10. Juli 2014 (LG Koblenz)

Brandstiftung (Inbrandsetzen; Erforderlichkeit näherer Erörterungen zum möglichen Eventualvorsatz beim Anzünden einer hoch brennbaren Flüssigkeit im Inneren eines Gebäudes).
§ 306 StGB; § 306a Abs. 1 StGB; § 261 StPO

924. BGH 3 StR 224/14 – Urteil vom 7. August 2014 (LG Neubrandenburg)

Sachlich-rechtlich fehlerhafte Beweiswürdigung (fehlende Sorgfalt und Struktur bei Abfassung der Urteilsgründe; unangemessen breite Urteilsgründe; bloße Wiedergabe des Beweisergebnisses bei fehlender Würdigung); rechtsfehlerhafte Strafzumessung (unzureichend begründeter minder schwerer Fall).
§ 261 StPO; § 267 StPO; § 46 StGB; § 29a Abs. 2 BtMG

925. BGH 3 StR 228/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Mönchengladbach)

Für sich gesehen nicht als gravierend einzustufende Provokation als Anknüpfungspunkt eines minder schweren Totschlags (Entwicklung der Täter-Opfer-Beziehung; Reihe von Kränkungen oder ehrverletzenden Situationen; der „Tropfen“, der „das Fass zum Überlaufen“ bringt).
§ 212 StGB; § 213 StGB

926. BGH 3 StR 232/14 – Beschluss vom 10. Juli 2014 (LG Schwerin)

Rechtsfehlerhafte Ablehnung der Aussetzung einer Freiheitsstrafe zur Bewährung (Verhältnis von Sozialprognose und besonderen, in der Tat oder der Persönlichkeit des Angeklagten liegenden Umständen).
§ 56 StGB

927. BGH 3 StR 238/14 – Beschluss vom 10. Juli 2014 (LG Mönchengladbach)

Rechtsfehlerhaftes Unterlassen der Unterbringungsanordnung (symptomatischer Zusammenhang zwischen Hang und festgestellten Taten).
§ 64 StGB

928. BGH 3 StR 240/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Hildesheim)

Anforderungen an die Konkretisierung von Beweistatsachen (Antrag auf Vernehmung eines Zeugen; Ungeeignetheit; Bedeutungslosigkeit; Abhängigkeit vom bisherigen Ergebnis der Beweisaufnahme; Konnexität).
§ 244 Abs. 3 Satz 2 StPO

929. BGH 3 StR 243/13 – Urteil vom 8. Mai 2014 (LG Frankfurt a.M.)

BGHSt; Vorbereitung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat (Verfassungsmäßigkeit; Verhältnismäßigkeit; verfassungskonforme Auslegung; Rechtsgut; Staatsschutzklausel; Grad der Konkretisierung der geplanten Tat; Erfordernis der Entschlossenheit zur Begehung der Tat); Anforderungen an den Gesetzgeber bei der Abfassung von Strafnormen (Rechtsgutslehre; Verhältnismä-

ßigkeit; Beurteilungsspielraum); Legitimation und Grenzen von Vorfeldkriminalisierung durch abstrakte Gefährdungsdelikte.

§ 89a StGB; Art. 103 Abs. 2 GG

930. BGH 3 StR 249/14 – Beschluss vom 7. August 2014 (LG Mönchengladbach)

Teilweise Einstellung des Verfahrens
§ 154 StPO

931. BGH 3 StR 262/14 – Beschluss vom 10. Juli 2014 (LG Aurich)

Recht des der deutschen Sprache nicht mächtigen Angeklagten auf Übersetzung der Anklageschrift (nur ausnahmsweises Ausreichen einer mündlichen Übersetzung; Anwendbarkeit auch gegenüber dem verteidigten Angeklagten); völlig ungeeignete Begründung eines Befangenhitsantrags (Begründung allein unter Hinweis auf die Mitwirkung der abgelehnten Richter an einem Abtrennungsbeschluss).

Art. 6 Abs. 3 Buchst. a) MRK; § 187 GVG; § 26a Abs. 1 Nr. 2 StPO

932. BGH 3 StR 264/14 – Beschluss vom 24. Juli 2014 (LG Krefeld)

Kein Teilfreispruch bei Verurteilung wegen nur einiger von mehreren tateinheitlich angeklagten Delikten.

§ 260 StPO

933. BGH 3 StR 265/13 – Beschluss vom 19. August 2014

Verwerfung der Anhörungsrüge als unbegründet.

§ 356a StPO; § 33a StPO

934. BGH 3 StR 274/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Koblenz)

Keine rechtsfehlerfreie Darlegung der (wenn auch verminderten) Schuldfähigkeit; keine Auseinandersetzung mit womöglich fehlender Einsichtsfähigkeit im Tatzeitpunkt.

§ 20 StGB; § 21 StGB

935. BGH 3 StR 286/14 – Beschluss vom 24. Juli 2014 (LG Krefeld)

Sexueller Missbrauch von Jugendlichen bei entgegenstehendem Willen des Opfers (Begriff des „Ausnutzens“).

§ 182 Abs. 3 StGB

936. BGH 3 StR 287/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Verden)

Rechtsfehlerhaftes Absehen von der Unterbringungsanordnung (Subsidiarität; Anordnung; Aussetzung der Vollstreckung; Feststellung eines Hangs trotz kurzfristiger Abstinenz); Zusammentreffen von minder schwerem Fall und vertypen Milderungsgründen.

§ 64 StGB; § 49 Abs. 1 StGB

937. BGH 3 StR 291/14 – Beschluss vom 8. Juli 2014 (LG Koblenz)

Bemessung des Vorwegvollzuges bei einer Freiheitsstrafe von über drei Jahren.

§ 67 StGB

938. BGH 3 StR 302/14 – Beschluss vom 22. Juli 2014 (LG Lüneburg)

Rechtsfehlerhaft abgelehnter Befangenhitsantrag gegen einen Sachverständigen (Prüfungsumfang des Revisionsgerichts; Begründungspflicht des Tatgerichts; fehlende Auseinandersetzung mit einem wesentlichen Teil des Ablehnungsgesuchs).

§ 74 StPO; § 34 StPO

939. BGH 3 StR 309/14 – Beschluss vom 20. August 2014 (LG Wuppertal)

Verhältnis von Führen und Besitzen einer Schusswaffe.

§ 52 Abs. 1 Nr. 2 WaffG

940. BGH 3 StR 314/13 – Urteil vom 24. Juli 2014 (LG Hamburg)

BGHSt (nur zu I. und III. 1. A); Verhältnis von Verkaufs- und Ausfuhrdelikten im neuen Außenwirtschaftsstrafrecht (Idealkonkurrenz; kein allgemeiner Vorrang der Ausfuhrdelikte); Verkaufsverbot als lex specialis zur Durchführung eines Handels- und Vermittlungsgeschäfts; Ablehnung des Antrags auf Vernehmung eines Auslandszeugen; Überlassung von Waffen an einen Nichtberechtigten (Unanwendbarkeit bei Auslandsbezug); mildestes Gesetz (Einzelfallbetrachtung; keine Entscheidung durch das Revisionsgericht bei möglicher Strafrahmienmilderung wegen Versuchs).

§ 17 AWG 2013; § 74 AWG 2013; § 75 AWG 2013; § 244 Abs. 5 Satz 2 StPO; § 52 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. a) WaffG; § 34 WaffG; § 2 Abs. 3 StGB; § 23 Abs. 2 StGB; § 49 Abs. 1 StGB

941. BGH 3 StR 314/14 – Beschluss vom 22. Juli 2014 (LG Koblenz)

Geldfälschung und Inverkehrbringen von Falschgeld (bloßer Besitz von Falschgeld kein Sich-Verschaffen; Absicht des Inverkehrbringens im Zeitpunkt der Besitzerlangung); Keine Bande bei auf lediglich eine einheitliche Tat bezogener Abrede.

§ 146 StGB; § 147 StGB

942. BGH 3 StR 316/14 – Beschluss vom 20. August 2014 (LG Oldenburg)

Betrug (Fehlen einer tragfähigen Beweiswürdigung für die Annahme der Zahlungsunwilligkeit des Vertragspartners des Getäuschten).

§ 263 StGB; § 261 StPO

943. BGH 3 StR 318/14 – Beschluss vom 7. August 2014 (LG Düsseldorf)

Rechtsfehlerhafte Beweiswürdigung (Wertung des Schweigens des Angeklagten zu dessen Nachteil).

§ 261 StPO

944. BGH 3 StR 332/14 – Beschluss vom 5. August 2014 (LG Schwerin)

Rechtsfehlerhafte Beweiswürdigung (Wertung einer erst späten Einlassung des Angeklagten zu dessen Nachteil).

§ 261 StPO

945. BGH 3 StR 347/14 – Beschluss vom 19. August 2014 (LG Verden)

Nachholung der unterbliebenen Festsetzung der Tagesatzhöhe in der Revisionsinstanz.

§ 354 StPO

946. BGH 3 StR 354/14 – Beschluss vom 7. August 2014 (LG Kleve)

Rechtsfehlerhafte Beweiswürdigung im Rahmen der Verfallsanordnung.

§ 261 StPO; § 73 StGB

947. BGH 3 StR 390/13 – Beschluss vom 5. August 2014 (LG Oldenburg)

Verwerfung der Anhörungsgrüge als unbegründet.

§ 356a StPO

948. BGH 3 StR 407/13 – Beschluss vom 6. Mai 2014 (KG Berlin)

Mitgliedschaftlicher Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland (Verfolgungsermächtigung gegen führende Vertreter der PKK).

§ 129b StGB

949. BGH 3 StR 438/13 – Beschluss vom 7. August 2014 (LG Mönchengladbach)

Strafzumessung (rechtsfehlerhafte strafscharfende Berücksichtigung weiterer nicht abgeurteilter Taten trotz fehlender prozessordnungsgemäßer und bestimmter Feststellung); Inverkehrbringens von Arzneimitteln zu Dopingzwecken im Sport.

§ 46 StGB; § 95 Abs. 3 AMG

950. BGH 5 StR 169/14 (alt: 5 StR 239/13) – Beschluss vom 10. September 2014 (LG Braunschweig)

Zurückweisung der Anhörungsgrüge als unzulässig.

§ 356a StPO

951. BGH 5 StR 181/14 – Beschluss vom 27. August 2014 (LG Neuruppin)

Untreue durch das „Parken“ von Geldern in einer „schwarzen Kasse“ (Abfluss der Mittel als Anknüpfungspunkt für die Untreue).

§ 266 StGB

952. BGH 5 StR 185/14 – Urteil vom 26. August 2014 (LG Berlin)

Lückenhafte Beweiswürdigung zur Vortat bei der Geldwäsche; Sichverschaffen von Giralgeld durch Eingang auf dem Konto auch ohne diesbezügliche Kenntnis des Kontoinhabers.

§ 261 StGB

953. BGH 5 StR 200/14 – Urteil vom 9. September 2014 (LG Braunschweig)

Beihilfe zur Bestechung (ehrenamtlicher Bürgermeister als Amtsträger; pflichtwidrige Entscheidung bei Ermessen oder Gestaltungsspielraum des Amtsträgers); lückenhafte Beweiswürdigung bzgl. des Gehilfenvorsatzes; Fehlende Auseinandersetzung mit Vermögensverhältnissen bei Verfallsanordnung.

§ 334 StGB; § 27 StGB; § 73 StGB; § 73c StGB; § 261 StPO

954. BGH 5 StR 232/14 – Beschluss vom 11. September 2014

Zurückweisung der Erinnerung gegen den Kostenansatz als unbegründet.

§ 66 GKG

955. BGH 5 StR 46/14 – Urteil vom 29. Juli 2014 (LG Saarbrücken)

BGHSt; Untreue; Strafantragsrecht des Betreuers ohne ausdrückliche Übertragung (Erforderlichkeitsgrundsatz; Höchstpersönlichkeit des Strafantragsrechts; Vertretung des Betreuten bei der Strafantragsstellung; Bindung an den Willen des Betreuten im Innenverhältnis; Umfang der Rechtsmacht des Betreuers).

§ 247 StGB; § 77 Abs. 3 StGB; § 266 StGB; § 1896 BGB

956. BGH 5 StR 53/14 – Beschluss vom 9. September 2014 (LG Frankfurt (Oder))

Rechtsfehlerhafte Ablehnung eines Befangenheitsantrags durch gesetzlich nicht vorgesehenen Spruchkörper (Mitwirkung des abgelehnten Richters nicht bei Entscheidung außerhalb der Hauptverhandlung; Verschleppungsabsicht; gesetzlicher Richter).

§ 26a StPO; § 27 StPO; Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG

957. BGH 5 StR 233/14 – Beschluss vom 29. Juli 2014 (LG Berlin)

Verhältnis von Vorbereitungstat und anschließendem Computerbetrug

§ 263a StGB

958. BGH 5 StR 235/14 – Beschluss vom 13. August 2014 (LG Saarbrücken)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

959. BGH 5 StR 258/14 – Beschluss vom 9. September 2014 (LG Görlitz)

Rechtsfehlerhafte Strafzumessung beim Totschlag (unzureichend begründete strafscharfende Annahme von planmäßigem Vorgehen).

§ 212 StGB; § 46 StGB

960. BGH 5 StR 259/14 – Beschluss vom 27. August 2014 (LG Saarbrücken)

Rechtsfehlerhafte Beweiswürdigung (Fehlende Darstellung des Äußerungsverhaltens der Angeklagten im Urteil).

§ 261 StPO; § 267 StPO

961. BGH 5 StR 261/14 – Urteil vom 10. September 2014 (LG Berlin)

Vergewaltigung (Ausnutzen einer durch Todesdrohungen ausgelösten und fortdauernden Zwangslage des Opfers; enger zeitlicher und situativer Zusammenhang; „Klima der Gewalt“).

§ 177 StGB

962. BGH 5 StR 264/14 – Urteil vom 12. August 2014 (LG Zwickau)

Keine verantwortungsbegründende Zurechnung im Wege der sog. sukzessiven Mittäterschaft für bereits vollständig

abgeschlossenes (Tat-)Geschehen.
§ 25 Abs. 2 StGB

963. BGH 5 StR 275/14 – Beschluss vom 30. Juli 2014 (LG Hamburg)

Rechtsfehlerhafte Verneinung eines minder schweren Falles beim schweren Raub; Kompensation wegen rechtsstaatswidriger Verfahrensverzögerung.
§ 250 Abs. 3 StGB; Art. 5 EMRK; Art. 6 EMRK; Art. 13 EMRK

964. BGH 5 StR 286/14 – Beschluss vom 29. Juli 2014 (LG Cottbus)

Fehlende sichere Feststellung der verminderten Schuldfähigkeit (keine umfassende Wiedergabe eines Sachverständigengutachtens; eigene Entscheidung des Tatrichters).
§ 21 StGB

965. BGH 5 StR 292/14 – Beschluss vom 30. Juli 2014 (LG Saarbrücken)

Unzureichende Begründung der erheblichen Einschränkung der Steuerungsfähigkeit des an hebephrener Schizophrenie leidenden Angeklagten (fehlende Wiedergabe der wesentlichen Anknüpfungs- und Befundtatsachen des Gutachtens im Urteil; fehlende gesonderte Bewertung der Auswirkungen der Erkrankung auf die konkrete Tat).
§ 20 StGB; § 21 StGB

966. BGH 5 StR 314/14 (alt: 5 StR 120/13) – Beschluss vom 29. Juli 2014 (KG Kiel)

Wirksame Revisionsrücknahme durch den Verteidiger.
§ 302 StPO

967. BGH 5 StR 318/14 – Beschluss vom 29. Juli 2014 (LG Berlin)

Beschränkung der Revision auf den Rechtsfolgenanspruch ist weder konkreter Revisionsantrag noch Revisionsrüge.
§ 344 StPO

968. BGH 5 StR 321/14 – Beschluss vom 10. September 2014 (LG Leipzig)

Bandenmäßiges Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (unzureichende Darlegung der Voraussetzungen einer Bandenmitgliedschaft).
§ 30 BtMG

969. BGH 5 StR 326/14 – Beschluss vom 29. Juli 2014 (LG Hamburg)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

970. BGH 5 StR 332/14 – Urteil vom 28. August 2014 (LG Lübeck)

Heimtücke bei offen feindseligem Angriff nur, wenn Opfer trotz Erkennens der Gefahr wegen kurzer Zeitspanne keine Abwehrmöglichkeit bleibt.
§ 211 StGB

971. BGH 5 StR 333/14 – Beschluss vom 12. August 2014 (LG Berlin)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

972. BGH 5 StR 336/14 – Beschluss vom 13. August 2014 (LG Itzehoe)

Heimtücke bei mehraktigem Tötungsgeschehen; Behörde als Aussteller eines medizinischen Gutachtens.
§ 211 StGB; § 256 Abs. 1 Nr. 1a StPO

973. BGH 5 StR 343/14 – Beschluss vom 12. August 2014 (LG Itzehoe)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

974. BGH 5 StR 350/14 – Beschluss vom 14. August 2014 (LG Berlin)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

975. BGH 5 StR 351/14 – Beschluss vom 10. September 2014 (LG Chemnitz)

Lückenhafte Beweiswürdigung wegen eines Erörterungsmangels (fehlende Prüfung der Glaubhaftigkeit einer belastenden Aussage; unterlassene Erörterung tätergünstiger Indizien); Verbot informeller Absprachen ohne Protokollierung.
§ 261 StPO; § 257c StPO

976. BGH 5 StR 356/14 – Beschluss vom 27. August 2014 (LG Bremen)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

977. BGH 5 StR 358/14 – Beschluss vom 26. August 2014 (LG Berlin)

Lückenhafte Beweiswürdigung.
§ 261 StPO

978. BGH 5 StR 376/14 – Beschluss vom 27. August 2014 (LG Saarbrücken)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO

979. BGH 5 StR 383/14 – Beschluss vom 10. September 2014 (LG Leipzig)

Lückenhafte Strafzumessungserwägungen beim Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Strafmilderung aufgrund von Sicherstellung der Betäubungsmittel; keine strafschärfende Berücksichtigung einer Vorstrafe mit Bagatelldeliktcharakter).
§ 46 StGB; § 29 BtMG

980. BGH AK 26/14 – Beschluss vom 4. September 2014

Fortdauer der Untersuchungshaft über sechs Monate.
§ 112 StPO; § 116 StPO; § 121 StPO

981. BGH 5 StR 268/14 – Beschluss vom 29. Juli 2014 (LG Kiel)

Verwerfung der Revision als unbegründet.
§ 349 Abs. 2 StPO